

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

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

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuraturii Generalnej

TOM SIEDEMNASTY

1 9 3 8

WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA
WARSZAWA

1 105.

Zeszyt niniejszy zawiera glossy Prof. ALLERHANDA, Prof. BOSSOWSKIEGO,

Prof. WRÓBLEWSKIEGO i Prof. ZOLLA

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

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 JULIUSZ 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

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuraturii Generalnej

TOM SIEDEMNASTY

Zeszyt 1

1 9 3 8

STYCZEŃ



WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA
WARSZAWA

SKOROWIDZ

Alienacja — w linii bocznej dotyczy także adoptowanych — 28 c.
Biegli — ich kwalifikacje w sprawach cywilnych — 3 c. — uprawnienie komornika do wyznaczania innych przy sprzecznych opiniach — 3 c.
Bójka — wystarcza dla zastosowania art. 241 k. k. samo trzymanie w rękę noża — 36 k.
Czek i weksel — ich podrobienie — 41 k.
Darowizna — pokrzywdzenie dziedzica koniecnego — 19 c.
Del credere — chwila odpowiedzialności — 22 c.
Dług — niemożność dla strony pozwanej podnoszenia zarzutu o nieistnieniu zobowiązania — 16 c.
Długi rolnicze — po dokonaniu licytacji nie można stosować przepisów o zawieszeniu ich wymagalności — 11 c.
Dom poprawy — inny cel jak więzienie — 38 k.
Dziadek — obowiązki względem utrzymania wnuczki — 20 c.
Dziecko nieślubne — możność dochodzenia roszczeń matki od ojca nie jest ograniczona terminem — 21 c.
Dzierżawa — warunki jej przy współwłasności w ujęciu przepisów t. X cz. 1 Zw. pr. — 8 c.
Egzekucja — istota jej udaremnienia — 35 k.
Fideikomis — skutki zrzeczenia się dóń prawa 17 c. — warunki objęcia użytkowania majątku powierniczego — 17 c, 17¹ c.
Firma — niedopuszczalność nazwy, wskazującej nieprawdziwe pochodzenie towarów — 15 c. — wprowadzenie klientów w błąd — 15 c, 15 c¹. — wykładnia przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji — 15¹ c.
Inwalida wojenny — jego definicja — 42 a.
Kasacja wzajemna — k. p. c. jej nie przewiduje — 10 c.

Kaucja kasacyjna — interpretacja art. 508 § 1 lit. c) k. p. k. — 33 k. — wymóg jej złożenia przy skazaniu na umieszczenie w domu poprawy — 38 k.
Kolej — zaświadczenie o zaliczeniu nie jest dokumentem — 1 c.
Krzywdza moralna — jej istota — 13 c.
Liście surowca tytoniowego — palenie ich nie stanowi palenia wyrobu tyt. — 32 k. — pokrajanie ich — 32 k. — przerabianie dla celów rolniczych lub lekarskich — 32 k.
Majątki niemieckie — obciążenia gruntów likwidacyjnych przed ogłoszeniem ustawy z 4 marca 1920 r. — 29 c.
Nieruchomość w pasie granicznym — zezwolenie władzy wojewódzkiej na wnioski o wpis zmiany prawa własności — 28 c.
„Nieznaczna ilość“ — ustalenie jej przy kradzieży podlega swobodnej ocenie sądu — 39 k.
Notariusz — jego śmierć rozwiązuje umowę z pracownikiem — 4 c.
Odpowiedzialność właścicieli przedsiębiorstw kolejowych — przepisy t. X po wejściu w życie kodeksu zobowiązań — 13 c.
Odwołanie — wrzucenie go do skrzynki w sądzie — 30 k.
Orzeczenie o zaopatrzeniu emerytalnym — służy skarga do N. T. A. — 43 a.
Osoby trzecie — udowodnienie, że wierzycielem zaliczenia jest nie nadawca przesyłki kolejowej — 1 c.
Pomocnik handlowy — nie potrzebuje legitymacji — 37 k.
Powiatowy Związek Komunalny — zasady postępowania dyscyplinarnego w stosunku do jego funkcjonariusza — 14 c.
Pożyczka — zastrzeżenia spłacania w dolarach lub frankach szw. — 24 c.
Praca — analiza art. 473 k. z. — 5 c. —

moc wsteczna art. 473 k. z. — 5 c. — termin liczenia prekluzji w przepisach wprowadzających kodeks zobowiązań — 5 c.
Remitent — p. weksel.
Skarga pauliańska — prawo zaskarżenia przez wierzyciela aktu — 12 c.
Spółdzielnia — zmiana odpowiedzialności obowiązuje członków — 23 c.
Testament — badanie sołtysa jako świadka — 9 c. — warunek rozwiązujący w przepisach t. X 1 Zw. Pr. — 9 c.
Ubezpieczalnia społeczna — praca kucharek i praczek w szpitalu — 2 c. — stosowanie do jej pracowników ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu — 2 c.
Ubój rytualny — kiedy staje się przedsiębiorstwem przemysłowym lub handlowym — 34 k.
Unyślność działania — istota jego przy pomówieniu — 31 k.
Weksel — podrobienie — 41 k. — warunki zwrotnego poszukiwania sumy wekslowej 25 c. — znaczenie jego podpisania po dniu 1 stycznia 1933 — 22 c.
Zabezpieczenie hipoteczne — obejmuje także przedmiot przywiązany do nieruchomości z woli właściciela — 7 c.
Zajęcie ruchomości — nabytej w złej wierze nie stanowi własności nabywającej je osoby — 26 c. — właściciel traci prawo rozporządzania nimi — 26 c.
Zakon — skutki wpisania jego do rejestru stowarzyszeń — 27 c.
Zniewaga — wypowiedzenie jej w języku obcym — 40 k.
Żona — dochodzenie emerytury po mężu stanowi uprawnienie publiczno-prawne — 6 c. — odpowiedzialność za długi męża w przedsiębiorstwie handlowym — 18 c. — skutki cywilne rozvodu dochodzi się drogą sądową — 6 c.

Okładka do ORZECZNICTWA SĄDÓW POLSKICH Rocznik XVI-1937

Zielone płótno angielskie ze złotymi tłoczeniami

Cena zł 3.— przy wpłacie zgóry na konto P.K.O. nr 19.214.

Cena za przesyłką 3.30

HOESICKA KOMENTARZE DO USTAW

PROF. DR. M. ALLERHAND

CENA

PRAWO UPADŁOŚCIOWE. PRAWO O POSTĘPOWANIU UKŁADOWYM. KOMENTARZ

Str. 1328 37.50

DR. W. DBAŁOWSKI SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

OCHRONA LOKATORÓW. KOMENTARZ

Str. 254 5.-

JAKUB GLASS i W. NATANSON

PRAWO O NOTARJACIE. KOMENTARZ

Str. 164 5.-

PROF. WAĆLAW MAKOWSKI

KODEKS KARNY. KOMENTARZ

Str. 920 30.-

RYMOWICZ Z. i ŚWIĘCICKI W.

PRAWO CYWILNE ZIEM WSCHODNICH (TOM X C. I ZWODU PRAW ROSYJSKICH). KOMENTARZ W DWUCH WIELKICH TOMACH I Str. 900, II Str. 890. W opr. 90.-

80.-

J. G. WENGEROW, ADWOKAT

UKŁADY ZBIOROWE PRACY. KOMENTARZ

Str. 180 5.-

WYDAWNICTWO „BIBLIOTEKA PRAWNICZA”

WARSZAWA, UL. HOŻA Nr 37

Konto w P. K. O. Nr 229.69

Telefon Nr 9.36.28

	zł
Godecki T. Viceprok. S. A. Kodeks Postępowania Karnego wyd. II. Tekst jednolity, ustawy dodatkowe ze skorowidzem, str. 300 opr.	3.—
Jodłowski J. Adw. Ograniczenia dowodu ze świadków ze względu na osobę na tle Kodeksu postęp. cywilnego, z przedmową Litauera J. J.	2.50
Jodłowski J. Egzekucja z udziałów w spółce z ogr. odpow., z przedmową Dbatowskiego Wł., sędziego S. N.	3.—
Kirkiczenko, Kraczkiewicz i Rudzisz Kalendarz Informator Sądowy na 1938 r.	5.—
Kon H. Adw. Prawo o Spółkach Akcyjnych. Komentarz str. 449 opr.	10.—
Kornhauser M. i Peszyński St. Adw. Kodeks Postępowania Cywilnego. Tekst ze wszystkimi ustawami dodatkowymi. Postępowanie Sporne i Egzekucyjne, str. 778 opr.	5.—
Kurman M. Notariusz Notariat i Hipoteka. Akty Notarialne i Hipoteczne. Wzory Aktów 1930 r. str. 1735 opr.	20.—
Lemkin R. Viceprok. S. O. Kodeks Karny. Tekst jednolity i ustawy dodatkowe ze skorowidzem str. 315 opr.	2.50
Litauer J. J., Czł. Kom. Kodyf. Kodeks Postępowania Cywilnego. Komentarz i Orzecznictwo 1933 r. uzupełniony suplementami za 1935, 1936, 1937 i 1938 r. str. 720 opr.	25.—
Litauer J. J., Czł. Kom. Kodyf. Suplementy do Kodeksu Postępowania Cywilnego za 1935 r., 1936 r., 1937 r., 1938 r. po	3.—
Litauer J. J., Czł. Kom. Kodyf. Prawo Cywilne obow. w b. Kongresówce wraz z ustawami związkowymi i Orzecznictwem wyd. 1929 r. z dodatkami za 1931 r. i 1933 r., str. 1086 opr.	18.—
Litauer J. J. i Przedpełski W. Czł. Kom. Kodyfik. Prawo Cywilne obow. w b. Kongresówce. Tekst wraz z przepisami związkowymi i Nowym Kodeksem Zobowiązań, str. 846 opr.	5.—
Szer S. Adw. Prawo Hipoteczne wyd. II uzupełnione 1937 r. obow. w wojew. Centralnych i Wschodnich	4.—
Szczygielski A. Asyst. Uniw. J. P. Prawo Wekslowe i Czekowe 1936 r. Teksty ustawowe, przepisy związkowe, oraz Orzecznictwo Sądowe (2000 tez), z przedmową Namitkiewicza J., Sędziego S. N., str. 272	8.—
	w opr. 10.—
Szczygielski A. Asyst. Uniw. J. P. Kodeks Zobowiązań. Tekst wraz z przepisami związkowymi i obszernym skorowidzem 1937 r., str. 280	1.80
	opr. 2.50

NOWOŚĆ

CZESŁAW ZNAMIEROWSKI

O N A P R A W I E

STUDIÓW PRAWNICZYCH

T R E Ś Ć:

- I Z przemówień P. MINISTRA GRABOWSKIEGO
- II MIECZYŚLAW SIEWIERSKI – Uwagi o projekcie reformy studiów prawniczych
- III JÓZEF ORDYNIEC – Dyletantyzm czy specjalizacja
- IV CZESŁAW ZNAMIEROWSKI – Zbiór artykułów o reformie

Wydawnictwo Księgarni F. HOESICK—Warszawa

Trzecie wydanie

Prof. WACŁAW MAKOWSKI

K O D E K S
K A R N Y

K O M E N T A R Z

Str. 920

Cena zł. 30.—

Wydawnictwo Księgarni F. HOESICK – Warszawa

J U Ź S I Ę U K A Z A Ł O

Prof. D-rα M. ALLERHANDA

P R A W O

UPADŁOŚCIOWE

i

P R A W O

O POSTĘPOWANIU

U K Ł A D O W E M

K O M E N T A R Z

Cena zł. 37.50.

Wydawnictwo F. HOESICK – Warszawa

NOWOŚĆ

SPŁATA DŁUGÓW HIPOTECZNYCH

(moratorium hipoteczne – likwidacja moratorium)

TEKST PRAWA

ORZECZNICTWO

KOMENTARZ

OPRACOWAŁ

Dr JÓZEF STAWSKI

ADWOKAT

Str. 96

Cena zł 3.50

Konto P. K. O. 19214

1.

Osoby trzecie mogą udowodniać, że wierzycielem zaliczenia jest nie nadawca przesyłki kolejowej, lecz kto inny.

Zaświadczenie kolei o zaliczeniu nie jest dokumentem, z którego posiadaniem byłaby związana sama wiarygodność, ulegająca zajęciu, i z tego względu nie podpada pod przepis art. 630 § 1 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 kwietnia 1937 C. I. 1722/36.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok I instancji, oddalający pozew, wniesiony przez Akcyjny Bank Hipoteczny w Tarnopolu i Jakuba T. przeciwko Mendłowi L. o wyłączenie z zajęcia sumy 1.000 zł, do której pozwany skierował egzekucję sumy, zasądzonej na jego rzecz od G., chociaż kwota zajęta ulega wypłacie przez kolej powodowemu Bankowi, gdyż nadaną przez siebie przesyłkę, stanowiącą własność powoda T., obciążył on zaliczeniem w sumie około 4.984 zł, obejmującym zajęta kwotę.

Sąd Okręgowy uznał za udowodnione, że przesyłka, a wskutek tego również zaliczenie, było własnością G., jako sprzedawcy tej przesyłki.

Skarga kasacyjna Filii Akcyjnej Banku Hipotecznego w Tarnopolu i Jakuba T. domaga się zmiany lub uchylecia powyższego wyroku oraz zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 567 k. p. c.: 1) przez uznanie, że zaliczenie stanowi własność G., a nie nadawcy przesyłki kolejowej nim obciążonej, i że zajęcie takiego kolejowego zaliczenia jest dopuszczalne bez zajęcia zaświadczenia o zaliczeniu; 2) przez uznanie dokumentu, wystawionego przez skarżący Bank, za pozbawiony mocy dowodowej, przez odmowę zbadania świadka G. i przesłuchania stron oraz przez niewskazanie przepisów prawa, na których podstawie Sąd Okręgowy uznał G. za właściciela przesyłki kolejowej.

Z mocy obowiązującego w chwili nadania przez skarżący Bank przesyłki kolejowej p. 3 § 19 regulaminu przewozu przesyłek towarowych na kolejach żelaznych (zał. do rozp. Min. Komunikacji z 21 września 1931; Dz. U. Nr 93/1931, poz. 721) wierzycielem zaliczenia na mocy zawartej z koleją umowy o przewóz jest skarżący Bank, jako nadawca przesyłki, lecz umowa ta z mocy art. 1165 kod. cyw. nie ma skutków w stosunku do osób trzecich, które z tego względu mogą udowodniać, że wierzycielem zaliczenia w stosunku do skarżącego Banku, a więc istotnym jego wierzycielem, jest kto inny, jak w ni-

niejszej sprawie G. Z tego względu, wbrew zarzutom skargi kasacyjnej pozwany mógł dokonać zajęcia zaliczenia, obciążającego przesyłkę kolejową, nadaną przez skarżący Bank, jeśli udowodnił, że to zaliczenie stanowiło cenę kupna nadanej przesyłki, przypadającą, jako sprzedawcy, G., dłużnikowi pozwanego.

Niesłuszny jest również zarzut skargi kasacyjnej, że zaliczenie kolejowe może ulec zajęciu tylko przez zajęcie zaświadczenia kolei o zaliczeniu, gdyż z mocy p. 2 § 19 wyżej powołanego regulaminu dla odbioru zaliczenia nie jest konieczne złożenie takiego zaświadczenia i z tego względu nie jest ono dokumentem, z którego posiadaniem jest związana sama wiarygodność, ulegająca zajęciu (§ 1 art. 630 k. p. c.).

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, mógł też Sąd Okręgowy uznać za zbędne sprawdzanie dowodów dla ustalenia wyłącznego prawa dysponowania zaliczeniem kolejowym przez skarżący Bank, gdyż prawo to w stosunku do kolei wynika z powołanego na wstępie przepisu regulaminu przewozu przesyłek towarowych (art. 243 k. p. c.). Należycie zaś uzasadniony przez Sąd Okręgowy pogląd, że dokument, wydany przez skarżący Bank, nie jest wiarogodny, nie ulega kontroli kasacyjnej, jako dotyczący meritum sporu.

Wbrew również ostatniemu zarzutowi skargi kasacyjnej, niewskazanie w zaskarżonym wyroku przepisów ustawy, na których Sąd Okręgowy go oparł, nie może być przyczyną jego uchylecia, jeśli znajduje on swe uzasadnienie w wyżej powołanych przepisach (p. 2 art. 426 k. p. c.).

2.

Pod rządem ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym do pracowników ubezpieczalni społecznej ma zastosowanie ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu.

Kucharki lub praczki w szpitalu, prowadzonym przez Ubezpieczalnię Społeczną nie można zaliczyć do służby domowej, której czas pracy nie podlega ograniczeniom, przewidzianym w ustawie o czasie pracy w przemyśle i handlu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 czerwca 1937 C. I. 2673/36.

Magdalena A. wytoczyła w dniu 13 marca 1936 powództwo przeciwko Ubezpieczalni Społecznej w Sosnowcu o 703 zł za pracę w godzinach nadliczbowych w latach 1934 i 1935.

Sąd Pracy powództwo oddalił, lecz Sąd Okręgowy z apelacji powódki wyrok pierwszej instancji zmie-

nił i zasądził na rzecz powódki 378 zł 48 gr tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych w roku 1934, żądanie zaś wynagrodzenia za rok 1935 oddalił z założenia, że nie zostało stwierdzone, by w tym okresie powódka pracowała ponad 5 godzin dziennie.

W skardze kasacyjnej pozwana Ubezpieczalnia żąda uchylecia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi:

1) oparcie wyrokowania na błędnej przesłance, że do powódki ma zastosowanie ustawa z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu, z pominięciem, że Ubezpieczalnia Społeczna, w której pracowała powódka, nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy;

2) pominięcie, że powódka, jako kucharka, a ostatnio pracznka, należała do służby domowej, do której powołana wyżej ustawa nie miała zastosowania.

Niesłuszny jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej.

Stosownie do art. 51 ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym (Dz. U. p. 396), pracownicy ubezpieczalni społecznych podlegają ustawodawstwu ochrony pracy na równi z pracownikami przedsiębiorstw przemysłowych, wobec czego do takich pracowników ma zastosowanie ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu z 18 grudnia 1919. Powołane w skardze kasacyjnej orzeczenie Sądu Najwyższego (Nr 155/35) dotyczy odmiennego stanu prawnego, jaki istniał przed wejściem w życie ustawy scaleniowej z 28 marca 1933 roku.

Drugi zarzut kasacji również nie zasługuje na uwzględnienie. Słuszny jest pogląd Sądu Okręgowego, że powódki nie można zaliczyć do służby domowej, której czas pracy nie podlega ograniczeniom, przewidzianym w ustawie o czasie pracy w przemyśle i handlu z 16 grudnia 1919. Za służbę domową należy uważać pracowników, godzących się do pracy w domu albo w gospodarstwie (ustawa z 24 maja 1860 o sądach gminnych wiejskich w Królestwie Polskim (Dz. Pr. tom 37 Nr 172). Rozdział IX o najmie sług itd. § 515). Powódka nie pracowała w gospodarstwie domowym, lecz w szpitalu, prowadzonym przez Ubezpieczalnię Społeczną, była więc, jak słusznie uznał Sąd Okręgowy, zwykłą robotnicą, do której ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu miała zastosowanie.

Z tych względów skarga kasacyjna uległa oddaleniu.

3.

W razie gdy biegli, wyznaczeni w myśl art. 1123 u. p. c. przez komornika, wydali sprzeczne opinie co do przeciętnego czystego dochodu, osiągniętego z dóbr, komornik uprawniony jest wyznaczyć innych biegłych.

Biegłymi winny być wyznaczone osoby, obeznane z miejscowymi warunkami co do dochodowości i wartości nieruchomości, nie muszą to być jednak koniecznie najbliżsi sąsiedzi.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 września 1937 C. I. 626/37.

Abram i Szprinza małż. S. oraz Złata H., zapożyczając Różę-Gitlę F. i Jakóba H., wystąpili 3 lutego 1936 przed Sąd Okręgowy ze skargą, w której wnosili o uznanie czynności komornika Sądu Grodzkiego 1 rewiru w Kaliszu w przedmiocie odroczenia w dniu 20 stycznia 1936 oszacowania nieruchomości petentów, położonej w Kaliszu przy ul. Kościuszki Nr 14, i w przedmiocie wezwania innych biegłych, za nieprawidłowe i o uchylenie takowych oraz o polecenie komornikowi kontynuowania oszacowania przy udziale uprzednio wyznaczonych biegłych J. i innych; następnie 6 czerwca 1936 Abram i Szprinza małż. S. oraz Jakób i Złata małż. H., zapożyczając Gitlę F., wystąpili przed Sąd Okręgowy ze skargą, wnosząc o uchylenie całkowicie czynności komornika Sądu Grodzkiego 1 rewiru w przedmiocie dokonanego 20 lutego 1936 oszacowania nieruchomości przy udziale innych biegłych.

Sąd Okręgowy w dniu 27 marca 1936 postanowił obie skargi połączyć i następnie skargi te oddalił, a Sąd Apelacyjny decyzję Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej Abram i Szprinza małż. S. oraz Złata H. zarzucają Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 339, 711 i 1123 u. p. c.

Pierwszy zarzut, polegający na tym, iż komornik po wyznaczeniu biegłych i zasięgnięciu opinii ich co do wartości nieruchomości w dniu 20 lutego 1936 nie był uprawniony, w braku skargi stron, wyznaczać ponownej ekspertyzy z udziałem innych biegłych i że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 1123 u. p. c. uznał te czynności komornika za prawidłowe, jest niesłuszny; art. 1122 u. p. c. stanowi, że w razie, jeżeli wierzyciel poszukujący nie zgodzi się na oszacowanie, dokonane przez pozwanego, przeciętny czysty dochód, osiągnięty z dóbr w ciągu lat pięciu lub w ciągu całego czasu posiadania, określa biegli, i sko-

ro następnie, stosownie do art. 1123 u. p. c. w braku zgody stron na wybór biegłych, wyznaczenie takowych jest pozostawione uznaniu komornika, to nie można się zgodzić z wywodami skarżących, aby komornik nie był uprawniony wyznaczyć innych biegłych, gdy okaże się, że wyznaczeni przez niego pierwotnie nie mogą zadość uczynić wymaganiom art. 1122 u. p. c.; skoro przeto, jak wynika z ustaleń w zaskarżonej decyzji, biegli, wyznaczeni pierwotnie przez komornika w braku zgody stron na wybór ich, podali wręcz wykluczające się normy oszacowania, to Sąd Apelacyjny miał podstawę do uznania, iż w celu ustalenia właściwego szacunku stosownie do art. 1122 u. p. c. komornik władny był dokonać oszacowania przy udziale innych przez niego wyznaczonych biegłych.

Drugi następnie zarzut jest niesłuszny, nie można bowiem rozumieć końcowego ustępu art. 1123 u. p. c. w tym sensie, jak twierdzą skarżący, iż biegłymi mogą być wyznaczeni tylko najbliżsi sąsiedzi, gdyż pracodawcy chodziło widocznie o to, aby biegłymi były wyznaczone osoby, obeznane z miejscowymi warunkami co do dochodowości i wartości nieruchomości, i jeżeli w przypadku, jak wynika z ustaleń w zaskarżonej decyzji, zostali wyznaczeni biegłymi właściciele domów w Kaliszu, czyli w tej samej miejscowości, gdzie znajduje się nieruchomość skarżących, przy czym Sąd Apelacyjny na podstawie danych ekspertyzy przyszedł do wniosku, iż osoby pomienione wykazały znajomość miejscowych cen oraz stosunków, to miał podstawę do uznania, iż wyznaczenie biegłych przez komornika odpowiadało warunkom art. 1123 u. p. c.

Wreszcie i ostatni zarzut skargi kasacyjnej upada, z przepisu bowiem art. 1122 i nast. u. p. c. nie wynika, aby dłużnik mógł po zasięgnięciu już opinii biegłych przez komornika, dążyć do obalenia tej opinii przez powołanie się na dowody, o ile tych dowodów, stosownie do art. 1120 u. p. c., nie złożył we właściwym czasie; skoro przeto Sąd Apelacyjny, jak wynika z przesłanek zaskarżonego postanowienia, uznał w granicach zwierzchniego wyrozumienia Sądu wyrokującego opinię biegłych i co do wartości maszyn za należycie uzasadnioną i kwestię tę za dostatecznie wyjaśnioną, to nie dopuścił się uchylecia, odrzucając dowody, powołane w drugiej instancji w celu obalenia opinii biegłych.

4.

Śmierć notariusza rozwiązuje umowę o pracę, zawartą z pracownikiem notarialnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 września 1937 C. I. 2991/36.

Feliks B. żądał zasądzenia od Wacława P. sumy 2415 zł. z 0/0 i kosztami, powołując się na to, że był zatrudniony w kancelarii ojca pozwanego, notariusza Wacława-Dominika P., zmarłego w dniu 23 listopada 1935, po śmierci którego powód został zwolniony bez trzymiesięcznego wynagrodzenia i należności za urlop.

Sąd Pracy powództwo oddalił, a Sąd Okręgowy wyrok Sądu Pracy zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód zarzucił, że Sąd Okręgowy: 1) wysnuł wniosek, nie znajdujący oparcia w przepisach, dotyczących stosunku pracy, iż pracownik notarialny, wobec specyficznych warunków pracy w kancelarii notariusza, może być zatrudniony wyłącznie tak długo, jak żyje notariusz; 2) błędnie uznał, że śmierć notariusza jest wypadkiem siły wyższej w rozumieniu art. 33 rozporządzenia z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych i że śmierć notariusza, jako przypadek siły wyższej, rozwiązuje umowę wprost, chociaż stosownie do art. 33 rozporządzenia z 16 marca 1928 pracodawca w przypadku siły wyższej ma jedynie prawo rozwiązać umowę; 3) błędnie uznał, że do pozwanego nie stosuje się przepis art. 724 k. c. N., ponieważ nie odziedziczył on po swoim ojcu kancelarii notarialnej, chociaż odpowiedzialność spadkobiercy za zobowiązania spadkodawcy ma miejsce niezależnie od źródła dziedziczenia tej czy innej części majątku spadkowego, i 4) wbrew ustalonej judykaturze Sądu Najwyższego oddalił roszczenie z tytułu należności za urlop, opierając się na dwóch błędnych przesłankach, nie uzasadniających wysnutego przez Sąd wniosku, że skarżący nie udowodnił żądania urlopu, oraz że nastąpiło zdarzenie, które spowodowało rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia.

Przytoczone zarzuty nie mogły jednak wzruszyć zaskarżonego wyroku, w ostatecznym wyniku zasadnego.

Przepisy, zawarte w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928, na które się skarżący powołuje, aczkolwiek stosują się w zasadzie do pracowników kancelaryj notarialnych ze względu na biurowy charakter ich pracy, nie mogą mieć zastosowania tam, gdzie specjalne warunki i istota stosunku pracownika do pracodawcy-notariusza nie pozwalają na stosowanie odnośnych przepisów, jak w przypadku art. 25 p. 7 (a contrario).

Kancelaria notarialna nie może być utożsamiona z zakładem pracy, jest ona bowiem organem pomoc-

niczym funkcjonariusza publicznego, powoływanego na stanowisko w drodze mianowania, czyli aktu prawnopublicznego.

Z chwilą śmierci stanowisko notariusza opróżnia się, kancelaria jego istnieć więc nadal nie może, następuje przeto w tym przypadku zdarzenie, które rozwiązuje stosunek pracownika notarialnego do pracodawcy notariusza, jak to słusznie, acz opierając się na innych przesłankach, uznał Sąd Okręgowy.

Słusznie również uznał Sąd Okręgowy, że spadkobiercy notariusza nie mogą ponosić skutków rozwiązania umowy, zawartej przez zmarłego z pracownikami jego kancelarii, odpowiedzialność bowiem za rozwiązanie umowy o pracę oparta jest na możliwości kontynuowania umowy tej przez zobowiązanego, względnie jego spadkobierców, spadkobiercy zaś notariusza żadnych praw do kancelarii tegoż nie mają, nie mogą przeto jej nadal prowadzić.

Słusznie wreszcie Sąd Okręgowy uznał, że skarżący, wobec rozwiązania stosunku pracy bez winy pracodawcy, utracił prawo do wynagrodzenia za urlop, opierając się w tej mierze na przepisie, zawartym w art. 3 ust. 1 in fine ustawy o urloпах z 16 maja 1922.

5.

Przepis art. 473 k. z. stosuje się do roszczeń, wynikających z umowy o pracę, zawartej przed 1 lipca 1934 tak wówczas:

- a) *gdy zakończenie stosunku pracy nastąpiło przed dniem 1 lipca 1934, jak i wówczas:*
- b) *gdy nastąpiło ono w czasie między 1 lipca 1934 a 1 lipca 1935, lub*
- c) *po dniu 1 lipca 1935.*

Bieg terminu prekluzji liczy się w przypadkach, wymienionych pod a), od dnia 1 lipca 1934, o ile prawo dotychczasowe takiej prekluzji nie znało. Jeśli zaś prawo dotychczasowe znało taką prekluzję, lecz termin jej był krótszy od rocznego terminu z art. 473 k. z., stosuje się termin roczny z art. 473 k. z., a początek biegu tego terminu ocenia się według prawa dotychczasowego.

W przypadkach pod b) i c) bieg terminu prekluzji, z art. 473 k. z. liczy się od dnia zakończenia stosunku pracy.

Uchwała całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 września 1937 C. Prez. 3/36.

Przed rozważeniem poruszonego we wniosku Ministra Sprawiedliwości zagadnienia prawnego należy

przede wszystkim zaznaczyć, że art. 473 k. z. może stosować się do roszczeń, wynikających z umowy o pracę, tylko wtedy, gdy stosunek pracy nie został uregulowany w tym przedmiocie ustawą szczególną (art. 446 k. z.).

Z powyższego wynika, że odpowiedź na postawione pytania musi być udzielona z tym ogólnym zastrzeżeniem, że art. 473 k. z. może stosować się do roszczeń z umowy pracy wynikających tylko wtedy, jeśli szczególne ustawy (np. rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o umowie o pracę pracowników umysłowych i robotników z 26 marca 1928, Dz. Ust. Nr 35 p. 323 i 324), regulujące stosunek pracy pracowników, nie przewidują terminu dla wszczęcia sądowego poszukiwania o powyższe roszczenia.

Zagadnienie, zgłoszone we wniosku Ministra Sprawiedliwości, dotyczy przede wszystkim zasadniczej kwestii — mocy wstecznej art. 473 k. z. i sprowadza się do tego, czy roszczenia, wynikające z zobowiązań, powstałych ważnie pod rządami dawniejszych przepisów o zobowiązaniach, mogą ulec przedawnieniu lub prekluzji według norm Kodeksu Zobowiązań. Na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco. Upoważnienia do tego brzmienie zasadniczego pod tym względem przepisu, zawartego w art. XXXIX przepisów wprowadzających Kodeks Zobowiązań, a o ile dotyczy rozważanego przypadku, art. XLIII i XLIV tegoż Kodeksu, które wyraźnie stanowią, że do przedawnienia i prekluzji roszczeń, powstałych przed wejściem w życie k. z., to jest pod rządami dawnych ustaw, należy stosować przepisy nowe, chyba że pod rządami przepisów prawa dotychczasowego przedawnienie lub prekluzja już nastąpiły i roszczenie wygasło jeszcze przed wejściem w życie k. z. Wobec tego, że roszczenia, powstałe przed wejściem w życie Kodeksu Zobowiązań, do których, według art. XLIII przepisów wprowadzających k. z., stosują się przepisy tegoż Kodeksu o przedawnieniu i prekluzji, mogą wpływać jedynie z umów wcześniej zawartych, na pierwsze pytanie, postawione we wniosku p. Ministra Sprawiedliwości, należy odpowiedzieć, że przepis art. 473 k. z. stosuje się do roszczeń, wynikających z umowy o pracę, zawartej przed 1 lipca 1934 roku.

Obojętne jest natomiast, czy stosunek pracy trwał jeszcze w dacie wejścia w życie k. z., czy też został już zakończony, z treści bowiem art. XLIII w związku z art. XLIV przepisów wprowadzających k. z., wynika, że wymaga on tylko, by w dniu wejścia w życie Kod. Zob. zobowiązanie (właściwie roszczenie) istniało i nie było przedawnione, względnie nie podlegało prekluzji podług przepisów dawniejszego prawa. Stosowanie więc nowego prawa o prekluzji do

roszczenia z umów, zawartych przed 1 lipca 1934, zależne jest jedynie od istnienia tych roszczeń we wspomnianej dacie, a nie od tego, czy sama umowa w chwili wejścia w życie k. z. jeszcze istniała, czy też stosunek pracy został zakończony. Wobec powyższego, chcąc dać wyczerpującą odpowiedź na wszystkie pytania, poruszone w p. p. a, b i c pierwszej części wniosku Ministra Sprawiedliwości, należy odpowiedzieć, że przepis art. 473 kod. zob. stosuje się do roszczeń, wynikających z umowy o pracę, zawartej przed 1 lipca 1934, niezależnie od tego, kiedy stosunek pracy został zakończony, to jest wtedy: a) gdy zakończenie pracy nastąpiło przed 1 lipca 1934, b) gdy nastąpiło ono w czasie między 1 lipca 1934 a 1 lipca 1935 i wreszcie c) gdy nastąpiło po lipcu 1935.

Na tle rozważanego zagadnienia może powstać pytanie, czy przepisy o przedawnieniu i prekluzji można stosować do roszczeń, wypływających z umów o pracę, przed 1 lipca 1935, skoro art. XLII p. 1 przepisów wprowadzających Kodeks Zobowiązań stanowi, że z umów najmu dzierżawy i o pracę przepisy Kodeksu Zobowiązań stosują się do istniejących w dniu wejścia w życie tegoż Kodeksu Zobowiązań dopiero od 1 lipca 1935. Na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco. Art. XLII p. 1 przepisów wprowadzających K. Z. jest przepisem natury ogólnej, poddającym całość stosunku umownego, dawniej związanego, pod normy nowego prawa od terminu późniejszego, niż od dnia wejścia w życie K. Z., nie wyłącza jednak zastosowania przepisów szczególnych art. XLIII i XLIV o przedawnieniu i prekluzji według przyjętej w wykładni zasady, że przepis specjalny ma pierwszeństwo przed przepisem ogólnym.

Wobec twierdzącej odpowiedzi na zasadnicze pytanie, poruszone w pierwszej części wniosku, pozostaje omówić drugie pytanie, od jakiej daty trzeba liczyć bieg terminu prekluzji z art. 473 kodeksu zobowiązań.

Odpowiedź na to pytanie daje się również wprowadzić z brzmienia art. XLIII i XIV przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań. Przepis art. XLIII podaje ogólną zasadę, że początek przedawnienia biegnie według zasad dotychczasowego prawa, nowe zaś przepisy kodeksu zobowiązań o przedawnieniu stosują się do roszczeń, w dniu wejścia w życie kodeksu jeszcze nieprzedawnionych według dawniejszego prawa. Tę samą zasadę należy stosować do prekluzji stosownie do art. XLIV przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań. Gdyby jednak termin przedawnienia (względnie prekluzji) według kodeksu zobowiązań był krótszy, niż według dotychcza-

sowego prawa, bieg przedawnienia lub prekluzji rozpoczynałby się dopiero z chwilą wejścia w życie kodeksu, to jest od 1 lipca 1934 roku. Powstaje pytanie, jak ustalić początek biegu prekluzji w przypadkach, gdy dotychczasowe prawo prekluzji nie znało. Wobec tego, że brak prekluzji daje możliwość wykonania pewnego prawa w okresie nieograniczonym czasem, to określony w art. 473 termin jednoroczny jest od tego terminu krótszy i nie nasuwa wątpliwości, że w tego rodzaju wypadkach będzie miał zastosowanie art. XLIII p. 2, zdanie 1, w myśl którego bieg przedawnienia, jak również i prekluzji, rozpoczyna się z chwilą wejścia w życie kodeksu zobowiązań.

W związku z powyższym nasuwa się zagadnienie, jak należy rozumieć datę wejścia w życie kodeksu zobowiązań, o jakiej mowa w art. XLIII przepisów wprowadzających, o ile chodzi, jak w przypadku, o stosunek z umowy o pracę; czy za taką datę należy uważać 1 lipca 1934, czy też, stosownie do art. XLII przepisów wprowadzających, 1 lipca 1935 roku. Jak już zaznaczono wyżej, art. XLII i XLIII przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań zawierają postanowienia odrębne i nie pozostające z sobą w związku. Pierwszy z nich zajmuje się stosowaniem nowego kodeksu do zobowiązań, podczas gdy drugi stanowi o stosowaniu nowego kodeksu do przedawnienia wierzytelności (względnie prekluzji art. XLIV przepisów wprowadzających k. z.). Wobec powyższego brak wszelkich podstaw, by za datę wejścia k. z., o jakiej mowa w art. XLIII przepisów wprowadzających, uważać 1 lipca 1935 roku, zamiast rzeczywistej daty wejścia w życie kodeksu zobowiązań — 1 lipca 1934 roku. Ze względów wyżej wymienionych, bieg przedawnienia (bądź prekluzji), o jakim mowa w ust. 2 zdanie 1 art. XLIII, należy liczyć od 1 lipca 1934 roku, a w związku z tym na pytanie, poruszone w drugiej części wniosku Ministra Sprawiedliwości, odpowiedzieć, że o ile dotychczasowe prawo nie znało prekluzji, bieg jej, gdy zakończenie stosunku pracy nastąpiło przed 1 lipca 1934 roku, należy liczyć od tej daty (1 lipca 1934). Jeśli zaś prawo dotychczasowe znało prekluzję, lecz termin jej był krótszy od terminu rocznego z art. 473 k. z., to, stosownie do ogólnej zasady, przytoczonej w art. XLIII przepisów wprowadzających k. z., stosuje się termin roczny prekluzji z art. 473 k. z., a początek biegu tego terminu ocenia się według prawa dotychczasowego.

Gdy wreszcie stosunek pracy zakończył się po wejściu w życie nowego Kodeksu Zobowiązań (1 lipca 1934), bieg prekluzji na zasadzie art. 473 k. z.

w związku z art. XLIII przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań należy liczyć od daty zakończenia tego stosunku.

Prawo dotychczasowe nie знаło takiej prekluzji z terminem równym lub dłuższym, niż oznaczony w art. 473 k. z., dlatego w odpowiedzi kwestię tę pominięto.

6.

Żądanie żony przyznania jej po śmierci męża zaopatrzenia emerytalnego od Skarbu Państwa oparte jest na uprawnieniach o charakterze publicznoprawnym, dochodzenie więc tych uprawnień w drodze administracyjnej nie pozbawia jej prawa ustalenia w drodze procesu sądowego skutków cywilnych nieformalnie przeprowadzonego przez jej męża z nią rozwodu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 września — 1 października 1937 C. I. 1443/37.

Laura O. wytoczyła powództwo przeciwko Odecie-Marii O., żądając w konkluzji pozwu uznania, że powódka winna być poczytywana za pozostającą w legalnym związku małżeńskim z Władysławem O., i stwierdzenia, że wyrok Sądu Duchownego Warszawsko-Chełmskiego Konsystorza Prawosławnego z 31 września 1931 w obliczu prawa nie istnieje.

W uzasadnieniu pozwu powódka przytoczyła, że 28 stycznia 1915 zawarła związek małżeński w Kościele wyznania Rzymsko-Katolickiego z dr Władysławem O., że w r. 1931 O. przystąpił do Kościoła Prawosławnego w Warszawie i uzyskał w Sądzie Duchownym Konsystorza Prawosławnego rozwód wbrew woli powódki, a następnie po uprawnieniu się wyroku pomienionego Sądu Duchownego zawarł w Kościele Ewangelicko-Reformowanym w dniu 23 kwietnia 1933 związek małżeński z Odettą-Marią O., pozwaną w sprawie niniejszej. Po śmierci dr Władysława O. w roku 1935 powódka wystąpiła do Ministerstwa Spraw Wojskowych o emeryturę, na co otrzymała odpowiedź, że prawo do pensji wdowie po dr Władysławie O. przysługuje wdowie po nim, pozwanej Odecie-Marii O., ponieważ wyrok Sądu Duchownego Konsystorza Prawosławnego jest prawomocny i Władysław O. legalnie zawarł związek małżeński z Odettą O. W dalszym ciągu pozwu powódka twierdziła, że powtórny związek małżeński w obliczu prawa nie istnieje, ponieważ pierwszy związek nie został formalnie rozwiązany, stosownie bowiem do art. 196 k. c. Kr. P. o ważności małżeństwa, zawar-

tego przez katolików w Kościele Katolickim, mógł decydować jedynie sąd duchowny rzymsko-katolicki (orzecz. kompl. Całej Izby I. S. N., Zb. Orz. Nr 172/1926).

Sąd Okręgowy uwzględnił żądania pozwu w całości z tą zmianą, że wyrok Sądu Duchownego uznał za nieposiadający skutków prawa cywilnego, a Sąd Apelacyjny, do którego strona pozwana wniosła skargę apelacyjną, wyrok pierwszej instancji zmienił, nadając mu brzmienie następujące: „uznać, że wyrok Kościoła Narodowo-Prawosławnego z 31 października 1931... w przedmiocie rozwodu Laury i Władysława O. nie posiada dla powódki skutków prawnych“, resztę zaś żądań pozwu oddalił.

W skardze kasacyjnej pozwana żąda uchylecia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu, że: 1) uznał za dopuszczalne powództwo o ustalenie stosunku prawnego z pominięciem, że powódka już wystąpiła o przyznanie zaopatrzenia emerytalnego w drodze administracyjnej; 2) nie rozważył zarzutu skargi apelacyjnej, że powódka mogła za życia męża wytoczyć sprawę o uznanie za nieważny wyroku rozwodowego; 3) dopuścił się sprzeczności między uzasadnieniem wyroku a sentencją i zawyrokował ponad żądania, stwierdzając bowiem, że interes powódki polega na uzyskaniu emerytury, nie ograniczył się w wyroku do tego zakresu i uznał, że wyrok rozwodowy w całości (a nie jedynie co do praw emerytalnych) jest pozbawiony cywilnych skutków prawnych; 4) w motywach zaskarżonego wyroku przeprowadził ustalenia, idące dalej, niż sama sentencja, stwierdzając, że wyrok Sądu będzie stanowił niezachwianą podstawę do rozstrzygnięcia sporu o emeryturę; 5) błędnie uznał decyzję Ministerstwa Spraw Wojskowych, odmawiającą powódce zaopatrzenia emerytalnego, za decyzję tymczasową, a w związku z tym pominął, że zaskarżając powyższą decyzję i występując o samo świadczenie, nie może powódka jednocześnie żądać ustalenia w tej samej materii stosunku prawnego w niniejszym powództwie.

Niesłuszny jest pierwszy i piąty zarzuty skargi kasacyjnej; powódka, wbrew twierdzeniu skarżącej, miała w przypadku interes prawny do żądania uznania za pozbawiony skutków prawnych wyroku, którym orzeczony został jej rozwód, i w konsekwencji tego stwierdzenia, że zachowała swe prawa żony. Niezależnie od tego powódka mogła wytoczyć w przypadku powództwo o ustalenie stosunku prawnego i z tej zasady, że uważała prawa swe za zagrożone, ponieważ pozwana otrzymuje już z Ministerstwa Spraw Wojskowych uposażenie emerytalne, jakie, zdaniem powódki, należałoby się jej, jako wdowie

po Władysławie O., z którym nie została formalnie rozwiedziona.

Ta okoliczność, że spór o to, komu służy w przypadku zaopatrzenie emerytalne, toczy się w drodze administracyjnej i że powódka zaskarżyła niekorzystną dla niej decyzję Ministerstwa Spraw Wojskowych, nie pozbawiała powódki prawa do wytoczenia powództwa z art. 3 k. p. c. o ustaleniu stosunku o charakterze prywatnoprawnym. Żądanie zaopatrzenia emerytalnego od Skarbu Państwa oparte jest na uprawnieniach o charakterze publicznoprawnym, dochodzenie więc tych uprawnień w drodze administracyjnej nie pozbawia powódki prawa ustalenia w drodze procesu sądowego skutków cywilnych nieformalnie przeprowadzonego rozwodu. Błędne więc jest twierdzenie, powtarzające się niejednokrotnie w skardze kasacyjnej, że spór o świadczenie emerytalne w drodze administracyjnej wyklucza możliwość wytoczenia niniejszego powództwa, spór bowiem przed Sądem toczy się w przypadku o prawo cywilne, a nie o uprawnienia emerytalne, o jakich ze względu na ich publicznoprawny charakter mogą decydować tylko władze administracyjne.

Nieistotny jest drugi zarzut kasacji. Powódka mogła wytoczyć niniejszy spór przeciwko mężowi za jego życia, zaniechanie jednak takiego procesu nie pozbawia ją możliwości wytoczenia sporu obecnie, skoro ma w tym interes prawny.

Niesłuszny jest następny zarzut kasacji.

Powódka już w pozwie żądała uznania wyroku rozwodowego Sądu Duchownego Konsystorza Prawosławnego za „nie istniejący w obliczu prawa cywilnego“, a Sąd Okręgowy żądanie powyższe uwzględnił w tej formie, iż uznał, że wyrok rozwodowy nie posiada dla powódki skutków prawa cywilnego, Sąd zaś Apelacyjny wyrok pierwszej instancji w tej części zatwierdził. Zarzut zasądzenia ponad żądanie, jak widać z powyższego, jest bezzasadny, ponadto zgłoszony został po raz pierwszy w kasacji i nie figurował w skardze apelacyjnej.

Niesłuszny jest wreszcie czwarty zarzut skargi kasacyjnej. W myśl przyjętej zasady (art. 382 k. p. c.) motywy wyroku nie uprawomocniają się, wobec czego ustalenie Sądu co do znaczenia tego wyroku w sporze o uprawnienia emerytalne nie może mieć znaczenia prejudycjalnego. Wyrok ten może mieć takie znaczenie, jakie nadaje mu art. 381 k. p. c., i w tych granicach władze administracyjne będzie obowiązywał (w przypadku w granicach oceny przez sądy powszechne skutków cywilnych rozwodu, uzyskanego przez męża powódki w Sądzie Duchownym Konsystorza Prawosławnego).

7.

Zabezpieczenie hipoteczne wierzytelności obejmuje też przedmiot, przywiązany z woli właściciela do nieruchomości w myśl art. 525 k. c. i stanowiący jej część składową, i wierzyciel hipoteczny może sprzeciwić się zajęciu tego przedmiotu, dopełnionemu w drodze egzekucji majątku ruchomego, chociażby właściciel majątku wyraził zgodę na dokonanie takiego zajęcia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 września 1937 C. I. 2639/36.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, oddalił powództwo Pauliny P. przeciwko Aleksandrowi W. i Józefowi-Donatowi P., w którym powódka domagała się wyłączenia spod zajęcia „gatra“ firmy Blumwo, opisanego w protokole zajęcia z 22 lipca 1932, na pokrycie należności Aleksandra W. od Józefa-Donata P., uzasadniając swoje żądanie tym, iż komornik dokonał zajęcia wspomnianego „gatra“ w należącym do P. majątku Urszulin lit. B. w trybie zajęcia ruchomości, jakkolwiek „gater“ ten umocowany jest na cement w tartaku, znajdującym się we wskazanym majątku, stanowi nieruchomość i nie może być sprzedawany oddzielnie od majątku, na którym powódka ma zabezpieczoną sumę 9000 dol.

W skardze kasacyjnej powódka zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 351 k. p. c. w związku z art. 524, 525 k. N. i art. 47 ust. hip.

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, iż Sąd Apelacyjny, oddalając powództwo, stanął na tym stanowisku, że ponieważ „gater“ został zajęty za zgodą właściciela majątku i że ten w chwili zajęcia uważał wskazaną maszynę za ruchomość, to aczkolwiek maszyna przymocowana jest do nieruchomości na cement i stanowi część składową nieruchomości, lecz wobec woli właściciela może być odłączona od nieruchomości i sprzedana z licytacji, jeżeli tylko nie jest on w tym względzie ograniczony hipotecznie, co w przypadku nie zachodzi.

Słusznie podnosi skarga kasacyjna, że pogląd ten Sądu jest błędny, skoro bowiem z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, iż chodzi w przypadku o przedmiot, przywiązany z woli właściciela do nieruchomości w myśl art. 525 k. N. i stanowiący jej część składową i na tej nieruchomości, co było poza sporem, ma skarżąca hipoteczne zabezpieczenie swej wierzytelności, to z przepisu art. 47 ustawy hipotecznej zabezpieczenie takie obejmuje i ten przedmiot i może skarżąca, jako wierzycielka hipoteczna, sprze-

ciwiać się zajęciu, dopełnionemu w drodze egzekucji majątku ruchomego, która dąży do zmniejszenia jej zabezpieczenia, chociażby właściciel majątku wyraził zgodę na dokonanie takiego zajęcia, jednostronnie bowiem wyrażona zgoda w tych warunkach nie może być skuteczna, skoro przynosi szkodę wierzycielowi hipotecznemu.

8.

Na wypuszczenie przez jednego ze współwłaścicieli majątku swego udziału w dzierżawę konieczna jest w myśl art. 546 i 554 t. X cz. 1 Zw. Pr. zgoda pozostałych i umowa dzierżawy, zawarta bez takiej zgody, jest nieważna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 września 1937 C. I. 2613/36.

Sądy obu instancji merytorycznych uwzględniły żądanie powódki przyznania prawa do 1/3 części gospodarstwa, na którym ukaz z 9 listopada 1906 zastał ją, jej drugiego męża i córkę z pierwszego jej małżeństwa (pозwanyh), z przekazaniem gospodarstwa tego we wspólne posiadanie ich wszystkich po usunięciu męża jej córki z drugiego małżeństwa (też pozwanego) z połowy tego gospodarstwa, wydzierżawionej mu przez pozwanego jej męża, z założenia, że ten ostatni, posiadając prawo tylko do 1/3 części gospodarstwa, nie mógł oddać w dzierżawę połowy gospodarki bez zgody współwłaścicieli, których przeto nie wiąże ta umowa w ogóle fikcyjna.

Skarga kasacyjna pozwanego dzierżawcy, w której on wnosi o uchylenie wyroku z powodu naruszenia art. 351 k. p. c. oraz art. 555 t. X cz. 1 zw. pr. przez mylne uznanie, iż współwłaściciel wspólnego mienia nie może oddawać w dzierżawę swojej idealnej części bez zgody reszty współwłaścicieli i że umowa dzierżawy jest fikcyjna, nie może być uwzględniona.

W myśl art. 546 i 554 t. X cz. 1 zw. pr. współwłaściciele tak majątku niepodzielnego, jak i podzielnego przed jego podziałem mogą rozrządzać wspólnym majątkiem tylko za wspólną zgodą; zasada ta wynika z istoty praw, wpływających ze wspólnej własności, polegającej na tym, że każdy ze współwłaścicieli w należnej mu idealnej części posiada tytuł prawny do każdej części wspólnego mienia (art. 543 i nast. t. X cz. 1 zw. pr.), i może nie być stosowana tylko w obliczu zaszłego między wszystkimi współwłaścicielami porozumienia co do faktycznej repartycji między nimi części wspólnego mienia stosownie do należnych im idealnych udziałów albo w ogóle

co do trybu rozrządzenia, posiadania i korzystania ze wspólnego mienia; w braku takiego porozumienia musi być stosowana w pełni wyżej wymieniona zasada. Rozrządzanie wspólnym majątkiem oczywiście zawiera w sobie i oddanie jego w dzierżawę, a więc w braku porozumienia się współwłaścicieli konieczna jest zgoda ich na wypuszczenie przez jednego z nich swego udziału w dzierżawę, umowa zaś, zawarta, bez takiej zgody, jest nieważna, jako godząca w prawa każdego z pozostałych współwłaścicieli.

Słusznie przeto i zasadnie Sąd wobec braku porozumienia się współwłaścicieli albo ich zgody uznał umowę dzierżawy, którą broni się skarżący, za nieszkodzącą prawom powódki i nakazał usunięcie skarżącego z dzierżawionej połowy gospodarstwa, przewyższającej nawet wysokość udziału męża powódki (1/3), jak to ustalił Sąd, i czego nie podważa skarżący. Wobec tego wniosek Sądu o fikcyjności wymienionej umowy ma znaczenie wniosku ubocznego, który nie miał wpływu na wyrokowanie, i przeto zarzut skarżącego co do bezzasadności tego wniosku jest nieistotny.

9.

Zawarty w testamencie warunek rozwiązujący, o ile zdarzenie rozwiązujące ma nastąpić po śmierci testatora, jest sprzeczny z art. 1011 t. X cz. 1 zw. pr., gdyż pozbawia zapisobiercę nabytych już praw do majątku, i wobec tego wszystkie rozporządzenia testamentowe, ściśle związane z tym warunkiem, są nieważne; jeżeli natomiast spełnienie warunku z natury rzeczy ma nastąpić przed śmiercią testatora, warunek taki nie jest sprzeczny z wyżej powołanym przepisem.

Sołtys, który był wezwany dla poświadczenia podpisów na testamencie, może być przyjęty jako świadek, o ile rzeczywiście położył swój podpis na testamencie i jeżeli przy badaniu stwierdzi okoliczności, przewidziane w art. 1050 t. X cz. 1 zw. pr.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 września 1937 C. I. 2654/36.

Sąd Apelacyjny oddalił powództwo o unieważnienie testamentu prywatnego ojca stron, uznając zarzuty powoda co do uchybień formalnych przy sporządzeniu tego testamentu oraz co do treści jego bądź za niezgodne z wymaganiami prawa, bądź za pozbawione podstawy faktycznej.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca, że testament jest nieważny z powodu warunkowego jego cha-

rakteru, mianowicie wymieniony w nim majątek pozwany ma otrzymać, o ile będzie dawał utrzymanie testatorowi i jego żonie do końca ich życia. Zarzut ten wszakże nie ulega uwzględnieniu. Testament jest warunkowy, gdy skuteczność zawartych z nim rozporządzeń lub ustanie skutków została uzależniona od zdarzenia przyszłego i niepewnego (por. art. 1168 kod. Nap. i art. 46 kod. zob.); stąd warunek może być zawieszający lub rozwiązujący. Takie rozporządzenie testamentowe należy oceniać z punktu widzenia art. 1011 t. X cz. I zw. pr., z treści którego wszakże należy wysnuć ten tylko wniosek, że przekazany na rzecz zapisobiercy majątek musi stanowić jego własność lub ma on mieć do niego prawo posiadania (np. dożywocie), nie mogą natomiast prawa jego ulegać zmianom w tym sensie, że raz odziedziczony majątek może być następnie z mocy zawartego w testamencie warunku rozwiązującego odebrany od niego, a ponieważ majątek przechodzi na zapisobiercę z chwilą śmierci testatora, o ile naturalnie testament zostaje zatwierdzony, więc zawarte w testamencie warunki mogą posiadać znaczenie o tyle, o ile zdarzenie zawieszające lub rozwiązujące ma nastąpić po śmierci testatora, w tym przypadku warunek rozwiązujący byłby sprzeczny z art. 1011 t. X cz. I zw. pr., gdyż pozbawiałby zapisobiercę nabytych już praw do majątku, przeto wszystkie rozporządzenia testamentowe, ściśle związane z tym warunkiem, byłyby nieważne; warunek zaś zawieszający odraczałby jedynie wykonanie testamentu, nie obrażając wyżej powołanego przepisu. O ile natomiast spełnienie warunku z natury rzeczy ma nastąpić przed śmiercią testatora, czyli że prawa zapisobiercy w dacie śmierci testatora stają się co do spełnienia się lub niespełnienia się warunku niewątpliwe, warunek taki nie jest sprzeczny z wyżej powołanym przepisem.

Sąd Apelacyjny w wyroku zaskarżonym ustalił, że pozwany wykonywał włożony nań obowiązek utrzymania rodziców, skarżący zaś ustalenia tego nie podważa oraz nie twierdzi, by żona testatora przeżyła jego, czyli że niewykonanie warunku względem żony mogłoby pozbawić zapisobiercę praw nabytych.

Natomiast słuszny jest zarzut skargi kasacyjnej w kwestii świadków testamentowych. Skarżący zarzucał, że podpisany na testamencie sołtys Prokop H. był wezwany jedynie w celu zaświadczenia podpisów świadków, co też i uczynił, nie może być on przeto uważany za trzeciego świadka. Zarzut ten Sąd Apelacyjny odrzucił z założenia, że H., jak wynika z jego zeznania, był obecny przy sporządzeniu testamentu i stwierdził okoliczności, przewidziane w art.

1050 t. X cz. I zw. pr. Istotnie, gdyby okoliczności te zostały stwierdzone, to wbrew mniemaniu skarżącego, nie zachodziłaby przeszkoda prawna do uznania H. za jednego z trzech świadków testamentowych, wymaganych przez art. 1048 t. X cz. I zw. pr., gdyż żaden z przepisów tego kodeksu, mówiąc o świadkach testamentu czy to prywatnego, czy to notarialnego, nie wymaga, aby osoba ta zawczasu była zaproszona do asystowania przy testamencie, mianowicie w charakterze tylko świadka; z tego też względu podpis notariusza na testamencie notarialnym może być w przypadku, przewidzianym w art. 1035^a, uważany za równoznaczny z podpisem świadka na testamencie, o ile odpowiada wymaganiom art. 1050; z tego również względu sołtys, który był wezwany dla poświadczenia podpisów na testamencie, może być przyjęty jako świadek, o ile rzeczywiście położył swój podpis na testamencie oraz o ile przy badaniu stwierdzi okoliczności, przewidziane w art. 1050. Tymczasem ustalenie w wyroku zaskarżonym tej ostatniej okoliczności nie może być uznane za dostatecznie usprawiedliwione. Przepis art. 1050 należy interpretować w związku z art. 1066^b, gdyż oba mówią o tej samej materii; każdy z tych przepisów wymaga, by świadek stwierdził między innymi, że testament był mu okazany przez samego testatora, w czym samo przez się implicite zawiera się dyspozycja, że świadek musi być proszony przez testatora do podpisania testamentu, w przeciwnym bowiem razie nie miałby racji testator okazywać świadkowi testamentu. Okoliczności tej nie miał widocznie na względzie Sąd Apelacyjny, jak wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, o ile bowiem inni świadkowie w trybie zachowawczym byli badani na tę okoliczność i stwierdzili, że podpisali testament „wskutek prośby testatora“, to świadek H. był badany tylko na okoliczności, wskazane w postanowieniu Sądu Okręgowego z 26 marca 1935, dla ustalenia, czy testator, sporządzając testament, działał pod przymusem, czy też według własnej woli, tymczasem zagadnienie, czy ilość świadków na testamencie jest dostateczna oraz czy H. wobec tego może być poczytywany za świadka testamentowego, powstało według ustalenia Sądu Apelacyjnego dopiero w drugiej instancji. Wobec tego winien był Sąd Apelacyjny ustalić, jakie zeznania H. doprowadziły Sąd do wniosku, że testator prosił go o podpisanie testamentu. Było to konieczne tym bardziej, że jak wynika z postanowienia z 14 lutego 1936, Sąd Apelacyjny sam miał w tym względzie wątpliwość, gdyż zażądał stawienia się na następną rozprawę nieobecnej wówczas strony pozwanej w celu wyjaśnienia, czy H. może być uznany za

świadka w rozumieniu art. 1050, na następnej wszakże rozprawie, gdy skarżący ponowił swój zarzut co do braku podpisu trzech świadków i żądał ewentualnie zbadania H., pozwany zaoponował przeciwko badaniu (protokół z 18 kwietnia 1936).

Zarzuca następnie skarżący, że testament ten był dyktowany przez pozwanego wspólnie z testatorem, a nawet pozwany przygotował brulion, który następnie piszący testament przepisał. Zarzut ten o tyle uznać należy za słuszny, że Sąd Apelacyjny wcale go nie rozważył. Art. 1046 t. X cz. I zw. pr. wyraźnie wymaga, by testament był pisany ze słów testatora, skarżący zaś łączy z tym kwestię przymusu, który rzekomo wywierany był na testatorze, piszący zaś Teodor S. istotnie zeznał (k. 23 akt S. O.), że o ile sobie przypomina, pozwany wspólnie z testatorem dyktowali mu treść testamentu. Winien był przeto Sąd Apelacyjny zeznanie to w związku z zeznaniami innych świadków roważyć, gdy szczególnie nie może być dopuszczalne autorstwo testamentu ze strony osoby, na której korzyść testament zostaje sporządzony, z obejściem innego równorzędnego lub bliższego spadkobiercy, skoro osoby takie z mocy art. 1054 t. X cz. I zw. pr. nie mogą być nawet świadkami przy testamencie.

10.

Art. 430 k. p. c. nie przewiduje kasacji wzajemnej i posiłkowe stosowanie na zasadzie art. 441 § 1 przepisu art. 397 k. p. c. nie jest dopuszczalne.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 września 1937 C. I. 1662/37.

Sąd Okręgowy postanowieniem z 14 maja 1937 odrzucił skargę kasacyjną wzajemną powodów w sprawie niniejszej Jana C. i Marty G. na wyrok Sądu Okręgowego z 10 grudnia 1936 z założenia, iż do pomienionej skargi nie została załączona kaucja kasacyjna i że skarga ta jest niedopuszczalna, gdyż sprawa toczy się według przepisów kodeksu post. cyw., wobec czego w danym przypadku przepisy dawnej ustawy postępowania cywilnego nie mają zastosowania.

Pełnomocnik powodów wnosi o uchylenie zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego, zarzucając, iż tenże Sąd niesłusznie odrzucił skargę kasacyjną wzajemną powodów, gdyż kaucja kasacyjna została wpłacona w dniu 10 maja 1937 roku za pokwitowaniem Sądu Okręgowego Nr 255 i tylko nie został dołączony do akt przez kancelarię odpowiedni dowód

w tym względzie; ponadto bezpodstawność odrzucenia skargi kasacyjnej wzajemnej skarżący upatrują w tym, iż Sąd nie rozważył, że aczkolwiek sprawa niniejsza została zatytułowana jako „pozew o działą” to jednakże wyraz „pozew” nie jest wzięty w znaczeniu zwykłym, gdyż w sprawie działowej chodzi tylko o zmianę stanu własności przez podział rzeczy, że działą mogą się odbywać w trybie spornym i w trybie zachowawczym (art. 1411 u. p. c.), a przeto o trybie jednym i drugim nie decyduje nazwa, lecz treść skargi, że postępowanie działowe w trybie zachowawczym w myśl art. 1411—1417 u. p. c. powinno być przeprowadzone wtedy, gdy nie istnieje spór co do zasad spadkobrania, lecz chodzi o ustalenie składu i stanu spadkowego majątku, o szacowanie tegoż i sporządzenie projektu podziału, co miało miejsce w sprawie niniejszej, że art. 1411 i nast. ustawy post. cyw. pozostały w mocy w myśl art. XVII § 1 p. 10 przepisów wprowadzających kod. post. cyw., wobec czego do sprawy niniejszej miały zastosowanie przepisy dawniejszej ustawy post. cywilnego, które dopuszczały kasację wzajemną, i że ponad to dopuszczalność kasacji wzajemnej należałoby wyprowadzić nawet według przepisów kodeksu post. cyw. na tle interpretacji art. 441 tegoż kodeksu.

Zażalenie skarżących Jana C. i inn. nie zasługuje na uwzględnienie i ulega oddaleniu z zasad następujących.

Pomijając tę okoliczność (iż do spraw działowych, toczących się na terenie b. Królestwa Kongresowego miały zastosowanie nie powołane przez skarżących art. 1411—1417 ustawy postępowania cyw., lecz art. 1759—1768 tejże ustawy, z których zgodnie z § 1 p. 12 art. XVII przepisów wprowadzających kod. post. cyw. pozostały w mocy tylko art. 1761—1764 oraz 1766—1798 u. p. c., i że na miejsce art. 1765 u. p. c., przewidującego tryb rozstrzygnięcia w sprawach działowych skarg incydentalnych, apelacyjnych i podań o uchylenie wyroków, weszły w moc odpowiednie przepisy kodeksu postępowania cyw., skoro sami skarżący wytoczyli niniejszą sprawę działową w formie pozwu i w przypadku nie chodziło o zgodny podział wspólnego majątku, lecz sprawa toczyła się od samego początku w trybie spornym, przy czym w obu instancjach zapadły wyroki, a nie decyzje lub postanowienia incydentalne, Sąd Okręgowy nie miał żadnej podstawy do zastosowania do przypadku przepisów dawniejszej ustawy postępowania cyw. w związku z § 1 p. 5 i 12 art. XVII przepisów wprowadzających kodeks post. cyw. i zasadnie uznał, iż kwestia dopuszczalności skargi kasacyjnej wzajemnej powodów powinna być rozstrzygnięta pod kątem wi-

dzenia przepisów kodeksu postępowania cywilnego, według których skarga kasacyjna wzajemna jest niedopuszczalna, gdyż posiłkowe stosowanie na zasadzie art. 441 § 1 przepisu art. 397 k. p. c. do materii w postępowaniu kasacyjnym, szczegółowo unormowanej w art. 430 k. p. c., przyznającym tylko prawo do wniesienia odpowiedzi na skargę kasacyjną, nie znajduje żadnego usprawiedliwienia.

Aczkolwiek zatem Sąd Okręgowy mylnie ustalił, iż kaucja kasacyjna nie została dołączona do skargi powodów, jednakże tenże Sąd w ostatecznym wywodzie przyszedł do zgodnego z prawem wniosku, iż skarga kasacyjna wzajemna w przypadku jest niedopuszczalna, upadają przeto zarzuty, w zażaleniu skarżących wyszczególnione.

11.

Gdy licytacja nieruchomości została już dokonana, do poszukiwanych z nieruchomości długów, podlegających zaspokojeniu z uzyskanego szacunku, nie mogą mieć zastosowania przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934, o zawieszeniu wymagalności długów rolniczych i o rozłożeniu ich zapłaty na raty.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 października 1937 C. I. 2474/36.

Sąd Apelacyjny oddalił skargę incydentalną dłużnika Adama M. na decyzję Sądu Okręgowego z 28 maja — 12 czerwca 1935 w przedmiocie przysądzenia na własność wierzycielowi Szymonowi B. w szacunku 7.190 zł nieruchomości M., sprzedanej na odbytej w dniu 14 października 1933 licytacji publicznej. Skarga kasacyjna M. zarzuca, iż ponieważ dług jego na rzecz B., za który jego nieruchomość została zlicytowana, był długiem rolniczym i charakteru tego nie utracił pomimo licytacji, gdyż dopiero od chwili uprawomocnienia się wyroku adiudykacyjnego własność sprzedanej nieruchomości przechodzi na nabywcę i do tego momentu skarżący winien był być poczytany za posiadacza gospodarstwa wiejskiego, dług powyższy z mocy art. 3 a rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 25 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. 1936 poz. 59) był niewymagalny i wobec tego B. nie mógł zaliczyć swojej wierzytelności na poczet szacunku licytacyjnego i licytacja, ze względu na nieuiszczenie przez niego całego szacunku, winna być uważana za niedoszlą do skutku. Powołana przez Sąd Apelacyjny okoliczność, że sprawa przeciwko B.

w Urzędzie Rozjemczym o rozłożenie zapłaty długu na raty została na wniosek samego skarżącego umorzona, była bez znaczenia dla sprawy niniejszej, skoro w myśl powołanego przepisu art. 3 a rozporządzenia z 24 października 1934, wymagalność wszelkich długów rolniczych zawiesza się do 1 października 1938 z mocy samego prawa.

Zarzuty powyższe są bezpodstawne; przede wszystkim zasadnicza przesłanka skarżącego, iż własność nabytej na licytacji nieruchomości przechodzi na nabywcę dopiero od chwili uprawomocnienia się wyroku adiudykacyjnego, jest błędna, jak to już bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 179/37, własność nieruchomości przechodzi na nabywcę od chwili licytacji, a wydanie wyroku adiudykacyjnego jest jedynie stwierdzeniem tej okoliczności. Następnie zaś, skoro licytacja nieruchomości została dokonana, do poszukiwanych z nieruchomości długów podlegających zaspokojeniu z uzyskanego szacunku, nie mogą mieć zastosowania przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o zawieszeniu wymagalności długów rolniczych i o rozłożeniu ich zapłaty na raty i egzekwującemu wierzycielowi, który nabył nieruchomość na licytacji, służy prawo do skorzystania z przepisu art. 1166 u. p. c., pozwalającego mu zaliczyć na poczet szacunku zamiast gotowizny swoją należność, poszukiwaną z nieruchomości. W danej zresztą sprawie w ogóle przepisy rozporządzenia z 24 października 1934 nie mogą mieć zastosowania, ponieważ wydane ono zostało już po dokonaniu licytacji, a okoliczność, iż rozporządzenie to obowiązywało w czasie wydania przez Sąd wyroku adiudykacyjnego, była bez znaczenia, skoro, jak było zaznaczone wyżej, decyduje chwila licytacji.

12.

Prawo zaskarżenia przez wierzyciela aktu w drodze skargi pauliańskiej z art. 1167 k. c. w przypadku, gdy wierzytelność jego jest późniejsza od tego aktu, przysługuje mu tylko wtedy, jeżeli oszukanie zostało specjalnie przeciwko niemu skierowane w przewidywaniu powstania jego wierzytelności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 października 1937 C. I. 2802/36.

Helena G. wystąpiła przed Sąd Okręgowy przeciwko Janowi G., Annie B. i Annie J. o uznanie aktu Nr 249, zeznanego przed notariuszem Bolesławem L. w Zamościu w dniu 9 marca 1932, w części, doty-

czącej sprzedaży przez Jana G., pozwanym B. i J. praw do połowy osady Nr 76/72 o powierzchni 7 morgów 95 pr., za nieważny i nieszkodzący prawom powódki, jako wierzycielki Jana G.

W uzasadnieniu swych roszczeń powódka wyjaśniła, iż na mocy prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Zamościu z 26 kwietnia 1933 roku należy się jej od męża Jana G. tytułem alimentów po 30 złotych miesięcznie, poczynając od 22 czerwca 1932, że pomieniony G., przewidując wytoczenie przez powódkę procesu o alimenty i jego wynik, sprzedał na mocy zakwestionowanego aktu cały swój majątek współpozwaney B., z którą utrzymuje bliskie stosunki i z którą zawarł nawet małżeństwo w kościele narodowym, oraz Annie J. celem uniemożliwienia powódce wyegzekwowania alimentów; że pozwani przy zawarciu rzeczzonego aktu działali w złej wierze i że wzmiankowany akt jest fikcyjny.

Sąd Okręgowy w Zamościu, po przeprowadzeniu dowodu ze świadków i przesłuchaniu stron, powództwo oddał, a Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej powódki wyrok I instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powódka G. zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie prawa materialnego i pogwałcenie przepisów postępowania przez uznanie dowodu ze świadków, zaofiarowanego przez powódkę w skardze apelacyjnej, za niecelowe z bezpodstawnego założenia, iż nie tylko tytuł powódki był późniejszy od zaskarżonego aktu, lecz nawet samo powództwo o alimenty zostało zgłoszone przez nią już po sporządzeniu zakwestionowanego aktu, przez nierozważenie, iż czynność prawna dłużnika może być uznana za bezskuteczną w stosunku do wierzyciela, chociażby wierzytelność powstała po dokonaniu tej czynności, że skoro w postępowaniu przed Sądem Okręgowym zostało udowodnione, iż od pozwanego G. zostały zasądzone na rzecz powódki alimenty i że pozwany przeniósł własność swej nieruchomości na współpozwaną B., z którą w czasie sporządzenia spornego aktu był już po ślubie, zawartym w kościele narodowym, to należało wyprowadzić wniosek, iż pomieniona B. wiedziała, a w każdym razie wiedzieć musiała, że powódka, nie posiadająca innego utrzymania, będzie zmuszona do wystąpienia przeciwko byłemu swemu mężowi o alimenty, tudzież przez nieprzyjęcie na uwagę, iż wniosek powódki o zbadanie świadków miał na celu wykazanie, iż zeznanie pozwanego Jana G. o konieczności sprzedaży majątku, celem spłaty długu Antoniemu O. i Mariannie B. i o skutecznieniu tej zapłaty po dokonanej sprzedaży jest niezgodne z rzeczywistością, która to oko-

liczność mogła doprowadzić do przekonania, iż zeznania pomienionego pozwanego odbiegają od prawdy, i że sprzedaż majątku przez G. swej nowozaślubionej żonie B. jest fikcyjna i zmierza do uniemożliwienia powódce, jako prawnej małżonce, poszukiwania alimentów.

Skarga kasacyjna powódki G. zasługuje na uwzględnienie z zasad następujących:

Zgodnie z poglądem, ustalonym w doktrynie, wierzycielowi w zasadzie przysługuje skarga pauliańska z art. 1167 kod. cyw. Nap. wtedy, gdy tytuł jego wierzytelności jest wcześniejszy od zaskarżonego aktu, zdziałanego przez dłużnika, gdy zaś wierzytelność jest późniejsza od aktu oszukańczego, prawo zaskarżenia takiego aktu przysługuje wierzycielowi tylko w tym przypadku, gdy oszukanie zostało specjalnie przeciwko niemu skierowane w przewidywaniu powstania jego wierzytelności. Ponadto art. 249 k. p. c. w związku z § 2 art. XX przepisów wprowadzających k. p. c. zezwala Sądowi opierać się na domniemaniach faktycznych, a to w przypadku, gdy akt został zaskarżony z przyczyny oszukania lub podstępny, lub gdy prawo w ogóle zezwala na dowód ze świadków, a więc zwłaszcza wtedy, gdy dostarczenie zupełnie stanowczych dowodów jest z natury rzeczy utrudnione, do takich zaś przypadków należy stwierdzenie dobrej lub złej wiary kontrahentów, zawierających czynność prawną na oszukanie wierzyciela, która często nie może być skonstatowana przez naocznych świadków.

Zarzuty zatem skargi kasacyjnej są o tyle słuszne, że poprzestawszy na ogólnikowym stwierdzeniu, iż art. 1167 k. cyw. Nap. nie może mieć zastosowania do przypadku, gdyż nie zostało udowodnione, aby na- bywczynie B. i J. były w znowie z Janem G. i działały w złej wierze celem zrzucenia szkody powódce, której tytuł był późniejszy od zaskarżonego aktu, że z zeznań przesłuchanych świadków i pozwanych wynika, iż zakwestionowany akt nie jest fikcyjny i że badanie świadków, powołanych w apelacji powódki, zmierza do stwierdzenia okoliczności negatywnych i jest niecelowe, Sąd Apelacyjny nie wziął na uwagę, iż pozwany G., wyzbywając się całego swego majątku na mocy zaskarżonego aktu, musiał wiedzieć o swych obowiązkach względem swej prawej żony, powódki, której należały się alimenty z samego prawa (art. 208 prawa małżeńskiego z 1836 w związku z art. 242 kod. cyw.) podczas trwania związku małżeńskiego, a więc w czasie zawarcia spornego aktu.

Ponadto Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił i nie poddał ocenie w związku ze wszystkimi okolicznościami sprawy stosunku, jaki łączył męża powódki ze współ-

pozwanymi J. i B., a w szczególności z ostatnią, jako też nie rozważył mogących stąd wypływać domnie-
 mań faktycznych co do dobrej lub złej wiary kontra-
 hentów spornego aktu, oraz odrzucając dowód ze
 świadków powódki, nie wziął na uwagę, iż dowód
 ten miał na celu wykazanie, iż zeznania zbadanego
 na zasadzie art. 323 i nast. k. p. cyw. pozwanego Jana
 G., na których zaskarżony wyrok został również
 oparty, odbiegają od prawdy, i że fakt, czy dług,
 o którym wspomina w swym zeznaniu pomieniony
 G., został rzeczywiście przez niego uiszczony lub nie,
 nie może być uznany za okoliczność negatywną, nie
 mogącą być ustaloną przez dowód ze świadków;
 w tym stanie rzeczy Sąd, oddalając powództwo, wy-
 wodów swoich dostatecznie nie uzasadnił, dopuszczając
 się pogwałcenia art. 351 k. p. c.

13.

*Art. 683 t. X cz. I zw. pr. pozostał w mocy po wej-
 ściu w życie kodeksu zobowiązań.*

*Odpowiedzialność właścicieli przedsiębiorstw kole-
 jowych, ustanowiona art. 683 t. X cz. I zw. pr., po-
 winna być po wejściu w życie kod. zob. rozumiana
 w granicach i na zasadzie artykułów tego kodeksu,
 w szczególności art. 166, a więc obejmować nie tyl-
 ko straty materialne, lecz i szkodę moralną¹⁾.*

*Użyte w kod. zob. wyrażenie „krzywdą moralną“
 obejmuje wszelką krzywdę natury psychicznej, a więc
 każde rzeczywiste w tej dziedzinie cierpienie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
 z 3/16 listopada 1937 C. I. 2955/36.

Rodzice 5-letniego Zygmunta P., zabitego przez
 pociąg kolei żelaznej, Bronisław i Maria, domagali
 się pozwem, wniesionym przed Sąd Okręgowy w Wil-
 nie, zasądzenia na ich rzecz za szkody i cierpienia

¹⁾ Powyższą kwestię, czy pod działaniem przepisów kod.
 zob. może być na zasadzie art. 683 t. X cz. I Zw. pr., w razie
 spowodowanego nieszczęśliwym wypadkiem kolejowym uszko-
 dzenia ciała lub śmierci żądane zadośćuczynienie za krzywdę
 moralną, rozstrzygnął Sąd Najwyższy w tym samym sensie, co
 w niniejszym orzeczeniu, w orzeczeniu z d. 24 listopada 1937
 w pr. C. I. 2096/36, opierając się na przepisie art. XIV przep.
 wpraw. k. z. i wyjaśniając, że ponieważ art. 683 t. X cz. I zw.
 pr. co do rozmiaru powołuje się na uchylone przez art. XXXV
 przep. wpraw. k. z. art. 657, 662 i 675 t. X cz. I zw. pr., na-
 leży w myśl pomienionego art. XIV stosować zamiast tych
 art. przepisy kod. zob., który w art. 166 przewiduje zadość-
 uczynienie za krzywdę moralną.

moralne, spowodowane śmiercią syna, wynagrodzenia
 w kwocie 20.000 złotych.

Sądy obu instancyj roszczenie powodów oddaliły,
 przy czym Sąd Apelacyjny, dzieląc wywody
 pierwszej instancji, które sprowadzają się do tego,
 że w przypadku ma zastosowanie art. 683 t. X cz. I
 zw. pr., który nie przewiduje szkód moralnych, po-
 wołane zaś tam art. 657—662 i 675 t. X. nie mają od-
 powiednich przepisów w kodeksie zobowiązań, dodał,
 że pojęcie krzywdy moralnej nie jest identyczne
 z cierpieniem moralnym. Przeto, zdaniem Sądu,
 w przypadku odszkodowanie nie może być uzasadnio-
 ne ani art. 683 t. X cz. I zw. pr., ani przepisami kod.
 zob., traktującymi o szkodzie moralnej.

W związku z treścią skargi kasacyjnej powodów
 i wywodami Sądu Apelacyjnego wyłaniają się na-
 stępujące kwestie prawne: 1) na podstawie jakich
 przepisów powinien być rozstrzygnięty niniejszy spór,
 2) jeżeli ma zastosowanie art. 683 t. X. cz. I, to czy
 może być rozważona sporna kwestia w myśl przepisów
 kod. zob., traktujących o wynagrodzeniu za krzywdę
 moralną, 3) w wypadku pozytywnym, co należy ro-
 zumieć przez wyraz „krzywdą moralną“.

Art. I przepisów wprowadzających kodeks zob-
 owiązań stanowi, że z dniem wejścia w życie tej usta-
 wy tracą moc przepisy dotychczas obowiązujących
 kodeksów cywilnych, dotyczące przedmiotów, unormo-
 wanych kodeksem zobowiązań, o ile dalsze prze-
 pisy wprowadzające nie stanowią inaczej.

Art. zaś XXXV tych przepisów wymienia podlega-
 jące „w szczególności“ uchyleń artykuły t. X cz. I
 zw. pr., traktujące o stosunkach uregulowanych ko-
 deksem zobowiązań, między tymi zaś uchylonymi
 przepisami opuszczony został art. 683, specjalnie od-
 noszący się do odpowiedzialności kolei żelaznych.

Zestawienie dwu pomienionych artykułów dopro-
 wadza do wniosku, że pominięcie art. 683 przy wy-
 liczeniu uchylonych artykułów t. X. cz. I. zw. pr. by-
 ło celowe i oznacza, że ustawodawca dalsze działanie
 tego specjalnego przepisu pozostawił w mocy.

Koncepcja skargi kasacyjnej, że decyduje ogólny
 art. I. przepisów wprowadzających, uchylający wszyst-
 kie odpowiednie przepisy rosyjskiego kodeksu, art.
 zaś XXXV jedynie przykładowo wymienia je, oparta
 na użytym w tym artykule wyrażeniu „w szczególno-
 ści“, jest nie do przyjęcia, ponieważ imputuje usta-
 wodawcy bezcelowe powtórzenie w formie niepełnej
 jasnego ogólnego postanowienia, obejmującego
 wszystkie jednego rodzaju przepisy. Znaczenia jed-
 nak art. XXXV nabiera przy uwzględnieniu ustępu
 końcowego artykułu I, przewidującego wyjątki z ogół-

nego postanowienia o uchyleniu odpowiednich artykułów dotychczasowych ustaw.

Zestawienie tych przepisów doprowadza do wniosku, że art. XXXV, wymieniając poszczególne uchylone artykuły rosyjskiego kodeksu, ustanowił przewidziane art. I. wyjątki dla przepisów opuszczonych, do których należy art. 689 t. X. cz. I. zw. pr. Artykuł ten zatem powinien być uważany za specjalny przepis, normujący odszkodowanie kolei, jako przedsiębiorstwa komunikacyjnego, przewidziany art. 156 kodeksu zobowiązań, a wyłączający działanie przepisów oddziału 5, rozdziału IV kodeksu zobowiązań, ogólnie traktujących o odpowiedzialności za szkody, wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody.

Wniosek o pozostawieniu przez ustawodawcę polskiego w mocy art. 683 t. X. cz. I. zw. pr. wpływa również z okoliczności, iż przepis ten stanowi rozbudowę art. 92 ogólnej rosyjskiej ustawy kolejowej, dotychczas nie uchylonego.

Wobec przytoczonego należy uznać, iż słusznie Sąd Apelacyjny spór niniejszy rozpoznał, zastosowując art. 683 t. X. cz. I. zw. pr.

Nie można jednak zgodzić się z poglądem Sądu, że ponieważ ani we wspomnianym przepisie, ani w artykułach tam powołanych (657—662, 675 t. X. cz. I. zw. pr.) szkody moralne nie są przewidziane, nie mogą być one przedmiotem żądania poszkodowanych również pod rządem kodeksu zobowiązań.

Artykuł 683 t. X. cz. I. zw. pr., ustanawiając odpowiedzialność właścicieli przedsiębiorstw kolejowych za szkody i straty, wyrządzone przez śmierć lub rozstrój zdrowia, spowodowane przy eksploatacji kolei żelaznych, nie precyzuje, co przez wyrażenie „szkody“ rozumie, nie wyjaśniały tej kwestii również powołane w rzeczonym artykule przepisy obecnie uchylonych art. 657—662 i 675 t. X. cz. I. zw. pr. Wobec tego wyrażenie „szkody“, za które odpowiedzialność ponosi właściciel przedsiębiorstwa kolejowego, pod rządem tomu dziesiątego, określało się na ogólnych zasadach kodeksu rosyjskiego, który wypadkiem wyrządzenia obrazy osobistej (art. 667 t. X. cz. I. zw. pr.) szkód moralnych nie uznawał, jako obejmujące wyłącznie straty materialne.

Ujęcie takie uświęcone zostało praktyką h. Senatu rosyjskiego, który stale na tym stanowisku stał.

Z chwilą jednak, kiedy art. 683 t. X. cz. I. zw. pr. włączony został do kompleksu przepisów, regulujących stosunki stron, objętych kodeksem zobowiązań, byłoby pozbawione podstawy, ujęcie użytego w art. 683 wyrażenia „szkody“ w myśl ogólnych zasad ustawy, które działanie swe utraciła. Prowadziłoby to do ustanowienia niczym nie usprawiedliwionego wy-

jątku, skutkiem czego stałoby się uprzywilejowanym położenie kolei w stosunku do innych osób i przedsiębiorstw, w myśl prawa odpowiadających za krzywdę moralną na równi ze szkodą materialną (art. 166 k. z.).

Wywody powyżej przytoczone doprowadzają do wniosku, że odpowiedzialność właścicieli przedsiębiorstw kolejowych, pomienionym artykułem ustanowiona powinna być rozumiana w granicach i na zasadzie artykułów kodeksu zobowiązań w szczególności art. 166, a więc obejmować nie tylko straty materialne, lecz i szkodę moralną.

Kodeks zobowiązań, ustanawiając odpowiedzialność za niematerialną szkodę, używa wyrazu „krzywdę moralną“ (por. art. 157 § 3, 165 § 1, 166).

Pojęcie to, w ogólnikowej formie określone, niezawodnie obejmuje wszelką krzywdę natury psychicznej, a więc każde rzeczywiste w tej dziedzinie cierpienie. Ustawa ogranicza jedynie krąg osób, uprawnionych do żądania odszkodowania za krzywdę moralną, sprowadzając go tylko do samego poszkodowanego w razie wyrządzonego rozstroju jego zdrowia i najbliższych członków jego rodziny w razie jego rodziny w razie jego śmierci.

Zgodnie z przytoczonym, za pozbawione podstawy należy uznać wniosek Sądu, że krzywda moralna nie jest równoznaczna z pojęciem cierpienia moralnego, wbrew mniemaniu Sądu, analiza powołanych powyżej przepisów kodeksu zobowiązań podstawy dla takiego ujęcia powołanych przepisów nie daje.

Wobec niewłaściwego przez Sąd ujęcia treści art. 683 t. X. cz. I. pr. w związku z art. 166 kodeksu zobowiązań zaskarżony wyrok Sąd Najwyższy uznał za podlegający uchyleniu.

14.

Postępowanie dyscyplinarne przeciwko funkcjonariuszowi Powiatowego Związku Komunalnego, aczkolwiek dekret z d. 4.II.1919 r. o tymczasowej ordynacji powiatowej nie ustalił trybu postępowania dyscyplinarnego, winno być przeprowadzone z zachowaniem istotnych form każdego postępowania, mającego na celu wykrycie prawdy materialnej, a więc i z zachowaniem kontrydiktoryjności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 grudnia 1937 C. I. 3299/36.

Zważywszy, że Stanisław Sz. wytoczył powództwo przeciwko Powiatowemu Związkowi Komunalnemu

w Słoniemiu o 4488 złotych tytułem wynagrodzenia za zwolnienie z pracy bez wypowiedzenia na trzy miesiące, odprawy za przesłużony czas w wysokości trzymiesięcznej pensji i wynagrodzenia za niewykorzystane urlopy;

że pozwany Powiatowy Związek Komunalny powództwa nie przyznał, twierdząc, że powód, pełniący funkcje sejmikowego agronoma, został zwolniony za uchybienia służbowe na zasadzie orzeczenia dyscyplinarnego, że wobec tego w myśl obowiązującego statutu emerytalnego nie może rościć pretensji do wynagrodzenia z powodu natychmiastowego rozwiązania umowy, jak również do odprawy, wynagrodzenia zaś za urlop nie może dochodzić, ponieważ nie zgłosił tego żądania we właściwym czasie;

że Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok pierwszej instancji zatwierdził z założenia, że powód został zwolniony za uchybienia służbowe w drodze dyscyplinarnej, a w myśl orzeczenia Sądu Najwyższego nr 435/1934 r. trafność takiego orzeczenia pod względem materialno-prawnym nie podlega sprawdzeniu przez sądy powszechne;

że w skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi pominięcie tej istotnej okoliczności, że dekret z dnia 4 lutego 1919 r. o tymczasowej ordynacji powiatowej (Dz. Praw R. P. nr 13 poz. 141), przewidując w art. 37 sprawowanie władzy dyscyplinarnej przez Wydział Powiatowy, nie ustalił trybu postępowania dyscyplinarnego, wobec czego do takiego postępowania w myśl art. 9 u. p. c. należało stosować per analogiam przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym urzędników państwowych i wtedy jedynie orzeczenia dyscyplinarne wiązałyby Sąd;

że zarzut powyższy nie zasługuje na uwzględnienie, brak bowiem w dekreście z dnia 4 lutego 1919 roku o tymczasowej ordynacji powiatowej szczegółowych przepisów, określających tryb postępowania dyscyplinarnego, nie upoważnia jeszcze, by stosować w przypadku per analogiam przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym urzędników państwowych, gdyż prawo specjalne nie może być stosowane per analogiam;

że słusznie natomiast zarzuca skarga kasacyjna pominięcie przez Sąd Apelacyjny tej istotnej okoliczności, że postępowanie dyscyplinarne, niezależnie od tego, czy ustawa lub statut przewidują jego tryb, winno być przeprowadzone z zachowaniem istotnych form każdego postępowania, mającego na celu wykrycie prawdy materialnej, a jak w przypadku, ustalenie winy pracownika, a więc z zachowaniem kontradyktoryjności; w przypadku z uzasadnienia za-

skarżonego wyroku nie widać, by powód miał możliwość zapoznania się z całym obciążającym go materiałem, zdobytym podczas dochodzenia dyscyplinarnego, widoczne jest natomiast, że komisja dyscyplinarna, zadawalniając się wyjaśnieniem powoda, danym w toku dochodzenia, nie wezwała go na rozprawę i nie przesłuchała;

że takiego orzeczenia, wydanego bez zachowania w postępowaniu dyscyplinarnym istotnych zasad kontradyktoryjności, nie mógł Sąd Okręgowy uznać za wiążące sądy powszechne i winien był, zgodnie z żądaniem strony, poddać je ocenie co do trafności pod względem materialno-prawnym;

że zaskarżony wyrok, jako nie znajdujący oparcia w okolicznościach sprawy, należy uchylić z powodu obrazy art. 711 u. p. c.;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie uchylił z powodu obrazy art. 711 u. p. c. i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

15.

W myśl art. 31 K. H. niedopuszczalne jest przybranie nazwy firmy, mogące wprowadzać w błąd klientelę co do pochodzenia jej wyrobów.

Użycie jako firmy nazwy Helvetia, będącej łacińskim mianem Związku Szwajcarskiego, może dla pewnych rodzajów produkcji stanowić naruszenie przepisów art. 4 ust. o nieuczciwej konkurencji.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 listopada 1937 C. II. 1335/37.

¹⁾ Tak sentencje, jak i uzasadnienia powyższych wyroków uważamy w całej pełni za trafne, a to z następujących powodów:

I. Przede wszystkim podnosimy, że rejestracja znaków towarowych Nr 25229 i 25230, dokonana na rzecz krakowskiej firmy, nie jest zgodna z prawem i dlatego powinna być unieważniona i uchylona. Powody nieważności są następujące:

1) Wyraz „Helvetia“, główny element obu znaków, wskazuje na pochodzenie towarów z Szwajcarii, a ponieważ towary są wytworami krakowskiej firmy Helvetia, nie zaś przedsiębiorstwa szwajcarskiego, przeto rejestracja jest nieważna na podstawie art. 177 l. 1 lit. a) i lit. c) rozp. Prezydenta z r. 1928 o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych. Przepis pod lit. a) postanawia, że nieważną jest rejestracja znaku, który (przynajmniej w głównym swym elemencie) służy do oznaczenia miejsca pochodzenia towaru, a przepis pod lit. c) uznaje za nieważną rejestrację znaku, który „wprowadza lub oczywiście wprowadzić może w błąd odbiorców co do pochodzenia towaru“. Otóż słowo „Helvetia“ w pojęciu odbior-

Skarga kasacyjna została oparta na obydwu postawach z art. 426 k. p. c.

Ze stanowiska podstawy z L 1 art. 426 k. p. c., zarzuca pozwana firma naruszenie przepisów art. 29, 31 i 35 k. h., art. 1, 2 i 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2 sierpnia — 1926 w brzmieniu jednolitym ogłoszonym rozp. Min. Przemysłu i Handlu z 9 lipca 1930 Nr 56 poz. 467 Dz. U. Rz. P. P., oraz art. 174, 185, 203 do 209 rozp. Prez. Rz. z 22 marca 1928 Nr 39 p. 384 o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych, zaś ze stanowiska podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. pogwałcenie przepisów art. 243, 344, 345 i 351 k. p. c.

Ostatnia podstawa kasacyjna jest całkowicie bezasadna.

Wniosek Sądu Apelacyjnego, że szwajcarskie wyroby czekoladowe należą do najlepszych i mają dobrą opinię, znajduje oparcie w piśmie Izby Przemysłowo-Handlowej w Krakowie z 29 lutego 1936 i

ców — a tylko o to pojęcie chodzi przy stosowaniu art. 177 musi być uważane jako określenie pochodzenia towaru z Szwajcarii dla licznego zastępu odbiorców, skoro Helvetia jest łacińskim oznaczeniem Szwajcarii, i to po dziś dzień nawet urzędowo, bo znaczki pocztowe szwajcarskie oznaczane bywają przeważnie napisem Helvetia, frankówki szwajcarskie noszą napis Helvetia itp. To też każdy konsument, który ukończył choćby kilka klas gimnazjalnych, będzie wiedział, że Helvetia to wyrażenie, wskazujące na Szwajcarię, a także innemu konsumentowi, który zapyta sprzedawcę o znaczenie słowa Helvetia, większa część kupców odpowie, że Helvetia to Szwajcaria — choćby dla zareklamowania towaru. Istnieje więc niewątpliwie *możliwość* wprowadzenia w błąd znacznej liczby konsumentów co do pochodzenia towaru, gdy go się oznacza słowem Helvetia, a towar nie pochodzi z Szwajcarii. Prawda, że w obu znakach mieści się według ich rejestracji także dodatek „Kraków“ i „Sp. z o. o.“ — lecz przeciętny konsument albo nie zwróci uwagi na te dodatki, drukowane mniejszymi czcionkami, albo nie będzie przywiązywał do nich wagi jako do szczegółu podrzędnego, zwłaszcza, że może przypuszczać, iż nabywając towar, oznaczony słowem Helvetia, nabywa towar, pochodzący z Szwajcarii, a tylko sprzedawany w przedsiębiorstwie handlowym, mającym siedzibę w Krakowie.

Odpieramy już tutaj zarzut, który mógłby być podniesiony przeciw naszemu zdaniu co do stosowania w danym przypadku przepisu art. 177 L. 1 lit. a), mianowicie zarzut, że przepis ten mówi tylko o „miejscu pochodzenia“, a za miejsce pochodzenia nie powinno się przy interpretacji słownej uważać całego kraju, lecz tylko pewną miejscowość, miasto lub wieś. Ta bowiem kwestia rozstrzygnięta została w przeciwnym znaczeniu przez wykładnię autentyczną, według której przy sprawie wprowadzania konsumentów w błąd co do pochodzenia towaru zamiarem ustawodawcy było wydać zakaz, dotyczący zarówno miejscowości, jak i krajów. Ta interpretacja wynika z układu międzynarodowego madryckiego z 14 kwietnia 1891 roku, dotyczącego zwalczania fałszywych oznaczeń pochodzenia towarów, do którego Polska przystąpiła i który przez ogłoszenie w Dz. Ust. z roku 1932 Nr 47 p. 446 stał się ustawą, obo-

2412/36/K, którego treść nie pozostaje w sprzeczności ani z pismem Ministerstwa Przemysłu i Handlu z daty Warszawa 22.I.1936 Nr H. Z. XIV 48/58, ani z opinią Zrzeszenia fabrykantów Cukrów i Czekolady w Polsce z 25.I.1937, ani wreszcie z tabelą pogładową, zamieszczoną w wydawnictwie „Gordian“ z 23 XII.1936 — te ostatnie pisma nie kwestionują bowiem dobrej jakości szwajcarskich wyrobów czekoladowych, lecz zawierają jedynie daty dotyczące bądź to ilości importu tych wyrobów do Polski, bądź to udziału Szwajcarii w ogólno-światowym handlu towarami czekoladowymi, a obrót handlowy i jakość towaru nie zawsze pozostają w stosunku proporcjonalnym, gdyż prócz jakości towaru wchodzi w grę także i inne czynniki. Należy tu jednak podkreślić, że udział Szwajcarii w ogólnie światowym handlu wyrobami czekoladowymi w stosunku do liczby mieszkańców i obszaru kraju jest według powyższej tabeli bardzo znaczny.

wiązującą w Polsce. Z art. 1 wynika niewątpliwie, że ustawodawca przy zwalczaniu fałszywych oznaczeń pochodzenia stawia na równi „bezpośrednie czy pośrednie“ nieprawdziwe oznaki pochodzenia z pewnych „krajów lub miejscowości“ (serait directement ou indirectement indiqué comme pays ou comme lieu d'origine).

2) Rejestracja wspomnianych wyżej znaków jest dalej nieważna według art. 177 l. 1 lit. b), gdyż używanie tego znaku w obrocie przez przedsiębiorstwo krakowskie narusza prawa podmiotowe wszystkich wytwórców czekolady w Szwajcarii, oparte na art. 4 Ust. o zwalcz. nieucz. konkurencji z roku 1926; punkt ten omówimy bliżej pod II. Tu jednak nadmienić trzeba, że także dalsza treść przepisu lit. b), gdzie uznana jest nieważność rejestracji znaków, sprzeciwiających się obowiązującemu prawu i dobrym obyczajom, da się zastosować do naszego przypadku na poparcie tezy, jakiej bronimy. Czyż bowiem da się pogodzić z pełną uczciwością kupiecką, gdy polska wytwórnia czekolady wybiera jako główny element swych znaków właśnie słowo Helvetia, a więc oznaczenie kraju, w którym, jak to stwierdza Izba Handlowa Krakowska, notorycznie wyrób czekolady jest najlepszy — pomimo, że chyba można było obrać tyle innych nazw fantazyjnych jako znak towarowy (Excelsior, Orzeł, Lew. itd.)?

3) Art. 177 w przepisach l. 1 lit. f) w związku z l. 6 każe pod groźbą nieważności znaku respektować prawa państw, należących do Związku Paryskiego — a takim jest i Szwajcaria — co do oznaczeń wskazujących na pochodzenie towaru z danego państwa. Oznaczenia takie można wprowadzić do znaku jedynie za zezwoleniem właściwej władzy tego państwa. Firma krakowska nie powinna więc być ani oznaczać swego przedsiębiorstwa słowem Helvetia, ani wprowadzać tej nazwy do znaku towarowego, ani wreszcie umieszczać w nim rysunku, zupełnie podobnego do herbu Szwajcarii analogia z art. 183, jeżeli nie postarała się o wymagane zezwolenie. Dla związku zwracamy tu uwagę, że w Szwajcarii osobna ustawa z 5 czerwca 1931 (Loi sur la protection des armoiries et d'autres signes publics) zabrania cudzoziemcom używania w obrocie handlowym oznaczeń państwa szwajcarskiego, słownych czy obrazo-

Chybiony jest więc zarzut pogwałcenia przepisów art. 351 k. p. c. upatrywany w tym, że Sąd Apelacyjny, zaliczając szwajcarskie wyroby czekoladowe do najlepszych, nie rozważył treści pomienionych wyżej pism, według których w czasach obecnych Szwajcaria nie wysuwa się na czoło producentów czekolady, gdyż treść tych pism trafności tego wniosku Sądu Apelacyjnego nie osłabia.

Z porównania godła państwowego Szwajcarii z obrazowym znakiem towarowym pozwanej firmy okazuje się, że między tymi znakami zachodzi łudzące podobieństwo, które objawia się w kształcie rysunku w kolorze pola i umieszczonego w nim krzyża względnie litery H, a więc nie zachodzi też pogwałcenie przepisu art. 351 k. p. c., mające polegać w tym, że Sąd Apelacyjny rzekomo z przeinaczeniem okoliczności sprawy dopatrywał się łudzącego podobieństwa między pomienionymi znakami.

Wreszcie chybiony jest także zarzut pogwałcenia

przepisów art. 243, 344 i 345 k. p. c., którego Sąd Apelacyjny miał rzekomo dopuścić się przez to, że nie wyeliminował z akt sprawy opinii prof. dr Zolla i prof. dr Wróblewskiego, dotyczącej prawnej oceny sprawy i przy wydaniu wyroku tą opinią się kierował.

Sądy niższych instancji nie dopuściły dowodu z opinii powyższej i na nią w wydanych przez siebie wyrokach się nie powołują, a więc pogwałcenie powyższych przepisów nie zachodzi.

Wprawdzie słusznie zarzuca skarga kasacyjna, że opinia ta winna była z akt sprawy być wyłączona, lecz samo zachowanie w aktach tej opinii nie może uzasadnić zarzuconego uchybienia.

Pytanie zaś, czy powyższa opinia mogła wywrzeć jaki wpływ na rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd Apelacyjny usuwa się spod rozpatrywania Sądu Najwyższego, skoro Sąd Apelacyjny na nią w uzasadnieniu wyroku się nie powołuje, a Sąd Najwyższy nie może

wych. Jasnym jest zresztą, że także uzyskane pozwolenie nie uratowałoby ważności znaku, którego rejestracja jest nieważna z przyczyn, wymienionych poprzednio pod I. 1 i 2.

Por. dla zwięzku także art. 6 rozp. Prez. Rz. z 22 marca 1928 (poz. 343) o dozorze nad artykułami żywności.

II. Fakt, że firma Helvetia posługuje się w obrocie handlowym firmą Helvetia, znakami towarowymi Nr 25229 i 25230 tudzież etykietami, zamieszczanymi na towarach, których głównym elementem jest słowo Helvetia, stanowi przekroczenie norm ustawy z 2 sierpnia 1926 o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w szczególności przepisów art. 4 i 6 tejsze ustawy, oraz „czyn niedozwolony“ w rozumieniu art. 134 K. Z.

Na uzasadnienie tego twierdzenia niech posłużą następujące rozważania.

Aby ocenić należyć treść art. 4 U. o z. n. k. trzeba cofnąć się do art. 1, gdyż ratio legis obu przepisów jest podobna, a różnica polega tylko na tym, że art. 1 zajmuje się wkroczeniem w prawa jednego przedsiębiorcy, podczas gdy art. 4 odnosi się do wkroczeń w prawa większej liczby przedsiębiorców. Otóż punktem wyjścia art. 1 jest prawo przedsiębiorcy do wyłącznej eksploatacji swego przedsiębiorstwa. Zindywidualizowanie przedsiębiorstwa następuje w ten sposób, że przedsiębiorstwo otrzymuje pewną nazwę i inne oznaczenia, które je wyróżniają od innych przedsiębiorstw konkurencyjnych, jako to firma, znaki towarowe, szyld, etykiety charakterystyczne itp. Po tych oznaczeniach rozpoznaje publiczność, że nabywa towar z przedsiębiorstwa A, nie zaś B, C itd. Około tych oznaczeń wytwarza się siła atrakcyjna przedsiębiorstwa (achalandage), która ma samodzielną, często bardzo poważną wartość, stanowi odrębne dobro niematerialne i jest wyłączną własnością przedsiębiorcy, zostającą pod ochroną prawa. Ochrona ta ukształtowana jest w formie wyłącznego prawa przedsiębiorcy do używania w obrocie wszelkich tych oznaczeń, które indywidualizują jego przedsiębiorstwo. Każdy inny przedsiębiorca konkurencyjny, który posługuje się na rynku oznaczeniami, indywidualizującymi cudze przedsiębiorstwo, wprowadza odbiorców w błąd co do pochodzenia towaru, a przez to dopuszcza się bezprawnego przywłaszczenia, które ustawa polska określa ja-

ko wdzieranie się w cudzą klientelę. Takie wdzieranie się w cudzą klientelę daje pokrzywdzonemu prawo do żądania „zaniechania czynów i usunięcia przyczyn, mogących wywołać pomylki u odbiorców“; w razie złego zamiaru lub oczywistego niedbalstwa pokrzywdzony żądać może nadto wynagrodzenia wszelkiej szkody, co wynika również z przepisów K. Z. o odpowiedzialności za czyny niedozwolone, a świadomość bezprawnia uzasadnia nawet sankcje karne (art. 6 U. o z. n. k.).

Otóż art. 4 U. o z. n. k. liczy się z tym, że siła atrakcyjna może służyć nie tylko pewnym indywidualnym przedsiębiorstwom, ale może także być wspólnym dobrem wszystkich przedsiębiorstw, znajdujących się w jakimś geograficznie określonym okręgu, a produkujących tamże pewien towar. Taka siła atrakcyjna może powstać dzięki specjalnym przymiotom produkcji towaru w danym okręgu, a polega na dobrej opinii, jaką mają szerokie sfery publiczności o wytworach danego rodzaju, pochodzących z danego okręgu. Przytaczamy tu przykładowo wino tokajskie, jedwab lionński, tytoń macedoński itp., a do tych przykładów dodać należy głośną czekoladę szwajcarską, którą Izba Handlowa Krakowska, powołując się na powszechną opinię, uznaje za najlepszą. Nazwa geograficzna danego okręgu lub znak słowny czy obrazowy, wskazujące pochodzenie towaru z tego okręgu wyróżniają zbiorowo wszystkie przedsiębiorstwa, produkujące dany towar w tym okręgu, i stanowią dla nich przedmiot zbiorowej wyłączności. Kto wyrabia takie same towary poza tym okręgiem, a oznacza je nazwami geograficznymi czy innymi znakami, wskazującymi pochodzenie towaru z owego okręgu, wprowadza publiczność w błąd co do pochodzenia towaru i dopuszcza się przywłaszczenia siły atrakcyjnej, będącej wspólnym dobrem przedsiębiorstw, mających siedzibę w owym okręgu, a przywłaszczenie to uzasadnia roszczenie przeciw temu, kto dopuścił się przywłaszczenia. Z roszczeniem może wystąpić każdy przedsiębiorca, produkujący w owym okręgu towary, o które chodzi. Bezprawności przywłaszczenia nie usuwa oczywiście fakt, że przywłaszczyciel uzyskał rejestrację oznaczeń owego okręgu jako znaków towarowych dla swego przedsiębiorstwa, gdyż rejestracja taka jest niezgodna z prawem i nieważna, jak to wykazano wyżej pod I.

wdawać się w dociekanie, w jaki sposób Sądy niższych instancji doszły do wykładni prawa zastosowanej w wyroku, lecz rzeczą jego jest jedynie badać, czy zaskarżony wyrok jest zgodny z prawem i czy niema pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Podstawa kasacyjna z L 2 art. 426 k. p. c. upatrywana w powyższych rzekomych uchybieniach nie zachodzi.

Niemniej nieusprawiedliwiona jest podstawa kasacyjna z L 1, art. 426 k. p. c., gdyż zaskarżony wyrok odpowiada prawu.

Nazwy Szwajcaria, Schweiz, Suisse, Helvetia itd. oznaczają w różnych językach jeden i ten sam okręg geograficzny zorganizowany w państwo polityczne, położony w Europie i każdemu przeciętnemu obywatelowi w Polsce znany.

Użycie więc przez pozwaną firmę jako słownego znaku towarowego łacińskiej nazwy „Helvetia“ nie zaś nazwy polskiej „Szwajcaria“ nie stanowi wobec tego żadnej zasadniczej różnicy przy rozstrzygnięciu kwestii spornej.

Punkt ciężkości sporu leży bowiem tylko w tym, czy słowo „Helvetia“ jest znane konsumentom czeokolady w Polsce jako nazwa wymienionego wyżej Państwa, czy zamieszczenie tej nazwy jako znaku towarowego może wywołać u nich mniemanie, że oznaczony tym znakiem towar pochodzi z powyższe-

go okręgu geograficznego i czy to oznaczenie może przyciągnąć ich do kupna towaru jako cieszącego się dobrą opinią i posiadającego dobrą markę z tej właśnie przyczyny, że pochodzą z powyższego okręgu.

Na wszystkie te pytania, jak to Sąd Apelacyjny wyczerpująco i trafnie w zaskarżonym wyroku uzasadnił, należy dać odpowiedź twierdzącą, a wobec tego słuszny jest również wniosek prawny Sądu Apelacyjnego — że powyższa działalność pozwanej firmy jest sprzeczna z przepisami art. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji na wstępie cytowanej.

Wprowadzenie przez pozwaną firmę znaku towarowego „Helvetia“ nie było bowiem wcale przypadkowe i nazwa ostatnia nie oznacza jakiegokolwiek egzotycznej miejscowości w Argentynie czy też Oranii, jak wywodzi pozwana, lecz nazwa ta oznacza państwo Europejskie Szwajcarię i przybranie tej nazwy przez pozwaną jako znaku towarowego nastąpiło celem wprowadzenia w błąd klienteli, że wyroby jej pochodzą ze Szwajcarii i celem przyciągnięcia jej do kupna tych wyrobów jako szwajcarskich.

Słusznie natomiast zarzuca skarga kasacyjna, że powyższa działalność pozwanej firmy nie koliduje z przepisem art. 1 cytowanej wyżej ustawy, gdyż nie była skierowana przeciw indywidualnym prawom powódki jako takiej i nie zmierzała do wywołania u swych klientów mniemania, że wyrabiane przez nią

Podkreślić nadto musimy z całym naciskiem, że bezprawności nie usuwa bynajmniej ta okoliczność, iż wdzieranie się w cudzą klientelę nie osiągnęło efektu, chodzi bowiem jedynie i wyłącznie o to, aby istniała *możliwość* wprowadzenia w błąd odbiorców.

Po wywodach powyższych, rzucających światło na przepis art. 4 (patrz także komentarz *Krausa* i *Zolla* do U. o. z. n. k. str. 49 i następne, 55 i nast., 62 i nast.), odpowiedź na pytanie, czy w postępowaniu firmy Helvetia, w szczególności w używaniu powyższego brzmienia firmy w obrocie handlowym, tkwią znamiona czynów niezgodnych z prawem po myśli art. 4, nie może być wątpliwą. Pod I wykazaliśmy, że „Helvetia“ jest także oznaczeniem okręgu geograficznego Rzeczypospolitej Szwajcarskiej i że używanie tego słowa jako głównego elementu celem oznaczenia przedsiębiorstwa krakowskiego może wywołać u odbiorców błędne mniemanie, że towar pochodzi z Szwajcarii. Tam wyraziliśmy również nader prawdopodobne przypuszczenie, że wybór słowa Helvetia dla oznaczenia w obrocie firmy i towarów nie jest prostym przypadkiem, że owszem wypłynął z pobudki, nie licującej z dobrymi obyczajami.

Prawda, że Krakowska Izba Handlowa „bez zobowiązania“ — widocznie więc nie biorąc odpowiedzialności za trafność swego zdania — wyraża opinię, że znak słowny „Helvetia“, jak również herb „H“ nie mogą wywoływać u konsumentów przekonania, że towar jest zagranicznego pochodzenia, tym bardziej, że znak połączony jest z polskim napisem „Spółka z o. o. Kraków“. To jej zapatrywanie nie może jed-

nak wiązać sądu, chodzi bowiem o kwestię prawną nie zaś faktyczną. Na tym stanowisku stanął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 12 marca C. II. 2697/34. Powiedziano tam, że rozstrzygnięcie pytania, czy posługiwanie się pewnym oznaczeniem towaru uzasadnia prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd odbiorców oraz czy używanie pewnego znaku wkracza w zakres cudzej wyłączności, należy do oceny prawnej. Z wywodów zaś poprzednich wynika, że używanie przez firmę pozwaną nazwy Helvetia może niewątpliwie wprowadzić odbiorców w błąd, wywołując u nich mniemanie, że towar jest pochodzenia szwajcarskiego — a to bez względu na to, czy nazwa ta jest nazwą fizyczno-geograficzną w rozumieniu nauki geografii, chodzi bowiem jedynie o to, czy u odbiorców nazwa ta może nasunąć myśl, że towar pochodzi z Szwajcarii.

Nadmienić wreszcie należy, że świadome naruszenie cudzej wyłączności — że w danym przypadku takie naruszenie zachodzi, staraliśmy się wykazać poprzednio — uzasadnia dla przedsiębiorstwa, które wyłączne prawo naruszono, nie tylko prawo do żądania zaniechania czynów bezprawnych i usunięcia przyczyn, mogących wywołać pomyłki u odbiorców, lecz także wynagrodzenia wszelkiej szkody i zadośćuczynienia, lub też ryczałtowej sumy pieniężnej do 10.000 zł.

III. Trafność orzeczeń omawianych wynika w końcu z przepisu Kodeksu Handlowego. Naczelną zasadą przepisów tego Kodeksu o firmie jest zasada prawdziwości firmy, która znalazła najdobitniejszy wyraz w art. 31 (*Wróblewski*, Komentarz st. 152). W myśl tej zasady niedopuszczalny jest w fir-

towary pochodzą od powódki, lecz celem pozwanej było nadanie swym towarom marki szwajcarskiej wogóle co stanowi tylko naruszenie art. 4 ustawy o nieuczciwej konkurencji i powódka jako produkująca swoje towary w Szwajcarii znajduje ochronę w tym ostatnim przepisie.

Ponieważ, jak już wyżej wyjaśniono, używanie przez pozwaną firmę znaku towarowego „*Helvetia*“ koliduje z przepisem art. 4 ustawy o nieuczciwej konkurencji — przeto używanie przez pozwaną nazwy „*Helvetia*“ jako firmy przedsiębiorstwa jest niedopuszczalne w myśl przepisów art. 35 § 2 i 31 k. h., gdyż używanie tej firmy jest jednym z czynników wprowadzających w błąd klientelę.

Jeżeli w myśl art. 31 k. h. niedopuszczalne są wszelkie dodatki do firmy, mogące wprowadzić w błąd, a to tym bardziej niedopuszczalne jest przybranie nazwy całej firmy, mogącej spowodować ten sam skutek.

Z odmiennym poglądem prawnym wyrażonym w skardze kasacyjnej nie można się zgodzić.

O ile zaś pozwana firma z powołaniem się na przepisy art. 35 § 2 k. h. i art. 2 ustawy o nieuczciwej konkurencji stara się uzasadnić, że ze stanowiska ostatniej ustawy niedopuszczalne byłoby tylko przybranie firmy przypominającej brzmieniem firmę powódki, nie można także tym wywodom przyznać słuszności. Art. 35 § 2 k. h. powołuje się bowiem nie

nie dodatek wskazujący zagraniczne pochodzenie sprzedawanego towaru, gdy towar ten pochodzi z kraju (*Wróblewski* l. c. str. 151), może on bowiem wprowadzać odbiorców w błąd. Zasada ta obowiązuje niewątpliwie także przy obraniu firmy dla spółki z o. o. Wprawdzie wg art. 29 firma taka może być obrana dowolnie, ale dowolność kończy się tam, gdzie zaczyna się możliwość wprowadzenia w błąd. Nie można więc nadawać firmie brzmienia, które np. oznacza przedmiot przedsiębiorstwa niezgodnie z rzeczywistością lub też zawiera „słowa, które mogą być pojęte jako oznaczenie pewnego pochodzenia towarów, a wówczas byłyby niezgodne z prawdą“ (*Wróblewski*, l. c. str. 145). Jeżeli ktoś takiej firmy używa w obrocie — a to zachodzi niewątpliwie w naszym przypadku — wówczas mamy nieprawne używanie firmy, a w razie bezprawnego używania pokrzywdzony może na podstawie art. 37 żądać zaniechania dalszego bezprawia; w danym przypadku z żądaniem takim może bezsprzecznie wystąpić każdy z szwajcarskich wytwórców czekolady, albowiem wobec art. 4 U. o z. n. k. musi się go uważać za pokrzywdzonego. Wynika stąd, że żądanie powódki, aby firma pozwana zaprzestała używania firmy, w której znajduje się wyraz *Helvetia*, jest przepisami Kodeksu Handlowego w pełni uzasadnione. Może być wątpliwym czy na zasadzie art. 37 można domagać się zmiany firmy (*Wróblewski*, l. c. str. 186), ale co do żądania, aby pozwany zaniechał używania bezprawnego, wszelkie wątpliwości są wyłączone.

na art. 2 ustawy o nieuczciwej konkurencji, lecz tę ostatnią ustawę w ogóle, a ta ostatnia ustawa wymienia jako czyny kolidujące z tą ustawą nie tylko wymienione w art. 2 oznaczenie przedsiębiorstwa, zdolne wprowadzić w błąd klientelę, ale także inne sposoby wprowadzenia w błąd tejże.

Ponadto ustawa handlowa jako późniejsza nie mogła przez ustawę o nieuczciwej konkurencji być zmieniona, a art. 31 k. H. uznaje za niedopuszczalne wszelkie dodatki w firmie, a tym samym i nazwę firmy, mogącą wprowadzić klientelę w błąd, a zatem wykładnia ścieśniająca przez pozwaną przytoczona, nie może być uwzględniona.

Zarzut naruszenia przepisów art. 29, 31, i 35 k. h. i art. 2 ustawy o nieuczciwej konkurencji jest więc chybiony.

Ponieważ w danym przypadku chodzi o roszczenia cywilno-prawne z art. 4 ustawy o nieuczciwej konkurencji, a w myśl art. 5 tej ostatniej ustawy do orzekania o tych roszczeniach są właściwe Sądy powszechne (art. 2 k. p. c.) a to Sądy okręgowe jako handlowe, przeto mogły Sądy niższych instancji rozstrzygnąć sprawę niniejszą bez obrazu przepisów art. 174, 185 i 203 do 209 rozporządzenia Prez. Rz. P. z 22 marca 1928 Nr 39 rozp. 384 Dz. U. Rz. P. P. ileże kwestia unieważnienia rejestracji znaku towarowego nie pozostaje w żadnym związku z sprawą niniejszą.

Bezasadny jest wobec tego także zarzut przedwczesności wyroku.

Kwestię obrazowego znaku towarowego i opakowań wysunął Sąd Apelacyjny nie jako odrębne zagadnienie prawne, lecz jako jeden z motywów, na poparcie przyjętej przez siebie tezy, że słowny znak towarowy „*Helvetia*“ oznacza państwo Szwajcarskie, a więc Sąd Apelacyjny rozważając w wyroku tę kwestię nie wkroczył bynajmniej w dziedzinę ochrony w dziedzinę znaków towarowych, nieobjętą sporem (art. 342 k. p. c.).

O ile zaś skarga kasacyjna usiłuje zachwiać trafność wniosków faktycznych wysnutych z obrazowych znaków towarowych i opakowań tychże przez Sąd Apelacyjny i stara się podnieść do szczególnego znaczenia zamieszczone obok firmy „*Helvetia*“ dodatki, oznaczające jakość towaru jako miejsce jego fabrykacji Kraków, zauważa Sąd Najwyższy, że wywody te wkraczają w dziedzinę oceny dowodowej, gdyż Sąd Apelacyjny wszystkie te szczegóły wszechstronnie rozpatrzył i doszedł do odmiennych wniosków, jak usiłuje im nadać pozwana firma.

Wywody te jako w przewodzie kasacyjnym niedo-

puszczalne (art. 426 i 439 k. p. c.) zostają przez Sąd Najwyższy pominięte.

16.

Nie można, będąc stroną pozwaną o zapłatę długu, zamiast podniesienia w procesie zarzutu, że zobowiązanie nie istnieje, wytaczać osobnego powództwa o ustalenie nienależności długu^{1) 2)}.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 marca 1937 C. II. 2512/36.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z punktów 1 i 2 art. 426 k. p. c., ze stanowiska drugiej z nich nie można odmówić słuszności.

W pozwie, opartym na przepisie art. 3 k. p. c., domagał się powód ustalenia wyrokiem, że:

a) stosunek prawny, istniejący między powodem jako właścicielem kopalni i prawa wydobywania żywic ziemnych, odnoszących się do Kopalni Piłsudski III w Mraźnicy, a pozwanymi, jako właścicielami $\frac{1}{8}$ procentowego udziału brutto, w zysku minerałów żywicznych wydobyć się mających z podzielenia tejże kopalni odnośnie prawa właściciela kopalni do odliczania pozwanym jako właścicielom udziałów brutto od produkcji gazowej tej ilości gazów, które są potrzebne do użytku Kopalni Piłsudski II i III w Mraźnicy, a które to prawo jest unormowane ustępem V kontraktu naftowego z daty Wiedeń 14 listo-

pada 1917 L. rep. 6289, nie doznał zmiany wskutek tego, że Kopalnia Piłsudski III przeszła na własność powoda, a Kopalnia Piłsudski II pozostała przy poprzednim właścicielu;

b) że zatem powodowi przysługuje prawo potrącać w całości pozwanym przy obliczaniu i wypłacie ich należności bruttowych tych ilości wydobytych z podziemia otworu wiertniczego Piłsudski III w Mraźnicy gazów ziemnych, jakie są potrzebne do użycia dla celów Kopalni Piłsudski II i III w Mraźnicy, tak jak gdyby kopalnie te znajdowały się w ręku jednego właściciela.

Na uzasadnienie podniesionego w pozwie żądania strona powodowa przytoczyła, że pozwani wnieśli przeciwko powodowi do sygn. Sądu Grodzkiego w Drohobyczu I C. 634/35 pozew tej treści, iż są łącznie po $\frac{1}{4}$ części właścicielami 0,125% udziału brutto w zysku minerałów żywicznych i gazów wydobyć się mających z podziemia Kopalni Piłsudski III w Mraźnicy, własność powoda stanowiącej, oraz że na podstawie kontraktu z daty Wiedeń 14 listopada 1917 L. rep. 6289, regulującego wzajemne stosunki między właścicielem gruntu a uprawnionymi do wydobywania, obowiązany jest powód wypłacać im jako prawonabywcom właścicieli gruntu całą nadwyżkę gazów, pozostałą po potrąceniu ilości gazów, zużytych dla własnych celów Kopalni Piłsudski III.

Na tej zasadzie zażądali obecni pozwani w powo-

¹⁾ Zob. artykuł Jana Hroboniego: Stosunek wzajemny powództwa o ustalenie i powództwa o świadczenie w Polskim Procesie Cywilnym, 1934 Nr 21—22; Zygmunta Hahna: Powaga rzeczy osądzonej w Polskim Procesie Cywilnym 1935, str. 327 oraz Maurycego Allerhanda: Wykładnia art. 3 i 382 kpc. w Polskim Procesie Cywilnym 1937, str. 296 i nast.

²⁾ 1. Do orzeczenia co do istoty sprawy może Sąd przystąpić, gdy zachodzą wymogi procesowe, w braku ich należy więc pozew odrzucić, jak wówczas, gdy nie zachodzi jurysdykcja krajowa, właściwość Sądu, dopuszczalność drogi procesowej itd. Ale, gdy nawet istnieją wszelkie wymogi procesowe, nie zawsze dochodzi do orzeczenia o przedmiocie sporu. Można je bowiem wydać tylko wówczas, gdy zachodzą procesowe wymogi udzielenia ochrony prawnej (por. Hellwig, Anspruch und Klagrecht 1900, str. 141 i n.; Nussbaum, Prozesshandlungen, ihre Voraussetzungen und Erfordernisse 1908, str. 145 i n.). Do tych należy przy powództwach o świadczenie zapadłość roszczenia, przy powództwach o ustalenie interesu prawnego w ustaleniu. Jeżeli więc te wymogi nie istnieją, Sąd nie może dochodzić, czy żądanie powoda jest uzasadnione.

W razie braku wymogu procesowego orzeka Sąd postanowieniem, natomiast w razie braku wymogu ochrony prawnej wyrokiem. Orzeka bowiem o tym, czy żądanie pozwu jest uzasadnione, jakkolwiek przyjmuje, że powód nie może się domagać udzielenia ochrony prawnej. Orzeczenie, którym Sąd przy-

muje brak wymogu ochrony prawnej, jest więc co do treści równe orzeczeniu, którym oddala się powództwo. Aby więc stwierdzić, co jest powodem oddalenia żądania pozwu, należy uwzględnić uzasadnienie orzeczenia, które wprawdzie nie osiąga powagi rzeczy prawomocnie rozstrzygniętej, ale ma doniosłość dla oceny, jak daleko sięga prawomocność. Jeżeli bowiem powództwo oddalono dla braku potrzeby ochrony, a więc z powodu przedwczesności żądania lub braku interesu prawnego w ustaleniu, to powód może wytoczyć nowe powództwo w chwili, gdy roszczenie staje się wymagalne albo gdy zaistnieje interes prawny w ustaleniu, jeżeli zaś oddalenie nastąpiło dlatego, że powodowi nie przysługuje prawo do świadczenia lub, że nie zachodzi stosunek prawny albo prawo, wytoczenie nowego powództwa jest niemożliwe.

Wskutek jednakowej formy orzeczenia w przypadku oddalenia dla braku potrzeby udzielenia ochrony prawnej i w braku prawa lub stosunku prawnego dochodzi do trudności, jeżeli Sąd nie sporządzi na piśmie wyroku z uzasadnieniem. Tym trudnościom można zapobiec tylko przez wprowadzenie formy postanowienia dla oddalenia powództwa z powodu braku potrzeby udzielenia ochrony, w szczególności interesu prawnego w ustaleniu. Na podstawie prawa obowiązującego jest jednak ta forma niedopuszczalna, gdyż orzeczenie o roszczeniu powoda wydaje się w postaci wyroku (dla prawa austriackiego przyjmuje Sperl w rozprawie Unwahrheit im Urteil

łanym związkowym sporze za czas od 1 kwietnia 1933 do 31 października 1933 zapłaty od obecnego powoda za tę ilość gazu, jaka pozostaje po zużyciu tylko dla własnych celów Kopalni Piłsudski III.

Powód jednak odmawia pozwanym roszczonego przez nich świadczenia z tej przyczyny, że z ogólnej produkcji gazowej mają być potrącone nie tylko gazy, zużyte dla własnych celów Kopalni Piłsudski III, lecz w ogóle taka ilość gazów, jaka jest potrzebna do pokrycia zapotrzebowania szybów Piłsudski II i III.

Zobowiązania więc powoda zależne są w szczególności w przypadku sporu I C. 634/35, jak i na cały czas przysły trwania przedmiotowego kontraktu naftowego, od ustalenia stosunku prawnego, jaki istnieje między nim a pozwanymi na zasadzie powołanego kontraktu z 14 listopada 1917, oraz od ustalenia prawa powoda do potrącania takiej ilości gazów, jakie są potrzebne do pokrycia zapotrzebowania całej Kopalni, a więc nie tylko samego szybu Piłsudski III, lecz także drugiego szybu Piłsudski II. Jeśli bowiem zapadnie w tej sprawie, w której wartość przedmiotu sporu wynosi mniej, niż 100 zł, wyrok, byłby on, zdaniem powoda, prejudycjalny na cały czas trwania udziałów brutto. Powód ma zatem wybitny interes prawny w takim ustaleniu.

Sąd Grodzki powództwo w całości oddalił, Sąd jednak Okręgowy, wskutek odwołania powoda, wyrok ten o tyle zmienił, iż ustalił, że powodowi przysłu-

guje prawo potrącać pozwanym przy obliczeniu i wypłacie ich należności brutowych, tych ilości gazu ziemnego, wydobytych z podziemia otworu wiertniczego Piłsudski III w Mraźnicy, jakie są potrzebne dla celów Kopalni III i Piłsudski II w Mraźnicy, tak, jak gdyby te Kopalnie znajdowały się w ręku jednego właściciela, a zarazem zasądził od pozwanych na rzecz powoda koszty przewodu pierwszej instancji w kwocie 75 zł 60 gr oraz koszty odwoławcze w kwocie 79 zł 70 gr.

Słusznie zwalcza kasacja wyrok Sądu odwoławczego z powodu nieuwzględnienia zarzutu, że powództwo dla braku przesłanek pozwu o ustalenie z art. 3 k. p. c. już w świetle twierdzeń powoda uległo oddaleniu.

Jak wynika bowiem z przytoczonych w pozwie danych, powód zamierza tym pozwem pozbawić mocy prawnej wyrok, który może zapaść w toczącym się między tymi samymi stronami procesie. Tego rodzaju powództwa o ustalenie są niedopuszczalne. Nie można, będąc stroną pozwaną o zapłatę długu, zamiast podniesienia w procesie zarzutu, że stronie powodowej roszczenie w ogóle nie służy, albo też nie w tych rozmiarach, w jakich je strona powodowa dochodzi, wytaczać osobnego powództwa o ustalenie zasadności takiego zarzutu. Nie zachodzą bowiem przesłanki z art. 3 k. p. c. Strona pozwana nie zapobiega w ten sposób naruszeniu swego prawa; nie ma interesu 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 być równocześnie rozstrzygany z mocą obowiązującą w dwu odrębnych procesach, choćby z tej przyczyny, że mogłyby zapaść dwa odmienne wyroki. Stoją temu na przeszkodzie postanowienia art. 213 i 236 k. p. c. Jeżeli między stronami toczy się spór o zapłatę długu, a pozwany twierdzi, że dług ten powodom się nie należy, to może podnieść zarzut w toczącym się procesie i dowodzić jego słuszności, powództwo zaś o ustalenie stosunku prawnego, który mógł być w formie zarzutu podniesiony, jest niedopuszczalne w czasie, gdy toczy się wspomniany proces.

Pogląd taki wyraził już Sąd Najwyższy w swym orzeczeniu Nr 377/36 Zbioru Urzędowego.

Gdy zatem już według własnych twierdzeń powoda powództwo dla braku przesłanek pozwu o ustalenie z art. 3 k. p. c. musiało ulec odrzuceniu, Sąd Najwyższy uchylił na zasadzie art. 440 k. p. c. zaskarżoną część wyroku Sądu drugiej instancji, zniósł całe postępowanie, dotyczące uwzględnionej przez Sąd Okręgowy części żądania pozwu i pozew odrzucił.

w Festschrift für Franz Klein zu seinem 60 Geburtstag 1914, str. 28 uw. 17 i Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege (1925) str. 312 i 314, że oddalenie powództwa dla braku interesu prawnego w ustaleniu powinno się odbyć w formie postanowienia, co nie jest słuszne).

2. Jak już zaznaczyłem, interes prawny w ustaleniu jest wymogiem procesowym udzielenia ochrony prawnej. Wobec tego Sąd powinien z urzędu a nie tylko na zarzut pozwanego dochodzić, czy interes prawny zachodzi, pozwany nie może więc skutecznie przyznać prawdziwości faktów, interes prawny uzasadniających, a unanie roszczenia o ustalenie nie zawsze powoduje wyrok zgodny z żądaniem pozwu, bo mimo uznania Sądu obowiązany jest badać, czy zachodzi interes prawny w ustaleniu (Pollak, System des oestr. Zivilprozessrechts 2 wyd. 1932, str. 14). Ze względu jednak na to, że nie chodzi o wymóg zawiązania stosunku procesowego, należy przeprowadzić dowód na to, że zachodzi interes prawny w ustaleniu, nie wystarczy więc uprawdopodobnienie (co przyjmuje Sperl w wyżej cytowanych pracach). Nie można też zgodzić się z zapatrywaniem, że dla braku interesu prawnego w ustaleniu pozew należy odrzucić, bo to może nastąpić tylko wówczas, gdy zachodzi brak wymogu procesowego, a nie gdy żądanie pozwu jest nieuzasadnione (Neumann, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen 4 wyd. t. I. 1928, str. 865, 886).

Maurycy Allerhand

W tym stanie rzeczy rozpatrywanie dalszych wywodów kasacji stało się zbędnym.

17.

Zrzeczenie się prawa do fideikomisu i objęcie na skutek tego użytkowania nie stanowi czynności, która może być zaskarżona jako działana ze szkodą wierzycieli¹⁾.

Wyrok Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 października i 5 listopada 1937 C. II. 1001/37.

X., ordynat majątności rodziny Cz. G. zakupił u powódki produkty naftowe, nie zapłacił jednak ceny kupna. Następnie X. upełnoletnił swego nieletniego syna Y. i pismem, wniesionym do Sądu fideikomisowego, zrzekł się praw do ordynacji, wskutek

czego pozwany Y. jako syn X. objął jej użytkowanie. Ponieważ X. nie posiadać ma majątku, wystarczającego na pokrycie wierzytelności, zaskarżyła powódka zrzeczenie się i przytoczyła między innymi, że wkrótce po objęciu ordynacji Y. udzielił X. pełnomocnictwo do zarządu majątkiem powierniczym. Dla uzasadnienia swego żądania powołała się powódka także na przepis art. 188 k. z., twierdzi bowiem, że X. zakupił produkty naftowe dla celów gospodarki w dobrach fideikomisowych. W żądaniu pozwu domaga się powódka uznania zrzeczenia się na rzecz pozwanego praw do ordynacji rodziny Cz. G., za bezskuteczne wobec powódki oraz orzeczenia, że pozwany winien z dóbr, wchodzących w skład fideikomisu zapłacić powódce kwotę, należną od X. W toku postępowania podniesiono także, że dłużnik X. posiada nieznaczne gospodarstwo rolne, które nadaje mu prawo do ulg większych, niż te, jakie przysługują

¹⁾ I. 1) Użytkowanie majątku powierniczego można objąć, gdy dotychczasowy użytkownik umrze albo zrzeknie się przysługujących mu praw do użytkowania. Obydwa przypadki nie można jednak stawiać na równi, bo objęcie wskutek śmierci poprzednika jest normalnym następstwem, natomiast objęcie z powodu zrzeczenia się — zdarzeniem wyjątkowym. Z tego powodu zrzeczenie nie powoduje tych samych skutków, co śmierć, w szczególności pozbawione jest wpływu na prawa osób trzecich. Jeżeli więc wskutek zrzeczenia się praw przez użytkownika prawo do objęcia majątku powierniczego przypadło jego bratu, a ten, kto się praw swoich zrzekł, później otrzymał potomstwo, to temu przysługuje prawo do użytkowania po jego śmierci, brat traci zatem dalsze użytkowanie. Wynika to z wyraźnego brzmienia § 632 k. c. austr. i z istoty rzeczy, bo zrzeczenie ma doniosłość tylko w stosunku do osoby, która wskutek zrzeczenia bezpośrednio nabywa prawa, ale nie w stosunku do osób innych. Słusznie tedy przyjmuje się, że zrzeczenie się praw do fideikomisu nie jest niczym innym, jak tylko odstąpieniem użytkowania, ten więc, na kogo ono przechodzi, wykonuje tylko uprawnienia zrzekającego się (Pfaff-Hofmann, Kommentar zum oestr. allg. bürgl. Gesetzbuch t. II, 1884, str. 334 i n. i Excurse t. II, 1884, str. 234 i n.; Klang-Rappaport, Kommentar zum allg. bürgerl. Gesetzbuch 11.I.1935, str. 328 i 332).

Z powyższego wynika, że nie jest słuszne stanowisko, iż w razie zrzeczenia się poprzednika następca nabywa prawo do powiernictwa z mocy zarządzenia założyciela, a zatem z mocy własnego uprawnienia. To stanowisko jest słuszne tylko w przypadku śmierci poprzednika, ale nie w przypadku oświadczonego przezeń zrzeczenia się. Jeżeli więc nawet zrzeczenie się stanowi akt jednostronny i nastąpiło bez porozumienia się z następcą, to jednak zawiera w sobie przeniesienie użytkowania, a tym samym jest czynnością, która następcy przysparza korzyść, bo powoduje przejście tych praw do użytkowania, jakie przysługiwały poprzednikowi.

2) a) Kwestia konstrukcji prawnej zrzeczenia się użytkownika fideikomisu jest atoli obojętną, o ile chodzi o zaskarżenie nabycia prawa, dlatego, że zrzeczenie się dokonane zo-

stało ze szkodą wierzycieli. Zaskarżeniu podlega bowiem każda czynność dłużnika, która dotyka jego majątku i powoduje utratę prawa, a zarazem nabycie tego samego lub innego prawa przez inną osobę. Do zaskarżenia nie jest też potrzebna ścisła łączność między aktem utraty a nabyciem, w szczególności nie jest konieczna umowa wzajemna między dłużnikiem a tym, kto prawo nabył, dopuszczalne jest więc zaskarżenie także jednostronnej czynności dłużnika, jeżeli innej osobie przysparza korzyść, chociażby osoba ta nabyła prawa całkiem samoistnie i niezawisłe od prawa dłużnika.

Zaskarżyć można tedy także zrzeczenie się użytkowania, bo wskutek tego dłużnik traci dochody, które mogą służyć na zaspokojenie jego wierzycieli, a otrzymuje je inna osoba, za czym zachodzi jej zbogacenie się kosztem wierzycieli. Nie powinno to ulegać wątpliwości, skoro nie można wierzycieli pozbawić zaspokojenia ich należności, jakiego osiągnęli w razie, gdyby czynność przez dłużnika nie została dokonana.

b) Zrzeczenie się użytkowania może być aktem działanym pod tytułem obciążliwym, jeżeli następca pewną kwotą za zrzeczenie się uiszczył, jeżeli jednak to nie nastąpiło, stanowi ono akt pod tytułem darmym i jako taki podlega zaskarżeniu według art. 289 §§ 1 i 2 k. z. Przepisy te należy zaś stosować bez względu na to, czy między poprzednikiem a następcą zachodzi porozumienie, a więc nie podobna przyjąć umowy darowizny. Pojęcie czynności pod tytułem darmym jest bowiem obszerniejsze, niż pojęcie darowizny, czynność może być bowiem darną, chociaż nie mieści w sobie darowizny (Ehrenzweig, Kommentar zur Anfechtungsordnung etc. 1916, str. 158; Bartsch-Pollak, Konkursordnung itd. t. I, 1916, str. 250; Fiema, O zaskarżeniu czynności dłużnika działanych ze szkodą wierzycieli, 1937, str. 162 i n.), a akt taki zachodzi, gdy dłużnik za swoją czynność niczego nie otrzymał, czynność ta zaś spowodowała ubytek w jego majątku. Do zaskarżenia zrzeczenia się nie jest zatem konieczne, aby następca w użytkowaniu fideikomisu wiedział lub powinien był wiedzieć, że dłużnik miał świadomość pokrzywdzenia wierzycieli, obojętne jest więc, czy nabywca pozostaje do niego w bliskim stosunku, co w przypadku, gdy chodzi o czynność, działaną pod

posiadaczowi gospodarstwa większego, a zatem również pozwanemu.

Sąd Okręgowy w Czortkowie oddalił żądanie pozwu na tej podstawie, że powódka nie wykazała, iż egzekucja na majątku dłużnika nie doprowadzi do zaspokojenia, a oprócz tego zaznaczył, że zakupiony przedmiot służył dla samochodu, którego X. używał dla potrzeb osobistych.

Sąd Apelacyjny we Lwowie zatwierdził wyrok Sądu pierwszej instancji z motywów:

Zdaniem Sądu Apelacyjnego roszczenie powódki, o ile ono opiera się na przepisach art. 288 i 289 k. z., jest chybione i nie znajduje uzasadnienia w tych przepisach. Założeniem zaskarżenia czynności dłużnika jest między innymi, by osoba trzecia skutkiem czynności prawnej dłużnika nabyła prawa (art. 288 § 2 k. z.). Musi zatem zachodzić związek przyczy-

nowy tak, że nabycie prawa staje się konsekwencją czynności prawnej. Powód jako czynność prawną, którą zaskarża, przytacza fakt zrzeczenia się przez dłużnika praw do fideikomisu. Fideikomis stanowi majątek, który staje się niepozbywalnym dobrem pewnej rodziny dla wszystkich przyszłych lub przynajmniej większej ilości pokoleń (§ 618 u. c.), przy czym kolejność następstwa jest z góry oznaczona przez założyciela (§ 619 u. c.) za zezwoleniem w drodze ustawy (§ 1 ust. z 13 czerwca 1868 Nr 61 dz. u. p.). Własność tego majątku należy nie tylko do każdorazowego posiadacza, ale także do tzw. oczekiwaczy (§ 629 u. c.), przy czym posiadacz powiernictwa ma prawo i obowiązki właściciela użytkowego (§§ 613 i 631 u. p.). Skutkiem tego, każdy z oczekiwaczy staje się posiadaczem bądź to na skutek śmierci dotychczasowego posiadacza (§ 619, 620 i 621

tytułem obciążliwym, jest o tyle doniosła, że wówczas nie wierzyciel ma udowodnić, iż nabywca wiedział lub powinien był wiedzieć o świadomości dłużnika pokrzywdzenia wierzycieli, lecz bliski ma wykazać, że nie wiedział o świadomym działaniu ze szkodą wierzyciela (art. 288 § 2 k. z.). Atoli według art. 289 § 1 k. z. przy zaskarżeniu czynności zdziałanej pod tytułem darmym jest bez doniosłości, czy ten, kto z niej osiągnął korzyść, wiedział lub powinien był wiedzieć o tym, że dłużnik miał świadomość pokrzywdzenia wierzyciela, wystarcza więc wykazanie przez wierzyciela, że dłużnik przedsięwziął czynność ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli. Ale nawet i tego nie potrzeba wykazywać, jeżeli najpierw zdziałano czynność darmą, a następnie przed upływem roku od tego czasu powstała wierzytelność do dłużnika; tym bardziej pod tym warunkiem ulega zaskarżeniu czynność darma, dokonana w czasie, kiedy istniało już zobowiązanie dłużnika. Jest bowiem zasadą, że hojnym może być dłużnik tylko wówczas, gdy przez to jego wierzyciele nie doznają uszczerbku, przede wszystkim należy więc długi spłacić, a dopiero potem dokonywać akty pod tytułem darmym. Z tego powodu zrzeczenie się użytkowania fideikomisu pod tytułem darmym jest zaskarżalne, a jeżeli użytkownik w chwili zrzeczenia się ma długi, choćby nie posiadał świadomości pokrzywdzenia wierzycieli, jeżeli zaś użytkownik za zrzeczenie otrzymał odpłatę, wierzyciel ma wykazać, że użytkownik dokonał zrzeczenia ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli, następcą zaś ma w tym przypadku wykazać, że nie wiedział o świadomym działaniu ze szkodą wierzycieli, bo jest on zawsze bliskim dłużnika, a nie tylko wówczas, gdy jest jego synem, bratem itp.

c) Według prawa austriackiego wierzyciel, zaskarżając czynność dłużnika, musi posiadać wierzytelność wykonalną do dłużnika, a oprócz tego musi wykazać, że egzekucja przeciwko niemu nie doprowadziłaby do zaspokojenia albo przyjęć można, że do tego nie doprowadzi. Kodeks zobowiązań zajmuje inne stanowisko, bo nie wymaga od wierzyciela, by miał tytuł egzekucyjny, a nawet nie wymaga, by wierzytelność była już w chwili zaskarżenia wymagalną (Longchamps, Zobowiązania, 1936, str. 433), może on więc dopiero w procesie, w którym czynność zaskarża, wykazać swoją wierzytelność, a bezwarun-

kowo nie musi wykazywać, że prowadził egzekucję lub że jej prowadzenie jest bezcelowe (Peiper, Kodeks zobowiązań, 1934 str. 377, uw. 11). Wystarczy, gdy wierzyciel wykaże, że majątek dłużnika pozostały potem, co wskutek czynności z niego ubyło, albo do niego nie weszło, nie wystarcza na zupełne pokrycie wierzytelności (art. 288 § 2 k. z.).

II. Z tego, co przytoczono, wynika, że w przypadku niniejszym nie może być mowy o nabyciu użytkowania z mocy własnego prawa, skoro po stronie nabywcy zachodzi aż do śmierci dłużnika jedynie wykonywanie użytkowania, które jemu przysługuje. Nabycie na skutek zrzeczenia podlega oprócz tego zaskarżeniu, bo każda czynność, choćby jednostronna, jest bezskuteczna, gdy wskutek niej dłużnik traci wartość majątkową, z której może nastąpić zaspokojenie jego wierzycieli, a zarazem dochodzi do zubożenia się innej osoby. Zaskarżenie byłoby tylko wtedy niedopuszczalne, gdyby majątek dłużnika, jaki po zrzeczeniu się prawa użytkowania fideikomisu pozostał, wystarcza na całkowite zaspokojenie wierzytelności. Mimo to jednak może dojść do niekorzystnej sytuacji dla wierzycieli, jeżeli dłużnik pozostaje nadal posiadaczem gospodarstwa wiejskiego, ale zachowana jeszcze nieruchomości nadaje mu prawo do większych ulg, niż te, jakieby przysługiwały w razie gdyby nie doszło do zbycia. W przypadku takim zaskarżenie czynności nie jest dopuszczalne, bo chodzi o korzyść, osiągniętą przez dłużnika, który posiada majątek, wystarczający na zaspokojenie wierzycieli. Nie można atoli dopuścić do tego, by wierzyciel wskutek czynności dłużnika mógł być narażony na szkodę i dlatego przyjęć należy, że przynależna jest tylko te ulgi, do jakichby dłużnik miał prawo w razie, gdyby nie zrzekł się użytkowania fideikomisu, rzecz należy więc tak traktować, jak gdyby nadal był użytkownikiem. Odniesić zaś to należy nie tylko w stosunku do wierzycieli już istniejących w czasie gdy nastąpiło zrzeczenie się użytkowania, lecz także w stosunku do wierzycieli, których należności powstały przed upływem roku po zrzeczeniu się, dokonany pod tytułem darmym, należy bowiem w drodze podobieństwa stosować zasadę, wyrażoną w art. 289 § 2 k. z.

u. c.), bądź na skutek zrzeczenia się przez tegoż praw odnośnej swej osoby (§ 632 u. c.). Z tych powodów prawo do posiadania dla oczekiwacza nie rodzi samo przez się zrzeczenia się praw przez poprzednika, ile że źródłem tego następstwa jest pierwotny akt stworzenia pierwszeństwa, z którego wypływają prawa oczekiwaczy, a zrzeczenie się stanowi tylko jeden z warunków wejścia w prawa posiadacza majątku fideikomisowego. Dlatego też mylnie twierdzi pozew, że dłużnik zrzekł się praw ordynacji na rzecz pozwanego, ile że zrzeczenie takie w myśl § 632 u. c. nie może nastąpić na rzecz pewnej osoby, ile że kwestię następstwa reguluje wyłącznie akt założenia ordynacji, a posiadacz zrzeka się jedynie praw w odniesieniu do swej osoby. Reasumując powyższe wywody należy stwierdzić, że fakt zrzeczenia się praw do fideikomisu nie powoduje nabycia prawa przez oczekiwacza (w danym wypadku przez pozwanego), ponieważ nabycie tego prawa jest jedynie następstwem aktu utworzenia ordynacji (§§ 618 i 629 u. c.). Z tych przyczyn pozew strony powodowej nie odpowiada przesłankom z art. 288 k. z. Abstrahując od tego zauważyć wypada, że roszczenie powoda jest jeszcze z innych zasad bezzasadne. W razie, gdyby przyjąć, że zaskarżone zrzeczenie się przez dłużnika praw do ordynacji byłoby w zasadzie dopuszczalne, to na taki przypadek pozwany byłby zobowiązany do zaspokojenia powódki z dochodów fideikomisowych (§ 642 u. c.). Posiadacz fideikomisu może zaciągnąć zobowiązania, bądź to obdłużając powiernictwo (§ 635 u. c.), w takim razie jednak tylko za zezwoleniem Sądu, bądź bez obciążania majątku długami, mającymi pokrycie dla odnośnych zobowiązań w dochodach tegoż (§ 632 u. c.). W pierwszym przypadku następca w powiernictwie odpowiada za te zobowiązania (§ 640 u. c.). Ten przypadek jednak nie zachodzi, pozostałaby zatem do rozwiązania kwestia, czy pozwany jako następca w powiernictwie odpowiada za zobowiązania poprzednika zaciągnięte przez tegoż a mające pokrycie w dochodach.

Na pytanie to należy odpowiedzieć przecząco. Posiadacz powiernictwa fideikomisu może zastawić majątek i owoce powiernictwa, ale tylko te, które on ma prawo zebrać, nie może jednak obciążać tego, co przypada następcy (§ 632 u. c., i dekret nadworny z 7 kwietnia 1798 406 Zus.).

Z powyższego wynika, że następca w fideikomisie odpowiada jedynie za długi poprzednika, zaciągnięte za zezwoleniem Sądu, za wszystkie inne zaś długi nie odpowiada, gdyż odpowiedzialność za nie ciąży nadal tylko na poprzedniku lub na jego spadkobiercach. Wskazuje na to jeszcze przepis § 640, zdanie

drugie u. c., z którego wynika, że nawet za długi, zaciągnięte za zezwoleniem Sądu, o ile one zapadły za czasów poprzedniego posiadacza, odpowiada tylko warunkowo, tj. o ile nie znajdują one pokrycia w wolno dziedzicznym majątku poprzednika. W tym stanie rzeczy roszczenie powódki, domagające się zaspokojenia jej wierzytelności z dochodów, które pobiera pozwany jako następca w ordynacji, sprzeciwiało by się przepisom bezwzględnie obowiązującym, regulującym odpowiedzialność następcy w fideikomisie za zobowiązania poprzednika.

Te przyczyny obalają oczywiście żądanie pozwu, o ile ono opiera się także na przepisie art. 188 k. z.

W końcu zaznaczyć wypada, że w myśl przepisu art. 288 k. z. żądanie pozwu pod b) jest zbyt czułe, ile że kwestia żądania zaspokojenia należy już do stadium egzekucji, (art. 292 k. z.), zaznaczyć jednak wypada, że w myśl dopiero co przytoczonego przepisu żądanie zapłaty, zgłoszone przez powódkę, w świetle tego artykułu jest prawnie chybione.

Wywody wyżej przytoczone wskazują także na to, że zrzeczenie się praw do ordynacji przez dłużnika nie stanowi darowizny (art. 354 § 1 k. z.) wobec czego — gdyby nawet przyjąć dopuszczalność zaskarżenia — to rzeczą powódki było przytoczyć okoliczności faktyczne, z których by można dedukować świadomość dłużnika pokrzywdzenia wierzycieli i wiadomość o tym po stronie pozwanego (art. 288 § 2 k. z.).

Z tych powodów należałoby zatwierdzić zaskarżony wyrok nie wdając się w ocenę wywodów apelacji (art. 408 § 1 k. p. c.).

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powódki z następujących motywów:

Sąd Okręgowy oddalił powództwo oparte na zasadzie, że ojciec pozwanego ordynat Cyryl C.-G. starszy, który pozostał powódce dłużny sumę 2.097,25 zł tytułem ceny kupna za produkty naftowe, pobrane dla celów gospodarki w dobrach ordynacji rodziny Cz.-G. zrzekł się pismem z 17 kwietnia 1935 na rzecz pozwanego swoich praw do ordynacji, że skutkiem tego pozwany objął posiadanie tej ordynacji, w końcu, że zrzeczenie się powyższe jest darowizną w rozumieniu art. 354 k. z., które wobec powódki jest bezskuteczne w myśl art. 288, 289 k. z.

Oddalenie powództwa nastąpiło na tej zasadzie, że dłużnik posiada wolno dziedziczny majątek, wystarczający na pokrycie spornego roszczenia.

Sąd Apelacyjny zatwierdził ten wyrok, wychodząc z założenia, że zrzeczenie się przez dłużnika praw do ordynacji nie jest czynnością prawną, którejby skutkiem było objęcie ordynacji przez pozwanego, a po-

nadto, że pozwany jako następca dłużnika w posiadaniu i użytkowaniu ordynacji nie odpowiada za długi poprzednika.

Wyrok ten zaskarża powód z podstawy kasacyjnej art. 426 § 1 k. p. c., zarzucając naruszenie przepisów art. 288 k. z. i §§ 635, 640 austr. u. c., wywodom jednak jego nie można przyznać słuszności.

Według art. 288 § 2 k. z. mogą wierzyciele wystąpić z żądaniem uznania w stosunku do nich czynności prawnej, dokonanej przez dłużnika za bezskuteczną przeciwko osobie trzeciej, która skutkiem czynności prawnej dłużnik, nabyła prawo lub zwolniona została od obowiązku, jeżeli dłużnik przedsięwziął czynność ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli a osoba trzecia o tym wiedziała lub wiedzieć była powinna i jeżeli pozostały majątek dłużnika nie wystarcza na zupełne pokrycie wierzytelności.

Zachodzi pytanie, czy powyższe zrzeczenie się przez dłużnika praw do ordynacji można traktować za taką czynność prawną, której skutkiem było objęcie posiadania ordynacji przez pozwanego.

Otóż zdaniem Sądu Najwyższego pytanie to trafnie rozstrzygnięte zostało przez Sąd Apelacyjny, który uznał, że objęcie posiadania ordynacji nie było skutkiem zrzeczenia się praw przez poprzednika.

Słusznie bowiem przyjmuje zaskarżony wyrok, że źródłem następstwa w posiadaniu ordynacji jest pierwotny akt stworzenia pierwszeństwa w następstwie (statut ordynacji), z którego wypływają prawa oczekiwaczy, gdyż wynika to z przepisów §§ 619, 620, 621 u. c. § 1 ustawy z 13 czerwca 1868 Nr 61 austr. Dpp.

Zrzeczenie się zatem przez dłużnika praw do ordynacji trafnie ocenił Sąd Apelacyjny jako zrzeczenie się jedynie praw w odniesieniu do jego osoby stosownie do § 632 u. c. bez przeniesienia natomiast tych praw na pozwanego. Zrzeczenie się to więc nie stanowiło źródła nabycia posiadania ordynacji przez pozwanego i dlatego słusznie uznał Sąd Apelacyjny, że nie stanowi ono takiej czynności prawnej, którejby skutkiem było nabycie praw przez pozwanego.

Nie można również dopatrzeć się naruszenia prawa materialnego w dalszej części motywów zaskarżonego wyroku, o ile Sąd Apelacyjny opierając się na przepisach §§ 632, 635, 640 u. c. uznał powództwo za bezzasadne także z tej przyczyny, że obciążenie następcy w posiadaniu ordynacji długami zaciągniętymi przez poprzednika byłoby ze stanowiska tych przepisów niedopuszczalne.

Przepisy, dotyczące odpowiedzialności posiadacza powiernictwa za długi (§§ 631 i następn. u. c.), mają

charakter prawa specjalnego, a przy tym bezwzględnie wiążącego.

Określają one ściśle granice odpowiedzialności posiadacza powiernictwa za ciężary, w świetle zatem tych przepisów przerzucanie odpowiedzialności poprzedniego posiadacza ordynacji za długi na jego następcę trafnie uznał Sąd Apelacyjny za niedopuszczalne.

Gdy więc skarżący nie usprawiedliwił podstawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c. Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę oddalił.

18.

Zona, która obejmuje przedsiębiorstwo handlowe swego męża lub osoby blisko z nią spowinowaconej, odpowiada za znane jej długi dotychczasowego właściciela przedsiębiorstwa z prowadzenia tego przedsiębiorstwa wynikające¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 lutego 1937 C. II 2519/36.

Uzasadnienie.

Pozwana przytacza w skardze kasacyjnej podstawy kasacyjne z art. 426 pkt. 1 i 2 k. p. c., żadna z tych podstaw jednak nie jest uzasadniona.

Nie można dopatrzeć się w zaskarżonym wyroku naruszenia przepisów prawa materialnego, mianowicie przepisu § 1409 u. c. w brzmieniu § 187 III noweli do kod. cyw. lub § 186 III. Z ustalonego stanu rzeczy oba sądy wysnuły trafny wniosek prawny, że

¹⁾ Przypadek niniejszy jest o tyle skomplikowany, że mamy do czynienia z szeregiem aktów prawnych pozornych, mianowicie z pozostawieniem nad sklepem dawnej wywieszki, wskazującej dotychczasową właścicielkę tego przedsiębiorstwa Genię R., pomimo przejścia tego sklepu na „własność“ Hermana O., który od tej chwili sam ten sklep prowadził, po czym prowadzono rachunki wspólnie na Hermana O. i Genię R. To pozostawienie wywieszki miało na celu tylko względy skarbowe. W ten sposób prowadzone przedsiębiorstwo zostało następnie przez Genię R. pozbyte na rzecz żony Hermana O.; żona zaś Hermana O. została pozwana o zapłatę długu przez wierzycielkę przedsiębiorstwa, opierającą swą pretensję na akcie prawnym, zawartym z osobą poprzednio wspomniane przedsiębiorstwo prowadzącą (§ 1409 kod. austr. w brzmieniu III noweli oraz § 187 III noweli).

W niniejszym przypadku okoliczności powyższe są dla rozstrzygnięcia sporu o tyle obojętne, że postępowaniem dowodowym stwierdzone zostało, iż pozwana istotnie wiedziała o długu stanowiącym przedmiot obecnego sporu; gdyby jednak nawet ta okoliczność nie została stwierdzona, to i tak uzasadniona by była odpowiedzialność pozwanej, jako nabywczyni

pozwana objęła sklep, tj. przedsiębiorstwo handlowe od męża swego Hermana O., a raczej od jego siostrzenicy Geni R., na którą dawniej opiewała firma, oraz że o długach, należących do tego przedsiębiorstwa, m. in., o spornym długu miała wiadomość, a w każdym razie wiedzieć o nich musiała ze względu na blisko swój stosunek do poprzedników, zwłaszcza że na poczet pretensji powódki wręczyła świadkowi Jakubowi P. rymesy z podpisami Geni R. W tym stanie rzeczy jest pozwana jako obejmująca sklep odpowiedzialna wobec powodowej firmy za sporny dług, dotyczący objętego przedsiębiorstwa handlowego.

Według zgodnych ustaleń faktycznych wyroku pierwszej instancji, przejętych również w zaskarżonym wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie, pozwana przyznała wyraźnie, jak stwierdzają akta egzekucyjne do sygn. V Km. 1163/34, że kupiła cały sklep od Geni R. i prowadzi go pod własną firmą, mąż zaś pozwanej Herman O. zapewniał świadka Jakuba P., że wywieszka nad sklepem, oznaczającą firmę Geni R., niema żadnego znaczenia, gdyż umieszczona została tylko w celach skarbowych, a sklep prowadzi sam Herman O., po czym prowadzono rachunki wspólnie na Hermana O. i Genię R.

Zarzut kasacji, że powódka *nie udowodniła*, iż nastąpiło objęcie przedsiębiorstwa dłużników powódki przez pozwaną, zwraca się przeciwko ocenie powodowej sprawy, której kontrola Sądowi Najwyższemu nie służy (art. 426 i 439 k. p. c.); nie może być więc

przedsiębiorstwa, za dany dług jej bliskim stosunkiem z osobą, która faktycznie dane przedsiębiorstwo w chwili zaciągnięcia tego długu prowadziła, tj. jej mężem Hermanem O. W uwagach swych do wyroku Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 12 marca 1937 C. II. 2547/36 wyraziłem pogląd, iż należy być ostrożnym w kwalifikowaniu w pewnym konkretnym przypadku aktu prawnego, jako pozornego, mianowicie, że skwalifikowanie pewnego aktu prawnego jako pozornego jest usprawiedliwione wówczas, gdy świadoma sprzeczność między istotną wolą stron, a jej zewnętrznym wyrażeniem zmierza do wywołania jakichś skutków sprzecznych z duchem ustawy. W niniejszym przypadku (pozostawiając już na boku problemy prawa skarbowego, z którymi się strony według swego własnego przyznania także liczyły) zachodzi szereg sprzeczności między istotną wolą stron, a jej zewnętrznym wyrażeniem przy sposobności sporządzenia aktów prawnych, a wynikiem tych sprzeczności są trudności w ustaleniu podstaw, decydujących przy rozstrzygnięciu pytania, w jakich rozmiarach nabywczyni przedsiębiorstwa, a obecna pozwana, żona Hermana O., odpowiada za długi, zaciągnięte przez poprzedniego właściciela tegoż przedsiębiorstwa przy jego prowadzeniu. Z tych przyczyn uwzględnienie pozorności danych aktów prawnych jest w całej pełni uzasadnione.

Franciszek Bossowski

uwzględniony w przewodzie kasacyjnym. Okoliczność, ustalona w zaskarżonym wyroku na podstawie korespondencji, odczytanej w celach dowodowych, oraz na podstawie zeznań świadka Markusa W., że mąż pozwanej zajmował się sklepem i sam załatwiał korespondencję w sprawie wierzytelności powodowej firmy oraz że świadek ten, będąc w sklepie pod firmą Geni R., zawsze odnosił się w sprawach sklepu do męża pozwanej Hermana O., stanowiła tylko uboczny motyw, rzucający na stosunek poprzedników pozwanej do siebie, a nie miała rozstrzygającego znaczenia w tym sporze. Kwestionowanie więc związku przyczynowego pomiędzy powyższymi ustaleniami, a momentem nabycia sklepu przez pozwaną nie może uzasadnić zarzutu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania i to takich, któreby mogły mieć stanowczy wpływ na wynik sprawy (art. 426 pkt. 2 ostatnie zdanie).

O ile zaś pozwana dla uzasadnienia kasacji dokonuje dowolnych ustaleń, nie mających oparcia w zaskarżonym wyroku, odnośne wywody uchylają się od rozpatrzenia (art. 439 k. p. c.) w przewodzie kasacyjnym.

Przyczynę kasacyjną z art. 426 pkt. 2 k. p. c. pozwana wywodzi w tym kierunku, że w toku sporu nie zbadano i nie ustalono wysokości zaległości czynszowej Geni R. wobec pozwanej, jako właścicielki domu, w którym mieści się sklep, objęty przez pozwaną, oraz że nie zbadano wartości towaru, jaką Genia R. dała pozwanej na pokrycie czynszu najmu. Okoliczności powyższe nie miały istotnego znaczenia w tym sporze, zwłaszcza wobec wspomnianego przyznania pozwanej w sprawie egzekucyjnej, że sklep zakupiła od dłużniczki Geni R. Również dalsze okoliczności, czy pozwana przejęła klientelę od Geni R., oraz przez ile miesięcy przedsiębiorstwo, objęte przez pozwaną, było zamknięte, nie mogły wpłynąć stanowczo na wynik procesu, więc pominięcie tych okoliczności nie mogłoby uzasadnić podstawy z art. 426 pkt. 2 k. p. c. Nadmienić przy tym należy, że pozwana nie przytacza nawet środków dowodowych, które jej zdaniem należałoby przeprowadzić celem stwierdzenia powyższych okoliczności.

Z tych powodów skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

Przyznane powodowej firmie odsetki ustawowe w wysokości 10% zostały obniżone z urzędu do wysokości 8% w stosunku rocznym w myśl przepisów art. 1 i 3 p. 1 dekretu Pr. Pr. Rz. P. z 3 grudnia 1935 (Dz. U. Nr 88 poz. 545).

19.

Dziedzic konieczny, pokrzywdzony przez darowiznę, dochodzić może przeciwko obdarzonemu albo wydania daru w naturze celem zaspokojenia lub uzupełnienia zachowku, albo też kwoty zachowku, cyfrowo oznaczonej z przedmiotu darowizny lub z wartości tegoż¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 kwietnia 1937 C. II. 3129/36.

Uzasadnienie.

Powódka oparła skargę kasacyjną na obu podstawach z art. 426 k. p. c.

1) Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. powódka upatruje w tym, że Sąd Okręgowy rzekomo mylnie uznał niedopuszczalność dochodzenia roszczenia przez pokrzywdzonego dziedzica koniecznego o odwołanie darowizny, mającej za przedmiot nieruchomości, za pomocą zapłaty wprost w gotówce.

Przytoczona podstawa kasacyjna nie jest uzasadniona.

¹⁾ Przy omawianiu problemu, wyrokiem tym rozstrzygniętego, zastanowić nas musi pewna jakoby niekonsekwencja prawodawcza, mianowicie ta okoliczność, że z jednej strony w myśl dekretu nadwornego z 31 stycznia 1844 Zbiór ust. sąd. 781, prawo dziedzica koniecznego do zachowku jest wierzytelnością do pewnej części wartości spadku, nie zaś prawem do pewnych udziałów w poszczególnych prawach w skład spadku wchodzących, a tymczasem w myśl § 951 kod. cyw. austr. w brzmieniu III noweli obdarowany, otrzymujący darowiznę z naruszeniem praw dziedzica koniecznego do zachowku winien zwrócić własność przedmiotu darowizny, a jedynie od obowiązku tego może się uwolnić przez zapłacenie odpowiedniej sumy pieniężnej. Różnica ta jest wywołana właściwościami postępowania spadkowego, unormowanego przez austr. patent o postępowaniu niespornym. Przy postępowaniu spadkowym Sąd spadkowy dąży do tego, aby przeprowadzić likwidację majątku spadkowego; wystąpienie zaś z powództwem (skarga) w myśl § 951 kod. cyw. austr. o zwrot darowizny z powodu naruszenia zachowku dotyczy majątku, który nie jest objęty postępowaniem spadkowym, i którego likwidacją z tego powodu Sąd spadkowy zająć się nie może. Z powyższych przyczyn prawodawca w § 951 w brzmieniu III noweli nakazuje zwrócić sam przedmiot darowizny, o ile taki zwrot jest potrzebny do uzupełnienia zachowku w pewnym konkretnym przypadku, a tylko pozwala obdarowanemu od obowiązku tego uwolnić się przez zapłacenie odpowiedniej sumy pieniężnej (*facultas alternativa*). Ten sposób załatwienia problemu ustawodawczego z jednej strony uwalnia Sąd spadkowy od konieczności zajęcia się likwidacją przedmiotu darowizny dla strzeżenia praw dziedzica koniecznego do zachowku, a z drugiej strony daje obdarowanemu potrzebną swobodę przyczynienia się do uzupełnienia zachowku w sposób dlań jak najmniej dotkliwy.

Tylko przepis § 951 u. c. w przednowelarnym brzmieniu upoważniał pokrzywdzonego dziedzica koniecznego do żądania od obdarowanego zwrotu w gotówce niesłusznie pobranej nadwyżki. Z postanowienia § 951 u. c. w brzmieniu noweli III w związku z § 952 u. c. wynika, że roszczenie o odwołanie darowizny z powodu ukrócenia zachowku może być dochodzone obecnie za pomocą żądania wprost zapłaty w gotówce w razie zdziałania darowizny w pieniądzu, przy innych zaś przedmiotach darowizny jedynie wówczas, gdy obdarowany nie posiada już rzeczy, otrzymanej w darowiźnie, tylko jej wartość, tj. odpłatę, uzyskaną z jej zbycia lub też surogat, uiszczony za jej uszkodzenie bądź zniszczenie (np. sumę asekuracyjną) lub za pozbawienie tejże (np. wskutek wyłączenia), albo też, gdy w złej wierze pozbył się jej posiadania.

O ile powyższe przesłanki nie zachodzą, służy pokrzywdzonemu dziedzicowi koniecznemu przeciwko osobom, obdarowanym za życia spadkodawcy, roszczenie o wydanie przez nich daru na pokrycie zachowku lub jego niedoboru w porządku, oznaczonym w ustępie trzecim § 951 u. c. w brzmieniu noweli III z tym, że od wydania uwolnić się mogą przez zapłatę brakującej kwoty zachowku.

W przeciwieństwie do dziedziców i zapisobierców, odpowiadających za uiszczenie lub uzupełnienie zachowku (§ 775 u. c.) pieniądze w myśl dekretu nadwornego z 31 stycznia 1844 Zb. ust. sąd. Nr 781 i osobiście w stosunku do otrzymanego udziału spadkowego lub zapisu (§ 783 u. c.), osoby obdarzone za życia spadkodawcy, odpowiadają z powodu ukrócenia zachowku w myśl przepisu § 951 u. c. w brzmieniu noweli III wydaniem przedmiotu darowizny na pokrycie zachowku lub jego niedoboru. Nie pozostają one bowiem w żadnym bezpośrednim stosunku względem pokrzywdzonego co do zachowku potomka spadkodawcy, będącego tylko wierzycielem spuścizny (§§ 784 u. c. w brzmieniu noweli III i 780 u. c.), nie zaś osób, obdarzonych za życia przez spadkodawcę.

Również nie można zgodzić się z wywodami odpowiedzi na skargę kasacyjną, jakoby roszczenie o wydanie przedmiotu darowizny na pokrycie zachowku lub jego niedoboru, wyrażone w ustawie słowami „pokrzywdzony dziedzic konieczny może domagać się od obdarowanego wydania daru na pokrycie brakującej kwoty“ (§ 951 ust. 1 u. c. w brzmieniu noweli III), „obdarowany wcześniej odpowiada tylko o tyle, o ile później obdarowany nie jest obowiązany do wydania albo wydać nie jest w możności“ (§ 951 ust. 3 u. c. w brzmieniu noweli III), mogło być pod-

stawą jedynie żądania stosunkowego wydania przedmiotu darowizny w naturze, tj. na własność i w posiadanie z wyłączeniem żądania wydania daru w tym celu, by przedmiot darowizny na podstawie wyroku w drodze egzekucji został sprzedany i oznaczona cyfrowo kwota niedoboru została pokryta z uzyskanej ceny.

§ 951 ust. 1 u. c. w brzmieniu noweli III, określając roszczenie prawnomaterialne ogólnikowo, że „pokrzywdzony dziedzic konieczny może domagać się od obdarowanego wydania daru na pokrycie brakującej kwoty“, daje możliwość stronie powodowej postawienia któregośkolwiek z wyżej wyszczególnionych żądań. Przepis powyższy zatem nie zawiera co do wyszczególnienia żądania żadnego ograniczenia.

Przepis § 951 ust. 1 u. c. w brzmieniu noweli III określa zatem roszczenie pokrzywdzonego dziedzica koniecznego tylko ogólnikowo, że „może on domagać się od obdarowanego wydania daru na pokrycie brakującej kwoty“, natomiast nie postanawia wcale, że wyszczególnienie żądania w zakresie powyższego roszczenia ma być ograniczone tylko do jednego z poprzednio wspomnianych kierunków.

Pokrzywdzony dziedzic konieczny, dochodząc tedy przeciwko obdarowanemu roszczenia z § 951 u. c. w brzmieniu noweli III o wydanie daru na pokrycie brakującej kwoty, może wyszczególnić żądanie tak w kierunku stosunkowego wydania daru w naturze, czyli na własność i w posiadanie, jako też w kierunku zaspokojenia przez obdarowanego z przedmiotu darowizny roszczenia powoda co do kwoty zachowku, cyfrowo oznaczonej.

Szerzej ujęte postanowienie § 951 ust. 1 u. c. w brzmieniu noweli III odpowiada celowi.

Trudno bowiem narzucać pokrzywdzonemu dziedzicowi koniecznemu prowadzenie egzekucji na przedmiocie darowizny celem pokrycia cyfrowo oznaczonej kwoty zachowku lub jego niedoboru z ceny sprzedaży, gdy przedmiot darowizny, zdziałanej na rzecz pozwanego, ma z pretensją zachowku równą lub od niej mniejszą wartość. Jest to możliwe w razie większej ilości obdarowanych w różnych czasach, przy realizowaniu roszczenia przez pokrzywdzonego dziedzica koniecznego w porządku, oznaczonym w ustępie trzecim § 951 u. c. w brzmieniu noweli III.

Z drugiej strony nie można zmuszać pokrzywdzonego dziedzica koniecznego do żądania stosunkowego wydania przedmiotu darowizny w naturze przy rzeczach niepodzielnych lub też wówczas, gdyby stosunkowe wydanie daru na własność i w posiadanie wywołać miało wydzielenie wprost dla powoda ma-

terialnie określonej części gruntu bardzo małego obszaru.

2) Obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c. powódka uzasadnia tym, że Sąd Okręgowy nie rozważył zarzutów skargi apelacyjnej co do nierozpoznania przez Sąd Grodzki istoty sprawy, wyszedłszy z błędnego stanowiska, jakoby powódka domagała się innego przedmiotu przez to, że w postępowaniu apelacyjnym żądała „pokrycia kwoty 608 zł 98 gr zpn. z realności whl. 158 ks. gr. gm. kat. Kruhel Wielki i z połowy realności whl. 159 ks. gr. tejże gminy celem zaspokojenia roszczenia powódki o zachówek w sumie 608 zł 98 gr zpu., od którego to obowiązku pozwany uwolnić się może zapłaceniem kwoty 608 zł 98 gr zpn.“

Powyższe wywody są usprawiedliwione.

Wzmiankowane żądanie jest ograniczeniem pierwotnego żądania pozwu, skierowanego wprost o zapłatę 608 zł 98 gr zpn.

Ograniczenie żądania pozwu jest dopuszczalne w postępowaniu apelacyjnym (art. 403 k. p. c.).

Skoro Sąd Okręgowy wskutek błędnej wykładni art. 403 k. p. c. nie rozważył zarzutów skargi apelacyjnej co do nierozpoznania przez Sąd Grodzki istoty sprawy, zachodzi obraza art. 339 k. p. c. wobec niewyjaśnienia sprawy do stanowczego rozstrzygnięcia stosunku spornego.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy w myśl art. 437 k. p. c. uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu, odsyłając sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

20.

O zmianach w zakresie obowiązków dziadka do utrzymywania wnuczki Sąd może orzekać w postępowaniu niespornym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 lutego 1937 C. II. 2540/36.

Sąd Najwyższy w sprawie niespornej małoletniej Ryzli M. o uchylenie obowiązku jej dziadka ojczystego Gerschona M., alimentowania tej małoletniej lub o obniżenie rat alimentacyjnych nie uwzględnił zażaleń matki i opiekunki tej małoletniej Dory M., oraz dziadka ojczystego Gerschona M. od uchwały Sądu Okręgowego w Kołomyi z 29 maja 1936 I. cz. 293/36 którą ten Sąd wskutek rekursów obu stron zatwierdził uchwałę Sądu Grodzkiego w Kołomyi z 21 kwietnia 1936. V. Nc 229/27/46.

Uzasadnienie.

Uchwałą z 21 kwietnia 1936 V. Nr 229/27/46 odmówił Sąd Grodzki w Kołomyi wnioskowi dziadka ojczystego małoletniej Ryzli M., Gerschona M., o uchylenie obowiązku alimentowania małoletniej Ryzli M. natomiast w uwzględnieniu jego wniosku o niższenie rat alimentacyjnych obniżył je z kwoty 55 zł na kwotę 35 zł miesięcznie, począwszy od dnia 1 lutego 1936 r.

Uchwałę tę na rekurs obu stron zatwierdził Sąd Okręgowy obecnie zażaleniami zaskarżoną uchwałą, wobec czego zażalenia mogą być rozpoznane jedynie w ramach przyczyn z § 16 pat. niesp.

Niesłusznie zarzuca małoletnia w swym zażaleniu nieważność, wywodząc, że obowiązek jej dziadka ojczystego Gerschona M. do jej alimentowania nie polega na stosunku rodzinnym, a w szczególności na ustawowym obowiązku z § 143 u. c., lecz na poręczeniu przez niego za dopełnienie przez ojca jej Schmariego M. jego ustawowego obowiązku do dostarczenia jej utrzymania, wobec czego o obniżeniu alimentów tylko w drodze sporu, nie zaś w trybie postępowania niespornego orzeczone być może.

Dziadek ojczysty małoletniej Gerschona M. obowiązał się do płacenia na utrzymanie swej małoletniej wnuczki rat alimentacyjnych ugodą sądową, zawartą w postępowaniu niespornym z 24 lutego 1928 L. cz. Nc V. 229/27/13.

Z postanowień tej ugody, objętych ustępami V, VI, VII, VIII i XIV wynika niewątpliwie, że obowiązek ten przyjął na siebie w wykonaniu swego subsydiarnego obowiązku ustawowego z § 143 u. c., skoro wyraźnie w ugodzie postanowiono, że jego obowiązek płacenia alimentów ma ustać po wykazaniu, że stosunki ojca dziecka Schmariego M. lub matki Dory M. są tego rodzaju, że jedno z nich może dopełnić ciężącego na nich ustawowego obowiązku utrzymania dziecka Ryzli M.

Na ten ustawowy charakter obowiązku Gerschona M. do alimentowania nieletniej jego wnuczki z § 143 u. c. pozostaje bez wpływu, że tenże równocześnie poręczył za zobowiązanie ustawowe swego syna a ojca nieletniej Schmariego M. do utrzymania jego dziecka, gdyż z ustępu VI ugody wynika, że ta poręka dotyczyć miała czasu, w którym stosunki Schmariego M. zmieniają się w ten sposób, że będzie mógł swą córkę utrzymywać.

Także z przepisu drugiego ustępu art. V przepisów wpraw. k. p. c., który dopuszcza w miarę zmienionych okoliczności powództwa o zmianę wysokości i czasu trwania świadczeń, wynikających z przepisów ustawy, choćby były ustalone wyrokiem lub

ugodą, nie można wysnuć wniosku, iżby w przypadku, gdy chodzi o obowiązek alimentowania przez ascendentą małoletniego descendentą, o którym to obowiązku orzeka się w trybie postępowania niespornego, nie można w trybie takiego postępowania przy zmianie okoliczności orzec o podwyższeniu lub obniżeniu alimentów. Przepis drugiego ustępu art. V przep. wpraw. k. p. c. odnosi się oczywiście tylko do przypadków, w których o obowiązku świadczeń, wynikających z przepisów ustawy, orzeka się drodze procesowej, a to w danym przypadku zachodziłoby wtedy tylko, gdyby Ryza M. była już pełnoletnią albo w razie zaistnienia warunków z § 2 L 7 pat. niesp.

W orzeczeniu przez sądy obniżenia alimentów przez Gerschona M. na rzecz jego małoletniej wnuczki w trybie postępowania niespornego nie można się zatem dopatrzeć nieważności.

Chybione są też wywody zażalenia małoletniej Ryzli M. jakoby obok obowiązku dziadka ojczystego do utrzymywania wnuczki nie mógł istnieć obowiązek matki do utrzymania dziecka. Przeciwnie z przepisu § 143 u. c., który na dziadków ojczystych nakłada tylko subsydiarny obowiązek utrzymywania wnuków, jeśli rodzice swemu ustawowemu obowiązkowi sprostać nie mogą, wynika, że w pierwszym rzędzie rodzice mają łożyć na utrzymanie swego dziecka, a dopiero w miarę, jak ich środki materialne nie starczą na utrzymanie ich dziecka, przechodzi na dziadków ojczystych ustawowy obowiązek świadczenia tego, czego rodzice świadczyć nie są w stanie.

Skoro zatem sądy ustaliły, że Dora M. zarabia jako fileciarka, że jednak jej zarobki starczą ponad pokrycie kosztów własnego utrzymania tylko w nieznacznej części także na utrzymanie Ryzli M., słusznie przyjęły sądy, że w pierwszym rzędzie winna Dora M. w miarę swych środków łożyć na utrzymanie swej córki i przysądziły od Gerschona M. datek na utrzymanie wnuczki tylko w wysokości 35 zł, jako konieczne uzupełnienie na pokrycie kosztów utrzymania wnuczki.

Sądy ustaliły po nader dokładnych i obszernych dochodzeniach, że stosunki majątkowe Gerschona M. uległy w ostatnich latach znacznemu pogorszeniu, że natomiast przeciwnie stosunki materialne Dory M. polepszyły się, gdyż zarabia tyle, że może i sama się utrzymać z zarobków i choć w nieznacznej mierze łożyć na utrzymanie swej córki.

Obszerne wywody tak zażalenia Dory M. jak i Gerschona M., zwalczające ocenę dowodową sądów, wychodzą poza ramy dopuszczalnych przyczyn zażale-

nia z § 16 pat. niesp., gdyż nie wykazują sprzeczności zaskarżonej uchwały ze stanem akt.

Dla braku wymogów z § 16 pat. niesp. pozostawił zatem Sąd Najwyższy zażalenie obu stron bez skutku.

21.

Długoletnia zwłoka matki nieślubnej w dochodzeniu roszczeń przeciwko ojcu nieślubnemu o zwrot wyłożonych przez nią kosztów na utrzymanie dziecka nie świadczy jeszcze sama przez się o milczącym zrzeczeniu się przez matkę jej roszczenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 lutego 1937 C. II 2550/36.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna pozwanego, oparta na podstawach kasacyjnych z art. 426 pkt. 1 i 2 k. p. c. jest chybiona.

Pierwszą z tych przyczyn zaskarżenia pozwany wywodzi w tym kierunku, że ustalony w zaskarżonym wyroku stan faktyczny nie daje podstawy do przyjęcia domniemania prawnego z § 163 u. c. Na podstawie zaprzysiężonych zeznań powódki, popartych zeznaniami świadka Rozalii M. i Rozalii W. ustalił Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku, że pozwany obcował cielesnie z powódką w jesieni 1911, zatem w czasie, od którego do urodzenia się powódki, tj. do dnia 20 maja 1912 upłynęło nie więcej, jak 300, a nie mniej, jak 180 dni. Już ta okoliczność uzasadnia przyjęcie domniemanego ojcostwa pozwanego w myśl § 163 u. c. Za tym, że pozwany jest ojcem nieślubnym ś. p. Karoliny B., córki powódki, przemawia nadto, że matka pozwanego uważając go za ojca nieślubnego zmarłej, utrzymywała ją przez pewien czas i doradzała synowi, by się z powódką ożenił, a sam pozwany poczuwał się do ojcostwa nieślubnego, a nawet zawarł ugodę, z mężem powódki, Leopoldem J. co do kosztów utrzymania jej nieślubnego dziecka. Według dalszych ustaleń powyższą ugodą, do której zawarcia powódka swego męża nie upoważniła, zostało załatwione tylko roszczenie alimentarne Leopolda J., odnosząc się do czasu, w którym nieślubna córka pozwanego była utrzymywana przez tegoż Leopolda J., nie odnosiła się zaś ta uгода do obecnie spornego roszczenia, powódki. Wobec tego stanu rzeczy zasądzenie na rzecz powódki regresowego jej roszczenia o zwrot kosztów utrzymania dziecka przed jej zamążpójściem, tj. przed rokiem 1920 jest w przepisach §§ 166 i 1042 u. c. uzasadnione.

Okoliczność, że powódka z regresowym roszczeniem wystąpiła dopiero po tylu latach, nie powoduje przez nią utraty tego roszczenia, wobec ustalenia wyroku pierwszej instancji, które w przewodzie apelacyjnym nie uległo zmianie, że przyczyną opóźnienia się pozwu było początkowo przeświadczenie powódki, że pozwany się z nią ożeni, a następnie przekonanie, że da dziecku jej wyposażenie, że jednak powódka nie miała zamiaru zrzekać się spornego roszczenia.

Zresztą pozwany w skardze kasacyjnej nawet nie podniósł zarzutu, jakoby powódka przez długoletnie bierne zachowanie się zrzekła się milcząco spornego roszczenia (§§ 863, 1444 u. c.).

O ile zaś pozwany w kasacji usiłuje obalić domniemanie ojcostwa nieślubnego, przemawiającego przeciwko niemu, przez powołanie się na zeznania świadków, którym sądy inższych instancji nie dały wiary, to odnośne wywody nie mogą być wzięte pod rozwagę, jako skierowane przeciwko ocenie dowodowej sprawy, której kontrola Sądowi kasacyjnemu nie służy (art. 426, 439 k. p. c.).

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

Bezasadny jest też wywód podstawy kasacyjnej z art. 426 pkt. 2 k. p. c.

Sąd Okręgowy nie miał obowiązku ponowienia dowodów w pierwszej instancji już przeprowadzonych, w szczególności bezpośredniego przesłuchania świadków przed sądem pierwszej instancji przesłuchanych, celem wyjaśnienia omyłki co do czasu wyjazdu pozwanego za granicę. Żaden przepis ustawy takiego obowiązku na Sąd drugiej instancji nie nakłada. Nie można wreszcie dopatrzeć się naruszenia przepisu art. 408 § 2 k. p. c. w tym, że Sąd Okręgowy z urzędu nie wziął pod rozwagę, iż powódka nie wykazała, by na utrzymanie dziecka nieślubnego w spornym okresie czasu wydała sumę 720 zł, rzekomo dowolnie ustaloną w wyrokach sądów niższych instancji. Do ustalenia wysokości tych wydatków według własnego uznania były sądy w myśl przepisy art. 343 k. p. c. uprawnione.

Z tych powodów skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

22.

Dłużnik wekslowy, który podpisał weksel po dniu 1 stycznia 1933, nie może dowodzić świadkami lub przesłuchaniem stron, że oznaczona w wekslu osoba remitenta nie została umówiona jako remitent, lecz

tylko jako pełnomocnik innego wierzyciela wekslowego.

Osoba, odpowiadająca ze stosunku *del credere*, może być obciążona już z chwilą, gdy dług, za który przyjęła odpowiedzialność, nie został w terminie zapłacony.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1937 C. II. 2595/36.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy G., przeciwko Mozesowi i Cylii T., o zapłatę sum wekslowych w łącznej kwocie 1990 zł z pn. wskutek skargi kasacyjnej powódki uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 15 maja 1936 II C. A. 142/36 i odesłał sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie.

Powódka zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Obie są uzasadnione.

I tak ze stanowiska przyczyny kasacyjnej z p. 2 powyższego artykułu słusznie zarzuca powódka Sądowi temu pogwałcenie art. 265 k. p. c., jednak tylko co do weksli wystawionych po dniu 1 stycznia 1933.

Z treści pozwu wynika, że część zaskarżonych weksli nosi datę z r. 1932 i do tych weksli powołany przepis w myśl art. XXXIX przepisów wpraw. k. p. c. się nie odnosi.

Co do pozostałych weksli wobec braku zarzutów formalnych musi się je uważać za dokumenty w rozumieniu art. 264 k. p. c., co do których według art. 265 k. p. c. pomiędzy uczestnikami czynności stwierdzonej dokumentem nie może być dopuszczony dowód ze świadków przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu.

Sporne weksle wykazują, że były płatne na zlecenie firmy Filip P., nie można zatem dowodzić świadkami, a tym mniej przesłuchaniem stron, że Filip P. występował przy zaciągnięciu przez pozwanych zobowiązania wekslowego jako pełnomocnik powódki i jej mieniem.

Motywy Sądu Apelacyjnego, że zarzut powódki jest dlatego nieuzasadniony, iż dowody były prowadzone na treść umowy, nie usprawiedliwia powyższego uchybienia, gdyż i w tym razie ustalenie treści umowy sprzeczne jest z osnową weksli.

O ile chodzi o przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 1 k. p. c., słusznie wywodzi powódka w skardze kasacyjnej, że pozwani, by uchylić się ze skutkiem od odpowiedzialności wekslowej, musieliby stosownie do art. 16 ord. weksl. z 1924 udowodnić, iż przeniesie-

nie weksli z Filipa P. na powódkę nastąpiło wskutek porozumienia na szkodę dłużnika.

Przy rozpatrzeniu tego wymogu Sąd Apelacyjny wyszedł z mylnego założenia, że przeniesienie spornych weksli przez Filipa P. na powódkę w drodze indosu na pokrycie rozszczenia tej ostatniej do Filipa P. ze stosunku *del credere* jest dlatego wykluczone, że powódka nie miała jeszcze pretensji do Filipa P., który odpowiadał z tego stosunku tylko posiłkowo.

Sąd Apelacyjny zapoznaje znaczenie stosunku *del credere*, stawiając go na równi z poręką. Odpowiedzialność z *del credere* powstaje już z chwilą płatności właściwego długu. Już fakt samego niezapłacenia przez Efroima T. jego długu u powódki, uprawniał tę ostatnią do obciążenia konta Filipa P. tym niedoborem.

Stwierdzenie skutku tego stosunku *del credere* może mieć wpływ na ocenę dobrej wiary powódki.

O ile chodzi o wniosek prawny Sądu Apelacyjnego, że umowa z pozwanymi została zawarta przez Filipa P. jako zastępcę powódki i w jej imieniu słusznie zarzuca powódka mylną ocenę prawną.

Nie ma żadnej podstawy faktycznej do przyjęcia, że pełnomocnictwo udzielone przez powódkę Filipowi P. w postępowaniu układowym Efroima T., rozciągało się do zawierania jakichkolwiek umów z osobami trzecimi, — w szczególności z pozwanymi. Występowanie zaś Filipa P. wobec pozwanych w charakterze pełnomocnika powódki, — nie wskazuje jeszcze na to, że powódka mu poza upoważnieniem do zastępstwa przy audjencji układowej jakieś dalsze upoważnienie udzieliła.

Również z ustawy pełnomocnik handlowy ograniczony jest do uprawnień w granicach godziwych, a w przypadku chodzi o zawarcie umowy, według przepisów ord. układowej nieważnej.

W końcu się zauważa, że słuszny też jest zarzut kasacji, że w niniejszym sporze miarodajnym jest tylko, czy zachodzi *porozumienie* powódki z Filipem P. na szkodę pozwanych, gdyż tylko przy stwierdzeniu takiego porozumienia mogliby się pozwani stosownie do art. 16 ord. weksl. zasłaniać zarzutami opartymi na swych osobistych stosunkach z Filipem P.

Sąd Apelacyjny wyrażając zapatrywanie, że zarzuty z tego artykułu nie mogą zaważyć — naruszył powyższy przepis ustawowy.

Należy się zatem wypowiedzieć, czy ustalony stan faktyczny daje podstawę do przyjęcia takiego porozumienia, a w razie twierdzącym, dlaczego.

Gdy przyczyny kasacyjne okazały się usprawiedli-

wione należało po myśli art. 437 k. p. c. uchylić zaskarżony wyrok.

23.

Zmiana odpowiedzialności ograniczonej na odpowiedzialność nieograniczoną członków spółdzielni, uchwalona przez Walne Zgromadzenie spółdzielni obowiązuje członków, którzy uchwały tej nie zaskarżyli.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1937 C. II. 2609/36.

Sąd Najwyższy w sprawie Bronisława K. przeciwko Bankowi Spółdzielczemu Ziemi Rzeszowskiej z nieograniczoną odpowiedzialnością w Rzeszowie o ustalenie niestnienia stosunku prawnego, oddalił skargę kasacyjną powoda, wniesioną na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 10 czerwca 1936 II. CA 595/36.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 punkt 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie przepisów art. 14, 17 oraz 117 ustawy o spółdzielniach z 29 października 1920 (Dz. U. Nr 111 poz. 733) przez błędne przyjęcie, że powód jest członkiem pozwanej spółdzielni chociaż przy uzgodnieniu statutu stowarzyszenia z ogr. odp. Chrześcijańska Kasa Oszczędności Pożyczki w Rzeszowie, której powód był członkiem i która przybrała następnie nazwę pozwanego Banku, z przepisami ustawy o spółdzielniach rozszerzono odpowiedzialność członków z ograniczonej na nieograniczoną sprzecznie z ustawą, powoda o tym nie uwiadomiono ani nie wezwano go o podpisanie odpowiedniej deklaracji i w ciągu 10 lat nie wzywano go do uzupełnienia dopłat podwyższonego na kwotę 100 zł udziału.

Zarzuty te są nieuzasadnione.

Uzgodnienie statutu stowarzyszenia zarobkowsko-gospodarczego, opartego na austriackiej ustawie z roku 1873 z przepisami ustawy o spółdzielniach, nastąpiło na podstawie art. 117 tej ostatniej ustawy, a zmieniony w związku z tym statut zgłoszony został do rejestru handlowego (art. 2 ustęp 1 ustawy o spółdzielniach).

Udziały, w zmienionej wysokości uchwalane, obowiązywały członków bez potrzeby osobnego o tym ich zawiadomienia lub żądania od nich podpisania zmienionego statutu lub też deklaracji, jak to na-

kazuje ustawa o spółdzielniach przy zakładaniu spółdzielni lub przy przystępowaniu do spółdzielni nowych członków (art. 5 i 17 ustawy o spółdzielniach).

Kwestia rozszerzenia odpowiedzialności członków z ograniczonej na nieograniczoną nie łączyła się wprawdzie z kwestią uzgodnienia statutu z przepisami ustawy o spółdzielniach, mogła być jednak uchwalona przez walne zgromadzenie z zachowaniem przepisów art. 72 ustawy o spółdzielniach.

Powód nie może żalić się ze słusznością, że przy powzięciu odnośnej uchwały nie zachowano formalności, nakazanych ustawą lub statutem, skoro uchwały tej nie zaskarżył (art. 50 ustawy o spółdzielniach).

Okoliczność, że powód nie wykonywał praw członka w ciągu 10 lat ani też spółdzielnia nie wzywała go w tym czasie o wypełnienie obowiązków członkowskich, nie ma wpływu na ocenę pytania, czy powód przestał być członkiem pozwanej spółdzielni, ponieważ utrata członkowska może nastąpić tylko na podstawie wystąpienia zgłoszonego w należytych czasie (art. 23) lub też wyklucza uchwałą zarządu (art. 26), co jednak w przypadku miejsca nie miało.

Wobec powyższych rozważań zaniechanie zbadania okoliczności, czy walne zgromadzenie, na którym uchwalono zmianę statutu, podwyższającą odpowiedzialność członków zwołały osoby do tego uprawnione (art. 47 ust. 1 i 121 ustawy o spółdzielniach) oraz czy uchwały z tego zgromadzenia zapadły przy zachowaniu nakazanych w ustawie formalności, nie uzasadnia naruszenia istotnych formalności postępowania zarzuconych w kasacji ze stanowiska podstawy z punktu 2 art. 426 k. p. c.

Zarzut wreszcie wadliwego ustalenia stanu faktycznego, uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska powołanej podstawy zaskarżenia, jest bezzasadny. Sąd bowiem odwoławczy rozważył wszystkie istotne w sporze wyniki dowodowe i zgodnie z przepisem art. 351 k. p. c. ustalił w sposób wyczerpujący stan faktyczny, umożliwiając rozpatrzenie wywodów kasacji ze stanowiska podstawy z art. 426 punkt 1 k. p. c. przytoczonych. Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

24.

Wyrażenie zawarte w umowie z r. 1932, że pożyczka zaciągnięta w walucie dolarowej, spłaconą być ma w razie spadku wartości dolara w walucie złotowej po kursie 1 dolar = 8.90 zł lub w walucie szwajcarskiej po kursie 1 dolar = 5.14 fr. szwajc., nie mieści w sobie zastrzeżenia spłaty pożyczki według równowartości złota.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1937 C. II. 2639/36.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z punktu 1 i 2 art. 426 k. p. c., ze stanowiska pierwszej nie można odmówić słuszności.

Podstawa kasacyjna z punktu 2 art. 426 k. p. c., upatrywana w obrazie przepisu art. 351 k. p. c. przez to, że Sąd Apelacyjny bez przeprowadzenia dowodów w sposób dowolny przyjął, że kurs dolara, oznaczony przez strony w roku 1932 na 8 zł 90 gr, odpowiadał równowartości tej waluty w złocie, nie zachodzi, albowiem ustalenie to odpowiada powszechnie znanym przepisom walutowym, obowiązującym w Stanach Zjednoczonych Ameryki północnej w owym czasie jak i artykułowi z rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 13 października 1927 o stabilizacji złotego (Nr 88 poz. 790 Dz. u.), zatem osobnych dowodów nie wymagała (art. 245 § 1 k. p. c.).

Natomiast słusznie zarzuca skarga kasacyjna zaskarżonemu wyrokowi błędną wykładnię art. 4 ustęp 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. u. Nr 59 poz. 509).

Według ustalonej treści postanowień skryptu dłużnego z 21 lipca 1932 zaciągnęli powodowie u pozwanej pożyczkę w kwocie 850 dolarów amerykańskich, przy czym strony umówiły się (ustęp VI), że pożyczka i odsetki obowiązują w walucie dolarowej i mają być płacone w walucie dolarowej, a na wypadek spadku tejże waluty oznaczają strony wewnętrzną wartość tejże waluty według obecnego kursu po 8 zł 90 gr za jeden dolar, lub po 5,14 franków szwajcarskich za jeden dolar am. i spłata kapitału pożyczkowego oraz odsetek obliczoną być ma w razie spadku waluty dolarowej, według wewnętrznej wartości tejże waluty w czasie obecnym na podstawie podanego wyżej kursu dolara w stosunku do waluty złotej, i do waluty franka szwajcarskiego.

Według art. 8 ustęp 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych, rozporządzenie to nie narusza zawartych przed wejściem w jego życie układów, dotyczących uregulowania wierzytelności, wyrażonych w walutach zagranicznych, co jednakże nie stanowi przeszkody do zastosowania art. 4 powołanego rozporządzenia do wierzytelności ustalonych w tych składach, w myśl zaś ustępu 1 wspomnianego art. 4 ważność zastrzeżenia o płatności wierzytelności zagranicznymi monetami złotymi lub według równowartości złota w zagranicznej jednostce pieniężnej

ocenia się według ustaw kraju, w którego walucie wyrażona jest wierzytelność.

Postanowienie ustępu VI skryptu dłużnego z 21 lipca 1932, jest przeto układem (§§ 861 i 1379 u. c.), jak art. 6 ustęp 2 rozporządzenia o wierzytelnościach w walutach zagranicznych ma na myśli, a ponieważ układ ten przyszedł do skutku przed wejściem w życie powołanego rozporządzenia i zastrzeżenia w nim poczynione nie dotyczą płatności pretensji powódki zagranicznymi monetami złotymi lub też według równowartości złota w zagranicznej jednostce pieniężnej, lecz jedynie zapłaty bądź w walucie obowiązującej w kraju, bądź też w walucie szwajcarskiej, przeto układ taki przy ocenie dochodzonego w sporze roszczenia, słusznie został przez Sąd pierwszej instancji uwzględniony.

Przepis art. 4 ustęp 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o wierzytelnościach w walutach zagranicznych jest przepisem wyjątkowym i może być stosowany jedynie do zastrzeżeń stron w zawartym układzie wyrażonych, nie można zaś odnosić go także do zamierzeń, którymi się strony przy zawarciu układu wprawdzie kierowały, które jednak nie znalazły w nim uzewnętrznienia.

Dlatego obojętne jest — jak to przyjmuje Sąd Apelacyjny, że strony miały zastrzec zwrot pożyczki według równowartości złota, skoro takie zastrzeżenie z ustalonej w zaskarżonym wyroku treści układu wcale nie wynika.

Zmierzające do ustalenia, przyjętej zresztą w zaskarżonym wyroku, wykładni woli stron wnioski odwołania przedstawiały się w związku z tym jako nie mające dla sprawy istotnego znaczenia (art. 243 k. p. c.).

Gdy, co jest niesporne, powodowie przy spłacie pożyczki nie trzymali się obowiązujących strony postanowień art. VI skryptu dłużnego i wobec tego długu w całości nie wyrównali, przeto nie mogą domagać się zeznania przez pozwaną dokumentu zdanego do wykreślenia zabezpieczenia hipotecznego pożyczki oraz zwrotu weksli, dotyczących niespłaconej jej części (§§ 469, 1412 i 1426 u. c.).

Z tych zasad zmienił Sąd Najwyższy ustępy wyroku Sądu Apelacyjnego objęte zaskarżeniem i przywrócił oddalający powództwo wyrok Sądu Okręgowego w całości do mocy prawnej.

z tej tylko przyczyny, że nie przedstawił rachunku zwrotnego, stwierdzającego wysokość zapłaconych przezeń przy wykupie weksłu pozycji rachunkowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1937 C. II. 2644/36.

Uzasadnienie.

Sąd odwoławczy oddalił powództwo z dwóch przyczyn, a to po pierwsze dlatego, że pozwana jako indosantka nie odpowiada z tytułu niesłusznego wzbogacenia, gdyż roszczenie z tego tytułu jest według art. 75 pr. weksl. z r. 1924 skuteczne jedynie przeciw wystawcy i akceptantowi, a po drugie, o ile chodzi o roszczenie z tytułu zwrotnego poszukiwania, dlatego, że wbrew wymogowi art. 48 pr. weksl. powódka nie przedłożyła rachunku zwrotnego stwierdzającego wysokość zapłaconych pozycji rachunkowych, co było tym bardziej konieczne, że powódka w myśl układu zapobiegawczego, co do niej sądownie zatwierdzonego, mogła przy wykupie weksła zapłacić swemu następcy w indosie tylko 40% należnej pretensji.

Wobec tego przeważna część wywodów skargi kasacyjnej zdążająca do wykazania, że nie zachodzi ani przedawnienie ze stanowiska ordynacji wekslowej, ani też ustawy cywilnej, uderzają w próżnię, i dlatego nie mogą uzasadnić żadnej z przyczyn kasacyjnych.

Stanowisko prawne Sądu Okręgowego co do braku wymogu skargi o niesłusne wzbogacenie się z art. 75 pr. weksl., jako nieskarżone w kasacji, nie wymaga również rozpatrzenia.

Pozostaje zatem do wyjaśnienia tylko motyw Sądu tego, oparty na art. 48 pr. weksl., a zwalczany skargą kasacyjną z punktu widzenia obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

W tym względzie zarzuty kasacji są uzasadnione.

W skardze apelacyjnej pozwana nie kwestionowała ustalenia Sądu pierwszej instancji co do wysokości zaskarżonego roszczenia, a ograniczyła się tylko do wzmianki, że wobec układu zapobiegawczego na 40% powódka byłaby obowiązana do zapłaty 40% z kwoty 1.000 zł.

Wobec tego Sąd Okręgowy nie był uprawniony kwestionować braku wykazania samego roszczenia.

O ile zaś uznał ten Sąd, że powódka była obowiązana zapłacić Bankowi francusko-polskiemu tylko 40%, — niezasadnionym by było oddalenie powództwa w całości.

Powyższa wadliwość nie występuje wprawdzie w świetle powołanego w kasacji art. 243 k. p. c., lecz

w świetle art. 411 k. p. c., i musiała spowodować w ślad art. 426 p. 2 i art. 437 k. p. c. uchylenie zaskarżonego wyroku.

Zaznacza się przy tym, że usunięcie tej wadliwości w sensie korzystnym dla powódki, nie zwolni Sądu Okręgowego od rozpatrzenia dalszych zarzutów w skardze apelacyjnej przez pozwaną przytoczonych.

26.

Zajęcie ruchomości według przepisów k. p. c. nie stwarza dla wierzyciela prawa zastawu na zajętych ruchomościach, ale odbiera ich właścicielowi prawo rozporządzenia nimi i wkłada na osobę, w której władaniu je pozostawiono, prawa i obowiązki, wymienione w art. 590—596 k. p. c.

Osoba, która nabyła zajęte rzeczy w złej wierze, tj. wiedząc o ich zajęciu, nie staje się ze względu na przepisy §§ 135, 136 i 932 k. c. niem. ich właścicielką w stosunku do wierzyciela, na którego rzecz ruchomości zostały zajęte.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 października 1937 C. III. 3277/36.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Gnieźnie, wyrokiem z 7 stycznia 1936 oddalił powództwo o zwolnienie od egzekucji szeregu przedmiotów inwentarza żywego i martwego, wymienionych w pozwie, zajętych przez Kom. sąd. dnia 26 marca 1935 w sprawie egzekucyjnej pozwanego przeciwko Paulinie J.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, wskutek skargi apelacyjnej powódki, zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, ustalwszy, iż powódka w chwili nabycia spornych przedmiotów od Pauliny J., wiedziała o dokonanym już przedtem zajęciu na rzecz pozwanego; że obojętne jest, czy chodziło o zajęcie na podstawie wyroku, czy też na podstawie tymczasowego zarządzenia; że fakt usunięcia znaków zajęcia nie spowodował uchylenia skutków zajęcia (art. 583 k. p. c.).

Na wyrok ten powódka założyła skargę kasacyjną z wnioskiem o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Bezasadny jest zarzut powódki, jakoby Sąd Apelacyjny naruszył przepisy prawa materialnego przez błędną ich wykładnię.

Z okoliczności, że zajęcie ruchomości według k. p. c. nie stwarza prawa zastawu lecz odbiera właścicielowi zajętych ruchomości prawo rozporządzania

nimi i wkłada na osobę, w której władaniu pozostawiono zajęte ruchomości, prawa i obowiązki, wymienione w art. 590—596 k. p. c., nie wynika, że nabywca, który nabył zajęte rzeczy w złej wierze, staje się ich właścicielem, wbrew przepisom §§ 135, 136 i 932 k. c.

Przeciwnie zapatrywanie pełnomocnika powódki, które wysuwa skarga kasacyjna jest bezzasadne i niemożliwością egzekucję z ruchomości.

Polemika zaś z trafnymi ustaleniami Sądu Apelacyjnego, iż powódka w chwili nabycia zajętych rzeczy była w złej wierze, jest w instancji kasacyjnej niedopuszczalna.

Z tych przyczyn i na podstawie art. 436 k. p. c. skarga kasacyjna ulega oddaleniu, nie zawiera bowiem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych.

27

Jeżeli zakon, stanowiący osobę prawną prawa kanonicznego, został wpisany jako stowarzyszenie do rejestru stowarzyszeń, to wpis ten nie stworzył nowej odrębnej od zakonu osoby prawnej, gdy zakres interesów, praw i obowiązków, który według prawa pozostał ten sam bez zmian. W tym przypadku instytucja prawa kanonicznego i instytucja prawa świeckiego tworzą jedną, tę samą osobę prawną, która podlega i dopóki jest zarejestrowana, formalnym przepisom prawa świeckiego, lecz istnienie swe opiera na przepisach prawa kanonicznego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 grudnia 1937 C. III. 1603/36.

Stan sprawy jest następujący:

W dniu 8 stycznia 1920 zawarty został notarialny kontrakt kupna sprzedaży między Fritzem H. z jednej, a Rozalią F., Joanną B., Franciszkiem B. i Anastazym S. z drugiej strony, mocą którego Fritz H. sprzedał swą nieruchomość Starogard k. 725, pozostałym wyżej wymienionym, jednakże strony w § 1 umowy złożyły oświadczenie tej treści, że nabywcy kupują tę nieruchomość nie dla siebie, ale dla III Zakonu św. Franciszka.

W § 6 tej umowy Joanna B., Franciszek B. i Anastazy S. udzielili Rozalii F. pełnomocnictwa do odebrania przewłaszczenia wspomnianej nieruchomości dla III zakonu św. Franciszka.

Już po zawarciu umowy kupna, zarząd stowarzyszenia po zasięgnięciu opinii prawnika dowiedział

się, że wpis Stowarzyszenia w księgę wieczystą za właściciela nie będzie mógł nastąpić, gdyż Stowarzyszenie to jako nie wpisane do rejestru nie posiada osobowości prawnej, i nie może być podmiotem prawa własności nieruchomości, przeto owe cztery osoby, biorące udział w zawarciu umowy z 8 stycznia 1920 a ponadto Joanna R., Marta V., Robert S., Maria B. i Franciszka K., zjawiły się w dniu 2 lipca 1921 u notariusza J. w Starogardzie i złożyły oświadczenie tej treści, że przekonawszy się o niemożności wpisania Starogardzkiej Familii III Zakonu za właściciela przedmiotowej nieruchomości, utworzyły towarzystwo zarejestrowane „Dom Towarzystwa Spółka Wzajemnej Pomocy pod wezwaniem św. Franciszka w Starogardzie“, oraz są zgodni w tym, że działający przy umowie z 8 stycznia 1920, mieli zamiar sporny dom nabyć dla nowo utworzonego Towarzystwa, udzielając jednocześnie owym czterem członkom zarządu wstępnego pełnomocnictwa na zawarcie umowy kupna, uznając ją za zawartą imieniem nowego Towarzystwa, przy czym udzielili Rozalii F. pełnomocnictwa do przyjęcia przewłaszczenia tej nieruchomości od Fritza H., co też powyższa dokonała aktem notarialnym z 15 grudnia 1922 skutkiem czego pozwane Towarzystwo zostało wpisane za właściciela w dniu 26 stycznia 1923.

W dniu 20 maja 1930, powodowe towarzystwo (a mianowicie Kongregacja Tercjarzy III Zakonu św. Franciszka) uzyskało przez wpis do rejestru stowarzyszeń osobowość prawną, twierdząc, iż jest identyczne ze Starogardzką Familiją III Zakonu św. Franciszka, i jej dalszym ciągiem, dla której w roku 1920 zakupiono sporną nieruchomość, domagało się skargą od pozwanego oddania ze wszystkimi przynależnościami nieruchomości, zapisanej w księdze gruntovej Starogard tom XXIV k. 725, czyli domu mieszkalnego, położonego w Starogardzie przy ulicy Chojnickiej Nr 71, oraz zasądzenia pozwanego na wyrażenie zgody na przewłaszczenie tej nieruchomości na rzecz powodowego Stowarzyszenia.

Pozwane towarzystwo wniosło o oddalenie skargi, zarzucając, że nie może być mowy o identyczności powoda ze Starogardzką Familiją III Zakonu św. Franciszka, i o jej dalszym ciągu, a to dlatego, że towarzystwo poprzednie miało charakter czysto kościelny, stanowiąc część Zakonu św. Franciszka, jako osobowości prawnej prawa kościelnego, podczas gdy obecne stowarzyszenie przez wpis do rejestru stowarzyszeń, ma charakter czysto świecki i tym samym stało się odrębnym stowarzyszeniem od poprzedniego.

Wyrok Sądu Okręgowego w Starogardzie, wydany po ustnej rozprawie z 23 października 1931, a odda-

lający powództwo, został na skutek apelacji powoda wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Toruniu z 19 lipca 1933 uchylony i sprawę przekazano poprzedniej instancji do ponownego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia, przy uwzględnieniu kosztów instancji odwoławczej.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Starogardzie, wydanym po przeprowadzonej ustnej rozprawie w dniu 26 października 1934 uwzględniono powództwo.

Na skutek odwołania pozwanego, Sąd Apelacyjny w Poznaniu, wyrokiem z 19 października 1935, nie uwzględnił odwołania pozwanego od zaskarżonego wyroku, nakładając koszty postępowania odwoławczego na pozwanego.

W szczególności, dzieląc motyw wyroku I instancji, ustalił Sąd Apelacyjny, że powodowe stowarzyszenie stanowi dalszy ciąg Starogardzkiej Familii III Zakonu św. Franciszka, a uzyskawszy przez wpis do rejestru w dniu 20 maja 1930 osobowość prawną, ma prawo domagać się wydania jej nieruchomości i udzielenia jej przewłaszczenia, że zatem ma czynną legitymację do sporu, skoro nastąpiło nabycie nieruchomości dla III Zakonu Familii Starogardzkiej. Wykazuje to statut powodowego Stowarzyszenia w porównaniu z regułą III Zakonu św. Franciszka. Treść tych dokumentów wykazuje zasadniczo te same cele i to samo odnosi się również do wewnętrznego zarządu powodowego stowarzyszenia. Pozwane stowarzyszenie natomiast pod względem celów znacznie odbiega od celów przyjętych w regule III Zakonu. Jak wynika z zaświadczeń władz duchownych, powodowe stowarzyszenie jest identyczne z Familią Starogardzką III Zakonu św. Franciszka.

Jak wynika z treści kontraktu z 8 stycznia 1920 nabywcy kupili nieruchomość nie dla siebie, lub jakiegoś nowo utworzyć się mającego towarzystwa, lecz w zastępstwie III Zakonu św. Franciszka, zaś w świetle przeprowadzonych dowodów dom został nabyty dla Starogardzkiej Familii tegoż Zakonu, której członkami zarządu były wówczas działające osoby przy sporządzeniu kontraktu z 8 stycznia 1920. Zresztą sama treść kontraktu notarialnego z 2 lipca 1921 wskazuje, że powodem utworzenia pozwanego stowarzyszenia było to, że Starogardzka Familia III Zakonu dla braku osobowości prawnej nie mogła być wpisana za właściciela, a chodziło o utworzenie osoby prawnej, celem wpisania na rzecz jej własności nieruchomości. Skoro zaś powodowe stowarzyszenie uzyskało następnie przez wpis do rejestru stowarzyszeń osobowość prawną, słuszne jest żądanie skargi w oparciu o §§ 823, 826, 812 k. c. Czyn niedozwolony po stronie członków zarządu pozwanego towarzystwa i działanie przeciwko dobremu obyczajom, oraz wy-

rażenie szkody zostały wykazane zeznaniami świadków słuchanych, którzy zasługują na wiarę. Zły zamiar należy ocenić przy wzięciu pod uwagę całego postępowania pozwanego towarzystwa, a nie tylko fakt oderwany w roku 1921. W każdym przypadku z chwilą uzyskania osobowości prawnej przez powoda, niesłusznie odmawia pozwany żądaniu powoda przelania na niego własności, przy czym w związku z tym słusznie powód powołuje się na przepisy §§ 823, 826 k. c.

Nie można podzielić zapatrywania pozwanego towarzystwa, jakoby nie można tu mówić o szkodzie po stronie powoda, jeżeli się zważy, że przez działania pozwanego, reprezentowanego przez członków zarządu, pozbawione zostało powodowe stowarzyszenie tak poważnego obiektu majątkowego. W świetle przeprowadzonych dowodów, nie można przyjąć, jakoby pozwane stowarzyszenie, w ogóle wówczas nie istniejące, pokryło cenę kupna nieruchomości, co pozwany twierdził w piśmie odwoławczym.

Przedawnienie z § 852 k. c., na które się pozwany powołuje, nie zachodzi w tym przypadku z uwagi na przepis § 206 k. c., przy czym skarga została wniesiona przed upływem 6 miesięcy, licząc od daty uzyskania przez powodowe stowarzyszenie osobowości prawnej.

Co do reszty skargi opartej na niesłusznym zubożeniu odsyła się do trafnych motywów wyroku I instancji.

Powodowe stowarzyszenie w tym przypadku nie ma obowiązku zwrotu pozwanemu jakichś kwot, skoro nie nastąpiło kupno domu ze środków pozwanego. Tym samym nieuzasadniony jest zarzut retencji.

Wyrok powyższy zaskarża pozwany skargą rewizyjną, wnosi o jego uchylenie i oddalenie powództwa na koszt powoda. Zarzuca naruszenie §§ 852, 206 k. c., oraz § 286 u. p. c.

Powód wnosi o oddalenie skargi rewizyjnej na koszt pozwanego.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zarzut pozwanego, iż skarga rewizyjna powoda, wobec wpływu jej uzasadnienia w dniu 30 marca 1936, gdy wyrbk doręczono w dniu 29 stycznia 1936, jest spóźniona, a zatem winna być w myśl § 554 u. p. c. jako spóźniona odrzucona w myśl § 554 u. p. c. — jest nieuzasadniony, albowiem wprawdzie ostatnim dniem do wniesienia uzasadnienia skargi rewizyjnej był dzień 29 marca 1936, skoro jednak ten dzień był niedzielą, — przeto w myśl § 222 u. p. c. czasokres przedłużył się do dnia najbliższego powszedniego, jakim był dzień 30 marca 1936 r.

Zarzut obraży § 852 k. c., w związku z § 206 k. c. ma łączność z dalszym zarzutem, że III Zakon posiada osobowość prawną mocą prawa kanonicznego, zatem strona powodowa opierając swą osobowość na prawie świeckim nie może być identyczna z III Zakonem. Pozwany błądzi o tyle, że jeżeli III Zakon istnieje jako osoba prawa kanonicznego, to zarejestrowanie mogłoby powołać do życia obok niego inną osobę prawną tylko wówczas, gdyby zostało ustalone, że zarejestrowanie dotyczyło zupełnie innego zakresu interesów, praw i obowiązków. W jednym i tym samym zakonie istnieć może bowiem tylko jedna osoba prawna, tak samo jak w jednym ciele osoby fizycznej mieścić się może tylko jedna osoba. Skoro więc Sąd Apelacyjny ustalił, że instytucja zarejestrowana obejmuje ten sam zakres co *Famiila Starogardzka III Zakonu*, a więc zakres, który według prawa kanonicznego tworzyłby w myśl *can. 676 C. J. C.* samodzielną osobą prawną, to instytucja prawa kanonicznego oraz instytucja prawa świeckiego tworzą jedną i tę samą osobę, i aczkolwiek osoba ta, dopóki jest zarejestrowana podlega formalnym przepisom prawa świeckiego, to jednak swą egzystencję czerpie ona z prawa kanonicznego, jako *lex specialis*, skoro istnienie swe osoba prawna opierać może tylko na jednym przepisie prawnym, tak jak osoba fizyczna pochodzić może tylko z jednego ojca i jednej matki. Jeżeli zaś pozwany podkreśla zawikłania, jakie powstać mogłyby skutek wątpliwości, czy właściwy jest zarząd w myśl przepisów prawa kanonicznego czy świeckiego, to w myśl powyższego wyjaśnienia, zawikłania takie są wykluczone, gdy *stosunki* pozwanego zwłaszcza pod względem ustanowienia jego organów normowane być mogą ze skutkiem prawnym wyłącznie według prawa kanonicznego. Do powoda jako osoby prawnej ma zastosowanie przepis *can. 676 § 3 C. J. C.* Prawa zatem z umowy z 8 stycznia 1920 nabyte zostały bezpośrednio dla powoda, skutkiem czego prawa te uzyskał pozwany jego kosztem, i to bez żadnej przyczyny prawnej, skoro nie łączy go z powodem żaden stosunek prawny, mocą którego pozwany mógłby się domagać od powoda oddania mu prawa z umowy z 8 stycznia 1920. Tym samym uzasadnione jest roszczenie powoda na podstawie przepisów o niesłusznym zbogaceniu, czyli bezprzedmiotowym staje się zarzut przedawnienia z § 852 k. c. Pozwany zresztą sam przyznaje w skardze rewizyjnej, że III Zakon jako osoba prawa kanonicznego ma prawo domagać się nieruchomości i żądaniu temu pozwany nie mógłby odmówić.

Ogólnikowe powołanie się pozwanego, na pominięcie rzekomych dowodów pozwanego, iż powód

nie jest identyczny ze Starogardzką Familią III Zakonu św. Franciszka, i jego dalszym ciągiem bez powołania, o jakie dowody chodzi, nie jest zarzutem, któryby odpowiadał przepisowi § 554 L. 2 lit. b. u. p. c., i dlatego rozpoznaniu rewizyjnemu nie podlega.

Ponieważ roszczenie powódki ma swe uzasadnienie w przepisach o niesłusznym zbogaceniu, przeto bezprzedmiotowe są zarzuty, w których pozwany stara się wykazać brak podstępu. Jednak zarzuty te są również bezzasadne, albowiem pozwany nie podaje, o jakie rzekomo pominięte dowody chodzi, ogólnikowe więc powołanie się na pominięcie dowodów, nie odpowiada zatem przepisowi § 554 L. 2 lit. b. u. p. c.

W końcu bezzasadnie zarzuca pozwany, że niesłuszenie odmówił mu Sąd Apelacyjny retencji.

Sąd Apelacyjny ustalił, iż powodowe towarzystwo nie ma obowiązku zwrotu pozwanemu jakichś kwot, gdyż nie nastąpiło kupno domu ze środków pozwanego. Tego zaś ustalenia nie zaskarża pozwany żadnym uzasadnionym zarzutem. Pozwany bowiem żali się na pominięcie dowodów, że on właśnie postarał się o środki na zapłatę ceny, — jednak wbrew przepisowi § 554 L. 2 lit. b. u. p. c., — dowodów tych wcale nie podaje. Gdy wszystkie zarzuty skargi rewizyjnej są nieuzasadnione, poza tym zaś zaskarżony wyrok nie zawiera żadnych uchybień prawa materialnego, które by musiały być uzględnione z urzędu, przeto z tych przyczyn i na zasadzie §§ 564, 565, 91 u. p. c. Sąd Najwyższy skargę rewizyjną pozwanego na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 19 października 1935 oddala i na pozwanego koszty postępowania rewizyjnego nakłada.

28.

Jakkolwiek wniosek o wpis zmiany prawa własności (i dożywocia) na nieruchomości — obecnie leżącej w pasie granicznym — wpłynął do wydziału hipotecznego przed 1 lipca 1937, to jednak wstępnym warunkiem jego załatwienia po tej dacie jest przedłożenie zezwolenia władzy wojewódzkiej.

Przepis art. 2 rozp. Komisariatu Naczelnej Rady Ludowej z 5 czerwca 1919 (Tyg. Urz. nr 27, poz. 85) o zbędności zezwolenia władzy na nabycie nieruchomości w przypadku alienacji na rzecz krewnych lub powinowatych w prostej linii lub drugiego stopnia w linii bocznej dotyczy również dzieci adoptowanych, nabywających nieruchomość od przysposabiających.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 12 sierpnia 1937 II cz. (x) 865/37.

Uzasadnienie.

Dalsze zażalenie z 31 maja 1937 jest środkiem prawnym, przewidzianym w 78 ord. hip. i zostało wniesione w trybie przepisany § 80 cyt. ord., a co do istoty sprawy jest dopuszczalne, gdyż zaskarżone rozstrzygnięcie polega na naruszeniu ustawy, a w szczególności art. 2 rozp. Komisarjatu N. R. L. z 25 czerwca o zezwoleniu na przywłaszczenie nieruchomości (Tyg. Urzęd. z 1919 Nr. 27, poz. 85). W myśl tego przepisu nie potrzeba zezwolenia władzy w przypadku alienacji „na rzecz osób, które są spokrewnione lub spowinowacone ze sprzedającym w prostej linii lub do drugiego stopnia w linii pobocznej“. Stosując tę normę do przedmiotowej sprawy przyjął Wydział Hipoteczny, iż dziecko przysposobione (§§ 1741 i nast. poniem. k. c.) winno w razie nabycia nieruchomości od przysposabiającego uzyskać przed tym zezwolenie władzy na nabycie, bo nie jest osobą spokrewnioną lub spowinowaoną z przysposabiającym. Stanowisko to, potwierdzone zaskarżoną uchwałą, jest jednakowoż nieuzasadnione, gdyż w myśl § 1757 poniem. k. c. przez przysposobienie dziecko uzyskuje stanowisko prawne dziecka ślubnego osoby przysposabiającej, a jeżeli małżonkowie przysposabiają dziecko wspólnie, uzyskuje ono stanowisko prawne wspólnego dziecka ślubnego małżonków. A jeśli tak jest, to oczywista rzecz dziecko przysposobione nie potrzebuje zezwolenia władzy z art. 1 cyt. rozp. z 25 czerwca 1919 tak jak nie potrzebuje go dziecko ślubne w stosunku do nieruchomości rodziców, czy nawet dziecko nieślubne w stosunku do nieruchomości matki i jej krewnych bliższego stopnia.

W przeciwnym razie dziecko przysposobione jednak nie miałyby pełnego stanowiska prawnego dziecka ślubnego w stosunku do przysposabiającego. Argumentacja zaś Sądu Grodzkiego, iż § 1763 poniem. k. c. rzekomo wskazuje na to, iż dziecko przysposobione nie jest krewnym przysposabiającego — jest chybiona. Przepis ten stanowi bowiem tylko, iż skutki przysposobienia nie rozciągają się *na krewnych* przysposabiającego, a więc podkreśla pośrednio, iż właśnie normalnym skutkiem przysposobienia jest nabycie charakteru krewnego z ograniczeniem jednak tylko do osoby przysposabiającego.

Dlaczego też nie może Sąd Apelacyjny podzielić stanowiska obu Sądów niższych, zwłaszcza gdy *legem non distinguente non est distinguere*, a przecież omawiany art. 2 właśnie nie zawiera żadnych ograniczeń

w stosunku do dzieci, przysposobionych. Obawa zaś Sądu Okręgowego, iż „przez szersze stosowanie adopcji istnieje możliwość obchodzenia wymogu przedkładania zezwoleń“ nie może być dla sprawy decydująca, zwłaszcza gdy przepis §§ 1741 i nast. poniem. k. c. uzależniają możliwość przysposobienia od szeregu warunków od których uwolnić ewent. może tylko Sąd Grodzki, powołany, do potwierdzenia przysposobienia.

Jednakowoż nabyciu własności nieruchomości przez Ottona F. stoi na razie na przeszkodzie brak zezwolenia z § 1 rozp. Min. Spraw Wewnętrznych z 22 stycznia 1937 w sprawie wykonania rozp. Prez. Rzp. o granicach Państwa (Dz. U. R. P. Nr 12, poz. 84). Według bowiem urzędowego wykazu obszarów, objętych pasem granicznym, ogłoszonym w „Monitorze Polskim“ z 26 kwietnia 1932 (Nr 96) cały powiat Sępoliński położony jest w pasie granicznym. Nadmienić należy, że z istoty postępowania hipotecznego wynika, iż decydującym momentem dla rozstrzygnięcia zasadności wniosku (t. j. istnienie przesłanek wpisu) nie jest chwila wpływu wniosku do wydziału hipotecznego, lecz moment, w którym sędzia hipoteczny przystępuje do zarządu wpisu. Sędzia hipoteczny musi przeto również uwzględnić zmianę ustawodawstwa, zaszłą po wpływie wniosku, z przed zarządzenia wpisu, choćby to miało spowodować oddalenie wniosku, który był uzasadniony w chwili jego złożenia, a przed zmianą ustawodawstwa (por. też nr. 338 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“ i powołaną tam judykaturę).

Jakkolwiek więc wniosek wpłynął do Wydziału Hipotecznego 3 kwietnia 1937, a więc przed wejściem w życie nowych przepisów o nabywaniu nieruchomości w pasie granicznym (por. 1 rozp. Min. Spraw. Wewnętrznych z 19 kwietnia 1937 (Dz. U. R. P. Nr. 31, poz. 249), Wydział Hipoteczny winien obecnie określić Ottonowi F. stosowany czasokres (§ 18 ord. hip.) do przedłożenia wymaganego przez prawo zezwolenia władzy wojewódzkiej.

29.

Postanowienia art. 6 i 7 ustawy z 4.III.1920 o rejestracji i zabezpieczeniu majątków niemieckich (Dz. U. R. P. Nr 25, poz. 153), dotyczące nieważności obciążeń gruntów likwidacyjnych, dokonanych bez zezwolenia Prezesa Głównego Urzędu Likwidacyjnego, nie mogą być stosowane do obciążeń, które nastąpiły przed ogłoszeniem tej ustawy, t. j. przed dniem 22.III.1920.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 23 sierpnia 1937 II cz. (x) 873/37.

W myśl orzecznictwa Sądu Najwyższego, które Sąd Apelacyjny podziela, postanowienia art. 6 i 7 ustawy z 4 marca 1920 o rejestracji i zabezpieczeniu majątków niemieckich (Dz. U. R. P. Nr. 25 poz. 153), dotyczące nieważności obciążeń gruntów likwidacyjnych, dokonanych bez zezwolenia Prezesa Głównego Urzędu Likwidacyjnego, nie mogą być stosowane do obciążeń, które nastąpiły przed ogłoszeniem tej ustawy (por. orzec. S. N. z 24.V.1929 C. 173,28 ogł. w O. S. P. tom IX poz. 25). Ustawa bowiem z 4 marca 1920 nie stanowi interpretacji Traktatu Wersalskiego, lecz ustala samoistnie sposób wykonania praw, wynikających dla Państwa Polskiego z § 297 lit. b) tegoż Traktatu, skoro weszła w życie w dniu jej ogłoszenia t. j. 22 marca 1920, postanowienia jej dopiero od tego dnia mają moc obowiązującą. Dotyczy to także art. 6 i 7 przytoczonej ustawy, na równi z innymi jej przepisami, wobec czego unormowania powyższych artykułów mogą być stosowane jedynie do obciążeń, które wpisane zostały po dniu 22 marca 1920. Odmienne założenie sprzeczne byłoby zresztą z ogólnymi zasadami prawnymi, dotyczącymi stosowania ustaw, a w szczególności z zasadą, że żadna ustawa nie działa wstecz, o ile to z treści jej wyrażnie nie wynika. Takiego postanowienia zaś nie zawiera ani cyt. art. 7, ani też do tegoż celu zmierzający § 14 rozp. Rady Ministrów z 6 maja 1925 o wykonaniu ustawy z 15 lipca 1920 „o likwidacji majątków prywatnych“, w wykonaniu Traktatu Pokoju, podpisanego w Wersalu (Dz. U. R. P. Nr 53 poz. 327).

Skoro więc wpisanie spornej hipoteki, nastąpiło jeszcze w dniu 21 lutego 1920, a więc na miesiąc przed wejściem w życie ustawy z 4 marca 1920, postanowienia jej nie mogą być stosowane do przedmiotowej hipoteki, co jednak nie przesądza bynajmniej o prawie Skarbu Państwa do jej likwidacji, na tej zasadzie, że nieruchomości hipoteką tą obciążona w dniu 10 stycznia 1920 była własnością obywatelki Rzeszy Niemieckiej.

30.

Wrzucenie pisma odwoławczego do skrzynki w gmachu sądowym nie jest równoznaczne ani ze złożeniem pisma w biurze podawczo-wykonawczym Sądu ani z nadaniem go w urzędzie pocztowym.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 lutego 1937 3 K. 2390/36.

Zarządzeniem z 4 listopada 1936, odmawiając przyjęcia zapowiedzenia kasacji przez oskarżoną Rozalię Cz. od wyroku Sądu Okręgowego z 29 października 1936, przewodniczący wydziału Karnego tegoż Sądu stwierdził, że zapowiedzenie kasacji zostało złożone z uchybieniem terminu, przewidzianego w art. 225 i 226 k. p. k., bowiem wyrok był ogłoszony 29 października 1936, zapowiedzenie zaś kasacji wniesiono dopiero 3 listopada 1936.

W uzasadnieniu wniosku o uchylenie zarządzenia Przewodniczącego w przedmiocie nie przyjęcia zapowiedzenia kasacji Cz. dowodzi, że termin ustawy został zachowany, gdyż pismo, zapowiadające kasację, wrzuciła do skrzynki w gmachu sądowym 2 listopada 1936, co może stwierdzić świadek Paweł L.

Załączona do akt sprawy koperta, w której przesłano zapowiedzenie kasacji, nie zawiera żadnego stempla, stwierdzającego datę nadania pisma, natomiast odbitka stempla Sądu Okręgowego na samym piśmie, zawierającym zapowiedzenie kasacji, wykazuje, że pismo to wpłynęło do Sądu 3 listopada 1936, a zatem z uchybieniem terminu, przewidzianego w art. 225 k. p. k., gdyż wrzucenie pisma do skrzynki w Sądzie nie jest równoznaczne ani ze złożeniem pisma w biurze podawczo-wykonawczym Sądu, ani z nadaniem go w urzędzie pocztowym.

W tym stanie rzeczy wniesione przez oskarżoną Cz. zapowiedzenie kasacji, jako nie odpowiadające warunkom ustawowym, nie mogło być przyjęte, a w związku z tym zażalenie Cz. na zarządzenie Przewodniczącego Wydziału Karnego Sądu Okręgowego z 4 listopada 1936, jako niezasadne ulega oddaleniu.

31.

Umyślność działania polega nie na tym, że sprawa przewiduje i godzi się na nieprawdziwość pomówienia lecz tylko i wyłącznie na tym, że przewiduje on i godzi się na to, że pomówienie zdolne jest poniżyć osobę, do której się odnosi w opinii publicznej lub narazić ją na utratę zaufania, potrzebnego dla zajmowanego przez nią stanowiska.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 lutego 1937 3 K. 2345/36.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 492 k. p. k. i art. 14, 132 i 255 k. k. przez: brak należytego ustalenia umyślności działania oskarżonego i ograniczenie się do ogólnikowego stwierdzenia działania w złym zamiarze, przez nierozważenie, że wstrzymanie przez J. wykonania zarządzenia o zabranii ksiąg z banku

wskutek interwencji jego dyrektora spowodowało ujemne skutki dla prowadzonego śledztwa, że J. przyjął prezent od oskarżonego, a S. chodził z nim do restauracji, po zaprzestaniu zaś chodzenia zostało wydane zarządzenie o obcinaniu rachunków biegłym, o czym oskarżony nie wiedział, wreszcie przez dowolny wniosek, że potoczne wyrażenie o włączeniu się po knajpach świadczy o działaniu w zamiarze znieważenia; rozważanie pominiętych okoliczności doprowadziłoby Sąd do wniosku, że oskarżony nie działał w zamiarze znieważenia, a co najwyżej lekkomyślnie, będąc przeświadczony o prawdziwości ujawnionych przez niego faktów.

Zarzuty kasacji są niezasadne. Dla bytu przestępstwa, przewidzianego w § 1 art. 255 k. k., nie jest niezbędną świadomość nieprawdziwości hańbiącego pomówienia i błędne przeświadczenie sprawcy o jego prawdziwości nie pozbawia czynu jego cech przestępstwa, nie wyłączając, jak to błędnie mniema kasacja, umyślności działania, która polega nie na tym, że sprawca przewiduje i godzi się na nieprawdziwość pomówienia, lecz tylko i wyłącznie na tym, że przewiduje on i godzi się na to, że pomówienie zdolne jest poniżyć osobę, do której się odnosi w opinii publicznej, lub narazić ją na utratę zaufania potrzebnego dla zajmowanego przez nią stanowiska. Oskarżonemu zostało przypisane nie oświadczenie, że zarządzenie J. ujemnie wpłynęło na przebieg prowadzonego śledztwa w sprawie nadużyć w Vereisbanku, jak również, że przyjął on, czy też przyjmował prezenty, lecz pomówienie, że w związku z prowadzonym śledztwem otrzymał on łapówkę i tym wyjaśnić należy jego zarządzenie oraz, że nieobcinanie oskarżonemu rachunków za ekspertyzy powodowane było posyłaniem J. pod przymusem prezentów. Jeśli chodzi o znieważenie asesora S. uznał Sąd, że zniewagę tę stanowiło oświadczenie oskarżonego w prowadzonej z S. w czasie jego urzędowania rozmowie, że obcina on mu rachunki za ekspertyzy, ponieważ zaprzestał z nim włączyć się po knajpach. Okoliczności, których pominięcie kasacja zarzuca, a które stanowią powtórzenie wyjaśnień oskarżonego odmiennie od przesłuchanych na rozprawie świadków, przedstawiających przebieg sprawy i treść rozmów ze świadkiem S., zostały przez Sąd rozważone i odrzucone przy należytych uzasadnieniu wniosku, oparte go na uznanych za wiarogodne zeznaniach świadków J. i S. Opierając się również na powyższych zeznaniach uznał Sąd, że oskarżony działał w zamiarze znieważenia, powodowany niesłusznie żywioną do J. urazą za to, że stojąc na straży prawa nie pozwalał oskarżonemu powiększać źródeł swego dochodu

w sposób niezgodny z dobrą wiarą i interesami skarbu. Niezasadny zatem jest zarzut kasacji braku należytego uzasadnienia umyślności działania, czy też uzasadnienia wniosków Sądu, ustalenie zaś złej wiary oskarżonego, jeśli chodzi o treść hańbiącego z wiedzą oskarżonego pomówienia pokrzywdzonych, jak to już powołane zostało wyżej, nie było niezbędne dla bytu przestępstwa przewidzianego w § 1 art. 255 k. k., skoro ustalił Sąd, że pomówienie to było przedmiotowo nieprawdziwe, poniżało pokrzywdzonego w opinii publicznej i popełnione zostało w zamiarze znieważenia. Jeśli chodzi o wniosek Sądu, że zarzucając asesorowi S., że obcina on rachunki za ekspertyzy zaprzestał włączyć się z nim po knajpach, działał on w zamiarze znieważenia, który to wniosek między innymi oparty został na znaczeniu użytego zwrotu o włączeniu się po knajpach zawierającego treść ujemną, dotyczącą godność osobistą pokrzywdzonego, wniosek ten wbrew twierdzeniu kasacji błędu logicznego nie wykazuje, a twierdzenie kasacji, że jest to potoczne wyrażenie, które może być skierowane do każdego, który chodzi po restauracjach, jako wniosek strony o charakterze polemiki z ustaleniami wyroku rozważeniu Sądu Najwyższego nie ulega.

32.

Nie przerobione liście surowca tytoniowego, chociażby pokrajane, nie przetwarzają jeszcze surowca w gotowy wyrób tytoniowy, co może nastąpić dopiero po poddaniu surowca całemu szeregowi zabiegów, czyniących surowiec zdatnym do użycia w ogólnie przyjętej formie.

Samo palenie liści surowca nie jest paleniem wyrobu tytoniowego.

Artykuły, służące do celów rolniczych lub lekarskich, sporządzone z części składowych rośliny tytoniowej, przerobionej, podpadają pod art. 3 ustawy o monopoli tytoniowym, zatem pod art. 67 u. k. s.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 marca 1937 2 K. 1958/36.

Kasacja Izby Skarbowej w Lublinie zarzuca obrzę art. 67 u. k. s. przez zakwalifikowanie czynu oskarżonych z art. 63 u. k. s., mimo że wyniki przewodu sądowego stwierdzały, iż oskarżony B. posiadał pokruszony surowiec tytoniowy i niedopałek papierosa z takiego surowca, co stanowi wytwarzanie wyrobów tytoniowych z surowca w rozumieniu art. 67 u. k. s.

Nieprzerobione liście surowca tytoniowego, chociażby pokrajane, nie przetwarzają jeszcze surowca w gotowy wyrób tytoniowy, bo może to nastąpić dopiero po poddaniu surowca całemu szeregowi zabiegów, czyniących surowiec zdatnym do użycia w ogólnie przyjętej formie, samo palenie liści surowca nie przestaje być paleniem liści surowca, ale nie wyrobu tytoniowego, dlatego też w tej części kasacja jest niesłuszna, natomiast jest ona zasadną, zarzucając uniewinniającemu wyrokowi niewzięcie pod uwagę, iż oprócz surowca znaleziono u oskarżonych bakun zaparzony dla leczenia bydła, artykuły zaś służące do celów rolniczych lub lekarskich, a sporządzone z części składowych rośliny tytoniowej, w ten lub inny sposób już przerobionej, a więc o zmienionej właściwości, podpadają pod powołany art. 3 ustawy o monopolu tytoniowym, a co za tym idzie, pod art. 67 u. k. s.

33.

Przepis art. 508 § 1 lit. c) k. p. k. ma na względzie karę, na jaką oskarżony został skazany ostatecznie po zastosowaniu wszelkich przewidzianych w ustawie złagodzeń, nie wyłączając amnestii.

Postanowienie Sądu Najwyższego
z 8 lutego 1937 2 K 1771/36.

Zarządzeniem z 3 listopada 1936, Przewodniczący Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego we Lwowie odmówił przyjęcia kasacji oskarżonego Władysława M. na tej zasadzie, że do wyводу kasacji nie załączono dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej, przyznanie zaś prawa ubogich Sąd Apelacyjny oskarżonemu odmówił.

Na to zarządzenie oskarżony złożył zażalenie, w którym wyjaśnia, że jest wolny od składania kaucji kasacyjnej na mocy art. 508 § 1 lit. c) k. p. k., albowiem został skazany na karę więzienia na przeciąg 2 $\frac{1}{2}$ lat, okoliczność zaś, że kara ta na mocy amnestii została złagodzona o połowę, nie zmienia faktu, że oskarżony został skazany na karę pozbawienia wolności przekraczającą 2 lata.

Zażalenie nie jest zasadne.

W myśl art. 508 § 1 lit. c) k. p. k., wolni od składania kaucji kasacyjnej są oskarżeni, skazani na karę pozbawienia wolności przekraczającą 2 lata. Przepis ten ma na względzie karę, na jaką oskarżony został skazany ostatecznie po zastosowaniu wszelkich przewidzianych w ustawie złagodzeń, nie wyłączając amnestii (Orz. z 29 kwietnia 1936. 2 K. 312/36). Wo-

bec tego, że wymierzona oskarżonemu kara 2 $\frac{1}{2}$ roku więzienia została mu na mocy amnestii złagodzona o połowę, przeto oskarżony nie należy do kategorii osób wymienionych w art. 508 § 1 lit. c) k. p. k., ponieważ zaś Sąd odmówił oskarżonemu przyznania prawa ubogich, przeto wobec niezłożenia przez niego kaucji kasacyjnej słusznie kasacji jego nie przyjęto.

34.

Sam ubój rytualny w celu wytwarzania koszernego mięsa jako czynność, przejęta przez wyznaniowe gminy żydowskie na mocy rozp. Min. Wyzn. Rel. i Ośw. Publi. nie stanowi przedsiębiorstwa na zysk obliczonego, wszakże ubój ten staje się przedsiębiorstwem przemysłowym lub handlowym w wypadku, gdy gmina wyznaniowa prowadzi rzeźnię na koszt własny, jest właścicielką lub dzierżawczynią rzeźni, budynków, narzędzi itd. i wykonuje czynności rzeźniania w ogóle a chociażby tylko rytualnego w celach zarobkowych. Na jaki cel przeznaczają owe zyski jest rzeczą obojętną.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 lutego 1937 3 K 2285/36.

Kasacja opierając się na przepisach art. 516 lit. a) k. p. k., zarzuca obrazę art. 178 Ord. Pod. w związku z art. 1 ustawy o podatku przemysłowym przez uznanie oskarżonego winnym prowadzenia rzeźni rytualnej drobiu bez świadectwa przemysłowego, mimo że jak to wyjaśnił już S. N., rzeźnia rytualna nie stanowi przedsiębiorstwa w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym, bowiem wyznaniowa gmina żydowska, prowadząc rzeźnię, ma na celu dostarczenie ludności żydowskiej mięsa koszernego, nie zaś ciągnięcie zysków z rzeźni jako przedsiębiorstwa przemysłowego.

W orzeczeniach z 14 grudnia 1936 1 K 696/36 i 1 K 858 36 S. N. stwierdzając, że ustawa z 17 kwietnia 1936, poz. 237 o uboju zwierząt gospodarskich w rzeźniach nie daje, podstaw do zmiany poglądu S. N. owszem jeszcze raz stwierdza, że jeśli chodzi o sam ubój rytualny, w celu wytwarzania mięsa koszernego, to czynność ta, przejęta przez wyznaniowe gminy żydowskie na mocy rozp. Min. Wyzn. Rel. i Ośw. Publi., nie stanowi przedsiębiorstwa na zysk obliczonego. Wszakże S. N. zaznacza, że przedsiębiorstwem przemysłowym lub handlowym ubój ten mógłby się stać w przypadku, gdyby gmina wyznaniowa prowadziła rzeźnię na koszt własny, byłaby właścicielką lub

dzierżawczynią rzeźni, ich budynków, narzędzi itd. i wykonywałyby czynności rzeźni w ogóle, a chociażby tylko rytualnego w celach zarobkowych.

Według ustaleń Sądu Okręgowego, oskarżony jako prezes wyznaniowej gminy żydowskiej prowadził ubój rytualny ptactwa w rzeźni, stanowiącej własność wyznaniowej gminy żydowskiej, pobierał za tę czynność opłaty i ciągnął zyski. Na jaki cel były przeznaczone owe zyski jest rzeczą obojętną. Punkt ciężkości leży w charakterze przemysłowym danego przedsiębiorstwa, a przeto Sąd Okręgowy ustaliwszy, że ubój ptactwa dokonywany był w samodzielnie prowadzonym zakładzie przemysłowym, przynoszącym zysk, miał podstawy do uznania, że prowadzona w ten sposób rzeźnia wymagała nabycia świadectwa przemysłowego na podstawie ogólnych przepisów ustawy o podatku przemysłowym.

Z tych względów zarzuty są bezpodstawne.

35.

Przez udaremnienie egzekucji rozumie się nie tylko całkowite jej uniemożliwienie, lecz także utrudnianie, np. przez spowodowanie zwłoki.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 18 lutego 1937 2 K. 1620/36.

Kasacja oskarżonego Moszka Z. zarzuca: obrazę art. 493 § 3, 360 i 379 k. p. k. przez odmowę bez należytego uzasadnienia wezwania świadków, wskazanych w apelacji oskarżonego, przez dowolne odrzucenie jego wyjaśnień i ustalenie złośliwych pobudek.

Wniosek o zamożności oskarżonego Sąd Okręgowy oparł na zeznaniu świadka Waclawa K., który stwierdził, iż oskarżony jest współwłaścicielem w 1/12 części trzypiętrowego „ogromnego“ domu o 4 oficynach w Lublinie w centrum dzielnicy handlowej — co stwierdza również załączone do akt świadectwo hipoteczne, wniosek ten nie jest za tym ani dowolny, ani sprzeczny z dokumentami. Na zeznaniu tegoż świadka oparł Sąd wniosek swój co do tego, że oskarżony jest opornym płatnikiem.

Ustalenie, że oskarżony miał dochody z domu nie jest bynajmniej sprzeczne z ustaleniem, że działał on w celu udaremnienia egzekucji nie jest bynajmniej konieczne, aby sprawca nie posiadał innego mienia prócz zajętego; przez udaremnienie egzekucji rozumie się nie tylko całkowite jej uniemożliwienie, lecz także utrudnianie, np. spowodowanie zwłoki. Zawie-

szczenie wykonania kary w warunkach art. 61 k. k. jest prawem Sądu, pozostawionym całkowicie do jego uznania, a przeto odmowa zawieszenia nie daje podstawy do zarzutu kasacyjnego. (Zb. O. 422 35).

36.

Do zastosowania art. 241 k. k. nie jest konieczne, aby sprawca zadał, lub usiłował zadać narzędziem niebezpiecznym, uszkodzenie ciała. Samo trzymanie przez biorącego udział w bójce narzędzia niebezpiecznego np. noża, może wystarczyć do zastosowania względem niego art. 241 k. k., jeżeli sprawca miał zamiar, choćby ewentualny, posługiwania się nim w bójce.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 18 lutego 1937 2 K. 1615/36.

Odnosnie do oskarżonego S. Sąd Grodzki (którego ustalenia Sąd Okręgowy podzielił) ustalił, że w czasie bójki trzymaną w rękę kłódką uderzył jednego z jej uczestników w głowę, tym samym więc ustalił użycie przez niego tego narzędzia, uznanego przez Sąd za niebezpieczne.

Odnosnie do oskarżonego K. ustalono, że trzymał w ręku otwarty nóż, krzycząc, że muszą być trzy trupy. Do zastosowania art. 241 k. k. nie jest konieczne, aby sprawca zadał lub usiłował zadać nożem (lub innym narzędziem niebezpiecznym) uszkodzenie ciała. Samo trzymanie przez biorącego udział w bójce noża może wystarczyć do zastosowania względem niego art. 241 k. k., jeżeli sprawca miał zamiar (choćby ewentualny) posługiwania się nim w bójce. W danym przypadku Sądu obu instancyj wniosek co do istnienia po stronie oskarżonego K. takiego zamiaru wysnuły zarówno z faktu, iż nóż był otwarty, jak i z faktu wypowiedzenia przez oskarżonego słów wyżej przytoczonych, słuszność zaś tego wniosku kontroli kasacyjnej nie ulega (art. 10 i 510 k. p. k.).

37.

Legitymacji, przewidzianej § 2 rozp. Min. Przemysłu i Handlu z 28 listopada 1927 r. (Dz. U. poz. 944) nie potrzebuje pomocnik, nie będący komiwojażerem lub samoistnym agentem, ileże korzysta on z uprawnienia swego zlecniodawcy, które ten posiada na podstawie zgłoszenia prowadzenia przemysłu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1937 3 K 2211/36.

Kasacja żąda uchylenia wyroku z powodu obrazu art. 7 rozp. Prez. Rzplitej z 7 czerwca 1927 Dz. U. poz. 350/34 przez uniewinnienie oskarżonego mimo ustalenia, że oskarżony nie miał upoważnienia do skupowania drobiu po drogach ani też nie był zgłoszonym zastępcą swej matki i nie posiadał karty legitymacyjnej, przewidzianej w § 2 rozp. Min. Przemysłu i Handlu z 22 listopada 1927. Nr 111/944 Dz. U.

Wyrok ustala, że oskarżony skupując drób po drogach, nie czynił tego we własnym imieniu i na swój rachunek ale na zlecenie i na rachunek swej matki, mającej uprawnienia na handel ze stałą siedzibą w Baranowiczach a więc jako jej (pomocnik). W tym stanie rzeczy nie może być oczywiście mowy o przestępstwie z art. 126 rozp. Prez. Rzplitej z 7 czerwca 1927 poz. 350 ex 34 Dz. U. w związku z art. 7 tegoż rozporządzenia. Również jako pracownik (pomocnik) a nie samoistny zastępca z art. 38 tego rozporządzenia oskarżony nie potrzebował być zgłoszony u władzy administracyjnej. Pozostaje zatem pytanie, czy oskarżony powinien był posiadać kartę legitymacyjną, przewidzianą w § 2 rozp. Min. Przemysłu i Handlu z 28 listopada 1927. Nr 111/944. Dz. U. Wzór takiej karty, dołączony do tego rozporządzenia opiewa na „komiwojażera“ i na „samoistnego“ „agenta handlowego“, z czego wynika, że legitymacji takiej nie potrzebuje pomocnik, nie będący komiwojażerem lub samoistnym agentem, korzysta bowiem on z uprawnienia swego zleceniodawcy, które ten posiada na podstawie zgłoszenia prowadzenia przemysłu.

38.

Kary pozbawienia wolności nie mają nic wspólnego z umieszczeniem w domu poprawy, czasowo nie określonym i mającym inne cele i zadania, niż kary pozbawienia wolności przeznaczone dla dorosłych.

Skazanie na umieszczenie w zakładzie poprawczym nie zwalnia od złożenia kaucji kasacyjnej.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 25 lutego 1937 2 K. 1789/36.

Skazany na umieszczenie w zakładzie poprawczym oskarżony nie złożył kaucji kasacyjnej, a prawa ubogich mu nie przyznano. Na tej podstawie Sąd odmówił przyjęcia kasacji. Żalący się zarzuca, że przysługuje mu zwolnienie od składania kaucji kasacyjnej

po myśli § 1 pkt. c) art. 508 k. p. k., albowiem umieszczenie w zakładzie poprawczym jest karą i to karą pozbawienia wolności, która ma trwać in concreto ponad 2 lata.

Zapatrywanie to jest błędne.

Z art. 70 k. k., który głosi, że sąd „skazuje“ na umieszczenie w zakładzie poprawczym wynika wprawdzie, że skazanie takie jest karą, kara ta ma jednak specyficzny charakter wychowawczo-poprawczy.

Wbrew twierdzeniu kasacji, Sądy nie skazały oskarżonego na umieszczenie w zakładzie poprawczym na okres lat pięciu i żadnego terminu pobytu w tym zakładzie zgółła nie wskazały, co jest najzupełniej zgodne z art. 70 i 75 k. k., który nie uprawnia Sądu do ograniczenia pobytu oskarżonego w zakładzie jakimś określonym z góry w wyroku terminem. Oskarżony może tam przebywać od pół roku aż do pełnoletności.

Czas pobytu w takim zakładzie może być zatem, w razie dobrego sprawowania się i zasłużenia na zwolnienie przedterminowe, bardzo krótki, gdyż zwolnienie takie może nastąpić już po pół roku.

Kary pozbawienia wolności (więzienie i areszt) nie mogą, w myśl ustawy, być stosowane do nieletnich i nie mają nic wspólnego z umieszczeniem w domu poprawy czasowo nie określonym i mającym całkiem inne cele i zadania niż kary pozbawienia wolności przeznaczone dla dorosłych. Skazanie więc na umieszczenie w domu poprawczym nie zwalnia od złożenia kaucji kasacyjnej, o którym mowa w art. 508 k. p. k. Skoro oskarżony nie złożył jej, przeto odmowa przyjęcia kasacji jest uzasadniona (art. 507 k. p. k.).

39.

Kwestia określenia pojęcia „nieznacznej ilości“ zabranych bezprawnie owoców, warzyw lub kwiatów pozostawiona jest swobodnej ocenie sądu w każdym konkretnym wypadku przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności czynu oraz zamiaru sprawcy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 marca 1937 2 K. 1915/36.

Kasacja oskarżonych zarzuca: a) nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa, albowiem ze względu na rodzaj i ilość rzeczy, które oskarżeni mieli sobie przywłaszczyć (jarzyny bardzo małej wartości), tudzież miejsce z którego zabór tych rzeczy miał być dokonany (ogród warzywny), czynu oskarżonych mógłby stanowić jedynie wykroczenie

z art. 55, a raczej z art. 54 pr. o wyk., ponieważ oskarżeni w rzeczywistości nie dokonali zaboru jarzyn, lecz tylko je wyrwali z ziemi pozostawiając je na miejscu. Ponadto rzodkiewki, czy inne jarzyny, nie są jak długo pozostają w ziemi, mieniem ruchomym, lecz stanowią przynależność gruntu i z tego powodu zabór ich nie może podpadać pod przepis art. 257 k. k., w każdym zaś razie obowiązkiem Sądu wyrokującego było ze względu na przepis § 2 art. 257 k. k. ustalić wartość zabranych jarzyn, zbadać okoliczności towarzyszące popełnieniu czynu i uzasadnić, dlaczego danego czynu nie uznał za przypadek mniejszej wagi, b) nieważność postępowania; skoro bowiem w czynie oskarżonych mieszczą się jedynie znamiona wykroczenia, do przeprowadzenia postępowania w tej sprawie właściwą była władza administracyjna.

Kasacja jest nieuzasadniona.

Istota wykroczenia z art. 55 pr. o wyk. zachodzi, gdy sprawca z cudzego ogrodu zabiera bezprawnie owoce, warzywa lub kwiaty, w nieznaczonej ilości. Skoro zaś Sądy wyrokujące uznały oskarżonych winnymi zaboru większej ilości jarzyn, zarzut, iż czyn oskarżonych został błędnie skwalifikowany jako występki z art. 257 k. k., zasługiwałby na uwzględnienie tylko w razie uznania, iż Sądy wyrokujące przy rozstrzygnięciu pytania, czy dana ilość jarzyn była rzeczywiście „większa“, czy też tylko „nieznaczną“, popełniły błąd prawny. Ustawa, nie określając bliżej znaczenia pojęcia „nieznaczonej ilości“, kwestię, czy zachodzi nieznaczone czy też większa ilość, pozostawia swobodnej ocenie sędziego. W każdym zaś razie fakt, że oskarżeni wybrali się na kradzież jarzyn z cudzego ogrodu z workiem, uzasadnia bezsprzecznie słuszność stanowiska Sędziów wyrokujących, iż nie chodziło jedynie o zabór nieznaczonej ilości warzyw. Okoliczność, iż oskarżeni w rzeczywistości wyrwanych z ziemi warzyw nie zabrali, nie mogła mieć dla oceny prawnej ich czynu twierdzonego w kasacji znaczenia, w szczególności zaś nie mogła uzasadnić kwalifikacji z art. 54 pr. o wyk., z ustaleń bowiem wyroku wynika, iż zamiar oskarżonych nie ograniczał się jedynie do wyrwania rosnących warzyw z ziemi, lecz że oskarżeni zmierzali do przywłaszczenia sobie wyrwanych warzyw i że tylko z powodu nieprzewidywalnej przez nich przeszkody zamiaru tego nie zdołali urzeczywistnić. Chybiony wreszcie jest zarzut, iż rosnące w ogrodzie warzywa, jako stanowiące przynależność gruntu, nie mogą być w ogóle uważane za przedmiot występkę z art. 257 k. k., ponieważ wszelkiego rodzaju płody rolne z chwila

łą oddzielenia ich od gruntu stają się rzeczą ruchomą, należącą bez względu na to, kto odłączenia dokonał, do właściciela, ewentualnie do prawnego użytkownika gruntu. Co się wreszcie tyczy kwestii niezastosowania do czynu oskarżonych § 2 art. 257 k. k., to i w tym względzie kasacja nie jest uzasadniona. Aczkolwiek bowiem na uznanie, iż wypadek jest mniejszej wagi, może między innymi wpływać także mała wartość skradzionych rzeczy, okoliczność ta jednak nie stwarza zawsze podstawy do uznania danego czynu za przypadek mniejszej wagi. Większe znaczenie dla rozstrzygnięcia tej kwestii mają okoliczności dotyczące osoby sprawcy, a mianowicie jego charakter, dotychczasowe życie, pobudki działania i inne okoliczności, z których wnosić można o tym, czy oskarżony przedstawia mniejsze lub większe niebezpieczeństwo dla porządku prawnego.

Sąd odwoławczy, mając na względzie kryminalną przeszłość oskarżonych i sposób dokonania kradzieży, uznał bezbłędnie, że pomimo małej wartości skradzionych przez oskarżonych warzyw czynu ich za przypadek mniejszej wartości uważać nie można.

Zarzut określony wyżej pod b) jako ściśle związany z zarzutem, iż czyn oskarżonych nie ma cech przestępstwa z art. 257 k. k. i podpada wyłącznie pod przepis art. 55 lub 54 pr. o wyk. upada wobec uznania podstawowego zarzutu za niezasadny.

40.

Odezwanie się, które obiektywnie zdolne jest poniżyć godność osobistą innej osoby nie traci cech znieuwagi z tego tylko powodu, że zostało wypowiedziane w języku dla tej osoby niezrozumiałym i jeżeli sprawca działa w zamiarze znieważenia choćby ewentualnym winien odpowiadać z art. 256 k. k.

Wyrok Sądu Najwyższego Izby Karnej
z 4 marca 1937 3 K. 2394/36.

Kasacja między innymi zarzuca obrazę art. 360 i 379 k. p. k. oraz art. 256 k. k. przez nieuwzględnienie obrony oskarżonego, zawartej w jego apelacji, co do nieprawdopodobieństwa zeznania pokrzywdzonego, oraz przez skazanie oskarżonego za zniewagę, rzekomo wypowiedzianą w języku niezrozumiałym dla pokrzywdzonego i przez nierozważenie możliwości zastosowania art. 256 § 2 k. k.

Sąd Apelacyjny opierając się na zeznaniach świadków N. i T., ustalił, że oskarżony K. w czasie zajęcia,

będącego przedmiotem sprawy nazwał pokrzywdzonego „polską świnia”. Wniosek Sądu Apelacyjnego o wiarygodności zeznań w wymienionych wyżej świadków należy do dziedziny swobodnej, a przeto słuszność tego wniosku nie ulega kontroli kasacyjnej (art. 10 i 310 k. p. k.). Zarzut apelacji przeciwko wiarygodności tych świadków Sąd Apelacyjny rozpatrzył, lecz uznał go za nieuzasadniony, słuszność zaś wniosku w tej mierze usuwa się spod rozpoznania Sądu Najwyższego.

Ustalwszy, że oskarżony wypowiedział do pokrzywdzonego słowa wyżej przytoczone sądy obu instancji prawidłowo zastosowały do jego czynu art. 256 § 1 k. k. Okoliczność, że słowa te były wypowiedziane w języku niemieckim niezrozumiałym dla pokrzywdzonego, jest dla istoty zniewagi z art. 256 k. k. obojętna. Odezwanie się które obiektywnie zdolne jest poniżyć godność osobistą innej osoby nie traci cech zniewagi i z tego tylko powodu, że zostało wypowiedziane dla tej osoby niezrozumiałym, i jeżeli sprawca działa w zamiarze znieważenia (choćby ewentualnym), winien odpowiadać z art. 256 k. k. Istotą zniewagi z art. 256 k. k. stanowi takie odezwanie lub postępowanie, które poniża godność osobistą innej osoby. Wypowiedzenie w obecności innej osoby i pod jej adresem słów obelżywych (wyrażających pogardę, lekceważenie itp), niewątpliwie poniża godność osobistą innej osoby choćby nastąpiła w języku dla niej niezrozumiałym. Skoro pokrzywdzony w ten czy inny sposób dowie się o znaczeniu obelżywych słów, wypowiedzialnych pod jego adresem, nie ma żadnej podstawy pozbawić go obrony z art. 256 k. k., dlatego tylko, że, w chwili wypowiedzenia tych słów, były one dla niego niezrozumiałe.

Zastosowanie art. 256 § 2 k. k. w przypadku tzw. prowokacji jest prawem Sądu, pozostawionym do jego uznania, a przeto niezastosowanie tego przepisu nie daje podstawy do zarzutu kasacyjnego.

41.

Czek i weksel jest papierem wartościowym, za czym wyrabianie i rozpowszechnianie ich uznać należy za karalne w myśl art. 63 pr. o wyk.

Przedmiotem przestępstwa z art. 63 pr. o wyk. może być i papier nigdzie nie istniejący jednak formą swą i treścią, mogący wywołać wrażenie papieru wartościowego.

Podrobienie weksla i czeku jest przestępstwem z art. 187 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 8 marca 1937 2 K. 1952/36.

Czek podobnie jak i weksel jest papierem wartościowym w rozumieniu prawa prywatnego, z punktu widzenia bowiem wierzyciela posiadanie czeku (weksla) jest warunkiem zarówno powstania ich i istnienia jego praw. Z czekiem podobnie jak z wekslem związana jest wierzytelność i wydanie takiego papieru wartościowego jest warunkiem zapłaty. Nie ma żadnej podstawy do kierowania się przy wykładni art. 63 prawa o wykroczeniach konstrukcją § 2 art. 175 k. k., która zawiera ścisłe określenie dokumentów jakie ma na względzie. Słuszne jest zatem twierdzenie, że podrobienie weksla i czeku jest przestępstwem z art. 187 k. k., niesłusznie natomiast wyłącza się te dwie kategorie papierów wartościowych spod przepisu art. 63 prawa o wykroczeniach, w sensie bowiem zawartego tam przepisu wyrabianie i rozpowszechnianie takich przedmiotów uznać należy za karalne. Nieistotna jest też ze stanowiska przepisu art. 63 prawa o wykroczeniach kwestia identyczności pod względem formy i treści papieru wartościowego z papierami tego samego typu, będącymi w obiegu, gdyż przedmiotem przestępstwa może być papier nigdzie nie istniejący, jednak formą swą i treścią mogący wywołać wrażenie papieru wartościowego. To też bez znaczenia jest okoliczność, że papier rozpowszechniony przez oskarżonych miał postać czeku, wystawionego na „P-wą Kasę Oszczędności Oddział we Lwowie”, skoro tego rodzaju treść papieru mogła wywołać wrażenie czeku na P. K. O.

Chybiony też jest zarzut kasacji, jakoby działanie oskarżonego Z. przedstawiało się jako pomocnictwo z art. 27 k. k., skoro w wyroku ustalono, iż działanie oskarżonego wyczerpywało całą dyspozycję przestępstwa, polegającego na świadomym rozpowszechnianiu papierów, o których wyżej była mowa.

42.

Określone art. 2 ustawy inwalidzkiej z 18 marca 1921, poz. 195 Dz. Ust., pojęcie inwalidy wojennego nie obejmuje osób, powołanych do osobistych świadczeń wojennych w byłych państwach zaborczych.

W kwestii uprawnienia tych osób do zaopatrzenia mają zgodnie z art. 56 cytowanej ustawy inwalidzkiej nadal zastosowanie przepisy odpowiednich ustaw państw zaborczych.

Wyrok N. T. A. z 29 listopada 1935 L. Rej. 8032/31.

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

...Z dalszego zarzutu skargi wyłania się przede wszystkim jako wymagająca rozstrzygnięcia kwestia prawna, czy postanowienia art. 2 ustawy inwalidzkiej z 16 marca 1921 przy określaniu pojęcia inwalidów wojennych, zaliczają do kategorii osób, które doznały uszkodzenia zdrowia, lub okaleczenia na skutek służby w armiach b. państw zaborczych, obok żołnierzy, także osoby powołane do osobistych ćwiczeń wojennych.

Kwestia ta rozstrzygnięta została uchwałą Kolegium Zwiększonego Trybunału z 16 listopada 1935, obejmującą poniższe zasady prawne: 1) określenie art. 2 ustawy inwalidzkiej z 18 marca 1921 poz. 195 Dz. Ust. pojęcie inwalidy wojennego nie obejmuje osób, powołanych do osobistych ćwiczeń wojennych w b. państwach zaborczych; 2) w kwestii uprawnienia osób tych do zaopatrzenia, mają zgodnie z art. 56 cytowanej ustawy inwalidzkiej nadal zastosowanie przepisy odpowiednich ustaw państw zaborczych.

Przy uchwalaniu zasad tych Kolegium Zwiększone wyszło z następujących rozważań: Wykładnia gramatyczna przepisu, objętego art. 2 cytowanej ustawy inwalidzkiej, przemawia przeciw przyjęciu, by osoby powołane do osobistych ćwiczeń wojennych były nim objęte, albowiem przepis ten mówi wyraźnie o osobach pozostających w służbie w armiach państw zaborczych, za takie zaś nie mogą być uważane osoby, powołane do wzmiankowanych ćwiczeń, gdyż brak podstawy do uznawania ćwiczeń tych za służbę w armii. W szczególności jeśli się przyjmie pod uwagę postanowienia zastosowanej w danej sprawie austriackiej ustawy z 26 grudnia 1912 o powinnościach wojennych Nr 236 Dz. U. P., to stwierdzić należy, że ustawa ta przewidzianych w niej świadczeń usług osobistych w celach wojennych nie traktowała wcale jako służby w armii, lecz jako obowiązek wykonywania pewnych robót, względnie obowiązek pozostania w dotychczasowym stosunku służbowym, lub stosunku pracy, wobec przedsiębiorstwa oddanego, na zasadzie tej samej ustawy, do użytku wojska.

Również ustawa niemiecka z 13 czerwca 1873 o świadczeniach wojennych Nr 129 Dz. U. P. o ile określała odnośne obowiązki jako świadczenia na rzecz wojska, przewidywała wypłatę odpowiedniego wynagrodzenia i obowiązkiem zarządzenia świadczeń na żądanie czynników wojskowych obciążała gminy, nie traktowała świadczeń tych jako służby w armii.

Przeciw wzmiankowanemu pojęciu przemawia także moment, że ten sam art. 2, o ile mówi o osobach,

które doznały uszkodzenia zdrowia na skutek służby w wojsku Rzeczypospolitej Polskiej, nie obejmuje także osób, powołanych do osobistych świadczeń wojennych na rzecz Państwa Polskiego. Wynika to z przepisów ustawy z 25 lipca 1919 o osobistych świadczeniach wojennych w brzmieniu rozp. Prez. Rzpl. z 1 czerwca 1927 poz. 138 Dz. Ust. z r. 1929 (jednolity tekst), która w art. 4 przeciwstawia wyraźnie osoby, powołane do osobistych świadczeń wojennych osobom, powołanym do składu siły zbrojnej Państwa, a więc służącym w wojsku; przeciwstawieniu temu daje także wyraz w art. 14, 15 i 16, o ile przyznaje osobom, powołanym do wzmiankowanych świadczeń, pewne uprawnienia takie same, jakie posiadają osoby, powołane do czynnej służby wojskowej. Dalej będąca w mowie ustawa nie nazywa danego obowiązku służbą, lecz zatrudnieniem (art. 17), względnie świadczeniem, a wreszcie w art. 15 ustanawia samodzielny tytuł do zaopatrzenia na skutek doznanego uszkodzenia zdrowia, lub okaleczenia, albo utraty życia, podczas pełnienia osobistych świadczeń wojennych, przy czym przez zastrzeżenia, że ma to być uszkodzenie doznane podczas pełnienia obowiązków i bez własnej winy, ujmuje uprawnienia te mniej korzystnie niż art. 2 ustawy inwalidzkiej, a tylko co do innych warunków, trybu postępowania i wysokości zaopatrzenia każe stosować przepisy, dotyczące powołanych do czynnej służby wojskowej. Moment, że, jak to wyżej wyłożono, określone w art. 2 ustawy inwalidzkiej pojęcie inwalidy wojennego nie obejmuje osób powołanych do osobistych świadczeń wojennych na rzecz Państwa Polskiego, usuwa już wszystkie wątpliwości w tym względzie, czy pod pojęcie to nie podpadają osoby, powołane do takich świadczeń na rzecz państw zaborczych, nie mogło być bowiem zamiarem ustawodawcy uprzywilejowane traktowanie tej ostatniej kategorii.

W konsekwencji powyższego, jako też mając na uwadze moment, że postanowienia art. 15 ustawy o osobistych świadczeniach wojennych dotyczą oczywiście tylko osób powołanych do świadczeń tych na zasadzie przepisów tej ustawy, że dalej według przepisu art. 56 ustawy inwalidzkiej z 18 marca 1921 z dniem wejścia jej w życie straciły moc obowiązującą wszystkie przepisy prawne, obowiązujące dotychczas w przedmiocie zaopatrzenia inwalidzkiego w obrębie Rzeczypospolitej Polskiej, ale tylko co do osób uprawnionych do korzystania z tej ustawy — uznać wypada, że do osób powołanych do świadczeń wojennych w b. państwach zaborczych w okresie wojny światowej, obowiązują nadal stosowne ustawy, względnie przepisy zaborcze.

Nie stoi temu na przeszkodzie przepis art. 22 ustawy z 25 lipca 1919 o osobistych świadczeniach wojennych, głoszący, że z chwilą wejścia w życie tej ustawy tracą moc prawną wszystkie ustawy i przepisy w przedmiocie osobistych świadczeń wojennych, albowiem z przepisu tego wynika tylko, że począwszy od dnia wejścia w życie tej ustawy, pociąganie przymusowe ludności do osobistych świadczeń wojennych w Państwie Polskim dokonywane może być tylko na podstawie przepisów tej ustawy, a również tylko na zasadzie tych przepisów podnoszone mogą być ze strony osób powołanych do odnośnych świadczeń roszczenia z tytułu należności wynagrodzenia, odszkodowania, czy też zaopatrzenia. Nie było by natomiast powodu do przypisywania będącemu w mowie przepisowi tego znaczenia, aby z mocy jego postanowień traktować należało wobec osób, powołanych w okresie wojny światowej w państwach zaborczych do osobistych świadczeń wojennych, jako uchylone także te przepisy ustaw zaborczych, które stanowią dla wspomnianych osób podstawę prawną dla roszczeń o zaopatrzenia.

Postanowienia objęte § 147 rozp. wykon. przedstawiają się jako wyjaśnienia, wychodzące z wyłożonego powyżej stanowiska prawnego, a ponadto, jako zawierające przepis, że do osób, które wykażą warunki do zaopatrzenia, przewidziane ustawami zaborczymi, mają w przedmiocie trybu postępowania, właściwości władz i wysokości zaopatrzenia zastosowanie przepisy ustawy inwalidzkiej z 18 marca 1921.

Wobec powyższego rozstrzygnięcia omawiany zarzut skargi okazuje się nieuzasadniony. Upada również dalszy zarzut skargi, oparty na momencie, że z mocy art. 56 i 27 ustawy inwalidzkiej z 18 marca 1921 uchylone zostały co do osób, ustawą tą objętych, przepisy państw zaborczych, dotyczące zaopatrzenia inwalidzkiego.

Rozpatrując z kolei zarzut, iż ustalenie ze strony pozwanego Ministerstwa, jakoby skarżącemu przysługiwało prawo do zaopatrzenia z tytułu ubezpieczenia, nastąpiło bez uwzględnienia postanowień § 4 austriackiej ustawy o ubezpieczeniu od wypadków, Trybunał uznał, że przepis ten przy ocenie, czy danej osobie należało by się zaopatrzenie na zasadzie § 8 ustawy o powinnościach wojennych, nie może w ogóle wchodzić w zastosowanie, albowiem wymieniony ostatnio przepis ustanawiał prawo do zaopatrzenia z tytułu uszkodzenia, doznanego wskutek pełnienia tych obowiązków, tylko o tyle, o ile z powodu tego samego uszkodzenia nie należało się już inne zaopatrzenie, ustanawiał on przeto zaopatrzenia o charakterze subsydiarnym, wchodzące w rachubę tylko

o tyle, o ile dana osoba nie miała prawa do zaopatrzenia innego, takie zaś subsydiarne zaopatrzenie nie mogło być w żadnym razie przyjmowane pod uwagę ze stanowiska postanowień § 4 ustawy ubezpieczeniowej, przewidujących według swego brzmienia przypadki, w których interesowanym przysługuje prawo do innego zaopatrzenia, a więc prawo, które przysługuje bezwzględnie i równoległe z ewentualnym roszczeniem danych osób z tytułu ubezpieczenia...

43.

Na orzeczenie władzy, zapadłe przy rozstrzygnięciu odwołania z art. 32 ustawy z 11 grudnia 1923 o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszów państwowych i zawodowych wojskowych, w brzmieniu ogłoszonym pod poz. 380/31 Dz. Ust. w przedmiocie zamierzonego przeniesienia w stan spoczynku, służy skarga do N. T. A.

Wyrok N. T. A. z 19 grudnia 1935 L. Rej. 3285/32.

Wobec stwierdzonej orzeczeniem Komisji Lekarskiej I instancji przy Urzędzie Wojewódzkim w Krakowie z 2 września 1931 trwałej niezdolności do służby państwowej profesora gimnazjum I w Tarnowie, Wiktora A., został wymieniony przez Kuratorium Okręgu Szkolnego w Krakowie orzeczeniem z 11 września 1931 w myśl art. 32 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, w brzmieniu jej ogłoszonym rozporządzeniem Ministra Skarbu z 25 marca 1931 poz. 380 Dz. Ust. zawiadomiony o zamierzonym przeniesieniu go na podstawie art. 29 ustawy w stan spoczynku. Przeciw orzeczeniu Komisji Lekarskiej wniósł wymieniony poparte dwoma świadectwami prywatnych lekarzy odwołanie, w którym wywodził, iż nie jest on niezdolny do służby. Przeciw zaś wspomnianemu orzeczeniu Kuratorium Okręgu Szkolnego wniósł A. również odwołanie, którego akta nie zawierają, a którego Ministerstwo W. R. i O. P. orzeczeniem z 18 stycznia 1932 nie uwzględniło, opierając się na postanowieniach art. 29 lit. b), 31 i 32 ustawy emerytalnej w wyżej wspomnianym jej brzmieniu oraz na postanowieniach ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli z 1 lipca 1926 poz. 462 Dz. Ust. z 1928. Zauważa się, że orzeczenie Komisji Lekarskiej II instancji z 20 października 1931 potwierdziło orzeczenie Komisji Lekarskiej I instancji.

Skarga na orzeczenie Ministerstwa z 18 stycznia 1932 zarzuca naruszenie art. 29 lit. a) i b) i art. 32 ustawy emerytalnej, art. 60 i 66 ustawy o stosunkach

służbowych nauczycieli oraz bezprawne zarządzenie przez władze zbadania stanu zdrowia skarżącego.

N. T. A. rozpatrując przede wszystkim w myśl ust. 2 art. 7 rozp. Prezydenta R. P. z 27 października 1932 poz. 806 Dz. Ust. swoją właściwość do orzekania w rozpoznawanej sprawie, rozważył, co następuje:

Według art. 32 ustawy z 11 grudnia 1923 poz. 46 Dz. Ust. z 1924 mógł funkcjonariusz państwowy, zawiadomiony przez władzę o zamierzonym przeniesieniu go z powodów, przewidzianych w art. 29 lit. a) i b) ustawy, w stan spoczynku, wnieść przeciw temu pismu władzy „sprzeciw“, co dawało w związku z redakcją tego artykułu podstawę do interpretacji w tym kierunku, iż sprzeciw miał być składany do tej samej władzy, która zawiadomiła o zamierzonym przeniesieniu w stan spoczynku i miał być przez nią załatwiony. To postanowienie art. 32 zmienione zostało ustawą z 18 marca 1931 poz. 170 Dz. Ust. w tym kierunku, że słowo „sprzeciw“ zastąpione zostało słowem „odwołanie“. Zmiana ta pociąga za sobą tę konsekwencję, że wprowadza także odnośnie do samego zamierzenia przeniesienia w stan spoczynku normalny tok postępowania administracyjnego, dwuinstancyjny, zakończony ostatecznym w tym postępowaniu orzeczeniem, przy czym się zauważa, że według uzasadnienia do nowelizacji art. 32 (druk sejmowy Nr 205 z 6 marca 1931) zmiana brzmienia art. 32 uznaną została za konieczną celem ujednostajnienia postępowania przy przenoszeniu w stan spoczynku. Skoro decyzja władzy o zamierzonym przeniesieniu w stan spoczynku bez prośby funkcjonariusza dopuszczalną jest w myśl art. 32 tylko w przypadkach, przewidzianych w punktach a) i b) art. 29, przeto musi ona stwierdzić istnienie przesłanek, w tych ostatnich przepisach ustalonych. Przepis więc art. 32 stwarza postępowanie, zakończone orzeczeniem, które chociaż, o ile chodzi o przeniesienie w stan spoczynku, nie jest decyzją główną, nie jest jednak samodzielną niezaskarżalną decyzją incydentalną w rozumieniu art. 72 w związku z art. 84 rozp. Prez. Rzpl. z 22 marca 1928 poz. 341 Dz. Ust. już z tego powodu, że art. 84 tego rozp. dopuszcza wyraźnie takie zaskarżenie w przypadkach, przewidzianych w poszczególnych ustawach, a art. 32 ustawy emerytalnej, w jej brzmieniu z poz. 380/31 Dz. Ust., właśnie takie zaskarżenie przewiduje (por. wyrok z 13 marca 1934 L. Rej. 6160/32 Zb. Wyr. Nr 829/A/34). Gdy wreszcie odwołanie, przewidziane w art. 32 doprowadza do wydania ostatecznego w toku postępowania administracyjnego orzeczenia, mogącego przesądzić o podstawach przeniesienia w stan spoczynku, a orze-

czenia takie są w myśl art. 1, 3 i 49 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. zaskarżalne przed N. T. A., przeto uznał Trybunał, że na orzeczenie władzy, zapadłe przy rozstrzygnięciu odwołania z art. 32 ustawy z 11 grudnia 1933 poz. 380/31 Dz. Ust. w przedmiocie zamierzonego przeniesienia w stan spoczynku służy skarga do N. T. A.

Przechodząc wobec tego do rozpatrzenia skargi w rozpoznawanej sprawie, rozważył N. T. A., co następuje:

Zarzuty skargi oparte na art. 29 lit. a) ustawy emerytalnej, a mianowicie, że skarżący nie chorował w czasie służby, że więc nie było faktycznej i prawnej podstawy do poddawania go zbadaniu przez Komisję Lekarską przed ukończeniem 55 lat życia i przed uzyskaniem przez skarżącego praw do pełnego uposażenia emerytalnego, uznał N. T. A. za nie trafne z tego powodu, że jak to wyraźnie zaznaczono w zaskarżonym orzeczeniu, zamierzone przeniesienie skarżącego w stan spoczynku miało nastąpić na podstawie art. 29 lit. b), nie zaś na podstawie art. 29 lit. a) ustawy emerytalnej.

Skarga z takim samym uzasadnieniem jak powyżej zarzuca naruszenia art. 29 lit. b) ustawy a w związku z tym także art. 32. Otóż art. 29 lit. b) nakazuje władzy przeniesienie funkcjonariusza państwowego w stan spoczynku, gdy bez względu na wiek, z powodu ułomności cielesnej albo z powodu upadku sił fizycznych lub umysłowych stał się trwale niezdolnym do służby. W przypadkach więc tych, jak wynika z powołanych postanowień ustawy, nie tylko prawem, ale i obowiązkiem władzy jest przeniesienie funkcjonariusza w stan spoczynku. Sposób stwierdzenia trwałej niezdolności do służby unormowany jest w art. 31 ustawy, który komisjom lekarskim I i II instancji porucza między innymi stwierdzenie, czy zachodzi trwała niezdolność do służby. Art. zaś 32 postanawia, że w razie przeniesienia w stan spoczynku z mocy lit. b) art. 29, czyli jak z powyższego wynika, wówczas gdy władza jest obowiązana przenieść funkcjonariusza w stan spoczynku (ma analogiczne zastosowanie postępowanie przewidziane w art. 31 ustawy). Przeniesienie więc w stan spoczynku na podstawie lit. b) art. 29 nastąpić może nie inaczej, jak tylko po stwierdzeniu (w myśl art. 31) przez Komisję Lekarską I instancji trwałej niezdolności funkcjonariusza do służby. Gdy zaś przeniesienie w stan spoczynku jest w tych przypadkach w myśl art. 29 obowiązkiem władzy, przeto przysługuje władzy już z samego tego powodu oczywiście prawo poddania funkcjonariusza zbadaniu przez Komisję Lekarską. Ten wniosek interpretacyjny znajduje potwierdzenie w końcowym

zdaniu art. 32, które nakazuje, by władza w zawiadomieniu o zamierzonym przeniesieniu w stan spoczynku powołała się na orzeczenie Komisji Lekarskiej. Innymi słowy orzeczenie takie musi poprzedzać zawiadomienie o zamiarze przeniesienia w stan spoczynku, a spowodowane ono być musi przez władzę z urzędu. Skoro w rozpoznawanej sprawie bezspornie powyższy tryb postępowania był zachowany, gdyż orzeczenie Komisji Lekarskiej I instancji było wydane 2 września 1931, a zawiadomienie Kuratorium o zamierzonym przeniesieniu skarżącego w stan spoczynku nastąpiło 11 września 1931 i skoro do tego zawiadomienia dołączone było, jak wykazują akta sprawy, orzeczenie Komisji Lekarskiej, przeto uznał N. T. A. zarzut skargi naruszenia wspomnianych ustawowych przepisów przez prawnie bezpodstawne podanie skarżącego zbadaniu przez Komisję Lekarską przed skończeniem 55 lat życia i przy dobrym, zdaniem skarżącego, stanie jego zdrowia za nieuzasadnione.

Skarga zarzuca w tym samym związku brak faktycznej podstawy do poddania skarżącego badaniu przez Komisję Lekarską. Jednak ta faktyczna podstawa, tj. stan zdrowia skarżącego nie mógł być inaczej stwierdzony jak właśnie drogą, wskazaną w art. 31 i 32 ustawy, tj. przez zbadanie tego stanu zdrowia przez urzędową Komisję Lekarską. I ten więc zarzut uznać należy za nietrafny.

Podniesiony w skardze dalszy zarzut, że zawiadomienie o zamiarze przeniesienia skarżącego w stan spoczynku nastąpiło przed prawomocnością orzeczenia Komisji Lekarskiej, nie mógłby być uznany za istotny, skoro z brzmienia art. 31 i 32 ustawy wynika, że już orzeczenie Komisji Lekarskiej I instancji stanowi podstawę do zastosowania art. 32 a tylko definitywne przeniesienie w stan spoczynku może nastąpić po orzeczeniu Komisji II instancji bądź w razie odwołania samego funkcjonariusza bądź w razie zarządzenia takiego badania przez władzę z urzędu.

Skarżący zarzuca w końcu naruszenie art. 60 i 66 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli; stoi on bowiem na stanowisku, że postanowienia te wykluczają zastosowanie do nauczycieli w ogóle postanowień art. 29, 31 i 32 ustawy emerytalnej. Zapatrywanie to nie może być uznane za trafne. Skoro bowiem art. 43 ustawy z 1 lipca 1926 gwarantuje nauczycielom prawo do zaopatrzenia emerytalnego zgodnie z ustawą emerytalną, skoro w końcowym zdaniu jej art. 60 jest również mowa o zastosowaniu przepisów ustawy emerytalnej, skoro wreszcie zwłaszcza ust. 2 art. 163 wyraźnie stwierdza, że ustawa z 1 lipca 1926 dotyczy tylko przepisów wydanych w przed-

miotach unormowanych tą ustawą, a ustawa ta nie normuje praw emerytalnych, które uregulowane są w myśl art. 2 ustawy emerytalnej w tej ustawie, przeto art. 60 i 66 ustawy z 1 lipca 1926 nie mogą stanąć na przeszkodzie zastosowaniu do nauczycieli postanowień art. 29, a w konsekwencji i art. 31 i 32 ustawy emerytalnej.

44.

Gdy chodzi o sprawy handlowe, wysłanie do kontrahenta listu z żądaniem wykonania zawartej umowy stanowi postawienie w zwłocę w rozumieniu art. 1139 k. c., chociażby list ten nie został przyjęty i odesłany z powrotem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 czerwca 1937 C. I. 2531/36.

Firma „E“ w powództwie przeciwko Janowi B., żądała uznania za rozwiązaną z winy pozwanego umowy sprzedaży mączki kartoflanej oraz zasądzenia 2.335 zł tytułem szkód i strat, spowodowanych zerwaniem umowy sprzedaży tejże mączki. Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił w całości, Sąd zaś Apelacyjny wyrok I instancji zmienił o tyle, iż zmniejszył sumę zasądzoną do 2.139 zł 80 gr.

Skarga kasacyjna zarzuca naruszenie przepisów prawa materialnego i procesowego.

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej naruszenia art. 1139 i 1146 k. c. oraz art. 351 k. p. c. przez uznanie w przypadku zbędności wezwania lub aktu równoważnego dla postawienia w zwłocę — jest bezzasadny, gdyż Sąd mógł uznać, iż skarżący był postawiony w zwłocę, skoro stwierdził fakt wysłania do niego pisma, w którym powódka domagała się wykonania zawartej umowy handlowej, wysłanie bowiem takiego listu, gdy chodzi o sprawy handlowe, co w przypadku miało miejsce, — uważane jest przez judykaturę za postawienie w zwłocę w rozumieniu art. 1139 k. c.; odmową przyjęcia i odesłaniem z powrotem listu z 4 grudnia 1933, skarżący nie może się zasłaniać, gdyż fakt ten, wyłącznie od niego uzależniony, jest prawnie bezskuteczny, nie mógł przeto stworzyć dla niego położenia prawnego równoznacznego z niewysłaniem pisma przez stawiającego w zwłocę.

Drugi zarzut kasacji naruszenia art. 91 k. h., art. 1994 k. c. oraz art. 269 i 351 k. p. c. dotyczy braku legitymacji czynnej ze strony powódki do poszukiwania szkody w wysokości 1.905 zł; w zarzucie tym skarżący podnosi, iż art. 1994 k. c., który z mocy

art. 92 k. h. miałby tu zastosowanie, nie uzasadniał odpowiedzialności powódki wobec firmy L.

Zarzut ten jest również bezzasadny. Sąd Apelacyjny ustalił, iż powódka nie ujawniła wobec skarżącego swego charakteru pośrednika i, działając na rachunek firmy L., występowała jednak w imieniu własnym, posiada zatem legitymację czynną do poszukiwania straty, poniesionej na skutek niedostarczenia towaru przez skarżącego; nie może więc mieć znaczenia zarzut co do braku stwierdzenia winy powódki w stosunku do firmy L., ani zarzut „pochopności“ w zezwoleniu, danym przez powódkę tejże firmie do obciążenia konta powódki sumą szkód, poniesionych na skutek niedostarczenia towaru przez skarżącego, albowiem kwestia winy powódki w stosunku do firmy L. mogłaby mieć znaczenie jedynie dla uzasadnienia odpowiedzialności powódki w stosunku do tejże firmy i obowiązku wypłacenia jej odszkodowania, podczas gdy w danej sprawie powódka, działając na rzecz firmy L., wykonywuje w swoim imieniu jej prawa, a więc i prawa do poszukiwania poniesionych szkód...

45.

Postępowanie nakazowe z weksłu (art. 459 k. p. c.) nie zna wydania nakazu przeciwko spadkobiercom zobowiązanego z weksłu¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16/30 września 1937 C. I. 521/37.

Dom Bankowy „M.“ wnosił o wydanie nakazu zapłaty z weksłu przeciwko N. B., następnie zaś z powodu śmierci pozwanego, która nastąpiła przed po-

zwaniem go, wnosił o uznanie, iż w miejsce pozwanego wchodzi jego spadkobiercy.

Sąd Okręgowy, pomimo zarzutów, wniesionych przez spadkobierców pozwanego, wydany nakaz zapłaty utrzymał w mocy, zaznaczając, iż w miejsce zmarłego pozwanego wchodzi jego spadkobiercy, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

Skargi kasacyjne spadkobierców B. domagają się, między innymi, zniesienia postępowania, jako dotkniętego nieważnością.

Zarzuty skarg kasacyjnych są słuszne. Sądy meriti pominęły, że wobec pozwania osoby zmarłej nakaz zapłaty nie mógł być wydany, zmarły bowiem nie może być stroną w procesie i proces z tego powodu nie mógł się nawet zawiązać. Wady tej nie mógł uszanować późniejszy wniosek, zgłoszony w trybie postępowania nakazowego, o uznanie, iż w miejsce zmarłego wchodzi jego spadkobiercy, postępowanie bowiem nakazowe z weksłu nie zna wydania nakazu przeciwko spadkobiercom zobowiązanego z weksłu. Art. 459 k. p. c., zezwalając na wydanie nakazu przeciwko każdemu zobowiązanemu z weksłu (§ 1 tegoż artykułu), wyjątkowo zezwala (§ 3 tegoż art.) na wydanie nakazu na rzecz takiej osoby, której uprawnienie do weksłu bezpośrednio z weksłu nie wynika, lecz udowodnione zostanie dokumentami, o których jest mowa w art. 458 k. p. c., nie zawiera natomiast k. p. c. przepisu, zezwalającego na wydanie nakazu zapłaty przeciwko osobom, nie zobowiązanym z weksłu, z będącym następcami zobowiązanego z weksłu.

Z przepisu § 3 art. 459, iż udowodnienie przejścia prawa do weksłu może skutkować wydaniem nakazu na rzecz osoby, która się w ten sposób wylegitymo-

¹⁾ I. W orzeczeniu Sądu Najwyższego na pierwszy plan wysunięte zostało pytanie: czy na podstawie weksłu można żądać wydania nakazu zapłaty przeciwko spadkobiercom dłużnika wekslowego. Pytanie to zostało rozstrzygnięte w sensie negatywnym. Odpowiedź ta znajduje uzasadnienie w przepisach art. 459 k. p. c. i uznać ją należy za zgodną z prawem.

Na poparcie przyjętej przez S. N. tezy powołać się nadto można na różnicę wyrażen, użytych w art. 458 i w art. 459 § 1. W pierwszym, który dotyczy zobowiązań niewekslowych, postanowiono, że nakaz może być wydany, jeżeli żądanie pozwu „uzasadnione jest“ w całości dołączonymi do pozwu dokumentami publicznymi lub uwierzytelnionymi przez notariusza. Natomiast według art. 459 § 1 można żądać wydania nakazu zapłaty przeciwko zobowiązanemu z weksłu, jeżeli roszczenie „opiera się“ na weksłu. Różnica polega na tym, że w pierwszym przypadku „żądanie pozwu“ ma być udowodnione dokumentami publicznymi lub uwierzytelnionymi, a wśród tych dokumentów mieszczą się nie tylko te, których treścią jest zobowiązanie, lecz i wszelkie inne, które zmierzają do wyka-

zania legitymacji biernej pozwanego. Mogą więc między nimi znajdować się dokumenty, stanowiące dowód, że obowiązek zaspokojenia długu przeszedł od pierwotnego dłużnika do jego spadkobiercy. W drugim zaś przypadku, który dotyczy specjalnie dłużnika wekslowego, kodeks wymaga, aby roszczenie bezpośrednio wynikało z weksłu, a zatem legitymacja bierna pozwanego musi być udowodniona samą treścią weksłu, niedopuszczalne więc jest wydanie nakazu przeciwko spadkobiercy dłużnika wekslowego, gdyż roszczenie przeciwko niemu samą treścią weksłu nie jest uzasadnione.

Aczkolwiek w myśl art. 459 § 2 mowa jest o tym, że do pozwu należy dołączyć nie tylko weksel, lecz także „wszystkie dokumenty, potrzebne do uzasadnienia roszczenia“, jednak przepis ten ma na myśli tylko dokumenty (niekoniecznie publiczne lub uwierzytelnione*), które mają uzasadnić należności uboczne, wymienione w art. 48 i 49 prawa weksl., i nie

*) Por. „Nowy Proces Cywilny“ 1933 r., str. 186.

wała, nie można wywodzić a contrario, iż również przejście obowiązku do zapłaty weksłu dowodzić można w postępowaniu nakazowym tymże sposobem, o którym mówi § 3 art. 459 k. p. c. Za tym poglądem przemawia okoliczność, iż postępowanie nakazowe, jest wyjątkowym, a art. 459, traktujący

o postępowaniu nakazowym z weksłu, jest sam wyjątkiem od przepisu art. 458 k. p. c., który dopuszcza stosowanie postępowania nakazowego jedynie względem dokumentów publicznych, bądź prywatnych z uwierzytelnionymi podpisami, weksel zaś dokumentem takim nie jest. Ten właśnie zgoła wyjąt-

obejmuje dokumentów, stwierdzających przejście długu w drodze spadkobrania. Gdyby miało być inaczej, niewątpliwie zaznaczonoby, iż dokumenty te muszą być publiczne albo uwierzytelnione.

Wreszcie tezę S. N. popiera treść art. 459 § 3, który normuje przypadek dochodzenia roszczeń wekslowych przez następcę wierzyciela wekslowego. Przepis ten jest wyjątkiem od ogólnej zasady, wyrażonej w § 1 tegoż art. i polegającej na tym, że postępowanie nakazowe na podstawie weksłu dopuszczane jest wyłącznie między osobami, których legitymacja zarówno po stronie czynnej jak i biernej wynika bezpośrednio z treści weksłu. Od tej zasady dopuszczono w § 3 wyjątek, zezwalając na wydanie nakazu na rzecz powoda, bezpośrednio z weksłu nieuprawnionego, pod warunkiem, że przejście uprawnień będzie udowodnione dokumentem publicznym lub uwierzytelnionym. Może więc spadkobierca wierzyciela wekslowego żądać wydania nakazu zapłaty na podstawie weksłu, legitymując swój przymiot spadkobiercy odpowiednim dokumentem. Skoro przeto wyjątkiem objęto tylko spadkobierców wierzyciela, nie można tegoż wyjątku stosować do spadkobierców dłużnika*).

II. Na tle stanu faktycznego rozstrzygniętej przez S. N. sprawy nasunęło się dalsze jeszcze zagadnienie o szerszym zasięgu z uwagi na przepis art. 461 k. p. c. Zagadnieniu temu S. N. udzielił niewiele miejsca, aczkolwiek je rozstrzygnął.

Z mocy art. 461, jeżeli nie można wydać nakazu a pozew nadaje się do zwykłego postępowania w tym samym sądzie, zastosować należy odpowiednie przepisy kodeksu, w razie przeciwnym, czyli gdy pozew nie nadaje się do zwykłego postępowania w tym samym sądzie, należy pozew odrzucić. W omawianym przypadku S. N. uznał, iż pozew podlegał odrzuceniu, i wskutek tego na podstawie art. 440 k. p. c. uchylił wyroki obu instancji i zniósł całe postępowanie. W orzeczeniu nie ma wzmianki, by spór nie mógł być rozpoznany przez sąd, w którym powództwo wytoczono. A zatem wadliwości wszczęcia postępowania dopatrzono się nie w tym, że pozew wniesiony był do sądu niewłaściwego według ogólnych przepisów o właściwości, lecz w tym, że skierowano pozew przeciwko nieżyjącemu już dłużnikowi, a potem dopiero wskazano jego spadkobierców, jako stronę pozwaną. Tę wadliwość S. N. uznał za przeszkodę do wszczęcia procesu, nie dającą się naprawić w dalszym toku postępowania. W ten sposób S. N. rozstrzygnął w sensie negatywnym pytanie, czy może się toczyć proces, jeżeli pozew wniesiono w czasie, kiedy jedna ze stron już nie żyła, chociażby spadkobiercy tej strony wzięli udział w postępowaniu. Bliższego uzasadnienia tego rozstrzygnięcia S. N.

w orzeczeniu nie znajdujemy, gdyż mowa tam jest tylko o tym, że „pозew nie mógł być przyjęty do rozpoznania w trybie postępowania nakazowego i podlegał odrzuceniu, a ponadto nie była dopuszczalna zmiana w osobie pozwanego z weksłu w tymże trybie postępowania nakazowego“. Brak więc uzasadnienia ogólniejszej tezy, wynikającej z faktu odrzucenia pozwu zamiast skierowania go do ogólnego trybu postępowania.

Zagadnienie procesowe, powstające w przypadku, gdy strona już nie żyje w momencie wszczęcia procesu, ma poważne znaczenie w praktyce sądowej. Niejednokrotnie zachodzi w tych razach pewnego rodzaju kolizja między poczuciem słuszności i logiką a zasadą formalizmu, płynącego z przepisów proceduralnych. Zbyt daleko posunięty formalizm nie tylko nie daje korzyści, lecz nawet jest wprost szkodliwy. Dlatego też forma o tyle tylko jest wymagana, o ile to jest potrzebne dla zagwarantowania należytej obrony praw podmiotowych obu stron w procesie, a zwłaszcza dla zapewnienia im równouprawnienia przed sądem. Dla częściej formalistykii nie można poświęcać treści stosunku prawnego.

Obowiązujący kod. post. cyw. nie zawiera wyraźnych dyspozycji na przypadek, gdy się okaże, iż początek postępowania sądowego przypadł w chwili, kiedy jedna ze stron, wymienionych w pozwie, już nie żyła. W omawianym orzeczeniu S. N. powołał się ogólnikowo na art. 67 i 213 k. p. c. Wszakże przepisy te bezpośredniego związku z wylaniającym się pytaniem nie mają, gdyż założeniem ich jest sytuacja, gdzie podmiot prawa istnieje, lecz nie ma zdolności procesowej albo nie jest należycie reprezentowany, poza tym w art. 213 mowa jest tylko o stronie pozywającej.

Poprzestanie na stwierdzeniu, iż osoba nieżyjąca nie jest podmiotem prawa i wskutek tego nie ma zdolności procesowej, jest znacznym uproszczeniem kwestii. Uproszczenie jednak nie zawsze jest pożyteczne, a często może prowadzić na błędne drogi. W danym przypadku istota zagadnienia leży w innej płaszczyźnie. Polega ona na pytaniu, czy można bez ujmy dla przepisów procesowych sprostować pozew, w którym jako stronę wymieniono pewną osobę zamiast jej spadkobierców. Naprawienie tego rodzaju błędu powinno być zawsze dopuszczalne (zakazu w tym kierunku w k. p. c. nie znajdujemy) pod warunkiem jedynie, by pod pozorem sprostowania błędu nie kryła się zmiana powództwa, która by szkodliwie oddziaływała na sytuację procesową strony przeciwnej (por. art. 211 § 1 k. p. c.). W danym przypadku, jeżeli zapożywa się nieżyjącego dłużnika, a następnie wskazuje się jego spadkobierców, ich prawa procesowe w niczym nie są naruszone. Mają oni możliwość obrony pod każdym względem, nie wyłączając zarzutu, iż nie odpowiadają za zobowiązanie spadkodawcy wskutek nieprzyjęcia spadku, albo że odpowiadają w sposób ograniczony z uwagi na przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza. Mogą również podnieść zarzut formalny, iż podlegają innemu sądowi, a nie temu, w którym postępowanie zostało wszczęte. Kontynuowaniu więc procesu z udziałem spadkobierców nie stoi na przeszkodzie. Powołanie się spadkobierców dłużni-

*) Contra w „Polskim Procesie Cywilnym“ 1935 r., str. 500, gdzie uznano, że można wydać nakaz zapłaty przeciwko następcem prawnym dłużnika z zastrzeżeniem tylko, iż przejście zobowiązania z weksłu na pozwanego musi być wykazane dokumentami, wskazanymi w art. 458.

kowy charakter przepisu art. 459 k. p. c. wymaga trzymywania się przy jego wykładni jak najściślej zakresu jego dyspozycji i nie dopuszcza wyjścia poza ich ramy przez wysnuwanie wniosków, które nie znajdują podstawy w wyraźnym brzmieniu przepisu.

Skoro więc, jak wynika z powyższych przesłanek, wada pozwania osoby zmarłej nie była do usunięcia i pozew nie mógł być przyjęty do rozpoznania w trybie postępowania nakazowego i podlegał odrzuceniu, a ponadto nie była dopuszczalna zmiana w osobie pozwanego z weksłu w tymże trybie postępowania nakazowego, przeciw bowiem następcom dłużnika z weksłu nakaz zapłaty, jak wskazano, wydany być nie mógł, obydwa orzeczenia Sądów I i II instancji, zgodnie z żądaniem skarg kasacyjnych, podlegały zniesieniu, a to stosownie do art. 67 i 213 k. p. c., wobec czego rozważenie pozostałych zarzutów tych skarg było bezprzedmiotowe.

46.

Zawarta przed sądem ugoda, w razie niewykonania przez stronę jej warunków, może być na żądanie drugiej strony rozwiązana.

ka, którzy nie mają innej obrony, na to tylko, że spadkodawca nie żył w czasie wniesienia pozwu do sądu, poczytywać należy jedynie za nadużycie i za chęć bezprawnego uchylecia się od skutków niewykonania zobowiązania. Tego rodzaju działania nie powinno być sankcjonowane przez sąd. Prowadziłyby ono niekiedy do wyników paradoksalnych, albowiem powód nie tylko nie uzyskalby wyroku, zasądzającego słuszne roszczenie, ale nadto straciłby bez żadnej potrzeby poniesione na proces wydatki i zmuszony byłby zapłacić koszty procesu niesummiennym spadkobiercom dłużnika. Tak paradoksalnej sytuacji ustawa nie mogła mieć na celu. Dlatego też należy uznać w zasadzie za ważne wniesienie pozwu, w którym jako stronę wskazano osobę nieżyjącą, oraz uznać za dopuszczalne sprostowanie błędu w pozwie przez wskazanie spadkobierców.

Jak wyżej zaznaczono, kod. post. cyw. nie zawiera tekstu, rozstrzygającego zachodzące zagadnienie, pozostawiając to praktyce. Praktyka zaś w tych razach powinna się kierować przede wszystkim celowością, a celowość wymaga takiego rozstrzygnięcia, które nie naruszałoby zasadniczego celu procesu, polegającego na obronie *słusznych* interesów stron.

Dotychczasowa praktyka instancji kasacyjnych ujawniła pewną rozbieżność. Ros. sąd kasac. (S. C. 120—1903) pod rządem u. p. c. (w której brak było normy pozytywnej) wypowiedział się w sensie ważności pozwu i dopuszczalności wskazania spadkobierców zapozwanego dłużnika, który zmarł przed wytoczeniem powództwa. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 8 marca 1935 (O. S. P. t. XV, poz. 36) pod rządem austr. proc. cyw. uznał dopuszczalność wskazania następcy pozwanego, zmarłego przed wniesieniem pozwu, zastrzegł jednak, że wskazanie to jest równoznaczne z wniesieniem nowego pozwu, unieważnienie jednak całego postępowania, wyrzeczony przez Sąd drugiej instancji, uznał za nieuzasadnione. W orzeczeniu z 2 marca 1933 (O. S. P.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 września 1937 C. I. 2648/36.

Oba Sądy instancji merytorycznych uwzględniły żądanie powódki unieważnienia ugody, zawartej 10 lutego 1934 przed Sądem Grodzkim w trybie art. 392 k. p. c. między nią a skarżącym, z usunięciem jego z posiadanej działki gruntu powódki z założenia, że powódka, nie będąc zdolną do uprawiania swego gospodarstwa, przekazała ziemię skarżącemu pod warunkiem utrzymywania jej wraz z mężem, że skarżący nie wykonywał przyjętych na siebie obowiązków, i że przeto zawarta ugoda, jako umowa wzajemna, wobec jej niewykonania przez skarżącego może być na żądanie powódki rozwiązana.

Skarga kasacyjna, w której skarżący wnosi o uchylenie wyroku z powodu naruszenia art. 250, 265, 351 i 392 k. p. c., art. 599, 621 i 622 kod. zob. i art. XXII przep. wpraw. k. p. c., gdyż ugoda, równoznaczna z prawomocnym wyrokiem sądowym, nie może być rozwiązana z powodu jej niewykonania przez jednego z kontrahentów, a druga strona w tym przypadku może dochodzić tylko wykonania ugody i poza tym Sąd niesłusznie pominął wniosek o zbadanie dodatkowych świadków, nie może być uwzględniona.

t. XII, poz. 419), zapadłym również pod rządem proc. austr., S. N. pozostawił w mocy uchwałę Sądu Apelacyjnego, który unieważnił całe postępowanie dlatego, że pozew wniesiony był przez pełnomocnika powoda w dniu śmierci powoda, ale po nastąpieniu jego zgonu, przytoczył przy tym, że pełnomocnictwo wygasło wskutek śmierci mocodawcy i że osoba nieżyjąca nie ma zdolności procesowej.

Zachodzi pytanie, na jakim przepisie należy się oprzeć, aby pod rządem k. p. c. można było zastosować zasadę ważności pozwu, w którym wymieniono jako stronę osobę nieżyjącą. Przepisu wyraźnego, jak wspomniano, nie ma, a zatem należy poszukiwać się analogii. Najbliższą analogię znajdujemy w art. 190 i 192, które stanowią, że w razie śmierci strony, postępowanie ulega zawieszeniu i może być podjęte z udziałem spadkobierców. Zawieszenie jednak postępowania nie będzie potrzebne, jeżeli powód, spostrzegłszy swój błąd, niezwłocznie wskaże spadkobierców pozwanego i zgłosi wniosek o doręczenie im pozwu *).

Wacław Miszewski

* W „Polskim Procesie Cywilnym“ 1937 r., str. 609 i nast. M. Allerhand w obszernym artykule: 1) wypowiada się za niedopuszczalnością wydania nakazu zapłaty na podstawie weksłu przeciwko spadkobiercom dłużnika oraz 2) wyraża pogląd, iż postępowanie jest nieważne, jeżeli w pozwie jako strona wymieniona jest osoba wówczas nieżyjąca i że spadkobierca nie może być zmuszony do objęcia procesu na miejsce zmarłego, jeżeli zaś dobrowolnie się zgłosi albo zgodzi się na udział w postępowaniu, proces uważa się za wszczęty dopiero od daty zgłoszenia się albo od daty wniosku przeciwnika o wezwanie spadkobiercy.

Mylne jest twierdzenie skarżącego, że ugoda, zawarta przed Sądem powszechnym, jest równoznaczna z wyrokiem sądowym i może być nieważniona tylko w przypadkach, przewidzianych w art. 409 k. p. c., powodujących uchylenie wyroku, zapadłego w postępowaniu, dotkniętym nieważnością; jakkolwiek art. XXII przep. wprov. k. p. c. stanowi, że ugoda, zawarta przed sądem państwowym, ulega wykonaniu na równi z wyrokiem, to jednak przepis ten nie identyfikuje ugody z wyrokiem, a, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniach 150/1935 i 160/1937, ugoda stoi na równi z wyrokiem o tyle, o ile chodzi o jej wykonalność i skuteczność jako tytułu egzekucyjnego (art. 527 k. p. c.), nie posiada jednak ona powagi rzeczy osądzonej co do kwestyj nią uregulowanych, gdyż powagę tę przyznaje ustawa wyłącznie prawomocnym wyrokom (art. 382 k. p. c.).

Poza tym na mocy art. 82 pr. o notar. (Dz. Ust. nr 84, poz. 609) ugoda w postępowaniu sądowym zastępuje formę aktu notarialnego, konieczną dla ważności umów o prawach rzeczowych, a więc przepis ten, traktujący o formie umów o prawach rzeczowych, stawia ugody sądowe o tych prawach na równi z rzeczonymi umowami.

Słusznie przeto i zasadnie Sąd, po ustaleniu poza kontrolą kasacyjną, że zakwestionowaną ugodą skarżący przejął gospodarstwo powódki z obowiązkiem utrzymania jej razem z mężem dozgonnie i że on tego obowiązku nie wykonywał, nadał tej ugodzie znaczenie umowy wzajemnej i zgodnie z żądaniem powódki rozwiązał ją; zastosowanie w przypadku przepisów kod. zob. o skutkach niewykonania zobowiązań do ugody stron, zawartej przed wejściem w życie tego kodeksu, uzasadnia art. XL § 3 przep. wprov. k. z.

47.

Wskutek scalenia gruntów, właściciele ich nie tracą swych uprawnień, jakie w czasie scalenia posiadali, i wobec tego mogą oni skierowywać do nowopowstałych skutkiem scalenia osad swoje roszczenia, oparte na tytułach, nabytych przed scaleniem, nie wyłączając tytułu, wypływającego z zasiedzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 października 1937 C. I. 2820/36.

Edward G. wytoczył powództwo przeciwko Wincentemu i Antoninie małż. Ch. o eksmisję z 1 i pół morga ziemi we wsi Góry, która należy do powoda, a którą pozwani bezprawnie posiadają. Pozwani wy-

toczyli powództwo wzajemne o uznanie spornej działki za ich własność.

Sąd Grodzki powództwo główne uwzględnił, a powództwo wzajemne oddalił, a Sąd Okręgowy wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwani wnoszą o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z powodu naruszenia art. 6 ustawy, Dz. U. poz. 833/27, art. 712, 2228 i 2262 k. c. oraz art. 339 i 351 k. p. c.

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, że skarżący opierali swoje uprawnienia do nowowydzielonej powodowi działki gruntu na tej zasadzie, że skoro przed komasacją wsi Michałów oni nabyli prawo własności do działki ziemi w miejscowości Zmijane, na zasadzie trzydziestoletniego zasiedzenia, to przysługuje im także prawo do nowowydzielonej działki w miejscowości Troiste, że jednak Sąd Okręgowy nie podzielił tego poglądu i uznał, że skarżący mogliby otrzymać nowowydzieloną działkę tylko wówczas, gdyby ją posiadali w ciągu lat 30 na prawach właściciela, tymczasem komasacja miała miejsce w 1930 r., a więc o przedawnieniu nabywczym nie może być mowy.

Skarga kasacyjna słusznie podnosi mylność powyższego poglądu Sądu.

Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego, Zb. Orz. nr 393/35, orzeczenia Urzędów Ziemskich na podstawie p. 1 art. 9 ustawy, Dz. U. poz. 833/27, nie przesądzają prawa własności do osad, przeto zawsze przed Sądem może być udowodnione przez osobę trzecią prawo własności do osady scalonej, stosownie do ogólnych zasad postępowania scaleniowego; jednakże dopóki osoba trzecia żadnych roszczeń nie zgłosi, osada uchodzi za własność tego, komu ją przyznano w postępowaniu scaleniowym.

Z powyższego wynika, że pozwani mogli wystąpić o przyznanie im prawa własności do całości lub części nowowydzielonej osady, o ile by przedstawili tytuł, który by stwierdzał ich uprawnienia do prawa własności osady bądź jej części przed scaleniem osad. Takim tytułem, jak słusznie podnosi kasacja, mogło być nabycie prawa własności przez trzydziestoletnie zasiedzenie. Wypływa to z art. 1 p. 1 ustawy Dz. U. 833/27, zgodnie z którym grunty, rozdrobnione i rozmieszczone w szachownicy, oraz grunty, nadmiernie zwięzione, ulegają scaleniu przez przekształcenie w obszary, odpowiadające wymogom prawidłowego gospodarowania, drogą wymiany gruntów między właścicielami. Z powyższego wynika, że skoro scalenie gruntów jest tylko ich przekształceniem drogą ich wymiany między właścicielami, to przez taką wymianę poszczególni właściciele wymienio-

nych działek nie mogą utracić swych uprawnień, jakie w czasie scalenia posiadali, i skutkiem tego mogą oni skierowywać do nowopowstałych skutkiem scalenia osad swoje roszczenia, oparte na tytułach, nabytych przed scaleniem, nie wyłączając tytułu, wpływającego z trzydziestoletniego zasiedzenia.

Powzięcie przez Sąd Okręgowy odmiennego wniosku stanowi naruszenie art. 351 k. p. c. Uchybienie to jest o tyle istotne, iż spowodowało uchylenie za skarżonego wyroku bez potrzeby rozpoznania pozostałych zarzutów kasacji.

48.

Otrzymanie przez wierzyciela od dłużnika rzeczowego wierzycielności, przerachowanej jako zabezpieczenie hipoteczne, nie powoduje jeszcze wygaśnięcia odpowiedzialności za dług dłużnika osobistego.

Nie jest słuszne zobowiązanie osobistego dłużnika, który sprzedał obciążoną długiem z tytułu reszty szacunku nieruchomości, do dokonania dopłaty na rzecz wierzyciela przez wyższe przerachowanie odpowiedzialności osobistej, niż odpowiedzialności rzeczowej właściciela nieruchomości, w przypadku, gdy sprzedaż ta dokonana została jeszcze przed wojną i gdy przeto przy przekazaniu nabywcy długu całkowita rzeczywista jego wartość została pokryta z szacunku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 października 1937 C. I. 2437/36.

W powództwie, wytoczonym przeciwko Władysławowi i Antoninie małż. K., Zofia S. wyjaśniła, że za aktem z 14/27 grudnia 1911, sprzedała pozwanym K. swoją nieruchomość w Lublinie i niedopłaconą jej przez nich resztę szacunku 20.000 rb, zabezpieczyła na powyższej nieruchomości; K. za aktem z 1 lipca 1916 nieruchomość tę sprzedali małż. Krz., przekazując im do zapłaty należność powódki; w 1928 r. Krz. uzyskali w sprawie przeciwko powódce prawomocne przerachowanie należności hipotecznej w stosunku 25⁰/₀ na sumę z zaległymi odsetkami 23.355 zł i sumę tę powódka przyjęła od Krz.; w niniejszym powództwie powódka domaga się przerachowania w stosunku do K. całej należności na 100⁰/₀ oraz zasądzenia od nich z tytułu odpowiedzialności osobistej pozostałych (po odliczeniu 25⁰/₀/75⁰/₀, tj. 53.865 zł z 7⁰/₀). W trakcie procesu powódka zmniejszyła żądanie zasądzenia sumy o 6¹/₄⁰/₀, tj. do 68³/₄⁰/₀, ze względu, że w stosunku do Krz. wierzycielność, jako stanowiąca resztę szacunku, powinna być przerachowana nie na 25⁰/₀, lecz o 6¹/₄⁰/₀ wyżej, i różni-

ca ta nie może być przerzucona na K. Sąd Okręgowy powództwo oddalił z założenia, że S. przyjęła bez zastrzeżeń od Krz. należność, przerachowaną na 25⁰/₀, i dług przez to został umorzony, lecz Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego uchylił i sumę 20.000 rb. przerachował w stosunku do K. osobiście na 57.456 zł, zasądzając od nich solidarnie na rzecz powódki 39.551 zł z 7⁰/₀ od 20 czerwca 1925; oparł się Sąd Apelacyjny na tym, że K. otrzymaną ze sprzedaży nieruchomości gotówkę włożyła w kupno innej nieruchomości w Lublinie, że nabyta przez K. w 1911 od powódki nieruchomość kosztowała ich 117.000 rb. (100.000 rb. cena kupna i 17.000 rb. koszty inwestycji) równych 311.220 zł, a sprzedali ją w 1916 za 125.000 rb. równych 250.000 zł, czyli ze stratą 18,48⁰/₀, że obecnie posiadana przez K. nieruchomość była warta w 1916, tj. w czasie nabycia, 110.000 zł, teźniejsza zaś jej wartość po odliczeniu inwestycji wynosi 108.730 zł, czyli strata K. na drugiej nieruchomości stanowi 1,66⁰/₀, że w ten sposób łącznie na powyższych transakcjach K. stracili 20,14⁰/₀ pierwotnej wartości nieruchomości, że wobec tego sporna należność winna być przerachowana na 80⁰/₀, czyli na 57.456 zł, z czego należy potrącić 31¹/₄⁰/₀ z tytułu odpowiedzialności rzeczowej Krz., że ze względów powyższych zasądzeniu podlega suma 39.551 zł.

Zważywszy:

że skarga kasacyjna pozwanych zarzuca, że powódka nie może obecnie domagać się od pozwanych żadnej zapłaty, ponieważ za aktem z 10 kwietnia 1929 otrzymała od Krz. sumę 20.000 rb., przerachowaną na 17.999 zł, i wykreśliła sumę 20.000 rb. z wycisku hipotecznego, nie zastrzegając sobie żadnych pretensyj do pozwanych, jak stwierdził bowiem zbadany świadek, Krz. nie zgodził się na zamieszczenie takiego zastrzeżenia w akcie;

że zarzut ten nie jest zasadny, gdyż jak ustalił Sąd Apelacyjny, sprawa między S. a Krz. dotyczyła wyłącznie przerachowania zabezpieczenia hipotecznego i pełnomocnik S., przyjmując od Krz. sumę, na którą przerachowała należność wydana w powyższej sprawie decyzją Sądu Okręgowego, wyraźnie w akcie pokwitowania zaznaczył, że rozrachunek dotyczy zabezpieczenia hipotecznego; otrzymanie zaś przez wierzyciela od dłużnika rzeczowego wierzycielności, przerachowanej jako zabezpieczenie hipoteczne, nie powoduje jeszcze wygaśnięcia odpowiedzialności za dług dłużnika osobistego, ponieważ pretensja osobista z tytułu wierzycielności hipotecznie zabezpieczonej może być przerachowana ponad przerachowanie zabezpieczenia hipotecznego teźże wierzycielności (por. § 11 ust. 3 i § 33 rozp. walor.);

że następnie skarga kasacyjna zarzuca, że, jak wynika z przytoczonych w wyroku Sądu Apelacyjnego okoliczności, pozwani na transakcji nabycia od powódki nieruchomości i sprzedaży jej Krz. i na niewypłaceniu od razu powódce 20.000 rb. części szacunku nie tylko nie zarobili, lecz znaczną sumę stracili, wobec czego wszystkie rozważania i obliczenia Sądu Apelacyjnego, zmierzające do rozstrzygnięcia zagadnienia, czy pozwani uchronili i w jakim stopniu uzyskaną sumę od deprecjacji, są zupełnie zbędne, a ponieważ w 1916 r. jeszcze nie było mowy o żadnej deprecjacji, winny tu mieć pełne zastosowanie zasady, przytoczone w orzeczeniu Sądu Najwyższego Nr 26/34; żądanie powódki dodatkowego zasądzenia od pozwanych z tytułu pierwotnej ich odpowiedzialności za dług $68\frac{3}{4}\%$ całej sumy było bezzasadne, gdyż pozwani nie mogą odpowiadać za sumę, którą przekazali nabywcom nieruchomości do zapłaty, nie na tym nie zarabiając, gdy suma ta mieści się korzystnie w szacunku nieruchomości; niesłuszność żądania powódki widoczna jest z tego, że, jak wynika z zestawienia aktów z 1911 r. i 1916 r., pozwani w kupno nieruchomości powódki włożyli gotówką 32.164 rb., a prócz tego na remont 17.000 rb., otrzymali zaś gotówką przy sprzedaży nieruchomości 24.949 rb., a więc nie wycofali nawet połowy wyłożonych na kupno nieruchomości pieniędzy; zasądzenie przez Sąd Apelacyjny od pozwanych z tytułu istniejącej jakoby jeszcze ich odpowiedzialności osobistej za resztujący szacunek w kwocie 20.000 rb. sumy 39.551 zł z 7% od 20 września 1925, wynoszącej obecnie około 70.000 zł, podkopie ich egzystencję gospodarczą, wbrew § 36 rozp. walor., i zmusi ich do wyzbycia posiadanej obecnie nieruchomości;

że zarzuty powyższe są o tyle słuszne, iż, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w powołanym w skardze kasacyjnej orzeczeniu Nr 26/34, przerachowanie odpowiedzialności osobistej dłużnika z tytułu reszty szacunku w wysokości, przekraczającej miarę przerachowania wierzytelności hipotecznej, w przypadku, gdy dłużnik osobisty już nie jest właścicielem nieruchomości, która powinna służyć głównym źródłem pokrycia jego długu z tytułu reszty ceny kupna tej nieruchomości, może znaleźć uzasadnienie w okoliczności, że zbycie przez dłużnika osobistego nieruchomości nastąpiło w czasach dewaluacji i dłużnik osiągnął korzyść z tej transakcji, a zwłaszcza że otrzymał zysk przez to, iż przekazał nabywcy obciążający nieruchomość dług i potrafił go z szacunku według jego wartości nominalnej, natomiast w razie, gdy sprzedaż nieruchomości przez osobistego dłużnika dokonana została jeszcze przed wojną i gdy przeto przy

przekazaniu nabywcy długu całkowita rzeczywista jego wartość została pokryta z szacunku, nie byłoby słuszne zobowiązanie osobistego dłużnika do dokonania dopłaty na rzecz wierzyciela przez wyższe prerachowanie odpowiedzialności osobistej niż odpowiedzialności rzeczowej właściciela nieruchomości; zastosowując powyższe wyjaśnienia do danego przypadku, w którym dłużnik należności z tytułu reszty szacunku nieruchomości odprzedał tę nieruchomość w 1916 r., a więc w czasach, kiedy dewaluacja rubla była stosunkowo jeszcze nieznaczna, winien był Sąd Apelacyjny wziąć na uwagę ustalone w sprawie okoliczności, że pozwani na samej odprzedaży nieruchomości nie nie zyskali, gdyż sprzedali ją nawet ze stratą, a że z przekazania długu rublowego przedwojennego do zapłaty nabywcy nieruchomości we dług jego wartości nominalnej w 1916 r. mogli osiągnąć tylko niewielką korzyść, i stosownie do tego określić wysokość przerachowania; powołana przez Sąd Apelacyjny okoliczność, iż pozwani uchronili od deprecjacji otrzymaną z odprzedaży nieruchomości sumę, gdyż zużyli ją na kupno drugiej nieruchomości, której wartość spadła obecnie tylko o $1,66\%$, nie mogła mieć w powyższych warunkach decydującego wpływu na wynik sprawy i spowodować przerachowania odpowiedzialności osobistej pozwanych w mierze aż o $48\frac{3}{4}\%$ wyższej, niż przerachowanie zabezpieczenia hipotecznego;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok 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 oraz kaucję kasacyjną zwrócić skarżącym postanawia.

49.

Art. 65 prawa z 1912 r. o odszkodowaniu robotników i pracowników kolejowych przewiduje jeden tylko termin sześciomiesięczny do wystąpienia z powództwem o odszkodowanie i gdy poszkodowany prawo to wykorzystał, nie może po upływie powyższego terminu wystąpić z nowym pozwem o rentę za okres, nie objęty poprzednim powództwem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 października 1937 C. I. 2858/36.

Henryk W. wystąpił 1 lipca 1935 o zasądzenie od przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ 7257 zł 60 gr na tej podstawie, że, pracując na kolei jako ślusarz, w sierpniu 1917 r. dostał się pod parowóz,

który mu zmiażdżył prawą goleń, że po wyjściu ze szpitala do 24 lutego 1922 był szwajcarem w warsztatach, w której to dacie został zwolniony, jako niezdolny do pracy, że na mocy ustawy z 26 listopada 1925 (Dz. Ust. nr 125, poz. 892) i rozporządzenia Ministra Komunikacji z 18 listopada 1927 (Dz. Ust. nr 109, poz. 929) wystąpił w dniu 1 marca 1928 do Dyrekcji Kolejowej o rentę, że po odmownej odpowiedzi z 26 listopada 1928 odwołał się do Ministra Komunikacji, lecz odpowiedzi nie otrzymał, że wobec tego w dniu 26 czerwca 1931 wystąpił do sądu z powództwem o rentę dożywotnią, że po przejściu sprawy przez trzy instancje zasądzona została na jego rzecz renta w wysokości 64 zł 80 gr miesięcznie, począwszy od 27 czerwca 1931, i że obecnie poszukuje renty w tejże wysokości za czas od 24 lutego 1922 do 27 czerwca 1931, nie objęty poprzednim pozwem.

Sąd Okręgowy powództwo zasądził, lecz Sąd Apelacyjny ze skargi Prokuratorii Generalnej wyrok I instancji zmienił i powództwo oddalił.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powoda powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny: 1) art. 895 u. p. c. i art. 382 k. p. c. przez uznanie, że jeżeli powód w poprzedniej sprawie żądał mniej, niż mu się należało, to w niniejszej sprawie nie może wnosić nowych większych żądań, aczkolwiek w niniejszej sprawie powód dochodzi innego roszczenia, które poprzednim wyrokiem prawomocnie nie zostało rozstrzygnięte; 2) art. 65 prawa z 1912 r. o odszkodowaniu robotników i pracowników kolejowych oraz członków ich rodzin (Zb. Rozp. poz. 1301) przez uznanie, że przepis ten zabrania występowania do sądu z podzielnymi powództwami, i 3) tegoż art. 65 prawa z 1912 r. i § 10 rozporządzenia Ministra Komunikacji z 18 listopada 1927 (Dz. Ust. nr 109, poz. 929) przez uznanie, że prawo wystąpienia powoda do sądu wygasło w terminie sześciomiesięcznym od 27 czerwca 1931, chociaż powód ostatecznej decyzji Ministerstwa Komunikacji nie otrzymał.

Zarzuty te jednak nie mogą skutkować uchylenia zaskarżonego wyroku, albowiem Sąd Apelacyjny przede wszystkim słusznie uznał, że art. 65 prawa z 1912 r. po wyczerpaniu drogi postępowania administracyjnego przewiduje jeden tylko termin sześciomiesięczny do wystąpienia z powództwem o odszkodowanie; skoro powód prawo to wykorzystał, wytaczając powództwo w dniu 26 czerwca 1931, to obecnie po upływie tego terminu nie ma prawa do występowania z nowym pozwem; nie może też powoływać się na nieotrzymanie dotychczas ostatecznej decyzji Ministerstwa Komunikacji, gdyż równoczesne dochodzenie pretensji w trybie postępowania admi-

nistracyjnego i sądowego jest niedopuszczalne i przez wytoczenie pozwu w dniu 26 czerwca 1931 postępowanie administracyjne zostało ostatecznie ukończone.

Z tych zasad zaskarżony wyrok, jako w ostatecznym wyniku odpowiadający prawu (art. 436 k. p. c.), pozostaje w mocy, a skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

50.

Sąd bez uylegitymowania się w hipotecę dziedziców z testamentu zmarłego wierzyciela sumy hipotecznej nie może zasądzić na ich rzecz tej sumy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 października — 12 listopada 1937 C. I. 2307/36.

Sąd Okręgowy w Łucku w uwzględnieniu pozwu spadkobierców Sroela K., Samsona-Mojsze K. i in. o przerachowanie i zasądzenie od obecnej właścicielki nieruchomości w Kowlu Nr hip. 5315/2706 Fejgi-Dwojry T. sumy 6.000 rb., zapożyczonej od spadkodawcy powodów przez poprzedniego właściciela rzeczony nieruchomości Motela W. na mocy aktu zastawu z 20 września 1912 z terminem płatności 20 września 1916, zasądził od pozwanej na rzecz powodów po przerachowaniu na 24⁰/₀ w myśl § 6 rozp. walor. powyższej sumy 6.000 rb. łącznie z odsetkami za czas od 20 września 1912 do 31 lipca 1924 8.362 zł 88 gr z ⁰/₀ od 1 stycznia 1925, a Sąd Apelacyjny w Lublinie, do którego odwołała się pozwana, wyrok Sądu Okręgowego zmienił o tyle, że wskazaną w nim sumę 8.362 zł 88 gr zasądził na rzecz powodów od pozwanej jako od właścicielki nieruchomości, obciążonej wskazanym w tym wyroku aktem zastawu, zasądając przy tym od pozwanej na rzecz powodów odsetki od powyższej sumy 8.362 zł 88 gr tylko za czas od 25 lipca 1934.

Skarga kasacyjna pozwanej zarzuca, że Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, zasądając na rzecz powodów 8.362 zł 88 gr, chociaż sporna suma 6.000 rb. po dołączeniu do niej nieprzedawnionych odsetek za 10 lat wynosi w przerachowaniu na 24⁰/₀ 7.680 zł. Zarzut ten nie podlega uwzględnieniu, gdyż pozwana co do wysokości zasądzonej przez Sąd Okręgowy kapitalnej sumy żadnych zarzutów w instancji apelacyjnej nie zgłaszała.

Dalszy zarzut skargi kasacyjnej, że ustęp sentencji wyroku Sądu Apelacyjnego, w którym jest mowa, iż suma zostaje zasądzona od T. „jako od właścicielki nieruchomości“, nie odzwierciedla uznanej przez Sąd Apelacyjny w motywach zasady ograniczenia odpowiedzialności pozwanej za sporną sumę jedynie z na-

bytej przez nią nieruchomości, również nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż kwestionowane przez skarżącą wyrażenie, użyte w sentencji wyroku Sądu Apelacyjnego, w zestawieniu z uzasadnieniem wyroku jest jasne i niedwuznaczne.

Następnie skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd Apelacyjny pominął zgłoszony przez pełnomocnika pozwanej na rozprawie w Sądzie Apelacyjnym zarzut, poparty powołaniem się na wyrok Sądu Okręgowego z 21 grudnia 1933 w sprawie B. przeciwko opiece nad majątkiem Sroela K. i Motelowi W. oraz na świadków, że powodowie, czy też ich spadkodawca otrzymali już zapłatę swej należności od nabywców kilku części nieruchomości, które zwolnili od odpowiedzialności za dług, i że dokonanie tej zapłaty zostało ujęte w formę innej czynności na oszukanie praw pozwanej, aby przerzucić na nią obowiązek zapłaty całej sumy 6.000 rb. Zarzut ten jest niesłuszny, gdyż Sąd Apelacyjny rozpoznał wniosek skarżącej o zbadanie świadków na wskazane wyżej okoliczności, lecz uznał go za nie podlegający uwzględnieniu; rozstrzygnięcie przez Sąd Apelacyjny powyższej kwestii było prawidłowe, gdyż skarżąca, skoro nabyła nieruchomość, jak ustalił Sąd Apelacyjny, obciążoną długiem w wysokości 6.000 rb., figurującym w wykazie hipotecznym, nie może za pomocą świadków udowodnić, że dług ten wynosi w rzeczywistości mniej czy też wcale nie istnieje, będąc splecony przez osoby trzecie; co zaś do powołanego przez skarżącą wyroku Sądu Okręgowego z 21 grudnia 1933, którym nakazane zostało skreślenie z hipoteki nieruchomości wówczas B. zabezpieczonej na rzecz K. sumy 6.000 rb., to nie może on mieć znaczenia dla niniejszej sprawy, toczącej się między innymi osobami.

Z tego samego powodu podlega oddaleniu dalszy zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny niesłusznie oddalił, dzieląc przesłanki Sądu Okręgowego, zgłoszony przez pozwaną zarzut przedawnienia, chociaż Sąd Okręgowy w wyroku z 21 grudnia 1933 uznał sporną sumę w stosunku do B. za przedawnioną; co zaś do powołania się skarżącej na tezę z orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 199/30, że wniesienie przez dłużnika do wykazu hipotecznego należności z aktu zastawu przy pierwiastkowej regulacji hipoteki nie ma znaczenia dla kwestii przedawnienia, w związku z czym skarżąca zarzuca, że Sąd Apelacyjny niesłusznie uznał przedawnienie za nie nastąpiłe wobec ujawnienia aktu pożyczki w dziale IV wykazu hipotecznego w 1927 r., to orzeczenie powyższe, dotyczące przypadku, gdy dłużnik przy pierwiastkowej regulacji hipoteki wniósł do wykazu hipotecznego należność z aktu zastawu, już w tym momencie

przedawnionego, nie ma do danej sprawy zastosowania, skoro, jak to ustalił Sąd, bieg przedawnienia umarzającego został przerwany w 1925 r. przez zawarcie przez właściciela i dłużnika umowy co do przerachowania długu, a od 1927 r. sporna suma jako hipotekowana została z mocy art. 123 ust. hip. Z. Wsch. wyłączona spod działania przedawnienia.

W ostatnim punkcie skargi kasacyjnej pozwana zarzuca powodom brak legitymacji czynnej ze względu na nieujawnienie ich praw, wynikających z zapisu testamentowego Sroela K., do spornej sumy hipotecznej, za którą pozwana odpowiada jedynie rzeczowo z nieruchomości, a nie osobiście. Zarzut ten podlega o tyle uwzględnieniu, że chociaż powodowie mają, jako dziedzice z testamentu zmarłego wierzyciela, legitymację materialną do żądania od dłużnika zapłaty należnej ich spadkodawcy sumy, ale wobec tego, iż suma ta ujawniona jest w hipotece i pozwaną jest osoba, odpowiadająca za dług tylko z nieruchomości, konieczne jest uprzednie wykazanie przez nich swych praw w trybie hipotecznego postępowania spadkowego i Sąd nie może bez wylegitymowania się ich w hipotece zasądzić na ich rzecz sumy hipotecznej, w przeciwnym bowiem razie pozwana mogłaby być później zmuszona do dokonania powtórnej zapłaty na rzecz innych osób, niż powodowie, w razie, gdyby te osoby, a nie powodowie, wylegitymowały się w hipotece; co zaś do powołanego w wyroku Sądu Apelacyjnego orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 173/30, to oparte ono jest na przepisach kod. cyw. Nap. i dotyczy innego stanu faktycznego, niż w niniejszej sprawie. Zgodnie z powyższym, w braku w sprawie dowodów, aby powodowie wylegitymowali się w hipotece i aby prawo do spornej sumy wyłącznie na nich zostało przepisane (pозwana zgłosiła odnośny zarzut dopiero na rozprawie w Sądzie Apelacyjnym), należy uznać zasądzenie spornej sumy na rzecz powodów za nieprawidłowe i z tego względu zaskarżony wyrok uchylić.

51.

Pod rządem t. X cz. 1 Zw. Pr. w razie alternatywnego zobowiązania pozostawienie wierzycielowi prawa wyboru nie musi być wyraźnie zastrzeżone (jak to przewiduje art. 1190 k. c. Nap.), lecz może być ustalone w sposób ogólnie przyjęty na zasadzie układni umowy w związku z okolicznościami, jej zawarciu towarzyszącymi.

Sąd Grodzki zasądził od pozwanych na rzecz powoda 890 zł 28 gr tytułem odsetek od pożyczki hipotecznej w kwocie 1.100 dolarów za czas od 1 października 1933 do 1 czerwca 1935 według kursu 8,87 zł za dolara, ustalonego w akcie z 25 maja 1932, a Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrok ten zatwierdził.

Skarga kasacyjna zarzuca, że ponieważ w zeznanym przez pozwanych akcie z 25 maja 1932, na który powołuje się powód, przyjęli oni na siebie alternatywne zobowiązanie zapłacenia powodowi 1.100 dol. z procentami w efektywnej walucie Stanów Zjedn. Ameryki Półn. lub w złotych, licząc dolar po 8,87 zł w złocie, pozwanym przysługuje prawo wyboru, w jaki sposób mają zobowiązanie wypełnić, albowiem zgodnie z art. 1190 k. c. Nap., który w dacie sporządzenia aktu obowiązywał na terenie Sądu Okręgowego w Białymstoku wobec braku odpowiednich przepisów w t. X cz. 1 zw. pr., wybór świadczenia przy zobowiązaniu alternatywnym zawsze należy do dłużnika, chyba, że został wyraźnie zastrzeżony wierzycielowi, co w danym przypadku nie zachodziło.

Zarzut ten nie podlega uwzględnieniu. Sąd Okręgowy i Sąd Grodzki, którego przesłanki Sąd Okręgowy podzielił, ustaliły na zasadzie treści aktu z 25 maja 1932 i okoliczności, przy których był on zawarty, że celem pozwanych przy sporządzeniu aktu z 25 maja 1932 było zabezpieczenie wierzytelności od spadku waluty dolarowej, na którą wyłącznie opiewała zawarta przez strony 13 listopada 1930 umowa pożyczki, że pozwani, zeznając jednostronny akt, mocą którego ustanowili jako alternatywne świadczenie zapłatę sumy dolarowej w złotych według kursu 8,87 zł, nie mogli pogorszyć sytuacji wierzyciela przez pozbawienie go prawa żądania wykonania warunku umowy co do zapłaty należności w dolarach efektywnych, a tylko mogli nadać mu dodatkowe prawo żądania wykonania zobowiązania albo w dolarach efektywnych, jak było pierwotnie umówione, albo w złotych według powyższego kursu, że z tego wynika, iż pozwani upoważnili powoda do wyboru waluty, w której przyjęte przez nich alternatywne zobowiązanie ma być wykonane. Słuszność powyższych wniosków Sądu Apelacyjnego, dotyczących wykładni aktu, nie podlega kontroli kasacyjnej, powołanie się zaś skarżących na przepis art. 1190 k. c. Nap., który dla uznania, iż wybór świadczenia przy zobowiązaniu alternatywnym przysługuje wierzycielowi, wymaga, aby prawo to wyraźnie było mu przyznane w akcie, nie jest trafne, gdyż art. 1190 k. c. Nap. na terenie b. okręgu sądowego białostockiego, gdzie był zawarty akt z 25 maja 1932, nie obo-

wiązuje, lecz stosują się przepisy t. X cz. 1 zw. pr., a chociaż do zobowiązań, powstałych pod rządem t. X cz. 1 zw. pr., mogą być stosowane ogólne zasady prawne wobec luki w przepisach t. X cz. 1 zw. pr., który nie zawiera ogólnej części prawa o zobowiązaniach i nie normuje wiele zagadnień z tej dziedziny, nie może to dotyczyć wyżej przytoczonego przepisu, wyrażonego w pomienionym art. 1190 k. c. Zasada, że w razie alternatywnego zobowiązania prawo wyboru świadczenia służy, w braku odmiennej umowy stron, dłużnikowi, wynika z samej natury takiego zobowiązania i dlatego, chociaż nie jest wyszczególniona w przepisach t. X cz. 1 zw. pr., winna mieć i pod rządem tego kodeksu zastosowanie. Inny natomiast charakter ma przepis art. 1190 k. c., stanowiący, że pozostawienie wierzycielowi prawa wyboru musi być „wyraźnie“ zastrzeżone; jest to przepis szczególny, który z samej natury zobowiązania alternatywnego nie wynika (nie zna go na przykład kodeks zobowiązań z 1933 r. — por. art. 22 § 1), i skoro takiego zastrzeżenia t. X cz. 1 zw. pr. nie zawiera, należy przyjąć, że wola stron nadania nie dłużnikowi, lecz wierzycielowi prawa wyboru przy zobowiązaniu alternatywnym może być ustalona w sposób ogólnie przyjęty na zasadzie wykładni umowy w związku z okolicznościami, jej zawarcia towarzyszącymi.

Następnie skarga kasacyjna zarzuca, że jeżeli nawet w akcie z 25 maja 1932 udzielone zostało wierzycielowi prawo żądania zapłaty wypożyczonej sumy bądź w dolarach efektywnych, bądź w złotych według ustalonego kursu 8,87 to ten ostatni warunek należy uznać za nieważny ze względu na przepis art. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyposp. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. poz. 509), zastrzeżenie bowiem stałej równowartości dolara według relacji 8,87 zł w złocie za jednego dolara jest niczym innym, jak zastrzeżeniem równowartości tej waluty w złocie. Zarzut ten nie jest słuszny, z zasad bowiem, wyrażonych w orzeczeniu Sądu Najwyższego Nr 94/36, zastrzeżenie zapłaty długu dolarowego po kursie 8,87 zł za dolara nie podpada pod pojęcie tzw. klauzuli złota w rozumieniu rozporządzenia Prezydenta Rzeczyposp. z 12 czerwca 1934 Dz. U. poz. 509 (por. też orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 183/37).

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej, skierowany przeciwko przesłance Sądu Okręgowego, że skoro pozwani w poprzedniej sprawie między tymiż stronami zofiarowali powodowi za pośrednictwem poczty odsetki w walucie polskiej, to tym samym dokonali wyboru waluty, co ich wiąże, nie może powodować

uchylenia zaskarżonego wyroku, jako dotyczący ubocznej przesłanki Sądu Okręgowego.

Z powyższych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

52.

Za wypadek, zaszły podczas powrotu robotnika z pracy do domu, kolej jest odpowiedzialna w myśl przepisów ustawy z 28 czerwca 1912 o odszkodowaniu robotników i pracowników kolejowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 października 1937 C. I. 3212/36.

Uznając, że nieszczęśliwy z powodem wypadek (uderzenie stopniem wagonu), który zaszedł na torze kolejowym podczas powrotu powoda z pracy przy kolei, a którego skutkiem była utrata przez powoda nogi, podpada pod przepisy ustawy z 28 czerwca 1912, Sąd Apelacyjny w Warszawie zasądził od pozwanego Przedsiębiorstwa na rzecz powoda rentę dożywotnią oraz pewną kwotę jednorazowo za czas przeszły z odsetkami ustawowymi.

W skardze kasacyjnej Prokuratoria Generalna w imieniu pozwanego Przedsiębiorstwa zarzuca Sądowi obrazę art. 2 i 69 prawa z 28 czerwca 1912 o odszkodowanie robotników i pracowników kolejowych, przepisów o przestrzeganiu porządku na kolejach (Rozp. Min. Kom. z 24 czerwca 1929 D. U. poz. 444) oraz art. 351 i 426 k. p. c.

Nie zaprzeczając, iż w przypadku pomienione prawo z 1912 r. ma zastosowanie, Prokuratoria Generalna jednak w skardze swej twierdzi, że w myśl art. 2 jego kolej jest w przypadku zwolniona od odpowiedzialności, albowiem między nieszczęściem powoda a jego pracą nie zachodzi związek przyczynowy, gdyż wracał on z pracy drogą niewłaściwą z przekroczeniem przepisów ministerialnych o przestrzeganiu porządku na torze.

Stanowisko powyższe nie może być uznane za zasadne. Wyliczone w art. 2 wypadki odpowiedzialności kolei (podczas pracy, na skutek pracy, przy ruchu kolejowym lub na skutek tegoż) wymagają tylko, ażeby wypadek zaszedł w związku z czynnością robotnika, wynikającą z jego obowiązku, jako pracownika lub służącego. Z założenia tego wychodząc należy zgodzić z Sądem Apelacyjnym uznać, iż powrót z pracy jest ściśle związany z zajęciem robotnika przy kolei, a zatem za wypadek, zaszły podczas powrotu robotnika, kolej w myśl przepisów ustawy z 28 czerwca 1912 jest odpowiedzialna.

W myśl zaś art. 5 tego prawa kolej może być zwolniona od odpowiedzialności wyłącznie, gdy udowodniona została zła wola poszkodowanego, a więc nawet wina jego (jak w przypadku niewłaściwy z naruszeniem przepisów wybór drogi) nie usuwa ani nie zmniejsza odpowiedzialności kolei.

Skoro tedy skarżąca Prokuratoria Generalna nie twierdzi, że zła wola powoda została ustalona, powołanie się na jego zawinienie należy uznać w przypadku za bezskuteczne.

Wobec przytoczonego, wyrok Sądu w części zasądzenia powodowi odszkodowania, jako niewzruszony zarzutami skargi kasacyjnej, pozostaje w mocy, podlega jedynie zmianie wyrok w części określenia wysokości odsetek od zasądzonych kwot ponad 60%, ustanowionych art. 69 ustawy z 28 czerwca 1912, toteż Sąd Najwyższy, uznając odpowiedni zarzut skargi kasacyjnej za słuszny, na podstawie art. 439 k. p. c. wyrok Sądu Apelacyjnego w punkcie zasądzenia odsetek zmienił, w pozostałej części skargę kasacyjną oddalił.

53.

Żądanie ustalenia, że powodowi służy wyłączne prawo na zasadzie koncesji wykonywania przemysłu kominarskiego w obrębie danej gminy, nie podlega rozpoznaniu przez Sądy powszechne.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 października 1937 C. I. 2882/36.

Jan R. wytoczył powództwo przeciwko Gminie m. Wołomina i Skarbowi Państwa, w którym między innymi wnosił o ustalenie, że powodowi służy wyłączne prawo wykonywania przemysłu kominarskiego w obrębie Gminy m. Wołomina, o zasądzenie od Gminy m. Wołomina 30.945 zł jednorazowo oraz po 700 zł, poczynając od 1 grudnia 1934, przy czym wyjaśnił, że jemu przysługuje prawo na zasadzie koncesji do wycieru kominów w m. Wołominie, tymczasem, wbrew temu uprawnieniu, zarząd miasta zaangażował innego kominarza i nie dopuszcza powoda do wykonywania jego uprawnień, skutkiem czego do 1 grudnia 1934, powód poniósł stratę w ogólnej sumie 30.945 zł, od tego zaś terminu jego strata wynosi po 700 zł miesięcznie.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia przepisów prawa formalnego i materialnego.

Sąd Apelacyjny wyraził pogląd, że żądanie skarżą-

cego ustalenia, że na terenie Gminy Wołomina jemu tylko służy wyłączne prawo do wykonywania przemysłu kominiarskiego, nie podlega właściwości sądów powszechnych, ponieważ wydawanie koncesji należy do władz administracyjnych. Skarga kasacyjna kwestionuje słuszność wspomnianego poglądu i twierdzi, że chociaż nadanie koncesji należy do władz administracyjnych, to jednak skutki, z tym nadaniem związane, podlegają jurysdykcji sądów powszechnych, a takich właśnie skutków dotyczy jego żądanie o ustalenie stosunku prawnego, że skarżącemu służy wyłączne prawo wykonywania przemysłu kominiarskiego w obrębie Gminy Wołomina. Zarzut ten nie jest słuszny, skoro bowiem, zgodnie z twierdzeniem kasatora, nadanie koncesji należy do uprawnień władz administracyjnych, do tychże władz należy również i cofnięcie tego nadania; tym samym sądy powszechne nie są władne do ustalenia stosunku prawnego odnośnie takich zagadnień, których powstanie i wygaśnięcie całkowicie są uzależnione od postanowień władz administracyjnych...

54.

Na zasadzie art. 68 ust. handl. ros. (t. XI cz. 2 zw. pr.) odpowiedzialność współników spółki firmowej („połnaho towariszczestwa“), jako dłużników dodatkowych, za dług spółki następuje po ustaleniu faktycznej niemożności zaspokojenia długu z majątku spółki.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 października 1937 C. I. 2850/36.

Pozwani Lejba i Mojżesz M. prowadzili, jako współnicy spółki firmowej, przedsiębiorstwo handlu węgla, które zostało w 1932 r. zlikwidowane. Z tytułu tego powstała należność Skarbu Państwa za podatek przemysłowy w kwocie 3.737 zł 50 gr. Ponieważ egzekucja z majątku ruchomego płatników była bezskuteczna wobec istnienia aktu zastawu ruchomości na rzecz trzeciej osoby, Urząd Skarbowy skierował egzekucję na prawa dłużników w nieruchomości (dom w Wilnie przy ul. Piwnej); okazało się, że dłużnicy aktem z 7 września 1933, darowali swe prawa do tej nieruchomości ($\frac{5}{18}$ należące do Lejby M. i $\frac{7}{18}$, do Mojżesza M.) swym żonom, Sarze i Michli M. Uważając, iż sporządzenie powyższego aktu dokonane było w celu uniemożliwienia egzekucji należności skarbowej, Prokuratoria Generalna, działająca w imieniu Skarbu Państwa, pozwem, wniesionym przed Sąd Okręgowy w Wilnie, żądała uznania

aktu darowizny z 7 września 1933, za bezskuteczny, nie posiadający mocy prawnej wobec dochodzonej należności z tytułu podatku przemysłowego.

W toku postępowania wyjaśniło się, że Sara i Michli M. aktem z 11 lipca 1934, z należnych do nich części domu podarowały z powrotem mężom swym, pozwanym, Lejbie i Mojżeszowi M., po $\frac{1}{18}$ części każdemu. Wobec tego w drugiej instancji 2 czerwca 1936, Prokuratoria Generalna zredukowała swe żądanie unieważnienia aktu z 7 września 1933, popierając je tylko w stosunku do $\frac{10}{18}$ części nieruchomości. Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu okoliczności sprawy zmienił oddalający roszczenie powodowe wyrok Sądu Okręgowego i uznał sporny akt darowizny w $\frac{10}{18}$ za nie posiadający mocy prawnej wobec dochodzonej przez Skarb Państwa należności.

Na wyrok ten pozwani wniesli skargę kasacyjną, w której zarzucają Sądowi obrazę art. 251, 351 206 k. p. c., art. 68 t. XI zw. pr., art. 2134 i 1529 p. 2 t. X cz. I zw. pr.

Nie może być uznany za zasadny podniesiony w skardze zarzut braku u pozwanych legitymacji biernej, oparty na zasadzie przepisów kodeksu handlowego rosyjskiego (t. XI zw. pr.), który w przypadku, zdaniem skarżących, ma zastosowanie, gdyż sporny dług jest długiem spółki, nie wykreślonej z rejestru handlowego, a więc prawnie istniejącej, solidarna zaś odpowiedzialność spółki i współników przepisami powołanego kodeksu nie jest przewidziana.

Według brzmienia art. 68 ustawy pomienionej współnicy spółki firmowej („połnoje towariszczestwo“) odpowiedzialni są solidarnie za wszystkie długi spółki. Granic co do wysokości długów ani co do chwili rozpoczęcia odpowiedzialności współników prawo nie ustanawia, przeto należy uważać, że odpowiedzialność spółników, jako dłużników z punktu widzenia prawa rosyjskiego dodatkowych (por. orzec. h. Senatu 1907 r. Nr 48), następuje po ustaleniu faktycznej niemożności zaspokojenia długu z majątku spółki. Ponieważ w przypadku według ustalenia Sądu (k. 76) miała miejsce faktyczna likwidacja spółki oraz stwierdzono brak jej aktywów, uznanie spółników za odpowiedzialnych za długi firmy należy uznać za słuszne zarówno w świetle nie budzących w tym sensie wątpliwości zastosowanych przez Sąd przepisów nowego polskiego kodeksu handlowego, jak i powołanego przez skarżących prawa rosyjskiego.

Co do zasadniczego wniosku Sądu w kwestii charakteru i celu sporządzenia spornej umowy darowizny, zdążającej, zdaniem Sądu, do uniemożliwie-

nia egzekwowania należności z tytułu podatku przemysłowego, to, będąc oparty na materiale dowodowym sprawy, nie może on być, co do swej słuszności, przedmiotem sprawdzenia w Sądzie kasacyjnym.

Twierdzenie skargi kasacyjnej, iż Sąd nie rozważył dowodów pisemnych, których treści i znaczenia skarżący bliżej nie podają, powołując się jedynie na liczby kart akt sądowych, należy uznać za gołosłowne, skoro Sąd zaznaczył, że opiera swój wniosek na całości ustalonych okoliczności, a nie miał obowiązku omawiania każdego z nagromadzonych dokumentów poszczególnie.

Dalsze twierdzenie skarżących, że w chwili wytoczenia powództwa akt darowizny z 7 września 1933, już nie istniał, gdyż został anulowany aktem z 19 czerwca 1934 (zwrotnej darowizny Sary i Michli M. swym mężom), pozbawione jest wszelkiej podstawy, gdyż, nie mówiąc już o różnych częściach domu, których akty owe dotyczą, brak między nimi więzi prawnej. Poza tym utrzymywanie przez skarżących, że powództwo dotyczyło aktu nieistniejącego, znajduje zaprzeczenie w faktycznym stanie rzeczy, akt sporny bowiem, jak z wyroku Sądu wynika, pozbawił możliwości skutecznego egzekucji z majątku dłużników.

Również nie posiada prawnej podstawy dopatrywanie się skarżących zmiany zasady powództwa w oświadczeniu strony powodowej, iż zamiast żądania unieważnienia aktu darowizny w całości żąda uznania go za nieważny w $\frac{10}{18}$ częściach. Redukcja ta była wywołana faktycznym stanem rzeczy i samej zasady roszczenia nie dotyczyła.

Określając wysokość długów, ciężających na nieruchomości skarżących, w celu ustalenia jej wartości dla pokrycia należności strony powodowej, Sąd słusznie oparł się na danych wykazu hipotecznego i wysokości tam podanej kaucji, zabezpieczającej długi, obciążające nieruchomość, gdyż jedynie poza granicą tego zabezpieczenia możliwe byłoby zaspokojenie niewykazanego w hipotece długu, przeto wbrew mniemaniu skarżących nie miał Sąd potrzeby ani obowiązku zasięgać informacji od Wileńskiego Prywatnego Banku Handlowego co do wysokości zadłużenia pozwanych lub wyjaśnienia rynkowej ceny konwertowanych listów zastawnych Tow. Kredytowego.

Wreszcie kwestia sporności długu, z należności podatkowej wypływającego, gdyż postanowienie władz skarbowych zostało zaskarżone, jest bez znaczenia wobec wymagalności należności podatkowej natychmiast po jej wymierzeniu.

Ze względu na wyżej przytoczone, skargę kasacyjną należy oddalić.

55.

W myśl przepisów, obowiązujących w województwach wschodnich, nabycie udziału w majątku spadkowym, chociażby przez osobę obcą, nie stoi na przeszkodzie dokonaniu pomiędzy tą osobą a spadkobiercami działu majątku spadkowego w trybie postępowania zachowawczego.

Art. XVII p. 10 przep. wpraw. k. p. c., utrzymujący między innymi co do działów spadkowych w mocy przepisy art. 1410—1422 ust. post. cyw. o postępowaniu sądowym zachowawczym, bynajmniej nie wyłączył tym samym możliwości wstąpienia o działu majątku spadkowego w trybie kontradyktoryjnym.

Tytułem egzekucji sądowej może być zarówno wyrok prawomocny, jak i postanowienie prawomocne, wydane przez właściwy Sąd, o ile w przypadkach, prawem przewidzianych, rozstrzyga kwestię uprawnień stron co do ich istoty.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 października 1937 C. I. 2875/36.

Sąd Grodzki postanowieniem z 3 kwietnia 1936, odroczył rozpoznanie sprawy z powództwa Hirsza M. i Bejły P., przeciwko współwłaścicielkom nieruchomości w Pińsku nr hip. 4660 Zołdzie M., Maszy R. i Chai F. o dokonanie podziału tej nieruchomości w naturze, względnie przez sprzedaż jej z licytacji, oraz zarządził przeprowadzenie jej oględzin sądowych.

W zażaleniu Chaja F., powołując się na naruszenie art. 1409—1422 u. p. c. oraz art. 1317 i 1318 t. X cz. I zw. pr., żądała umorzenia postępowania w sprawie niniejszej.

Sąd Okręgowy, mając na względzie, że podział może być dokonany jedynie w trybie zachowawczym i po udzieleniu spadkobiercom dwuletniego terminu na podział polubowny, jak tego wymagają powołane w zażaleniu przepisy prawne, oraz biorąc na uwagę, iż stosownie do art. 419 k. p. c. do instancji odwoławczej mogą być zaskarżone zarówno postanowienia stanowcze, jak i przedstanowcze, postępowanie w sprawie niniejszej umorzył.

W skardze kasacyjnej powodowie, zarzucając obrazę art. 213 § 1 i 419 k. p. c. oraz art. 1317 i 1318 t. X cz. I zw. pr., wnoszą o uchylenie zaskarżonego postanowienia i zasądzenia kosztów procesu, przy czym zaznaczają, co następuje:

1) ponieważ w piśmie pozwanej F., nazwanym zażaleniem, nie przytoczono treści postanowienia Sądu pierwszej instancji, które zostało zaskarżone, i nie ma żądania uchylenia tego postanowienia, a rzeczono

pismo podnosi ten sam zarzut, który był zgłoszony w Sądzie I instancji co do konieczności odrzucenia pozwu i umorzenia postępowania, który to zarzut nie został przez Sąd I instancji rozpoznany, uznać należy, iż „zażalenie“ powyższe nie jest zażaleniem w ścisłym znaczeniu tego wyrazu, lecz tylko wnioskiem, wobec czego Sąd Okręgowy nie mógł przyjąć tego zażalenia do rozpoznania, jako dotyczącego niewydanego postanowienia;

2) wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, nieruchomości, ulegająca działom, nie stanowi spadku, gdyż, stosownie do załączonych do akt sprawy wykazu hipotecznego oraz wyroków sądowych i układu pojednawczego, w r. 1929 w prawach spadkowych byli zatwierdzeni tylko bracia Hirsz i Szymon M. w równych częściach, którzy uregulowali tytuł własności do nieruchomości powyższej w hipotece na swoje imię, następnie w wyniku procesów sądowych były przyznane ustawowe części tego mienia powódce Bejli P. i pozwanej Chai F., a Szymon M. z mocy układu pojednawczego, zawartego dla zakończenia sporu z umowy przyrzeczenia-sprzedaży, ustąpił swoją część tejże nieruchomości bratu swemu Hirszowi M., i dlatego służy powodom prawo dochodzenia swych praw w drodze spornej, jak to przewiduje art. 2 k. p. c., a nadto w celu uzyskania tytułu egzekucyjnego, nakazującego sprzedaż nieruchomości dla zniesienia wspólnej własności w drodze licytacji publicznej, stosownie do art. 833 i 527 p. 1 k. p. c., należy przedstawić wyrok sądowy; niezależnie od tego, roszczenie powodowe składa się z dwóch części: żądania podziału w naturze oraz, w razie niemożności takiego podziału, wydania wyroku, nakazującego przeprowadzenie licytacji, a więc umorzenie całego postępowania w sprawie niniejszej było nieuzasadnione; nadto, gdyby pozew obejmował tylko jedno żądanie, a mianowicie żądanie działu nieruchomości w naturze, to i wówczas można by było w myśl art. 1318 t. X cz. I zw. pr., traktować pozew jako podanie o dział i sprawę zawiesić, nie można zaś było umarzać postępowania sądowego, a tym bardziej, gdy pozew objęte dwa roszczenia;

3) przepis art. 833 k. p. c. nie czyni różnicy pomiędzy wspólną własnością spadkową a wspólną własnością, powstałą z aktu kupna-sprzedaży, a uzależnia wszczęcie postępowania egzekucyjnego w celu zniesienia wspólnej własności tylko od przedłożenia tytułu egzekucyjnego, nakazującego sprzedaż, wobec czego pozew powodów z żądaniem dokonania podziału nieruchomości, jako też zawierający żądanie wydania wyroku, nakazującego sprzedaż z licytacji nieruchomości w celu zniesienia wspólnej własności,

w obu wypadkach podlega właściwości Sądu Grodzkiego, a więc zarzut strony pozwanej co do niewłaściwego wytoczenia powództwa jest pozbawiony podstaw prawnych.

Zarzut pierwszy kasacji nie jest słuszny, gdyż skoro strona pozwana broniła się tym, iż w przypadku trybu kontradyktoryjny nie mógł być zastosowany i że wszczętą przez powodów sprawę należało umorzyć wobec tego, iż żądane działy nie mogły się odbyć w myśl art. 1317 t. X cz. I zw. pr., przed upływem przewidzianego w nim dwuletniego terminu, a Sąd Grodzki postanowieniem swym rozpoznanie sprawy odroczył i zarządził przeprowadzenie oględzin sądowych nieruchomości, ulegającej działom, czyli przystąpił do ustalenia stanu faktycznego, uzasadniającego żądanie pozwu, mógł Sąd Okręgowy potraktować takie postanowienie, jako odrzucające obronę powyższą strony pozwanej, i w tej płaszczyźnie rozstrzygnąć złożone przez nią w rzeczonych materii zażalenie. Również nie jest usprawiedliwiony drugi zarzut kasacji, gdyż okoliczność, iż niektórzy ze spadkobierców uzyskali swe schedy spadkowe na skutek wyroków sądowych czy też układu pojednawczego, nie stanowi przeszkody prawnej do dokonania działań w trybie postępowania zachowawczego; zaznaczyć należy, że ustalona judykatura b. senatu ros. uznawała nawet, iż nabycie udziału w majątku spadkowym, chociażby przez osobę obcą, nie stało na przeszkodzie dokonaniu pomiędzy tą osobą a spadkobiercami działu majątku spadkowego w trybie postępowania zachowawczego.

Jak już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 3 listopada 1924 (S. N. 158/24), przepisy u. p. c. w zasadzie nie zabraniały rozpoznawania spraw o podział spadku w trybie spornym i zalecały tryb zachowawczy w wypadkach, gdy obok nieistnienia sporu co do samych zasad spadkobrania czynności Sądu miały się sprowadzać do ustalenia jedynie składu i stanu majątku spadkowego, z dokonaniem spisu i oszacowania tegoż i do sporządzenia projektu działów (art. 1411—1417 u. p. c.); takiego zakazu nie zawierają również przepisy k. p. c., jak to wynika z art. 2 k. p. c., co słusznie podnosi kasacja, art. zaś XVII p. 10 przep. wprov. k. p. c., utrzymujący między innymi co do działów spadkowych w mocy przepisy art. 1410—1422 u. p. c. o postępowaniu sądowym zachowawczym, bynajmniej tym samym nie wykluczył możliwości wystąpienia o działy majątku spadkowego w trybie kontradyktoryjnym, wobec czego odmienne stanowisko Sądu Okręgowego nie jest zgodne z prawem. Nadto powołany w zaskarżonym postanowieniu przepis art. 1317 t. X cz. I zw. pr., zakazujący

dokonania działań sądowych przed upływem 2 lat, wyznaczonych na działy polubowne, a mający zastosowanie, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, w orzeczeniu nr 160/34, tylko w razie braku zrzeczenia się przez strony tego terminu, nie uprawniał Sądu Okręgowego do umorzenia postępowania w sprawie niniejszej, jako przecinającego (umorzenia) ewentualną możliwość dokonania w przyszłości po upływie 2 lat, obliczonych w trybie art. 1318 t. X cz. I zw. pr., żądanych działań sądowych.

Uchybienia te stanowią istotną obrazę art. 351 k. p. c., powodującą uchylenie zaskarżonego postanowienia z pozostawieniem Sądowi Okręgowemu, jako obowiązkanemu do ponownego rozpoznania sprawy, rozstrzygnięcia wniosku strony skarżącej o zasądzenie kosztów procesu, co zaś do podniesionych w kasacji dalszych zarzutów, opartych na art. 527 p. 1 i 833 k. p. c., to, wbrew wywodom kasacji, tytułem egzekucji sądowej może być zarówno wyrok prawomocny, jak i postanowienie prawomocne, wydane przez właściwy Sąd, o ile w przypadkach, prawem przewidzianych, rozstrzyga kwestię uprawnień stron co do ich istoty i zawiera w sobie odpowiednią dyspozycję, jako prawomocne orzeczenie sądu powszechnego, o którym właśnie mówi art. 527 § 1 k. p. c., a przepis art. 833 k. p. c., według którego postępowanie może być wszczęte na wniosek każdego z współwłaścicieli, wymienionych w tytule egzekucyjnym, nakazującym sprzedaż, wbrew mniemaniu strony skarżącej, nie rozstrzyga zgoła zagadnienia, w jakim trybie należy wystąpić o działy majątku spadkowego, dlatego też zarzuty w rzeczonych materii nie mogą stanowić podstawy do uchylenia zaskarżonego postanowienia.

Wreszcie podniesiona w kasacji kwestia właściwości Sądu Grodzkiego, jako uzależniona, stosownie do art. 10 p. 2 k. p. c., od ustalenia faktycznego co do wartości przedmiotu działań, a nie poruszona w zaskarżonym postanowieniu, nie może być w braku takiego ustalenia rozstrzygnięta, stosownie do art. 426 p. 2 i 439 k. p. c. przez Sąd Najwyższy.

56.

Przy przerachowaniu sumy, należnej od kilku dłużników solidarnych lub od dłużnika i poręczyciela solidarnego, zobowiązanie każdego z nich winno być osobno traktowane i przeto, o ile powstały one w różnym czasie, ma do każdego z tych zobowiązań zastosowanie inna stawka skali § 2 rozp. walor., według daty powstania zobowiązania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 października 1937 C. I. 1917/36.

W pozwie, wniesionym do Sądu Grodzkiego, powód Antoni S. domagał się zasądzenia solidarnie od Stefana Ż. i Ignacego G. 5.000 mar. p., zwaloryzowanych na sumę 600 zł, a to na tej zasadzie, że pozwany G. 13 czerwca 1919, zobowiązał się piśmiennie zwrócić współpозwanemu Ż. na każde żądanie sumę 5.000 mar. p., jako resztę należności za nabyte od Ż. meble, należność zaś tę Ż. 8 października 1919, ustąpił na zlecenie powoda, poręczywszy za zapłatę długu solidarnie, lecz należności powyższej pozwani dotychczas nie uiszcili. Sąd Grodzki zasądził od pozwanych solidarnie 5.000 mar. p., przerachowane na 100/0, tj. 60 zł, lecz Sąd Okręgowy ze skargi apelacyjnej powoda wyrok Sądu Grodzkiego zmienił i powództwo w całości uwzględnił, zaznaczając, że w danym przypadku, jak widać z treści rewersu, między stronami nie zachodziła umowa pożyczki, wobec czego żądanie przerachowania sumy 5.000 mar. p. na 600 zł jest w myśl § 28 i 29 rozp. walor. uzasadnione.

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej Ż., iż Sąd Okręgowy, opisując przebieg sprawy w Sądzie Grodzkim, sprzecznie z protokołem Sądu Grodzkiego, zazaczył, jakoby pozwany wcale nie zabierał głosu merytorycznie, nie podlega uwzględnieniu, jako dotyczący wzmianki w wyroku Sądu Okręgowego zupełnie nieistotnej dla wyniku sprawy.

Następnie skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Okręgowy powinien był przerachować należność w stosunku do Ż. nie według daty 13 czerwca 1919, kiedy zaciągnął dług G., lecz według daty 8 października 1919, kiedy Ż. poręczył za zapłatę sumy 5.000 mar. p., w tej bowiem dacie powstało jego zobowiązanie, chociaż zaś jest on odpowiedzialny solidarnie z G., jednak ze stanowiska rozporządzenia waloryzacyjnego dług jego, jako posiadający odrębną datę powstania i odrębne źródło, wymaga odrębnego traktowania zarówno co do właściwej dlań skali przerachowania, jak i miary przerachowania. Poza tym zarzuca skarżący, iż Sąd Okręgowy nie wyjaśnił wcale, jaką miarę przerachowania zastosował i dlaczego na daną sumę należność zwaloryzował. Ten ostatni zarzut jest słuszny, gdyż z wyroku Sądu Okręgowego nie widać, czym się kierował Sąd Okręgowy, uznając za właściwe przerachowanie spornej sumy na 600 zł, jak wysoką waloryzację ta kwota stanowi i czemu daną miarę przerachowania Sąd Okręgowy zastosował. Co zaś do wywodów skarżącego w kwestii konieczności odrębnego traktowania jego długu od długu G. zarówno co do właściwej dlań skali przerachowania, jak i miary przerachowania, to są one o tyle trafne, że istot-

nie, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 25/30, przy przerachowaniu sumy, należnej od kilku dłużników solidarnych (skutek zobowiązania solidarnego poręczyciela podlega z mocy art. 2021 k. c. zasadom, ustanowionym dla długów solidarnych), zobowiązanie każdego dłużnika solidarnego winno być osobno traktowane i przeto, o ile powstały one w różnym czasie, ma do każdego z nich zastosowanie inna stawka skali § 2 rozp. walor., według daty powstania zobowiązania (§ 3 rozp. walor.), oraz do zobowiązania jednego solidarnego dłużnika może być zastosowana, ze względu na okoliczności, dotyczące osobiście jego, inna miara przerachowania, niż do drugiego.

Ze względu na powyższy brak uzasadnienia w wyroku Sądu Okręgowego co do najistotniejszego jego punktu, wyrok ten nie może być utrzymany w mocy.

57.

Pod rządem prawa upadłościowego z r. 1934 po ogłoszeniu upadłości nie może być wytoczone przeciwko syndykowi powództwo o zasądzenie wierzytelności, ulegającej zaspokojeniu z majątku masy upadłości¹⁾.

¹⁾ Teza wyroku co do niedopuszczalności zwykłej drogi procesu, podczas biegu postępowania upadłościowego, przeciwko syndykowi w poszukiwaniu wierzytelności (należałoby dodać: „do upadłego“), zaspokoić się mającej z majątku masy upadłości, — jest słuszna i nie może ulegać wątpliwości (porów. Korzonek, pod art. 150, str. 497 komentarza do prawa upadłościowego; Altman, Prawo upadłościowe, 1936 r., str. 294).

Rozdział VI tytułu III („postępowanie upadłościowe“) prawa upadłościowego zawiera w odniesieniu do *wierzytelności do upadłego* przepis zasadniczy, iż każdy wierzyciel, pragnący brać udział w postępowaniu upadłościowym (w takich jego czynnościach, które wymagają ustalenia wierzytelności, jako to: udział w podziale funduszków masy, głosowanie nad układem), winien zgłosić sędziemu-komisarzowi swą wierzytelność (art. 150 pr. upadł.) i to zgłoszenie, — jak się wyraża dr Korzonek, — jest „jedyną formą dochodzenia wierzytelności podczas postępowania upadłościowego“. Niezgłoszenie wierzytelności nie unicestwia jej, uniemożliwia jedynie wierzycielowi zaspokojenia się z funduszków masy upadłości.

Zgłoszona wierzytelność może być bądź uznana przez sędziego-komisarza, bądź nie uznana w całości lub części (art. 161 § 2 pr. upadł.); w razie odmowy uznania, służy sprzeciw wierzycielowi, produkującemu wierzytelność w ciągu dwóch tygodni od daty obwieszczenia w Monitorze Polskim o ustaleniu listy wierzytelności (art. 162 § 1). Sąd (upadłościowy) rozstrzyga sprzeciwy po rozprawie (art. 165). Odmowa uznania wierzytelności w trybie postępowania zgłoszenia i ustalenia wierzytelności — nie tamuje możliwości jej dochodzenia i to od upadłego, ale dopiero po ukończeniu lub umorzeniu postępowania upadłościowego, jak to stanowi art. 169 pr. upadł.;

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 października 1937 C. I. 179/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Pracy, który zasądził od masy upadłości firmy „Plage i Laśkiewicz“ w Lublinie na rzecz Stanisława P. 346 zł 50 gr, Sąd Okręgowy powołał się na to, że wysokość należności została udowodniona i że spór należy do właściwości Sądu Pracy, gdyż strony łączyła umowa o pracę, jak to wynika z zeznań świadka D.

Skarga kasacyjna Karola T., syndyka upadłości firmy „Zakłady Mechaniczne E. Plage i T. Laśkiewicz w Lublinie“ domaga się uchylecia powyższego wyroku lub umorzenia postępowania, zarzucając Sądowi Okręgowemu: 1) naruszenie § 5 art. 1, art. 16 i 27 prawa o sądach pracy, art. 236 i p. 1 art. 418 k. p. c. przez uznanie wbrew faktom, stwierdzonym wyjaśnieniami powoda i zeznaniem świadka D., że strony łączyła umowa o pracę i że spór należy wskutek tego do właściwości Sądu Pracy, i 2) naruszenie art. 150, 167, 169 i 170 prawa upadłościowego przez uwzględnienie pozwu, wytoczonego o wierzytelność przed ukończeniem postępowania upadłościowego przeciwko masie upadłości.

Sąd Okręgowy, uznając zawartą przez strony umowę za umowę o pracę, powołał się, że wynika to z ze-

jest to więc droga, z której korzystać można poza postępowaniem upadłościowym. Przepis art. 169 wskazuje (w drodze rozumowania *a contrario*), iż odmowa uznania wierzytelności w upadłości nie uprawnia *nieuznanego* wierzyciela do wszczęcia powództwa przeciwko syndykowi, podczas trwania postępowania upadłościowego, można by więc powiedzieć, iż tym bardziej nie jest dopuszczalna zwykła droga sądowa przeciwko syndykowi, gdy w ogóle wierzytelność *nie była zgłaszana* do masy upadłości.

Już z powyższych przepisów wynika, iż dochodzenie *wierzytelności do upadłego* podczas postępowania upadłościowego — wprost w drodze sądowej, z zaniechaniem trybu zgłoszenia wierzytelności (art. 150 i nast. pr. upadł.) nie jest dopuszczalne, gdyż prawo upadł. polskie przewidziało tylko drogę zgłoszenia wierzytelności celem jej uznania przez sędziego-komisarza, a w razie odmowy uznania — drogę sądową sprzeciwu; od postanowienia Sądu Okręgowego służy zażalenie do Sądu Apelacyjnego, stronie która się czuje pokrzywdzona orzeczeniem (Allerhand, komentarz do pr. upadł., art. 165 uw. 8); od orzeczenia Sądu Apelacyjnego nie ma środka odwoławczego (art. 78 pr. upadł.). Natomiast wierzytelności nie do upadłego, lecz *do masy upadłości*, nie podlegają zgłoszeniu; co do tych zatem wierzytelności dopuszczalna jest zwykła droga sądowa dochodzenia należności przeciwko syndykowi również podczas postępowania upadłościowego (o ile, oczywiście, nie zostaną zaspokojone z pierwszych funduszków masy — art. 204 pr. upadł.).

Prócz art. 169 pr. upadł., z którego *a contrario* wynika słuszność tezy omawianego orzeczenia Sądu Najwyższego, popiera tę tezę art. 61 pr. upadł., który stanowi, że postępowanie

znań świadka D., bez wskazania jednak faktów, na których oparł swój pogląd. Brak dostatecznego uzasadnienia tego poglądu, pozbawiając Sąd Najwyższy możliwości sprawdzenia jego słuszności, narusza art. 351 k. p. c. i powoduje uchylenie zaskarżonego wyroku, gdyż gdyby istotnie w sprawie był stwierdzony fakt powołany w skardze kasacyjnej, że powód wykonywał tylko oddzielne prace, za które otrzymywał wynagrodzenie, wówczas mógłby on wskazywać, że umowa między stronami obejmowała rezultat pracy, a nie samą pracę i że wskutek tego nie była ona umową o pracę, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 84 z 1930 (Zb. Urz.).

W związku z drugim zarzutem skargi kasacyjnej rozstrzygnięciu ulega pytanie prawne: czy pod rządem prawa upadłościowego z r. 1934 może być po ogłoszeniu upadłości wytoczone przeciwko syndykowi powództwo o zasądzenie wierzytelności?

Do czynności postępowania upadłościowego należy podział funduszków masy między wierzycielami i wskutek tego dla uczestniczenia w tym podziale wymagane jest zgłoszenie przez wierzyciela swej należności Sędziemu-Komisarzowi, gdyż art. 150 prawa upadłościowego nakazuje to zgłoszenie celem uczestniczenia w czynnościach postępowania upadłościowego, do udziału w których konieczne jest ustalenie wierzytelności; zaspokojenie zaś z majątku masy wierzytelności wymaga uprzedniego ustalenia tej ostatniej, które następuje przez jej uznanie i wciągnięcie wskutek tego na listę wierzytelności (§ 1 art. 154, § 2 i 3 art.

161 pr. upadł.). Z powyższego wynika, że szczególne przepisy prawa upadłościowego przewidują odrębny tryb zaspokojenia wierzytelności z funduszków masy i w zasadzie nie przewidują możliwości ich zaspokojenia w trybie ogólnym postępowania sądowego. Z tego względu w zasadzie, jako nieprzewidziane w prawie upadłościowym, nie jest dopuszczalne poszukiwanie w toku postępowania upadłościowego wierzytelności przeciwko syndykowi.

Pogląd ten potwierdza w szczególności art. 61 prawa upadłościowego, który zabrania dalszego prowadzenia przeciwko syndykowi powództwa o wierzytelność, wszczętego przed ogłoszeniem upadłości, dopóki nie nastąpiła odmowa uznania wierzytelności w postępowaniu upadłościowym. Gdyby ustawodawca uznawał za dopuszczalne wytoczenie po ogłoszeniu upadłości powództwo o wierzytelność przeciwko syndykowi, to nie zakazywałby dalszego prowadzenia po jej ogłoszeniu takiego powództwa, wszczętego poprzednio, dopóki nie nastąpi odmowa uznania wierzytelności w trybie upadłościowym. Dalszym potwierdzeniem tego poglądu jest przepis art. 169 prawa upadłościowego, który zabrania wytoczenia powództwa przeciwko syndykowi nawet w razie odmowy uznania wierzytelności w postępowaniu upadłościowym.

Powyższa niemożność wytoczenia w toku postępowania upadłościowego powództwa o wierzytelność przeciwko syndykowi istnieje jednak tylko w stosunku do wierzytelności, które ulegają zaspokojeniu z masy upadłości, gdyż do nich tylko stosują się powołane na wstępie przepisy prawa upadłościowego (por. §§ 1 i 2 art. 117, § 2 art. 118, 159, §§ 1 i 2 art. 193, 207 i in.).

Z tych względów należy uznać, że pod rządem prawa upadłościowego z r. 1934 po ogłoszeniu upadłości nie może być wytoczone przeciwko syndykowi powództwo o zasądzenie wierzytelności, ulegającej zaspokojeniu z majątku masy upadłości.

Zasądzenie zatem poszukiwanej należności nie znajduje dostatecznego uzasadnienia w faktach, powołanych w zaskarżonym wyroku, który i z tego powodu, wobec naruszenia art. 351 k. p. c., ulega uchyleniu.

58.

Zakład Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych nie może skutecznie dochodzić odszkodowania z tytułu nieotrzymania składek ubezpieczeniowych, do ściągania których nie jest już uprawniony wobec trzechletniego przedawnienia, przewidzianego w art. 110

procesowe, wszczęte przeciwko upadłemu przed ogłoszeniem mu upadłości, może być podjęte, czyli kontynuowane już przeciwko syndykowi wtedy, gdy zachodzi jedna z dwóch okoliczności: 1) sporna wierzytelność nie została uznana przez sędziego-komisarza lub 2) sąd odmówił uznania na skutek sprzeciwu, o którym jest mowa w szczególności w art. 162 i 165 (§ 2 art. 165 mówi o uwzględnieniu sprzeciwu co do uznania wierzytelności). A contrario więc i z przepisu art. 61 pr. up. wynika, że wszczęcie nowego procesu przeciwko syndykowi z tytułu wierzytelności, podlegającej zgłoszeniu do masy upadłości — nie jest dopuszczalne; wynika też z art. 61, że syndyk nie jest uprawniony do podjęcia procesu o wierzytelność, podlegającą zgłoszeniu do masy, w razie jej uznania, gdyż syndyk może zwalczać wierzytelność tylko w drodze sprzeciwu lub zażalenia (Allerhand, loco cit. uw. 4 pod art. 59). Gdyby prawo upadłościowe dopuszczało w ogóle poszukiwanie, podczas trwania upadłości, wierzytelności do upadłego w powództwie, wszczętym przeciwko syndykowi, to tym bardziej zezwalałoby na kontynuację procesu o wierzytelność, wszczętego już przed upadłością, tym czasem jak wskazano, art. 61 warunkuje taką kontynuację od nieuznania przez sędziego-komisarza lub odmówienia na skutek sprzeciwu uznania przez sąd, w drodze wskazanej art. 150 i nast. pr. upadł.

rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1937 C. I. 2972/36.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych żądał zasądzenia od Henryka M. sumy 1.645 zł 75 gr, powołując się na to, że sp. z ogr. odp. p. f. „Leon M.“, która została zlikwidowana na mocy aktu z 28 grudnia 1928, pozostała winna Zakładowi Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych, którego prawa i obowiązki przeszły w myśl rozporządzenia z 24 października 1934 o ubezpieczeniu społecznym na Fundusz Ubezpieczenia Społecznego, poszukiwaną sumę na podstawie wykazu zaległości, sporządzonego 12 stycznia 1935. Ponieważ pozwany, który był zarządcą sp. z ogr. odp. p. f. „Leon M.“ w akcie likwidacji sprzecznie z rzeczywistym stanem rzeczy oświadczył, że likwidowana spółka żadnych pasywów nie ma, odpowiedzialność przeto osobista pozwanego uzasadniona jest przepisem art. 10 dekretu z 8 lutego 1919 o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz. Pr. poz. 201).

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej Zakład Ubezpieczeń Społecznych zarzucił, że Sąd Apelacyjny dopuścił się naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, albowiem, wbrew pogładowi Sądu Apelacyjnego, w przypadku nie miał zastosowania art. 110 rozporządzenia z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych, lecz art. XLIII przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań w związku z art. 2263 k. c., ponieważ sporne roszczenia stanowią nie składki, lecz odszkodowanie, błędnie również Sąd Apelacyjny oparł się na nie mającym znaczenia dla wyniku sporu założeniu, że w chwili likwidacji spółki p. f. „Leon M.“ nie było jeszcze orzeczenia Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych o zaległych składkach.

Aczkolwiek Sąd Apelacyjny, jak słusznie zarzucił skarżący Zakład Ubezpieczeń Społecznych, wysnuł błędny wniosek, że zarządca zlikwidowanej na mocy aktu z 28 grudnia 1928, spółki p. f. „Leon M.“ miał prawo oświadczyć, że spółka nie posiada żadnych pasywów, skoro w tym czasie nie było jeszcze żadnego orzeczenia Zakładu Ubezpieczeń Pracowników o zaległych składkach, albowiem z art. 106 rozporządzenia z 24 listopada 1927 (Dz. U. poz. 911) wynika, że składki (art. 102 i 103) płatne są za każdy miesiąc kalendarzowy i obowiązek opłaty jest niezależny od ustalenia ich wysokości przez Zakład Ubezpieczeń, od wezwania płatniczego oraz od prawo-

mocności odpowiednich zarządzeń Zakładu (por. orzec. S. N. z 28 stycznia 1937 w spr. nr. C. I. 1025/36), należność przeto z tytułu składek ubezpieczeniowych istniała w chwili likwidacji spółki niezależnie od powołanej w zaskarżonym wyroku okoliczności, iż wykaz zaległości sporządzony był 12 stycznia 1935, to jednak przytoczony błędny pogląd Sądu Apelacyjnego nie miał wpływu na wynik sporu wobec oddalenia zgłoszonych w pozwie roszczeń z powodu przedawnienia.

Skarżący Zakład Ubezpieczeń błędnie zarzucił, że w przypadku, wbrew pogładowi Sądu Apelacyjnego, nie miał zastosowania przepis art. 110 rozporządzenia z 24 listopada 1927, przewidujący trzyletnie przedawnienie, lecz przepisy o przedawnieniu, zawarte w art. XLIII przep. wpraw. k. z. w związku z art. 283 tegoż kodeksu; Sąd Apelacyjny słusznie uznał, że w przypadku nastąpiło trzyletnie przedawnienie, przewidziane w art. 110 rozporządzenia z 24 listopada 1927, albowiem skoro art. 109 powołanego rozporządzenia uprawnia Zakład Ubezpieczeń do ściągania zaległych składek tylko o tyle, o ile składki te nie uległy trzyletniemu przedawnieniu, nie może oczywiście Zakład skutecznie dochodzić odszkodowania z tytułu nieotrzymania składek ubezpieczeniowych, do ściągania których nie był już uprawniony wobec przedawnienia, przewidzianego w art. 110 rozporządzenia z 24 listopada 1927.

Wobec bezpodstawności zarzutu, dotyczącego zastosowania w przypadku przedawnienia z art. 110 rozporządzenia z 24 listopada 1927, skarga kasacyjna została oddalona z zasądzeniem na rzecz pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego w myśl wniosku, zgłoszonego zgodnie z art. 110 k. p. c.

59.

Wójt, zawieszony w urzędowaniu na zasadzie art. 14 rozporządzenia Komisarza Gen. Ziem Wsch. z 26 września 1919 Nr 215, nie ma prawa do otrzymywania uposażenia za czas zawieszenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. I. 3032/36.

Jan M., wójt, wytoczył powództwo przeciwko Zarządowi Gminy Łużeckiej o 1.980 zł tytułem przypadającej do końca kadencji pensji. W pozwie wytoczył, że w końcu maja 1933 został zawieszony w czynnościach decyzją Starosty, że w stanie zawieszenia pozostawał do końca kadencji, tj. do 31 marca 1934, że zawieszenie nastąpiło jednak wskutek

wszczęcia dochodzenia karnego, które skończyło się wyrokiem uniewinniającym, wobec tego, że po zawieszeniu w czynnościach zaprzestano powodowi wypłacania poborów służbowych, w konkluzji powód żądał zasądzenia uposażenia służbowego za czas od 1 czerwca 1933 do 31 marca 1934.

W toku sprawy powód przyznał, że za czas do 1 lipca 1933 uposażenie otrzymał.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok pierwszej instancji zatwierdził, przytaczając w uzasadnieniu, że od 14 lipca 1933, powodowi nie należało się uposażenie wobec zawieszenia go w czynnościach, ponieważ ustawa z 23 marca 1933 o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego (Dz. U. p. 294) w art. 71 p. 5 pozbawia niezawodowych członków organów samorządowych (powód był wójtem niezawodowym) takiego uposażenia, za czas zaś sprzed 14 lipca 1933 (za 14 dni lipca) również nie należało się powodowi uposażenie na zasadzie poprzednio obowiązujących przepisów (rozprz. Komisarza Gen. Ziem Wsch. z 26 września 1919, jak również § 13 rozporządzenia z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych).

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylecia za skarżonego wyroku, zarzucając Sądowi, że:

1) zastosował do powoda od 14 lipca 1933 normy ustawy z 23 marca 1933 (Dz. U. nr 294) z pominięciem, że decyzja, zawieszająca powoda w urzędowaniu, wydana została 30 maja tegoż roku, kiedy wspomniana ustawa jeszcze nie weszła w życie,

2) oparł się na błędnym poglądzie, że i pod rządem rozporządzenia Kom. Gen. Z. W. z 26 września 1919 i rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 30 grudnia 1924 można było zawiesić wójta, pozbawiając go poborów służbowych, z pominięciem, że § 13 rozporządzenia z 30 grudnia 1924, traktując o uposażeniu wójta, wprowadza zasadę, że przy odpowiednich kwalifikacjach przyznać można wójtowi uposażenie wyższej bezpośrednio grupy, bynajmniej jednak nie zawiera norm, uprawniających do pozbawienia go uposażenia podczas zawieszenia,

3) w końcowym ustępie uzasadnienia wyroku przytoczył błędny pogląd, że droga procesu cywilnego była w przypadku niedopuszczalna.

Niesłuszny jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, stosownie bowiem do p. 5 art. 71 ustawy z 23 marca 1933, niezawodowi członkowie samorządowych organów zarządzających przez czas zawieszenia ich w sprawowaniu mandatu nie pobierają żadnego uposażenia. Od czasu więc wejścia w życie pomienionej usta-

wy, tj. od 14 lipca 1933, był wyraźny nakaz ustawy, pozbawiający skarżącego prawa do uposażenia. Ta okoliczność, że skarżący został zawieszony przed wejściem w życie wspomnianej ustawy, nie staje na przeszkodzie do stosowania jej po wejściu jej w życie. Na zasadzie okoliczności sprawy Sąd Apelacyjny przyszedł do wniosku, że skarżący był wójtem niezawodowym w rozumieniu ustawy z 28 marca 1933 i wniosek powyższy usuwa się spod kontroli kasacyjnej.

Niesłuszny jest i następny zarzut skargi kasacyjnej. Artykuł 14 rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 26 września 1919 (Dz. U. Z. G. Z. W. nr 21 poz. 215) zawiera nakaz zawieszenia wójta w razie wdrożenia przeciwko niemu postępowania karnego z oskarżenia o czyny przestępne (wszczęcia śledztwa), nie wspomina natomiast, by za ten czas należało wypłacać w całości lub częściowo uposażenie. Z powyższego przepisu w związku z przepisem, zawartym w art. 49 tegoż rozporządzenia, przewidującego wypłacanie zastępcy wójta przez czas pełnienia przez niego obowiązków wójta wynagrodzenia w wysokości przyznanej wójtowi, mógł Sąd Apelacyjny wnioskować, że za czas zawieszenia skarżącemu uposażenia nie należało wypłacać. Tego rodzaju zasadę przeprowadził i Najwyższy Trybunał Administracyjny w orzeczeniu nr 338 A, ogłoszonym w Zb. Wyroków nr IA z 1931 w podobnej sprawie, dotyczącej stosunków na obszarze b. Królestwa Kongresowego. Na przepisy rozporządzenia z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych Sąd Apelacyjny powołał się ubocznie, nie ma więc potrzeby rozważania zarzutu zbyt rozszerzającej wykładni § 13 tego rozporządzenia.

Nie zasługuje na uwzględnienie i ostatni zarzut kasacji. Sądy obu instancji uznały w przypadku dopuszczalność procesu cywilnego, skoro spór rozstrzygnęły merytorycznie. Końcowy ustęp uzasadnienia należy rozumieć w ten sposób, że jedynie od uznania Rady Gminnej zależało częściowo zaspokojenie roszczeń powoda i że roszczenia te nie ulegały uwzględnieniu przez Sąd.

Z tych względów skarga kasacyjna powoda, jako bezzasadna, ulega oddaleniu.

60.

Art. 112 k. p. c. nie stawia wymagań co do tego, na jakich źródłach winny być oparte dane, zawarte w zaświadczeniu władzy publicznej, i zaświadczenie

czyni zadość pomienionemu przepisowi, gdy właściwa władza stwierdza w nim na zasadzie posiadanych informacji, jaki jest stan rodzinny, majątek i dochody petenta, bez względu na to, w jakiej drodze te informacje uzyskała.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. I. 3050/36.

Sąd Grodzki zasądził z pozwu głównego od J. na rzecz M. i in. 400 zł oraz oddalił powództwo wzajemne J. o 675 zł 50 gr. Wówczas J. wniósł do Sądu Grodzkiego podanie o przyznanie mu prawa ubogich, załączając zaświadczenie Zarządu Miejskiego w Kielcach, że jest kupcem bez zajęcia, żadnego majątku nie posiada i utrzymuje się z zapomóg, otrzymywanych od rodziny; w końcu zaświadczenia jest zaznaczone, iż „Zarząd Miejski w Kielcach stwierdza niniejszym, że powyższe dane oparte na pisemnym zeznaniu dwóch wiarogodnych i odpowiedzialnych świadków“. Sąd Grodzki odmówił przyznania petentowi prawa ubogich, a Sąd Okręgowy postanowienie Sądu Grodzkiego zatwierdził z zasad, że zaświadczenie Zarządu Miejskiego nie jest oparte na stwierdzeniach urzędowych, a nadto wynika z niego, iż nie zostały dokładnie określone zapomogi, otrzymywane przez petenta, i ich wysokość.

Skarga kasacyjna słusznie kwestionuje powyższe przesłanki zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego. Art. 112 k. p. c., uznając zaświadczenie władzy publicznej za należyte stwierdzenie stanu majątkowego osoby, domagającej się przyznania prawa ubogich, nie stawia wymagań co do tego, na jakich źródłach winny być oparte odnośne zawarte w zaświadczeniu dane, i zaświadczenie czyni zadość przepisowi art. 112 k. p. c., gdy właściwa władza stwierdza w nim na zasadzie posiadanych informacji, jaki jest stan rodzinny, majątek i dochody petenta, bez względu na to, w jakiej drodze te informacje uzyskała. Jeżeli zaś Sąd, od którego zależy uznanie zaświadczenia władzy publicznej za dostateczny dowód zupełnego ubóstwa osoby, domagającej się przyznania prawa ubogich, poweźmie wątpliwość co do wiarogodności zawartych w nim danych, ma możliwość, zgodnie z art. 114 § 1 k. p. c., zarządzić stosowne dochodzenie dla wyjaśnienia istotnego stanu majątkowego petenta.

Co zaś do przytoczonej w postanowieniu Sądu Okręgowego ubocznej przesłanki, iż w zaświadczeniu Zarządu Miejskiego nie zostały dokładnie określone zapomogi, otrzymywane przez petenta od rodziny, i ich wysokość, to sama ta przesłanka niedostatecznie uzasadniała zdyskwalifikowanie przez Sąd

zaświadczenia Zarządu Miejskiego, gdyż skarga kasacyjna słusznie zaznacza, że z istoty rzeczy zapomogi, udzielane przez rodzinę osobie, pozostającej bez pracy, nie przekraczają wysokości wydatków, koniecznych dla zaspokojenia najniezbędniejszych potrzeb życia codziennego, a Sąd Okręgowy nie wskazał żadnych okoliczności, z których można by domniemywać, iż w danym przypadku zachodził odmienny stan rzeczy.

Wobec powyższego, zaskarżone postanowienie nie może być utrzymane w mocy.

61.

Wniesienie pozwu do Sądu Okręgowego przez stronę osobiście, aczkolwiek stanowi uchybienie art. 86 § 1 k. p. c., nie powoduje jednak odrzucenia pozwu, gdyż przepis ten takiej sankcji nie przewiduje, lecz brak powyższy może być uzupełniony w trybie art. 141 k. p. c.

Żądanie restytucji wyroku Sądu Duchownego, orzekającego rozłączenie stron co do stołu i łoża, ulega rozpoznaniu według przepisów, które przewiduje Codex juris canonici, niezależnie od tego, iż w chwili żądania restytucji pozwany już nie należał do wyznania rzymskokatolickiego.

Obowiązek alimentacyjny, wynikający ze związku małżeńskiego, jako mający z istoty swej charakter osobisty, wygasa na skutek śmierci obowiązanego do płacenia alimentów i nie przechodzi na spadkobierców, a osobie, której służyło prawo otrzymywania od zmarłego małżonka alimentów, mogą one być przyznane tylko w stosunku do czasu, jaki zmarły przeżył.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 listopada 1937 C. I. 482/37.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, zasądzający od Ludwika D. na rzecz Weroniki D. tytułem alimentów po 60 zł miesięcznie, płatnych pierwszego dnia każdego miesiąca z 10% od uchybionego terminu, poczynając od 1 marca 1933.

W skardze kasacyjnej Stanisław D., który wstąpił do sprawy wraz z siostrą nieletnią Marią Jadwigą D. wskutek śmierci pozwanego ich ojca, Ludwika D., jako spadkobierca tegoż, zarzucając obrazę art. 236, 382, 408 § 2, 409 § 4, 86 § 2, 137 § 1 p. 4, 213 § 1, 409 p. 2, 193, 251 § 1 i 351 k. p. c., art. 62, 208, 227, 228, 196 pr. o małż. z 1836, art. 265—267 k. p. c., art. 111, 113 i 114 Konstytucji z 17 marca 1921, art. 1 Konkordatu (Dz. U. 72/1925), art. 870 k. c.

oraz art. 3 p. 1 dekretu Prezydenta Rzplitej z 3 grudnia 1935 o wysokości odsetek ustawowych (Dz. U. 88/35), wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie całego postępowania z odrzuceniem pozwu, względnie oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów sporu, ewentualnie o uchylenie tegoż wyroku i odesłanie sprawy do Sądu Apelacyjnego w celu ponownego jej rozpoznania.

Przytoczone w kasacji w uzasadnieniu tego żądania zarzuty nie mogą być jednak uznane w całości za słuszne.

Z treści przepisu art. 382 k. p. c. w związku z art. 339 k. p. c. wynika, że powaga rzeczy osądzonej odnosi się do roszczenia, objętego pozwem, w takiej postaci, jaką roszczenie to posiadało w chwili wydania wyroku i dlatego, o ile w sprawie niniejszej pozew nie dotyczy okresu, za który powódka poszukiwała od pozwanego alimentów w sprawie, rozstrzygniętej wyrokiem z 15 grudnia 1925, i o ile, według ustaleń Sądu Apelacyjnego, był on oparty na innych podstawach faktycznych, wyrok ten, wbrew wywodom strony skarżącej, nie może być uważany za stanowiący powagę rzeczy osądzonej dla sprawy niniejszej.

Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu 503/37, przepis art. 141 k. p. c., obejmuje wszelkie braki formalne pisma procesowego, dopuszczone przy wniesieniu tegoż pisma do sądu, o ile tylko przepisy k. p. c. nie przewidują wyraźnie, iż winny one powodować odrzucenie pisma, wobec czego wniesienie pozwu do Sądu Okręgowego przez powódkę osobiście, aczkolwiek stanowiło uchybienie art. 86 § 1 k. p. c., nie powodowało jednak odrzucenia pozwu, gdyż przepis ten takiej sankcji nie przewiduje, lecz brak ów mógł być uzupełniony w trybie art. 141 k. p. c., skoro zatem Sąd Apelacyjny stwierdził, iż pozew wpłynął do Sądu 13 marca 1933, a pełnomocnik powódki ustanowił się w sprawie już 16 marca 1933 i brał udział w sprawie od pierwszego posiedzenia sądowego, popierając w swych wystąpieniach w całej rozciągłości roszczenia powódki, uznać należy, iż tym samym zaakceptował jej pozew w teminie ustawowym (w art. 141 k. p. c. przewidzianym) i dlatego upada drugi zarzut kasacji. Powołany dalej przez stronę skarżącą przepis art. 196 pr. o małż. z 1836 w brzmieniu, nadanym mu przez prawo 1891 r., nie dotyczy trybu wyrzeczenia istnienia małżeństwa i ważności tegoż z przypadkach, kiedy chodzi, jak w sprawie niniejszej, o restytucję zapadłego już wyroku Sądu Duchownego, w tych bowiem przypadkach z istoty swej postępowanie restytucyjne musi się odbyć w granicach poprzedniej jurysdykcji sądowej, skoro przepisy prawa o małż. nie stanowią inaczej. O ile

więc, według ustalenia Sądu Apelacyjnego, wyrok Sądu Arcybiskupiego Warszawskiego z 3 lipca 1924, potwierdzony 1 kwietnia 1930 przez Sąd Delegowany Apostolski II instancji, orzekający rozłączenie stron co do stołu i łoża z winy powódki na czas nieograniczony, został wydany w czasie, kiedy powódka i jej mąż wyznawali wiarę katolicką i podlegali w kwestii powyższej jurysdykcji Kościoła Katolickiego, uznać należy, iż żądanie restytucji wyroku ulegało rozpoznaniu według przepisów, które przewiduje Codex juris canonici, niezależnie od tego, iż w chwili żądania restytucji zapadłego wyroku pozwany należał już do wyznania polsko-narodowo-prawosławnego. Jak wynika z dalszych ustaleń Sądu Apelacyjnego, żądanie powódki restytucji zapadłego wyroku było oparte na nieznanach jej przedtem okolicznościach zdrady małżeńskiej, która istniała przed wydaniem tego wyroku, a która, stosownie do art. 62 p. 1 pr. o małż., wszak mogła uzasadnić restytucję zapadłego wyroku i dlatego, o ile jurysdykcja sądowa w tej materii musiała pozostać nadal bez zmiany i powstała kwestia została rozstrzygnięta według przepisów, którymi się kieruje Kościół Katolicki w tego rodzaju sprawach, a które w zasadzie dopuszczają możliwość korzystania z prawa restytucji zapadłego wyroku (Can. 1905 i 1906), wszystkie zarzuty kasacji, dotyczące rzekomej niedopuszczalności w przypadku jurysdykcji Kościoła Katolickiego, jako nieuzasadnione, upadają; również nie mogą się ostać zarzuty kasacji, skierowane na wykazanie nieprawidłowego jakoby stosowania przepisów kanonicznych w samym postępowaniu restytucyjnym, gdyż ewentualne uchybienia tego rodzaju mogłyby być rozpoznane tylko w drodze instancji, przewidzianej w prawie kanonicznym, sądy zaś powszechne poza rozstrzygnięciem kwestii właściwej jurysdykcji sądów duchownych nie mogą się wdawać w rozważenie słuszności zarzutów formalnych, skierowanych na ustalenie dopuszczonych ewentualnie pewnych uchybień przepisów, regulujących postępowanie przed sądami duchownymi, które te sądy, zdaniem strony skarżącej, nieprawidłowo zastosowały.

Powołanie się kasacji w celu wykazania zasadności odmiennego stanowiska prawnego na orzeczenie Sądu Najwyższego 172/26, jako uznające za zbytęzną ekscepcję niewłaściwości sądu duchownego w czasie rozpoznania przezeń sprawy małżeńskiej, ma na względzie przypadki, kiedy chodzi o kwestię jurysdykcji sądowej, a nie o kwestię kontroli prawidłowości przeprowadzenia samego postępowania, przez dany sąd duchowny, o ile z jego jurysdykcji sprawa o ustalenie istnienia lub ważności związku małżeń-

skiego nie jest wyłączona. Poza tym, wbrew wywodom kasacji, Sąd Apelacyjny miał na względzie okoliczność przyznania wyrokiem prawomocnym od męża powódki na rzecz ich córki tytułem alimentów po 50 zł miesięcznie, gdyż o tym mówi w opisowej części zaskarżonego wyroku, jak również rozważył przy określeniu alimentów na rzecz powódki stan materialny stron obu, potrzeby alimentowania i możliwości w tej materii pozwanego, a więc podniesione w kasacji co do tego zarzuty nie są usprawiedliwione. Nie może być także uznany za uzasadniony zarzut kasacji, iż Sąd Apelacyjny jakoby winien był przeprowadzić dowód co do proporcji, w jakiej spadkobiercy zmarłego Ludwika D. ponoszą odpowiedzialność w sprawie niniejszej, gdyż stosownie do art. 870 k. c., współspadkobiercy przykładają się pomiędzy sobą do płacenia długów i ciężarów spadku, każdy w stosunku do tego, co ze spadku bierze, skarżący zaś nie twierdzi, by w aktach sprawy istniały dowody, stwierdzające, że w przypadku spadkobiercy zmarłego, którzy są jego zstępniymi, wbrew ogólnej zasadzie, wyrażonej w art. 745 k. c., przejęli po nim spadek nie w równych częściach, lecz w innym stosunku, a dowody takie, które by miały stwierdzić odmienny stan faktyczny, oczywiście musiałaby złożyć przede wszystkim strona skarżąca. Natomiast pozostałe zarzuty kasacji są słuszne, o ile bowiem w toku postępowania sądowego zostało wyjaśnione, iż Ludwik D. zmarł, należało ściśle ustalić datę jego śmierci, obowiązek bowiem alimentacyjny, wynikający ze związku małżeńskiego, jako mający z istoty swej charakter osobisty, wygasa na skutek śmierci obowiązanego do płacenia alimentów i nie przechodzi na spadkobierców od czasu jego śmierci, a osobie, której służyło prawo otrzymywania od zmarłego małżonka alimentów, mogą być one przyznane tylko w stosunku do czasu, jaki zmarły przeżył. Również Sąd Apelacyjny nie wziął na uwagę, że w myśl art. 3 p. 1 dekr. Prezydenta Rzplitej z 3 grudnia 1935 o wysokości odsetek ustawowych (Dz. U. 88/35) ich wysokość nie może przewyższać stopy 8.

Uchybienia te stanowią istotne pogwałcenie przepisów art. 250 i 351 k. p. c., powodujące w częściach wyżej przytoczonych uchylenie zaskarżonego wyroku.

62.

Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za komornika, który dopuścił się defraudacji, w przypadku, gdy wyrok został wykonany przeciwko dłużnikowi na żądanie wierzyciela i ten nie ma już możliwości

podjąć z tytułu wykonawczego czynności egzekucyjnych przeciwko dłużnikowi, wówczas bowiem z powodu defraudacji uzyskanych dla wierzyciela drogą egzekucji funduszków ponosi on stratę, którą winien mu wynagrodzić Skarb Państwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10/30 listopada 1937 C. I. 1543/37.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, uwzględnił powództwo Izaaka F., przeciwko Skarbowi Państwa o sumę 5.300 zł żadaną na tej podstawie, że powód 28 marca 1933 zgłosił do komornika L. wnioski o nałożenie aresztu w sumie 5.300 zł, zasądzonej na jego rzecz wyrokiem Sądu Pracy od właścicielki domu przy ul. Miłej nr 59, Ity B., tytułem korzystającej z przywileju z p. 4 art. 9 prawa o przyw. i hip. należności za pracę oraz kosztów procesu, na sumie 14.867 zł, wpłaconej pomienionemu komornikowi przez Magistrat m. Warszawy, jako należne B. od niego komorne, wobec nałożonych aresztów przez innych wierzycieli B.; komornik L. dołączył areszt powoda do innych aresztów, tymczasem później okazało się, iż otrzymane od Magistratu m. Warszawy pieniądze zdefraudował, w tych zaś warunkach Skarb Państwa winien, w imieniu powódki, ponosić odpowiedzialność za komornika.

W skardze kasacyjnej Prokuratoria Generalna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu:

1) naruszenie art. 521 § 1 i 2 k. p. c. przez oparcie się na błędnej przesłance, że w przypadku ścisła data, w której komornik przywłaszczył sobie przekazane mu przez Magistrat kwoty, nie jest ustalona, i przez uznanie, że Skarb Państwa ponosi w przypadku odpowiedzialność wobec wierzyciela, który przyłączył się po defraudacji majątku egzekwowanego i na rzecz którego nie mogło już być dokonane zajęcie, według bowiem art. 251 instrukcji dla sądów (Dz. Urz. 2—4—1917) komornik nie ma prawa przetrzymywać funduszków wyegzekwowanych dłużej, niż 24 godz., ale winien je wnieść do depozytu sądowego lub wydać wierzycielowi i gdy tego nie uczyni, popełnia już defraudację; w przypadku powód skierował egzekucję 28 marca 1933 do majątku, który już nie istniał;

2) naruszenie art. 351 k. p. c. przez pozostawienie bez rozpoznania zarzutu Skarbu Państwa, że powód nie poniósł żadnej szkody, i przez to, że z tytułu swojego może dalej prowadzić egzekucję przeciwko swej dłużniczce Icie B., właścicielce nieruchomości.

Pierwszy zarzut jest niesłuszny, nie można bowiem przede wszystkim zgodzić się z wywodami skargi kasacyjnej, że komornik, działający wbrew przepisowi

art. 251 instrukcji dla sądów, popełnia już defraudację z upływem 24 godz. od wpływu funduszków do jego rąk, gdyż popełnia on tylko uchybienie służbowe, o ile nie zastosuje się do przepisu pomienionego art. 251, a fundusze powierzone mu nadal posiada i stanowiącym o popełnieniu przez komornika defraudacji, w braku przeciwnego dowodu, należy uważać moment, kiedy komornik, pomimo żądania, nie może się wyliczyć z powierzonych mu funduszków; w przypadku jednak okoliczność, kiedy defraudacja miała miejsce, nie ma nawet istotnego znaczenia, skoro Sąd Apelacyjny, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, ustalił i to ustalenie nie jest podważone w skardze kasacyjnej, że inni wierzyciele B. i nawet niektórzy wcześniej, niż komornik otrzymał pieniądze od Magistratu, w grudniu 1932 oraz styczniu 1933 nałożyli areszty i komornik nie mógł już zaspokoić tych wierzycieli, a winien był niezwłocznie otrzymane fundusze złożyć do depozytu Sądu do podziału, i następnie trafnie wnioskował, że gdyby to miało miejsce, to wobec przyłączenia się powoda F. do aresztów i w braku danych, aby poza F. wśród osób, które nałożyły areszty na fundusze B., byli wierzyciele uprzywilejowani, miał by F. możliwość otrzymania swej należności; ostatnia przesłanka Sądu Apelacyjnego pomimo innych ubocznych, kwestionowanych przez Skarb Państwa, usprawiedliwiałaby dostatecznie rozstrzygnięcie sporu na korzyść powoda F., gdyby nie dopuścił się Sąd uchybienia, objętego zarzutem drugiej skargi kasacyjnej. Należy bowiem przyjąć, iż Skarb Państwa winien ponosić odpowiedzialność za komornika, który dopuścił się defraudacji, w tym przypadku, gdy wyrok został wykonany przeciwko dłużnikowi na żądanie wierzyciela i ten nie ma już możliwości z tytułu wykonawczego podjąć czynności egzekucyjnych przeciwko dłużnikowi, wówczas z powodu defraudacji uzyskanych dla wierzyciela drogą egzekucji funduszków ponosi on stratę, którą może mu wynagrodzić tylko Skarb Państwa; w przypadku więc, wobec obrony Skarbu Państwa, Sąd Apelacyjny winien był rozważyć, czy zachodzi okoliczność, iż powód jest pozbawiony możliwości drogą dalszej egzekucji przeciwko dłużniczce B. uzyskać swoją należność, co było tym więcej wskazane, że poza sporem jest, iż tytuł wykonawczy znajduje się nadal w rozporządzeniu powoda.

Nierozważenie pomienionej kwestii, istotnej dla wyniku sporu, skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku z powodu naruszenia art. 351 k. p. c.

63.

Ponieważ mające zastosowanie do pracowników Gminy m. st. Warszawy przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym przewidują postępowanie przed Komisją Dyscyplinarną, tylko słuszność orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej nie podlega sprawdzeniu pod względem materialno-prawnym przez sąd, natomiast kontroli takiej podlega wniosek Biura Dyscyplinarnego, zatwierdzony przez Prezydenta Miasta.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 listopada 1937 C. I. 2235/37.

Mieczysław R. wytoczył powództwo przeciwko Gminie m. st. Warszawy o 2099 zł, w tym 1475 zł tytułem zaopatrzenia emerytalnego za dziesięć miesięcy, reszta zaś tytułem zwrotu złożonej przez powoda kaucji, wynagrodzenia za niewykorzystany urlop i niedopłaconej pensji. W toku sprawy powód rozszerzył żądanie pozwu o 442 zł 50 gr tytułem uposażenia emerytalnego za dalsze trzy miesiące. Na poparcie swych żądań powód przytoczył, że jako konduktor tramwajów miejskich został zwolniony bez słusznych podstaw na zasadzie orzeczenia Biura Dyscyplinarnego, zatwierdzonego przez Prezydenta, że przed zwolnieniem nabył prawo do zaopatrzenia emerytalnego w wysokości 147 zł 50 gr miesięcznie, że pozwana Gmina odmówiła mu takiego zaopatrzenia, a niezależnie od tego, nie zwróciła pobranej kaucji i nie wypłaciła wynagrodzenia za niewykorzystany w ostatnim roku urlop i pensji do końca miesiąca, w którym został zwolniony.

Sąd Pracy powództwo uwzględnił w sumie 2063 zł 64 gr, a Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zatwierdził; sądy obu instancji zajęły stanowisko, że należy odróżniać wnioski Biura Dyscyplinarnego od orzeczeń Komisji Dyscyplinarnej, że o ile słuszność orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej nie podlega sprawdzeniu pod względem materialno-prawnym przez sąd, o tyle kontroli takiej podlega wniosek Biura Dyscyplinarnego, zatwierdzony przez Prezydenta. W związku z powyższym, po rozważeniu okoliczności sprawy, sądy obu instancji przyszły do wniosku, że nie było dostatecznych podstaw do zwolnienia powoda, i uwzględniły roszczenia powoda o emeryturę i inne świadczenia.

W skardze kasacyjnej pozwana Gmina żąda uchylenia zaskarżonego wyroku, zarzucając sądowi oparcie wyrokowania na błędnym poglądzie, że wniosek Biura Dyscyplinarnego, zatwierdzony przez Prezydenta, nie stanowił orzeczenia dyscyplinarnego w rozumieniu orzeczenia Sądu Najwyższego nr 350/35,

którego (orzeczenia dyscyplinarnego) trafność pod względem materialno-prawnym nie ulegała sprawdzeniu w postępowaniu sądowym. Zarzut ten nie jest słuszny. Jak widać z uzasadnienia Sądu Pracy, którego motywy podzielił Sąd Okręgowy, zatwierdzający wyrok pierwszej instancji, § 9 przepisów o postępowaniu w sprawach dyscyplinarnych (Dz. Zarz. m. Warszawy nr 51/29) stanowi, że zwolnienie pracownika ze służby może nastąpić w drodze dyscyplinarnej na mocy orzeczenia Komisji Dyscyplinarnej, i takie tylko orzeczenie może mieć moc wiążącą dla sądu. W przypadku zwolnienie pracownika dokonane zostało przez Prezydenta miasta na zasadzie wniosku dyscyplinarnego. Skoro w przypadku obowiązujące przepisy statutowe przewidywały postępowanie przed Komisją Dyscyplinarną, tylko orzeczenie, wydane przez taką Komisję, mogłoby krępować sąd. Nie miał więc w przypadku sąd, wbrew twierdzeniu skarżącej, podstawy do stosowania zasady, podanej w orzeczeniu nr 350/35, gdy przy zwolnieniu pracownika został zastosowany uproszczony sposób postępowania dyscyplinarnego, nie gwarantujący ze względu na urzędowy charakter Biura Dyscyplinarnego dostatecznej obrony praw pracownika. W tych warunkach mogły sądy merytoryczne poddać sprawdzeniu słuszność decyzji Prezydenta miasta co do winy powoda, nie krępując się tą decyzją przy wyrokowaniu.

Niesłuszny jest i dalszy zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący niepoddania ocenie, czy kilkodniowe opuszczenie przez powoda pracy nie stanowiło wykroczenia służbowego, upoważniającego do natychmiastowego rozwiązania umowy pracy. Zarzut powyższy znajduje również odparcie w uzasadnieniu Sądu Pracy, który ustalił, że powód nie stawiał się do pracy, ponieważ był zwyczaj w przedsiębiorstwie, w którym pracował, że nie dopuszczano do pracy konduktorów, dopóki nie wylczyli się i nie wpłacili brakującej sumy. Z powyższego wypływa, że brak winy powoda został w tym punkcie ustalony przez sąd i dostatecznie uzasadniony.

Wobec powyższego skargę kasacyjną należy oddalić, jako bezzasadną, bez potrzeby rozważania innych zarzutów, dotyczących ubocznych motywów Sądu Okręgowego (wykładni art. 45, 46 i 47 przepisów tymczasowych w sprawie uregulowania stosunków służbowych pracowników m. st. Warszawy — Dz. Zarz. m. Warszawy nr 46/29), które pozostały bez wpływu na wynik sprawy.

64.

Druga instancja na mocy art. 410 k. p. c. winna na wniosek strony wziąć pod rozwagę zasadność przy-

wrócenia przez sąd I-ej instancji terminu na wniesienie opłat od apelacji.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 listopada 1937 C. I. 1668/37.

Od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku, uwzględniającego powództwo Andrzeja J. przeciwko Powiatowemu Związkowi Samorządowemu w Bielsku Podlaskim, pozwany Związek założył skargę apelacyjną bez dołączenia opłat sądowych. Przewodniczący Wydziału Cywilnego Sądu Okręgowego wezwał pełnomocnika pozwanego Związku do wniesienia brakujących opłat, a gdy opłaty te w terminie tygodniowym od doręczenia mu wezwania wpłacone nie zostały, zwrócił skargę apelacyjną. Wówczas pełnomocnik pozwanego Związku złożył do Sądu Okręgowego wniosek o przywrócenie terminu apelacyjnego ze względu, iż opóźnienie w wysłaniu opłat nastąpiło nie z winy strony pozwanej. Sąd Okręgowy przywrócił pozwanemu Związkowi termin na wniesienie opłat od skargi apelacyjnej i, gdy opłaty te wpłynęły, nadał bieg skardze apelacyjnej, lecz Sąd Apelacyjny, uwzględniając zgłoszony na rozprawie zarzut pełnomocnika strony powodowej, wydał postanowienie, mocą którego postanowienie Sądu Okręgowego o przywrócenie stronie pozwanej terminu na wniesienie opłat od apelacji zmienił, wniosek strony pozwanej o przywrócenie terminu apelacyjnego oddalił i wniesioną przez pozwanego Związek skargę apelacyjną zwrócił temuż Związkowi.

Skarga kasacyjna pozwanego Związku zarzuca, że zasadność przywrócenia przez Sąd Okręgowy terminu nie mogła być rozpatrywana przez Sąd Apelacyjny, gdyż z mocy art. 187 § 2 k. p. c. na przywrócenie terminu nie ma zażalenia, a chociaż w myśl art. 410 k. p. c. Sąd Apelacyjny na wniosek strony bierze pod rozwagę również te postanowienia Sądu Okręgowego, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia, lecz li tylko wtedy, gdy miały one wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, z czego wynika, iż w art. 410 chodzi o postanowienia, zapadłe przed rozstrzygnięciem sprawy, w danym zaś przypadku zmienione przez Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego zapadło już po wydaniu przez tenże Sąd Okręgowy wyroku i dotyczyło wyłącznie kwestii przywrócenia terminu na wniesienie opłat od apelacji, a więc nie mającej wpływu na rozstrzygnięcie sprawy.

Zarzuty powyższe nie podlegają uwzględnieniu, gdyż z przepisu art. 410 k. p. c. bynajmniej nie wynika, aby dotyczył on tylko postanowień Sądu Okręgowego, zapadłych przed wydaniem przez tenże Sąd wyroku, i Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 20 sierpnia

1937 w spr. Nr C. I 1414/37 wyjaśnił, że druga instancja na mocy art. 410 k. p. c. winna na wniosek stromy wziąć pod rozwagę zasadność przywrócenia przez sąd I instancji terminu apelacyjnego. Twierdzenie skarżącego, że kwestia prawidłowości przywrócenia przez sąd I instancji terminu na wniesienie opłat od apelacji nie ma wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, jest nieuzasadnione, gdyż od rozstrzygnięcia tej kwestii jest zależne nadanie biegu skardze apelacyjnej i rozpoznanie przez sąd II instancji tej skargi.

65.

Należy według momentu wypowiedzenia kapitału oceniać, czy zachodzą warunki zastosowania przepisu art. 8 ustawy moratoryjnej z 29 marca 1933, tj. czy w tym momencie istnieje zaległość odsetek, należnych za czas od 1 kwietnia 1933 dłużej niż 3 miesiące; przepis powyższy dotyczy zarówno moratorium, ustanowionego w art. 2, jak i moratorium, przewidzianego w art. 3 ustawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 listopada 1937 C. I. 2969/36.

Zważywszy:

że w skardze na czynności komornika Michał K. wniósł o uchYLENIE opisu należącej do skarżącego nieruchomości warszawskiej Nr hip. 437/436, dokonanego w dn. 21 września 1935 przez komornika na żądanie firmy P. na podstawie klauzuli egzekucyjnej Sądu Okręgowego z 17 września 1932, przysądżającej pomienionej firmie od skarżącego K. sumę 93.642 zł 77 gr z procentami od 80.000 zł i kosztami, i o uznanie powyższej egzekucji w obecnej chwili za niedopuszczalną ze względu na przepisy o moratorium hipotecznym;

że Sąd Okręgowy skargę Michała K. uwzględnił, a Sąd Apelacyjny, do którego odwołała się firma, zarzucając, że K. nie może korzystać z dobrodziejstwa ustawy moratoryjnej, ponieważ w toku postępowania egzekucyjnego zalegał z zapłatą odsetek od zasądzonej od niego sumy za czas od 1 kwietnia 1933 dłużej niż 3 miesiące, skargę incydentalną firmy oddalił, przytaczając, że decydującą dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu jest kwestia, czy w dniu dokonania przez komornika opisu, tj. w dn. 21 września 1935, K. był dłużny firmie tytułem odsetek za czas po 1 kwietnia 1933 kwotę, przewyższającą 3-miesięczną należność, że jak widać z dołączonego do akt sprawy i przez firmę niekwestionowanego wykazu wpłat, do-

konanych przez Michała K. na rzecz firmy, K. nie tylko w dniu opisu, lecz i poprzednio, poczynając od wejścia w życie ustawy moratoryjnej, nie zalegał z zapłatą odsetek bieżących od sumy 80.000 zł po dniu 1 kwietnia 1933 za czas dłuższy, niż 3 miesiące, lecz odsetki te regularnie płacił, przy czym płacił je nie tylko od egzekwowanej od niego sumy 80.000 zł, lecz od całej sumy 325.000 zł, której część stanowi zasądzona od niego i egzekwowana kwota 80.000 zł, wobec czego brak jest podstawy prawnej do pozbawienia Michała K. dobrodziejstw ustawy moratoryjnej;

że skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Apelacyjny błędnie uznał za decydującą w niniejszej sprawie kwestię, czy K. w dniu opisu należącej do niego nieruchomości zalegał z zapłatą odsetek od egzekwowanej wierzytelności za okres, wskazany w art. 8 ustawy z 29 marca 1933, albowiem artykuł ten uzależnia utratę przez dłużnika prawa korzystania z moratorium od stanu zaległości procentowej nie w dacie dokonania czynności egzekucyjnej, lecz wyłącznie w dacie wypowiedzenia kapitału;

że zarzut ten jest w zasadzie słuszny, gdyż z art. 8 ustawy z 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213 wynika, iż w przypadku zalegania z zapłatą przewidzianych w tym artykule odsetek moratorium upada z chwilą wypowiedzenia kapitału (por. Zb. O. Sądu Najw. Nr 2/37), należy więc według tego momentu oceniać, czy zachodzą warunki zastosowania pomienionego przepisu, tj. czy w tym momencie istnieje zaległość odsetek, należnych za czas od 1 kwietnia 1933 dłużej niż 3 miesiące; przepis powyższy dotyczy zarówno moratorium, ustanowionego w art. 2 ustawy z 29 marca 1933, jak i moratorium, przewidzianego w art. 3; w pierwszym przypadku „wypowiedzenie przedterminowe kapitału“, o którym mówi art. 8, a które, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w cytowanym wyżej orzeczeniu Nr 2/37, może być połączone z pozwem o spłatę kapitału, będzie miało za skutek możliwość poszukiwania przez wierzyciela kapitału, w drugim zaś możliwość prowadzenia przez niego egzekucji już zasądzonych kapitału, gdyż nie może wierzyciel, który posiada tytuł egzekucyjny, uzyskany jeszcze przed wejściem w życie ustawy z 29 marca 1933, być postawiony w gorszą sytuację od wierzyciela, takiego tytułu nie posiadającego i dopiero dochodzącego swojej pretensji, a przewidziane przez art. 8 konsekwencje niepłacenia przez dłużnika odsetek za czas po 1 kwietnia 1933 nie mogą być mniejsze wskutek tego, iż odsetki te należą się od kapitału już przedtem zasądzonych;

że w sprawie niniejszej niesporne było, iż skarżąca

firma kilkakrotnie, a ostatnio wezwaniem notarialnym z 17 listopada 1934, wypowiedziała dłużnikowi K. kapitał z powodu zalegania jego z zapłatą odsetek za okres czasu, przewidziany w art. 8 ustawy z 29 marca 1933, Sąd Apelacyjny więc stan zaległości w zapłacie odsetek w tej dacie (poprzednie wypowiedzenia anulowała sama wierzycielka, czyniąc nowe wypowiedzenie) winien był uznać za mający znaczenie z punktu widzenia pomienionego art. 8;

że jednak powyższa błędna wykładnia przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 5 ustawy z 29 marca 1933 nie może sama przez się skutkować uchylenia zaskarżonej decyzji, gdyż Sąd Apelacyjny ustalił w niej, że K. nie tylko w dniu opisu, lecz i poprzednio, poczynając od wejścia w życie ustawy moratoryjnej, nie zalegał z zapłatą odsetek bieżących od sumy 80.000 zł po dniu 1 kwietnia 1933 za czas dłuższy niż 3 miesiące;

że natomiast podlega uwzględnieniu dalszy zarzut skargi kasacyjnej, iż powyższy wniosek Sądu Apelacyjnego, że zaległość dłużnika K. w zapłacie odsetek w żadnym momencie nie przekraczała granic, wskazanych w art. 8 ustawy z 29 marca 1933, powzięty został z pominięciem istotnych zarzutów skargi incydentalnej; skarżąca firma w swej skardze incydentalnej zgłosiła zarzuty, skierowane przeciwko obliczeniu zaległości odsetek, podanemu w złożonym przez dłużnika K. obliczeniu, na którym oparł Sąd Apelacyjny swoje wywody, przytaczając niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, iż był on niekwestionowany przez stronę przeciwną, a przede wszystkim powołała się na to, iż K. nieprawidłowo zarachował w powyższym obliczeniu szereg dokonanych przez siebie w okresie po wejściu w życie ustawy z 29 marca 1933 zapłat na odsetki za czas po 1 kwietnia 1933, aczkolwiek wyraził przedtem swą zgodę, aby pomienione wpłaty były zarachowane na należność z tytułu odsetek za czas przed 1 kwietnia 1933, wobec czego winien tu mieć zastosowanie art. 1255 k. c.; zarzuty te dotyczyły istotnej kwestii, mogącej mieć wpływ na wynik sprawy, i winny były być przez Sąd Apelacyjny rozpatrzone, Sąd Apelacyjny zaś zaznaczył w swej decyzji, że „pozostałe zarzuty skargi incydentalnej nie mają ścisłego związku ze sprawą niniejszą i szczegółowego omawiania nie wymagają, ponieważ zasadności i słuszności zaskarżonej decyzji nie podważają“; w tym stanie rzeczy zaskarżona decyzja nie może być utrzymana w mocy;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję 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 oraz kaucję kasacyjną zwrócić skarżącej firmie postanawia.

66.

Z treści § 13 tymcz. przepisów z 14 maja 1916 o okazaniu pomocy kredytowej ludności, poszkodowanej z powodu wojny, bynajmniej nie wynika, aby udzielone na zasadzie tych przepisów pożyczki podlegały spłacie tylko w drodze potrącenia z odszkodowaniem za straty wojenne.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 listopada 1937 C. I. 2929/36.

Sąd Apelacyjny po przerachowaniu zabezpieczonej na nieruchomości pozwanych Jana i Marii M. w Białymstoku sumy 1950 rb., którą poprzedni właściciel tej nieruchomości J. otrzymał w dn. 17/30 listopada 1916 od Grodzieńskiego Komitetu Pożyczkowego na warunkach, ustalonych w tymczasowych przepisach z 14 maja 1916 o okazaniu pomocy kredytowej ludności, poszkodowanej z powodu wojny, zasądził od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa 1123 zł 50 gr tytułem odsetek od powyższej sumy za czas od 1 lipca 1924 do 1 lipca 1934.

Skarga kasacyjna pozwanych zarzuca, że wyrok Sądu Apelacyjnego jest niesłuszny, gdyż Skarb Państwa winien był zlikwidować stosunki z J. według zasad, wyłuszczonej w § 13 przepisów tymczasowych z 14 maja 1916, mianowicie potrącić wydaną mu zapomogę z kwoty, przypadającej mu od Skarbu rosyjskiego tytułem wynagrodzenia za poniesione szkody wojenne, które zostały oszacowane, jak widać z pisma Ministerstwa Skarbu z 31 października 1927, na sumę 1.176 rb., a więc nawet przewyższającą dochodzoną w niniejszej sprawie pretensję Skarbu Państwa.

Zarzut powyższy jest bezzasadny. Przede wszystkim niezgodne jest z ustalonym w wyroku Sądu Apelacyjnego brzmieniem adnotacji na akcie z 12 września 1905 oraz z treścią wpisu hipotecznego twierdzenie skarżących, iż sumę 1950 rb. otrzymał J. jako „zapomogę“, podczas gdy w rzeczywistości suma powyższa była mu wydana tytułem pożyczki, zgodnie z tymczasowymi przepisami z 14 maja 1916, które przewidywały udzielanie pożyczek celem okazania pomocy ludności, poszkodowanej wskutek wypadków wojennych. Następnie, wbrew wywodom skarżących, z treści § 13 pomienionych przepisów bynajmniej nie wynika, aby udzielone na zasadzie tych przepisów pożyczki podlegały spłacie tylko w drodze po-

trącenia z odszkodowania za straty wojenne, gdyż powołany § 13 stanowi, że jeżeli osobie, która otrzymała pożyczkę, zostaje wydane wynagrodzenie za zarekwirowany lub zniszczony na skutek zarządzenia władzy majątek lub też jeżeli, w razie wydania następnie ustawy w tym przedmiocie, zostanie jej przyznane wynagrodzenie za szkody wojenne, to wtedy z należnej sumy będzie potrącona wydana jej pożyczka; ma więc powyższy przepis zastosowanie jedynie w przypadku, gdy dłużnikowi zostało przyznane odszkodowanie za straty, poniesione w czasie wojny, w przeciwnym zaś razie pożyczka podlega spłacie według zasad, wskazanych w §§ 12 i 14 pomienionych tymczasowych przepisów, które przewidują, iż pożyczka zostaje udzielona na termin 8-letni, licząc od ratyfikacji traktatu pokojowego, i winna być spłacona ratami po upływie 3 lat od ratyfikacji. Skoro więc pozwani nie stwierdzili i nie powołują się nawet na to, aby J. było przyznane przez rząd rosyjski odszkodowanie za straty wojenne, bezpodstawny jest ich zarzut, że udzielona mu pożyczka podlegała potrąceniu z wzajemnej jego pretensji do skarbu rosyjskiego i że nie mogą być przez Skarb Państwa poszukiwane od tej pożyczki odsetki. Również skoro pretensja J. do skarbu rosyjskiego z tytułu strat wojennych nie była ustalona i przyznana, nie może mieć miejsca potrącenie, przewidziane w art. XII ust. 3 Traktatu Ryskiego, w ogóle zaś, jak trafnie zaznaczył Sąd Apelacyjny, Państwo Polskie za zobowiązania b. skarbu rosyjskiego nie odpowiada, gdyż nie jest następcą prawnym państwa rosyjskiego.

Z tych zasad skarga kasacyjna winna być oddalona.

67.

Dla potrącenia w myśl art. 1003 t. X cz. 1 Zw. Pr. z przypadającej na córkę części majątku spadkowego otrzymanego przez nią posagu należy zarówno masę spadkową jak i otrzymany posag oszacować według daty otwarcia spadku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 stycznia 1938 C. I. 115/37.

Powództwo skarżącej, skierowane przeciwko rodzinie o majątek spadkowy, pozostały po jej ojcu, zmarłym w 1931 r., a składający się z 10 dz. gruntu, zabudowań i żywego inwentarza, Sąd Okręgowy oddalił z założenia, iż skarżąca, wychodząc za mąż w 1918 r., otrzymała w posagu w każdym razie jedną krowę, zgodnie zaś z zeznaniami świadków za krowę

w 1918 r. można było kupić dziesięć dziesięcin gruntu, skarżąca przeto przez otrzymanie tej krowy wyczerpała przypadający na jej rzecz udział spadkowy.

Słuszny jest przede wszystkim zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Okręgowy określił wartość otrzymanego przez skarżącą posagu według daty niewłaściwej; mianowicie Sąd Okręgowy rozważył wartość zarówno masy spadkowej jako też posagu w dacie zamążpójścia skarżącej. Zestawienie wartości posagu z wartością masy spadkowej w dacie wydania córki za mąż nie znajduje żadnego usprawiedliwienia chociażby z tego względu, że skład majątku spadkowego, z którego w myśl art. 1003 t. X cz. 1 Zw. Pr. należy potrącić posag, może ulec kompletnej zmianie do chwili otwarcia spadku zarówno przez zmniejszenie się, jako też zwiększenie się. Wobec tego miarodajną dla określenia szacunku masy spadkowej jest jedynie chwila otwarcia się spadku, gdyż jest wyrazem tego, co w rzeczywistości otrzymują spadkobiercy; przyjmowanie zaś jednej daty dla oszacowania masy spadkowej, innej zaś dla oszacowania posagu nie znajduje usprawiedliwienia w art. 1001 w związku z art. 994 t. X cz. 1 Zw. Pr., który traktuje posag jako wydział części przyszłego spadku.

Również słuszny jest zarzut skarżącej, iż Sąd Okręgowy przy zestawieniu wartości posagu z wartością spadku miał na względzie tylko grunt, gdy tymczasem skarżąca twierdziła, że w skład spadku wchodziły również zabudowania oraz inwentarz, Sąd Okręgowy zaś nie ustalił, by twierdzenie to nie było zgodne z rzeczywistością.

68.

Ponieważ środkiem odwoławczym od postanowień Sądu Okręgowego w przedmiocie zażaleń na nieprawidłowe czynności notariusza jest zgodnie z art. 66 § 4 prawa o not. zażalenie, nie ma podstaw prawnych stosować do niego przepisu art. 428 § 2 k. p. c. co do konieczności dołączenia do skargi kaucji kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 stycznia 1938 C. I. 2372/37.

Sąd Okręgowy postanowił, wobec niedołączenia dowodu wpłaty przepisanej kaucji, zwrócić pełnomocnikowi Glikierii L. i Natalii F., Jerzemu H., złożone w dniu 16 lipca 1937 przez adwokata Mieczysława I. zażalenie na postępowanie tegoż Sądu z 24 czerwca 1937, doręczone skarżącemu w odpisie 8 lipca 1937, a oddalające jego skargę na czynności notariusza Walerego Ch., który odmówił sporządzenia pro-

jektowanego aktu w przedmiocie spłaty reszty szacunku przez nabywców oddzielnych działek z rozparcelowanego majątku poduchownego w Żukowie w powiecie błońskim, stanowiącego własność pomienionych L. i F., obywaterek Z. S. R. R.

W zażaleniu na zaskarżone postanowienie Jerzy H. oświadcza, iż Sąd Okręgowy niesłusznie zwrócił mu wniesione w trybie art. 66 § 4 prawa o notariacie zażalenie, opierając się na art. 428 § 2 k. p. c., mającym na względzie konieczność złożenia kaucji kasacyjnej, gdyż powołany przepis pr. o not. nie zawiera bynajmniej tego rodzaju dyspozycji, i dlatego wnosi o uchylenie zaskarżonego postanowienia, jako sprzecznego z obowiązującymi przepisami prawa, i nadanie biegu zwróconemu zażaleniu, które załącza do akt sprawy wraz z dowodem uiszczenia opłat.

Zarzuty strony skarżącej są słuszne.

Przepis art. 441 § 1 k. p. c., wyszczególniający wypadki możności złożenia zażalenia, a nie kasacji, na postanowienia, kończące postępowanie sądowe, dotyczy tylko takich środków odwoławczych, których wniesienie przewidują odpowiednie normy k. p. c. i dlatego zastosowanie przez Sąd Okręgowy w przypadku art. 428 § 2 k. p. c. do środka odwoławczego strony skarżącej, który został złożony w trybie art. 66 § 4 prawa o notariacie, jest nieuzasadnione, gdyż środek odwoławczy od postanowień Sądu Okręgowego na zażalenia, wniesione do niego z powodu nieprawidłowych, zdaniem skarżącego, czynności notariusza, wyraźnie został przez prawo (art. 66 § 4 pr. o not.) nazwany zażaleniem, a więc nie ma podstaw prawnych stosować do niego przepisu art. 428 § 2 k. p. c. co do konieczności dołączenia do skargi kaucji, w tym przepisie przewidzianej, która wymagana jest jedynie przy złożeniu skargi kasacyjnej, a nie zażalenia (art. 428 §§ 1 i 2 k. p. c.).

69.

Sprawa sądowa może być rekonstruowana tylko w całości, przeto obojętne jest, kto z osób, które biorą udział w sprawie bądź w charakterze strony, bądź interwenientów, żąda rekonstrukcji, gdyż zawsze dalszy tok sprawy objąć musi wszystkich, którzy w niej uczestniczyli przed rekonstrukcją.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 stycznia 1938 C. I. 1869/37.

Do sprawy z powództwa Marii M. i innych przeciwko Annie M. o unieważnienie testamentu Kazi-

mierza M., która się toczyła w 1915 r. przed Sądem Okręgowym w Grodnie, wystąpiły w charakterze interwenientek głównych siostry testatora, Zofia K. i Marianna P.

Akta sprawy zaginały w okolicznościach wojennych, przeto podaniem, wniesionym w dniu 24 czerwca 1925 do Sądu Okręgowego w Pińsku, interwenientki żądały rekonstrukcji akt; sądy obu instancyj żądanie powyższe oddaliły z uwagi na upływanie 10-letniego przedawnienia; decyzja w tym przedmiocie Sądu Apelacyjnego została kasacyjnie zaskarżona tylko przez Zofię K.

Sąd Najwyższy decyzję Sądu Apelacyjnego uchylił i przekazał mu sprawę do ponownego rozpoznania.

Decyzją z 19 stycznia 1937 Sąd Apelacyjny, uznając za słuszne żądanie rekonstrukcji akt oraz możliwość ich odtworzenia na podstawie istniejącego materiału, postanowił dokonać rekonstrukcji sprawy jedynie z interwencji głównej Zofii K. i sprzeczną z tym decyzję Sądu Okręgowego z 8 listopada 1934 uchylił jedynie w stosunku do tejże Zofii K.

W uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego przytoczył, iż poprzednią decyzję jego zaskarżyła do Sądu Najwyższego tylko Zofia K., przeto należy uważać, że decyzja owa została przez Sąd Najwyższy uchylona jedynie o ile dotyczyła skarżącej, w stosunku zaś do drugiej interwenientki orzeczenie Sądu o niedopuszczalności w przypadku rekonstrukcji sprawy pozostało w mocy.

Zgodnie z wywodami skarg kasacyjnych obu interwenientek stanowisko, zajęte przez Sąd, należy uznać za pozbawione słuszności.

Rekonstrukcja sprawy polega na odtworzeniu na podstawie istniejącego materiału jej akt w celu dalszego rozpoznania i zakończenia sporu, przy czym bieg sprawy rozpoczyna się na nowo od ostatniej poprzedzającej rekonstrukcję czynności sądowej; innymi słowy, dalszego biegu sprawa nabiera w tym stanie, w którym podczas wspomnianej ostatniej czynności znajdowała się.

Z powyższego wynika, iż nie może być odtworzenia sprawy z pominięciem jakich bądź jej części lub osób, które w niej przed rekonstrukcją brały udział, ponieważ sprawa sądowa stanowi całość i może być rekonstruowana tylko w całości, lub nie być rekonstruowana wcale.

Przeto obojętne jest, kto z udział w sprawie biorących osób bądź w charakterze strony lub interwenientów żąda rekonstrukcji, zawsze dalszy tok sprawy objąć musi wszystkich, którzy w niej uczestniczyli przed rekonstrukcją.

Zatem niezakończenie skargi kasacyjnej od następnie

uchylonej decyzji Sądu Apelacyjnego nie może prowadzić do wyłączenia interwenienta od wzięcia udziału w dalszym postępowaniu w rekonstruowanej sprawie, skoro przed rekonstrukcją on w tym charakterze w sprawie figurował.

Wobec przytoczonego, wniosek Sądu Apelacyjnego o odtworzeniu akt sprawy jedynie z interwencji głównej Zofii K. i o uchyleniu tylko w stosunku do niej decyzji Sądu Okręgowego, należy uznać w zasadzie swej za wadliwy.

Nadto Sąd Najwyższy ze skargi Zofii K. uchylił poprzednią decyzję Sądu Apelacyjnego w całości, przeto bez podstawy Sąd uznał, że część jej w stosunku do Marii P. pozostała w mocy.

70.

Z przepisu art. 1174 u. p. c. nie wynika, aby tylko wierzyciele, którzy wzięli udział w licytacji, uznanej następnie za niedoszlą do skutku, mieli prawo wzięcia udziału w naradzie, czy ma się odbyć nowa licytacja, i należy uznać, że i inni wierzyciele zainteresowani, którzy brali udział w egzekucji lub których prawa są zabezpieczone hipotecznie i którzy życzą sobie przyjąć udział w takiej naradzie, nie mogą być pozbawieni tego prawa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 stycznia 1938 C. I. 2364/36.

Dnia 16 września 1932 przy Sądzie Okręgowym w Radomiu odbyła się licytacja nieruchomości, położonej w m. Kamienna-Skarżysko nr hip. 70, należącej do firmy „Bracia W.“ w Kamiennej; nabył nieruchomość za najwyżej zaofiarowaną sumę Icek G., lecz warunków licytacyjnych nie wykonał; po szeregu skarg, rozpoznawanych przez wszystkie instancje sądowe, sprzedaż została uznana za niedoszlą do skutku; wówczas wierzyciel egzekwujący Aleksander E., w podaniu z 24 października 1932, potwierdzonym podaniami z 21 sierpnia i 8 września 1934, wnosił o przyznanie mu na własność nieruchomości w szacunku, od jakiego rozpoczęła się licytacja, a to zgodnie z art. 1174 u. p. c. Sąd Okręgowy decyzją z 11 czerwca 1935 wyznaczył ponowną licytację, pozostawiając bez uwzględnienia żądanie E., z założenia, że Bank Spółek Zarobkowych, którego wierzytelność jest większa od wierzytelności E., żądał, aby odbyła się powtórna licytacja, a Sąd Apelacyjny decyzję Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej Aleksander E. zarzuca Sądowi Apelacyjnemu:

1) obrazę art. 14, 15², 339 i 711 u. p. c. przez ustalenie, sprzeczne z dokumentami w sprawie, co do charakteru udziału Z. w licytacji nieruchomości, gdyż, jak wynika z wyciągu z rejestru handlowego firmy Banku Związku Sp. Zarobkowych w Poznaniu S. A., w rubryce „Prokura“ figuruje wpis z 29 listopada 1930, opiewający, że Bolesław Z. był prokurentem, posiadającym prokurę łączną i ograniczoną na oddział w Radomiu z tym, iż uprawniony jest do zastępowania Oddziału Radomskiego tylko wspólnie z jednym z członków zarządu lub też z drugim prokurentem; poza tym, jak wynika z protokołu licytacji z 24 listopada 1932, Z. uczestniczył w odbytej licytacji nieruchomości nie jako pełnomocnik Banku Sp. Zar., ani też Oddziału w Radomiu, ale jako postronny licytant;

2) obrazę art. 1174 i 711 u. p. c. przez ustalenie że późniejsze przystąpienie Banku Sp. Zarobk. do czasu definitywnego ukończenia obliczenia głosów, czyli nawet w drugiej instancji, daje prawo do rozstrzygnięcia na równi z innymi wierzycielami, chociaż wierzyciel, który nie brał udziału przed Sądem w I instancji, gdzie odbyło się definitywne obliczenie głosów w trybie art. 1064 u. p. c., bądź art. 1171 u. p. c., nie może następnie przez wzięcie udziału w postępowaniu ze skargi na decyzję Sądu Okręgowego, wydaną w przedmiocie wyniku głosowania, zmieniać stanu faktycznego, jaki istniał w chwili odbycia się głosowania, na podstawie którego zapadła decyzja w pierwszej instancji;

3) obrazę art. 339, 366 i 711 u. p. c. przez ustalenie bez przytoczenia uzasadnienia, iż należność skarżącego jest mniejsza od należności Banku Spółek Zarobkowych;

4) obrazę art. 1064 u. p. c. przez ustalenie, iż przepis tego artykułu dotyczy jedynie nieruchomości, ustalenie to bowiem jest sprzeczne z art. 1556 u. p. c.;

5) art. 711 u. p. c. przez brak uzasadnienia, dla czego zasądzone zostały na rzecz dłużnika firmy „Bracia W.“ koszty postępowania, chociaż do tego zasądzenia nie było podstawy prawnej.

Pierwszy zarzut jest nieistotny, z przepisu bowiem art. 1174 u. p. c. nie wynika, aby tylko wierzyciele, którzy wzięli udział w licytacji, uznanej następnie za niedoszlą do skutku, mieli prawo do wzięcia udziału w naradzie, czy ma się odbyć nowa licytacja, i należy uznać, że i inni wierzyciele zainteresowani, którzy brali udział w egzekucji, lub których prawa są zabezpieczone hipotecznie i życzą sobie przyjąć udział w takiej naradzie, nie mogą być pozbawieni tego prawa; z tego względu, jeżeli Sąd Apelacyjny dopuścił się zarzuczanych pod p. 1 skargi kasacyjnej

uchybień przy ustaleniu, że Z. brał udział w licytacji nieruchomości w charakterze dyrektora Banku Sp. Zar., to pozostały one bez wpływu na wynik sporu; zarzut przeto pierwszy upada;

Zarzut drugi jest również nieistotny, jeżeli bowiem przesłankę Sądu Apelacyjnego, kwestionowaną przez skarżącego, rozumieć w tym sensie, jak tłumaczy ją skarżący, to pozostała ona bez wpływu na wynik sporu, skoro z innych ustaleń w zaskarżonej decyzji wynika, iż Bank Spółek Zar. brał udział w głosowaniu już w Sądzie Okręgowym, wada zaś pełnomocnictwa adwokata G., występującego w jego imieniu, została usunięta przez wydanie następnie należytego pełnomocnictwa temuż adwokatowi, złożonego do sprawy na skutek decyzji Sądu Apelacyjnego, i potwierdzenie oświadczeń, uczynionych w imieniu Banku w Sądzie Okręgowym (protokół posiedzenia Sądu Apelacyjnego z 27 kwietnia 1936).

Nie jest natomiast pozbawiony słuszności trzeci zarzut skargi kasacyjnej, Sąd Apelacyjny bowiem, ustalając, iż należność E. jest mniejszą od należności wierzycieli, żądających ponownej licytacji, nie uzasadnił, na jakich mianowicie danych oparł ten wniosek, i nie wskazał, jaki moment postępowania licycyjnego przyjął dla będących w mowie obliczeń: w tych warunkach Sąd Najwyższy pozbawiony jest możliwości sprawdzić, czy Sąd Apelacyjny miał podstawę do wysnucia powyższego wniosku, mającego rozstrzygające znaczenie dla wyniku sporu wobec art. 1174 u. p. c. Powyższe uchybienie winno skutkować, bez potrzeby rozpoznawania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej, uchylenie zaskarżonej decyzji z powodu obrazu art. 711 u. p. c.

71.

Dla określenia właściwości Sądu w sprawie działowej (art. 29 p. „d“ u. p. c.) winien być brany na uwagę obszar osady spadkowej w chwili zgłoszenia podania o dział; dla określenia pomienionej właściwości, gdy przedmiotem działu jest osada włościańska, podpadająca pod działanie ukazu z 1864 r., miarodajne są dane co do obszaru osady, zawarte w tabeli likwidacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 stycznia 1938 C. I. 70/37.

Sąd Okręgowy, jako instancja odwoławcza, decyzją z 22 września 1936 umorzył na podstawie art. 29 lit. d w związku z art. 53 p. 4 i 169 u. p. c. całe postępowanie w sprawie niniejszej z podania Wojcie-

cha i Małgorzaty małż. K., przeciwko Stanisławowi A. i in. o działę osady we wsi Saternusie tab. likw. nr 1, pozostałej po Wojciechu i Małgorzacie małż. A., wskazując na to, iż w toku sprawy ustalone zostało, że pomieniona osada zawiera obszar, przenoszący 33 ha.

Słusznie podnosi skarga kasacyjna małż. K., iż dla określenia właściwości Sądu winien być brany pod uwagę obszar osady spadkowej w chwili zgłoszenia podania o dział. Tytułem, ustalającym własność osady włościańskiej, podpadającej pod działanie ukazu 1864 r., o jaką chodzi w przypadku, jest tabela likwidacyjna, dane więc tej tabeli co do obszaru osady winny być miarodajne dla określenia pomienionej właściwości. Skoro przeto w przypadku według słusznego twierdzenia skarżących obszar osady nr 1 tab. likw. we wsi Saternusie zgodnie z danymi jej, wynosi 59 m 7 pr., czyli mniej niż 33 ha, to wobec art. 29 lit. d u. p. c. Sąd Okręgowy nie miał dostatecznej podstawy, powodując się opinią biegłych, do umorzenia postępowania w sprawie, dla rozpoznania której właściwy był Sąd Grodzki.

Dalsza przesłanka Sądu Okręgowego, oparta na art. XLI przep. wpraw. k. p. c., który w warunkach wskazanych nie ma w przypadku zastosowania, i zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące tej przesłanki, nie wymagają szerszego omówienia.

Z powyższych względów, ponieważ umorzenie przez Sąd postępowania w sprawie nastąpiło bez dostatecznej podstawy z obrazą art. 142 u. p. c. zaskarżona decyzja ulega uchyleniu.

72.

Zasadność decyzji Sądu Apelacyjnego o przywrócenie terminu kasacyjnego może być zakwestionowana w odpowiedzi na skargę kasacyjną, złożonej w terminie i trybie właściwym (art. 760 i 801 u. p. c.), przy czym w razie uznania przez Sąd Najwyższy przywrócenia terminu za nieprawidłowe, skarga kasacyjna podlega pozostawieniu bez rozpoznania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 stycznia 1938 C. I. 1776/37.

Sąd Okręgowy 25 września 1936 oddalił wniosek współpозwanej Katarzyny Sz. z 26 lipca 1936 o przywrócenie terminu do wniesienia skargi kasacyjnej na wyrok II instancji, zapadły w sprawie niniejszej 22 lutego—5 marca 1936 i wyłożony w redakcji ostatecznej zgodnie z adnotacją kancelarii 16 marca 1936 (p. k. akt 219). Następnie Sąd Okręgowy, na skutek

ponownego wniosku rzecznika pozwanej Sz. o przywrócenie terminu kasacyjnego, 12 listopada 1936 wniosek ten uwzględnił bez żadnego uzasadnienia i udzielił rzeczonej pozwanej terminu dwutygodniowego do wniesienia skargi kasacyjnej, po złożeniu zaś tej skargi nadał jej dalszy bieg.

W odpowiedzi na powyższą skargę kasacyjną, wysłanej przez pocztę 5 lutego 1936, a więc we właściwym terminie miesięcznym (art. 760 i 801 u. p. c.), powód Franciszek Ł., wskazując na to, iż decyzja Sądu Okręgowego z 12 listopada 1936 została wydana nieprawidłowo i że wyrok Sądu Okręgowego z 22 lutego—5 marca 1936 uprawomocnił się, gdyż Sz. nie wniosła skargi kasacyjnej na poprzednią decyzję Sądu z 25 września 1936, oddalającą jej podanie o przywrócenie terminu kasacyjnego, żądał pozostawienia kasacji bez rozpoznania.

Jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy (por. Urz. Zb. Orz. Iz. I S. Najw. nr 5/1919 i 3/1927), zasadność decyzji Sądu Apelacyjnego o przywrócenie terminu kasacyjnego może być zakwestionowana w odpowiedzi na skargę kasacyjną, złożonej w terminie i trybie właściwym (art. 760 i 801 u. p. c.), decyzja zaś, odmawiająca przywrócenia terminu na założenie kasacji, jako kończąca postępowanie, ulega zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, a zatem nie może być wzruszona przez ten sam Sąd na skutek ponownego wniosku strony, której przywrócenia terminu odmówiono.

Przeto zarzuty, przytoczone w odpowiedzi na skargę kasacyjną, są słuszne, Sąd Okręgowy bowiem nie był uprawniony do wzruszenia swej decyzji, odmawiającej przywrócenia terminu kasacyjnego i kończącej postępowanie, a przeto decyzja o przywrócenie terminu, wydana przez Sąd 12 listopada 1936 po odrzuceniu wniosku Sz. w tym względzie, jako sprzeczna z prawem, ostać się nie może i ulega uchyleniu, skargę zaś kasacyjną tejże Sz., wobec niezaskarżenia przez nią decyzji z 25 września 1936, odmawiającej przywrócenia terminu kasacyjnego i uprawomocnienia się tej decyzji, należy pozostawić bez rozpoznania.

73.

Rozpoznanie kolegialnie takiej sprawy, która mogłaby być rozpoznana jednoosobowo, nie stanowi tak istotnego uchybienia, które by już samo przez się powodowało uchylenie zapadłego wyroku.

Sąd Okręgowy jako druga instancja nie może na podstawie art. 410 k. p. c. zakwestionować prawidłowości dopuszczenia przez Sąd Grodzki akcji wzajemnej, ponieważ postanowienie Sądu Grodzkiego

w tym przedmiocie mogło być zaskarżone w drodze zażalenia.

Uznanie umowy za nieważną powoduje już samo przez się powrót każdej ze stron do tego stanu, w jakim się znajdowały przed jej zawarciem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 lutego 1938 C. I. 116/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, uwzględniający powództwo główne Wincentego J., przeciwko Stanisławowi J. o prawo własności i posiadanie gospodarstwa wiejskiego z zabudowaniami w równych częściach z pozwanym, pozostałego po zmarłym ich ojcu Piotrze J., oraz oddalający powództwo wzajemne pozwanego o zasądzenie od powoda 800 zł tytułem odszkodowania za zerwanie przez ostatniego zawartej między stronami umowy co do sprzedaży pozwanemu części spadkowej powoda.

W skardze kasacyjnej pozwany, zarzucając obrazę art. 283, 404 i 216 k. p. c. oraz art. 1679—1690 t. X cz. I zw. pr., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Zarzut pozwanego co do nieusprawiedliwionego jakoby pozostawienia bez uwzględnienia jego wniosku o zbadanie świadków w celu ustalenia faktu przekazania mu przez trzeciego współspadkobiercę stron, ich brata Antoniego J., należnej mu schedy spadkowej jest nieuzasadniony, albowiem skoro powództwo wytoczone było o pół spadku i skoro pozwany dopiero w instancji apelacyjnej powołał się na okoliczność powyższą, zaprzeczającą słuszności roszczeń powodowych co do $\frac{1}{6}$ części mienia spadkowego, mógł Sąd Okręgowy, opierając się na przepisie art. 404 k. p. c., zaofiarowany dowód pominąć, jako dotyczący nowego faktu, który nie był podnoszony w pierwszej instancji. Również upada jako nieistotny zarzut kasacji co do niezgodnego z prawem rozpoznania sprawy niniejszej w komplecie trzech Sędziów, a nie jednoosobowo, jak bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy w trybie art. 41 § 1 u. s. p. (Zb. Orz. S. N. 57/33), z mocy przepisów art. XLV § 4 i XLV¹ przep. wpr. k. p. c. mają być rozpoznawane kolegialnie te sprawy, których przeniesienie do Sądu Najwyższego jest stosownie do art. 425 k. p. c. niemożliwe, w przeciwnym zaś razie „możliwym“ jest (do wysokości 20.000 zł) rozpoznanie sprawy przez jednego Sędziego, czyli rozpoznanie kolegialnie takiej sprawy, która mogłaby być rozpoznana jednoosobowo, nie stanowi istotnego uchybienia, które by już samo przez się powodowało uchylenie zapadłego wyroku, jako dające większą gwarancję prawidłowego wymiaru sprawiedliwości, skoro w myśl art. XLV § 5 i XLV¹

§ 2 przep. wpraw. k. p. c. te sprawy wszak z uwagi na zawiłe okoliczności rozpoznawane być muszą kolegialnie.

Natomiast pozostałe zarzuty kasacji są słuszne. W myśl art. 419 § 1 i 423 k. p. c. na postanowienie Sądu Grodzkiego, o ile kodeks nie zawiera odmiennego przepisu, służy zażalenie do Sądu drugiej instancji w terminie tygodniowym, przepis zaś art. 216 k. p. c., regulujący kwestię dopuszczalności powództwa wzajemnego, nie zawiera bynajmniej zakazu wnoszenia zażalenia na postanowienie Sądu pierwszej instancji w przedmiocie przyjęcia powództwa wzajemnego, wobec czego Sąd Okręgowy, jako druga instancja, nie mógł w przypadku zastosować art. 410 k. p. c. i na jego podstawie zakwestionować prawidłowości dopuszczenia przez Sąd Grodzki akcji wzajemnej, gdyż rzeczony przepis art. 410 k. p. c. uprawnia Sąd drugiej instancji do zastosowania wyrażonej w nim dyspozycji tylko w odniesieniu do takich postanowień Sądu pierwszej instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miały wpływ na rozstrzygnięcie sprawy; nadto uznana przez Sąd Okręgowy bezskuteczność umowy prywatnej stron jako aktu sprzedaży przez powoda pozwanemu jego praw spadkowych do nieruchomości, objętej sporem, wobec niezachowania przepisu art. 1417 t. X cz. 1 zw. pr., sama przez się w każdym razie nie mogła pozbawić strony skarżącej prawa dochodzenia otrzymanych od niej przez stronę przeciwną z tytułu tej umowy pewnych korzyści, gdyż nawet umowa, zabroniona przez prawo, chociaż nie może być źródłem żadnych praw ani obowiązków, na niej opartych, dla którejkolwiek ze stron, jednak w razie uznania jej nieważności staje się przez to anulowaną również co do korzyści stron przez nie przed unieważnieniem zawartej umowy na jej podstawie nabytych i uznanie umowy za nieważną powoduje już samo przez się powrót każdej ze stron do tego stanu, w jakim się znajdowały przed jej zawarciem.

Z tych względów, wobec istotnego pogwałcenia przepisów art. 410 i 351 k. p. c. zaskarżony wyrok w części, oddalającej powództwo wzajemne, nie może się ostać.

74.

Wierzyciel może dochodzić ściągnięcia swej należności w walucie krajowej, chociaż zobowiązanie ściągnięte było przez dłużnika w walucie dolarowej.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 punkt 1 i 2 k. p. c., ze stanowiska pierwszej nie można odmówić słuszności.

Podniesiony w wywodach podstawy z punktu 2 art. 426 k. p. c. zarzut wadliwego ustalenia stanu faktycznego jest nieuzasadniony, Sąd bowiem Apelacyjny ocenił wiarygodność i moc dowodów na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału bez pominięcia któregośkolwiek z istotnych w sprawie wyników dowodowych i bez dopuszczenia się sprzeczności (art. 250 § 1 i 351 k. p. c.).

W szczególności ustalenia zaskarżonego wyroku, że między powódką i jej mężem a pozwaną Józefą H. i jej mężem ś. p. Tomaszem H. nie przyszła do skutku twierdzona przez powódkę umowa o pożyczkę, według której powódka i jej mąż mieli pożyczyć rodzicom męża powódki kwotę 6.230 zł, lecz że powódka i jej mąż zapłacili 3 października 1930 za wspomnianych rodziców męża powódki dług hipoteczny w kwocie 700 dol. am. do rąk wierzyciela, uzyskując równocześnie od niego odstąpienie wszelkich praw do wykupionej wierzytelności oraz że układ o przemianę wykupionej wierzytelności z dolarowej na złotową nigdy nie doszedł do skutku, odpowiadają wynikom postępowania, na których je oparto.

Odnośne wywody kasacji, starające się wykazać błędność tych ustaleń, przedstawiają się w swej treści, jako niedopuszczalne w przewodzie kasacyjnym zastrzeżonej instancjom ustalającym oceny wyników postępowania pod względem faktycznym i dowodowym i z tej przyczyny uchylają się spod rozważań Sądu Najwyższego (art. 250 § 1 351, 411, 417 k. p. c.).

Zarzut uchybienia przepisom art. 411 i 227 k. p. c. przez to, że Sąd Apelacyjny nie wyświetlił należycie sprawy, skoro wbrew wnioskowi powódki nie ponowił dowodów przeprowadzonych przed Sądem pierwszej instancji a także poczynił odmiennie od tego ostatniego Sądu ustalenia, jest również nieuzasadniony, ponowienie bowiem dowodów zależało od uznania Sądu Apelacyjnego, który zarazem, oceniając sprawę na podstawie przewodu w Sądzie Okręgowym, władny był ocenić ją odmiennie od tego ostatniego Sądu (art. 411, 417 k. p. c.).

W tym stanie rzeczy nie zachodzi też uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska podstawy z punktu 1 art. 426 k. p. c. zarzut mylnego zastosowania w przypadku przepisu § 1422 u. c., skoro ustalonym zostało, że powódka i jej mąż, który na powódkę swoje roszczenie cedował, nie będąc do tego zobowiązani (§ 1358 u. c.), wykupili u wierzyciela Józefy i ś. p. Tomasza H. przysługującą im do

tych ostatnich wierzytelność w dolarach amerykańskich i uzyskali przelew jego praw do tej wierzytelności na swoją rzecz.

Natomiast słusznie zarzuca skarga kasacyjna zaskarżonemu wyrokowi błędną wykładnię przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Nr 59 poz. 509 Dz. U.) przez przyjęcie, że powódka nie może sądownie dochodzić przysługującej jej należności według w obowiązującej w Polsce walucie. Według art. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o stabilizacji złotego z 13 października 1927 (Nr 88 poz. 790 Dz. U.), art. 10 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 5 listopada 1927 w sprawie zmiany ustroju pieniężnego (Nr 97 poz. 855 Dz. U.) oraz art. 46 statutu Banku Polskiego (obwieszczenie Ministra Skarbu z 28 listopada 1927 Nr 13 poz. 966 Dz. U.), środkiem płatniczym w Polsce jest złoty, posiadający moc umarzania zobowiązań przez zapłatę wyjąwszy przypadki, w których na mocy wyraźnego postanowienia ustawy lub umowy zapłata ma nastąpić w inny sposób.

Postanowienia te wskutek wejścia w życie rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o wierzytelnościach w walutach zagranicznych z 12 czerwca 1934, nie doznały żadnej zmiany art. 1 ustęp (1) powołanego rozporządzenia, wyraża bowiem również zasadę, że wierzytelność wyrażoną, w walucie zagranicznej może dłużnik zapłacić pieniędzmi polskimi, chyba że zapłata w pieniądzech zagranicznych była wyraźnie zastrzeżona.

Powódka, poszukując na zasadzie art. 292 kodeksu zobowiązań zaspokojenia swej nieweksłowej pretensji na nieruchomościach, które w związku ze zwalczaną czynnością prawną wyszły z majątku jej dłużników, może zatem domagać się od pozwanych zapłaty tej pretensji w obowiązującej w Polsce walucie, tj. w złotych, chociaż, jak to zaskarżony wyrok ustala, chodzi w przypadku o wierzytelność w dolarach amerykańskich, skoro nie było twierdzenia, że zapłata nastąpić miała w efektywnych jednostkach tej waluty.

Powódka jednak nie może otrzymać w złotych więcej, aniżeli by się jej należało według zasady ustanowionej dla pretensji nieweksłowych, powstałych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia o wierzytelnościach w walutach zagranicznych z 12 czerwca 1934 w art. 7 punkt 1 tego rozporządzenia.

Wobec tego pretensja powódki, w sporze dochodzona, wymaga odpowiedniego ustalenia po przeliczeniu dolarów na złote według kursu wypłat w przededniu ferowania wyroku, nakazującego zapłatę.

Zarzut odpowiedzi kasacyjnej, że powództwo winno ulec oddaleniu, już z tej przyczyny, że żądanie pozwu zaczepnego nie obejmuje dłużnika powódki, ś. p. Tomasza H. jest bezzasadny, ponieważ powódka nie zapozwała wspomnianego swego dłużnika jedynie dlatego, że zastrzegła sobie dożywocie w zwalczanej w sporze czynności prawnej, które to zastrzeżenie wobec śmierci ś. p. Tomasza H. stało się bezprzedmiotowym.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok według art. 437 k. p. c. uchylił.

75.

Wręczenie weksłu za należność towarową nie jest zapłatą długu, lecz ma na celu umożliwienie uzyskania zapłaty w trybie przyspieszonym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego 1937 C. II. 2647/36.

Skarga kasacyjna powódki, która w niej przytoczyła obydwie podstawy przewidziane w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska pierwszej z nich uzasadniona. Sąd Najwyższy nie może uznać za trafny poglądu prawnego wyrażonego w zaskarżonym wyroku, że wierzytelność powódki do pozwanych o zapłatę ceny kupna za dostarczone im cztery wagony superfosfatu zgasła przez wręczenie powódce czterech weksli Feliksa U., opiewających na łączną sumę 880 dolarów. Oddanie weksłu na pokrycie długu nie jest, o ile tego wyraźnie nie postanowiono, ani zapłatą w znaczeniu § 1412 ust. cyw., bo weksel nie jest pieniądzem, ani oddaniem w miejsce zapłaty w myśl § 1414 ust. cyw., lecz oddaniem dla zapłaty, a mianowicie dla umożliwienia uzyskania zapłaty w trybie szybszego postępowania. Na tym samym stanowisku stoi też i kodeks zobowiązań (art. 265 § 1).

Wierzyciel może zatem po bezskutecznym usiłowaniu ściągnięcia pretensji z weksłu sięgnąć ponownie do pierwotnej wierzytelności.

Że jedynie w celu umożliwienia uzyskania zapłaty nastąpiło wręczenie powódce przez pozwanych wspomnianych weksli Feliksa U., to wynika niewątpliwie z listu pozwanych do powódki z 16 czerwca 1931, w którym pozwani oświadczyli wyraźnie, że gdyby pretensja powódki za sprzedane superfosfaty była w całości lub w części nieściągalną od akceptanta w drodze egzekucji z ruchomości, to zobowiązują się w tym przypadku całą pretensję wraz z odsetkami i kosztami natychmiast bez zarzutów powódce

zapłacić, a powodowa firma odstąpi im całą pretenzję do wystawcy weksli Feliksa U. Otóż ta przesłanka odpowiedzialności pozwanych, zastrzeżona we wspomnianym liście z 16 czerwca 1931 zaistniała niewątpliwie, nie jest bowiem sporne, że strona powodowa pomimo zaskarżenia weksli przeciwko Feliksowi U., ani nawet częściowego zaspokojenia swej wierzytelności za sprzedane superfosfaty w drodze egzekucji z ruchomości tegoż nie uzyskała. Słusznie zatem domaga się powódka od pozwanych zapłaty wierzytelności dochodzonej w sprawie, a ponieważ wysokość tej wierzytelności nie była kwestionowana, powódka oświadczyła w pozwie gotowość zeznania na rzecz pozwanych, po dokonaniu przez nich zapłaty pretensji dochodzonej w tym sporze cesji pretensji wekslowej, przeciwko Feliksowi U., w sumie 880 dolarów z weksli wręczonych powódce przez pozwanych, a przeciwstawienie przez pozwanych do potrącenia z wierzytelnością powódki z tytułu ceny kupna ich wzajemnych roszczeń z powodu szkody zrządzonej im rzekomo przez powódkę wskutek zaniedbań i opieszałości, jakich miała się dopuścić przez niezaskarżenie we właściwym czasie weksli przeciwko Feliksowi U. i nienależyte popieranie egzekucji przeciwko niemu, było w myśl § 1439 ust. cyw. niedopuszczalne, gdyż wobec odroczenia i rozłożenia na raty przez Wojewódzki Urząd Rozjemczy dla spraw majątkowych posiadaczy większych gospodarstw w Tarnopolu orzeczeniem z 27 lutego 1934 Nr 23/34 długu wekslowego Feliksa U. w kwocie 880 dolarów nie wiadomo, czy i jaka szkoda może skutkiem tego urość dla pozwanych i pozwani też wysokości swej rzekomej szkody nawet nie określili cyfrowo, przeto Sąd Najwyższy na zasadzie art. 439 k. p. c. zmienił zaskarżony wyrok i zasądził na rzecz powódki od pozwanych jej pretenzję dochodzoną w pozwie.

76.

Srodki odwoławcze w sprawach o uchylenie moratorium mieszkaniowego rozpoznawać należy według przepisów prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego 1937 C. II. 2857/36.

Wniosek o uchylenie moratorium, przewidzianego w ustawie o ochronie lokatorów, zgłoszony po wszczęciu przeciwko lokatorowi egzekucji o eksmisję, jest wnioskiem o uchylenie zawieszenia egzekucji, która nastąpiła z mocy przepisów o ochronie lokatorów na

¹⁾ por. OSP. XVI 708.

zasadzie art. 558 p. 3 k. p. c. Jest to zatem wniosek leżący w ramach sądowego postępowania egzekucyjnego i jako taki podlega przepisom, zawartym w prawie o sądowym postępowaniu egzekucyjnym. Według tych zaś przepisów na postanowienia Sądu Okręgowego jako Sądu drugiej instancji nie jest żaden środek odwoławczy do Sądu Najwyższego przewidziany (art. 513 k. p. c.). Wobec samoistnego unormowania systemu środków odwoławczych w części II k. p. c. nie mają do nich w postępowaniu egzekucyjnym zastosowania przepisy części I k. p. c.

77.

Sąd drugiej instancji obowiązany jest uchwały swe, zapadające w postępowaniu niespornym z urzędu uzasadnić i doręczyć wraz z uzasadnieniem uczestnikom postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego 1937 C. II. 3297/36.

Sąd Najwyższy zwrócił akta sprawy Antoniego Ż. z Marią G. o ustalenie podstawowego komornego, Sądowi Okręgowemu w Krakowie celem sporządzenia uzasadnienia zarekurowanej uchwały i doręczenia go uczestnikom postępowania.

Zaniechanie sporządzenia uzasadnienia przez Sąd Okręgowy nie jest zgodne z przepisami, przewidzianymi w k. p. c., na które Sąd Okręgowy ze stanowiska § 13 patentu niespornego się powołuje.

W myśl bowiem szczególnego przepisu art. 400 § 2 k. p. c. orzeczenia Sądu drugiej instancji, wydane na posiedzeniu niejawnym, mają być zawsze doręczone stronom z uzasadnieniem. Przepis ten ma według art. 421 § 1 k. p. c. zastosowanie także do orzeczeń drugiej instancji, zapadających na zażalenie.

78.

Roszczenia, wynikające z umowy o pracę, chociaż zakończonej przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, podlegają jednorocznej prekluzji z art. 473 kod. zob., której termin początkowy liczy się od 1 lipca 1934¹⁾.

¹⁾ por. orzeczenie identyczne z 20 października 1936 C. II. 1257/36, ogłoszone w dodatku do Gazety Sądowej Warszawskiej z 1937 Nr 3 — zob. uwagi do tego orzeczenia w dodatku do tejże Gazety z 1937 Nr 13 i 14, niemniej wykładnie przepisów wprowadzających k. z. w tymże dodatku Nr 30/31 z 1934, str. 116, ustęp IV B, b, p. 2, wreszcie orzeczenie plenarne Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 11 września 1937 C. Prez. 3/36, ogłoszone w Gazecie Sądowej Warszawskiej Nr 2 z 1938.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1937 C. II. 2636/36.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Strony rozwiązały umowę pracy 15 sierpnia 1932, zatem umowa ta w ogóle nie podlega ocenie prawnej według kodeksu zobowiązań, ani nie zajmuje się nią art. XLII przep. wpr. k. z., który dotyczy umów pracy, 1 lipca 1934 jeszcze nierozwiązanych.

W sporze chodzi o wierzytelność pieniężną, powstałą z umowy pracy, a nieprzedawnioną 1 lipca 1934, kiedy kodeks zobowiązań wszedł w życie. Sprawę dalszego biegu przedawnienia takich wierzytelności i stosowania terminów przedawnienia z kodeksu zobowiązań normuje art. XLIII przep. wpr. k. z. Wobec postanowień art. XLIV przep. wpr. k. z. prekluzja podlega tym samym normom przechodnim, co przedawnienie.

Do wierzytelności, powstałych przed dniem 1 lipca 1934, a w tym dniu jeszcze nie przedawnionych, stosuje się do tegoż dnia przepisy kodeksu zobowiązań o przedawnieniu i prekluzji. Art. XLIII—XLIV przep. wpr. k. z. Przepisy te stosuje się zatem także do wierzytelności, objętej pozwem. Prawo dotychczasowe nie znało prekluzji z art. 473 k. z., zatem początek prekluzji przypada na 1 lipca 1934, dnia 1 lipca 1935 upłynął roczny jej kres, i słusznie oddalono powództwo, wdrożone pozwem z 22 lipca 1935.

Zbędne było badanie kwoty należności, skoro powód w dniu pozwu nie mógł już dochodzić jej sądownie. Art. 426/2 k. p. c.

79.

Przy obliczaniu według zasad art. 4 p. 1, ustępu 2 powyższych przepisów należności obywatela polskiego z tytułu ubezpieczenia, zawartego w niemieckim zakładzie ubezpieczeń, nie potrąca się składek, płatnych według umowy przed 31 grudnia 1917 a zapłaconych dopiero po tym terminie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 marca 1937 C. II. 2446/36.

Komisarz do likwidacji zobowiązań niemieckich zakładów ubezpieczeń na życie, decyzją z 6 października 1934 L. 13. 811/1984 przyjął roszczenie, zgłoszone przez powoda z tytułu umowy ubezpieceniowej, zawartej z zakładem ubezpieczeń „Germania“ w Szczecinie według polisy nr 1.202.113, do ogólnej masy roszczeń z tytułu umów ubezpieczeń, wymienio-

nych w art. 21 polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego z 5 lipca 1928 Dz. U. R. P. z 1931 nr 19 poz. 107, w kwocie 77 zł 2 gr.

Komisja Likwidacyjna uchwałą z 7 maja 1935 nie uwzględniła odwołania powoda, który zaskarżył tę uchwałę do Sądu Okręgowego we Lwowie (art. 7 ust. 4 rozp. Prez. Rzp. z 15 kwietnia 1931 w sprawie uregulowania roszczeń obywateli polskich do niemieckich zakładów ubezpieczeń z tytułu umów ubezpieczeń, wymienionych w art. 21 polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego z 5 lipca 1928 Dz. U. R. P. z 1931 nr 33 poz. 235).

Sąd Okręgowy wyrokiem z 3 grudnia 1935 sygn. I 1 C 315/35 orzekł, że zgłoszone roszczenie ma być przyjęte w kwocie 2.429 zł 45 gr, a Sąd Apelacyjny oddalił skargę apelacyjną Skarbu Państwa i zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego.

Skarb Państwa zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyny mylnej wykładni i niewłaściwego zastosowania prawa.

Według art. 4 pkt. 1 rozp. Prez. Rzp. z 15 kwietnia 1931, znowelizowanej ustawą z 18 marca 1933 Dz. U. R. P. nr 22 poz. 169, jako sumę należności z umów ubezpieczeń, przy których — jak w tym razie — przewidziany umową wypadek powodujący wypłatę sumy ubezpieczenia (umówionego świadczenia) zaszedł przed dniem wejścia w życie polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego, przyjmuje się sumę ubezpieczenia, przerachowaną według przeciętnego kursu rocznego waluty, na jaką opiewa umowa, z roku zawarcia umowy (ust. 1). Od tak przerachowanej sumy potrąca się przerachowaną według tegoż kursu sumę składek płatnych za dane ubezpieczenie po dniu 31 grudnia 1917 bez względu na to, czy zostały uiszczone czy nie. Składki uiszczone po dniu 31 grudnia 1917 zalicza się w kwocie otrzymanej z przerachowania ich według przeciętnych kursów rocznych z lat kalendarzowych, na które przypadał początek roku ubezpieczeniowego, za który zostały uiszczone. Jeżeli z posiadanych dowodów będzie wynikało, że składka została uiszczona w innym roku ubezpieczeniowym, zostaje ona przerachowana według przeciętnego kursu z roku wpłaty (ust. 2).

Skarb Państwa stoi na stanowisku, że z chwilą wydania przepisów moratoryjnych umowne terminy płatności przestały obowiązywać i dlatego do składek, płatnych po dniu 31 grudnia 1917 i ulegających potrąceniu, należy dodać także składki, płatne wprawdzie przed dniem 1 stycznia 1918, ale zapłacone dopiero po dniu 31 grudnia 1917.

Stanowisko to nie jest uzasadnione.

Przepis art. 4 pkt. 1 ust. 2 pow. rozp. jest jasny

i nie zostawia żadnej wątpliwości, że potrąca się sumę składek, *płatnych* (a nie *zapłaconych*) po dniu 31 grudnia 1917 bez względu na to, czy zostały uiszczone czy też nie. Chodzi zatem tylko o składki przypadające według umowy do zapłaty w czasie po dniu 31 grudnia 1917. Ustęp 2 powołanego przepisu nie wspomina wcale o składkach płatnych przed dniem 1 stycznia 1918.

Ponieważ przepis rozporządzenia jest niedwuznaczny, nie można na podstawie celu ustawy tłumaczyć go wbrew jego osnowie; tylko wtedy można uciec się do pomocniczych środków wykładni, jeżeli przepis nastrocza wątpliwości.

Bezprzedmiotowe jest pytanie, czy powołane rozporządzenie ma na celu zlikwidowanie spraw między niemieckimi zakładami ubezpieczeń a ubezpieczonymi obywatelami polskimi; wywody skargi kasacyjnej nie wymagają odpowiedzi, zwłaszcza że uwaga Sądu Apelacyjnego, iż w czasie względnie ustabilizowanych stosunków pieniężnych było rzeczą towarzystw asekuracyjnych bronić swych praw, jest motywem zupełnie obojętnym.

Wobec nie budzącej wątpliwości osnowy art. 4 pkt. 1 powołanego rozporządzenia nie mógłby mieć wpływu motyw zaskarżonego wyroku, że pogląd prawny Skarbu Państwa prowadziłby do korzystniejszego traktowania powoda, gdyby wypadek powodujący wypłatę sumy ubezpieczenia nie zaszedł przed dniem wejścia w życie polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego, aniżeli — w obecnym przypadku, w którym przewidziany umową wypadek zaszedł przed tym dniem.

Skarb Państwa nie usprawiedliwił podniesionej podstawy kasacyjnej i dlatego Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną (art. 436 k. p. c.).

Wniosek powoda o odrzuceniu skargi kasacyjnej stał się bezprzedmiotowy, ponieważ Sąd Apelacyjny oddalił jego wniosek o sprawdzenie wartości przedmiotu zaskarżenia i oznaczenie jej najwyżej na 250 zł.

80.

Przelew wierzytelności, która wygasła przez zapłatę, nie nadaje cesjonariuszowi prawa do dochodzenia nabytej wierzytelności¹⁾.

¹⁾ Jak z uzasadnienia wyroku wynika, spór niniejszy wiązał się z egzekucji skutkiem wniesienia przez dłużnika powództwa w myśl art. 566 polsk. kod. proc. cyw. o umorzenie egzekucji z powodu zdarzenia, w którego następstwie egzekwowane zobowiązanie wygasło lub nie może być egzekwowane (powództwo opozycyjne). Podstawą powództwa w niniejszym przypadku — jak to wynika z uzasadnienia wyroku — był za-

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 marca 1937 C. II. 2547/36.

Wywodom skargi kasacyjnej pozwanego, wniesionej na wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie, a opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie przepisu § 916 austr. u. c. przez to, że sąd odwoławczy uznał umowę o cesję, według której Majer G. odstąpił Romanowi Sz. przysługującą mu na podstawie nakazu zapłaty Sądu Grodzkiego w Borszczowie z 26 lipca 1930 Cw. 325/30 przeciwko powodowej spółdzielni wierzytelność w kwocie 900 zł za pozorną, i umorzył egzekucję o ściągnięcie tej wierzytelności, chociaż z zeznań Majera G., którym Sąd ten nie odmówił wiary, wynika, że rzeczywiście odstąpił on Romanowi Sz. wspomnianą wierzytelność.

Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Sąd Okręgowy ustalił bowiem, że zapłatę pretensji należnej Majerowi G. w myśl wspomnianego nakazu zapłaty uskutecznili Włodzimierz i Izidor W., synowie Michała, działający imieniem swego ojca, głównego dłużnika wekslowego, jako jego pełnomocnicy (§§ 1002, 1017 u. c.).

Zapłata ta umorzyła dług wekslowy (§ 1412 u. c.).

Cesja wierzytelności zeznana wbrew temu stanowi sprawy przez Majera G. na rzecz Romana Sz. oraz przez tego ostatniego na rzecz pozwanego Izidora W., nie nadała żadnych praw pozwanemu w stosunku do powodowej spółdzielni, skoro według ustaleń cesje te zdziały jedynie dla pozorów w następstwie porozumienia się osób w czynnościach tych udział biorących oraz Michała W. na szkodę powodowej spółdzielni (§§ 869 zdanie ostatnie oraz 916 u. c.).

Wobec brzmienia § 916 u. c. (III nowela § 103), uznającego pozorne umowy za nieważne — stronie powodowej służy prawo wystąpienia z zarzutem pozorności zdziaływanych na jej szkodę umów cesyjnych, chociaż w umowach tych udziału nie brała.

Wywody skargi kasacyjnej, że stronie powodowej nie przysługiwała żadna pretensja z wekslu wręconego jej przez Michała W. na zabezpieczenie roszczeń, jakie stronie powodowej urosć mogły do Włodzimierza W. w związku z zawartą z nim umową o pracę, ponieważ strona powodowa zrobiła z wekslu tego

rzut pozorności cesji na mocy której wierzytelność Majera G., przysługująca mu na podstawie nakazu zapłaty Sądu Grodzkiego w Borszczowie z 26 lipca 1930 Ca 325/30, przeciwko spółdzielni w Borszczowie, odstąpiona została Romanowi Sz. Z powództwem tym wystąpiła wspomniana spółdzielnia, przeciwko której wdrożył egzekucję cesjonariusz, Roman Sz.

Z dalszych jednak wywodów Sądu Najwyższego wynika, że

użytek po upływie 4-tygodniowego terminu prekluzyjnego, licząc od dnia rozwiązania z Włodzimierzem W. umowy o pracę wyznaczonego w przepisach rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 18 maja 1927 Nr 46 poz. 409 Dz. U. R. P. o kaucjach składanych w związku z umową o pracę, nie były rozważane przez Sąd Najwyższy przy rozpatrywaniu powołanej podstawy zaskarżenia, jako nieobjęte ustaleniami zaskarżonego wyroku (art. 439 k. p. c.).

Zarzucona ze stanowiska podstawy z art. 426 pkt. 2 k. p. c. obraza przepisu art. 411 k. p. c. przez to, że Sąd Okręgowy w przeciwstawieniu do sądu pierwszej instancji odmówił wiary zeznaniom świadków Romana Sz. i Włodzimierza W., chociaż dowodu z nich nie ponawiał, jest nieuzasadniony już z tego względu, ponieważ oba sądy oceniły wartość dowodową wspomnianych świadków zgodnie w sensie dla pozwanego niekorzystnym.

Zarzut wadliwego ustalenia stanu faktycznego jest również nieuzasadniony, ponieważ ustalenia zaskarżonego wyroku, będące wynikiem rozważenia całego materiału dowodowego, nie wykazują żadnych istot-

nych sprzeczności z aktami lub pominięć (art. 250 § 1, 411 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

81.

Jeżeli powód, dochodząc kilku roszczeń majątkowych niepieniężnych, podał w pozwie tylko łączną ich wartość, a skarga kasacyjna dotyczy jedynie jednego z tych roszczeń, sąd II instancji, rozpoznając dopuszczalność skargi kasacyjnej, winien wezwać stronę o określenie wartości przedmiotu zaskarżenia. Określenie to podlega sprawdzeniu w trybie art. 22 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 marca 1937 C. II. 73/37.

Do Sądu Pracy w Drohobyczu wpłynęło przeszło 150 pozwów, wniesionych przez różnych powodów przeciwko pozwanej spółce. Sąd Pracy połączył te pozwy do wspólnej rozprawy. W pozwach każdy

w istocie wierzytelność stanowiąca przedmiot egzekucji została umorzona przez zapłatę, albowiem (jak to również wynika ze stanu faktycznego, przytoczonego w uzasadnieniu wyroku) wierzytelność Majera G., przeciwko spółdzielni, była wierzytelnością wekslową, która przysługiwała Majerowi G., przeciwko Michałowi W., jako dłużnikowi głównemu wekslowemu, i przeciwko spółdzielni jako dłużnikowi ubocznemu, a wspomniana wierzytelność Majera G., wygasła skutkiem zapłaty dokonanej przez synów dłużnika głównego w jego imieniu.

Otóż co do tego zauważyć należy, że zasadniczo odmienny jest zarzut umorzenia egzekwowanej wierzytelności przez zapłatę od zarzutu pozorności aktu jej przelewu. Być może, że powództwo spółdzielni o umorzenie egzekucji przeciwko niej wdrożonej opierało się na zarzucie pozorności cesji, a w toku procesu sąd doszedł do przekonania, że nie zachodzi tu pozorność cesji, lecz umorzenie egzekwowanej wierzytelności, że zatem powództwo jest najzupełniej uzasadnione, a jedynie stan faktyczny przez powódkę przytoczony i udowodniony inaczej pod względem prawniczym skwalifikować należy. Jeżeli takie postąpienie sądu jest najzupełniej uzasadnione to jednak wspomniana okoliczność nie pozwala przecieć na mieszanie z sobą tych prawniczo zasadniczo odmiennych pojęć. Ponadto jeżeli chodzi o zarzut pozorności aktu prawnego, to problem ten w praktyce może nasunąć wiele trudności i wątpliwości; teoretycznie nieważność aktu prawnego pozornego jest konsekwencją zasady, na której opiera się nowoczesne prawo, mianowicie, że do ważności aktu prawnego potrzebnym jest nie tylko wyrażenie woli, ale i rzeczywista wola, z tym wyrażeniem zgodna. W bardzo jednak wielu przypadkach może być wątpliwym, czy w istocie zachodzi tu pozorność aktu, a nie jakaś inna kombinacja, bynajmniej prawnu przedmiotowemu się nie sprzeciwiająca i w konsekwencji nie pociągająca za sobą nieważności danego aktu prawnego. Tak np. akty prawne fidejucyjne uważalibyśmy prawdopodobnie za akty prawne po-

zorne, gdyby te akty prawne nie wyrobiły sobie prawa obywatelstwa jeszcze w prawie rzymskim. Dzisiaj z tej samej przyczyny może być bardzo łatwo uznane za akt pozorny przeniesienie własności pewnych rzeczy na korzyść wierzyciela na zaspokojenie wierzytelności z zastrzeżeniem prawa ich odkupu itd. Jako dalszy przykład można by wymienić sprzedaż nieruchomości z zastrzeżeniem prawa odkupu, która niekiedy może być aktem prawnym pozornym, zakrywającym istotną wolę stron do zawarcia dzierżawy nieruchomości, ale bardzo często może odpowiadać rzeczywistości woli wydzierżawiającego do odstąpienia swej nieruchomości na własność dzierżawcy, który gospodarując przez szereg lat na danej nieruchomości okazał się dzielny i rzetelnym gospodarzem. Również przy aktach prawnych działywanych przez wierzyciela na szkodę dłużnika mamy niejednokrotnie do czynienia z aktami prawnymi pozornymi, ale niekiedy akt działywany przez dłużnika na szkodę wierzyciela bynajmniej nie będzie aktem prawnym pozornym, np. nieprzyjęcie spadku (por. art. 288 i 35 § 2 polsk. kod. zob.).

W ogóle o zupełnej zgodności woli z jej zewnętrznym wyrażeniem trudno mówić, gdyż — jak to jest dziś uznanym (ob. Lenel w Iherinas Jahrbucher t. 19) — zamiar strony sporządzającej pewien akt prawny jest skierowany do wywołania pewnego rezultatu ekonomicznego, a przybrany zostaje w formę pewnego aktu prawnego dla zapewnienia stronie dobrodziejstw przymusowej wykonalności.

Z powyższych otóż przyczyn wydaje mi się, że z przyjmowaniem pozorności aktu prawnego w pewnym konkretnym przypadku należy być niezmiernie ostrożnym i przyjmować ją jedynie w przypadkach rażących, gdy utrzymanie w mocy danego aktu prawnego sprzeciwiałoby się duchowi ustawy, a nie byłoby innej podstawy do jego uznania za nieważny.

z powodów dochodzi dostarczenia mu przez pozwaną — za zapłatą połowy ceny kosztów własnych — różnych ilości węgla i soli, przy czym powodowie podali w pozwach tylko łączną wartość dochodzonego przez nich deputatu węglowego i solnego, nie wyszczególniając, jaka kwota przypada na deputat węglowy, jaka na połowę ceny kosztów własnych, a jaka na deputat solny. Na rozprawie powodowie rozszerzyli swe żądania, nie podając wartości swych rozszerzonych żądań; nie zostali też wezwani do uzupełnienia opłat sądowych (art. 13 ust. 2 i art. 14 przepisów o kosztach sądowych).

Sąd Okręgowy jako sąd II instancji przyznał powodom tylko deputaty węglowe za zwrotem połowy kosztów, a oddalił ich z żądaniem pozwów o deputaty solne. Wyrok Sądu Okręgowego został zaskarżony kasacją przez stronę pozwaną, o ile dotyczył orzeczenia o deputatach węglowych.

W tym stanie rzeczy brak jest podstaw do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia, objętego dla każdego poszczególnego sporu kasacją.

Braku tego nie usuwa wzmianka, zamieszczona na końcu wyroku Sądu Okręgowego w uzasadnieniu orzeczenia o kosztach procesu, iż wartość soli wynosi 20 gr za jeden kilogram, gdyż wzmianka ta nie ustala ani wartości węgla ani wysokości kosztów nabycia węgla przez pozwaną.

Według art. 429 § 1 k. p. c. jest obowiązkiem sądu II instancji po otrzymaniu kasacji rozważyć jej dopuszczalność także ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia. Tego obowiązku Sąd Okręgowy w sprawie niniejszej nie spełnił. Rzeczą więc będzie Sądu Okręgowego wezwać każdego z powodów za pośrednictwem Sądu Pracy o oznaczenie (art. 15 § 2 i art. 425 § 1 zdanie drugie k. p. c.) wartości żadanego na rozprawie deputatu węglowego oraz o cyfrowe podanie wysokości połowy ceny kosztów własnych nabycia węgla przez pozwaną; następnie w myśl przepisów art. 22 k. p. c. (art. 16 prawa o sądach pracy) rzeczą będzie Sądu Pracy sprawdzić wartości podane przez każdego z powodów, jeżeli co do nich nasuną się sądowi wątpliwości; wreszcie należy dać stronie pozwanej możliwość zgłoszenia według art. 22 § 2 k. p. c. zarzutów co do podanej przez każdego z powodów wartości deputatu węglowego i wysokości własnych kosztów nabycia węgla przez pozwaną, a w razie zgłoszenia przez nią zarzutów powziąć orzeczenie o wartości przedmiotu sporu tak co do deputatu węglowego, jak i co do wysokości kosztów nabycia węgla.

82.

Powództwo o unieważnienie uchwał Walnego Zgromadzenia spółki winno być oddalone, jeżeli powód dopuścił do długoletniego zastoju w prowadzeniu procesu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 marca 1937 C. II. 2296/36.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 5 maja 1936 I. C. A. 985/35.

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

Przed wszystkim rozstrzygnąć należy pytanie, czy powód, jakkolwiek wniósł pozew o unieważnienie uchwały Walnego Zgromadzenia w terminie miesięcznym, określonym w § 41 ustawy z 6 marca 1906 L. 58 austr. dpp. o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, utracił prawo unieważnienia zaskarżonej uchwały przez to, że sporu tego przez lat 10 nie popierał.

Pytanie to jest najdalej idące, gdyby bowiem się okazało, że Sąd Apelacyjny trafnie je rozstrzygnął, odpadała by potrzeba rozpatrzenia reszty argumentów na uzasadnienie oddalenia powództwa przez sąd ten przytoczonych.

Z pytania powyższego wyłaniają się dwa odrębne zagadnienia, a to:

1) czy do pozwu z § 41 cyt. ustawy ma zastosowanie przepis § 1497 u. c. o obowiązku należytego popierania powództwa;

2) na czym ma polegać to należyte popieranie i czy w niniejszym przypadku zachowanie się powoda daje dostateczną podstawę do wniosku, że powództwa należycie nie popierał.

Do 1).

Termin jednomiesięczny z § 41 cyt. ust. do wniesienia pozwu jest terminem prekluzyjnym. Istota prekluzji zbliżona jest do przedawnienia z § 1451 u. c., gdyż w jednym i drugim przypadku następuje utrata prawa dlatego, że przez przeciąg czasu w ustawie oznaczony wykonywane nie było. Różnica pomiędzy innymi polega na tym, że czasokres prekluzyjny ma charakter prawa bezwzględnie obowiązującego i musi być uwzględniony z urzędu, podczas gdy przedawnienie uwzględnia się tylko na wniosek (§ 1501 u. c.).

W przypadku chodzi o prawo unieważnienia uchwały Walnego Zgromadzenia, które to prawo traci się przez niewniesienie powództwa w terminie miesięcznym.

W świetle powołanych przepisów trafnie uznał Sąd Apelacyjny obowiązek powoda do należytego popierania powództwa i zastosował przepis § 1497 u. c. Odmienna wykładnia wspomnianych przepisów sprzeciwiała by się widocznemu zamiarowi prawodawcy (§ 6 u. c.) i celowi ustawy (§ 41 ust. o spółkach z ogr. odp.). Wspomniany bowiem krótki, bo jedno-miesięczny, termin prekluzyjny wprowadzony został ze względu na potrzeby obrotu.

Interes spółki z ogr. odp., która jest spółką handlową (§ 61 ustęp 3 cyt. ust.), wymaga, by uchwały Walnego Zgromadzenia, zakwestionowane przez mniejszość spółników, w jak najkrótszym czasie uzyskały prawomocność, gdyż w przeciwnym razie tok interesów mógł by ulec wstrzymaniu na szereg lat, co niewątpliwie narazić by mogło spółkę na niepowetowane szkody. W niniejszym przypadku chodzi o rażąco długi okres czasu, przez który spór w ogóle nie był popierany, bo o okres 10-letni.

Do 2).

Ustawa w § 1497 u. c. nie wyjaśnia bliżej, na czym ma polegać to należyte popieranie powództwa, w myśl zatem reguły interpretacyjnej § 6 u. c. należy określenie to rozumieć w ten sposób, jaki wypływa z właściwego znaczenia tych wyrazów. Z tego punktu widzenia nie można podzielić poglądu rewizji, że pojęcie to należy ograniczyć tylko do przypadku, gdyby powód dopuścił do spoczywania lub przerwy postępowania, a po ustaniu przyczyn tych stanów procesu nie starał się o podjęcie postępowania i że tylko wtedy usprawiedliwiony był by zarzut, że sporu należyte nie popierał. W przypadku powód już na wstępie procesu sam zawinił, że pozew nie mógł być należycie doręczony, gdyż nie podał właściwych adresów zastępców pozwanej, gdy następnie zaś brak ten uzupełnił, rzeczą było jego czuwać nad dalszym tokiem czynności i sprawdzić, czy i jakie zarządzenia sąd procesowy wydał celem umożliwienia normalnego biegu sporu, a nie pozostawić sprawy własnemu losowi przez lat 10 i dlatego nie może się powód zasłaniać obecnie przeoczeniem sądu, który dalszych potrzebnych zarządzeń nie wydał wskutek omyłkowego złożenia akt do archiwum.

Wywody zatem rewizyjne, skierowane przeciw powyższemu pogładowi Sądu Apelacyjnego, okazują się bezzasadne, a gdy już z tej przyczyny oddalenie powództwa przez Sąd Apelacyjny jest uzasadnione, odpada potrzeba rozważania przez Sąd Najwyższy dalszych wywodów rewizyjnych.

83.

Nabywca licytacyjny ruchomości musi ustąpić wobec praw osoby trzeciej, jeśli mu wykazane zostanie, iż nabył te ruchomości w złej wierze¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 marca 1937 C. II. 2835/36.

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

Podstawa pierwsza ma polegać na naruszeniu art. 610, 615 k. p. c., zdaniem skarżącego bowiem, nabywca licytacyjny ruchomości uzyskuje ich własność bez względu na prawa osób trzecich i bez względu na swą dobrą czy złą wiarę.

Wprawdzie według art. 610 k. p. c. komornik udzieli przybicia, czyli przyzna własność sprzedanej ruchomości osobie, która zaofiarowała najwyższą cenę, zaś według art. 615 § 1 k. p. c. nabywca, który

¹⁾ Orzeczenie to rozstrzyga kwestię w wysokim stopniu wątpliwą.

Powołanie się na § 367 kod. cyw. austr. mogłoby nie wytrzymać tu — moim zdaniem — krytyki, albowiem dziś skutki egzekucyjnej sprzedaży ruchomości unormowane są przez inną ustawę, mianowicie przez polski kodeks procedury cywilnej, a w myśl art. I przepisów wprowadzających dział II tegoż kodeksu (sądowe postępowanie egzekucyjne) tracą moc dotychczasowe przepisy o postępowaniu egzekucyjnym, i to bez względu na to, czy mieściły się w dzielnicowych kodeksach procedury cywilnej, czy też w innych ustawach, a tym samym traci moc postanowienie § 367 kod. cyw. austr., o ile normuje skutki egzekucyjnej sprzedaży ruchomości. Z art. 610 i 615 polsk. kod. proc. cyw. wynika, że nabycie prawa własności rzeczy ruchomych na mocy egzekucyjnej ich sprzedaży przez komornika jest sposobem pierwotnym nabycia, a zatem, że dłużnik (egzekut) nie jest tu bynajmniej prawozlewcą przenoszącym własność na nabywcę licytacyjnego, lecz przeciwnie, że nabywca licytacyjny nabywa własność wspomnianych rzeczy ruchomych z mocy aktu zwierzchniczej władzy państwowej, w tym przypadku z mocy przybicia targu przez komornika. Wniosek powyższy znajduje swe poparcie w art. 615, opiewającym, że nabywca, który (oczywiście na podstawie ważnego przybicia targu — art. 610, 611) zapłaci cenę kupna, staje się właścicielem, i nie wymienia żadnych dalszych przesłanek. Również względy interpretacji systematycznej przemawiałyby za tego rodzaju wnioskiem, gdyż z jednej strony w myśl art. 679 ustęp 6 nabywca egzekucyjny nieruchomości nabywa ją na własność, choćby nawet nie stanowiła ona własności dłużnika i choćby nawet nabywca był w złej wierze, jeżeli tylko osoba uprawniona nie złoży dowodu przed rozpoczęciem przetargu, iż wniosła powództwo o zwolnienie danej nieruchomości spod egzekucji na podstawie przysługującego jej prawa, a z drugiej strony jest uznana, ogólną zasadą, iż obrót rzeczami ruchomymi jest bardziej przez prawodawcę ułatwiony, niż obrót rzeczami nieruchomymi.

zapłaci całą cenę, staje się *właścicielem* nabytej ruchomości, przepisy te jednak mają to znaczenie, że traktują nabycie takie jako pierwotne, tj. że nabywca przy wykazaniu swej własności nie potrzebuje wykazywać własności swego poprzednika i nabycia posiadania, i wystarczy dlań do legitymacji jako właściciela sam fakt zakupna na licytacji, przepisy te jednak nie uchylają wcale § 367 u. c., z którego wynika, że nawet nabywca licytacyjny ruchomości musi ustąpić wobec praw własności osoby trzeciej, jeśli mu wykazane zostanie, że nabył te ruchomości w złej wierze. Wywód zatem skarżącego, jakoby w przypadku stwierdzenie dobrej lub złej wiary jego nie miało żadnego prawnego znaczenia, nie znajduje oparcia w powołanych przepisach.

Bezzasadnie zwalcza skarżący przyjęcie przez Sąd Okręgowy złej wiary przy nabyciu spornych rur na licytacji.

W szczególności niesłusznie powołuje się na okoliczność, że pozwany nie dochodził swych praw przed licytacją w drodze sporu z art. 567 k. p. c., ani nie wystarał się o zabezpieczenie takiego powództwa. Wywód skarżącego, jakoby pozwany *musiał* dochodzić w tej drodze swych praw, popada w sprzeczność z cyt. przepisem, według którego osoba trzecia *może* w drodze powództwa żądać zwolnienia od egzekucji i który nie zawiera wcale postanowienia, że brak wytoczenia takiego powództwa pociąga za sobą utratę praw z § 367 u. c.

Słusznie wprawdzie wywodzi skarżący, że sama wzmianka w protokole licytacyjnym, iż nikt nie odpowiada ani za ilość, ani za jakość, ani też za wy-

dobycie rur, nie ma żadnego znaczenia dla spornego zagadnienia dobrej wiary nabywcy i że powołanie się Sądu Okręgowego na tę wzmiankę jest błędne, uwaga ta bowiem nie wspomina wcale o ewentualnych roszczeniach osób trzecich, pomimo to jednak ocena prawna Sądu Okręgowego przyjmująca złą wiarę jest trafna ze względu na ustalenie, według którego przed licytacją świadkowie Stanisław J. i Piotr K. zwracali powodowi uwagę, że w otworze znajdują się 2 rury 7-calowe z prawymi gwintami, stanowiące własność pozwanego, który je wygodził kopalni „S.”.

O ile skarżący podaje w wątpliwość ustalenie Sądu Okręgowego, że sporne rury są identyczne z rurami wygodzonymi przez pozwanego, to zarzuty jego przeciw ocenie faktycznej, która nie podlega kontroli w instancji kasacyjnej (art. 426, 439 k. p. c.), ulegają pominięciu.

Wywody, jakoby Sąd Okręgowy, dochodząc do tego ustalenia, pogwałcił istotne przepisy postępowania, gdyż nie uwzględnił: a) że w sporze sygn. III. C. 522/31 ani pozew, ani wyrok nie zawiera wzmianki o tym, iż wygodzone rury miały dymenzję 7-calową, b) że według zeznań świadka Piotra K. łączna długość wygodzonych rur wynosiła 18,45 m, podczas gdy sporne rury mają tylko 18,25 m długości, nie nadaje się do uwzględnienia, Sąd Okręgowy bowiem poczynił swe ustalenia na podstawie całokształtu sprawy, w szczególności oparł się także na świadkach Stanisławie J. i Piotrze K., którzy zeznali, że przedmiotowe rury były 7-calowe, co do różnicy zaś wspomnianych długości w zeznaniach Piotra K., to jest zbyt nieznaczna, by mogła mieć wpływ na ocenę sądu, skoro poza tym decyduje jakość spornych rur, które miały prawe gwinty, podczas gdy reszta rur kupionych była zaopatrzona lewymi gwintami.

Dla braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych należało skargę oddalić (art. 436 k. p. c.).

84.

Rozpoznanie roszczenia przeciwko gminie o wynagrodzenie szkody, powstałej w budynku wskutek ruchu wód gruntowych, wywołanego przebudową kanału przez gminę, należy kierować na drogę postępowania sądowego¹⁾.

¹⁾ Co do rozgraniczenia pomiędzy właściwością władz sądowych i administracyjnych w sprawach wodnych zob. orzeczenia Sądu Najwyższego z 29 stycznia 1930 R. 22/30, z 19 lutego 1930 R. 2019/29, z 8 maja 1928 R. 791/28, z 26 lutego 1931 R. 2180/30, z 12 czerwca 1934 C. I. 1213/33, ogłoszone w O. S. P.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 marca 1937 C. II. 2843/36.

Sąd Najwyższy w sprawie Marii Z., przeciwko Gminie miasta Lwowa, o zapłacenie sum 11.587 zł 14 gr i 50.000 zł, po rozpoznaniu rewizyj obydwóch stron od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 8 czerwca 1936 I CA 168/36, którym ten Sąd na odwołanie strony pozwanej zmienił częściowo wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 2 listopada 1935 I Cg 257/31:

I. rewizji strony pozwanej nie uwzględnia;

II. uwzględnia natomiast rewizję powódki, zmienia ustęp III zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż zasądza pozwaną Gminę na zapłacenie powódce sum 9.238 zł 90 gr i 16.507 zł z 8⁰/₀ odsetkami od 16 maja 1931 do 30 czerwca 1934, zaś z 5¹/₂⁰/₀ odsetkami od 1 lipca 1934 i kosztami za I instancję w kwocie 3.288 zł 30 gr, kosztami postępowania odwoławczego w kwocie 482 zł 30 gr i kosztami postępowania rewizyjnego w kwocie 733 zł w ciągu dni 14 pod rygorem przymusowego ściągnięcia.

Powódka przytoczyła w swej rewizji tylko zarzut mylnej prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 pr. cyw.), pozwana Gmina zaś wszystkie przyczyny zaskarżenia, przewidziane w § 503 pr. cyw. Co do tej drugiej rewizji musi Sąd Najwyższy zaznaczyć przede wszystkim, że gdyby podniesiony w niej zarzut nieważności zaskarżonego wyroku i całego przeprowadzonego postępowania z §§ 477 L. 6 i 503 L. 1 pr. cyw., z powodu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego był rzeczywiście uzasadniony, to należałoby napiętnować jako rażącą swawolę zachowania się pozwanej Gminy, która tak doniosły zarzut zgłosiła dopiero na rozprawie apelacyjnej, po zwyż pięciu latach trwania procesu, aczkolwiek procedura cywilna z r. 1895 dla zgłoszenia tego rodzaju zarzutów tamujących drogę procesu przeznaczona w § 239 pr. c. osobną pierwszą audiencję, a to właśnie w tym celu, ażeby stronom zaoszczędzić niepotrzebnych, a nieraz znacznych kosztów, a Sądowi bezcelowej pracy i straty czasu. Zarzut pozwanej jednak, jakoby droga procesu cywilnego była w sprawie wyłączona, ponieważ podstawą pozwu jest naruszenie przepisów ustawy wodnej, a dotychczas właściwa władza wodna nie wydała orzeczenia o winie, jest zupełnie chybiony.

Według przepisu art. 249 ust. 3 ustawy wodnej z 19 września 1922 nr 62 poz. 574 Dz. Ust. z 1928 mo-

że władza administracyjna tylko w razie zasądzenia w drodze administracyjnej rozstrzygnąć na wniosek poszkodowanego także o obowiązku odszkodowania, mimo to jednak wolno interesowanym, jeżeli nie zadowolnią się wydanym przez władzę administracyjną orzeczeniem, udać się o rozstrzygnięcie do Sądu. Wydanie orzeczenia o obowiązku odszkodowania przez władzę wodną zależy więc przede wszystkim od odpowiedniego wniosku strony poszkodowanej i od uznania władzy administracyjnej, która takie orzeczenie wydać „może“, ale nie musi, i dlatego orzeczenie takie nie jest przesłanką dochodzenia przed Sądem odszkodowania z powodu naruszenia przepisów ustawy wodnej. W niniejszym przypadku ponadto władza administracyjna w ogóle nie mogłaby już orzec o obowiązku odszkodowania, ze względu na to, że jeszcze przed wytoczeniem powództwa nastąpiło w myśl art. 251 ustawy wodnej przedawnienie przekroczenia przepisów tej ustawy.

Podniesiony przez pozwaną Gminę zarzut „mylnej oceny sprawy pod względem faktycznym, wywołanej oparciem ustaleń na mylnych przesłankach faktycznych“ nie przedstawia żadnej z ustawowych przyczyn rewizyjnych, wymienionych wyczerpująco w § 503 pr. cyw. Jedynie sprzeczność przesłanek ustaleń wyroku Sądu drugiej instancji z aktami, o ileby dotyczyła punktów istotnych, mogłaby uzasadnić przyczynę rewizyjną z § 503 L. 3 pr. cyw. Takiej sprzeczności jednak pozwana nie wykazała, a zarzut jej, że Sąd Apelacyjny bezpodstawnie przyjął jako rzecz pewną, iż dół kanałowy zasypywano materiałem zmarzłym, chociaż biegły Jan Ł. w opinii swej mówi tylko o prawdopodobieństwie zasypywania dołu materiałem zmarzniętym, jest bezzasadny, gdyż w wyroku Sądu Apelacyjnego znachodzi się tylko wzmianka o nienależyтым zasypaniu dołu kanałowego, a nie użyciu do tego celu materiału zmarzniętego, chociaż i przyjęcie tej także przyczyny niewłaściwego prowadzenia budowy kanału wynikałoby z logiczną koniecznością z ustalonego przez biegłego na podstawie dziennika, budowy stanu temperatury w okresie zasypywania dołu, która była stale niższą od 0⁰ C., a dochodziła w niektóre dni do —12⁰ C., a nawet do —15⁰ C.

Odmówienie wnioskowi pozwanej o dopuszczenie dowodu ze świadków na stwierdzenie zachowania się rur wodociągowych, używanych przez m. Lwów, wobec ruchów poziomych lub pionowych ziemi było uzasadnione ze względu na opinię biegłego Jana Ł., który jako jedynie celowe uznał otwarcie kanału, czemu jednak pozwana się sprzeciwiła, i zaniechanie przeprowadzenia tych dowodów nie uzasadnia zarzu-

tu wadliwości postępowania w znaczeniu przepisu § 503 L. 2. pr. cyw.

Wyrok zaskarżony, orzekający odpowiedzialność pozwanej Gminy za szkody, zrządzone w budynku powódki przez niewłaściwe prowadzenie budowy kanału, jest w świetle poczynionych przez Sądy niższych instancji ustaleń faktycznych najzupełniej trafny i w przepisach §§ 1294, 1295, 1323 i 1332 ust. cyw. uzasadniony.

Zarzut pozwanej Gminy, że niesłusznie przyznano powódce kwotę 11.005 zł 20 gr, jako wynagrodzenie za zmniejszenie się wartości jej realności, bo jest to, według twierdzenia pozwanej, wynagrodzenie utraczonego zysku, które w myśl § 1324 ust. cyw. należy przyznać tylko w razie wyrządzenia szkody w złym zamiarze, albo wskutek rażącego niedbalstwa, a żadnej z tych przesłanek nie można się dopatrzeć w działaniu pozwanej Gminy, jest nieuzasadniony. Według orzeczenia biegłych, realność powódki wskutek doznanych uszkodzeń utraciła na wartości obiegowej, czyli sprzedażnej. To zmniejszenie się wartości realności jest istotną szkodą, którą w myśl §§ 1323 i 1332 ust. cyw. wynagrodzić można tylko według zwyczajnej wartości, jaką realność ta miała w czasie uszkodzenia, gdyż przywrócenie wszystkiego do dawnego stanu nie jest możliwe i dlatego przyznanie wynagrodzenia za deprecjację realności było w zupełności uzasadnione.

Słusznie natomiast zaskarża powódka w swej rewizji, opartej wyłącznie na przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 4 pr. cyw. obniżenie przez Sąd Apelacyjny o $\frac{1}{3}$ część sumy odszkodowania przyznanego powódce za zmniejszenie się wartości jej realności. Argumenty, przytoczone przez Sąd Apelacyjny, jako przemawiające za takim obniżeniem, a mianowicie, że plac, na którym stoi dom powódki, zyskał na wartości ze względu na przeprowadzenie kanalizacji, że budynek powódki już i przedtem wykazywał rysy i że suma 9.238 zł 90 gr, przyznana na remont, zniweluje szkodę, nie są zasadne.

Słusznie bowiem podnosi powódka, że realność jej już i przedtem była włączona do sieci kanalizacyjnej, a Gmina m. Lwowa tylko przebudowała w r. 1927 sieć kanalizacyjną dawniej istniejącą i że proces osiadania się budynku powódki, którego następstwem były rysy dawniej powstałe, ukończył się według orzeczenia znawców przed przebudową kanałów, przeprowadzoną przez pozwaną Gminę w r. 1927. Nie wziął też Sąd Apelacyjny pod uwagę, że jako ważny czynnik, wpływający na zmniejszenie się wartości obiegowej budynku, przyjęli biegli skrócenie czasu trwania budynku, jak również i ten moment,

że ruchy wód gruntowych, wywołane przebudową kanału, jeszcze w dalszym ciągu istnieją i nie można przewidzieć, kiedy w zupełności ustaną. W końcu, oznaczając wartość deprecjacji budynku na 16.507 zł, biegli zaznaczyli wyraźnie, że tak ją oceniają w tym założeniu, że realność zostanie zrekonstruowana kosztem tego, kto spowodował szkody. Przyjęcie zatem przez Sąd Apelacyjny, że kwota zasądzona na remont zniweluje szkodę, było również mylne.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy nie mógł uwzględnić rewizji pozwanej Gminy, a natomiast uwzględnił rewizję powódki i zmienił wyrok zaskarżony, przywracając do mocy prawnej w całości wyrok Sądu I instancji, a w myśl §§ 41, 43 i 50 pr. cyw. przyznał powódce koszty za wszystkie instancje w stosunku do sum, na jej rzecz zasądzonych.

85.

Na postanowienie Sądu Apelacyjnego, odmawiającego wyłączenia biegłych, nie ma skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 marca 1937 C. II. 307/37.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie postanowieniem z 8 października 1936, powziętym na podstawie rozprawy i ogłoszonym w tymże dniu na rozprawie, oddalił wniosek pozwanego o wyłączenie biegłych Zygmunta S. i Stanisława D., Sąd Apelacyjny w Krakowie zatwierdził 10 listopada 1936 to postanowienie, dalszy zaś wniosek pozwanego o sporządzenie uzasadnienia odrzucił 9 grudnia 1936, powołując się na przepisy art. 379 k. p. c. Na odrzucenie to pozwany wniosł skargę kasacyjną, którą Sąd Apelacyjny odrzucił postanowieniem z 14 stycznia 1937 z powołaniem się na przepisy art. 424 § k. p. c. Odrzucenie to pozwany zaskarżył zażaleniem, skierowanym do Sądu Najwyższego, w którym stara się wykazać dopuszczalność wniesionej skargi kasacyjnej wywodem, iż wskutek orzeczenia Sądu Apelacyjnego biegli, przez stronę pozwaną wyłączeni, dopuszczeni będą do głosu.

Ponieważ jednak ani wyznaczenie osoby biegłych, ani odmowa ich wyłączenia, nie kończą postępowania w sprawie, gdyż nie zamykają stronie drogi ani do zwalczania opinii biegłych argumentami rzeczowymi, ani do uzyskania wyroku, który strona może zaskarżyć apelacją także w sprawie oceny przez Sąd pierwszej instancji opinii biegłych, przeto nie można podzielić poglądu strony pozwanej, aby zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego, odmawiają-

ce pozwanemu uzasadnienia postanowienia w sprawie wyłączenia biegłych, było postanowieniem, podpadającym pod przepisy art. 424 § 2 k. p. c.

Z tych względów odrzucenie przez Sąd Apelacyjny skargi kasacyjnej, jako niedopuszczalnej, było w przepisach art. 429 § 1 k. p. c. uzasadnione.

86.

Właściwość rzeczowa Sądu do rozpoznania sprawy o odszkodowanie pogorzelnowe, wszczętej przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych, zależy od wartości przedmiotu sporu¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 marca 1936 C. II. 2979/36.

Sąd Grodzki w Baligródzie postanowieniem z 28 marca 1936 syng. C 42/36 wskutek zarzutu Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych uznał się niewłaściwym do prowadzenia sporu o zapłatę odszkodowania pogorzelnowego w kwocie 1.000 zł.

Sąd Okręgowy zatwierdził to postanowienie, wychodząc z założenia prawnego, że przepis art. 13 § 2 L. 6 k. p. c. nie robi różnicy między ubezpieczeniem przymusowym i dobrowolnym i zasadniczo poddaje sprawy ze stosunku ubezpieczenia z wyjątkiem sporów o zapłatę premii wyłącznej właściwości Sądów Okręgowych bez względu na wartość przedmiotu sporu.

Powód zaskarżył to postanowienie z obydwu podstaw kasacyjnych, wywiódł jednak tylko podstawę zaskarżenia z art. 426 L. 1 k. p. c.

Stanowisko prawne Sądu Okręgowego jest niewłaściwe.

Z wymienienia spraw w art. 13 § 2 L. 6 k. p. c., a mianowicie spraw z czynności giełdowych, spraw z ochrony patentów, wzorów i znaków towarowych, z czynów nieuczciwej konkurencji wreszcie ze stosunku ubezpieczenia, — wynika, że chodzi o sprawy, mające charakter handlowy, których rozpoznanie należy też według art. 14 § 1 k. p. c. do wydziału handlowego, jeżeli jest utworzony w Sądzie Okręgowym. Dlatego tylko ubezpieczenie handlowe należy do właściwości Sądu Okręgowego bez względu na wartość przedmiotu sporu.

Ubezpieczenie od ognia w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych jest przymusowe (art. 1

rozp. Prez. Rzp. z 27 maja 1927 Dz. U. R. P. z 1933 nr 3 poz. 23), a zakład jest instytucją prawnopubliczną, na wzajemności opartą, mającą na celu dobro publiczne, a nie osiąganie zysków (art. 4 ust. 2 tego rozp.). Dlatego przymusowe ubezpieczenie od ognia w tym zakładzie nie ma charakteru handlowego zwłaszcza, że i wzajemność odpowiedzialności (por. art. 49 tego rozp.) charakter ten wyklucza.

Dlatego pozwy przeciw Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych o odszkodowanie należą do przedmiotowo właściwego Sądu według wartości przedmiotu sporu (por. orzeczn. Sądu Najwyższego w zbiorze urzędowym orzeczeń Izby Cywilnej S. N. r. 1935 zeszyt VIII nr 308).

Ponieważ w sporze chodzi o odszkodowanie, nieprzewyższające tysiąca złotych, do rozpoznania sporu powołany jest Sąd Grodzki, a nie Sąd Okręgowy (art. 10 L. 1 k. p. c.).

87.

Celem uchylenia moratorium hipotecznego nie zachodzi potrzeba badania, czy dłużnik jest w stanie zapłacić wszystkie swe długi, wystarczy ustalenie, że jest w stanie zapłacić wierzytelność hipoteczną, będącą przedmiotem postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 marca 1937 C. II. 2960/36.

Skarga kasacyjna pozwanych, oparta na obu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie jest uzasadniona.

Pogwałcenia istotnych przepisów postępowania oraz naruszenia prawa materialnego (L. 1 i 2 art. 426 k. p. c.) dopatruje się skarga kasacyjna w niedokładności rozprawy Sądów niższych instancji, które nie zbadały całego zadłużenia pozwanych i nie oceniły, czy stosunki gospodarcze pozwanych pozwalają na spłacenie wszystkich długów, ponieważ zdaniem skarżących w myśl art. 11 ustawy z 29 marca 1933 (Dz. U. R. P. nr 25 poz. 213) uchylenie odroczenia zapłaty wierzytelności może nastąpić tylko wówczas, jeśli zdolność płatnicza i możliwości gospodarcze dłużnika pozwalają na spłacenie wszystkich długów tak hipotecznych jak i nie hipotecznych, albo jeżeli dłużnik oprócz długu hipotecznego, który jest w stanie spłacić, innych długów nie ma.

Zarzuty te są chybione.

Przedewszystkim pozwani nie zarzucili wyraźnie w skardze apelacyjnej, że Sąd pierwszej instancji nie

¹⁾ Orzeczenie niniejsze polega na odstępieniu od zasad, przyjętych w orzeczeniu z 17 kwietnia 1934 C. II. 378/34, ogłoszonym w O. S. P. XIV 153.

ustalił całego zadłużenia pozwanych i możliwości spłacenia wszystkich długów, lecz zarzucili, że pozwani wobec innych długów nie są w możności spłacić spornego długu i nie postawili wniosku o ustalenie tych okoliczności faktycznych, dlatego niesłusznie się żalą w skardze kasacyjnej w tym kierunku.

Kwestia ta jest jednak nieistotna dla oceny sprawy. Nie zachodzi bowiem naruszenie prawa materialnego z art. 11 ustawy z 29 marca 1933 (Dz. U. R. P. nr 25 poz. 213).

Według art. 11 ust. 1 powołanej ustawy, jeżeli zdolność płatnicza i możliwości gospodarcze dłużnika pozwalają mu na spłacenie kapitału wierzytelności, którego spłata została odroczone ustawą niniejszą, wierzyciel ma prawo żądać uchylenia odroczenia spłaty, przewidzianego w art. 2.

Z powyższego przepisu nie wynika, żeby warunkiem uchylenia odroczenia spłaty jednego długu była możliwość spłacenia wszystkich zobowiązań dłużnika, gdyż ustawa mówi tylko o jednym kapitale wierzytelności a nie o całym zadłużeniu zobowiązanego. Za tym stanowiskiem przemawia też przepis art. 8 tej ustawy, gdzie jest mowa, że wierzyciel należności, której zapłata uległa odroczeniu z mocy niniejszej ustawy, może wypowiedzieć przedterminowo kapitał wierzytelności, jeżeli dłużnik zalega z zapłatą odsetek, należących za czas od 1 kwietnia 1933, dłużej niż trzy miesiące, mówi tu zatem tylko o jednym kapitale wierzytelności niezależnie od innych kapitałów, od których dłużnik może zalegać z odsetkami, a nie o wszystkich długach.

Taka rozszerzająca interpretacja — jak przedstawia skarga kasacyjna — oprócz tego, że nie znajduje uzasadnienia w powołanej ustawie, byłaby krzywdząca i niesłuszna, gdyż doprowadziła by do tego, że dłużnik korzystał by z odroczenia nawet w tym przypadku, gdyby był w stanie spłacić 90⁰/₀ swoich zobowiązań, ponieważ mógłby się zawsze ze skutkiem powołać, że zdolność jego płatnicza i możliwości gospodarcze nie pozwalają mu na spłacenie jego długów i 90⁰/₀ wierzycieli musiałoby czekać na 10⁰/₀, których wierzytelności dłużnik nie jest jeszcze w możności zapłacić.

88.

Wniesienie zażalenia w terminie właściwym do zgłoszenia wniosku o uzasadnienie postanowienia mieści w sobie w sposób dorozumiany żądanie sporządzenia uzasadnienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 kwietnia 1937 C. II. 2952/36.

Sąd Grodzki w Tyśmienicy na podstawie rozprawy 7 sierpnia 1936 przeprowadzonej, ogłosił w tymże dniu postanowienie z uzasadnieniem, którym odmówił powodowi prawa ubogich. Na postanowienie ogłoszone powód wniósł 14 sierpnia 1936 zażalenie.

Zażalenie to Sąd Okręgowy w Stanisławowie postanowieniem z 16 października 1936 odrzucił, wychodząc z założenia, iż według art. 423 i 421 § 1 w związku z art. 419 § 1 k. p. c. oraz art. 393 § 2 k. p. c. a wreszcie art. 376 § 1 k. p. c. stronie służy zażalenie na postanowienie wydane na podstawie rozprawy, tylko wówczas, gdy w terminie tygodniowym (art. 389, 350 k. p. c.) zażądała sporządzenia uzasadnienia; że żądanie to jest formalno-procesowym warunkiem dopuszczalności środka odwoławczego, wreszcie że strona powodowa wniosła zażalenie bez zachowania powyższej procesowej formalności.

Słusznie zarzuca skarga kasacyjna powoda Sądowi Okręgowemu naruszenie przepisów art. 393 § 2 k. p. c. popełnione przez to, że Sąd Okręgowy we wniesieniu zażalenia we właściwym czasie nie dopatrzył się żądania sporządzenia uzasadnienia na piśmie zaskarżonego orzeczenia. Sąd Najwyższy już w swym orzeczeniu z 23 sierpnia 1934 (C I 1071/34), ogłoszonym w Zbiorze urzędowym z 1935 pod poz. 42, wyjaśnił, że wniesienie zażalenia w terminie tygodniowym od daty ogłoszenia sentencji zawiera w sobie w sposób dorozumiany żądanie uzasadnienia na piśmie zaskarżonego orzeczenia, odpowiada więc wymaganiom art. 393 § 2 k. p. c. W danym przypadku żądanie takie było tym bardziej zbędne, ponieważ już w protokole rozprawy z 7 sierpnia 1936 Sąd Grodzki zamieścił na piśmie uzasadnienie swego orzeczenia. W tym samym kierunku idzie i dalsze orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. orzeczenie z 31 maja 1935 C I 2958/34 i z 3 czerwca 1935 C III 707/34, ogłoszone w O. S. P. XV 51 i XIV 577). Wreszcie kwestia ta poddana została rozpoznaniu składowi siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, którzy 2 maja 1936 uchwalili i do księgi zasad prawnych postanowili wpisać tezę, iż wniesienie zażalenia w terminie właściwym do zgłoszenia wniosku o uzasadnienie postanowienia mieści w sobie w sposób dorozumiany żądanie sporządzenia uzasadnienia (por. urzędowy Zbiór orzeczeń z 1937 poz. 1).

Z tych zasad Sąd Najwyższy uchylił na podstawie art. 437 k. p. c. zaskarżone orzeczenie i odesłał sprawę Sądowi Okręgowemu w Stanisławowie do ponownego rozpoznania.

89.

W sprawach o zniesienie współwłasności, wynagrodzenie za czynności adwokata oznaczyć należy według wartości całego przedmiotu działu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 kwietnia 1937 C. II. 3102/36.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego w przedmiocie przyznanych powódce od pozwanego kosztów sporu o zniesienie współwłasności majątności Dołhe, przyjmując zgodnie z przepisem art. 21 k. p. c. jako wartość przedmiotu sporu — wartość przedmiotu działu.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego zaskarżył pozwany skargą kasacyjną z przyczyny w art. 426 p. 1 k. p. c. przewidzianej i domaga się obniżenia taryfowego wynagrodzenia adwokackiego do $\frac{1}{5}$ części, a wniosek swój uzasadnia pozwany tym, że w przypadku art. 21 k. p. c. nie ma zastosowania, gdyż jest on tylko rozstrzygający dla kwestii własności Sądu.

Według zapatrywania pozwanego w sporze o zniesienie współwłasności nie idzie o przedmiot wspólnej własności, lecz o „interes w jej zniesieniu“.

Wobec tego zdaniem pozwanego Sąd Apelacyjny niesłusznie oparł się też na § 8 rozporządzenia o wynagrodzeniu adwokackim, lecz winien był przy zastosowaniu §§ 9 i 6 tego rozporządzenia oznaczyć wynagrodzenie nie na podstawie taryfy, lecz według wskazówek w tym ostatnim paragrafie przytoczonych, a mając na względzie art. 31 przepisów o kosztach sądowych przyjąć jako wytyczną $\frac{1}{5}$ część wartości przedmiotu działu.

Powołana przez pozwanego podstawa kasacyjna nie jest uzasadniona.

Zapatrywanie Sądu Apelacyjnego nie wykazuje żadnego błędu, gdyż oparte jest na wyraźnym brzmieniu § 8 rozporządzenia o wynagr. adwok., który stanowi, że podstawą wynagrodzenia o postępowaniu spornym jest wartość przedmiotu sporu, a jako taką w sprawach działowych w myśl art. 21 k. p. c. należy przyjąć wartość przedmiotu działu.

Wywód kasacji, że ten ostatni przepis ma tylko decydujące znaczenie w kwestii własności Sądu nie jest uzasadniony; na odparcie tego zapatrywania wystarczy powołać np. przepis art. 425 § 1 k. p. c.

Że powołane przez pozwanego w kasacji przepisy §§ 9 i 6 rozp. o wynagr. adwok. nie mają w przypadku zastosowania, uzasadnił to już należycie Sąd Apelacyjny.

Również normy przewidziane w rozporządzeniu

o kosztach sądowych nie mogą mieć żadnego wpływu na oznaczenie wynagrodzenia adwokackiego.

Normy te w wielu szczegółach ustalają odmiennie wysokość wpisu stosunkowego, aniżeli przepisy o wynagrodzeniu adwokatów.

I tak np. za zażalenie pobiera się $\frac{1}{5}$ część wpisu (art. 31 p. 2) a za prowadzenie sprawy w trybie zażalenia należy się adwokatowi 25 $\frac{0}{0}$ zasadniczego wynagrodzenia (§ 15 tar. adw.).

Od skargi apelacyjnej i kasacyjnej pobiera się pełny wpis stosunkowy (art. 29 rozporządzenia o kosztach sądowych), adwokatowi należy się zaś 60 $\frac{0}{0}$ lub 75 $\frac{0}{0}$ zasadniczego wynagrodzenia (art. 15 tar. adw.).

Wywody kasacji na temat niesłuszności przepisu art. 21 k. p. c. usuwają się spod rozważenia instancji kasacyjnej.

90.

Ogólny kryzys ekonomiczny ani faktyczna wyżka wartości złotego nie uzasadniają żądania obniżenia reszty ceny kupna za nabyty w r. 1928 dom¹⁾ 2).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 kwietnia 1937 C. II. 3112/36.

Pozwani zaskarżają wyrok Sądu Apelacyjnego z podstawy kasacyjnej art. 426 L. 1 k. p. c., ponadto wywodzą rzeczowo podstawę z L. 2 tego artykułu.

Wywodom ich nie można przyznać słuszności.

Przytoczone przez nich twierdzenia co do wyniku licytacji realności obj. whl. 49 ks. gr. Rzeszów, odbytej 3 sierpnia 1936 dotyczą faktu zaszłego już po wydaniu zaskarżonego wyroku i nie objętego stanem

¹⁾ Identyczne orzeczenie z 9 września 1936 C. II. 820/36, ogłoszone w Gazecie Sądowej Warszawskiej nr 1 z r. 1937.

²⁾ Wyrok niniejszy uzasadniony jest w sposób tak przekonujący, iż niewiele można dodać. Pamiętać bowiem należy, że wszelkie przepisy, uwzględniające spadek czy wyżkę wartości pieniądza, mającego w kraju obieg prawny, są przepisami wyjątkowymi i jako takie nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający; inaczej bowiem pieniądz straciłby swą funkcję gospodarczą miernika wartości w obiegu gospodarczym; co więcej, jeżeli pieniądz ma istotnie spełniać tę funkcję, to prawodawca musi być niezmiernie ostrożny w wydawaniu ustaw wyjątkowych, uwzględniających wyżkę lub niżkę wartości pieniądza, jak np. ustawy o rewalforyzacji (art. 269 polsk. kod. zobowiązań). Dziś formalnie w wielu państwach obowiązuje waluta złota; w istocie jest zaś pod formą waluty złotej tzw. waluta manipulowana (obniżenie kursu dolara i funta angielskiego; ruchoma, uznaniu władzy administracyjnej pozostawiona, skala wartości guldena holenderskiego i franka szwajcarskiego; skrupowanie swobodnego obrotu pieniężnego całym

faktycznym przez Sąd Apelacyjny ustalonym, nie nadają się zatem jako niedopuszczalna nowość (art. 426, 439 k. p. c.) do rozpatrzenia przez Sąd Najwyższy.

W świetle zaś ustaleń zaskarżonego wyroku zarzut naruszenia przepisów §§ 863, 878 i 914 u. c. okazuje się bezzasadnym.

Według ustaleń tych pozwani nabyli wspomnianą realność kontraktem kupna i sprzedaży z 31 grudnia 1928 za cenę kupna 15.000 dol., a część ceny kupna zaraz przy kontrakcie zapłacili, zaś resztę w kwocie 7.000 dol., zobowiązali się solidarnie zapłacić do 24 października 1933, ustanawiając dla niej prawo zastawu na tej realności.

Ponadto zobowiązali się spłacić solidarnie od tej reszty, ceny kupna od 1 stycznia 1929, kwartalnie z góry 12% odsetki, które umową z 11 sierpnia 1932, obniżone zostały warunkowo na 6%.

Przedmiotem sporu są właśnie te odsetki, które wskutek ustaw moratoryjnych uległy częściowemu obniżeniu i wysokość ich oraz sposób obliczenia. W obecnym stanie postępowania nie jest sporne, chodzi zaś jedynie o to, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił zarzutów pozwanych podniesionych przeciw obowiązkowi zapłaty tych odsetek.

W szczególności pozwani zasłaniaли się niemożnością zapłaty powstałą wskutek nadzwyczajnych i nieprzewidzianych wydarzeń w stosunkach gospodarczych, mianowicie wskutek niezwyklego kryzysu, w następstwie którego wartość realności nadzwyczajnie spadła, siła zaś nabywca złotego uległa niestosunkowej wyższości. Pozwani zatem stanęli na stanowisku, że umowa wspomniana wraz z dodatkowymi umowami odnoszącymi się do wspomnianych odsetek pozbawiona jest skutków prawnych z powodu niemożliwości ich dopełnienia, co dotyczyć ma tak umowy o zapłatę reszty ceny kupna w kwocie 7.000 dol. jak i odsetek.

Sąd Apelacyjny ustalił, że wprawdzie od czasu zawarcia wspomnianej umowy kupna i sprzedaży siła nabywca złotego wzrosła, że jednakowoż wartość nieruchomości miejskich nie ulega rażącemu spadko-

wi w porównaniu z innymi w obiegu będącymi rzeczami, że dopiero w drugiej połowie 1934 r. dała się odczuć znaczniejsza różnica w sile nabywczej złotego, która stopniowo a nie gwałtownie wzrosła, że natomiast kurs dolara, w którym cena kupna i odsetki mają być spłacone, obniżył się wskutek uchylecia klauzuli złota i zarządzeń walutowych Stanów Zjednoczonych Am. Półn. o przeszło 40%.

Sąd Apelacyjny, oceniając tę sprawę ze stanowiska art. 269 k. z., mającego tu zastosowanie wobec przepisu art. XL przep. wpraw. kod. zob., nie dopatrył się przesłanek, które by uzasadnić mogły zwolnienie pozwanych od obowiązków zaciągniętych w powyższych umowach.

Stanowisko to Sąd ten trafnie i wyczerpująco uzasadnił.

W szczególności nie może być tu mowy o rażącej dysproporcji wzajemnych świadczeń, ponieważ wyższość siły nabywczej złotego jest obojętna wobec oznaczenia ceny kupna w dolarach a te spadły o przeszło 40%, przy czym odsetki w drodze ustaw moratoryjnych uległy znacznemu obniżeniu na szkodę powoda.

Ponadto pozwani sami sobie winę przypisać muszą i ponieść następstwa spadku wartości realności, gdyż nie uścili na czas, tj. do 24 października 1933, reszty ceny kupna, a wyższość wartości złotego a tym samym odpowiadająca temu obniżka wartości realności nastąpiła dopiero w drugiej połowie 1934 r.

Nie ma tu również mowy o nadzwyczajnym przypadku w rozumieniu art. 269 k. z., skoro według ustaleń Sądu Apelacyjnego wzrost siły nabywczej złotego następował stopniowo a nie gwałtownie.

Wobec tego Sąd Najwyższy nie może się dopatrzeć naruszenia ani art. 269 k. z., ani powołanych w skardze kasacyjnej przepisów §§ 863, 878 i 914 u. c., które tu zresztą nie mogą wchodzić w rachubę, skoro kwestia sporna podpada pod przepis art. 269 k. z., który właśnie normuje przypadki zwolnienia dłużnika od obowiązków kontraktowych w razie zajścia nadzwyczajnych wydarzeń w przepisie tym przytoczonych.

Sąd Najwyższy ponadto zauważa, że pozwani nie mogą się skutecznie powoływać na rzekomo rażącą dysproporcję między wartością realności a świadczeniem pieniężnym także z następującej przyczyny.

Tak w myśl §§ 1049, 1050, 1051, 1063, 1064 u. c. jako też art. 304 k. z. przechodzi na kupującego z chwilą wydania rzeczy sprzedanej niebezpieczeństwo przypadkowej utraty lub uszkodzenia. Podjęcie takiego niebezpieczeństwa podpada też niebezpieczeństwo obniżki wartości.

Przepis ten specjalny, regulujący wyraźnie i kate-

szeregiem przepisów dewizowych itd.). Nauka nie wydała jeszcze swego ostatecznego sądu o wartości ekonomicznej tej instytucji, a co więcej brak nam materiału do wydania takiego wyroku, gdyż żyjemy dopiero w okresie prób, nieraz bardzo śmiałych i podyktowanych nie tylko względami ekonomicznymi, lecz i koniecznościami politycznymi, ale tym bardziej wskazaną jest i w Polsce i w innych państwach jak największa ostrożność w interpretowaniu przepisów, które mogą podważyć taki fundament obrotu gospodarczego jak pieniądz, spełniający rolę miernika wartości. *Franciszek Bossowski*

gorycznie sprawę przejścia takiego niebezpieczeństwa w razie sprzedaży, wyklucza w ogóle w przypadku zastosowanie przepisu art. 269 k. z.

Nie odpowiadałoby zresztą zasadom dobrej wiary i zwyczajom uczciwego obrotu (art. 107 k. z.), gdyby sprzedawca, który umożliwił kupującemu nabycie przez skredytowanie mu ceny kupna, ostatecznie gorzej wyszedł na tym, niż ten, który od razu całą cenę w gotówce otrzymał.

Gdy stan sprawy został należycie wyjaśniony zbędne było przeprowadzenie dowodu z opinii Zrzeszenia własności nieruchomości w Polsce, i biegłych sądowych oraz z przesłuchania stron (art. 231 § 2 k. p. c.).

Pominięcie więc tych dowodów nie może uzasadnić podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c.

91.

Umowa, którą domniemany legatariusz udziela jeszcze za życia spadkodawcy zwłoki dziedzicowi co do spłaty spodziewanego legatu może być uznana za nieważną w myśl § 879 L. 3 kod. cyw. z 1811¹⁾.

¹⁾ W sprawie powyższej powstają kwestie materialno-prawne i procesowe.

A. Co do kwestii materialno-prawnych, należy zaznaczyć, co następuje:

I. 1. Idąc za stanowiskiem niektórych prawników, uznał Justynian umowę o spadek osoby żyjącej za nieważną (Cod. Ks. II. tyt. 3 L. 30), uważał ją bowiem za niemoralną i niebezpieczną. W prawie pospolitym było jednak sporne, czy można zająć to stanowisko (Dernburg, Pandekten 6 wyd. t. III. 1901, str. 251), wobec tego, że umowę dziedziczenia uważano za dopuszczalną (Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts 9 wyd. t. III, str. 192 uw. 4, uznaje ją w każdym przypadku za nieważną), za czym zwłaszcza wówczas umowę o spadek osoby zmarłej uznano za możliwą, gdy zgadza się na nią osoba, o której spadek chodzi.

Ustawodawstwa, opierające się na prawie pospolitym, przyjęły zakaz umowy o spadek osoby żyjącej. W szczególności pruskie prawo ziemskie stanowi w ks. I. tyt. 11. § 446, że nieważną jest sprzedaż oznaczonego lub nieoznaczonego spadku, który sprzedawcy ma dopiero przyspaść, jednak według ks. I. tyt. 12 § 649 ważną jest umowa między ustawowymi spadkobiercami i umowa na rzecz trzeciego za zgodą spadkodawcy. Zakaz zawiera także art. 1130 kodeksu cywilnego francuskiego, który idzie dalej, bo zakazuje zrzeczenia się spadku jeszcze nieotwartego i zawierania układu co do takiego spadku, nawet za zgodą tego, o którego spadek chodzi, a to samo wypływa z art. 791, według którego nawet umową małżeńską nie można zrekać się spadku osoby żyjącej, ani zbywać ewentualnych praw, jakie można mieć do tego spadku.

Również prawo austriackie poszło za prawem rzymskim. Już Kodeks terezjański zawierał w części III rozdz. 2 § XIV Nr 166 i n. zakaz umowy o spadek osoby żyjącej i to tak z osobą trzecią, jak i ze spółkontrahentem, a uznał jedynie za ważne niektóre umowy, jak małżonków między sobą co do wzajem-

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 listopada 1937 C. II. 1915/37.

Ojciec powoda i pozwanego ustanowił ostatniego spadkobiercą, a pierwszemu zapisał pewną sumę tytułem legatu. Przed śmiercią ojca umówił się pozwany z powodem, że na przypadek, gdyby powodowi testamentem zapisano pewną sumę, będzie ona płatną w pięć lat po śmierci matki i że do tego czasu powodowi nie wolno dochodzić należności. Po śmierci ojca, ale przed upływem pięciu lat od śmierci matki, wystąpił powód przeciwko pozwanemu o zapłatę sumy zapisanej, twierdząc, że umowa, jaką zawarł z pozwanym, jest nieważną tak dlatego, że dotyczy spadku osoby żyjącej, jak i dlatego, że nie zachowano formy aktu notarialnego. Zarazem żądał powód ustalenia należności sumy zapisanej, dalej jej zabezpieczenia a ustalenia żądał wobec twierdzenia pozwanego, że legat zaspokoił.

Sąd pierwszej instancji oddalił powoda z żądaniem zapłaty, natomiast orzekł, że legat ma być zabezpieczony. Sąd Apelacyjny na skutek skargi apelacyjnej obydwu stron zmienił wyrok Sądu pierwszej instan-

nego dziedziczenia i umowę o zrzeczenie się dziedzictwa, zawartą ze spadkodawcą (Harrasowsky, Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen t. III. 1884, str. 44). Takie same przepisy zawiera projekt kodeksu cywilnego Hortena w części III. tyt. 1 § 65 i 66 (Harrasowsky, t. IV. 1884, str. 323), projekt zaś Martiniego stanowił w części III. tyt. 1 § 28 L. 4, że nieważną jest umowa, którą zbywa się spadek trzeciej jeszcze żyjącej osoby (Harrasowsky, t. V. 1886, str. 162). Przepis ten przeszedł do części III. § 23 L. 5 kodeksu cywilnego zachodnio-galicjijskiego, a następnie do kodeksu cywilnego austriackiego, jako § 879 l. 3, w którym dodano tylko słowo „zapis“, aby nieważnością objąć także umowę, która jego dotyczy (Ofner, Der Urentwurf und die Berathungsprotokolle t. II. 1889, str. 16). Zgodne co do treści są z prawem austriackim projekty czesko-słowackiego kodeksu cywilnego w § 806 ust. 2 L. 3 i jugosłowiańskiego kodeksu cywilnego w § 865 ust. 2 L. 3.

Także inne ustawy zawierają przepis o nieważności umowy o spadek osoby żyjącej.

I tak mieści się taki przepis w art. 1118 k. c. włoskiego i w art. 965 k. c. rumuńskiego, dosłownie zgodny z przepisem kodeksu cywilnego francuskiego, dalej przyjęto go w § 349 projektu kodeksu cywilnego niemieckiego i to bez ograniczenia (Motive zum Entwurf eines bürgerliches Gesetzbuches t. II. 1889, str. 184), w toku obrad jednak dopuszczono umowę między przyszłymi ustawowymi spadkobiercami co do zachowku lub części obowiązkowej, co przeszło do § 312 ustawy. Również w art. 710 i 1389 t. XX. cz. 1 rosyjskiego Zводу praw zawarty jest przepis, że nieważne są umowy dotyczące odstąpienia, sprzedaży lub obciążenia długami oczekiwanego spadku za życia osoby, po której spadek ma się otrzymać, oraz przepis, że nieważną jest sprzedaż przedmiotu, który w przyszłości sprzedawcy może przyspaść w drodze spadku.

2. a) Dla uzasadnienia nieważności umowy o spadek osoby

cji w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda zapłatę sumy zapisanej, oddalił zaś żądanie ustalenia należności sumy oraz zabezpieczenia.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego wniosły obydwie strony skargę kasacyjną, pozwany z powodu zasądzenia zapłaty, powód zaś dlatego, że mu nie przyznano odsetek i przyznano za niskie koszty procesu a w skardze swojej żądał także na przypadek, gdyby uwzględniono skargę kasacyjną pozwanego, przywrócenia do mocy prawnej wyroku Sądu pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego a uwzględniając skargę kasacyjną powoda przyznał

żyjącej podnosi się, że sprzeciwia się ona dobrym obyczajom (odnośnie prawa francuskiego Planiol, *Traite élémentaire de droit civil*, 8 wyd. t. II, 1921, str. 340; Josserrand, *Cours de droit civil positif français*, t. II. 1930, str. 56; a co do prawa niemieckiego Kuhlbeck-Kober w *Staudinger's Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch*, 7 i 8 wyd. t. II. 1. 1912, str. 238, gdzie za motywami podnosi się także moment ekonomiczny). Tęgo stanowiska nie podobna zająć odnośnie austriackiego kodeksu cywilnego, z protokołów obrad wynika bowiem, że przeciwko propozycji fakultetu prawniczego Uniwersytetu w Fryburgu o skreślenie przepisu kodeksu zachodnio-galicyskiego, stanowiącego, że umowa o spadek osoby żyjącej jest nieważna, wystąpił referent Zeiller z powołaniem się na to, iż należy zapobiec temu, by niesumienni lichwiarze wyzyskiwali lekkomyślnych marnotrawców (jeszcze dobitniej uzasadnia to Zeiller, *Commentar über das allg. bürgerl. Gesetzbuch t. III. 1811*, str. 49 i n.). Tylko względy ekonomiczne, a nie etyczne, rozstrzygały więc o zakazie (na to wskazują także Till, *Prawo prywatne austriackie t. III. 1895*, str. 138; Stubenrauch, *Kommentar zum oestr. allg. bürgerl. Gesetzbuch*, 8 wyd. t. II. 1903, str. 39; Krainz-Ehrenzweig, *System des oestr. allg. Privatrechts*, 7 wyd. t. II. 1. 1928, str. 165; Mayer, *Das bürgerliche Recht t. II. 1. 1923*, str. 57; Klangschnitzer, *Kommentar zum oestr. allg. bürgerl. Gesetzbuch*, t. II. 2. 1924, str. 1921). Nie można też na podstawie ogólnych zasad o moralności zająć stanowiska, że umowa, która dotyczy spadku osoby żyjącej, jest nieetyczną. Wprowadzić w wielu przypadkach należy to przyjąć, ale w innych nie można się dopatrzeć nic zdrożnego w umowie, którą zawiera się odnośnie majątku spadkowego innej osoby, a dowodem tego przepis, jaki przyjął kodeks cywilny niemiecki i liczne orzeczenia sądowe, które zajmują się umowami, zawartymi co do spadku żyjącej osoby. Już to samo świadczy o tym, że poczucie etyczne nie zostaje naruszone wskutek umowy co do spadku osoby żyjącej, tym bardziej, iż nie istnieją bezwzględna moralność; poglądy na to, co ze względów etycznych jest dopuszczalne, a co niedopuszczalne, są różne czasowo i miejscowo i nie są jednakowe nawet na tym samym obszarze u osób różnych narodowości, wyznań, stanów albo klas społecznych.

Jeżeli umowa, dotycząca spadku osoby żyjącej, nie jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, lecz tylko przez prawo zakazana, to do przepisu ustawowego, który to stanowi, należy stosować wykładnię ścieśniającą. Wobec tego nie jest sprzeczna z dobrymi obyczajami umowa, treścią której darowuje się pewną sumę ze spadku, jaki się dopiero w przyszłości otrzyma (tak orzekł wyższy trybunał pruski — por. Rehbein-Reinke, *Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten*, 2 wyd. t. I.

mu koszty procesu wyższe, niż to uczynił Sąd Apelacyjny. W uzasadnieniu zaznaczył Sąd Najwyższy, co następuje.

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

Sąd Apelacyjny nie naruszył przepisu § 879 u. c., uznając umowę z 2 sierpnia 1928, co do prolongaty terminu płatności legatów za sprzeczną z dobrymi obyczajami.

Przepis powyższy w ustępie pierwszym zakazuje wszelkich umów, które są sprzeczne z dobrymi oby-

1882, str. 533); ważne jest przyrzeczenie zapłaty długu rodziców w razie, gdy się po nich będzie dziedziczyć (Hasenöhr, *Das oesterreichische Obligationenrecht*, 2 wyd. t. I. 1892, str. 430 uw. 27, uważa w tym przypadku ważność umowy za pozostającą w sprzeczności z racji ustawy); nie jest nieważną dokonana przez substytutę sprzedaż majątku, którego on jeszcze nie objął z powodu, że posiada go żyjący spadkobierca (tak orzekł Sąd Najwyższy w Wiedniu; por. Wróblewski, *Powszechny austriacki Kodeks cywilny*, t. I. 1914, str. 737), albo zobowiązanie się domniemanego spadkobiercy do wypłacenia zachowku mimo wydziedziczenia przez spadkodawcę (nie jest to jednak powszechnie przyjęte; por. Ohmeyer, *Verfügung über künftige Rechte*, 1909, str. 165 uw. 26). Również nie można uważać za niemoralną umowy, którą za życia spadkodawcy zapisobierca oświadcza, że nie będzie żądał zapłaty legowanej mu sumy przed upływem pewnego czasu, albo którą spadkobierca skraca termin zapłaty legatu, przez spadkodawcę oznaczony. Wskutek takiej umowy bowiem dochodzi do całkiem innej sytuacji niż w przypadku zbycia spadku albo legatu. W razie zbycia ma nabywca interes w tym, aby spadek jak najrychlej otrzymać, czeka więc na śmierć osoby, po której ma otrzymać majątek, natomiast zmiana terminu uiszczenia przedmiotu legatu nie pozbawia legatariusza tego, co mu się należy, nawet gdyby termin zapłaty za daleko wysunięto albo niepewnym było, kiedy świadczenie nastąpi, nie ma więc mowy ani o wyzysku, ani też o nieetycznej transakcji odnośnie majątku, który ma się otrzymać w razie śmierci osoby, po której spadek przypada.

b) Kodeks zobowiązań przyjął w art. 58 przepis o nieważności umowy o spadek po osobie żyjącej. W pierwotnych projektach brak było takiego przepisu, który zawiera wyjątek od zasady że dopuszczalne jest nabywanie przyszłego prawa, jeżeli pewien węzeł co do niego jest już zawiązany, później atoli przyjęto go za art. 26 projektu włosko-francuskiego, zgodnego z brzmieniem kodeksu cywilnego francuskiego.

Kodeks zobowiązań nie wychodzi z założenia, że umowa o spadek osoby żyjącej jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, gdyż w tym przypadku przepis art. 58 byłby zbędny wobec ogólnego przepisu art. 56, który uznaje za nieważne umowy sprzeczne z porządkiem publicznym lub dobrymi obyczajami. Zachodzi więc przepis, zawierający zakaz z motywów innych, niż etycznych; przyjęto go jedynie dlatego, aby umowa nie była bodźcem do przyspieszenia śmierci osoby, po której ma się otrzymać spadek, oraz z powodu, że umowa, jako zbyt ryzykowna, jest gospodarczo niepożądana (Longchamps, *Zobowiązania*, 1934, str. 148), wskutek czego należy go ścieśniająco wyklądać. Przyjąć atoli należy, że pod pojęcie spadku podpada

czasami, a następnie wymienia niektóre przypadki tej nieważności, jednak nie wyczerpująco, lecz tylko przykładowo, co wynika z użycia zwrotu „w szczególności są nieważne...“.

Jeżeli się uwzględni: 1) że z przepisu ustępu drugiego L. 3 wspomnianego paragrafu widoczna jest wola prawodawcy, by za życia spadkodawcy nie dopuścić do transakcji prawami spadkowymi; 2) a ponadto specjalne okoliczności niniejszego przypadku, ustalone przez Sąd Apelacyjny, mianowicie, że pozwany zagroził w razie odmowy prologaty użyciem wpływu na ojca, aby zniszczył testament, to wykład-

nia Sądu Apelacyjnego odnośnie powyższego przepisu i zastosowanie tegoż do spornej umowy nie wykazuje żadnego błędu, słusznie więc uznał Sąd Apelacyjny umowę tę za nieważną.

Sąd nie pogwałcił przy tym przepisu art. 351, 411, 417 k. p. c., co ma polegać na tym, że Sąd ten powodował się wadliwością tej umowy ze stanowiska § 870 u. c., pomimo że nikt w sporze nie powoływał się na nieważność umowy z powodu przymusu, Sąd ten bowiem nie ustalił wcale, by powód zawarł tę umowę pod wpływem wspomnianej groźby, a tylko ubocznie zaznaczył możliwość wątpliwości, że umowa

także jego część ułamkowa, niemniej zapis oraz zachówek (Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań, t. I. 1936, str. 81), oraz że nieważną jest nie tylko odpłatna, lecz także bezpłatna umowa (Pfaff-Hofman, Excurse über das oestr. allg. bürgerl. Recht, t. II. 1878, str. 36 dla prawa austriackiego) i to bez względu na jej charakter, obojętne jest więc, czy jest sprzedażą, zamianą itp. (Korzonek-Rosenblüth, Kodeks zobowiązań, 2 wyd. t. I. 1936, str. 151), dalej czy chodzi o zaskarżenie lub niezaskarżenie testamentu (Peiper, Kodeks zobowiązań, 1934, str. 88) itp., a wobec ogólnikowego brzmienia ustawy za nieważną uznać wypada również umowę między przyszłymi spadkobiercami ustawowymi co do części ustawowej lub zachowku (dla prawa austriackiego podnosi to Krasnopolski, Lehrbuch des oestr. Privatrechts, t. III. 1910, str. 98 uw. 4). Bez doniosłości jest natomiast, czy spadkodawca zgodził się na umowę (Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches, t. II. 1. wyd. 4, 1909, str. 205 i n.), bo ustawa nie uwzględnia tego przypadku, za czym zgoda jego nie czyni umowy skuteczną.

Za nieważną należy także uważać umowę o każdy spadek, jaki pewnej osobie przypadnie, chociaż nie oznacza się osoby spadkodawcy, chodzi bowiem o ochronę tego, komu spadek ma przyspaść. Natomiast nie jest nieważną umowa, którą zbywa się oznaczony przedmiot, jaki ze spadku może przyspaść, dalej każdą umowę, która nie pozbawia spadkobiercy majątku spadkowego, lecz tylko bliżej określa stosunki, jakie zaistnieją po śmierci spadkodawcy. Za ważną uważać zatem wypada umowę, której celem jest uregulowanie wzajemnych stosunków między spadkobiercami albo między nimi a legatariuszami, w szczególności umowę co do terminu świadczenia legatu lub co do jego zabezpieczenia.

Przeciwko stanowisku powyższemu nie przemawia brzmienie art. 58 k. z., który stanowi, że umowa o spadek osoby żyjącej jest nieważna „z wyjątkiem przypadków przewidzianych w ustawie“. Dodatek ten zmierza bowiem tylko do usunięcia wątpliwości, że ważną jest umowa o zrzeczenie się spadku zawarta ze spadkodawcą (§ 551 k. c. austr. i § 2346 k. c. niem.) i umowa między przyszłymi spadkobiercami ustawowymi o ustawową część spadku lub o zachówek jednego z nich (§ 312 ust. 2 k. c. niem., zmieniony art. XXVIII przep. wpr. k. z.). Nie można więc na podstawie art. 58 k. z. uznać za nieważną umowę, która nawet w części nie pozbawia dziedzica spadku, a zapisobiercę legatu.

II. Według § 551 k. c. a. do ważności umowy zrzeczenia się spadku jest konieczna forma aktu notarialnego, a tak samo forma ta jest według § 1278 k. c. a. potrzebna do kupna spadku. Formę tę wprowadziła dopiero trzecia nowela do austriackiego kodeksu cywilnego, uważając akty, o których

mowa, za zbyt doniosłe i dlatego nie zadowolniła się formą ustną lub nawet pisemną.

Przepis o konieczności formy aktu notarialnego jest wyjątkowy, bo kodeks cywilny austriacki jak i inne ustawy stoją na zasadniczym stanowisku, że umowę można zawrzeć w dowolny sposób, a zatem także ustnie. Jeżeli więc w pewnych przypadkach wymagana jest forma aktu notarialnego, to przepisu tego, jako wyjątkowego, nie można stosować do innych przypadków, choćby nawet chodziło o podobny stan prawny.

III. Według § 161 ust. 2 pat. niesp. może zapisobierca żądać zabezpieczenia niepłatnego jeszcze legatu. To prawo materialne do zabezpieczenia przysługuje jednak zapisobiercy według brzmienia powołanego przepisu jedynie wtedy, gdy nie nadszedł jeszcze ustawowy termin świadczenia, oznaczony w § 685 k. c. a. albo termin oznaczony w rozporządzeniu ostatniej woli lub też nie ziścił się jeszcze warunek. Z osnowy ustawy wynika więc, że legatariusz nie może żądać zabezpieczenia legatu, jeżeli o termin świadczenia ułożył się z osobą legatem obciążoną.

Ale nie tylko brzmienie ustawy przemawia zatem, że legatariusz nie może żądać zabezpieczenia w razie, gdy nie nadszedł jeszcze umówiony termin świadczenia, lecz także istota rzeczy. Prawo do zabezpieczenia przyznano bowiem legatariuszowi w tym celu, by miał pewność że z majątku spadkowego otrzyma to, co mu się należy i prawo o zabezpieczeniu jest przyznane, choćby żadna okoliczność nie wskazywała na to, że w razie niezabezpieczenia, zaspokojenie legatu będzie udaremnione albo utrudnione. Także potrzeba udzielenia ochrony legatariuszowi nie zachodzi w przypadku, gdy uprawniony zgodził się na to, aby jego należność była w pewnym terminie zaspokojona, w szczególności gdy zgodził się na późniejszy termin, niż ustanowiony ustawą lub zarządzeniem spadkodawcy. W przypadku takim legatariusz zaufa obciążonemu, i dlatego nie może żądać zabezpieczenia legatu.

Tylko wówczas żądanie zabezpieczenia byłoby uzasadnione, gdyby legatariusz wykazał, że zachodzą wymogi, o których mowa w art. 837 k. p. c. Zabezpieczenie takie różni się jednak od zabezpieczenia materialno-prawnego tak co do środków zabezpieczenia, jak i co do skutków. Środki zabezpieczenia materialno-prawnego są bowiem wymienione w § 1373 k. c. a., a mianowicie zastaw ręczny lub hipoteka, a subsydiarnie udzielenie poręczenia. Natomiast środki zabezpieczające w razie zachodzącego niebezpieczeństwa pozbawienia zaspokojenia są wymienione w art. 851 i 859 k. p. c. Oprócz tego zabezpieczenie materialno-prawne nadaje prawo bezwzględne, skuteczne w stosunku do każdej osoby trzeciej, zaś zabezpieczenie w drodze tymczasowego zarządzenia nadaje tylko prawo do uczestnicze-

nie była wyrazem swobodnej woli powoda, a to nie jest równoznaczne z przyjęciem przymusu z § 870 u. c.

Okoliczność, że powód przez 5 lat nie wnosił pozwu o sporne roszczenie, nie jest wystarczająca do uzasadnienia wniosku, iż zatwierdził on w ten sposób wspomnianą umowę, brak więc takiego wniosku nie stanowi naruszenia § 863 u. c.

Bezasadnie zarzuca skarżący naruszenie § 1412 u. c., zwalczając stanowisko Sądu Apelacyjnego, że zapłata kwoty 3.364,39 dol. a 14 sierpnia 1928 pozwanemu nie mieściła w sobie zaspokojenia legatu 1.500 dol.

nia obok innych osób w podziale sumy, jaką się uzyska z egzekucji przedmiotu, na którym uzyskano zabezpieczenie, wskutek czego wierzyciel otrzymuje zaspokojenie tylko w stosunku odpowiadającym jego należności.

B. Kwestie procesowe są następujące:

I. Żądanie ustalenia jest niedopuszczalne wobec tego, że powód żąda świadczenia, a mianowicie zapłaty sumy legowanej lub jej zabezpieczenia. Gdzie bowiem można dochodzić świadczenia, nie można żądać ustalenia istnienia prawa, gdyż brak interesu prawnego w takim ustaleniu (art. 3 k. p. c.). Wyjątkowo może jednak zachodzić interes prawny w ustaleniu, mimo że możliwe jest żądanie świadczenia, a nawet powód żąda go od pozwanego, w szczególności gdy domaga się części swojej należności, a z żądaniem świadczenia reszty nie może wystąpić, dlatego, że nie jest ono wymagalne albo gdy żąda reszty a sporne jest, czy prawo do niej przysługuje.

Żądanie ustalenia należności legatu nie jest dopuszczalne także wówczas, gdy żąda się tylko jego zabezpieczenia. Kwestia należności jest bowiem prejudycjalną dla żądania, z którym powód występuje, wskutek czego w procesie o zabezpieczenie sąd musi badać, czy legat się należy a w uzasadnieniu orzeczenia musi orzec o należności. Oprócz tego już z sentencji wyroku, którym zasądza się zabezpieczenie legatu na rzecz powoda, wynika, że prawo o świadczenie przysługuje powodowi, gdyż inaczej nie orzekłby sąd, że spadkobierca lub inna osoba legatem obciążone ma go zabezpieczyć. Z oddalenia jednak żądania powoda o zabezpieczenie legatu nie można na podstawie samej sentencji wnosić, czy sąd uznał, że roszczenie o legat nie przysługuje, czy też żądanie oddalił jedynie dlatego, że zabezpieczenie nie jest dopuszczalne. Aby więc ocenić, jak daleko sięga prawomocność orzeczenia, należy uwzględnić uzasadnienie wyroku, co jednak nie jest możliwe, jeżeli żadna strona nie żądała, aby na piśmie sporządzono wyrok wraz z uzasadnieniem.

Mylnym byłoby twierdzenie, że powód, który żąda zabezpieczenia legatu, ma interes prawny w ustaleniu jego należności dlatego, że w procesie o świadczenie orzeczenie o zabezpieczeniu nie ma powagi rzeczy prawomocnie osądzonej. Nie jest to słuszne, gdyż wprawdzie w obydwu procesach chodzi o inny przedmiot, w jednym o zabezpieczenie, w drugim zaś o świadczenie, ale tak w jednym, jak i w drugim sąd orzeka o należności legatu, chyba że powództwo o zabezpieczenie oddała dla niedopuszczalności zabezpieczenia. Wskutek tego należy przyjąć, że wchodzi w zastosowanie przepis art. 382 k. p. c., podstawa powództwa o zabezpieczenie i o ustalenie jest bowiem ta sama.

Twierdzenie, że pozwany jeszcze za życia ojca stał się wyłącznym właścicielem wierzycelności w kwocie 25.000 dol., należnej od Beniamina F., nie może być wzięte pod uwagę, gdyż podpada w sprzeczność z ustaleniami Sądu Apelacyjnego, według których spadkodawca sumy tej pozwanemu za życia swego nie odstąpił i stanowiła ona część składową majątku spadkowego. Wprawdzie suma ta przypadłaby w całości pozwanemu jako dziedzicowi uniwersalnemu, według ustaleń jednak Sądu Okręgowego, przyjętych przez Sąd Apelacyjny, nastąpił podział tej sumy między matkę i rodzeństwo pozwanego stosownie do życze-

II. 1. Żądanie zapłaty legatu i żądanie jego zabezpieczenia wykluczają się wzajemnie. Między nimi zachodzi bowiem sprzeczność, gdyż powód, żądając zapłaty, nie może równocześnie domagać się zabezpieczenia, skoro zapłata idzie dalej niż zabezpieczenie, a więc czyni je zbędnym. A jeżeli powód żąda zabezpieczenia legatu to tym samym uznaje, że zapłata jest przedwczesną, bo żądanie zabezpieczenia jest uzasadnione tylko wówczas, gdy nie nadszedł jeszcze dzień zapłaty. Pomimo to nie można pozwu uznać za niejasny i nie nadający się do wydania merytorycznego orzeczenia. Widocznie bowiem powód występuje z żądaniem ewentualnym, chociaż unika tego wyrażenia i żądanie zapłaty stawia obok zabezpieczenia. Żądanie ewentualne zabezpieczenia na wypadek oddalenia żądania zapłaty jest zaś dopuszczalne, bo należy je uważać za dokładnie określone (art. 206 § 1 L. 1 k. p. c.). Powód niewątpliwie tylko dlatego żądania zabezpieczenia nie nazwał ewentualnym, aby nie narazić się na zarzut, że żądanie jego jest niejasne.

2. Żądanie ewentualne prowadzi w instancjach wyższych do trudności, a dowodem tego sprawa powyższa. Jeżeliby bowiem pozwany wyroku sądu pierwszej instancji nie zaskarżył a więc uprawomocniło się orzeczenie, że pozwany powinien legat zabezpieczyć, doszłoby w razie uwzględnienia skargi apelacyjnej powoda do niewłaściwego wyniku, gdyż powód uzyskałby tak wyrok zasądający od pozwanego świadczenie, jak i wyrok zasądający od niego zabezpieczenie, mógłby więc albo jednego, albo drugiego żądać od pozwanego, chociaż wobec płatności legatu żądanie zabezpieczenia nie jest dopuszczalne.

Do jeszcze większej komplikacji dochodzi w razie, gdy orzeka się, że pozwany jest zobowiązany do świadczenia, w tym przypadku bowiem powód nie ma interesu we wniesieniu środka odwoławczego. Zaniechanie wniesienia środka odwoławczego naraża jednak powoda na szkodę w razie, gdyby wyższa instancja zmieniła wyrok zasądający na rzecz powoda świadczenie, gdyż wówczas nie można by orzec o zabezpieczeniu, chociażby ono było uzasadnione. Powód jest więc zmuszony do założenia środka odwoławczego, jeżeli jednak chodzi o wyrok sądu pierwszej instancji, może się wstrzymać z wniesieniem aż do czasu, kiedy pozwany wniesie skargę apelacyjną, gdyż możliwą jest skarga apelacyjna wzajemna, natomiast jest to niemożliwe, gdy dopiero w drugiej instancji orzeczono, że pozwany ma uiścić legat na rzecz powoda. Ta skarga kasacyjna pozostaje jednak w sprzeczności ze stanowiskiem powoda, bo chodzi mu o zapłatę, oprócz tego jest ona warunkową a wątpliwym jest, czy dopuszczalne są warunkowe czynności procesowe.

nia spadkodawcy, wyrażonego ustnie i nieumieszczonego w testamencie, i skutkiem tego pozwany ani nie miał woli gotówką tą spłacić legatów, ani też woli tej w żadnej formie nie wyraził.

Tym samym Sąd Apelacyjny należycie wyjaśnił, z jakiego tytułu legatariusze kwoty z powyższego podziału pobrali, bezzasadnie więc żali się skarżący na rzekome pogwałcenie art. 243, 351, 417 k. p. c., które ma polegać na tym, że Sąd Apelacyjny przytacza tylko przypuszczenia co do motywu, dla którego pozwany zgodził się na ten podział, a nie wyjaśnia, z jakiego tytułu kwoty te poszczególnym legatariuszom wypłacone zostały.

Powyższy stan faktyczny wyklucza przyjęcie faktu darowizny ze strony pozwanego, powoływanie się zatem skarżącego na to, że Sąd Apelacyjny, odrzucając umorzenie legatów przez wspomnianą zapłatę, tym samym przyjmuje domniemaną darowiznę, co stanowi obrazę §§ 914, 863 u. c., jest chybione.

Skarga kasacyjna powoda powołuje się na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Naruszenie prawa materialnego, w szczególności §§ 685 i 1334 u. c., dopatruje się skarżący w tym, że Sąd Apelacyjny oddalił powództwo o zasądzenie odsetek zwłoki za czas od 7 sierpnia 1929 do 21 października 1934, pomimo że legat 1.500 dol. stał się płatny już 7 sierpnia 1929, tj. w rok po śmierci spadkodawcy.

Zarzut ten jest niesłuszny wobec ustaleń Sądu Apelacyjnego, że skarżący układem z 2 sierpnia 1928 zgodził się na prolongatę zapłaty legatu. Wprawdzie umowa ta była nieważna, wobec wspomnianej jednak zgody powoda zwłoka pozwanego mogła rozpocząć się dopiero z tą chwilą, kiedy powód powołał się na nieważność prolongaty, zgodę swą odwołał i upomniał pozwanego o zapłatę.

Gdy w twierdzeniach swych powód daty czynności tych nie przytoczył, gdy dalej zaskarżony wyrok w tym względzie żadnych ustaleń nie zawiera, a braku tych ustaleń powód ze stanowiska podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. nie zaskarża, przeto zasądzenie odsetek dopiero od dnia pozwu i oddalenie powództwa za czas 7 sierpnia 1929 — 21 października 1934 odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.), a brak uzasadnienia tego oddalenia nie uzasadnia zarzutu pogwałcenia art. 351 k. p. c.

Nie można natomiast odmówić słuszności wywiodom skarżącego co do pogwałcenia przepisów art. 101, 102 k. p. c. przez orzeczenie o kosztach pierwszej i drugiej instancji.

Połowa kosztów pierwszej instancji, obliczona na podstawie wartości przedmiotu sporu 7.900 zł, wyno-

si 312 zł 90 gr, a nie, jak Sąd Apelacyjny mylnie obliczył, 207 zł.

Ponieważ głównym przedmiotem sporu była należność legatu 1.500 dol. i płatność tegoż, a w tym względzie powód z roszczeniem swym się utrzymał, przeto należało mu przyznać połowę kosztów drugiej instancji (art. 102 k. p. c.), niesłusznie zatem koszty te uległy zniesieniu.

Stosownie do tego wyniku sporu przyznał Sąd Najwyższy powodowi połowę kosztów postępowania kasacyjnego.

92.

Ugoda, zawarta w procesie, wytoczonym przez zarządcę masy upadłości o uznanie czynności prawnej dłużnika za bezskuteczną wobec wierzycieli, podlega zatwierdzeniu przez wydział wierzycieli (§ 116 u. 2 austr. ord. upadł. z 10 grudnia 1914 Dz. p. p. Nr 337). W braku takiego zatwierdzenia postępowanie w procesie należy podjąć na nowo¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 listopada 1937 C. II. 1199/37.

Zarządca masy upadłości wytoczył powództwo o uznanie za bezskuteczną czynności zdziałanej przez upadłego przed ogłoszeniem upadłości. W toku procesu zawarł zarządca masy upadłości z pozwanym ugodę, treścią której cofnął pozew i zrzekł się roszczenia, a pozwany oświadczył, że nie policza kosztów procesu. Na skutek tej ugody sąd umorzył postępowanie, a postanowienie to stało się prawomocne.

Po pewnym czasie, ale w każdym razie po upływie roku od ogłoszenia upadłości, zgłosił nowo ustano-

¹⁾ I. Ugoda sądowa, tak samo jak pozasądowa, polega na wzajemnym ustępstwie stron. Nie można jej więc identyfikować z innymi instytucjami prawnymi, które nie polegają na ustępstwie, a w szczególności z zrzeczeniem się lub uznaniem roszczenia, choćby do nich doszło na skutek porozumienia obydwu stron (por. o tym z jednej strony Schnorr v. Carolsfeld, Beiträge zur Lehre vom Vergleich, 1929, str. 30 i n., z drugiej strony Lehman, Der Processvergleich 1911, str. 58 i n.). Takie oświadczenia powodują bowiem całkowite poddanie się stanowisku strony przeciwnej i dlatego nie można ich podciągać pod pojęcie ugody. Postaci rzeczy nie zmienia zaś okoliczność, że strony często określają zrzeczenie się albo uznanie roszczenia mianem ugody. Nazwa bowiem, jaką strony nadają swoim czynnościom, nie rozstrzyga o ich charakterze prawnym, lecz jedynie istota rzeczy. Jeżeli więc strony w toku postępowania oświadczają, że zawarły ugodę tej treści, że powód cofa pozew i zrzeka się dochodzonego roszczenia, to nie można tego uważać za ugodę.

Bez wpływu na stan prawny powinna pozostać okoliczność, że w razie cofnięcia przez powoda pozwu, pozwany zarazem

wiony zarządca masy upadłości wniosek o podjęcie postępowania, powołując się na to, że wydział wierzyteli nie zatwierdził ugody. Sąd podjął postępowanie i wydał wyrok, zgodny z żądaniem pozwu.

Przeciwko temu wyrokowi wniósł pozwany skargę apelacyjną, a na rozprawie zarzucił, że nie należało podjąć postępowania, skoro pozew został cofnięty i postępowanie umorzone.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, a w motywach zaznaczył między innymi, że za-

oświadcza, że rzeka się kosztów sporu. Nie można bowiem w tym dopatrywać się ustępstwa, gdyż o nim można mówić jedynie wówczas, gdy dotyczy ono przedmiotu sporu. Jeżeli więc powód, dochodząc do wniosku, że roszczenie jego jest nieuzasadnione, rzeka się go, a pozwany nie policza kosztów sporu, nie ma mowy o ustępie z jego strony co do przedmiotu, którego powód dochodzi w procesie. Pozwany bowiem, zrzekając się kosztów sporu, oświadcza jedynie, że nie korzysta z uprawnień, jakie ma według art. 215 § 2 k. p. c. przysługuje w przypadku cofnięcia pozwu. Nie można też przyjąć, że w zrzeczeniu się kosztów sporu mieści się przyznanie powodowi korzyści pod względem wysokości, odpowiadającej kosztom procesu, gdyż koszty procesu należą się dopiero od chwili, kiedy je sąd przyznał, przed tym czasem nie istnieje więc wierzytelność pozwanego do powoda, i dlatego nie można przyjąć ustępstwa na jego korzyść.

Z powyższego wynika, że czynności procesowej, którą strony nazywają ugodą, niepodobna jako taką kwalifikować tylko na skutek oświadczenia stron. Sąd nie jest zatem związany ich oświadczeniem i powinien odmówić nadania im nazwy ugody, a jeżeli ją nawet nada w protokole, zawierającym oświadczenia stron, nie powinien stosować tych zasad, które odnoszą się do ugody. W przypadku, o który chodzi w powyższym orzeczeniu, nie było więc potrzebne zezwolenie wydziału wierzyteli na zawarcie ugody, bo § 116 L. 2 austr. ord. upadł. w przeciwieństwie do art. 131 § 1 L. 10 pr. up. nie wymaga go dla zrzeczenia się roszczenia. W następstwie powodów w razie cofnięcia pozwu nie może się domagać zwrotu połowy wpisu, bo według art. 39 ust. 2 pr. o kosztach sądowych, gdy doszło już do rozprawy, należy się on tylko w przypadku zawarcia ugody, a nie w przypadkach innych.

II. 1. Wobec cofnięcia pozwu nie mogło więc w przypadku powyższym nastąpić podjęcie dalszego postępowania na tej podstawie, że ugoda pozbawiona jest skuteczności, gdyż pozew cofnięty uważa się za niebyły (art. 215 § 2 k. p. c.), a bez pozwu nie jest dopuszczalne prowadzenie postępowania. Ale nie mogło ono nastąpić także dlatego, że po zawarciu tzw. ugody, sąd umorzył postępowanie, a postanowienie to stało się prawomocne. Jest to nader doniosłe, gdyż prawomocne orzeczenie wiąże sąd, który je wydał (art. 388 k. p. c.), i nie może być przezeń uchylone, choćby się nawet okazało, że nie należało go wydać. Po prawomocnym umorzeniu postępowania nie można więc było dochodzić, czy czynność stron była ugodą i czy wymagane było zatwierdzenie wydziału wierzyteli. Nie można bowiem po prawomocności postanowienia o umorzeniu badać, czy mogła je być wydana, lecz należy wyłącznie na nim się oprzeć.

Powód mógł zatem co najwyżej wytoczyć nowe powództwo, co nie powinno ulegać kwestii, skoro nie istnieje główna pod-

rzut pozwanego jest według art. 404 k. p. c. spóźniony, oraz że rzeczą pozwanego było żalić się na wyznaczenie rozprawy.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego i przyznał koszty postępowania tak zarządcy masy konkursowej, jak i wierzyteli, który do procesu przystąpił w charakterze interwenienta ubocznego. W uzasadnieniu podniósł sąd Najwyższy co następuje:

Wywodom skargi kasacyjnej opartej na podsta-

stawia procesu, to jest pozwu, wskutek czego całe postępowanie uważać należy za nieważne. Przyczyny nieważności nie są bowiem w art. 409 k. p. c. taksatywnie wyliczone, a brak pozwu stanowi dalej idącą wadę, niż naruszenie postępowania, które według wyraźnego przepisu ustawy powoduje nieważność. Toteż, jeżeli okazuje się, że nie ma pozwu, sąd wyższej instancji powinien z urzędu uchylić wyrok i całe postępowanie.

Stanowisko, że postępowanie jest nieważne, jeżeli wszczęto je bez pozwu, zajął też Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 17 kwietnia 1936 C. II. 699/36 (Zb. urzęd. Nr 473/36). Orzeczenia tego nie uważam za słuszne, gdyż w przypadku, który był przedmiotem rozpoznania, sąd, który uznał się niewłaściwym i odrzucił pozew, następnie na wniosek powoda przekazał sprawę sądowi właściwemu, w tym przypadku nie można więc przyjąć, że pozew nie istnieje, bo w najgorszym przypadku wniosek o przekazanie sprawy sądowi właściwemu należało uważać za nowy pozew, wniesiony do sądu właściwego w czasie, gdy akta dostały się do tego sądu. Oprócz tego unieważnienie postępowania było niedopuszczalne również dlatego, bo postanowienie o przekazaniu sprawy sądowi właściwemu stało się prawomocne, czym dalsze prowadzenie procesu uznano jako dopuszczalne. W sprawie powyższej jednak i tego nie można przyjąć, bo proces toczył się dalej w tym samym sądzie, w którym postępowanie zostało już umorzone, jeżelibyśmy zaś wniosek, o podjęcie postępowania uważali za nowy proces, to należałoby przyjąć, że powództwo zostało wytoczone dopiero wówczas, gdy wniosek złożono. Jest to doniosłe ze względu na pytanie, czy zachowano termin prekluzyjny, jeżeli bowiem od ogłoszenia upadłości do zgłoszenia wniosku o podjęcie umorzonego postępowania minął termin roczny, w którym zarządca masy upadłości musi wytoczyć powództwo o uznanie czynności dłużnika za bezskuteczną, powództwo już z tego powodu należy oddalić.

2. Sąd Apelacyjny jest zdania, że rzeczą strony powodowej było w pierwszej instancji podnieść zarzut, że postępowanie umorzone. Stanowisko to jest mylne, gdyż przepis art. 404 k. p. c. odnosi się tylko do faktów i dowodów, ale nie do zarzutów natury prawnej (Litauer, Trzeci suplement do komentarza do procedury cywilnej 1937, str. 37) w sprawie powyższej chodzi zaś o zarzut, że postępowanie zostało umorzone. Gdybyśmy zresztą przyjęli, że chodzi o fakt, to wynika on z aktów sprawy, takie fakty należy zaś według art. 245 § 2 k. p. c. uwzględnić, gdyż nawet w przypadku zaoczności nie mogą być pominięte (art. 359 § 2 k. p. c.).

Całkiem bezpodstawne jest stanowisko Sądu Apelacyjnego, że rzeczą pozwanego było żalić się na wyznaczenie na wniosek strony powodowej rozprawy. Według art. 173 k. p. c. nie ma bowiem środka odwoławczego od wyznaczenia posiedzenia

wach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Drugą z tych podstaw uzasadnia skarga kasacyjna nieważnością postępowania, upatrywaną przede wszystkim w tym, że po stronie powodowej występuje masa konkursowa, która nie jest osobą a tym samym nie posiada zdolności procesowej (art. 213 § 1, 409 p. 2 k. p. c.).

Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Trafnie podnosi skarga kasacyjna wprawdzie, że według § 37 ustęp (1) austriackiej ordynacji konkursowej z 10 grudnia 1914 Nr. 337 Dz. p. p. do zaskarżenia czynności prawnych upadłego dłużnika jest powołany wyłącznie zarządca konkursowy.

W przypadku wystąpił jednak zarządca konkursowy z powództwem, przepisowi zatem powyższemu stało się zadość.

Tego stanu rzeczy nie zmieniała okoliczność, że jako stronę powodową wymieniono w pozwie masę

i dlatego nawet w skardze odwoławczej nie może się strona na to żalić.

III. W sprawie o uznanie czynności upadłego za bezskuteczną nie może poszczególny wierzyciel w charakterze interwenienta przystąpić do sprawy po stronie syndyka upadłości (Allerhand, Prawo upadłościowe 1937, str. 291, uw. 8, Fiema, wpływ ogłoszenia upadłości na prawo zaskarżenia w Współczesnej Myśli Prawniczej, Rok III, 1937, Nr 5, str. 17, uw. 2 i orzeczenie Sądu Najwyższego z 27 lutego 1934 C. I. 2907/33, ogłoszone w O. S. P. XIII 372, inaczej Gawlas-Jonsik, Prawo upadłościowe, 1935, str. 75). Syndyk prowadzi bowiem proces w interesie wszystkich wierzycieli, są więc oni już przez niego zastąpieni, osobne ich działania należy zatem uznać za niedopuszczalne. Gdzie bowiem postępowanie prowadzi się dla większej ilości osób, żadna z nich nie może do niego przystąpić jako interwenient uboczny, rzecz należy więc tak traktować, jak gdyby proces prowadziły osoby, zastąpione przez tego, kto do wytoczenia powództwa jest uprawniony. Inne stanowisko prowadzi do tego, że znaczna ilość osób może uczestniczyć w procesie, to jednak nie jest odpowiednie i sprzeczne z zasadą, że w przypadku, gdy istnieje większa ilość osób zainteresowanych, mogą one działać tylko przez wspólne reprezentanta. Rozumie się, że ustawa może co innego stanowić, jeżeli jednak brak wyraźnego przepisu, nie można dopuścić do działania tych osób, w interesie których toczy się postępowanie.

Jeżeli jednak przeciwko wstąpieniu wierzyciela jako interwenienta ubocznego nie zgłoszono opozycji (art. 75 § 1 k. p. c.) albo sąd zgłoszoną opozycję oddalił, (art. 75 § 2 k. p. c.) działania interwenienta nie można pominąć. Z chwilą bowiem, gdy przystąpienie do procesu stało się prawomocne, może on działać i przysługują mu wszelkie prawa, jakie ustawa nadaje. Odnosi się to także do postępowania w wyższych instancjach, bo one są związane prawomocnym orzeczeniem w toku postępowania wydanym. Należy więc wierzycielowi, którego do sprawy dopuszczono, przyznać koszty postępowania, jeżeli przeciwnik do ich zwrotu jest obowiązany (art. 108 k. p. c.).

Maurycy Allerhand

konkursową działającą przez zarządcę, gdyż określenie to oznacza ten sam podmiot prawny tj. upadłego dłużnika pozbawionego zdolności działania w sporach dotyczących majątku objętego konkursem, w imieniu którego przystępuje z tej przyczyny zarządca masy (§§ 6/2, 7/3 oraz 37/1 powołanej ordynacji konkursowej).

Nie można też uznać za słuszne wywodów kasacji, o ile upatruje nieważność także w tym, że postępowanie w sprawie było dalej prowadzone, mimo iż strona powodowa na rozprawie odbytej dnia 13 listopada 1934 przed Sądem pierwszej instancji cofnęła pozew zrzekając się zarazem roszczenia (art. 215 § 1 i 2 k. p. c.), w związku z czym Sąd Okręgowy postępowanie umorzył (art. 375 § 1 k. p. c.) postanowieniem z tejże daty, które jako nie uchylone wiąże instancje wyrokujące w tej sprawie (art. 381 k. p. c.).

Cofnięcie pozwu nastąpiło bowiem w formie ugody, treścią której zarządca masy zrzekł się dochodzonego w sporze roszczenia, pozwany zaś zrezygnował z kosztów, ugoda ta, jak to słusznie w zaskarżonym wyroku zauważono, wymagała do swej ważności za twierdzenia ze strony wydziału wierzycieli ze względu na wartość przedmiotu ugody (§ 116 L. 2 ordynacji konkursowej).

Gdyby nawet jednak zgodzić się z poglądem wnoszącego kasację, że czynność prawną zdziałaną na rozprawie z 13 listopada 1934 strony mylnie nazwały ugodą, ponieważ chodziło tylko o cofnięcie pozwu za zrzeczeniem się roszczenia, to i do takiej czynności zarządca masy konkursowej potrzebował według § 116 L. 5 ordynacji konkursowej zgody wydziału wierzycieli, gdyż zrzeczenie się roszczeń w sporze tym dochodzonych mieściło w sobie zarazem uznanie praw pozwanego do odrębnego zaspokojenia się z majątku, jaki bez tego zrzeczenia się przypadłby masie konkursowej.

Skoro jednak wydział wierzycieli ugody zawartej na rozprawie 13 listopada 1934, nie zatwierdził, przeto należało uznać ją za nieistniejącą, wydane zaś na jej podstawie postanowienie o umorzeniu postępowania za nieważne, jako będące wynikiem czynności procesowej zdziałanej przez osobę do tego nieuprawnioną (art. 409 L. 2 k. p. c.).

Brak upoważnienia do podjęcia wspomnianej czynności procesowej podlegał według art. 65 k. p. c. uwzględnieniu w każdym stanie sprawy.

Słusznie więc Sądy w związku z tym z pominięciem nieważnego postanowienia o umorzeniu postępowania, spór dalej prowadziły.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu zaskarżonego

wyroku, przytoczonego ubocznie na uzasadnienie oddalenia zarzutu umorzenia postępowania, że pozwany stracił prawo do podnoszenia tego zarzutu, ponieważ nie zgłosił go przed Sądem pierwszej instancji, chodzi bowiem o zarzut naruszenia istotnych formalności postępowania, oparty na faktach uwidoczonych w aktach sprawy, taki zarzut pod przepis art. 404 k. p. c. nie podpada. Błędny ten pogląd jednak wobec tego, co wyżej przytoczono, nie mógł spowodować korzystniejszego dla wnoszącego skargę kasacyjną załatwienia sprawy.

Nie jest uzasadniony zarzut obrazy art. 351 k. p. c., upatrywany ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c. w tym, że Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił należycie stanu faktycznego sprawy co do zamiaru dłużników konkursowych pokrzywdzenia zaskarżoną czynnością prawną swych wierzycieli i świadomości o tym zamiarze pozwanego (§ 28 p. 2 ordynacji konkursowej), Sąd Apelacyjny bowiem w obu tych kierunkach zgodnie z przepisami art. 250 § 1 i 351 oraz 411 k. p. c. poczynił wystarczające ustalenia, oparte na wszechstronnym rozważeniu materiału dowodowego, z ustalonych zaś okoliczności wysnuł według art. 249 niewadliwe wnioski faktyczne, wykazujące istnienie przesłanek wymaganych § 28 p. 2 ordynacji konkursowej.

O ile skarga kasacyjna stara się poddawać w wątpliwość trafność oceny sprawy pod względem faktycznym i dowodowym, dokonanej w zaskarżonym wyroku zgodnie z powołanymi przepisami k. p. c. przez Sąd Apelacyjny, wywody odnośne nie stanowią uzasadnienia żadnej z wymienionych art. 426 k. p. c. podstaw kasacyjnych i są w tym przewodzie w ogóle niedopuszczalne (art. 427, 439 k. p. c.).

Ofiarowane w odwołaniu dalsze dowody słusznie Sąd Apelacyjny odrzucił, skoro istotne w sprawie okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione (art. 231 § 2 k. p. c.).

Podniesiony na uzasadnienie podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c. zarzut obrazy § 28 ustęp 2 austr. ordynacji konkursowej przez to, że Sąd Apelacyjny mylnie uznał, zaskarżoną w sporze czynność prawną za pozbawioną skutków prawnych, wobec ogółu wierzycieli, jakkolwiek ze stanu sprawy nie wynika, by dłużnicy, zawierając tę czynność z pozwanym, działali w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli a tym mniej, aby pozwany o tym zamiarze wiedział, nie znajduje oparcia w stanie faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku, który według art. 439 k. p. c. stanowi podstawę decyzji Sądu Najwyższego.

Z ustaleń bowiem tego wyroku wynika, że przy

zawarcu spornej czynności prawnej zamiar dłużników pokrzywdzenia wierzycieli istniał i był pozwanemu wiadomy. Gdy zaś czynnością tą, zawartą na około cztery miesiące przed otwarciem konkursu, wierzyciele Władysława i Karola Ch. zostali pokrzywdzeni, słusznie przyjęto w zaskarżonym wyroku istnienie przesłanek z § 28 ust. 2 ordynacji konkursowej, wymaganych do jej ubezskutecznienia.

Zarzut utraty prawa do zaskarżenia spornej czynności prawnej przez to, że zarządca masy konkursowej sporu należycie nie popierał, jest nieuzasadniony, przepis bowiem § 1497 austr. u. c., którego obrazę skarga kasacyjna wywodzi, nie odnosi się do terminów prekluzyjnych, jakimi są kresy, wyznaczone w ustawie konkursowej do zaskarżenia czynności prawnych. (Porównaj orzeczenie Sądu Najwyższego Nr zbioru 182/33).

Żądanie pozwu, zmierzające do wniesienia do masy konkursowej tego wszystkiego, co z majątku krydatariusza wskutek zawarcia zaskarżonej czynności prawnej usunięto, tj. do wykreślenia krzywdzącej ogół wierzycieli hipoteki i postawienia pozwanego na równi z innymi wierzycielami, nieposiadającymi praw odrębności, odpowiada przepisom § 39 ustęp (1) ordynacji konkursowej i niesłusznie jest zwalczane przez skargę kasacyjną jako niejasne z przyczyny, że można sentencję orzekającego według tego żądania wyroku Sądu pierwszej instancji interpretować także w ten sposób, że w miejsce pozwanego ma wejść do hipoteki masa upadłości, gdyż do takiej wykładni brak jakiegokolwiek podstawy.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

93.

Ustanowienie kuratorów w celu strzeżenia interesów poszczególnych miejscowości, osad, lub części gmin może nastąpić tylko w wyjątkowych przypadkach istniejącej kolizji ich interesów prywatnoprawnych z interesem gminy, do której należą.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 grudnia 1937 C. II. 1505/37.

Sąd Najwyższy w sprawie niespornej o ustanowienie kuratorów gminy przedmieścia Lisznia i gminy przedmieścia Zawieźna w Drohobyczu, nie uwzględnił rekursu rewizyjnego T. K. i innych rolników w Drohobyczu, od uchwały Sądu Okręgowego w Samborze z 19 marca 1937 I. Cz. 72/37 którą ten sąd wskutek rekursu Gminy miasta Drohobycza zmienił

uchwałę Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z 2 stycznia 1937 IV Co 229/36.

Podniesiony w rekursie rewizyjnym zarzut wnioskodawców, że gmina miasta Drohobycza nie była uprawniona do zaskarżenia uchwały sądu I instancji, ustanawiającej kuratorów dla gmin przedmieście Lisznia i przedmieście Zawieźna, gdyż nie jest stroną w tej sprawie, jest bezzasadny. W myśl § 9 patentu o postępowaniu w sprawach niespornych przeciwko zarządzeniom sądu, wydanym w postępowaniu niespornym służy zażalenie każdemu, kto zarządzeniem sądu, czuje się być dotkniętym.

Ponieważ gmina miasta Drohobycza stoi na stanowisku, że przedmieście Lisznia i Zawieźna nie są samoistnymi gminami, lecz tylko przedmieściami miasta Drohobycza, co zresztą nie jest sporne i że ustawowym i prawnym zastępcą członków gminy miasta Drohobycza, mieszkających na pomienionych wyżej przedmieściach jest ustawowo wybrany i ustanowiony Zarząd miejski gminy miasta Drohobycza, nie można gminie miasta Drohobycza odmówić prawa rekursu od uchwały sądu, ustanawiającej stałych kuratorów z nieokreślonym szczegółowo, lecz ogólnym zakresem działania dla nieistniejących gmin przedmieścia Lisznia i przedmieścia Zawieźna.

Również i w rzeczy samej rekurs wnioskodawców nie jest uzasadniony. Nie jest sporne, że realność objęta whl. 515 ks. gr. gm. kat. Drohobycz — Zawieźna zaintabulowana jest, na podstawie wyniku dochodzeń w celu założenia ksiąg gruntowych, na rzecz gminy przedmieścia Lisznia i gminy przedmieścia Zawieźna po połowie jako majątek gminy, a realność objęta wyk. hip. L. 517 ks. gr. gm. kat. Drohobycz — Zawieźna w całości na rzecz gminy przedmieścia Zawieźna jako dobro gminne.

Wyrażenia „dobro gminne“ i „majątek gminy“ użyte zostały prawdopodobnie w znaczeniu przyjętym w przepisie § 288 ust. cyw.

Taki stan prawny nie jest sprzeczny z przepisami prawa mimo tego, że przedmieście Lisznia i Zawieźna, co również nie jest sporne, już w czasie założenia ksiąg gruntowych, nie były oddzielnymi samoistnymi gminami, lecz wchodziły w skład gminy miasta Drohobycza, albowiem jak wynika z przepisów §§ 74, 76 i 84 ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 Nr 19 Dz. u. kraj. także poszczególna osada w gminie może mieć swoją odrębną własność, której dochody służą na opędzenie potrzeb tej osady.

Także według przepisów art. 15 i 108 ustawy z 23 marca 1933 o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego Nr 35 poz. 294 Dz. ust. gromada jest

podmiotem majątku, dobra gromadzkiego i innych praw majątkowych, a majątek, oraz wszelkie prawa i obowiązki gmin dotychczasowych po zlikwidowaniu tych gmin na obszarze województw krakowskiego, lwowskiego, stanisławowskiego i tarnopolskiego (oraz pomorskiego i poznańskiego) przechodzą na rzecz właściwych gromad z zastrzeżeniem, że prawa dotychczasowych użytkowników nie mogą być uszczuplone.

Ponadto według równobrzmiących przepisów § 11 ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 Nr 19 Dz. u. kraj. i § 8 ustawy gminnej, odnoszącej się do miasta Drohobycza, z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kraj. ustawy te nie naruszają stosunków prywatnych w ogóle, a w szczególności praw własności i użytkowania, służących bądź pojedynczym członkom gminy, bądź też pojedynczym miejscowościom, częściom gminy, lub całym klasom mieszkańców.

Z przytoczonych wyżej wpisów hipotecznych wynika, co w świetle powołanych postanowień ustawowych nie może ulegać wątpliwości, że przedmieścia Lisznia i Zawieźna mają swój odrębny majątek, różny od majątku gminy miasta Drohobycza, stanowią więc samoistne podmioty prawne.

Z prawem własności łączy się też prawo dowolnego rozporządzenia rzeczą (§ 362 ust. cyw.) i dlatego pogląd Sądu Okręgowego wyrażony w zaskarżonej uchwał, jakoby zarząd i prawo rozporządzenia nieruchomościami, stanowiącymi ciała hipoteczne objęte whl. 515 i 517 ks. gr. gm. kat. Drohobycz—Zawieźna przysługiwały Zarządowi miejskiemu i Radzie miejskiej gminy miasta Drohobycza, jest mylny.

Mimo to jednak Sąd Okręgowy słusznie zmienił zaskarżoną uchwałę sądu I instancji i odmówił wnioskowi o ustanowienie kuratorów dla gminy przedmieścia Lisznia i gminy przedmieścia Zawieźna.

Przede wszystkim bowiem przedmieścia te nie są samoistnymi gminami i w tym względzie wpisy odnosne w księgach gruntowych są nieścisłe i mylne.

Ponadto z twierdzeń faktycznych samych wnioskodawców, oraz z akt sporu przedmieść Lisznia i Zawieźna przeciwko Gminie miasta Drohobycza i Decezyckiej Rafinerii olejów mineralnych o unieważnienie kontraktu kupna sprzedaży Cg I 34/29 wynika, że wspomniane przedmieścia miały zawsze tak w Radzie miejskiej, jak i w Magistracie m. Drohobycza swoich reprezentantów (delegatów) wybieranych przez mieszkańców tych przedmieść, a zadaniem tych delegatów było przedstawicielstwo wspomnianych przedmieść w sprawach zarządu majątkiem

przedmieść Lisznia i Zawieźna i czuwanie nad nieuszczerplaniem tego majątku.

Wnioskodawcy sami też utrzymują, że są członkami zarządu tymczasowego wspomnianych przedmieść. Istnieją więc organy uprawnione do zajmowania się i zawiadywania majątkiem wspomnianych przedmieść, wobec czego brak przesłanek z §§ 269 i 270 ust. cyw. ustanowienia kuratorów dla tych przedmieść.

Okoliczność, że gmina miasta Drohobycza — jak to twierdzą wnioskodawcy — nie uznaje delegatów wybranych przez uprawnionych członków przedmieść Lisznia i Zawieźna i odmawia jakichkolwiek świadczeń do rąk tych delegatów, nie uzasadnia również potrzeby ustanowienia kuratorów dla wspomnianych przedmieść.

Sąd nie może ingerować w kwestii zniewolenia gminy miasta Drohobycza do uznania reprezentantów wybranych przez uprawnionych mieszkańców tych przedmieść, ani też przez ustanowienie kuratorów stwarzać inny ustrój prawny wspomnianych przedmieść, gdyż sprawy w tym przedmiocie nie podlegają orzecznictwu sądów powszechnych (art. 1 § 1 u. s. p.). Jak to bowiem słusznie Sąd Okręgowy zauważył jedynie w poszczególnych wyjątkowych przypadkach istniejącej kolizji interesów prywatnoprawnych pomiędzy gminą miasta Drohobycza, a majątkiem wspomnianych przedmieść, mogłaby zachodzić podstawa i potrzeba ustanowienia kuratorów dla pewnych konkretnych spraw — nie można jednak dla tych przedmieść ustanawiać stałych kuratorów z nieokreślonym, a nawet wprost nieograniczonym zakresem działania, jak to uczynił sąd I instancji.

94.

Z §§ 12—14 i 50 rozp. z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatnoprawnych wynika, że w razie ustanowienia kuratorów wierzycieli w myśl § 50 rozp., poszczególni wierzyciele kategorii, reprezentowanej przez kuratora, nie mogą ani samodzielnie dochodzić sędownie roszczeń o przerachowanie przeciwko swemu dłużnikowi ani później skarżyć dłużnika o podwyższenie lub zmianę przerachowania, dokonanego z udziałem kuratora w drodze orzeczenia sądowego lub zawartej przez kuratora z dłużnikiem i zatwierdzonej przez Sąd ugody, ani też skarżyć o uznanie zawartej przez kuratora z dłużnikiem, zatwierdzonej przez Sąd ugody za nieważną lub bezskuteczną. Powyższych roszczeń wierzyciele nie mogą samodzielnie dochodzić także pośrednio, w formie po-

wództwa o odszkodowanie za zbyt niskie przerachowanie. Odmowa kuratora wytoczenia powództwa o jedno z wyżej przytoczonych roszczeń nie uprawnia wierzycieli do wytoczenia powództwa.

Ustawa (§ 50 pkt. 2 rozp.) nie wymaga doręczenia wszystkim wierzycielom postanowienia, ustanawiającego kuratora.

Zawarta przez kuratora i zatwierdzona przez Sąd ugoda kuratora wierzycieli z dłużnikiem może nie być zgodna z planem konwersji, zatwierdzonym przez Ministra Skarbu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 grudnia 1937 C. III. 3078/36.

Stan sprawy jest następujący.

Firma powodowa twierdziła w skardze, że w wykonaniu rozporządzenia z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań, dyrekcja pozwanego Poznańskiego Ziemstwa Kredytowego sporządziła plan konwersyjny listów zastawnych markowych na listy złotowe, idący w tym kierunku, że nominalne 1.000 mk przedwojennych listów zastawnych emitowanych do 31 lipca 1914 przerachowano na 112,07 zł, zaś 1.000 mk listów zastawnych, emitowanych w czasie od 1 sierpnia 1914 do 31 grudnia 1918 na 75,64 zł. Plan ten został zatwierdzony przez Ministra Skarbu. Niska waloryzacja została zdaniem powódki spowodowana przez niedbałość, lub rozmyślne działanie organów pozwanego Ziemstwa, a w szczególności pozwanych ad 2) do 4). W szczególności pozwane ziemstwo miało wypuścić w obieg listy zastawne na sumę przekraczającą wysokość jego wierzytelności hipotecznych, przyjmowało w latach 1920—1923 spłaty od dłużników w nominalnej wysokości, które zużyło na koszty administracyjne, a nadto dokonywało losowań listów zastawnych, mimo, że wierzyciele nie przedkładali tych listów do wypłaty. Na tej podstawie żądała powódka w skardze zasądzenia od pozwanych, jako dłużników łącznych kwoty 8.000 zł, oraz nakazania pozwanym, by przedłożyli powódce zestawienie, dotyczące wszystkich w czasie od 1 stycznia 1920 — 31 grudnia 1923 skonwertowanych, lub spłaconych hipotek.

Pozwani żądali oddalenia skargi. Podnieśli, że zgodnie z przepisem § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924, ustanowiony został kurator dla posiadaczy listów zastawnych, który przy współudziale trzech mężów zaufania wybranych przez tych wierzycieli zawarł z pozwanym ziemstwem ugody z 24 kwietnia 1926, dotyczącą przerachowania listów zastawnych, którą Sąd Okręgowy zatwierdził uchwałą z 20 maja 1926. Zaprzeczyli, by wypuszczone zostały w obieg listy

zastawne ponad sumę wierzytelności hipotecznych, gdyż zgodnie z przepisami statutu następowało wyłozowanie listów zastawnych w ilości odpowiadającej dokonany przez dłużników spłatom, które pozwane ziemstwo w myśl statutu było zobowiązane przyjmować.

Pismem z 31 maja 1929 powódka zmieniła swój poprzedni wniosek w tym kierunku, że *żądała ustalenia, iż pozwani winni jako dłużnicy łączni wynagrodzić „szkodę powstałą wskutek zbyt niskiego, a spowodowanego przez pozwanych przerachowania, znajdujących się w posiadaniu powódki listów zastawnych“, oraz zasądzenia od pozwanych kwoty 112.695 zł „w 4⁰/₀ listach zastawnych konwersyjnych“*. Wysokość tej pretensji uzasadniła powódka w piśmie z 15 lipca 1929 tym, że kwota ta odpowiada różnicy między sumą, w jakiej otrzymała listy zastawne złotowe przy konwersji listów markowych, które powódka miała w swym posiadaniu, a tą kwotą, jaką byłaby z tego tytułu uzyskała, gdyby „w myśl § 12 rozp. waloryzacyjnego z 14 maja 1924 wszelkie pretensje hipoteczne dołączone były do aktyw ziemstwa“.

Sąd Okręgowy oddalił skargę, a Sąd Apelacyjny nie uwzględnił odwołania powódki. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny przyjął, że w myśl §§ 793, 796 k. c. powódka może żądać tylko sumy, „która przypada na listy zastawne, a to prawo ustalone zostało na podstawie ustawy waloryzacyjnej z 24 maja 1924“, że zawarta przez kuratora ugoda wiąże także powódkę, że zarzut naruszenia statutu i działania pozwanych na szkodę posiadaczy listów zastawnych jest bezpodstawny. Ziemstwo było bowiem w myśl statutu zobowiązane do przyjmowania spłat długu w nominalnej wartości, a fakt powzięcia przez Walne Zebranie stowarzyszonych już dnia 31 października 1922 uchwały, zawieszającej z dniem 1 stycznia 1923 wypowiedzenie i spłatę długów, a więc na dłuższy czas przed wejściem w życie rozporządzenia waloryzacyjnego świadczy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, „o zapobiegliwości Ziemstwa w tym kierunku, aby posiadacze listów zastawnych na skutek szybkiej obniżki wartości pieniądza nie ponieśli wielkich strat“. Nadto stwierdził Sąd Apelacyjny, że powódce nie powiódł się dowód, iż kwoty, wpływające ze spłat hipotek, zostały zużyte na koszty administracyjne, a nadto powołał się na motywy wyroku Sądu Okręgowego, w myśl których powódka żadnej szkody wskutek konwersji nie poniosła, a nawet odniosła przy niej korzyści gdyż nabyła listy markowe „w czasie dewaluacji marki za cenę znacznie niższą od faktycznej ich wartości“.

W skardze rewizyjnej powódka domaga się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi

Apelacyjnemu, lub ustalenia odpowiedzialności pozwanych za szkodę, powstałą powódce „wskutek zbyt niskiego, a spowodowanego przez pozwanych przerachowania znajdujących się w posiadaniu powódki listów zastawnych“, oraz zasądzenia od pozwanych „52.000 zł w 4⁰/₀ listach zastawnych konwersyjnych“. Powódka zarzuca obrazę przepisów § 313 l. 4, 264, 527, 286, 139 u. p. c., §§ 793, 779, 823, 828, 812 i nast. k. c., § 50 rozporządzenia o przerachowaniu, oraz przepisów statutu pozwanego ziemstwa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W myśl przepisów §§ 12 i nast. rozporządzenia z 14 maja 1924 przerachowanie listów zastawnych następuje w ten sposób, że instytucje emitujące wypuszczają listy zastawne złotowe, lub odpowiednio stemplują dawne listy markowe i wydają je posiadaczom dawnych listów, a to do wysokości, na jaką zostały przerachowane wierzytelności tych instytucyj. Plan tej konwersji w myśl przepisu § 14 musi być przedstawiony do zatwierdzenia Ministrowi Skarbu „przy dołączeniu opinii wspólnego kuratora mężów zaufania danej instytucji (§ 50)“. Z tego przepisu wynika, że w przypadku konwersji listów zastawnych ustanowienie kuratora winno zawsze nastąpić bądź to na wiosek wierzycieli, bądź też dłużnika. W myśl uzasadnienia ustawy (por. Zoll-Helczyński, wyd. II — uw. do § 14), „cała czynność konwersji winna odbyć się pod kontrolą Ministra Skarbu... biorąc za podstawę obok wniosku zakładu także opinie kuratora, oraz mężów zaufania, lub innego wspólnego przedstawiciela właścicieli listów (§ 50)“. Uzasadnienie to stwierdza w dalszym ciągu, że „kurator będzie mógł w myśl § 50 wnieść do Sądu powództwo, jeżeliby konwersja w sposób krzywdzący posiadaczy listów zastawnych odbiegła od postanowień tego rozporządzenia“. Okoliczność, że zatwierdzenie planu konwersyjnego przez Ministra Skarbu nie wyklucza wytoczenia skargi ze strony kuratora została też wyjaśniona w orzecznictwie (O. S. N. z 1—23 marca 1927 — C. I. 1083/26 — Zbiór Urzędowy — 1927 — poz. 23 — orz. Najwyższego Trybunału Admin. z 16 maja 1927 L. Rej. 2714/25 — Gazeta Sądowa Warszawska — 1927, str. 802). W myśl przepisu § 50 l. 4 od czasu ustanowienia kuratora, wierzyciele, należący do kategorii przez niego zastąpionej, nie mogą samodzielnie dochodzić sądowo roszczeń o przerachowanie przeciwko dłużnikowi, a w będących w toku sprawach o takie roszczenia rozpatrywanie miary i sposobu przerachowania winno być zaniechane. Ponieważ w sprawie niniejszej w myśl niewadliwego ustalenia zaskarżonego wyroku został ustanowiony kurator wierzycieli, jest samodzielną skargą powódki przeciw pozwanemu ziemstwu niedo-

puszczalna. Powódka wprawdzie podaje, że nie dochodzi przerachowania listów zastawnych, a tylko „odszkodowania“ na tej podstawie, że przerachowanie wypadło, rzekomo z winy pozwanych, zbyt nisko. Należy na razie pominąć zagadnienie, czy tak uzasadnione roszczenie mogłoby w ogóle być skutecznie podniesione, o czym niżej będzie mowa, skoro idzie w pierwszym rzędzie o ustalenie, czy w ogóle powódka ze względu na przepis § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924 może samodzielnie wnieść skargę. Należyta wykładnia tego przepisu musi prowadzić do wniosku, że i do takiej skargi przeciw pozwanemu ziemstwu legitymację w każdym razie mógłby mieć tylko kurator. W rzeczywistości bowiem roszczenie odszkodowawcze powódki jest w swej istocie żądaniem zmiany sposobu i miary przerachowania, a w szczególności podwyższenia tej miary, jak to zasadnie przyjął Sąd Apelacyjny. Waloryzacja listów zastawnych w myśl § 12 i nast. polega na tym, że stosownie do zasad w przepisach tych wyrażonych, posiadacz listów zastawnych markowych otrzymuje listy zastawne złotowe na odpowiednio wysoką sumę. Powódka, jak wynika z jej wniosków, oraz ich uzasadnienia, nie chce się zadowolić tą miarą przerachowania, jaka do wszystkich listów zastawnych markowych, a więc i tych, które były w jej posiadaniu, została zastosowana, lecz żąda, by pozwane ziemstwo wydało jej dalsze listy konwersyjne do tej wysokości, jakaby wynikała z takiego sposobu i miary przerachowania, jakiego zdaniem powódki były odpowiednie. Wynika stąd oczywiście, że powódce idzie w sporze o uzyskanie wyższego przerachowania, a do takiego żądania w myśl § 50 ust. 4 rozporządzenia mógłby w każdym razie być legitymowanym tylko kurator. Za taką wykładnią przemawia intencja ustawy, którą wyjaśnia uzasadnienie do § 50 w następujących słowach: „Ze względu na to, że jak wynika z §§ 12—25, miara przerachowania dla wszystkich tego rodzaju jednorodnych zobowiązań danego dłużnika musi być jednakowa, zachodzi wprost konieczność ustalenia jej w sposób wiążący dla wszystkich wierzycieli, niepodobna bowiem dopuścić, by poszczególni wierzyciele występowali z odrębnymi powództwami i mogli uzyskiwać kolidujące ze sobą wyroki, lub zawierać kolidujące z interesami innych uprawnionych ugody“. Ochrona wierzycieli, jak dalej stwierdza uzasadnienie, polega nie tylko na tym, że cała czynność konwersji odbywa się pod kontrolą Ministerstwa Skarbu (uzasadnienie do § 14), lecz nadto wynika stąd, że poszczególni wierzyciele mogą wpływać na tok prowadzonego przez kuratora sporu, lub pertraktacyj ugodowych, czy to przez zgłaszanie interwencji ubocznej

w sporze, przez zwracanie uwagi Sądu, od którego zatwierdzenia zależy ważność zawartej przez kuratora ugody, przez wybór mężów zaufania, którzy współdziałają z kuratorem w ochronie praw wierzycieli i kontrolują działalność kuratora, który zresztą za szkodliwe dla wierzycieli prowadzenie ich spraw byłby wobec nich bezpośrednio odpowiedzialny. Uzasadnienie ustawy powołuje się też na to, że instytucja kuratora właścicieli zapisów długu była już znana prawu austriackiemu i niemieckiemu. O ile idzie o to ostatnie prawo, to niewątpliwie miano tu na myśli ustawę „o wspólnych prawach posiadaczy zapisów długu“ z 4 grudnia 1899 (Zb. Ust. Rzeszy, str. 691), zmienioną ustawą z 14 maja 1914 (Zb. Ust. Rz. str. 121). Ustawa ta przewidywała w § 12, że w zasadzie tylko równe warunki mogą być uchwalone dla wszystkich wierzycieli, gdy idzie o ograniczenie ich praw, a w § 14-ym możliwość powzięcia przez zgromadzenie wierzycieli uchwały, że obok wybranego wspólnego zastępcy poszczególni wierzyciele nie mogą już dochodzić swych uprawnień w drodze sądowej. Jak wynika z tekstu przepisu § 50 i wyżej podanego uzasadnienia ustawy poszło rozporządzenie z 14 maja 1924 na drodze wspólnego i jednakowego unormowania granic i sposobu dochodzenia uprawnień wierzycieli jeszcze dalej, gdyż stworzyło regułę, że po ustanowieniu kuratora dochodzenie praw także przez poszczególnych wierzycieli jest wykluczone. Norma § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924 jest szerszą, w szczególności też dlatego, że odnosi się i do instytucyj w ustępie 1) wymienionych, choćby były one osobami prawa publicznego, gdy ustawa z 4 grudnia 1899 nie miała zastosowania (§ 24) do takich osób, do jakich też należy pozwane ziemstwo, stanowiące korporację prawa publicznego.

Z wyjaśnień powyższych wynika, że byłoby sprzeczne zupełnie z treścią i celem przepisu §§ 12 i nast., oraz § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924 przyznanie powódce legitymacji do popierania niniejszej skargi przeciwko pozwanemu ziemstwu, skoro dąży w niej powódka do zapewnienia wyłącznie sobie tylko konwersji listów zastawnych, korzystniejszej od tej, którą uzyskał ogół wierzycieli, a nadto z ich szkodą. Gdyby bowiem część wierzycieli miała w drodze indywidualnych powództw możliwość zmuszenia zakładu kredytowego do wydawania na ich rzecz dalszych listów zastawnych, to tym samym nie tylko przekreślone byłyby zasady waloryzacji, przewidziane w §§ 12 i nast. rozporządzenia z 14 maja 1924, lecz nadto narażone też interesy pozostałych posiadaczy listów zastawnych, a to ze względu na wynikający stąd ujemny

wpływ na kurs tych listów, oraz wysokość zabezpieczenia rzeczowego wierzytelności.

Już z powyższych względów wyrok Sądu Apelacyjnego, o ile oddalił powódkę z żądaniem skargi odnośnie pozwanego ziemstwa, okazuje się trafny. Zauważyć jednak należy, że wbrew zarzutom skargi rewizyjnej trafny jest też pogląd zaskarżonego wyroku, że powódkę wiąże w myśl § 50 l. 5) i 6) ugoda zawarta przez kuratora, a zatwierdzona przez Sąd Okręgowy.

Powódka powołuje się w skardze rewizyjnej na cytowany już wyżej ustęp uzasadnienia ustawy do § 14, stanowiący, że „kurator będzie mógł w myśl § 50 wnieść do Sądu powództwo, jeżeli konwersja w sposób krzywdzący posiadaczy listów zastawnych odbiegła od postanowień tego rozporządzenia“ i chce się w tej uwadze dopatrzeć uzasadnienia dla swego prawa do wniesienia skargi. Ten pogląd powódki może wynikać tylko z zupełnego niezrozumienia jasných zresztą motywów ustawy. Uwaga ta dotyczy przepisu § 14 i w myśl podanych już wyjaśnień ma na celu wskazanie, że przewidziane w tym postanowieniu zatwierdzenie planu konwersyjnego przez Ministra Skarbu nie wyklucza wniesienia powództwa, albo też oczywiście zawarcia ugody, zatwierdzonej przez Sąd w myśl § 50. Ta ostatnia ewentualność właśnie zaistniała w sprawie niniejszej, gdyż kurator zawarł ugodę, którą Sąd Okręgowy zatwierdził. Jeden więc z przypadków przewidzianych alternatywnie w przepisie § 50 l. 1 rozporządzenia z 14 maja 1924 już się spełnił i dla wytaczania powództwa brak już podstawy. Poza tym zaś cytowany wyżej ustęp uzasadnienia podkreśla nadto swym brzmieniem zasadę, wynikającą zresztą jasno z przepisu § 50, że nawet przed zawarciem ugody powództwo mogłoby być wytoczone tylko przez kuratora, a nie przez powódkę.

Ubocznie należy zauważyć, że powództwo ze strony kuratora wierzycieli przeciw innemu zakładowi kredytowemu „o odszkodowanie z powodu nieprawego losowania listów zastawnych i nieprawego przyjmowania zapłaty od dłużników“ było wniesione do Sądu, jak wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego z 18 maja 1926 (III. R. 382/26 — Przegląd Prawa i Administracji 1926, str. 274), zatwierdzającego decyzję sądów niższych instancji, odmawiającą kuratorowi przyznania w tym sporze prawa ubogich.

Bez znaczenia jest też powoływanie się powódki na list z 17 stycznia 1928, którym kurator odmówił żądaniu powódki wytoczenia skargi pozwanym na tej podstawie, że „nie widzi żadnych widoków“ uzyskania w drodze procesu wyższej waloryzacji po ugodowym załatwieniu tej kwestii. Przepis § 50 rozporządzenia nie stanowi bowiem, że odmowa wytoczenia

skargi ze strony kuratora wobec jednego z wierzycieli upoważnia tym samym tego wierzyciela do samodzielnego wytoczenia sporu. Taka wykładnia oczywiście nie ma w treści przepisu § 50 l. 4 żadnego uzasadnienia i byłaby przekreśleniem celu przepisu. Zagadnienie, czy i jakie środki prawne służyły większości wierzycieli, gdyby kurator odmawiał wytoczenia skargi, która rzeczywiście mogłaby mieć widoki powodzenia, nie wymaga rozpoznania w sprawie niniejszej.

Bezzasadny jest też zarzut powódki, że kurator Stanisław L., który został ustanowiony w uchwale Sądu Okręgowego w Poznaniu z 14 stycznia 1925, nie zastępował także powódki, gdyż uchwała wyznacza go „dla tych właścicieli listów zastawnych Poznańskiego Ziemstwa Kredytowego, którzy zostali sądownie zarejestrowani w protokole posiedzenia z 7 stycznia 1925, a powódka w tym ostatnim posiedzeniu nie brała udziału. Uchwała ta oczywiście w tym punkcie zawierała ograniczenie w myśl ustawy niedopuszczalne. W myśl §§ 14 i 50 rozporządzenia z 14 maja 1924 *ustanowienie kuratora mogło dotyczyć tylko wszystkich posiadaczy listów zastawnych*. Jak wynika też z treści art. 1 Rwp. 9/24 Sądu Okręgowego w Poznaniu, które w związku z brzmieniem protokołu rozprawy z 19 lutego 1936 są objęte stanem faktycznym zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy uchwałą z 24 lutego 1925 sprostował swą uchwałę z 14 stycznia 1925 w ten sposób, że niedopuszczalną ustawowo uwagę co do ograniczenia zastępstwa kuratora do pewnych tylko wierzycieli skreślił. Nie jest uzasadniony zarzut powódki, że ta ostatnia uchwała rzekomo nie obowiązuje, skoro nie została ani ogłoszona, ani doręczona. Przypuszczalnie powódka ma tu na myśli przepis § 16 ustawy Rzeszy o sprawach sądownictwa niespornego, który w zasadzie nadaje moc wiążącą zarządzeniom Sądu wobec tego, dla kogo według swej osnowy są przeznaczone, z chwilą zawiadomienia go o nich. Przepis ten jednak nie może mieć w danym przypadku zastosowania. Przepisy ustawy o sądownictwie niespornym mogłyby mieć zastosowanie w kwestiach, dotyczących ustanowienia kuratora, co najwyżej tylko subsydiarnie, gdyby co innego nie wynikało z przepisów rozporządzenia z 14 maja 1924. Przepis § 50 l. 2 tego rozporządzenia normuje sam tok postępowania o tyle, że przed ustanowieniem kuratora wymaga wysłuchania wierzycieli „zwołanych obwieszczeniem“. Dalszych formalności, a w szczególności obowiązku osobnego zawiadomienia posiadaczy listów zastawnych o osobie ustanowionego kuratora przepis ten nie przewiduje. Oczywiście ze względu na wielką ilość posiadaczy listów zastawnych, których osoby i adresy nadto mogą być tak sądowi, jak i samemu zakładowi kredy-

towemu w ogóle nieznanym, nie mogłoby z natury rzeczy wcale wchodzić w rachubę zawiadomienie w myśl § 16 ustawy o sądownictwie niespornym, które odnośnie nieobecnych odbywa się w zasadzie przez doręczenie pisma sądowego za pośrednictwem poczty. Mogłaby więc być mowa tylko o ponownym publicznym obwieszczeniu, którego nie przewidywał ani przepis § 16 ustawy o sądownictwie niespornym, ani w pierwszym rzędzie decydujący w tym względzie przepis § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924. Zresztą *przepis § 50 l. 4 tego rozporządzenia wyrażnie skutecznosc wyznaczenia kuratora przypisuje samemu ustanowieniu kuratora przez sąd, niezależnie od uwiadomienia o nim wierzycieli, skoro „od czasu ustanowienia kuratora“ wyklucza uprawnienie wierzycieli do samodzielnego dochodzenia roszczeń w drodze sądowej.* Należy zauważyć zresztą, że i ustawa o sądownictwie niespornym zna przypadki (np. §§ 51 i 52), w których idzie właśnie o ustanowienie zastępcy, przy czym wyrażnie stwierdza, że te zarządzenia są skuteczne „z chwilą ustanowienia“ zastępcy, a więc bez względu na zawiadomienie. Zresztą w sprawie niniejszej, jak wynika z akt 1. Rwp. 924 Sądu Okręgowego, wierzyciele wnieśli zażalenie przeciwko uchwale Sądu Okręgowego z 14 stycznia 1925, także na tej podstawie, że zawiera ona niedopuszczalne ograniczenie zasięgu zastępstwa kuratora. Ponieważ Sąd Okręgowy sprostował swą uchwałę przed załatwieniem zażalenia, Sąd Apelacyjny w uchwale 26 lutego 1926 stwierdził, że w ten sposób „uwydatniło się wyraźnie, że Stanisław L. jest ustanowiony kuratorem dla wszystkich bez żadnego ograniczenia posiadaczy listów zastawnych“, wobec czego zażalenie jako bezprzedmiotowe odrzucił. W ten sposób Sąd Apelacyjny, który był w postępowaniu niespornym ostatnią instancją, trafnie zresztą przyjął, że sprostowanie obowiązuje bez względu na zawiadomienie o nim ogółu wierzycieli. Poza tym uchwała Sądu Apelacyjnego została doręczona tym wierzycielom, którzy zażalenie wnieśli, wskutek czego już z jej treści dowiedzieli się o sprostowaniu uchwały Sądu Okręgowego.

Błędnie też tłumaczy powódka treść uchwały Sądu Okręgowego z 20 maja 1926, którą została zatwierdzona ugoda zawarta między kuratorem a pozwanym ziemstwem, a na której treść wyrazili też zgodę trzej mężowie zaufania, obrani przez wierzycieli. Uchwała powyższa zatwierdza ugodę tak, jak została ona zawartą, a treść ugody nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że zostaje zawarta imieniem wierzycieli, jak to zresztą w myśl przepisu § 50 rozpo-

ządzenia z 14 maja 1924 było jedynie możliwym. O ile Sąd Okręgowy w uchwale z 20 maja 1926 mówi o zastępstwie wierzycieli „przez sądownie ustanowionego uchwałą z 14 stycznia 1925—1 Rwp. 9/24 kuratora właścicieli listów zastawnych“, to błędnie zupełnie dopatruje się w tym powódka ograniczenia zatwierdzenia ugody tylko do części wierzycieli. Przeciwnie tak wobec wskazanego wyżej faktu, że Sąd Okręgowy zatwierdził ugodę bez zmian, jak i wobec okoliczności, że Sąd ten mówi w ogóle o zastępstwie właścicieli listów zastawnych, jest wniosek powódki, jaki wyciąga z treści tej uchwały, sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania i Sąd Apelacyjny byłby właśnie naruszył przepis § 286 u. p. c., którego obrazę powódka wytyka, gdyby taki wniosek był wyciągnął. Określenie Sądu Okręgowego jest nawet przy dosłownym ujęciu niewadliwe, gdyż przez sprostowanie uchwała z 14 stycznia 1925 otrzymała treść wskazującą na kuratora Stanisława L. jako zastępcę wszystkich posiadaczy listów zastawnych.

Zupełnie bez znaczenia dla wyniku sprawy jest zarzut powódki, że rzekomo pozwani przedłożyli Ministrowi Skarbu do zatwierdzenia tekst ugody, odmienny nieco od tego, w jakim ugoda została zawarta w rzeczywistości z wierzycielami, przez co „wprowadzili w błąd Ministerstwo Skarbu“. Okoliczność więc, że Sąd Apelacyjny zarzutu tego nie rozpatrzył, nie może prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku. Przede wszystkim zatwierdzenie ugody przez Ministra Skarbu w ogóle nie wchodziło w rachubę. *Minister Skarbu zatwierdza w myśl § 14 rozporządzenia z 14 maja 1924 tylko plan konwersyjny*, i takie też tylko zatwierdzenie nastąpiło w sprawie niniejszej. Natomiast *ugodę w myśl § 50 l. 5 zatwierdza Sąd Okręgowy*. Poza tym nie wynika wcale z samych twierdzeń powódki, by między treścią ugody, a zatwierdzonym przez Ministra Skarbu planem konwersyjnym była w istotnej treści tych dokumentów jakaś różnica. Powódka podaje mianowicie, że w planie konwersyjnym pozwani dopisali jedno zdanie w uzasadnieniu, którego nie było w ugodzie. Otóż istotne mogło być tylko, czy właściwa treść ugody i planu konwersyjnego się zgadzają, skoro zatwierdzenie Ministra Skarbu następowało po zawarciu ugody, natomiast pozwani wcale w myśl powyższych wyjaśnień nie byli zobowiązani do przedkładania Ministrowi Skarbu tego samego uzasadnienia planu konwersyjnego, jakie mieściło się w ugodzie. Jeżeliby zaś nawet można było brać poważnie twierdzenia powódki, że dopisanie tego jednego zdania uzasadnienia mogło wprowadzić „w błąd Ministerstwo Skarbu“, to

znów fakt ten wymagałby w ogóle zajęcia stanowiska ze strony Sądu Apelacyjnego, gdyby Minister Skarbu swoje zatwierdzenie był odwołał, co niespornie miejsca nie miało. Poza tym zaś według własnych twierdzeń powódki Minister Skarbu zatwierdził we właściwej treści, o którą wyłącznie idzie, a nie obojętne zupełnie uzasadnienie, plan konwersyjny zupełnie identycznej treści z ugodą zawartą między pozwanym ziemstwem i kuratorem wierzycieli. Powódka już w skardze wyraźnie przyznała, że plan konwersyjny został przez Ministra Skarbu zatwierdzony, a w dalszym postępowaniu nie wystąpiła z twierdzeniem i nie ofiarowała dowodu, na okoliczność, że przyznanie to zostało spowodowane przez błąd i nie odpowiada prawdziwemu stanowi rzeczy. Wobec tego Sąd Apelacyjny miał w przepisach §§ 288 i 290 u. p. c. pełną podstawę do ustalenia, że zatwierdzenie planu konwersyjnego ze strony Ministra Skarbu nastąpiło. Zatwierdzenie natomiast ugody przez Ministra Skarbu w myśl powyższych wyjaśnień w ogóle nie wchodziło w rachubę. Należy jeszcze zauważyć, że zgodność planu konwersyjnego zatwierdzonego przez Ministra Skarbu z treścią ugody zawartej przez kuratora z wierzycielami nie jest zawsze wymogiem ważności tej ostatniej. Jeżeli w myśl podanych już wyżej wyjaśnień zatwierdzenie planu przez Ministra Skarbu wcale nie wyklucza następnego wytoczenia powództwa przez kuratora w myśl § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924, lub zawarcia przezeń ugody z dłużnikiem, to oczywistym jest, że ustawodawca liczył się z tym że zapadający w takim sporze wyrok sądowy lub ugoda, zawarta w tym sporze, czy poza nim, może odbiegać od treści zatwierdzonego planu. W przeciwnym bowiem razie tak taki spór, jak i pertraktacje ugodowe pozbawione byłyby w ogóle celu i logicznego uzasadnienia.

Z wyjaśnień powyższych wynika, że wyrok Sądu Apelacyjnego, o ile oddalił powódkę z żądaniem skargi odnośnie pozwanego ziemstwa, jest w każdym razie słuszny już na tej podstawie, że powódka w myśl przepisu § 50 rozporządzenia z 14 maja 1924 nie jest uprawniona do wytoczenia samodzielnego skargi, a ponadto skarga ta w ogóle pozbawiona jest wszelkich podstaw wobec wiążącej powódkę ugody, zawartej przez kuratora. Z tego względu wszelkie dalsze zarzuty skargi rewizyjnej, o ile dotyczą pozwanego ziemstwa są zupełnie obojętne i nie wymagają rozpoznania, skoro w żadnym razie nie mogłyby zażywać na wyniku sprawy.

Z tych zasad, oraz na podstawie przepisów §§ 561, 563, 97 u. p. c.

Sąd Najwyższy skargę rewizyjną powódki na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 29 maja 1936 oddala i nakłada na powódkę koszty postępowania rewizyjnego.

95

Roszczenie Skarbu Państwa o wynagrodzeniu szkody, powstałej wskutek naruszenia obowiązków służbowych, nie ulega trzyletniemu przedawnieniu, przewidzianemu w § 352 niem. kod. cyw.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 października 1937 C. III. 888/35.

Józef M. jako kierownik kancelarii Pomocniczej Składnicy Uzbrojenia nr. VIII w Toruniu pobrał 25 marca 1929 z kwatermistrzostwa Centralnej Szkoły Strzelniczej w Toruniu na podstawie przez siebie wystawionego kwitu zaliczkę w kwocie 1500 zł i przywłaszczył ją sobie. Za czyn ten został wyrokiem Wojakowskiego Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 23 stycznia 1930 skazany na więzienie.

Prokuratoria Generalna twierdząc, że za wyrządzoną szkodę odpowiadają obok Józefa M. także pozwanym: K. jako ówczesny kwatermistrz i R. jako ówczesny płatnik, ponieważ kwit Józefa M. przyjęli bezkrytycznie i po umieszczeniu na nim swoich podpisów wypłacili Józefowi M. 1500 zł, który do odbioru tej kwoty nie był uprawniony, wniósł o zasądzenia od Józefa M. i — pozwanych K. i R. jako dłużników solidarnych 1500 zł z odsetkami.

Przeciw Józefowi M. i płatnikowi R. zapadł 27 stycznia 1934 wyrok zaoczny; sprzeciw wniósł tylko pozwany R.

Pozwani zarzucili miejscową niewłaściwość sądu, przedawnienie oraz brak winy po swojej stronie. Sąd Okręgowy w Toruniu wyrokiem z 12 czerwca 1934 uchylił wyrok zaoczny w części, dotyczącej pozwanego R. z wyjątkiem postanowienia o kosztach i oddalił powództwo przeciw pozwanym R. oraz K., ustalając, że roszczenie Skarbu uległo przedawnieniu, ponieważ „powód“ dowiedział się o szkodzie i osobach obowiązanych do jej wyrównania najpóźniej 23 stycznia 1930 i od tego czasu do chwili wniesienia powództwa upłynął termin przedawnienia z § 852 kod. cyw.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z 5 marca 1935 zatwierdził powyższy wyrok, podzielając motywację Sądu Okręgowego, dodając, że skoro pozew opiera się na przepisach §§ 823 i 840 kod. cyw., powinny do niego mieć zastosowanie wszystkie przepi-

sy o czynnościach niedozwolonych, a zatem również przepis o przedawnieniu z § 852 kod. cyw.

Wysnucie w drodze analogii z § 276 kod. cyw. zasady, że do roszczeń odszkodowawczych Skarbu Państwa, opartych na czynności niedozwolonej urzędników ma zastosowanie trzydziestoletni termin przedawnienia, jest zdaniem Sądu Apelacyjnego niedopuszczalne, skoro w myśl wyraźnego przepisu § 852 kod. cyw. takie roszczenie ulega przedawnieniu z upływem trzech lat.

W skardze kasacyjnej Prokuratoria Generalna wniosła o uchylenie tego wyroku i odesłaniu sprawy do ponownego rozpoznania.

Pozwani wnieśli o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy po wysłuchaniu zdania Prokuratora Sądu Najwyższego zważył, co następuje:

Prokuratoria Generalna opiera powództwo na naruszeniu przez pozwanych obowiązków służbowych. Naruszenie tych obowiązków może stanowić także czyn niedozwolony, przewidziany w jednym z przepisów §§ 823 nast. kod. cyw., gdy zachodzą okoliczności w tych przepisach wskazane. Jednak ani pozew nie przytacza takich okoliczności, w których naruszenie obowiązków, ciążących na pozwanych, stanowiłoby czyn niedozwolony, przewidziany w wyżej przytoczonych przepisach, ani też Sąd Apelacyjny ich nie ustalił. Niezależnie od tego, jeżeli stan faktyczny, będący podstawą powództwa, nie tylko stanowi czyn niedozwolony, podpadający pod przepis §§ 823 i nast. kod. cyw., lecz podpada także pod inne przepisy, to nie można stosować tylko §§ 852 kod. cyw., gdyż roszczenie z tytułu odszkodowania za czyn niedozwolony nie pochłania roszczeń z innego tytułu. Nie ma przepisu ustawowego, stanowiącego, że odpowiedzialność za naruszenie obowiązków służbowych ulega przedawnieniu z upływem lat trzech.

Należy zatem stosować ogólny przepis § 195 k. c. (por. orz. S. N. w spr. C. III. 296/33). Sąd Apelacyjny, stosując przepis § 852 k. c. i zatwierdzając wskutek tego wyrok, oddalający powództwo z powodu przedawnienia, naruszył ten przepis. Z tej przyczyny zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy. Gdy Sąd Apelacyjny nie rozpoznał istoty sprawy, sprawa ulega odesłaniu do instancji apelacyjnej na zasadzie art. 437 k. p. c.

padku, gdy za nią działa osoba do tego nie uprawniona i nie upoważniona, wskutek czego zapada i uzyskuje moc prawną wyrok, a strona, nie wiedząc o toczącym się postępowaniu z udziałem osoby nieuprawnionej i do działania nie upoważnionej, nie może się sprzeciwić temu i wziąć udział w sprawie osobiście lub przez pełnomocnika. Jeżeli taki stan powstał wskutek naruszenia przepisów prawa, strona może żądać wznowienia postępowania.

Przez „naruszenie przepisów prawa“ należy rozumieć naruszanie norm prawnych w znaczeniu przedmiotowym niezależnie od czyjejkolwiek winy, konieczny jest tylko związek przyczynowy między naruszeniem przepisu prawa a pozbawieniem strony możliwości działania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 października 1937 C. III. 509/37.

Sąd Apelacyjny odmówił przyznania pozwanej prawa ubogich dla postępowania wskutek skargi o wznowienie postępowania, uznając tę skargę za oczywiście bezzasadną.

Z treści skargi o wznowienie postępowania wynika, że pozwana żąda wznowienia postępowania i uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu na podstawie pkt. 2 art. 443 k. p. c., ponieważ Sąd Apelacyjny po przerwie postępowania wskutek śmierci pełnomocnika procesowego wyznaczył pozwanej jako ubogiej adwokata bez jej wiedzy i żądania, i nie zawiadomił jej o tym, i chociaż wyznaczony adwokat nie otrzymał od pozwanej ani pełnomocnictwa ani polecenia prowadzenia sprawy i sam też nie zawiadomił pozwanej o swym wyznaczeniu, postępowanie zostało podjęte i toczyło się, o czym pozwana nie wiedziała, wskutek czego zapadł i uprawomocnił się wyrok, rozwiązujący małżeństwo z winy powódki.

Sąd Apelacyjny jest zdania, że powyższe okoliczności nie mogą stanowić podstawy wznowienia postępowania.

Pogląd ten, jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, nie jest uzasadniony i narusza art. 443 pkt. 2 k. p. c., a odnowienie prawa ubogich w tym stanie sprawy narusza art. 114 § 2 k. p. c.

Na podstawie pkt. 2 art. 443 k. p. c. można także żądać wznowienia postępowania, jeżeli wskutek naruszenia przepisów prawa strona była pozbawiona możliwości działania. *Strona jest pozbawiona możliwości działania, gdy nie została zawiadomiona i nie wie o postępowaniu, także w tym przypadku, gdy za nią działa osoba do tego nie uprawniona i nie upoważniona, wskutek czego zapada i uzyskuje moc prawną*

wyrok, a strona, nie wiedząc o toczącym się postępowaniu z udziałem zamiast niej osoby nieuprawnionej i do działania nieupoważnionej, nie może się sprzeciwić temu i wziąć udziału w sprawie osobiście lub przez pełnomocnika. Jeżeli taki stan powstał wskutek naruszenia przepisów prawa, strona może żądać wznowienia postępowania. Wynika to z logicznej wykładni treści pkt. 2 art. 443 k. p. c., albowiem prowadzenie i ukończenie sprawy osoby trzeciej bez uprawnienia lub upoważnienia przez tę osobę do takiego działania, a zarazem bez jej wiedzy, pozbawia ją możliwości działania w sprawie.

Przez naruszenie przepisów prawa należy rozumieć wszelkie naruszenie norm prawnych w znaczeniu przedmiotowym, gdyż ustawa w art. 443 pkt. 2 k. p. c. jako przesłankę wznowienia podaje „naruszenie przepisu prawa“, nie uzależniając wznowienia od czyjejkolwiek winy i nawet nie wskazując, przez kogo prawo zostaje naruszone. Konieczny jest zatem tylko związek przyczynowy między naruszeniem przepisu prawa a pozbawieniem strony możliwości działania („wskutek naruszenia“). Wznowienia postępowania strona może żądać zarówno wtedy, gdy strona przeciwna (lub osoba trzecia) umyślnie lub nieumyślnie wprowadziła sąd w błąd, wskutek czego sąd naruszy przepis prawny i w ten sposób pozbawi stronę możliwości działania, jak też gdy sąd sam naruszy z tym samym skutkiem przepis prawny, błędnie go stosując lub nie stosując istniejącego przepisu, lub gdy wreszcie strona przeciwna lub osoba trzecia, naruszając przepis prawny np. bezprawnie pozbawiając stronę lub jej pełnomocnika wolności, pozbawi stronę możliwości działania w procesie.

Należy więc, wychodząc z powyższych zasad, przede wszystkim rozważyć, czy według u. p. c. z 30 stycznia 1877 wyznaczony stronie ubogiej przez sąd adwokat jest uprawniony lub upoważniony do działania w imieniu pozwanej, gdyż sprawa toczyła się według przepisów tej u. p. c. Samo przydanie stronie ubogiej przez sąd adwokata według przepisów tej ustawy nie uprawnia go ani nie upoważnia do prowadzenia sprawy, gdyż nie czyni go pełnomocnikiem strony. U. p. c. nie zawiera przepisu, analogicznego do art. 117 k. p. c. Przeciwnie z § 115 i 80—89 u. p. c. wynika, że wyznaczony adwokat, by działać skutecznie w imieniu strony ubogiej, musi otrzymać od niej pełnomocnictwo (choćby ustne) do prowadzenia procesu. Przydanie przez sąd adwokata stronie, której zostało przyznane prawo ubogich, ma tylko to znaczenie, że adwokat jest obowiązany na żądanie strony ubogiej prowadzić na podstawie otrzymanego

pełnomocnictwa sprawę w danej instancji bezpłatnie. Strona może nie skorzystać z usług przydanego adwokata, nie dać pełnomocnictwa, jeżeli np. nie ma do niego zaufania, może z ważnej przyczyny prosić o przydzielenie innego adwokata. Z tej przyczyny strona musi wiedzieć, który adwokat został jej przydany, i dać mu pełnomocnictwo procesowe. Wprawdzie w sprawach, w których strony mogą działać tylko przez adwokatów, sąd nie bada z urzędu, czy działający adwokat otrzymał pełnomocnictwo (z wyjątkiem zresztą przypadków, oznaczonych w § 613 u. p. c., do których należy sprawa niniejsza, jednak przepis ten nie oznacza, że adwokat może działać bez pełnomocnictwa i nawet bez wiedzy strony, w której imieniu występuje; strona przeciwna może w każdym stadium procesu zarzucić brak pełnomocnictwa, z czego wynika, że adwokat, choćby działał za stronę ubogą, nie może działać bez pełnomocnictwa, nie jest uprawniony ani upoważniony do prowadzenia procesu. Jeżeli więc pozwana udowodni, że przydany jej adwokat Jakub K. działał w jej imieniu bez jej wiedzy i pełnomocnictwa (choćby ustnego), że prowadzenia procesu przezeń nie zatwierdziła, i że wskutek działania adwokata tego zapadł i uprawomocnił się wyrok, to tym samym udowodni, że była pozbawiona możliwości działania w procesie w rozumieniu pkt. 2 art. 443 k. p. c. Tak samo powódka udowodni, że była pozbawiona możliwości działania w procesie, jeżeli wykaże, że nie była zawiadomiona o podjęciu postępowania, o rozprawach i doręczeniu wyroku rzekomemu pełnomocnikowi.

Pozostaje do rozważenia, czy pozbawienie możliwości działania było skutkiem naruszenia przepisów prawnych.

Powódka podała, że wskutek śmierci adwokata Sł., procesowego pełnomocnika powódki, nastąpiła przerwa postępowania na podstawie § 244 u. p. c. W takim przypadku postępowanie mogło być podjęte w myśl przepisu tegoż § 244 u. p. c. tylko albo przez zawiadomienie pełnomocnika powoda ze strony ustanowionego przez pozwaną nowego adwokata, że ostatni został ustanowiony przez nią do dalszego prowadzenia procesu, albo przez wezwanie samej pozwanej na rozprawę albo przez wezwanie jej o ustanowienie nowego adwokata w terminie wyznaczonym przez przewodniczącego. Postępowanie — według treści skargi o wznowienie nie zostało w żaden z powyższych wskazanych § 244 u. p. c. sposobów podjęte, a na posiedzenia sądu był wzywany tylko adwokat Jakub K.

Jeżeli więc powódka udowodni, że postępowanie

zostało podjęte z naruszeniem § 244 u. p. c., że na żadną rozprawę ani na żadne posiedzenie nie została wbrew §§ 523, 214, 215 wezwana, że był wzywany na rozprawy tylko adwokat, Jakub K., który nie był jej pełnomocnikiem i z którego oświadczeń (p. k. 186 i 295) wynikałoby, że rzeczywiście nim nie był, to tymi faktami udowodni, że wskutek naruszenia przez Sąd Apelacyjny powyższych przepisów prawa była pozbawiona możliwości działania w procesie w rozumieniu pkt. 2 art. 443 k. p. c.

Fakty zaś, na które powołuje się Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu swego postanowienia, że adwokat Jakub K. był zawiadomiony o swym wyznaczeniu adwokatem ubogiej pozwanej, że pozwana zmieniła swój adres, nie doniósłszy o tym sądowi, są dla wyniku skargi o wznowienie postępowania obojętne ze względu na wyżej przytoczone przepisy u. p. c.

Z tych zasad zaskarżone postanowienie zostało uchylone a z braku ustaleń, dotyczących stanu majątkowego pozwanej sprawa została odesłana do ponownego rozpoznania.

97.

Do okoliczności, na których podstawie Sąd przyznaje prawo ubogich, należy nie tylko stan majątkowy i rodzinny strony, lecz i ten stan faktyczny, na którego podstawie Sąd wnioskuje, że powództwo lub strona nie są oczywiście bezzasadne.

Jeżeli po przyznaniu prawa ubogich wyjdzie na jaw, że strona ukryła fakty, których istnienie czyni powództwo (obronę) oczywiście bezzasadnym, lub że przytoczony przez nią stan faktyczny jest zmyślony, a nieistnienie tego stanu czyni powództwo (obronę) oczywiście bezzasadnym, to Sąd powinien cofnąć prawo ubogich.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. III. 1183/37.

Małżonkowie T. wnieśli o przyznanie prawa ubogich dla procesu, który zamierzają wytoczyć przeciw Franciszce, Antoniemu, Bronisławie i Mariannie K. oraz Skarbowi Państwa o odszkodowanie w ogólnej sumie 70.660 zł.

Sąd Okręgowy postanowieniem z 20 maja 1936, przyznał prawo ubogich, następnie jednak po przedstawieniu przez wyznaczonego im adwokata B. okoliczności faktycznych, na których T. opierają swą pretensję i wniesieniu przez tegoż adwokata prośby o zwolnienie go od obowiązku prowadzenia spra-

wy, — postanowieniem z 4 listopada 1936 cofnął przyznane prawo ubogich z powodu oczywistej bezzasadności zamierzonego powództwa.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik T. wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego i postanowienia Sądu Okręgowego, cofającego przyznane prawo ubogich.

Zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd może cofnąć prawo ubogich tylko w tym przypadku, gdy okaże się, że strona, której przyznano prawo ubogich, nie jest uboga lub gdy jej stan majątkowy ulegnie zmianie, i że cofnięcie prawa ubogich wskutek bezzasadności powództwa jest niedopuszczalne, jest sprzeczny z ustawą.

Na podstawie art. 119 k. p. c. Sąd powinien cofnąć prawo ubogich, skoro się okaże, że okoliczności, na których podstawie je przyznano, bądź wcale nie istniały, bądź przestały już istnieć, innymi słowy, gdy się okaże, że ten stan faktyczny, który — zdaniem Sądu, przyznającego prawo ubogich, uzasadniał to przyznanie, bądź wcale nie istniał bądź przestał istnieć. Do okoliczności, na których podstawie Sąd przyznaje prawo ubogich, należy nie tylko stan majątkowy i rodzinny strony, lecz i ten stan faktyczny, podany przez nią w ogólnym zarysie, który uzasadnia powództwo (lub obronę), i na którego podstawie Sąd wnioskuje, że powództwo (obrona) nie jest oczywiście bezzasadne. Jeżeli się później okaże, że strona ukryła fakty, których istnienie czyni powództwo (obronę) oczywiście bezzasadnym, a faktów tych strona nie kwestionuje i kwestionować nie może, lub że przytoczony przez nią stan faktyczny, stanowiący podstawę powództwa (lub obrony), został przez nią zmyślony i okoliczność powyższa nie może być przez stronę zakwestionowana, a nieistnienie przytoczonego stanu faktycznego czyni powództwo (obronę) oczywiście bezzasadnym, — to Sąd powinien cofnąć prawo ubogich, gdyż okoliczność, stanowiąca konieczną przesłankę przyznania prawa ubogich, nie istniała, gdy Sąd, wprowadzony w błąd przez stronę, przyznawał jej prawo ubogich. Z tej zasady wynika, że Sąd, cofając przyznane prawo ubogich wskutek oczywistej bezzasadności powództwa, która wyszła na jaw już po przyznaniu prawa ubogich z powodu ustalenia nowych niekwestionowanych faktów, nie narusza art. 119 k. p. c.

Uzasadniony natomiast jest zarzut, że powództwo przeciw K. o zwrot ceny kupna i o wynagrodzenie za inwestycje nie może być z góry uznane za oczywiście bezzasadne. Sądy Apelacyjny i Okręgowy, które-

go motywy Sąd Apelacyjny aprobował, nie przytoczyły żadnego faktu lub przepisu prawnego, które by uzasadniały taki wniosek. Jeżeli małżonkowie T. w podaniu o przyznanie prawa ubogich ujęli pretensję o zwrot ceny kupna i inwestycji (reparacje budynków) jako pretensje o odszkodowanie, to należało zważyć, że T. sporządzili podanie bez pomocy adwokata, i że podstawą pretensji i zamierzonego powództwa jest stan faktyczny, przytoczony w pozwie, a nie kwalifikacje i wywody prawne.

Z powyższych przyczyn, skoro Sąd Apelacyjny nie badał i nie ustalił stanu rodzinnego i majątkowego T., zaskarżone postanowienie zostało na podstawie art. 437 k. p. c. uchylone, o ile dotyczy pretensji o zwrot ceny kupna i wkładów, i sprawa w tym zakresie odesłana do ponownego rozpoznania. O ile zaś skarga kasacyjna dotyczy innych pretensji, została z braku usprawiedliwionych podstaw na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalona.

98.

Na podstawie § 1115 k. c. niem. suma wierzytelności musi być dokładnie oznaczona w samym wpisie hipotecznym i tego oznaczenia nie może zastąpić powołanie się na zezwolenie na wpis.

Sprostowanie wpisu hipotecznego jest niedopuszczalne. § 54 ust. o ks. wiecz. przewiduje tylko wykreślenie z urzędu wpisów niedopuszczalnych i wpis sprzeciwu dla ochrony przed skutkami wadliwego wpisu, wypływającymi z zasady, wyrażonej w § 892 k. c.

Wpis sprzeciwu nie jest jednak dopuszczalny, gdy nastąpiła zmiana stanu hipotecznego, w szczególności nabycie prawa, chronione §§ 892, 1183 k. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1937 C. III. 412/36.

W akcie notarialnym z 3 września 1924 Wojciech Fr. potwierdził odbiór pożyczki od powoda w kwocie 9.000 zł, zobowiązał się zwrócić ją w złotych w złocie i oprocentować po 24% rocznie począwszy od 1 września 1924, a dla zabezpieczenia pożyczki zezwolił na zapisanie na nieruchomości swojej Krzesiny wykaz 38 hipoteki w wysokości 9.000 złotych w złocie. Na podstawie tego zezwolenia została wpisana dnia 13 września 1924 hipoteka dla zabezpieczenia pożyczki w kwocie 9.000 zł z 24% z powołaniem się co do reszty na zezwolenie na wpis z 3 września 1924. Pozwani nabyli kontraktem z 19 listopada

1926 nieruchomości powyższą od Wojciecha Fr., a 5 lipca 1927 zostali wpisani jako jej właściciele. 16 maja 1928 wpis hipoteki sprostowano z urzędu przez dodanie słów „w złocie“ po słowach „dziewięć tysięcy złotych“.

W powyższym niespornym stanie sprawy powód domagał się w skardze wniesionej przeciw pozwanym Franciszkowi i Mariannie Sz. oraz Wojciechowi F. kwoty 15.480 zł z 0/0, a to odnośnie pozwanych Sz. „w celu uniknięcia egzekucji w nieruchomości Krzesiny karta Nr. 38“.

Pozwani żądali oddalenia skargi. W toku postępowania przed Sądem Okręgowym zmarł Wojciech Fr. Spór został podjęty przeciw jego spadkobiercom. Sąd Okręgowy wyrokiem z 10 stycznia 1930 zasądził pozwanych Sz. na „solidarne zapłacenie powodowi w celu uniknięcia egzekucji w nieruchomości Krzesiny k. 38 sumy 9.000 zł z ustawowymi odsetkami od 3 września 1924“, a z dalszym żądaniem odnośnie tych pozwanych powoda oddalił. Pozostałych pozwanych Sąd Okręgowy zasądził na zapłacenie powodowi kwoty 15.480 zł. Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem warunkowym z 30 kwietnia 1935 nałożył na powoda przysięgę na okoliczność, że Wojciechowi Fr. pożyczył „równowartość 9.000 złotych obiegowych z 1924 gotówką lub innymi przedmiotami i że dla wierzytelności ...stąd powstałej została ustanowiona hipoteka, wymieniona w akcie notarialnym z 3 września 1924. Na przypadek złożenia przysięgi Sąd Apelacyjny zapowiedział zasądzenie pozwanych na solidarne zapłacenie powodowi kwoty 15.480 zł, a to odnośnie pozwanych Sz. „celem uniknięcia egzekucji w nieruchomości Krzesiny k. 38“. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny przyjął, że wpis 9.000 zł obiegowych, dokonany z powołaniem się na zezwolenie odnoszące się do kwoty 9.000 zł w złocie odpowiadał przepisowi § 1115 k. c., wobec czego pozwani Sz. odpowiadają w wysokości 9.000 zł w złocie, zwłaszcza, że wpis został sprostowany.

Pozwani Sz. założyli od powyższego wyroku skargę rewizyjną, w której zarzucają obrazę przepisów §§ 1115 k. c. i 28 ustawy o księgach hipotecznych, przepisów §§ 451 i 475 u. p. c., oraz postanowień rozporządzenia z 24 listopada 1934 (poz 841).

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zarzut naruszenia prawa materialnego jest uzasadniony. Sąd Apelacyjny przyjął, że pozwani odpowiadają w wysokości 9.000 zł w złocie na tej zasadzie, że wpis powoływał się na zezwolenie, w którym była mowa o złotych w złocie, oraz że został następnie sprostowany. Obie te podstawy są błędne.

W myśl przepisu § 1115 k. c. kwota wierzytelności musi być dokładnie podana w samej księdze hipotecznej i ten wymóg nie może być zastąpiony przez powołanie zezwolenia na wpis. Idzie w tej normie w związku z postanowieniami §§ 873, 1113 k. c. o to, by z samej księgi hipotecznej wynikało to wszystko, co charakteryzuje rodzaj i zakres odpowiedzialności. To też kwota podana w samym spisie stanowi granicę maksymalną odpowiedzialności, choćby przy wpisie zamieszczono powołanie się na zezwolenie, z którego wynikałaby dalej idąca odpowiedzialność, tak że tylko do wysokości kwoty podanej we wpisie może wierzyciel poszukiwać zaspokojenia z nieruchomości. W sprawie niniejszej wpis hipoteki dokonany 13 września 1924 podawał wysokość wierzytelności jedynie na 9.000 zł. W tej też wysokości odpowiadają pozwani, jako właściciele nieruchomości. Błędnie argumentuje Sąd Apelacyjny, że w roku 1924 złote obiegowe były równe złotym w złocie, wobec czego szło tylko o zabezpieczenie przed dewaluacją, czyli warunek uboczny. Według przepisu § 1115 k. c. w myśl wyżej podanych wyjaśnień idzie przy wpisie hipoteki o to, by granica odpowiedzialności była dokładnie podana, tak, by możliwa była dokładna orientacja, jak daleko sięgnąć może odpowiedzialność także w przyszłości, przy czym możliwość wzrostu tej odpowiedzialności oczywiście nie byłaby żadnym warunkiem ubocznym, lecz istotną cechą wpisu hipotecznego. Przy wpisie obciążenia hipotecznego w złotych w złocie podwyższenie granicy odpowiedzialności było możliwe, skoro w myśl przepisu § 3 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 27 kwietnia 1924 (poz. 385/24) wierzytelność, opiewająca na złote w złocie, zabezpieczona hipotecznie, płatna jest według równowartości pewnej ilości złota, obliczanej według zmiennej kursowej ceny tego kruszcu. Zresztą sam powód, stojąc na błędnym stanowisku, że pozwani odpowiadają za złote w złocie, żąda w oparciu o przepis art. 14 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 5 listopada 1927 kwoty znacznie wyższej, bo 15.480 zł, zamiast uwidoczonych w księdze hipotecznej przy nabyciu nieruchomości przez pozwanych kwoty 9.000 zł. Dowodzi to samo, że wpis w samej księdze hipotecznej odpowiedzialności w złotych w złocie był konieczny, gdyż tylko taki wpis sam przez się wyjaśniał granice odpowiedzialności, jak tego wymaga przepis § 1115 k. c. i mógł powodować odpowiedzialność właściciela w równowartości złotych w złocie. Błędnie powołują się pozwani dla uzasadnienia swego odmiennego stanowiska na wyrok Sądu Rzeszy ogłoszony w tomie 50 na str. 145 i nast. zbioru orzeczeń tego sądu. To orzeczenie bowiem wcale ich

tezy nie popiera. Przeciwnie tak w tym orzeczeniu, jak i w szeregu nowszych (tom 101, str. 145; tom 104 str. 354) podkreślono, że granica odpowiedzialności musi być podana ściśle w samym wpisie i nie może być zastąpiona przez powołanie zezwolenia. Dwa ostatnie orzeczenia wyraźnie podkreślają, że niedopuszczalne jest w ogóle oznaczenie odpowiedzialności przez uzależnienie jej od wartości zmiennych kursowych, a cel takiej tranzakcji może być osiągnięty tylko na drodze ustanowienia hipoteki maksymalnej z § 1190 k. c. Natomiast za dopuszczalną uważały te orzeczenia klauzulę, że dług jest płatny w złotych monetach. Widocznie ta ostatnia okoliczność wprowadziła pozwanych w błąd, gdyż w rzeczywistości idzie o dwie rzeczy zupełnie różne. Przy ustaleniu odpowiedzialności według kursu złota obciążenie hipoteczne staje się wyższe, lub niższe w miarę wahań tego kursu, wskutek czego właściciel nieruchomości może być zobowiązany do płacenia wyższej sumy pieniężnej, od tej, która zgodnie z przepisem § 1115 k. c. musi być podana w księdze hipotecznej. Natomiast przy zastrzeżeniu płatności w pewnym rodzaju monet, np. monet złotych, odpowiedzialność wynosi zawsze tę samą kwotę pieniężną, jaka w księdze hipotecznej jest podana. W danym przypadku nie idzie o zapłatę w złotych monetach, wobec czego orzecznictwo Sądu Rzeszy, na które powołali się pozwani, przemawia tylko przeciw ich tezie. Należy zauważyć ubocznie w związku z powyższymi wyjaśnieniami, że wpis obciążenia w złotych w złocie, to jest według każdorazowego kursu kruszcu nie mógłby nastąpić w myśl § 1115 k. c., gdyby nie było wyraźnego przepisu wyjątkowego rozporządzenia z 27 kwietnia 1924 (poz. 385/24). Rozporządzenie to zresztą zostało uchylone przez art. 38 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 12 czerwca 1934 (poz. 509). Błędny jest także pogląd Sądu Apelacyjnego, że odpowiedzialność pozwanych w wysokości 9.000 zł w złocie wynika z faktu, że wpis został 16 maja 1928 z urzędu sprostowany. To sprostowanie było oczywiście niedopuszczalne i na zakres odpowiedzialności pozwanych wobec powoda nie mogło wywrzeć żadnego wpływu. Przepis § 54 ustawy o księgach hipotecznych nie przewiduje w ogóle wpisów sprostowawczych, a jedynie wykreślanie z urzędu wpisów niedopuszczalnych, lub wpisanie sprzeciwu. W tym ostatnim przypadku sprzeciw winien uwidaczniać osobę i prawo, dla których ochrony ma służyć. Celem takiego wpisu jest bowiem zabezpieczenie przed niebezpieczeństwem, jakie przy wadliwym wpisie może wyniknąć z zasady dobrej wiary w treść księgi hipotecznej (§ 892 k. c.). Sprzeciw też nie może już być

wpisany tak w myśl § 54, jak zresztą i w myśl § 22 ustawy o księgach hipotecznych, gdy już nastąpiła zmiana stanu rzeczy, a w szczególności nabycie praw, którym przysługuje ochrona z §§ 892, 1138 k. c. Sprostowanie nastąpiło 16 maja 1928 na podstawie zezwolenia poprzedniego właściciela, gdy tymczasem pozwani byli zapisanymi właścicielami już od 5 maja 1927. Dalsze obciążenie hipoteczne przez stworzenie odpowiedzialności w złotych w złocie wymagałoby w myśl przepisu § 873 k. c. obok wpisu również zgody rzeczowej w tym względzie pozwanych, oraz powoda, której zaistnienia powód nie twierdził, w jej braku zaś hipoteka w złotych w złocie mimo wpisu nie powstała.

Z tych zasad zaskarżony wyrok, o ile dotyczy pozwanych Sz. nie może być utrzymany w mocy, a sprawa dojrzała do oddalenia skargi, o ile idzie o żądanie powoda przewyższające kwotę 9.000 zł. Ponieważ sprawa nie wymaga żadnych dalszych ustaleń winien Sąd Najwyższy rozstrzygnąć w sprawie samej, a to przez utrzymanie w mocy ustępu II-go wyroku Sądu Okręgowego.

Należy zauważyć, że pozwani nie wnieśli odwołania od wyroku Sądu Okręgowego, który ich zasądził na solidarne zapłacenie powodowi kwoty 9.000 zł z ustawowymi odsetkami od 3 września 1924. O tyle więc wyrok ten stał się już prawomocny i mógłby ulec zmianie tylko na niekorzyść pozwanych, wobec tego, że powód w odwołaniu żądał oprócz nieuzasadnionego w myśl powyższych wyjaśnień zasądzenia pozwanych na zapłacenie mu kwoty 15.480 zł także przyznania mu wyższych odsetek umownych. W tym tylko zakresie samej różnicy odsetek ustawowych i umownych wymagają rozpoznania dalsze zarzuty skargi rewizyjnej pozwanych. Zarzuty te są bezzasadne. W szczególności zarzutu obrazy przepisów §§ 451, 475 u. p. c. zresztą nieuzasadnionego pełnomocnik pozwanych w rozprawie rewizyjnej nie podtrzymał. Ubocznie należy zaznaczyć, że powołanie twierdzeń innych pozwanych, co do których nadto spór już się zakończył, nie może stanowić żadnego zarzutu rewizyjnego odpowiadającego przepisom §§ 549, 554 u. p. c. Z akt sprawy wynika, że pozwani poza zarzutem, zresztą słusznym, że odpowiadają tylko do wysokości 9.000 zł żadnych dalszych zarzutów nie podnieśli. Wskutek tego uzależnienie przez Sąd Apelacyjny wyniku sprawy także co do tych pozwanych od złożenia przysięgi przez powoda nie ma żadnych podstaw w stanie faktycznym sprawy. O ile idzie więc o różnicę między odsetkami ustawowymi, a umownymi, to przy uchyleniu wyroku Sądu Ape-

lacyjnego musi nastąpić rozstrzygnięcie sprawy ostatecznej i od przysięgi nie uzależnione w myśl przepisu § 565 u. p. c. Roszczenie powoda w tym zakresie jest uzasadnione, gdyż w myśl przepisu § 288, 1147 k. c. może żądać od pozwanych, jako właścicieli nieruchomości obciążonej hipoteką ścierpienia egzekucji w nieruchomości dla odsetek umownych, wyższych od ustawowych. Według wpisu w księdze hipotecznej umówiono odsetki w wysokości 24% w stosunku rocznym. Ze względu na przepis art. 3 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 29 czerwca 1924 (poz. 574) umowa ta staje się nieważna każdorazowo co do odsetek, przewyższających te granice maksymalnej wysokości oprocentowania, jakie przewidziane zostały w art. 1 powyższego rozporządzenia, oraz w następnych w tym względzie wydanych rozporządzeniach. Ponieważ takie rozporządzenia mogą być wydane i w przyszłości przed dniem zapłaty zasądzonej sumy, przeto należało wyrok Sądu Okręgowego zmienić tylko o tyle, że w miejsce przyznanych w nim odsetek ustawowych wchodzi maksymalne ustawowe dopuszczalne odsetki umowne.

Ostatni zarzut skargi rewizyjnej naruszenia przepisów rozporządzenia z 24 października 1934 (poz. 841) nie jest uzasadniony, wskutek czego nie może też nastąpić rozłożenie na raty różnicy między odsetkami ustawowymi, a umownymi, która nie jest objęta prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego i zostaje przysądzona w niniejszym wyroku. Według art. 8 rozporządzenia z 24 października 1934 (poz. 841), tak w dawnym brzmieniu, jak i nadanym mu przez dekret z 30 września 1935 — poz. 449 (tekst jednolity — poz. 59/36) stwierdzenie, czy dług jest rolniczy, jako też czy zachodzą inne przesłanki zastosowania ulg oddłużeniowych, należy do wyłącznej właściwości urzędów rozjemczych. Ustalenie więc ze strony Sądu, czy takie ulgi mają zastosowanie, nie może nastąpić, co jednak nie stoi na przeszkodzie ewentualnemu zasądzeniu świadczenia. Taka bowiem intencja ustawodawcy wynika z przepisów rozporządzenia, które objęte nim ulgi w myśl art. 10 stosuje także do długów prawomocnie zasądzonych i tak w art. 8, jak i szeregu dalszych zamieszcza przepisy, które orzeczenie ze strony sądów o tych ulgach czynią niemożliwym. Wystarczy tu wskazać np. na przepisy art. 46 i 47 rozporządzenia z 24 października 1934, według których nawet po ustaleniu przez urząd rozjemczy rolniczego charakteru długu orzeczenie ze strony Sądu o rozłożeniu długu na raty byłoby niewłaściwe, gdyż powodować mogłoby kolizję z uprawnieniami urzędów rozjemczych do uchylania tych ulg, jak również do uchylania skutków zalegania dłużni-

ka z dwiema ratami. Brak orzeczenia w wyroku o zastosowaniu ulg oddłużeniowych nie przynosi też dłużnikowi żadnej ujmy, skoro może tu iść tylko o ulgi stosujące się z mocy samego prawa w myśl przepisów rozdziału V rozporządzenia z 24 października 1934, które w myśl art. 10 odnoszą się także do długów prawomocnie zasądzonych. Odmienna wykładnia i stosowanie także odnośnie długów rolniczych obowiązku Sądów, badania, czy wymagalność nie została ustawowo przesunięta, prowadziłyby w wielu przypadkach do niewątpliwie sprzecznej z intencjami ustawodawcy sytuacji, w której niemożliwe byłoby wydanie właściwych rozstrzygnięć, ani ze strony Sądów, ani ze strony urzędów rozjemczych. Z jednej bowiem strony Sądy nie mogłyby orzec o obowiązku zapłaty bez poprzedniego ustalenia przez właściwy urząd rozjemczy, czy dług jest rolniczy, powstał przed 1 lipca 1932, podpada pod przepisy art. 5, 6 lub 7 rozporządzenia z 24 października 1934, z drugiej zaś strony urzędy rozjemcze mogą orzekać tylko o długach bądźto niespornych, bądź też już zasądzonych przez wyrok sądowy, gdyż do rozstrzygnięcia spraw spornych nie są powołane, a nadto właśnie ustalenie sposobu powstania tego długu ze strony Sądu może dopiero dać urzędowi rozjemczemu w przypadkach wierzytelności spornych możliwość wykonania wyżej podanych zadań ustalenia charakteru długu itp. Przy odmiennym stanowisku orzeczenia urzędów rozjemczych, które w myśl art. 28 ustawy z 28 marca 1933 (poz. 60/36) mają moc prawną na równi z wyrokiem sądowym i stanowią tytuł egzekucyjny, stanowiłyby niejednokrotnie tylko rodzaj hipotez o szkodliwych skutkach w przypadku, gdyby w następnym postępowaniu sądowym okazało się, że dług w ogóle nie powstał, lub w zupełnie innych okolicznościach od tych, które przyjęto za podstawę orzeczenia wydanego co do długu spornego. W praktyce też urzędy rozjemcze słusznie odmawiają swej ingerencji, gdy istnienie długu jest sporne, a wierzyciel nie przedkłada zasądzającego wyroku sądowego. Z tych rozważań wynika, że przy przyjęciu odmiennego stanowiska wytwarzałoby się w praktyce nieustannie błędne koło, które by na podstawie choćby oczywiście bezzasadnego zarzutu dłużnika, że sporny dług jest rolniczy, pozbawiało wierzyciela możliwości tak dochodzenia wierzytelności na drodze sądowej, jak i wyświetlenia jej charakteru przed urzędem rozjemczym. Zresztą Sąd Najwyższy wyjaśnił już w sprawie K., przeciwko B. do Lcz. C. III. 437/34, że do orzeczenia o przesłankach zastosowania ulg ustawodawstwa oddłużeniowego właściwy jest tylko urząd rozjemczy, do którego strony mogą się zwrócić po wydaniu wyroku sądowego.

Należy wreszcie zauważyć, że w myśl ustalonego poglądu (Stein — 1926 — uw. II do § 559 i II do § 536 u. p. c.) nie zachodzi reformatio in peius, wykraczające przeciw zasadzie przepisu § 559 u. p. c., jeżeli na podstawie skargi rewizyjnej strony pozwanej zasądzony wyrokiem warunkowym następuje zasądzenie bezwarunkowe przy pominięciu przysięgi niedopuszczalnej, lub zbędnej.

Z tych zasad przy uwzględnieniu przepisów §§ 561, 564, 565, 92 i 97 u. p. c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 30 kwietnia 1935, o ile dotyczy pozwanych Franciszka i Marianny S. uchyla, na odwołanie powoda wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z 10 stycznia 1935 w ustępie I o tyle zmienia, że w miejsce zasądzonych odsetek ustawowych wstępują najwyższe odsetki umowne ustawowo dopuszczalne, poza tym odwołanie powoda oddala i nakłada na powoda w stosunku do tych pozwanych koszty sporu I instancji w $\frac{1}{3}$ części, a koszty II i III instancji w $\frac{9}{10}$ częściach, na pozwanych zaś, jako dłużników solidarnych koszty sporu I instancji w $\frac{2}{3}$ częściach, a koszty II i III instancji w $\frac{1}{10}$ części.

99.

Strona, która zamierza oprzeć skargę o wznowienie postępowania na wyroku skazującym lub na innym postanowieniu, zapadłym w postępowaniu karnym, powinna sama przedsięwziąć starania, by we właściwym czasie dowiedzieć się o prawomocności wyroku lub postanowienia.

Niepodjęcie żadnych kroków dla poinformowania się we właściwym czasie o stanie sprawy karnej stanowi winę strony, uniemożliwiającą przywrócenie terminu wniesienia skargi o wznowienie postępowania.

Orzeczenie Izby cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 grudnia 1937, C III 2561/37.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Poznaniu zaskarżonym postanowieniem oddalił wniosek pełnomocnika powoda o przywrócenie terminu do wniesienia skargi o wznowienie postępowania i odrzucił tę skargę, ustalwszy, że powód z własnej winy nie dowiedział się o prawomocności wyroku, skazującego świadków za fałszywe zeznania, gdyż nie poczynił żadnych kroków, aby się o tym dowiedzieć.

W skardze kasacyjnej na powyższe postanowienie pełnomocnik powoda wnosi o uchylenie tego postanowienia i o odesłanie sprawy do ponownego rozpo-

znania, podając, że Sąd Okręgowy naruszył art. 185, 448 i 449 k. p. c.

Skarżący bezpodstawnie powołuje się na art. 449 k. p. c., gdyż przepis ten nie stanowi, że, jak to bezasadnie wywodzi skarżący, — termin wniesienia skargi o wznowienie postępowania wynosi pięć lat, jeżeli strona wykaże, że w terminie miesięcznym nie mogła wnieść skargi, lecz że z wyjątkiem przypadku, gdy strona była pozbawiona możliwości działania lub nie miała przedstawiciela, nie można po upływie pięciu lat od uprawomocnienia się wyroku żądać wznowienia postępowania celem uchylecia lub zmiany tego wyroku nawet w tym przypadku, gdy termin oznaczony w art. 448 k. p. c. jeszcze nie upłynął.

Nieuzasadniony jest również zarzut, że Sąd Okręgowy naruszył art. 185 k. p. c. Wina strony może polegać nie tylko na nieodpowiednim działaniu, lecz także i na zaniechaniu działania, które było niezbędne w danych okolicznościach. Art. 448 pkt. 3 k. p. c. stanowi kategorycznie, że termin miesięczny wniesienia skargi o wznowienie postępowania należy liczyć w przypadku czynu karalnego od dnia uprawomocnienia się wyroku lub postanowienia, zapadłego w postępowaniu karnym. Ustawodawca, wydając ten przepis, liczył się z normami k. p. k., które już wówczas dawno obowiązywały, liczył się z tym, że sąd nie zawiadamia pokrzywdzonego, który nie bierze udziału w sprawie karnej, o prawomocności wyroku jednak postanowił, że termin należy liczyć od dnia uprawomocnienia się wyroku. Z tego wynika, że jest rzeczą strony, która zamierza oprzec się na wyroku skazującym lub innym postanowieniu, zapadłym w postępowaniu karnym, przedsięwzięcie środków lub poczynienie kroków, by we właściwym czasie dowiedzieć się o prawomocności wyroku. Skoro Sąd Okręgowy ustalił, że wyrok skazujący uprawomocnił się 9 marca 1936, a powód dopiero w styczniu roku 1937 zwrócił się do swego adwokata z zapytaniem o wynik sprawy karnej, to zasadnie uznał, że niepodjęcie żadnych środków dla poinformowania się o stanie sprawy karnej, co było konieczne celem zachowaniu terminu, stanowi winę powoda w rozumieniu art. 185 k. p. c. Podnoszone zatem w skardze kasacyjnej okoliczności, że ani sądy niższych instancji ani Sąd Najwyższy nie zawiadamiają nie biorącego udziału w sprawie pokrzywdzonego o terminie rozpraw, nie mają z powyższych przyczyn żadnego znaczenia.

Ponieważ skarga kasacyjna nie przytacza innych podstaw kasacyjnych, to na podstawie art. 436 k. p. c. została oddalona, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw.

100.

W postępowaniu egzekucyjnym, prowadzonym w trybie rozp. z 27 października 1932 (Dz. U. R. P. Nr 94, poz. 812), nie stosuje się przepisu § 739 poniem. proc. cyw., utrzymanego w mocy przez art. LII przep. wpr. pr. o sąd. post. egz., tj. dopuszczalność egzekucji bankowej nie zależy od tytułu zasądzającego męża na ścierpienie egzekucji w nieruchomości żony, chociaż jej majątek podlega męzowskiemu zarządowi i pobieraniu użytków, wspólności dorobku lub wspólności mienia ruchomego.

Art. 724 k. p. c. dopuszcza dalsze zażalenie jedynie na postanowienia udzielające lub odmawiające przybicia egzekwowanej nieruchomości, a nie na postanowienia Sądu Okręgowego, przekazujące sprawę Sądowi Grodzkiemu do ponownego rozpoznania kwestii przybicia ¹⁾.

To samo dotyczy dalszych zażaleń z art. 611, 728 i 792 k. p. c.

Postanowienie uchylające z art. 408, 412 k. p. c. jest orzeczeniem stanowczym.

Sąd niższej instancji związany jest stanowiskiem prawnym Sądu instancji wyższej, wyrażonym w danej sprawie w postanowieniu uchylającym z art. 408, 412 k. p. c.

Nie zachodzi wiązanie, gdy następnie zmienia się stan sprawy, gdy doszło do zmiany powództwa, gdy zgłoszono nowe zarzuty albo przytoczono nowe fakty.

Sąd Apelacyjny, przy ponownym rozpoznawaniu tej samej sprawy choćby w innym składzie sędziów, związany jest zapatrywaniem prawnym, wyrażonym w swym orzeczeniu uchylającym.

Przy rozpatrywaniu dopuszczalnego dalszego zażalenia z art. 611, 724, 728 i 792 k. p. c., Sąd Apelacyjny nie jest związany stanowiskiem prawnym Sądu Okręgowego, choć prawomocne jest formalnie postanowienie uchylające Sądu Okręgowego (zapadłe w danej sprawie), w którym owe stanowisko było sprecyzowane.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 23 sierpnia 1937 II cz. (d) 845/37.

Dalsze zażalenie wierzycielskiej instytucji jest dopuszczalne w myśl art. 56 rozp. Prez. Rzp. z 27 paź-

¹⁾ Por. Gazeta Sądowa Warszawska z 15 lipca 1935, Nr 27 i 28.

dziennika 1932 o uprawnieniach niektórych towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich oraz banków hipotecznych przy przeprowadzaniu egzekucji z nieruchomości (Dz. U. R. P. Nr 94, poz. 812) łącznie z art. 724, 419 i nast. k. p. c., jest przy tym uzasadnione z następujących przyczyn:

W postanowieniu z 9 stycznia 1937, sygn. II CZ (d) 974/36 (ogł. w Przeglądzie Notarialnym z 1937, zesz. III—IV, str. 34, a następnie w Wiadomościach Prawniczych za lipiec 1937, zesz. IV, poz. 28, str. 120) przyjął Sąd Apelacyjny w Poznaniu w oparciu o art. 34 i 60 oraz 28 i 58 cyt. rozp. z 27 października 1932, iż: w postępowaniu egzekucyjnym, prowadzonym w trybie cyt. rozp. z 27 października 1932, należy kierować się tylko zasadami tegoż rozporządzenia (z uzupełnieniami, wynikającymi z cyt. art. 34 i 60 oraz 28 i 58); stosowanie natomiast innych przepisów ogólnych czy poszczególnych, dotyczących postępowania egzekucyjnego, jest w zasadzie wyłączone, chyba że z treści takich norm wynika przeciwieństwo tego założenia, lub gdy z natury rzeczy zachodzi konieczność ich uwzględnienia w każdym postępowaniu egzekucyjnym (np. art. IV i V przep. wpr. pr. egz.). Omawiane bowiem rozporządzenie stanowi zamkniętą dla siebie całość o swoistym charakterze kodyfikacyjnym i nie zawiera generalnej reguły, iż w przypadkach w nim nieuregulowanych stosować należy postanowienia ogólne prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, (por. tezę nr 125 lit. a Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu).

Stanowisko to Sąd nadal podtrzymuje, powołując się poza tym na obszernie uzasadnienie swego poglądu, zawarte w przytoczonej decyzji. W zastosowaniu zaś do niniejszej sprawy nasuwa się wobec tego pytanie, czy § 739 poniem. p. c., utrzymany w mocy przez art. LII przep. wpr. pr. o sąd. post. egz., należy do rzędu norm wyżej opisanych, które muszą być stosowane w każdym postępowaniu egzekucyjnym, czy też kodyfikacyjny charakter rozp. z 27 października 1932 wyklucza tę możliwość. Dłużniczka będąc mężatką, powołuje się bowiem na ten przepis normujący, iż jeżeli majątek podlega zarządowi i pobieraniu użytków, wspólności dorobku lub wspólności mienia ruchomego, egzekucja z wniesionego przez żonę mienia dopuszczalną jest tylko wtedy, gdy żonę zasądzono na świadczenie, a męża na poddanie się egzekucji z wniesionego mienia. Dłużniczka twierdzi mianowicie, co zresztą jest niesporne, że męża jej nie zasądzono na poddanie się egzekucji w jej mienie, i na tej podstawie domaga się umorzenia kroków egzekucyjnych, w każdym razie odmówienia przybiccia na rzecz nabywcy. Sąd Okręgowy w Ostrowie,

w zaskarżonej decyzji z 14 czerwca 1937 rozstrzygnął tę kwestię merytorycznie, przyjmując stosowalność cyt. § 739 w egzekucji bankowej, prowadzonej w trybie rozp. z 27 października 1932 i na tej zasadzie odmówił przybiccia. Z kolei, w drodze instancji, powinien to zagadnienie rozstrzygnąć Sąd Apelacyjny, należy jednak uprzednio rozpatrzyć zarzut dłużniczki, zmierzający do wykazania, iż sprawa stosowalności § 739 dla przedmiotowej sprawy, została już w sposób wiążący zdecydowana prawomocnym orzeczeniem Sądu Okręgowego w Ostrowie z 8 lutego 1937, sygn. III. 2. Cz. 955/36, wcześniejszym od obecnie zaskarżonej decyzji. Mianowicie — co z akt sprawy wynika — postanowieniem z 8 lutego 1937, uchylił Sąd Okręgowy w Ostrowie postanowienie Sądu Grodzkiego w Koźminie z 10 października 1936, sygn. IV. E. 100/36, którym przybito nieruchomość Spółdzielczemu Bankowi Koźmińskiemu, i sprawę przekazał temuż Sądowi Grodzkiemu do ponownego rozpoznania, jedynie dlatego, że dłużniczka zarzuciła brak tytułu, zasądzającego jej męża na ścierpienie egzekucji, a Sąd Grodzki w Koźminie nie zbadał, „czy zachowany został istotny wymóg § 739 poniem. p. c.“. Zdaniem dłużniczki postanowienie Sądu Okręgowego w Ostrowie z 8 lutego 1937, jest już niewątpliwie prawomocne, ponieważ nie zostało zaskarżone i jako takie, w myśl art. 381 k. p. c. obowiązuje nie tylko Sąd Okręgowy, ale i Sąd Apelacyjny, a przede wszystkim obowiązywało Sąd Grodzki w Koźminie, którym sprawa została przekazana do ponownego zbadania i rozstrzygnięcia.

Tak ujęty zarzut dłużniczki mieści w sobie trzy odrębne zagadnienia prawne, a to: 1) kwestię prawomocności orzeczeń, które nie rozstrzygają istoty sprawy, lecz tylko uchylają decyzję niższej instancji, przekazując jej sporne zagadnienie do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia;

2) kwestię związania instancji niższej poglądem prawnym wyrażonym w uchylającej decyzji instancji wyższej, a nadto związania tej ostatniej decyzją swoją własną;

3) kwestię związania merytorycznej instancji trzeciej poglądem prawnym, wyrażonym w danej sprawie prawomocnym orzeczeniem Sądu pierwszej i drugiej instancji.

Powyższe trzy pytania prawne powstać mogą w każdej egzekucji z nieruchomości w sprawach, dotyczących przybiccia i przysądzenia oraz podziału ceny przekraczającej 50.000 zł, a w egzekucji z nieruchomości — w przypadkach, gdy cena nabycia przekracza 50.000 zł — co do przybiccia i podziału ceny, tj. w sprawach, w których według art. 611, 724, 728,

i 792 k. p. c. dopuszczalne jest dalsze zażalenie do Sądu Apelacyjnego. Może mianowicie zajść przypadek, iż Sąd Okręgowy uchyli postanowienie Sądu Grodzkiego i odesła mu sprawę do ponownego rozpoznania, wyrażając przy tym swój pogląd co do istoty sprawy i polecając Sądowi Grodzkiemu pewien sposób postępowania w sprawie przy ponownym jej rozpoznaniu. Jeśli postanowienie Sądu Okręgowego z jakichkolwiek przyczyn się uprawomocni, lub gdy od razu jest prawomocne, powstanie właśnie zagadnienie, czy i która z instancji związana jest stanowiskiem, zajęтым w prawomocnej decyzji Sądu Okręgowego.

W niniejszej sprawie niespornym jest, iż postanowienie Sądu Okręgowego w Ostrowie z 8 lutego 1937, III. Z. Cz. 955/36 nie zostało przez nikogo zaskarżone, wobec czego z powodu upływu terminu siedmiodniowego z art. 419 k. p. c. w każdym razie się uprawomocniło, skoro w myśl art. 380 k. p. c. orzeczenie Sądu staje się prawomocnym, jeżeli stronom nie służy środek odwoławczy. Zresztą należy przyjąć, iż postanowienie z 8 lutego 1937, było zaraz 8 lutego 1937 z chwilą jego wydania, prawomocne, chociaż istotą sprawy było wtedy przybicie egzekwowanej nieruchomości. Zgodnie bowiem z ustalonym orzecznictwem, dalsze zażalenie w postępowaniu egzekucyjnym dopuszczalne jest w przypadkach, określonych w art. 611, 724, 729 i 792 k. p. c., jedynie przeciwko orzeczeniom zatwierdzającym bądź zmieniającym decyzję Sądu pierwszej instancji, nie zaś przeciwko postanowieniom, odsyłającym sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Odmienne bowiem stanowisko byłoby sprzeczne z wolą ustawodawcy, wynikającą z art. 513, 611, 724, 728 i 792 k. p. c. co do przyspieszenia postępowania egzekucyjnego i ograniczenia w nim środków odwoławczych. Dopuszczenie zażaleń na takie postanowienia Sądu Okręgowego prowadziłyby w konsekwencji do zbędnego przewleczenia postępowania. Przedmiotem bowiem rozpoznania przez Sąd Apelacyjny stałoby się nie tyle meritum sprawy, lecz zagadnienie zasadności odesłania jej przez Sąd Okręgowy do ponownego rozpoznania Sądowi Grodzkiemu. Sąd Apelacyjny nie byłby władny rozpoznać w takim przypadku istoty sprawy, gdyż prowadziłyby to do uszczuplenia praw strony przez pominięcie jednej merytorycznej instancji. Sąd Apelacyjny z tych przyczyn stale orzeka o niedopuszczalności dalszego zażalenia w postępowaniu egzekucyjnym na postanowienie Sądu Okręgowego, przekazujące sprawę Sądowi Grodzkiemu do ponownego rozpoznania (por. orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 14 marca 1936 — II Cz. (d) 114/36; z 20

kwietnia 1936 — II. Cz. (d) 319/36; z 20 kwietnia 1936 — II. Cz. (d) 320/36; z 24 kwietnia 1936 — II. Cz. (d) 337/36; z 27 kwietnia 1937 — II. Cz. (d) 453/37 oraz tezę nr 103 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“).

Skoro zatem dalsze zażalenie na postanowienie z 8 lutego 1937 było niedopuszczalne, jak to wyżej wywiedziono, a więc gdy uczestnikom sprawy nie służył środek odwoławczy, to w myśl art. 380 k. p. c. było ono prawomocne, a jako takie winno prima facie w myśl art. 381 k. p. c. obowiązywać nie tylko strony i Sąd Okręgowy w Ostrowie, który je wydał, ale również i inne Sądy, a więc zarówno Sąd Grodzki w Koźminie, jak i Sąd Apelacyjny w Poznaniu, zwłaszcza gdy nie jest ono oczywiście orzeczeniem przedstanowczym w sensie art. 377 k. p. c., skoro ukończyło pewną fazę postępowania egzekucyjnego. Orzeczeniami przedstanowczymi są bowiem tylko decyzje, dotyczące toku postępowania, które nie kończą postępowania, tj. zarządzenia kierownicze czy to formalnej, czy to materialnej natury, którymi się np. odracza, zawiesza, zamyka postępowanie, dopuszcza dowody (art. 228, 201, 240, 241 i 253 k. p. c., por. Peiper, str. 787), doręcza pismo stronie przeciwnej, postanawia sporządzić orzeczenie z uzasadnieniem na wnioski czy też z urzędu — a dotyczące sprawy samej albo tylko kwestii spadkowych (por. glosę Allerhanda do orzecz. S. N. z 6 kwietnia 1936 C. III. 811/35, w O. S. P. z 1937, zesz. IV—V poz. 265).

Skoro tedy postanowienie z 8 lutego 1937 było orzeczeniem stanowczym i prawomocnym, wiązało ono Sąd Okręgowy w Ostrowie przy wydaniu postanowienia z 14 czerwca 1937, co zresztą wynika z art. 381 k. p. c.

Przechodząc do drugiego zagadnienia prawnego, stwierdzić należy, iż w tej mierze brak przepisu *wyrażonego* (jak art. 381 k. p. c.), któryby ustalał, że Sąd pierwszej instancji jest związany uchylającym orzeczeniem Sądu drugiej instancji, gdyż art. 438 k. p. c. normujący to zagadnienie w stosunku do Sądu Najwyższego, wyraźnie traktuje o związaniu wykładnią prawa „zawartą w orzeczeniu Sądu Najwyższego“ — a nie Sądu Apelacyjnego lub Okręgowego.

Mimo to przyjąć jednak należy ogólną zasadę, że „Sąd niższej instancji wiąże stanowisko prawne Sądu instancji wyższej, nie można bowiem dopuścić do tego, by niższa instancja pomijała orzeczenie Sądu przełożonego (por. glosę Allerhanda w O. S. P. z 1937, str. 243).

Należy nadmienić, iż także stanowisko w tej sprawie zajmowała literatura i orzecznictwo niemieckie, gdzie sytuacja, wytworzona przepisami procedu-

ry cywilnej z 30 stycznia 1877 (Dz. Ust. Rz., str. 83), jest identyczna z sytuacją wytworzoną przepisami k. p. c. § 318 p. c. niem. stanowi co prawda wyraźnie, iż „Sąd jest związany rozstrzygnięciem, zawartym w wydanych przez siebie wyrokach końcowych i pośrednich“, którego to przepisu nie ma w k. p. c. ale za to § 565 ust. 2, podobnie jak art. 438 k. p. c. traktuje tylko o związaniu wykładnią prawa, zawartą w orzeczeniu Sądu rewizyjnego (Sądu Rzeszy), gdyż normuje, iż tylko „Sąd odwoławczy — a zatem nie każdy Sąd instancji niższej — winien przyjąć za podstawę swego rozstrzygnięcia także ocenę prawną, która była podstawą uchylecia wyroku“ przez Sąd rewizyjny. Mimo to jednak orzecznictwo i literatura niemiecka przyjmowały, iż Sąd pierwszej instancji, jakkolwiek to nie jest tak jasno unormowane jak w § 565 ust. 2, związany jest orzeczeniem Sądu odwoławczego (zażaleniowego). Co prawda nie wypływa to z § 318, gdyż ten dotyczy tylko orzeczeń, wydanych w tej samej instancji, jednakże wskazuje na to formalna prawomocność orzeczenia drugiej instancji, a nadto stanowisko Sądu w hierarchii instancyjnej niższego (por. Stein-Jonas wyd. IV. z 1929, tom II, str. 96, nr IX., str. 2 do § 538, a również cyt. tam, Seufferte Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte, tom 40, str. 368; wyrok Sądu Rzeszy z 7 lipca 1900 w S. N. tom 56, str. 113 i z 19 stycznia 1914 w War. Rep. Nr 344; wreszcie wyrok Sądu Rzeszy, ogł. w zbiorze urzędowym R. G. tom 35, str. 407).

Jeżeli więc Sąd drugiej instancji uchyli orzeczenie Sądu pierwszej instancji, czy to według art. 408 k. p. c., czy też w myśl art. 409, 412 k. p. c. należy dalsze postępowanie przeprowadzić, wychodząc ze stanowiska, jakie zajął Sąd drugiej instancji. Słusznie tedy wywodzi cyt. glossa, że „nie zachodzi w tym przypadku żadne ograniczenie niezawisłości Sądu, jak to niektórzy przyjmowali (co też podkreśla Pollak, System des Oesterreichischen Zivilprocessrechts 2 wyd. 1932, str. 499 i n.), bo Sąd wyższej instancji mógłby, po przeprowadzeniu postępowania, sam wydać orzeczenie, odpowiadające zajętemu przezeń stanowisku, jeżeli więc, zamiast zbadać sprawę, zleca to Sądowi niższemu, a zarazem nakazuje wydanie ponownego orzeczenia, to nie wpływa na Sąd niższy, lecz jako przełożony wydaje orzeczenie“. Tylko wtedy Sąd niższy nie jest związany orzeczeniem Sądu wyższego, gdy zmienia się stan sprawy, gdy doszło do zmiany powództwa, gdy zgłoszono nowe zarzuty albo tylko przytoczono nowe fakty (por. co do proc. austriackiej Neuman, Kommentar zu den Zivilprocessgesetzen t. II/1928, str. 1343 i n., wg. cyt. glossy oraz cyt. Stein-Jonas). Takie zresztą jest utarte stanowisko Są-

du Apelacyjnego w Poznaniu, który stale orzekał, iż zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego, wyrażone w konkretnej sprawie, jest wiążącym w zasadzie nie tylko dla Sądu Okręgowego, lecz i dla Sądu Apelacyjnego, przy ponownym przezeń rozpatrywaniu sprawy, choćby w innym składzie sędziów. Od tej zasady jednak jednolite orzecznictwo czyni wyjątek w przypadkach, gdy przy ponownym rozpatrzeniu sprawy Sądy mają przed sobą odmienny stan faktyczny (por. tezę nr 472 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“). Sąd niższy bowiem prowadzi po uchyleniu jego orzeczenia postępowanie na nowo i dlatego musi uwzględnić nie tylko ten materiał procesowy, jaki istniał w chwili wydania przez Sąd wyższy orzeczenia, lecz także materiał nowo przybyły.

Wreszcie zauważa Sąd Apelacyjny, zgodnie zresztą ze swą dotychczasową judykaturą i z poglądami literatury (por. np. glossa cyt. i glossa w O. S. P. z 1928, str. 70 i n.), że nie tylko Sąd niższy jest związany stanowiskiem, zajętem przez Sąd wyższy, lecz także ten Sąd nie może od swego zapatrywania odstąpić. Orzeczenie jego jest bowiem stanowcze, o ile załatwia sprawę w instancji, chociaż nie ma mowy o ostatecznym jej załatwieniu. Jeżeli więc Sąd wyższej instancji uchylił orzeczenie, a Sąd niższy wydał orzeczenie ponowne, to Sąd wyższy, nawet w składzie innym, niż tym, który wydał orzeczenie uchylające, nie może przy ponownym rozpoznaniu sprawy odstąpić od zapatrywania, wypowiedzianego w orzeczeniu uchylającym. Inaczej bowiem wynik byłby nieodpowiedni, gdyż okazałoby się, że całkiem niepotrzebnie nastąpiło uchYLENIE i ponowne rozpoznanie sprawy. Wreszcie ubocznie należy też dodać, że w każdym razie błędem byłoby przy wykładni cyt. art. 436 zastosować argumentację a contrario i na tej podstawie w ogóle wykluczyć, by Sąd niższy, któremu sprawa została odesłana mógł być związany wykładnią prawa zawartą w orzeczeniu Sądu wyższego, jeśli on nie jest Sądem Najwyższym. Argumentacja taka byłaby niewątpliwie chybiona, skoro brak tu dla niej przesłanek logicznych, a na przeszkodzie stają dedukcje z innych przepisów prawnych, a w szczególności z przepisów o hierarchicznym uporządkowaniu Sądów, nadto dedukcje z poglądu nauki prawa na omawiane zagadnienie.

W zastosowaniu tych wywodów do sprawy niniejszej należy stwierdzić, iż Sąd Grodzki w Koźminie postąpił nieprawidłowo, przyjmując w postanowieniu z 29 kwietnia 1937, że § 739 poniem. p. c. nie ma zastosowania w egzekucji bankowej — wbrew pozytywnemu i prawomocnemu w tym względzie ustaleniu postanowienia Sądu Okręgowego w Ostrowie

z 8 lutego 1937. Uzasadnienie Sądu Grodzkiego, iż nie jest związany wykładnią prawa, zawartą w postanowieniu Sądu Okręgowego „z braku wymogów art. 438 k. p. c.“, jest oczywiście chybione. Niedopuszczalne przeto w danej sprawie było przychylenie się do stanowiska Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, wyrażonego w postanowieniu z 22 sierpnia 1934 (II. Cz./d/64/34), odmiennego od stanowiska Sądu Okręgowego w Ostrowie, choćby Sąd Grodzki to stanowisko Sądu Apelacyjnego uważał za jedynie słuszne.

Natomiast Sąd Okręgowy w Ostrowie — abstrahując od materialnej zasadności jego decyzji — postąpił formalnie prawidłowo, odmawiając przybicia z powodu naruszenia § 739 poniem. p. c., gdyż związany był swym stanowiskiem prawnym, sprecyzowanym w postanowieniu z 8 lutego 1937, stwierdzającym stosowność § 739 w egzekucji, prowadzonej w trybie Rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932 (Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 812).

Z kolei należy przeto przejść do zagadnienia, czy obecnie Sąd Apelacyjny, rozpatrując dopuszczalne dalsze zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego w Ostrowie z 14 czerwca 1937, związany jest prawomocnym orzeczeniem tegoż Sądu z 8 lutego 1937, a w następstwie, jakie są tego skutki. Art. 381 k. p. c. normuje, iż orzeczenie prawomocne obowiązuje nie tylko sąd, który je wydał, ale również inne sądy. Wydawałoby się zatem mogło, iż w danej sprawie, wobec formalnej prawomocności postanowienia Sądu Okręgowego z 8 lutego 1937, obowiązuje ono również Sąd Apelacyjny. Jednakowoż konkluzja taka byłaby nieuzasadniona, skoro w świetle judykatury i piśmiennictwa prawniczego należy przyjąć, iż cyt. art. 381 nie dotyczy takich prawomocnych orzeczeń, których przedmiotem rozstrzygnięcia nie było zadecydowanie w sentencji o podstawie sporu. Prawomocność bowiem z art. 381 k. p. c. obowiązuje sądy we wszystkich sprawach, atoli jedynie w granicach zakreślonych w art. 382 k. p. c. tj. co do tego, w związku z podstawą sporu stanowiło rozstrzygnięcie.

Przedmiot zaś rozstrzygnięcia pozostaje w związku z podstawą sporu tylko w wyrokach końcowych, częściowych, wstępnych i uzupełniających (art. 349 do 341 i 370 k. p. c.), w których w sentencji wyroku rozstrzyga się o podstawie sporu, nie zaś w innych orzeczeniach, w szczególności nie w postanowieniach, którymi instancja druga uchyla wyrok instancji pierwszej w myśl art. 408, 409, 412 k. p. c. w związku z §§ 22 reg. cyw. Stanowisko to znajduje poparcie w literaturze, gdzie w nowszych czasach w ślad za Windscheidem pojawiło się zapatrywanie, iż materialna powaga rzeczy osądzonej odnosi się w isto-

cie tylko do wyroków co do istoty sprawy orzekających jużto stanowczo ustalenie, już to zaprzeczenie żądanego skutku prawnego (por. P. P. C. z 1930, str. 329 i przytoczonych tam Schmidta, Seufferta, Weismanna, Wetzella i wreszcie Stein-Jonasa, przy czym ci ostatni są przyznaniem powagi rzeczy osądzonej także wyrokiem oddalającym pozew z powodu braku zdatności lub potrzeby do ochrony prawnej, bez zaprzeczenia materialnego skutku prawnego). Warto nadmienić, iż cyt. Stein Jonas przy omawianiu zbliżonego zagadnienia prawomocności wyroków pośrednich, znanych procedurze cywilnej niemieckiej (Zwischenurteile), również przyjmuje, iż materialną moc prawną nabywają tylko wyroki końcowe, a wyroki pośrednie nawet i wtedy nie, gdy nabyły już prawomocność formalną (por. wyd. XIV, tom I, str. 931). Jeśli zaś chodzi o stanowisko Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, to należy stwierdzić, iż stale orzekał, że postanowienia (pomijając „nказы“) z art. 463 § 2 i 477 k. p. c.) nie nabywają nigdy prawomocności materialnej, t. j. powagi rzeczy osądzonej co do istoty sprawy (por. np. tezę nr 60 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“). Dlatego należy przyjąć, iż jakkolwiek Sąd Grodzki był związany stanowiskiem prawnym postanowienia z 8 lutego 1937 jako sąd niższy, a Sąd Okręgowy jako stanowiskiem swoim własnym, to jednak nie zachodzi związek w stosunku do Sądu Apelacyjnego, tak dlatego, iż orzeczenia z 8 lutego 1937 jako postanowienie nie nabyły materialnej prawomocności, jak również i dlatego, że nie było ono orzeczeniem co do istoty sprawy, nie orzekało stanowczego ustalenia, już to zaprzeczenia żądanego skutku prawnego, którym było wyłącznie samo przybicie nieruchomości, a nie incydentalna kwestia stosowności § 739 poniem. p. c.

Co do tego ostatniego zagadnienia Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska zajętego przez Sąd Okręgowy. W szczególności przyjąć wypada, iż ani art. LII przep. wpr. pr. o sąd. pr. o sąd. post. egzek., ani § 739 pon. p. c. nie należą do rzędu norm, które muszą być stosowane w każdym postępowaniu egzekucyjnym, a więc również w egzekucji bankowej, prowadzonej w trybie cyt. rozp. z 27 stycznia 1932. Założenia egzekucji bankowej są zupełnie odmiennie od podstawowych zasad egzekucji „normalnej“ sądowej. O ile bowiem przesłanką egzekucji sądowej jest istnienie tytułu wykonawczego, a więc tytułu egzekucyjnego w sensie art. 527 i nast. k. p. c., zaopatrzonego w sądową klauzulę wykonalności, o tyle egzekucja bankowa wychodzi z założeń zupełnie odmiennych, gdy w myśl art. 10 cyt. rozp. z 27 października 1932

decyzję o wszczęciu egzekucji wydaje dyrekcja odnośnej instytucji kredytowej zupełnie samodzielnie, w drodze swej własnej uchwały, bez potrzeby uprzedniego uzyskania jakiegokolwiek tytułu wykonawczego, czy to sądowego, czy to nawet administracyjnego, przeciwko właścicielowi egzekwowanej nieruchomości. Egzekucję w trybie rozp. z 27 października 1932 wszczyna się tedy w ogóle bez jakiegokolwiek tytułu wykonawczego przeciwko dłużnikowi, byleby tylko zachodziły przesłanki przez rozp. z 27 października 1932 wyczerpująco skodyfikowane tj. byleby chodziło o zrealizowanie wierzytelności instytucji, zahipotekowanych na egzekwowanej nieruchomości, byleby wierzytelności stanowiły zabezpieczenie listów zastawnych i obligacyj, emitowanych przez instytucję (art. 2) i wreszcie byleby przed powzięciem decyzji o wszczęciu egzekucji instytucja wezwała dłużnika, aby zapłacił żadaną należność instytucji w ciągu dni 30 od daty doręczenia mu wezwania pod rygorem wszczęcia egzekucji.

Przy takim specyficznym unormowaniu egzekucji bankowej, dla której wszczęcia w ogóle jest zbędny jakikolwiek tytuł wykonawczy przeciwko dłużnikowi, bezzasadnym wręcz byłoby stosowanie § 739 poniem. p. c. do przypadków, gdy dłużnikiem w egzekucji bankowej byłaby żona żyjąca ze swym mężem w ustawowym stanie majątkowym lub w ustroju wspólności dorobku. Co prawda cyt. § 739 normuje, iż w takich ustrojach majątkowych małżeńskich „egzekucja z wniesionego przez żonę mienia dopuszczalną jest tylko wtedy, gdy żonę zasądzono na świadczenie, a męża na poddanie się egzekucji z wniesionego mienia“, — ale unormowanie to wiążące jest tylko dla egzekucji sądowej, a nie bankowej. Gdy bowiem ustawodawca dopuścił egzekucję bez tytułu wykonawczego, nawet przeciw dłużnikowi głównemu, to tym bardziej musi ona w tych warunkach być dopuszczalną bez tytułu przeciw mężowi dłużniczki. Stojąc na straży finansowej równowagi instytucyj kredytowych ustawodawca nie w tym celu wprowadził cyt. art. 10, umożliwiające szybkie wszczęcie egzekucji bez uprzednich procesów, by chybił on zupełnie przy egzekucjach przeciwko mężatom wskutek procesów o ścierpienie egzekucji przez mężów. Nie zachodzi przy tym żadne specjalne pokrzywdzenie mężów, mających prawo zarządu i użytkowania wniesionego mienia żony, skoro ona bądź wniosła już w małżeństwo nieruchomość obciążoną na rzecz instytucji, bądź też tylko za zgodą męża, w czasie trwania małżeństwa, może nastąpić obciążenie wniesionej nieruchomości, hipoteką na rzecz instytucji kredytowej (por. § 1395 poniem. k. c.).

Przy obu zaś alternatywach z uwagi na obowiązujące ustawodawstwo, dające przywileje pewnym instytucjom kredytowym, tak mąż, jak żona, muszą się liczyć z możliwością wszczęcia rygorystycznej egzekucji bankowej, jeśli tylko znajdą przesłanki tej egzekucji w rozp. z 27 października 1932 wyszczególnione.

Niesłusznie przeto Sąd Okręgowy odmówił przybicia na tej zasadzie, że nie wykazano, by Józef M. mąż dłużniczki, zasądzony został na ścierpienie egzekucji.

Gdy poza tym wszelkie inne zarzuty dłużniczki, podniesione przeciw przybicciu, zostały już przez Sąd Okręgowy w Ostrowie w postanowieniu z 14 czerwca 1937 rozpatrzone i trafnie uznane na nieistotne, należało orzec jak w sentencji, skoro Sąd Apelacyjny z urzędu też nie stwierdził żadnego pogwałcenia przepisów postępowania w toku licytacji, któreby mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu (art. 716 § 1 k. p. c.).

101.

Niedopuszczalne jest zażalenie dłużnika na uchwałę wydziału hipotecznego, odmawiającą wnioskowi dłużnika o oddalenie już wniesionego — lecz jeszcze niezalatwowanego — podania wierzyciela o wpis hipoteki sądowej.

Zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego, wyrażone w konkretnej sprawie hipotecznej, wiąże nie tylko Sąd Okręgowy i Wydział Hipoteczny, lecz i Sąd Apelacyjny przy ponownym przezeń rozpatrywaniu danego wniosku hipotecznego¹⁾.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 31 sierpnia 1937 II cz. (x) 605/37.

Pismem z 3 września 1936 wnieśli Joanna i Bronisława R. o wpisanie w księgach gruntowych Krzyżownicy wykazy 4 i 115 na podstawie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 3 kwietnia 1936 hipoteki sądowej w kwocie 4.000 zł z odsetkami od 10 października 1931 oraz w księdze gruntowej Krzyżownicy wykaz 4 dwóch hipotek w kwocie 4.000 zł i 3.000 zł na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z 21 marca 1932.

Wydział Hipoteczny Sądu Grodzkiego w Poznaniu przygotował zarządzenie co do wpisu hipoteki w kwocie 4.000 zł w księdze gruntowej Krzyżownicy wykazów 4 i 115, lecz nie wykonał go i następnie uchwałą

¹⁾ Por. w tej materii orzeczenie Sądu Najwyższego z 11 października 1927 Rw. 2694/26, ogłoszone w O. S. P. VII. 70.

z 11 września 1936 oddalił wniosek o wpis hipoteki w księdze gruntowej Krzyżowniki wykaz 4, o ile powyższa kwotę 4.000 zł zaznaczając, że wyrok z 21 marca 1932 wydano tylko przeciw Marii W., wobec czego w myśl § 740 poniem. p. c. nie nadaje się do egzekucji z uwagi na wpis własności w stosunku wspólności majątkowej.

Pismem z 10 października 1936 dłużnik Feliks W. wniósł o oddalenie wniosku małżonków R. o wpis hipoteki sądowej. Wywodził, że jest rolnikiem i powołując się na ustawowe domniemanie, iż wszelkie jego długi mają charakter rolniczy, twierdził, że wpis hipoteki sądowej byłby dopuszczalny jedynie wówczas, gdyby wierzyciele uzyskali w urzędzie rozjemczym orzeczenie, nakazujące natychmiastową spłatą długu lub zabezpieczenie drogą wpisu hipoteki sądowej.

Wydział Hipoteczny uchwałą z 20 października 1936 wniosek dłużnika oddalił na jego koszt, uznając, że zobowiązanie, które ma być zabezpieczone, stanowi przyrzeczenie wyposażenia z § 1620 poniem. k. c. wobec czego nie należy do długów rolniczych, oraz, że w systemie polskiego prawa egzekucyjnego hipoteka sądowa ma raczej charakter zabezpieczenia.

Na powyższą uchwałę dłużnik zażądał się, podnosząc, że ma za sobą domniemanie ustawy, oraz, że do orzekania o tym, czy dług jest rolniczy, powołane są wyłącznie urzędy rozjemcze.

Wierzyciele pismem z 15 września 1936 wnieśli o wyznaczenie im terminu do przedłożenia wyroku sądzającego Feliksa W. na poddanie się egzekucji w majątek żony.

Wydział Hipoteczny zarządzeniem z 9 października 1936 przyjął, że powyższe pismo wierzycieli jest nowym wnioskiem i wyznaczył im termin do przedłożenia wyroku do 15 listopada 1936.

Małżonkowie R. pismem z 27 października 1936 wnieśli o oddalenie zażalenia dłużnika.

Sąd Okręgowy w Poznaniu uchwałą z 7 stycznia 1937 odrzucił zażalenie dłużnika jako niedopuszczalne na jego koszt, przyjmując, że Wydział Hipoteczny nie wydał jeszcze rozstrzygnięcia, a tylko wyraził swój pogląd na sposób załatwienia wniosku wierzycieli w przyszłości, przy czym jednak załatwienie może być różne ze względu na uzależnienie od usunięcia pewnych braków.

Dłużnik w dalszym zażaleniu z 15 stycznia 1937 wniósł o zmianę uchwały Sądu Okręgowego przez uchylenie uchwały Sądu Grodzkiego jako niedopuszczalnej i umorzenie kosztów wszystkich instancji. Wywodził, że słusznym jest zapatrywanie Sądu

Okręgowego, lecz Sąd ten winien był uchylić formalnie istniejącą błędną uchwałę Wydziału Hipotecznego. Co do kosztów twierdził, że spowodowane zostały błędnymi rozstrzygnięciami Sądów niższych.

Uchwałą z 22 lutego 1937 Sąd Apelacyjny oddalił to dalsze zażalenie jako nienaruszające ustawy (§ 78 ord. hip.), przyjmując, iż przeciwko decyzjom, zawierającym tylko zapatrywanie prawne Wydziału Hipotecznego, nie służy żaden środek prawny (por. uw. 3 do § 71 w kom. Cuthé-Triebeł 1923, nr II do § 71 w kom. Hesse-Saage-Fischer 1936).

Z kolei dalszym pismem, wierzyciele ponownie wnieśli o wpisanie hipoteki w kwocie 4.000 zł jak we wniosku z 3 września 1936, co do reszty zaś pretensji cofnęli — w sposób zresztą nieformalny — wniosek z 9 września 1936. Dłużnik zaś pismem z 30 kwietnia 1937, ponownie wniósł zażalenie, domagając się oddalenia wniosku wierzycieli o wpis hipoteki na ich koszt, podnosząc te same wywody prawne co do niedopuszczalności wpisu hipoteki sądowej na nieruchomości rolnika jak w piśmie pierwotnym z 10 października 1936 i w pismach dalszych z 24 października 1936 i z 15 stycznia 1937. Wydział Hipoteczny ograniczył się do wysłania zażalenia z 20 kwietnia 1937, Sądowi Okręgowemu w Poznaniu, powołując się na motywy swej uchwały z 20 października 1936. Sąd Okręgowy w Poznaniu obecnie zaskarżonym orzeczeniem z 14 maja 1937, odrzucił zażalenie dłużnika, przyjmując, iż ono okazało się niedopuszczalne na zasadzie § 71 ust. 2 zd. I ust. o ks. wiecz., skoro chodzi o wykreślenie wpisu. Wprawdzie w myśl zdania ostatniego § 71 ust. o ks. wiecz. można żądać w drodze zażalenia zlecenia Wydziałowi Hipotecznemu, aby dokonał wykreślenia wpisu, jednakże jest to dopuszczalne tylko wówczas, o ile sam wpis okaże się według swej osnowy jako niedopuszczalny. Wpis hipoteki sądowej według swej osnowy jest jednak dopuszczalny na zasadzie art. XVII i LXVI przep. wpr. o ks. wiecz. żalący się nie może domagać się jego wykreślenia.

W dalszym zażaleniu dłużnik wnosi nadal, jak w zażaleniu z 30 kwietnia 1937, podnosząc dodatkowo wniosek o polecenie Wydziałowi Hipotecznemu, aby w razie wpisania przedmiotowej hipoteki wpisał także sprzeciw przeciwko jej wpisowi.

Powyższe dalsze zażalenie jest środkiem prawnym przewidzianym w § 78 ord. hip., założone zostało w trybie przepisanych § 80 cyt ord., lecz w istocie swojej jest niedopuszczalne, gdyż jakkolwiek zaskarżone rozstrzygnięcie polega na pewnym naruszeniu ustawy, w wyniku jednak jest słuszne.

Wspomniane naruszenie polega na tym, iż Sąd Okręgowy odrzucił zażalenie na podstawie § 71 ust. 2 ord. hip. jako niedopuszczalny środek przeciwko rzekomo już wpisanej hipotece sądowej, podczas gdy faktycznie dotychczas wpis jeszcze nie nastąpił, bo Wydział Hipoteczny zarządzeniem z 24 października 1936, polecił sekretariatowi „chwilowo nie wykonać” zarządzenia wpisu 11 września 1936. Mimo to jednak odrzucenie zażalenia w efekcie jest jednak uzasadnione, jakkolwiek z innych względów niż podniesione w zaskarżonej uchwale i w dalszym zażaleniu. Mianowicie w oparciu o ustalone orzecznictwo do § 71 ord. hip. w związku z art. XVII przep. wpraw. pr. egz. należało przyjąć, iż niedopuszczalne jest zażalenie dłużnika na uchwałę Wydziału Hipotecznego, odmawiającą wnioskowi dłużnika o oddalenie już wniesionego lecz jeszcze nie załatwionego — podania wierzyciela o wpis hipoteki sądowej w trybie cyt. art. XVII. Pomijając bowiem kwestię trafności, czy nietrafności, żądań oraz wywodów wniosku i zażalenia dłużnika, należy stwierdzić, że Wydział Hipoteczny nie wyraził jeszcze (w zaskarżonej uchwale stanowczego poglądu na zagadnienie dopuszczalności wpisu, którego się domaga wierzyciel, zapatrywanie zaś prawne, ujęte w uchwale, może tylko uchodzić za niewiążący i tymczasowy pogląd Wydziału Hipotecznego, przeciw któremu nie służy zażalenie, skoro nie jest stanowczą decyzją) w rozumieniu cyt. § 71.

Zresztą w niniejszej sprawie kwestia dopuszczalności zażalenia dłużnika na uchwałę Wydziału Hipotecznego, odmawiającą wnioskowi dłużnika o oddalenie podania wierzyciela co do wpisu hipoteki sądowej, była już prawomocnie przesądzona uchwałą Sądu Apelacyjnego z 22 lutego 1937. W myśl zaś ustalonego orzecznictwa zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego, wyrażone w konkretnej sprawie, jest wiążącym w zasadzie nie tylko dla Sądu Okręgowego, lecz i dla Sądu Apelacyjnego przy ponownym rozpatrywaniu sprawy, choćby w innym składzie sędziów. Od tej zasady jednak jednolite orzecznictwo czyni wyjątek w przypadkach, gdy przy ponownym rozpatrzeniu sprawy sądy mają przed sobą odmienny stan faktyczny. W danej sprawie brak atoli przesłanek do zastosowania wspomnianego wyjątku, skoro okoliczności faktyczne co do wpisu hipoteki na 4000 zł nie uległy zmianie, co wynika zresztą na wstępie przedstawionego toku załatwiania niniejszej sprawy gruntowej.

Z tych względów Sąd Apelacyjny oddalił dalsze zażalenie dłużnika na koszt żalącego się.

102.

Z wykładni logicznej art. 716 k. p. c. wynika, iż odmowa przybicia nie może być orzeczona w każdym przypadku, w którym w pewnej fazie postępowania przetargowego nastąpić winno było jego zawieszenie. Jedyne miarodajnym jest tu okoliczność, czy jeszcze w chwili licytacji, przy prawidłowym urzędowaniu, postępowanie winno było być zawieszone.

Okoliczność, iż wierzyciel dopiero po wszczęciu egzekucji z gospodarstwa rolnego przedłożył zaświadczenie urzędu rozjemczego dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich, stwierdzające, że egzekwowana należność nie jest długiem rolniczym, nie uzasadnia sama przez się odmowy przybicia.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 31 sierpnia II cz. (d) 917/37.

Uzasadnienie.

Zażalenie dłużników jest środkiem prawnym z art. 724 k. p. c., założonym w trybie art. 419 i nast. k. p. c., ale nieuzasadnionym z następujących względów:

W myśl art. 716 k. p. c. Sąd odmówił m. i. przybicia „jeżeli postępowanie podlegało... zawieszeniu”. Wykładnia logiczna tego przepisu prowadzi jednak do wniosku, iż odmowa przybicia nie nastąpi w każdym przypadku, w którym w pewnej fazie postępowania nastąpić winno było jego zawieszenie. Przeciwnie, jedynie istotnym w tym względzie może być tylko termin licytacyjny i wtedy tylko odmowa przybicia racjonalna i zgodna z intencją ustawy, gdy w chwili licytacji postępowania, przy prawidłowym urzędowaniu, winno było być zawieszona. Np. komornik odbył licytację w miejscowości, w dniu przetargu odgradzonej wskutek powodzi, albo mimo wiadomości, iż jedyny wierzyciel egzekwujący zmarł po złożeniu wniosku egzekucyjnego, a jeszcze w chwili licytacji nie zgłosili się spadkobiercy celem podjęcia postępowania, albo też odbył licytację, jakkolwiek wszyscy wierzyciele egzekwujący domagali się zawieszenia postępowania (por. art. 588 k. p. c. oraz tęzę nr 97 „Orzecznictwem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu”).

W danej sprawie wierzyciel dopiero w toku egzekucji przedłożył zaświadczenie Urzędu Rozjemczego dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich, iż egzekwowana należność nie jest po stronie dłużnika długiem rolniczym. W zasadzie więc komornik uchybił przepisom, gdy przed tym złożeniem prowadził egzekucję z nieruchomości w początkowych jej stadiach. Uchybienie to jednak niewątpli-

wie ustało przed licytacją. Skoro zaś w toku licytacji postępowanie nie podlegało zawieszeniu, przeto upada jedyny zarzut dłużników, podniesiony przeciwko udzielonemu przybiciu. Gdy nadto Sąd Apelacyjny z urzędu nie stwierdził innych uchybień z art. 716 k. p. c., które mogłyby uzasadnić odmowę przybicia, zatwierdzono zaskarżone postępowanie.

103.

Wobec brzmienia art. 5 prawa o postępowaniu wywłaszczeniowym z 24 września 1934 (D. U. poz. 476) pozew wytoczony w sprawie o ustalenie odszkodowania za wywłaszczenie winien być odrzucony z powodu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego¹⁾

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dn. 11 grudnia 1936 r. Cz. 531/36. Sek. 1 W. I.

Zgodnie z wolą ustawodawcy (art. 5 prawa o postępowaniu wywłaszczeniowym z 24 września 1934 poz. 476)

¹⁾ Zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, wyrażone w postanowieniu jest w pełni uzasadnione. To samo stanowisko zajął Feliks Zadrowski w glossie, aprobowanej przez komitet redakcyjny Pol. Procesu Cywilnego (Nr 10/35), w której słusznie podniósł, że w sprawach cywilnych, toczących się trybem niespornym, a więc w postępowaniu zachowawczym, uregulowanym w księdze V w tytule IV ros. u. p. c., stosowano wobec braku ogólnych norm posiłkowo art. 566—570 u. p. c. o postępowaniu incydentalnym. Przepisy te zostały utrzymane w mocy przez art. XVII § 1 p. 5 przep. wprov. k. p. c., który wręcz głosi, że w postępowaniu tym nie mają zastosowania przepisy k. p. c. o pozwie. Późniejsze wejście w życie prawa o postępowaniu wywłaszczeniowym, wskazującego jako tryb właściwy — w którym Sąd wydaje orzeczenia o odszkodowaniu — postępowanie niesporne (art. 5), w niczym sytuacji nie zmieniło.

Jeśli zatem strona (w danym przypadku wywłaszczona) oznaczyła swoje pismo jako pozew, określiła wartość przedmiotu sporu i co najważniejsze żądała zasądzenia odszkodowania, to z takiego skonstruowania pisma, a szczególności sformułowania petitum wynika niedwuznacznie, że wybrała drogę procesu cywilnego, w którym żąda zasądzenia świadczenia, które ma zamiar egzekwować po uzyskaniu tytułu wykonawczego. To zaś nie jest dopuszczalne.

W jednym tylko przypadku strona, która błędnie oznaczyła pismo, jako pozew mogłaby uniknąć odrzucenia pozwu, jeśli różnica w oznaczeniu była tylko terminologiczna, poza tym zaś z samej osnowy pisma wynikało, że strona żąda rozpatrzenia sprawy w trybie postępowania niespornego, a w szczególności w konkluzji pozwu nie domagała się zasądzenia odszkodowania.

Zmiana konkluzji pozwu zmierzająca do uniknięcia ujemnych konsekwencji zgłoszonego zarzutu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego byłaby pozbawioną skutków prawnych.

Kodeks postępowania cywilnego zna bowiem jedynie instytucję zmiany powództwa, natomiast nie ma przepisu proceduralnego, któryby zezwalał na zmianę trybu postępowania spor-

ny o odszkodowanie za wywłaszczenie nie podlegają rozpoznaniu w trybie postępowania spornego. Jeszcze w 1925 (poz. 637 art. 6) do u. p. c. zostało wprowadzone pojęcie spraw sądownictwa niespornego, jako równoznaczne z pojęciem spraw sądownictwa zachowawczego, podlegających rozpoznaniu w braku specjalnego trybu w drodze postępowania incydentalnego. Z mocy przeto art. XVII § 1 p. 5 przep. wprov. k. p. c. w sprawie niniejszej drogę obraną przez powoda, prawa cywilnego w trybie postępowania spornego należy uważać za niedopuszczalną. Ma za tym w przypadku zastosowanie art. 213 i w związku z tym art. 409 p. 1 k. p. c.

104.

Na Ziemiach Zachodnich ojciec działający jako ustawowy zastępca swego małoletniego dziecka nie potrzebuje zezwolenia lub zatwierdzenia sądu opiekuń-

nego na niesporne przez zmianę konkluzji pozwu lub cofnięcie jednego z jej punktów. Strona która wadliwie obrała drogę procesu cywilnego, pomimo, że wyraźny przepis ustawy przewiduje drogę postępowania niespornego błędu tego kwalifikować nie może i musi ponieść pełne konsekwencje proceduralne z błędu tego wynikające.

Teza o niedopuszczalności ustalania wysokości odszkodowania za wywłaszczenie w trybie procesu cywilnego nasuwa pytanie w jakiej sytuacji będnie miał zastosowanie przepis procedury cywilnej (art. 40 § 1), który nakazuje wytoczyć powództwo o odszkodowanie za wywłaszczenie nieruchomości przed Sąd miejsca położenia nieruchomości. Otóż z pozwem z art. 40 § 1 k. p. c. może strona wywłaszczona wystąpić, gdy wywłaszczający zalega z wypłatą prawomocnie ustalonego odszkodowania, nie zaś wówczas gdy między stronami sporna jest wysokość tego odszkodowania (contra Czapiński i Pokrzywnicki w komentarzu do prawa o postępowaniu wywłaszczeniowym, jednak bez żadnego uzasadnienia).

Zresztą, pr. o post. wywłaszcz. dopuszcza i w innych jeszcze przypadkach drogę procesu cywilnego: 1. w razie zwłoki w wypłacie odszkodowania, ustalonego układem (art. 33 § 2) 2. W sprawach o odszkodowanie w razie zrzeczenia się wywłaszczenia art. 43. 3. W sprawach o przywrócenie posiadania czasowo zajętego majątku (art. 51). Por. pytanie prawne w Pol. Procesie Cyw. Nr 11/12/35, str. 378 i n.

Rzecz oczywista, że przytoczone przykłady dopuszczalności drogi procesu cywilnego na tle prawa o postępowaniu wywłaszczeniowym w najmniejszej mierze nie podważają trafności rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego, aczkolwiek nieściśle jest zwrot zawarty na wstępie uzasadnienia, że „spory o odszkodowanie za wywłaszczenie nie podlegają rozpoznaniu w trybie postępowania spornego“. Z całego bowiem uzasadnienia wypływa niezbicie, że Sąd Apelacyjny miał na myśli spory o ustalenie odszkodowania za wywłaszczenie, nie zaś spory o odszkodowanie za wywłaszczenie w ogólności.

czego dla skutecznego oświadczenia odstąpienia hipoteki, przysługującej jego dziecku — byleby to odstąpienie nie było darowizną z mienia dziecka.

Pokwitowanie ojca z odbioru ekwiwalentu za odstąpioną hipotekę jest dostatecznym dowodem jej odpłatności.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 30 listopada 1937 II cz. (V) 1251/37.

Uzasadnienie

Dalsze zażalenie cedentów na odmowę wpisania przelewu jest środkiem prawnym z § 78 ord. hip., zostało wniesione we właściwym czasie i w przepisanim trybie, a co do istoty sprawy jest dopuszczalne, gdyż zaskarżone rozstrzygnięcie polega na naruszeniu ustawy.

Pod poz. 1 działu III nieruchomości Poznań — Łazarz tom 43, wykaz 1038 wpisana jest listowa hipoteka 7.000 mk. dla Michała S. z Poznania i żony jego Balbiny, którzy żyli w wspólności majątkowej małżeńskiej. W akcie z 27 kwietnia 1937 Michał S. w imieniu własnym i za nieletniego syna Stefana oraz Jan S. i Pelagia G. (działająca w asystencji męża Zygmunta G.) — jako wierzyciele) w imieniu własnym i z tytułu spadkobrania po Balbinie S.; pośw. dziedz. IV. VI. 42/35 Sądu Grodzkiego w Poznaniu) odstąpili wierzycelność i hipotekę na rzecz Gminy stoł. m. Poznania, przy czym wniesli i zezwolili na przepisanie powyższego odstąpienia w ks. wieczystej. Cesja zawiera wyraźne wskazanie wierzycieli, że „*Ekwiwalent 7.800 zł został uregulowany*“.

Mimo tej ostatniej wzmianki oba sądy niższe oddały wnioski o wpis cesji z umotywowaniem, że żalący się nie wykazali, że „rzeczywiście ekwiwalent otrzymali, co nie wynika z ich jednostronnego oświadczenia, nie popartego żadnym dowodem“.

Powyższe stanowisko Sądu Okręgowego (i Grodzkiego) jest nietrafne. W myśl ustalonego i niewątpliwego poglądu literatury i orzecznictwa do § 1643 ust. 1 łącznie z §§ 1821 ust. 1 pkt. 1 i ust. 2 poniem. k. c. ojciec, działający jako ustawowy zastępca swego małoletniego dziecka nie potrzebuje zezwolenia ani zatwierdzenia Sądu Opiekunczego dla oświadczenia odstąpienia hipoteki, przysługującej jego dziecku (por. Güthe - Triebel, tom II, str. 1756, wyd. z 1925 oraz Staudinger wyd. 7 sierpnia 1913 uw. II. 1 do § 1643 B. G. B.). Jedyne zastrzeżenie w tym względzie zawiera tylko § 1641 poniem. k. c., zakazujący ojcu sporządzenia darowizn w zastępstwie dziecka, co jednak stanowczo nie ma miejsca w danym razie, skoro cesja z 27 kwietnia 1937 wyraźnie stwierdza, że *ekwiwalent*

przelanej pretensji został uregulowany i to w kwocie 7.800 zł. Jest to więc wyraźne pokwitowanie, złożone m. in. przez Michała S. w imieniu nieletniego syna Stefana, z odbioru pewnej sumy za przelanie hipoteki, wobec czego upadają wszelkie wątpliwości co do darmego czy odpłatnego charakteru cesji, a nadto udowodniony jest — dokumentem pisemnym o podpisie publicznie uwierzytelnionym (§ 29 ord. hip.) — sam fakt zapłaty ekwiwalentu. Dlatego zbędnym (a właściwie nawet niedopuszczalnym, bo dokonany w III instancji) było dodatkowe przedłożenie przez żalących się oddzielnego wierzyciela odpisu pokwitowania z daty 27 kwietnia 1937, stwierdzającego fakt odbioru przez żalących się 7.800 zł z tytułu scedowanej hipoteki. W każdym razie, jakkolwiek to novum w III kasacyjnej instancji nie może być uwzględnione, to jednakowoż potwierdza ono niesłuszność wątpliwości obu Sądów co do odpłatności cesji.

W tych okolicznościach uchylono zaskarżone uchwały i przekazano sprawę Sądowi Grodzkiemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

105.

Nieistotny jest zarzut braku zezwolenia wojewody z § rozp. Min. Spr. Wewn. z 22 stycznia 1937 (Dz. U. R. P. Nr 12, poz. 84), podniesiony w postępowaniu zażaleniowym z art. 724 k. p. c. w stosunku do nieruchomości położonej w pasie granicznym, ale przybitej na rzecz nabywcy przed dniem 1 lipca 1937 r.

Komunalne kasy oszczędności są korporacjami publicznoprawnymi i jako takie mogą — na Ziemiach Zachodnich — nabywać nieruchomości (leżące poza pasem granicznym) bez zezwolenia władzy administracyjnej.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 19 października 1937 II cz. (d) 1116/37.

Postanowienie.

Dalsze zażalenie Miejskiej K. K. O. w Lesznie na odmowę przybicia egzekwowanej nieruchomości jest środkiem prawnym przewidzianym w art. 724 k. p. c., założone zostało w trybie art. 419 i nast. k. p. c., a co do istoty sprawy jest uzasadnione w następujących przyczyn.

Komunalne Kasy Oszczędności są „Korporacjami publicznoprawnymi“ w rozumieniu art. 2 rozp. Komisarjatu Naczelnej Rady Ludowej z 25 czerwca 1919 o zezwoleniu na przewłaszczenie nieruchomości (Tyg. Urzęd. Nr 27, str. 140). Z art. 1, 2 i 3 rozp. Prez.

Rzp. z 24 października 1934 o Komunalnych Kasach Oszczęd. (Dz. U. R. P. Nr 95, poz. 860) wyraźnie bowiem wynika, że kasy te, jako zakłady o osobowości prawnej, zorganizowane przez związki Komunalne, a mające do spełnienia zadania gospodarcze o charakterze publicznoprawnym, są instytucjami *publicznoprawnymi* (por. tezy 93 i 543 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“ oraz uwagę do tezy Nr 518 op. cit.). Tym samym Komunalne Kasy Oszczędności zwolnione są od obowiązku przedkładania zezwolenia władzy administracyjnej z art. 1 rozp. z 25 czerwca 1919, gdyż art. 2 cyt. rozp. zwalnia od tego obowiązku wszelkie alienacje na rzecz „korporacyj prawa publicznego“.

Niesłusznie przeto Sąd Okręgowy odmówił Miejskiej K. K. O. w Lesznie przybicia tylko z tego powodu, że rzekomo w ogóle nie przedłożyła na licytacji w 2 czerwca 1937 zezwolenia na nabycie egzekwowanej nieruchomości.

Zachodzi zatem nierozpoznanie istoty sprawy przez Sąd Okręgowy w sensie art. 408 k. p. c. (por. tezę Nr 55 „O. S. A.“), uzasadniające konieczność odesłania sprawy temuż Sądowi do ponownego rozstrzygnięcia, zwłaszcza gdy jeszcze nierozpatrzone zostały inne zarzuty zażalenia dłużnika na udzielone Miejskiej K. K. O. przybicie.

Ubocznie zauważa nadto Sąd Apelacyjny, że rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego było również dlatego niesłuszne, że w aktach komorniczych Nr I 421 Rpr. Km 1935, znajduje się zezwolenie Starosty Powiatowego Leszczyńskiego z 1 czerwca 1937 Nr A. 61/55/37 dla Miejskiej K. K. O. w Lesznie na nabycie egzekwowanej nieruchomości „w terminie subhastacyjnym z 2 czerwca 1937“. Co prawda w protokole komorniczym z 2 czerwca 1937 znajdują się słowa: „obecnym podano do wiadomości, że nabywca winien przedłożyć zezwolenie Wydziału Powiatowego w Lesznie na nabycie nieruchomości“, ale jest to typowy w takim przypadku zwrot formularzowy, stosowany przez komorników w formularzach protokołów licytacji, z którego bynajmniej jeszcze nie wynika, że Miejska K. K. O. w Lesznie zezwolenia nie przedłożyła. Raczej zachodzi tu tylko przeoczenie komornika, który zapomniał w protokole zaznaczyć, że zezwolenie do akt już zostało złożone. Należy przy tym przyjąć, że samo znajdowanie się rzeczzonego zezwolenia władzy administracyjnej w aktach sądowych lub komorniczych przed licytacją, równoznaczne być musi ze „złożeniem“ zezwolenia, wymaganym przez art. 702 k. p. c., gdyż odmienne założenie byłoby formalizmem i werbalizmem sprzecznym z intencjami cyt. przepisu (por. zresztą podobne orze-

czenia tutejszego S. Ap. II Cz. (d) 928/37 z 31 sierpnia 1937 i II Cz. (d) 762/37 z 12 sierpnia 1937).

Wreszcie z urzędu nadmienia Sąd Apelacyjny, że w danej sprawie zbędne jest zezwolenie z § 1 rozp. Min. Spraw Wewn. z dn. 22 stycznia 1937 w sprawie wykonania rozp. Prez. Rzp. o granicach Państwa (Dz. U. R. P. Nr 12, poz. 84), jakkolwiek cały powiat leszczyński leży w pasie granicznym. Nowe bowiem przepisy o nabywaniu nieruchomości w pasie granicznym weszły w życie dopiero z dniem 1 lipca 1937 (§ 1 cyt. rozp. Min. Spraw Wewn. z 19 kwietnia 1937), a w myśl ustalonego orzecznictwa do art. 720, 728 k. p. c., w związku z § 873 poniem. k. c. i § 22 ord. hip., nabywca licytacyjny uzyskuje własność egzekwowanej nieruchomości od dnia ogłoszenia bądź doręczenia postanowienia o udzieleniu przybicia bez względu na postępowanie zażaleniowe z art. 724 k. p. c. (które nie jest warunkiem zawieszającym nabyte przez przybicie prawo własności, i niezależnie od sprostowania tytułu własności w księdze wieczystej (por. orzeczenie tut. S. Ap. II Cz. (d) 762/37 z 12 sierpnia 1937 i II Cz. (d) 894/37 z 23 sierpnia 1937).

106.

Ustawodawstwo oddłużeniowe dla rolnictwa nie stoi w zasadzie na przeszkodzie wpisywaniu hipotek sądowych dla zabezpieczenia długów rolniczych.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 19 listopada 1937 II cz. (X) 286/37.

Uzasadnienie.

Wyrokiem z 7 stycznia 1932 (3 c. 0. 439/25) Sąd Okręgowy w Bydgoszczy zasądził Ferdynanda W. na zapłacenie Franciszce B. kwoty 15.000 zł z odsetkami, obciążając nadto pozwanego kosztami postępowania, które uchwały z 21 września 1934 przyznano powódce w wysokości 1630,80 zł. Powyższe orzeczenia stały się prawomocne. Po śmierci Ferdynanda W. przepisano klauzule wykonalności na powyższych tytułach przeciwko spadkobiercom zmarłego, a między innymi Władysławowi W., zapisanemu — od dnia 1 grudnia 1928 — właścicielowi nieruchomości Różanna wyk. L. 25.

Pismem z 22 czerwca 1936 Franciszka B. wniosła o zapisanie na podstawie art. XVII i LXVI przepisów wpraw. prawo o sąd. post. egzek. hipoteki sądowej na wyżej wymienionym gruncie, celem zabezpieczenia wierzytelności, wynikającej z wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 7 stycznia 1932 oraz z uchwały tego Sądu z 21 września 1934.

Uchwałą z 23 września 1936 Sąd Grodzki w Świeciu odmówił powyższemu wnioskowi z uwagi na to, że należność powódki, jako podpadająca pod działanie przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (w jedn. brzmieniu Dz. U. R. P. z 1936, Nr 5, poz. 59), jest obecnie niewymagalna, z mocy zaś art. XVII przep. wpr. pr. egz. łącznie z art. 526 k. p. c. tylko wierzytelności wymagalne mogą być zabezpieczone wpisem hipoteki sądowej.

Przeciwko powyższemu rozstrzygnięciu złożyła wnioskodawczyni zażalenie, które zostało uchwałą Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 19 grudnia 1936 oddalone. W motywach tej decyzji Sąd II instancji podzielił stanowisko prawne wydziału hipotecznego, podnosząc nadto, że jeżeli wierzycielka domaga się wpisu hipoteki sądowej dla swej pretensji, winna orzeczeniem Urzędu Rozjemczego wykazać, iż jej należność nie jest długiem rolniczym.

W dalszym zażaleniu, które jest dopuszczalne (§ 78 ord. hip.) i zostało założone w prawidłowej formie (§ 80 ord. hip.) wnosi wierzycielka o uchylenie decyzji obu niższych instancji i zarządzenie wpisu hipoteki sądowej w myśl podania z 22 czerwca 1936.

Środek prawny jest merytorycznie uzasadniony.

W myśl art. XVII przep. wpraw. prawo o sąd. post. egzek. tytuł wykonawczy jest tytułem do wpisu hipoteki sądowej, która z mocy art. LXVI cyt. przepisów może być wpisana tylko jako hipoteka zabezpieczająca. Art. 526 k. p. c. podaje, że tytułem wykonawczym jest tytuł egzekucyjny (art. 527 k. p. c.), zaopatrzony w klauzulę wykonalności.

Według ustalonej judykatury wpis hipoteki sądowej odbywa się według przepisów prawa hipotecznego (por. orzec. S. Najw. Sygn. C. II. 33/37, ogłosz. w Przegl. Not. z r. 1937, Nr 19, str. 21 oraz tezy Nr 115 i 116 w „Orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“).

W omawianym przypadku wierzycielka przedłożyła tytuły egzekucyjne, zaopatrzone prawidłowo w klauzulę wykonalności, skierowane przeciwko zapisanemu właścicielowi nieruchomości.

Za przeszkodę do wpisu hipoteki sądowej nie można tu uznać przepisów ustawodawstwa oddłużeniowego dla rolnictwa, choćby nawet przyjąć, iż dług Władysława W. w stosunku do żalącej się jest długiem rolniczym.

Art. 3 a rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. R. P. z 1936, Nr 5 poz. 59) zawieszona do dnia 1 października 1938

z mocy samego prawa wymagalność wszelkich długów rolniczych, powstałych przed 1 lipca 1932, a nie objętych przepisami art. 6 i 7. Z normy tej wypływa automatyczne odroczenie do dnia 1 października 1938 płatności kapitału i wszelkich powstałych do dnia 1 listopada 1934 ubocznych należności długów rolniczych (ust. 2 art. 3 a), o ile nie podpadają pod art. 6 i 7. W konsekwencji wierzyciele nie mogą przed upływem 1 października 1938 przystąpić do przymusowego ściągnięcia swoich należności, określonych w art. 7 a ust. 1 i 2 cyt. rozp. od posiadaczy gospodarstw wiejskich; wierzytelności te podlegają spłacie w sposób podany w art. 41 i dalsz. cyt. rozp.

Przy wykładni postanowień rozporządzenia o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych — mających charakter przepisów przejściowych i wyjątkowych w stosunku do zasadniczych norm prawa prywatnego, — nie można wychodzić poza cel zakreślony ustawodawstwem oddłużeniowym dla rolnictwa, a polegającym na ochronie posiadaczy gospodarstw wiejskich przed utratą warsztatów pracy. Jakkolwiek tedy wierzyciele nie mogą z uwagi na przepisy tego ustawodawstwa przystąpić do przymusowego ściągania swoich należności od rolników, to jednak wolno im przedsięwziąć czynności, zmierzające do ustalenia, a nawet zabezpieczenia wierzytelności.

Wypada przy tym nadmienić, iż rozporządzenie o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych nakazuje nawet urzędowi rozjemczym mieć na uwadze, aby bezpieczeństwo długu w okresie odroczenia nie ulegało zmniejszeniu, i uzależnić udzielenie ulg od odpowiedniego zabezpieczenia długu (art. 61). W przypadkach ulg udzielonych z mocy samego prawa urząd rozjemczy jest władny na wniosek wierzyciela cofnąć dłużnikowi ulgi, gdy ten pogarsza zabezpieczenie rzeczowe lub w inny sposób zmniejsza bezpieczeństwo wierzytelności (art. 46).

Przepisy k. p. c. przewidują trzy zasadnicze sposoby egzekucji należności pieniężnych:

a) egzekucję z ruchomości,

b) egzekucję z wierzytelności pieniężnych i innych praw majątkowych, oraz c) egzekucję z nieruchomości przez jej przymusową sprzedaż lub przez przymusowy zarząd. Nie przewidziano zaś — w przeciwieństwie do ustawodawstwa poniemieckiego — wpisu hipoteki sądowej jako odrębnego sposobu egzekucji, zamieszczając normy, dotyczące tej instytucji w przep. wpraw. pr. egz. Zresztą Sąd Najwyższy wyjaśnił już pozytywnie w tym względzie dla Ziemi Południowych w orzeczeniu z 22 czerwca 1937 C. II 331/37 (ogłosz. w Pols. Proc. Cyw. za r. 1937, Nr 21, poz. 669) że wpis hipoteki sądowej nie jest egzeku-

cją. Zasada ta może być — w drodze analogii — zastosowana i na Ziemiach Zachodnich. Wpis hipoteki sądowej ma zabarwienie egzekucyjne tylko o tyle, że wymaga się tytułu wykonawczego, który zastępuje zezwolenie dłużnika na wpis hipoteki.

Podobnie Sąd Apelacyjny w Poznaniu (teza Nr 118 w „Orzecznictwie S. Apel. w Poznaniu“) wyjaśnił, że hipoteka sądowa zapewnia zabezpieczenie, a dopiero pośrednio i zaspokojenie roszczenia w postępowaniu egzekucyjno-podziałowym ze stopniem pierwszeństwa jej wpisu (atr. 801 k. p. c.). Zaspokojenie to zatem może być uzyskane dopiero w drodze egzekucji z nieruchomości. Wszczęciu zaś lub kontynuowaniu tej egzekucji stoją na przeszkodzie przepisy ustawodawstwa oddłużeniowego (np. art. 16 ustawy z 28 marca 1933 o urzędach rozjemczych — w jedn.-brzmieniu Dz. U. R. P. z 1936, Nr 5 poz. 60). Tak samo wreszcie w Orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu (por. tezy Nr 390 i 452) wyjaśniono, że dla postępowania mającego na celu wpis hipoteki sądowej potrzebne jest odrębne pełnomocnictwo, oraz przyznanie prawa ubogich, jakkolwiek w procesie adwokat plenipotencję przedłożył, albo strona korzystała z prawa ubogich (por. art. 524 i 91 pkt. 2 k. p. c.).

Należy przy tym podkreślić, że ustawodawstwo oddłużeniowe — stanowiące w istocie jednolitą całość — nie zamierzało w swej tendencji do odebrania wierzycielowi możliwości wpisu hipoteki sądowej celem zabezpieczenia należności w stosunku do posiadacza gospodarstw wiejskich, co również wynika z argumentu a contrario — z § 13 rozporządzenia Ministrów: Sprawiedliwości, Skarbu oraz Rolnictwa i Reform Rolnych z 24 kwietnia 1936 o szczegółowych zasadach postępowania układowego dla posiadaczy gospodarstw wiejskich (Dz. U. R. P. Nr 40, poz. 300), przepis ten stanowi, że „z chwilą orzeczenia odroczenia wypłat, egzekucja przeciwko dłużnikowi z tytułu należności objętych odroczeniem wypłat nie może być wszczęta, a wszczęta ulega zawieszeniu. Nie mogą być również uzyskane *hipoteki sądowe*“. Wykluczając tu wyraźnie możliwość wpisywania hipotek sądowych, normy oddłużeniowe nie miały zatem wyłączyć tego sposobu zabezpieczenia w innych przypadkach, gdzie powyższego ograniczenia nie zamieszczono.

Argument powyższy ma oczywiście znaczenie tylko w związku z innymi dla odzwierciedlenia tendencji przepisów oddłużeniowych.

Nie można w końcu pominąć i względów słuszności. Ograniczając wierzyciela — w interesie ochrony rolnictwa — w przymusowym ściąganiu pretensyj od posiadaczy gospodarstw wiejskich, nie byłoby słu-

sznym, pozbawić ich zarazem możliwości zapewnienia sobie korzystniejszego stopnia w ewentualnym przyszłym postępowaniu egzekucyjno-podziałowym, tym bardziej że dłużnicy mogliby obciążeniem swych gruntów zastawami umownymi, udaremnić realizację odroczonej należności. Nie wystarczy w tych przypadkach ochrona wierzycieli, przewidziana w art. 46 pkt. 3 rozp. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych; będzie ona bowiem najczęściej niedostateczną, a nawet spóźnioną, gdyż zastosowanie cytowanego przepisu następuje dopiero na skutek dokonanego już pogorszenia zabezpieczenia rzeczowego lub zmniejszenia w inny sposób bezpieczeństwa wierzytelności przez dłużnika.

Mając powyższe na uwadze, należy przyjąć, że ustawodawstwo oddłużeniowe dla rolnictwa nie stoi w zasadzie (z wyj. np. § 13 rozp. z 24 kwietnia 1936) na przeszkodzie wpisywaniu hipotek sądowych celem zabezpieczenia długów rolniczych.

Orzekając odmiennie, sądy niższe naruszyły ustawę, wobec czego uchylono zaskarżone uchwały i przekazano sprawę Sądowi Grodzkiemu w Świeciu do ponownego rozpoznania.

107.

W egzekucji, wszczętej w myśl rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932 Dz. Ust. Nr 94 poz. 812, nie można od prowadzącej egzekucję instytucji ściągać rękojmi, chociaż instytucja objęła na własność nieruchomości, będącą przedmiotem egzekucji, a mimo to w terminie ustawowym nie uściła ceny nabycia ¹⁾ ²⁾.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie
z 26 stycznia 1938. II. C. Z. 21/38.

Akcyjny Bank Hipoteczny we Lwowie prowadził przeciw dłużnikom egzekucję z dwóch realności

¹⁾ Przystępujący do przetargu obowiązany jest złożyć rękojmię (art. 686 k. p. c. i art. 25 rozp. Prez. Rzp. z dnia 27 października 1932 Dz. Ust. Nr 94, poz. 812).

Zgodnie z ustawą rosyjską kodeks postępowania cywilnego i powołane rozporządzenie przyjmują, że rękojmia stanowi karę za zawód i ją traci nabywca, jeżeli on w terminie ustawowym nie wykona warunków licytacyjnych (art. 692 k. p. c. i art. 32 cyt. rozp.).

Osobom i instytucjom wymienionym w art. 688 k. p. c. i rozp. Min. Sprawiedl. z 1 kwietnia 1933, ogłoszonym w Dz. Ust. Nr 32 z 1933 r. poz. 282, służy zwolnienie od rękojmi w egzekucji z nieruchomości, prowadzonej tak w myśl kodeksu postępowania cywilnego, jako też według cyt. rozp. (art. 28 tego rozp.). Nadto w przypadku, gdy na drugiej licytacji, prowadzonej w myśl cyt. rozp., nie zaoferowano żadnej ceny lub żadnemu z licytantów nie udzielono przybiccia, instytucja ma prawo w ciągu dni czterestu po licytacji lub po doręcze-

w myśl powołanego rozporządzenia. Gdy na drugiej licytacji nikt nie zaofiarował żadnej ceny Bank w myśl art. 51 tego rozporządzenia oświadczył, że te realności chce nabyć za cenę 52.600 zł, na którą też na rzecz tego Banku Sąd Grodzki w Rzeszowie udzielił przybicia realności postanowieniem z 15 września 1934 E. 636/34.

To postanowienie zatwierdzone zostało postanowieniami Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 7 marca 1936 I. Cz. 822/35 i Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 2 maja 1936. II. Cz. 576/36.

To ostatnie postanowienie doręczono stronom, a mianowicie wierzycielskiemu Bankowi, a zarazem nabywcy do rąk pełnomocnika w dniu 22 maja 1936.

W dniu 15 czerwca 1936 dłużnicy wnieśli o orzeczenie wygaśnięcia praw i obowiązków z udzielenia nabywcy przybicia i ściągnięcie od nabywcy rękojmi.

Powołany Bank dopiero w dniu 17 czerwca 1936 wniósł o zaliczenie mu na poczet ceny jego należności w łącznej kwocie 44623 zł. 36 gr, a zarazem złożył do depozytu sądowego resztę ceny 7976 zł 64 gr, razem 52600 zł. i wobec dopełnienia w ten sposób warunków licytacyjnych domagał się przysądzenia mu własności powołanych realności.

Sąd Grodzki w Rzeszowie postanowieniem z 15 grudnia 1936 E. 636/34 zaliczył na poczet ceny podane należności w kwocie 44623 zł 36 gr, przysądził podane realności wymienionemu Bankowi, a zarazem odmówił wnioskom dłużników o:

a) orzeczenie wygaśnięcia praw i obowiązków, wynikających z przybicia;

b) ściągnięcie od nabywcy w trybie postępowania przymusowego rękojmi.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie postanowieniem z 11 grudnia 1937 sygn. I Cz. 634/37 zmienił powyższe postanowienie Sądu Grodzkiego w ten sposób, że oddalił wnioski wierzyciela o przysądzenie mu własności realności i orzekł wygaśnięcie praw i obowiązków, wynikających z udzielenia wierzycielowi przybicia powyższych realności postanowieniem Sądu Grodzkiego w Rzeszowie z 15 września 1934 sygn. E. 636/34, wreszcie zarządził ściągnięcie od nabywcy Akcyjnego Banku Hipotecznego we Lwowie rękojmi w kwocie 32.000 zł.

Ta zmiana nastąpiła z następujących powodów:

W myśl art. 29 cyt. rozp. licytant, któremu udzielone zostało przybicie (nabywca) przez Sąd Egzekucyjny, złożyć ma cenę zaofiarowaną w Sądzie egzekucyjnym najpóźniej do dnia czternastu po uprawomocnieniu się postanowienia o przybiciu z potrąceniem rękojmi.

Nadto nabywca z przypadającej do wniesienia ceny zaofiarowanej może potrącić i zatrzymać do czasu podziału bez procentu własną niesporną wierzytelność hipoteczną, o ile ona mieści się w cenie nabycia (art. 31 cyt. rozp.).

Jeżeli nabywca nie zapłacił ceny w terminie, traci

niu prawomocnej decyzji, odmawiającej przybicia, oświadczyć, że chce nieruchomości (będącą przedmiotem egzekucji) nabyć na własność (art. 51 ust. 2 cyt. rozp.), a w takim przypadku instytucja również nie ma obowiązku złożenia rękojmi (art. 51 ust. 2 cyt. rozp.).

Podane jednak zwolnienie od złożenia rękojmi w żadnym wypadku nie uchyla skutków, przewidzianych w ustawie z powodu niedopełnienia warunków licytacyjnych.

Jednym bowiem ze skutków przybicia jest właśnie fakt, że w razie niedopełnienia warunków licytacyjnych, a mianowicie niezłożenia w terminie ustawowym ceny kupna, nabywca traci rękojmię bez względu na to, czy on ją złożył lub od niej został zwolniony. Wyraźnie bowiem przepis art. 692 § 2 k. p. c. przewiduje, że od nabywcy, nie składającego rękojmi, który nie wykonał warunków licytacyjnych, rękojmia będzie (a więc musi być) ściągnięta w trybie egzekwowania należności sądowych.

Ten przepis obowiązuje też w egzekucji z nieruchomości prowadzonej w myśl cytowanego rozporządzenia, bo jego art. 58 nakazuje zastosowanie do skutków przybicia, przepisów prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym.

Nadto w myśl art. 32 ustęp 3. cyt. rozp. równobrzmiącego z art. 692 § 2 k. p. c., od nabywcy, zwolnionego od rękojmi, który nie zapłacił ceny nabycia należy ściągnąć rękojmię w trybie postępowania przymusowego w administracji.

Nie ulega też wątpliwości, że instytucja, składająca oświad-

czenie w myśl art. 51 ust. 1 cyt. rozp., że chce nabyć na własność nieruchomości, na wypadek uzyskania przybicia staje się jej nabywcą, a zatem musi ponieść odpowiedzialność, połączone z niedopełnieniem obowiązków nabywcy.

Skoro więc w danym przypadku Akcyjny Bank Hipoteczny uzyskał prawomocnie przybicie i tym samym stał się nabywcą, a mimo to w ustawowym terminie nie złożył ceny kupna, przeto muszą go spotkać wszelkie z tym zaniedbaniem połączone ujemne skutki, a więc należy od niego ściągnąć rękojmię, od której był zwolniony.

Dr Bernard Grüss.

²⁾ W sprawie powyższej nasuwają się także myśli następujące:

Bank, zatrzymując dla siebie nieruchomości nie jest licytatem, a tylko licytanci są obowiązani do rękojmi.

Treść art. 32 rozp. Prez. poz. 812 jest wadliwa. Wzorowano się na rosyjskich przepisach, lecz niedokładnie. Według nich w razie spełnienia drugiej licytacji w banku ziemskim zastawiony majątek przechodził na własność banku, ten zaś obowiązany był tytuł własności na siebie przepisać i w określonym terminie odsprzedać.

Z obowiązku zrobiono niekrępujące prawo ograniczone do krótkiego terminu. A wzmianka w art. 51 o zwolnieniu od złożenia rękojmi zaciemnia raczej, bo mimo woli nasuwa się myśl, że to jest dalszy ciąg licytacji.

Z... ..Z.

rękojmię, a jego prawa i obowiązki, wynikające z przybicia, wygasają (art. 32 ust. 1 cyt. rozp.), a w takim przypadku Dyrekcja instytucji może złożyć w sądzie egzekucyjnym wniosek o uznanie sprzedaży za niedosłą do skutku (art. 32 ust. 2 cyt. rozp.).

Skoro więc powołane postanowienie o przybiciu stało się prawomocne w dniu 22 maja 1936, Bank Hipoteczny we Lwowie, — wierzyciel i nabywca w jednej osobie, — w tym ostatnim charakterze obowiązany był złożyć cenę po potrąceniu swojej należności najpóźniej w dniu 5 czerwca 1936.

Powołany jednak Bank tego nie uczynił i dopiero w dniu 17 czerwca 1936 złożył resztę ceny oraz wniosł o zaliczenie mu jego należności na poczet ceny, wobec czego w myśl art. 32 ust. 1 cyt. rozp. skutki przybicia wygasły i powołany Bank nie może żądać przysądzenia, a musi złożyć rękojmię, od której był zwolniony.

Zaskarżone postanowienie mylny wyciąga wniosek, że wobec podanej treści art. 32 ust. 2 cyt. rozp., rygor wygaśnięcia skutków przybicia nie dotyczy wymienionego Banku i dłużnikom nie przysługuje prawo postawienia wniosku o orzeczenie tego wygaśnięcia.

Należy bowiem według brzmienia rzeczzonego rozporządzenia ściśle odróżnić charakter tego Banku jako wierzyciela z jednej i jako nabywcy z drugiej strony. Jako wierzycielowi przysługuje mu uprawnienie, przewidziane w art. 32 ust. 2 cyt. rozp., zaś jako nabywca jest on traktowany na równi z każdym nabywcą, zwłaszcza, że rzeczzone rozporządzenie jako wyjątkowe musi być ściśle interpretowane i nie dopuszcza analogii ani nie przewiduje żadnych przywilejów na rzecz wyszczególnionych tam instytucji jako nabywców, a przeciwnie nie robi w tym względzie żadnej różnicy, a mianowicie nie faworyzuje jako nabywców tych instytucji w stosunku do innych osób, którzy nabyli nieruchomości, będącą przedmiotem egzekucji. — Takie faworyzowanie nie mogło być intencją ustawodawcy, w szczególności nie da się pomyśleć, aby — jak wywodzi wierzyciel — on miał prawo składania należnej od niego jako nabywcy ceny w dowolnym czasie, bo taki przywilej prowadziłby do tego, że wierzyciel dysponowałby wierzycielnością osób trzecich na ich szkodę, skoro one przypadających im z ceny pretensji nie mogłyby się domagać. Zresztą taki przywilej musiałby być wyraźnie nadany w ustawie, a skoro go ustawa nie przewiduje, o nim mowy być nie może.

Termin w art. 29 cyt. rozp. nie jest problematyczny, lecz imperatywny, a z chwilą niezachowania tego terminu, skutki wynikające z przybicia wygasają ipso iure. Każdemu więc interesowanemu przysługuje

prawo wystąpienia z wnioskiem o orzeczenie wygaśnięcia tych skutków. Wierzyciel zatem nie może kwestionować prawa dłużników do żądania takiego orzeczenia w niniejszym przypadku.

Sąd Grodzki winien był przychylić się do wniosku dłużników, orzec wygaśnięcie skutków przybicia i zarządzić ściągnięcie od nabywcy rękojmi, a w konsekwencji oddalić jego wniosek o przysądzenie własności.

Skoro tego Sąd Grodzki nie uczynił, należało zmienić w powyższy sposób zaskarżone postanowienie.

Na skutek zażalenia wspomnianego Banku Sąd Apelacyjny w Krakowie postanowieniem z 26 stycznia 1938 Nr II. C. Z. 21/38 zatwierdził powyższe postanowienie Sądu Okręgowego w części, oddalającej wniosek o przysądzenie własności i orzekającej wygaśnięcie praw i obowiązków, wynikających z udzielenia wierzycielowi przybicia, a uchylił postanowienie w części, zarządzającej ściągnięcie od nabywcy Akcyjnego Banku Hipotecznego we Lwowie rękojmi w kwocie 32.000 zł.

Sąd Apelacyjny przyjął, że postanowienie Sądu Okręgowego w części oddalającej wniosek wierzyciela o przysądzenie własności i orzekającej wygaśnięcie praw i obowiązków, wynikających z udzielenia wierzycielowi przybicia, jest uzasadnione w przepisach art. 29, 32 i 58 rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932 Dz. U. R. P. Nr 94, poz. 812, tudzież art. 728 k. p. c. Skoro bowiem wierzycielski Bank nie uiszczył w terminie ustawowym ceny nabycia, to w myśl art. 32 wymienionego rozporz. Prez. Rzp. jego prawa i obowiązki, wynikające z przybicia, wygasły z mocy samego prawa, a w konsekwencji nie ziściły się warunki przysądzenia własności z art. 728 § 1 k. p. c. Okoliczność, że stwierdzenie w zaskarżonym postanowieniu wygaśnięcia praw i obowiązków, z przybicia wynikających, nastąpiło na wniosek dłużników, jest bez znaczenia, skoro skutek ten, a mianowicie wygaśnięcie praw i obowiązków z przybicia wynikających nie jest w ogóle uzależniony od niczyjego wniosku, lecz następuje z mocy samego przepisu ustawy. Dlatego zbyt jest rozstrząsanie kwestii, czy dłużnicy byli legitymowani do postawienia takiego wniosku¹⁾.

Wywód zażalenia, że do instytucji wierzycielskiej, jako nabywcy, nie stosuje się art. 29 cyt. rozp. Prez.

¹⁾ Por. art. 692 § 4 k. p. c., uzależniający uchylenie przybicia przez sąd od wniosku osoby interesowanej; — pojęcie osoby interesowanej jest określone w art. 668 § 1 k. p. c., — do czasu zaś, w którym wniosek o uchylenie przybicia może być zgłoszony, — art. 184 § 2 i art. 525 k. p. c. mogłyby mieć zastosowanie.

Rzp., nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach, a przy tym mylnie jest założenie zażalenia, jakoby cała cena nabycia stanowiła tylko pokrycie pretensji wierzycielskiej instytucji i z tego powodu zbyteczne było jej składanie. Cena ta stanowi bowiem pokrycie także należitości uprzywilejowanych i w przedmiotowym przypadku przewyższa ona znacznie pretensję żalącego się Banku.

Odwoływanie się zażalenia do orzeczeń, uznających za niestosowne nieznaczne opóźnienie złożenia ceny, bądź niedopłacenie drobnej różnicy tej ceny, jest bezprzedmiotowe, skoro w danym przypadku chodzi o niezłożenie całej ceny i o spóźnienie blisko dwutygodniowe. Powoływanie się zaś na art. 184 § 2 i 525 k. p. c. jest chybione, bo skutki niezapłacenia w terminie ceny nabycia w postaci wygaśnięcia praw i obowiązków z przybiccia wynikających następują z mocy samego prawa i niezależnie od wniosku przeciwnika.

Słusznie natomiast żali się wierzycielski Bank na zarządzenie ściągnięcia od niego rękojmi. Skoro bowiem w myśl art. 51 powołanego wyżej rozp. Prez. Rzp. instytucja wierzycielska przy objęciu na własność nieruchomości, o które tu właśnie chodzi, nie ma obowiązku składania rękojmi, to nie można do niej stosować przepisu art. 32 ustęp 3 tegoż rozporządzenia, odnoszącego się do ściągnięcia rękojmi od osób, które od jej składania były czasowo zwolnione. Dlatego odnośnie tej części należało zaskarżone postanowienie uchylić.

108.

Użyte w art. 17 § 1 i art. 22 k. k. wyrażenie „nie podlega karze“ wyłącza uznanie winy (według Kodeksu Karnego) sprawcy czynu odpowiadającego przedmiotowo pojęciu czynu zabronionego pod groźbą kary¹⁾.

¹⁾ Rozstrzygnięcie pytania prawnego jest trafne. Niepoczytalnego należy uniewinnić, a nie skazać z zaniechaniem wymiaru kary. Uzasadnienie wszakże, przytoczone przez S. N., nastrożca szereg uwag krytycznych.

a) S. N. stwierdza, że „...nie można temu zwrotowi („nie podlega karze“) nadawać znaczenia sprzecznego z istotą przestępstwa, które bez warunku woli z art. 14 k. k. w ogóle nie istnieje“. Z tego wypływa wniosek, iż S. N. stanął na słusznym stanowisku, że w razie braku t. z. podmiotowej strony czynu, niema w ogóle przestępstwa. Tak też, sędzę, należy rozumieć przepisy k. k. w szczególności art. 14, 12, 13 k. k. w związku z art. 1 k. k. z których wynika, że przestępstwem jest czyn zabroniony pod groźbą kary tylko wówczas, gdy istnieje t. zw. podmiotowa strona czynu. Czyn niepoczytalnego (np. obłąkanego) będzie czynem bezprawnym, zabronionym pod groźbą kary (in abstracto), jak to wynika z art. 1, 79 itp., ale nie jest

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 22 stycznia 1938 w sprawie I. K. Nr 2126/37 wpisane do księgi zasad prawnych.

Kodeks Karny nie posługuje się pojęciem winy. Słowo „wina“ występuje tylko przygodnie w znaczeniu raczej potocznym jak w art. 18 § 2 k. k. Zagadnienie przeto, czy ustawowe wyrażenie „nie podlega karze“ wyłącza uznanie winy sprawcy, może być w ramach kodeksu rozpatrywane: a) bądź ściśle jako równoznaczne z zagadnieniem, czy wśród warunków art. 17 § 1 i 22 k. k., można sprawcy przypisać umyślność lub nieumyślność czynu, czyli powiązanie czynu z jego osobą węzłem woli, określonym definicyjnie w art. 14 k. k.; b) bądź w ujęciu ogólniejszym jako pytanie, czy sprawcy może być przypisane przestępstwo z tym ograniczeniem, że kara nie zostaje nałożona.

W przypadku art. 17 § 1 k. k. odpowiedź na pytanie w obydwu ujęciach nasuwa się bezpośrednio. Umyślność i nieumyślność w rozumieniu art. 14 k. k. odnosi się do przestępstwa, a zatem do ludzkiego aktu psychofizycznego, dokonanego wśród warunków, uzasadniających pełną odpowiedzialność karną. Warunkami odpowiedzialności karnej są: popełnienie czynu zabronionego pod groźbą kary, popełnienie takiego czynu bezprawne i popełnienie go przez sprawcę, którego wola jest do czynu — zagrożonego karą i bezprawnego — ustosunkowana w jeden ze sposobów, określonych w art. 14 k. k.

O takim ustosunkowaniu woli do czynu nie może być mowy u niepoczytalnego (art. 17), który albo nie rozpoznaje znaczenia czynu, czyli nie może chcieć czynu zabronionego pod groźbą kary i bezprawnego, albo nie kieruje swym postępowaniem, czyli nie może w sposób od siebie zależny chcieć takiego czynu; rozumowanie to, dotyczące zamiaru bezpośredniego,

„przestępstwem“, tj. zbrodnią lub występkiem, które można popełnić umyślnie lub (występek) czasem nieumyślnie, mianowicie wtedy, gdy zachodzą warunki winy umyślnej lub nieumyślnej, przewidziane w art. 14 k. k. Mimo tego słusznego założenia S. N. w dalszym ciągu uzasadnienia odstepuje nagle od przytoczonej zasady iż czyn przestępny dzieli w sposób sztuczny przyjmując, że może on nie być „przestępstwem“ tylko w stosunku do nieodpowiedzialnego sprawcy, poza tym jest czynem przestępnym i pełni odpowiedzialności karnej występuje bez ograniczenia, gdy... łączy się z nim przestępna umyślność lub nieumyślność innej osoby“. Sędzę, że ten pogląd nie da się utrzymać i nie można mówić, że ten sam czyn w stosunku do pewnej osoby jest przestępstwem w stosunku zaś do innej nie jest przestępstwem. Albo jest przestępstwem w ogóle, albo go nie ma. Ustawa nie zna „względnych“ przestępstw. A teraz zważmy, jakie są konsekwencje błędnego poglądu:

stosuje się analogicznie do zamiaru wynikowego oraz do lekkomyślności i niedbalstwa,

Możliwość przypisania „winy“ w rozumieniu art. 14 k. k. jest zatem w przypadku art. 17 § 1 k. k. wyłączona i w oczywistym następstwie wyłączona jest możliwość przypisania przestępstwa wobec braku zasadniczego warunku odpowiedzialności karnej, mianowicie właśnie woli przestępczej wedle art. 14 k. k. Z tego też powodu trzeba bezwzględnie odrzucić przypuszczenie, jakoby zwrot „nie podlega karze“ zawierał wskazówkę, że niepoczytalnemu należy przypisać przestępstwo, czyli wedle techniki orzekania uznać go „winnym“, a tylko nie wymierzać kary; nie można temu zwrotowi nadawać znaczenia sprzecznego z istotą przestępstwa, które bez warunku woli z art. 14 k. k. w ogóle nie istnieje.

Przyczyny, dla której ustawa używa w art. 17 k. k. zwrotu „nie podlega karze“ można się dopatrzeć dwójkiej.

Po pierwsze należy mieć na względzie, że z warunków odpowiedzialności karnej odpada tu tylko moment podmiotowy; sam czyn jest czynem zabronionym pod groźbą kary i czynem bezprawnym, który podlega karze zawsze z wyjątkiem przypadku, gdy zachodzi przyczyna w postaci niepoczytalności, wyłączająca osobistą odpowiedzialność sprawcy. Czyn przeto nie jest przestępstwem tylko w stosunku do nieodpowiedzialnego sprawcy, poza tym jest czynem przestępnym i pełni odpowiedzialności karnej występuje bez ograniczenia, gdy w związku bliższym lub dalszym łączy się z nim przestępca umyślność lub nieumyślność innej osoby. Osobista nieodpowiedzialność sprawcy nie ma żadnego wpływu na odpowiedzialność podlegacza i pomocnika, którzy za swoją *zawiskową postać czynu* odpowiadają wedle art. 28 k. k. z wyłączeniem tzw. sprawstwa pośredniego w razie posługiwania się niepoczytalnym jako narzędziem

przestępstwa. (W tym względzie należy skorygować pogląd wyrażony w orzeczeniu z 28 listopada 1933 Zb. Orz. 49/34). *Nie ulega wątpliwości*, że nabywający rzecz, skradzioną przez niepoczytalnego, odpowiada z art. 160 k. k. jako nabywca rzeczy uzyskanej „za pomocą przestępstwa“. W wyrażeniu zatem „nie podlega karze“, użytym w art. 17 § 1 k. k. ustawa daje wyraz zasadzie, że czyn bezprawny, zabroniony pod groźbą kary, a popełniony przez niepoczytalnego, jest przestępstwem, które jednak niepoczytalnemu nie może być przypisane.

Drugie uzasadnienie tego zwrotu wypływa z porównania najbardziej jaskrawych różnic między wzorowo typowymi art. 21 § 1 k. k. (nie także np. art. 20 k. k.) z jednej strony a art. 17 § 1 k. k. (i art. 22 k. k.) z drugiej strony.

Obrona konieczna w granicach art. 21 k. k. *to działanie prawne*, w razie ich przekroczenia powstaje stan bezprawny — w miarę okoliczności w postaci zbrodni lub występku — acz uprzywilejowany (§ 2 art. 21 k. k.). Natomiast w art. 17 § 1 k. k., mimo że nie ma mowy o przypisaniu oskarżonemu przestępstwa w znaczeniu prawa karnego, tj. zbrodni lub występku, wobec braku „winy“, to jednak wyrażenie „nie podlega karze“ wskazuje, że Kodeks Karny nie przesądza odpowiedzi na pytanie, czy czyn mimo to nie jest bezprawiem w innej dziedzinie prawa, przede wszystkim prawa cywilnego, powodując (nawet dla niepoczytalnego) zobowiązania jak *ex delicto* czy *quasi ex delicto*.

Na drogę mylnych wniosków co do wyrażenia „nie podlega karze“ tak w art. 17 § 1 k. k. jak i w innych przepisach Kodeksu Karnego nie powinny sprowadzać przewidziane w Kodeksie przypadki sędziowskiego darowania kary (np. art. 21 § 2, 29 § 2, 256 § 2). W tych przypadkach zachodzi po stronie sprawcy pełna odpowiedzialność, która znajduje wyraz

S. N. twierdzi, że „nie ulega wątpliwości, że nabywający rzecz skradzioną przez niepoczytalnego odpowiada z art. 160 k. k. jako nabywca rzeczy uzyskanej za pomocą przestępstwa“. Ośmielam się stwierdzić, że to właśnie może być bardzo wątpliwe. Sądzę, że jeżeli taki „paser“ nabywa rzecz, wiedząc iż „ukradł“ ją niepoczytalny, to nie można mówić o tym, że nabył rzecz uzyskaną za pomocą „przestępstwa“ (art. 160 k. k.). Czyn niepoczytalnego jest czynem bezprawnym (bo prawo nie pozwala kraść nawet niepoczytalnym, chociaż ich nie karze), jest czynem zabronionym (in abstracto) pod groźbą kary, co w konsekwencji może uzasadnić zastosowanie art. 79 k. k., ale nie jest „przestępstwem“, gdyż przestępstwo (w danym przypadku umyślne) zachodziłoby, gdyby sprawca chciał je popełnić lub na nie się zgodził (art. 14 k. k.), to zaś w danym wypadku nie zachodzi, ze względu na wolę patologiczną, oraz z uwagi na okoliczności, że art. 14 k. k. ma chyba na względzie

wolę normalną (co wynika z następujących po art. 14 k. k. przepisów art. 17, 18 i nast. k. k.). Nabywca rzeczy „skradzionej“ przez niepoczytalnego może odpowiadać karnie w myśl art. 262 § 1 k. k. może też odpowiadać w myśl art. 57 prawa o wykroczeniach, nie zaś (jak sądzę) według art. 160 lub 161 k. k. Jeżeli nabywający rzecz nie wiedział że pozbywający popełnił czyn w stanie niepoczytalności, zachodzi nieudolne usiłowanie występku z art. 160 k. k. (brak przedmiotu).

Konsekwentnie przyjęć należy, że niepoczytalnego (np. obłąkanego) nie można podlegać do „przestępstwa“ (art. 26 k. k.) ani mu pomagać do „przestępstwa“ (art. 27 k. k.), niesłusznie więc omawiane orzeczenie (mając zresztą ze sobą pogląd prof. Makarewicza „Wykładnia Kodeksu Karnego“, Gazeta sądowa warszawska Nr 3/35) zdyskwalifikowało wyrok S. N. Nr 49/34 u. zb. orzecz. Jeżeli podlegacz lub pomocnik nie wiedział o niepoczytalności przyszłego sprawcy, to ponieważ

w uznaniu go winnym czynu karalnego; sprawca nie ponosi kary, w zasadzie należnej dlatego, że kara — niejako potencjonalnie nałożona — zostaje mu darowana, nie dlatego, że kary nakładać nie wolno (p. Zb. Orz. 171/34).

Dla oceny stanu prawnego, wpływającego z art. 17 § 1 k. k., są nie bez znaczenia dane, jakie zawiera część ogólna Kodeksu co do nieletnich w art. 69 k. k. w związku z art. 622 i 633 k. p. k. Sytuacja nieletnich nasuwa bowiem częściowo analogie do niedorozwiniętych psychicznie (§ 1 art. 17 k. k.). Właściwości intelektu i woli nieletnich odbiegają od właściwości normalnego człowieka dorosłego, nie osiągając w zasadzie cech tej normalności z powodu niedorozwoju nieletniego właściwego jego wiekowi. Jednakże przeto określenie „nie podlega (ulega) karze“ w przypad-

kach art. 17 § 1 k. k. i art. 69 k. k. jak to wprowadzono w ostatecznej redakcji kodeksowej, było celowe. Gdy zatem w art. 622 i 633 k. p. k. dla nieletniego, działającego bez rozeznania, przewidziana jest wyraźnie forma wyroku uniewinniającego, jest rzeczą oczywistą, że w przypadkach defektu psychicznego, mimo wyrażenia „nie podlega karze“ chodzi nie o niedopuszczalność nałożenia kary, ale o niedopuszczalność przypisania przestępstwa. Zaznaczyć należy, że Kodeks Postępowania Karnego podlegał nowelizacji w związku z wejściem w życie Kodeksu Karnego (now. 1932 p. 662), a w szczególności i znowelizowano też art. 622 k. k., co ujawnia przystosowanie tych przepisów do wymagań Kodeksu Karnego.

W przypadku art. 22 k. k. sprawca popełnia czyn, zabroniony pod groźbą kary, na podłożu psychicz-

po stronie tego ostatniego nie zachodzi przestępstwo w ogóle, a więc i usiłowane, to podżegacz i pomocnik odpowiadają w myśl art. 29 § 2 k. k.

b) W dalszej części uzasadnienia orzeczenia składu 7 sędziów czytamy: „...wyrażenie „nie podlega karze“ wskazuje, że kodeks karny nie przesądza odpowiedzi na pytanie, czy czyn mimo to nie jest bezprawiem w innej dziedzinie prawa, przede wszystkim prawa cywilnego...“

W pierwszym rzędzie nie bardzo jasne jest co należy rozumieć przez bezprawie „w innej dziedzinie prawa“. Sądzę, iż nie ma bezprawia w jednej tylko dziedzinie prawa, czyn jest albo czynem prawnym albo bezprawnym, okoliczność zaś, że przepis, decydujący o prawności danego czynu mieści się w prawie cywilnym (np. w kodeksie zobowiązań — o czym niżej będzie mowa), czy w innej dziedzinie prawnej, nie gra żadnej roli. Wszystko co jest przestępne jest też bezprawne, ale o tym, co jest bezprawne, nie decyduje wyłącznie prawo karne. To nie jest jego wyłączna kompetencja. Prawo karne w art. 203 k. k. uznaje czyn nierządny ze przestępstwo, ale nie wyłącza prawności i bezkarności stosunku płciowego z kobietą poniżej lat 15 w wypadku § 1303 ust. 2 i § 1322 kod. cyw. Ziem Zachod. lub w wypadku art. 8 prawa o małżeństwie z r. 1836. Prawo karne decyduje o tym, czy czyn jest przestępstwem, ale też niczego więcej bezwzględnie nie przesądza, nie można też mówić o braku bezprawności w dziedzinie prawa karnego a o bezprawności tego samego czynu w innej dziedzinie prawnej.

c) Z omawianego orzeczenia wypływa wniosek, że właśnie prawo karne (art. 21 k. k.) decyduje o tym, iż obrona konieczna jest działaniem prawnym, albowiem S. N. mówi, że „obrona konieczna w granicach art. 21 k. k. to działanie prawne... Natomiast w art. 17 § 1 k. k... Kodeks Karny nie przesądza odpowiedzi na pytanie, czy czyn mimo to nie jest bezprawiem w innej dziedzinie prawa, przede wszystkim prawa cywilnego...“

Pogląd ten jest błędny. Kodeks Karny to tylko stanowi, że działanie przedsięwzięte w obronie koniecznej nie jest przestępstwem, wcale zaś nie stwierdza, iż działanie w obronie koniecznej jest czynem prawnym. Gdyby prawo cywilne (które także zajmuje się sprawą obrony koniecznej) stanęło np. na stanowisku proporcjonalności dóbr i uznało, że np. zabicie człowieka w obronie pudełka zapalek jest czynem bezprawnym, niedo-

zwolonym i zobowiązującym do odszkodowania w myśl art. 134, 162 kod. zob., to ten, ktoby broniąc przed bezprawnym zaborem pudełko zapalek zabił człowieka (nie mając innego sposobu obrony) nie byłby karany, bowiem nie popełnił przestępstwa (art. 21 k. k.), jednakże wchodziłby w grę czyn bezprawny zobowiązujący do odszkodowania za śmierć człowieka. Słusznie więc S. N. orzekł w jednym z wyroków (Nr 69/33 u. zb. orzec.), że o tym, czy działanie, przedsięwzięte w obronie koniecznej jest prawne, czy bezprawne, decyduje nie kodeks karny, lecz prawo cywilne.

A teraz w związku z obroną konieczną mała dygresja do prawa cywilnego:

Kodeks zobowiązań zajmuje się obroną konieczną w art. 139 (rozdz. IV działu II tyt. I „czyny niedozwolone“). Gdy się czyta rzeczony przepis nie można kodeksowi zobowiązań oszczędzić zarzutu, że sprawę traktuje niezbyt jasno i że na tle tego przepisu może na pierwszy rzut oka powstać wątpliwość, czy działanie przedsięwzięte w wykonaniu obrony koniecznej jest działaniem prawnym, czy bezprawnym. Pewne jest, że ten, kto „w obronie koniecznej odpiera bezpośredni bezprawny zamach na jakiegokolwiek dobro własne lub innej osoby ...nie odpowiada za szkodę, jaką wyrządził przy tym napastnikowi“. Ale może powstać wątpliwość, czy działanie w obronie koniecznej jest prawne, czy bezprawne, a pytanie to jest doniosłe choćby dlatego, że gdyby czyn przedsięwzięty w obronie koniecznej, był bezprawny, to przeciw niemu można zastosować kontrobronę konieczną. Sama nieodpowiedzialność za szkodę nie rozstrzyga jeszcze sprawy, ponieważ prawo cywilne mogłoby w pewnych wypadkach zwalniać od odszkodowania nawet za czyn bezprawny. Autorowie kodeksu zobowiązań nie poszli w tym względzie za wzorem np. niem. kodeksu cywilnego (o którym często wspomina uzasadnienie projektu Komisji Kodyf.), który sprawę obrony koniecznej ujął zupełnie prawidłowo stanowiąc w Nr 227:

„Czynność podjęta w obronie koniecznej nie jest bezprawna.

Obroną konieczną jest ta obrona, jaka jest potrzebna do odparcia od siebie lub kogo innego już przedsięwziętej bezprawnej napaści“.

Sądzę jednak, iż wykładnia art. 139 kod. zobow. powinna doprowadzić do wniosku, że obrona konieczna w systemie prawa polskiego jest jednak czynem prawnym, a to dlatego, iż art. 139 mieści się pod tytułem „czyny niedozwolone“, zwal-

nym, niewątpliwie odpowiadającym stanom, określonym w art. 14 k. k. Można za usprawiedliwiony uważać Sąd, że ustawa, zapewniając czynowi bezkarność, nie wychodzi z założenia, że w danym przypadku liczyć się należy z pewnym defektem woli, z osłabieniem dyspozycji psychicznej, skoro jako warunek bezkarności stawia niemożność uniknięcia niebezpieczeństwa innym sposobem i proporcjonalnością dobra chronionego i poświęconego, a zatem momenty, wymagające właśnie orientacji, rozważa i zdolności wyboru w stopniu raczej wzmożonym. Uzasadnienie bezkarności anormalnością stanu psychicznego stało by też może w pewnym rozdzwisku z przepisem § 2 wyłączającym od bezkarności osobę, która ma szczególny obowiązek narażania się na niebezpieczeństwo, albowiem oddziaływanie niebezpieczeństwa na psy-

chikę może być niezależne od sfery obowiązków i odpowiedzialność sprowadzała by się raczej do nieodpowiedniego podjęcia się obowiązku aniżeli do zachowania się w obliczu niebezpieczeństwa. Gdy zatem przyjąć należy, że w przypadku art. 22 § 1 k. k. tak przedmiotowa postać czynu jak i jego strona podmiotowa odpowiadają istocie przestępstwa, można się słusznie racji bezkarności czynu dopatrywać w tym, że ustawa karna w zakresie swojego autorytetu odejmuje czynowi, popełnionemu w przewidzianych warunkach, znamię *bezprawności*. Tłumaczy się to kolizją dóbr, posuniętą do tej granicy, na której kończy się normalna miara wymagań, jakie porządek prawny może stawiać przeciętnej jednostce; co przekracza normalną powinność posłuchu prawu, nie powinno być uznane za bezprawne w stopniu, za-

niając więc od odszkodowania za szkodę, wyrządzoną wykonaniem obrony koniecznej, ustawodawca widocznie uznał obronę konieczną za czyn dozwolony (prawny“).

O tym więc, że działanie przedsięwzięte w wykonaniu obrony koniecznej jest działaniem prawnym decyduje nie art. 21 k. k., lecz art. 139 kod. zobow., przepis zaś art. 21 k. k. decyduje o tym, i tylko o tym, że czyn, przedsięwzięty w obronie koniecznej, nie jest przestępstwem. Nadmienić należy, że gdyby granice obrony koniecznej zakreślone § 1 art. 21 k. k. były szersze, niż zakreślone prawem cywilnym, to wyjście poza granice prawa cywilnego decydowałoby o bezprawności czynu, ale nie o jego przestępczości. Tylko w granicach prawności obrony koniecznej, zakreślonych prawem cywilnym, nie ma obrony koniecznej przeciw obronie koniecznej. Gdyby prawo cywilne przyjęło w art. 139 kod. zob. zasadę proporcjonalności dóbr, to wówczas ten, kogo broniący pudełka zapalek usiłował zabić, mógłby zastosować kontrobronę konieczną i mógłby prawnie zabić broniącego pudełka zapalek bez obawy odpowiedzialności karnej lub cywilnej, broniłby bowiem wówczas własnego życia w granicach prawnych, działałby zgodnie z prawem.

d) Tak samo na tle art. 22 k. k. (stan wyższej konieczności) wprowadza omawiane orzeczenie niepotrzebnie błędny podział na bezprawność czynu w rozumieniu prawa karnego od bezprawności w rozumieniu innego prawa. Jak to poprzednio wspomniano kodeks karny zajmuje się jedynie pytaniem, czy czyn jest przestępstwem czy nie, poza tym można mówić jedynie o bezprawności lub prawności czynu w rozumieniu prawa w ogóle, a nie prawa karnego lub innego prawa. Art. 22 k. k. uchyla znamię przestępczości czynu, a nie wdaje się w to, czy działanie w stanie wyższej konieczności jest, działaniem prawnym, czy bezprawnym. Dlaczego sprawca „nie ulega karze“? Dlatego, że nie popełnia przestępstwa. O tym zaś, czy działanie w stanie wyższej konieczności jest działaniem zgodnym z prawem, czy bezprawnym, decyduje inne prawo, mianowicie kodeks zobowiązań. O stanie wyższej konieczności (t. z. obronie koniecznej przeciw rzeczy lub zwierzęciu — p. uzasadnienie podkom. prawo o zobow. zesz. 4 wyd. Kom. Kod. str. 203) mówi art. 140 kod. zob. z którego wysnuć należy wniosek, że nie jest „czynem niedozwolonym“ (bezprawnym) konieczne w danych warunkach zniszczenie lub uszkodzenie cudzej rzeczy albo zabicie lub zranienie cudzego zwierzęcia, w celu odwrócenia od

siebie lub innych niebezpieczeństwa grożącego bezpośrednio od tej rzeczy lub zwierzęcia; jednak działający w takim stanie wyższej konieczności odpowiada za szkodę, gdy niebezpieczeństwo sam wywołał. Z niezbyt znowu udanego tekstu art. 140 kod. zob. trzeba wyprowadzić wnioski, iż działa prawnie i ten, kto napadnięty przez cudze zwierzę, zabija je, chociaż sam je podrażnił; trudno bowiem przypuścić, by ustawodawca w takim wypadku uważał za bezprawne zabicie zwierzęcia, by uprawniał właściciela zwierzęcia do obrony koniecznej, by nakazywał temu, kto zwierzę podrażnił, zginąć pod jego roganiami lub kopytami. Napadnięty przez zwierzę ten, kto je podrażnił, zabijając owo zwierzę działa prawnie, chociaż właścicielowi zwierzęcia odpowiada za szkodę, jeżeli drażniąc zwierzę sprowadził stan, który wymagał usmiercenia zwierzęcia w stanie wyższej konieczności. Mając na względzie art. 22 k. k. w związku z art. 140 kod. zob. powiemy, że działający w stanie wyższej konieczności, działał prawnie; gdyby nawet nie było art. 22 k. k. nie możnaby mówić o odpowiedzialności karnej za uszkodzenie rzeczy ze względu na ogólną zasadę, że nie może być przestępstwem to, co jest prawem dozwolone lub nawet nakazane (wykonanie wyroku śmierci nie jest przestępstwem, w szczególności zbrodnią z art. 225 k. k.). Działanie w stanie wyższej konieczności, które nie jest działaniem prawnym (np. zepchnięcie z łodzi ratunkowej człowieka do morza celem ratowania własnego życia) nie będzie przestępstwem w myśl art. 22 k. k., sprawca za ten bezprawny zresztą czyn i uzasadniający obronę konieczną, i obowiązek odszkodowania, karnie „nie odpowiada“ (p. tytuł przed art. 12 k. k. „zasady odpowiedzialności“) w konsekwencji więc „nie ulega karze“.

W uzasadnieniu omawianego orzeczenia czytamy, że kodeks karny używając określenia „nie podlega karze“ czyni to w celu zaznaczenia że „nie przesądza o prawności lub bezprawności czynu w innych dziedzinach“; nasuwa się z tego wniosek, iż jeżeli kodeks używa wyrażenia „nie popełnia przestępstwa“, to przesądza, że czyn „w każdej dziedzinie“ jest prawny. Ten pogląd byłby oczywiście niesłuszny. Jeżeli sprawca niszczy cudzą rzecz w przekonaniu (błąd), że niszczy rzecz własną to „nie popełnia przestępstwa“ (art. 20 k. k.), ale popełnia czyn bezprawny i odpowiada za szkodę, gdy działał „culpose“ (art. 134 kod. zob.). Czyżby istotnie kodeks karny przesądzał w naszym wypadku, że sprawca nie odpowiada cywilnie za szkodę, gdyż działał jakoby „prawnie“?

sługującym na represję karną. Gdzie posłuszeństwu wobec prawa zakreślona jest wyższa granica, tam także wyżej przesuwana się granica bezprawności czynu, konsekwentnie też z bezkarności wedle § 1 art. 22 k. k. nie korzysta ten, kto ma obowiązek narażania się na niebezpieczeństwo (§ 2). Uprawnionemu egoizmowi jednostki, tym bardziej gotowości pomocy w stosunku do osób bliskich i poczuciu solidarności społecznej ustawa nie chce w postaci rygorów karnych zakreślać granic zbyt ciasnych i piętnować jako bezprawie karalne czynu, który w istocie rzeczy jest obroną prawa kosztem prawa niższego lub choćby poniekąd równoważnego, albo cudzego lub dal- szego sentymentowi lub interesom sprawcy.

Wyłączenie *bezprawności czynu* w przypadku art. 22 § 1 k. k. prowadzi do koniecznego wniosku, że czyn w tych warunkach spełniony nie stanowi przestępstwa. Dlatego w stosunku do tego czynu nie istnieje przestępne podżeganie ani przestępna pomoc. Rzecz w hipotetycznym przypadku uzyskana w stanie konieczności lub pomocy koniecznej nie jest rzeczą „uzyskaną za pomocą przestępstwa“ i nie może być przedmiotem paserstwa; (zatrzymanie tej rzeczy przez sprawcę po ustaniu niebezpieczeństwa może

jednak stanowić swoiste przestępstwo, np. przywłaszczenie z § 1 art. 262 k. k.). Jest rzeczą oczywistą, że czyn, który nie jest przestępstwem, nie może być sprawcy przypisany jako przestępstwo i że w stosunku do czynu nieprzestępnego nie może zachodzić przestępcza umyślność lub nieumyślność w rozumieniu art. 14 k. k. Na postawione pytanie (w obydwu ujęciach) należy przeto w zakresie art. 22 § 1 k. k. dać również odpowiedź twierdzącą.

Odjęcie czynowi w warunkach art. 22 k. k. znamienia bezprawia karalnego bynajmniej nie jest równoznaczne z odjęciem mu cechy bezprawności w ogólnej dziedzinie porządku prawnego. Czyn może być bezprawny przed forum prawa cywilnego lub choćby zwyczajowego, przed forum stosunków służbowych itd. z tytułu tej bezprawności uzasadniać obronę konieczną (art. 21 k. k.), pociągać za sobą odpowiedzialność cywilną, dyscyplinarną itd. W tej mierze powołać się można na art. 20 § 1 k. k., w myśl którego błąd wyłącza wprost przestępność czynu, co jednak nie wyłącza bezprawności czynu w innej dziedzinie prawa i prawa obrony koniecznej przeciwdziałającemu w błędzie.

W przypadku błędu, choć sprawca „nie popełnia

e) Podział na bezprawność w dziedzinie prawa karnego i bezprawność w innej dziedzinie prawnej (podział zresztą zupełnie nieuzasadniony) prowadzi, zdaniem omawianego orzeczenia, na tle art. 22 k. k. do „koniecznego wniosku, że czyn w tych warunkach spełniony (powinno być popełniony) nie stanowi przestępstwa“. „Dlatego w stosunku do tego czynu nie istnieje przestępne podżeganie ani przestępna pomoc“. „Rzecz uzyskana w stanie konieczności lub pomocy koniecznej nie jest rzeczą uzyskaną za pomocą przestępstwa i nie może być przedmiotem paserstwa“. Pogląd ten (nie uzasadnienie) jest słuszny, ale dlaczego nie być inaczej z wypadku art. 17 k. k.? Dlaczego w wypadku art. 17 k. k. czyn jako pozbawiony bezprawności „w dziedzinie prawa karnego“ nie ma być traktowany tak samo, dlaczego nie należy przyjąć, iż nie stanowi przestępstwa, dlaczego zachodzić ma możliwość podżegania i pomocnictwa osoby niepoczytalnej, dlaczego rzecz skradziona przez niepoczytalnego może być przedmiotem paserstwa? A przecie — jak widzimy z uzasadnienia omawianego orzeczenia — w wypadku art. 17 k. k. ma być inaczej niż w wypadku art. 22 k. k., chociaż w jednym i drugim wypadku za czyn bezprawny za przedmiotowe naruszenie prawa sprawca „nie podlega karze“. Jest to niezrozumiała sprzeczność w uzasadnieniu.

Oto kilka uwag celem wykazania, że słuszną tezę należało zupełnie inaczej uzasadnić.

Wykładnia tekstów (art. 17, 19, 20, 21, 22, 69 k. k.) prowadzi do wniosku, że użycie wyrażenia raz „nie popełnia przestępstwa“, drugi raz „nie ulega karze“ nie ma żadnej logicznej podstawy i jest raczej wynikiem niedopatrzania, jest nieścisłością, wynikającą z przeoczenia, że kodeks karny nie powinien rozstrzygać ani decydować o tym, co jest prawne lub bezprawne, tylko o tym co jest przestępstwem. Jak widzimy nieścisłość wyrażenia wywołała tak poważny zamęt, że nawet

S. N. miał wątpliwości, czy czyn niepoczytalnego (np. obłąkanego) nie powinien prowadzić do skazania obłąkanego z zaniechaniem wymiaru kary (!), oraz czy dotychczasowe orzecznictwo, które oświadczało się za niewinnieniem (S. N. Nr 171/34 u. zb. orzecz.), jest słuszne.

Czyn zabroniony pod groźbą kary (p. np. art. 1, 69, 79 k. k.) jest przestępstwem jedynie w granicach art. 12, 13 i 14 k. k. Ten kto popełnił czyn w stanie określonym w art. 17 § 1 k. k. nie miał woli normalnej, ani normalnej możliwości przewidywania (art. 14 k. k.), nie popełnił przestępstwa, jest nieodpowiedzialny (tytuł rozdz. II części ogóln. k. k.), w konsekwencji „nie ulega karze“. Natomiast przepis § 2 art. 17 k. k. oraz następny art. 18 k. k. mówią już o „przestępstwie“ (i słusznie), § 1 art. 17 k. k.; prawo nie mówi o „przestępstwie“, co właśnie także wskazuje na to, że sprawca w wypadku § 1 art. 17 nie ulega karze dlatego że nie popełnia przestępstwa. Podobnie przedstawia się sprawa w art. 69 i nast. k. k. W wypadku stanu wyższej konieczności sprawca znajduje się w takiej opresji duchowej, że nie można od niego żądać (wyjątek § 2 art. 22 k. k.), by zdobył się na swobodne pokierowanie swym postępowaniem (porów. art. 17 § 1 k. k.), dlatego też jest nieodpowiedzialny (porów. tytuł rozdz. II części ogólnej „zasady odpowiedzialności“), samo zaś umieszczenie art. 22 k. k. w rozdziale II części ogólnej k. k. wskazuje na to, że, zdaniem ustawodawcy, nie można sprawcy przypisać winy umyślnej lub nieumyślnej, potrzebnej do tego, by można było mówić o przestępstwie (art. 12, 13, 14 k. k.).

W wypadku art. 22 k. k. sprawca „nie ulega karze“ dlatego, że nie popełnia przestępstwa, nawet gdy popełnia czyn bezprawny i zabroniony (in abstracto) pod groźbą kary. Dlatego działającego w stanie wyższej konieczności należy także uniewinnić.

przestępstwa“, mimo to może odpowiadać cywilnie za bezprawie cywilne, skoro np. odpowiedzialność za zbrodnię jest zawarunkowana winą umyślną i błąd wszelki ją wyłącza, i skoro ustawa za dany czyn nie przewiduje odpowiedzialności za winę nieumyślną, która jednak może rodzić odpowiedzialność cywilną. Także w przypadku, gdy ustawa przewiduje występki z winy nieumyślnej (art. 14 § 2 k. k.), co do którego odpowiedzialności nie uchyla błąd wynikający z nieostrożności lub niedbalstwa, nie zawsze jest osiągnięty przez sprawcę ten stopień zawinienia jaki jest potrzebny do odpowiedzialności za występki, choć może istnieć bezprawie cywilne i obowiązek odszkodowania niejednokrotnie przewidziany nawet w braku winy (jak co do psychicznie chorego art. 143 kod. zob.).

Odejmując czynowi w warunkach art. 22 k. k. *znamie bezprawności li tylko w swojej własnej dziedzinie*, Kodeks Karny celowo używa w § 1 zwrotu „nie podlega karze“, jakkolwiek sprawca nie popełnia przestępstwa; w ten sposób bowiem zaznacza, że nie przesądza o prawności lub bezprawności czynu w innych dziedzinach prawa.

Niemożność przypisania sprawcy przestępstwa rozstrzyga ze stanowiska prawa materialnego kwestię formy, w jakiej winno znaleźć wyraz stwierdzenie, że w związku z czynem oskarżonego zachodzą okoliczności, przewidziane w art. 17 § 1 lub w art. 22 § 1 k. k., — o ile postępowanie doprowadzone zostało do fazy wyrokowania. Nie może być uznany winnym, komu nie można przypisać przestępstwa; formą orzeczenia może być tylko wyrok uniewinniający.

Do tego rezultatu prowadzą zresztą także rozważania natury procesowej.

Kodeks Postępowania Karnego przewiduje trzy postacie wyroków: uniewinnienie, skazanie, umorzenie postępowania. Skazanie, jako uznanie winnym oskarżonego nie przestaje być tą postacią przez to, że w wypadkach prawem przewidzianych, Sąd uznając oskarżonego winnym, zwalnia go od kary (tak można żądać zatarcia skazania także w razie skazania wyrokiem, który od kary uwolnił art. 90 k. k.).

Z założenia, że wyrażenie „nie podlega karze“ w przypadkach z art. 17 § 1 i 22 k. k. wyłącza uznanie winy sprawcy, wynika, że chodzi o *merytoryczne* rozstrzygnięcie sprawy. Merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy po rozpoczęciu rozprawy może zapaść tylko w formie wyroku skazującego (ewentualnie z uwolnieniem od kary) lub wyroku uniewinniającego. Umorzenie postępowania po rozpoczęciu rozprawy nie rozstrzyga nigdy sprawy pod względem merytorycznym, lecz jest tylko stwierdzeniem braku prze-

ślanki procesowej, który uniemożliwia dalsze prowadzenie postępowania i doprowadzenie go do merytorycznego rozstrzygnięcia. Dlatego w razie istnienia warunków z art. 17 § 1 i 22 k. k. orzeczenie winno zapaść w postaci wyroku uniewinniającego jako orzeczenie treści merytorycznej.

Sama ustawa zresztą zawiera wspomnianą już wskazówkę, że w przypadkach, w których sprawca „nie podlega karze“ należy wydać wyrok uniewinniający. Po myśli art. 69 § 1 p. b k. k. „nie ulega karze“, jak wyjaśniono powyżej (pod I 4), nieletni, który po ukończeniu 13 lat a przed ukończeniem 17 lat popełni bez rozeznania czyn, zabroniony pod groźbą kary. Art. 622 § 1 w związku z art. 621 k. p. k. (jak i art. 633 k. p. k.) zawiera wyraźne postanowienie, że orzeczenie, oparte na braku rozeznania, zapada na rozprawie w postaci wyroku uniewinniającego. Nie widać racjonalnej przyczyny, dla której ta postać orzeczenia miała by być właściwa tylko w stosunku do nieletniego, a nie także w stosunku do innych sprawców, którzy „nie podlegają karze“.

Sentencja wyroku może, mimo uniewinnienia, dać wyraz temu, że oskarżony wykonał czyn zabroniony pod groźbą kary, jednak nie ulegający karze. Tak np. Sąd mógłby orzec (w sentencji), że *stwierdzając, iż oskarżony wykonał czyn zabroniony pod groźbą kary o znamionach zbrodni z § 1 art. 225 k. k. przez to, że w Warszawie dnia 19 stycznia 1937 zabił N. N. przez uderzenie go w głowę siekierą — na zasadzie art. 17 § 1 k. k. oskarżonego uniewinnia*, a na zasadzie art. 79 k. k. zarządza umieszczenie go w zamkniętym zakładzie dla psychicznie chorych.

109.

Świadomość pokrzywdzonego o zamierzonym oszustwie, którego miał paść ofiarą i jego zamiar zdemaskowania oskarżonego, któremu te okoliczności nie były znane, jest bez znaczenia dla bytu przestępstwa z art. 264 k. k., gdyż, z uwagi na subiektywizm kodeksu karnego, dla uznania winy oskarżonego decydujące znaczenie ma zamiar przestępczy sprawcy¹⁾.

¹⁾ Pogląd, że w wypadku quaestions nie zachodziło nieudolne usiłowanie (§ 2 art. 23 k. k.), jest mylny.

Środkiem działania przy oszustwie z art. 264 k. k. jest wprowadzenie w błąd lub wyzyskanie błędu. Z uwagi na to, że w danym wypadku „pokrzywdzony“ wiedział o zamierzonym oszustwie, użyty przez oskarżonych środek „nie nadawał się do wywołania zamierzonego skutku“ (§ 2 art. 23 k. k.). Zachodzi zatem wypadek tzw. nieudolnego jednak karalnego usiłowania.

Sąd Najwyższy niesłusznie interpretuje przepis § 2 art. 23

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 20 kwietnia 1937 2 K. 92/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę: a) art. 51, 238, 402, 360 i 379 k. p. k. przez nieuwzględnienie wniosku o przesłuchanie świadka P. oraz przez oparcie wyroku na nieodezycytanym zeznaniu tegoż świadka; b) art. 368 lit. e) k. p. k. przez brak należytego określenia w sentencji wyroku czynu oskarżonemu zarzuconego; c) art. 14, 23, 24 i 264 k. k. oraz art. 360 i 379 k. p. k. przez brak ustalenia, by oskarżony wszedł w jakikolwiek kontakt z pokrzywdzonym oraz by podjął on jakiegokolwiek czynności, zmierzające do wprowadzenia go w błąd, wreszcie przez pominięcie, iż pokrzywdzony działał w zamiarze zdemaskowania oskarżonego, a więc zamierzone przez oskarżonego oszustwo w ogóle nie mogło dojść do skutku.

Z protokołu rozprawy w I instancji wynika z dostateczną jasnością, iż zapadło postanowienie odczytania zeznań niejawiącego się świadka P. Wprawdzie w protokole rozprawy brak wzmianki, czy postanowienie to zostało wykonane, lecz gdyby nawet przyjmując, iż zeznania te odczytane nie zostały, oskarżony miał możliwość już w I instancji żądać bądź odroczenia rozprawy, bądź odczytania tych zeznań, skoro zaś tego nie uczynił, nie może z tego tytułu, z mocy art. 523 k. p. k., żądać uchylenia wyroku. Sąd zaś mógł się oprzeć na tym dowodzie, jako na podstawie postanowienia sądu, załączonego do liczby dowodów.

Wniosek o wezwanie świadka P. sąd rozważył i mógł wniosek ten oddalić, skoro nie zachodziły warunki z art. 492 i 493 § 1 k. p. k.

k. k., jeśli mniema, że chodzi tutaj jedynie o takie środki działania, które już in abstracto, w ogóle, nie nadają się do dokonania przestępstwa („wywołania zamierzonego skutku“). Dla tego rodzaju wykładni niema żadnej podstawy, ani prawnej ani też logicznej. Jest rzeczą zupełnie obojętną dla zastosowania § 2 art. 23 k. k., czy odnośny środek jest nieudolnym już in abstracto, czy też tylko in concreto.

Dla usiłowania nieudolnego istotnym jest to tylko, czy to, co sprawca zamierzał spełnić, było przedmiotowo udolne: czy np. chciał podać truciznę (a zamiast niej podał cukier), czy chciał strzelić do człowieka (a strzelił do pnia) itd. Jeżeli w odniesieniu do zamierzonego środka lub przedmiotu zachodzi nieudolność przedmiotowa, wówczas sprawca będzie odpowiadał za usiłowanie nieudolne, bez względu na to, czy ta nieudolność dotyczyła tylko konkretnego wypadku (np. wsunięcie ręki do cudzej ale pustej kieszeni), czy też była tzw. nieudolnością bezwzględna (np. podanie cukru w przypuszczeniu, że to strychnina).

Kwestia, czy zachodzi usiłowanie udolne (§ 1 art. 23) czy też nieudolne (§ 2 art. 23), ma praktyczne znaczenie z uwagi na przepis § 2 art. 24 k. k.

Prof. Stefan Glaser

Brak określenia w sentencji wyroku czynu oskarżonemu zarzuconego nie stanowi istotnego powodującego potrzebę uchylenia wyroku uchybienia (art. 515 k. p. k.), skoro nie zachodzi wątpliwość co do tożsamości czynu (art. 2 k. p. k.).

Sąd ustalił, iż oskarżeni Sz. i G. działali we wzajemnym porozumieniu celem dokonania oszustwa w stosunku do pokrzywdzonego, przy czym oskarżony Sz. był inicjatorem tej afery. Okoliczność, że wskutek podziału ról nie skontaktował się osobiście z pokrzywdzonym, lecz użył do tego celu współoskarżonego G., nie pozbawia działania oskarżonego znamion oszustwa.

Również bez znaczenia jest fakt, że pokrzywdzony wiedział o zamierzonym oszustwie i miał zamiar zdemaskować oskarżonych, bowiem fakt ten nie był oskarżonym znany, a z uwagi na subiektywizm kodeksu karnego ich zamiar przestępny miał decydujące wystarczające znaczenie dla uznania ich winy. W danym razie nie zachodzi nieudolne usiłowanie, gdyż istniał zarówno przedmiot przestępstwa, jak również środki oszukańcze przez oskarżonych użyte były obiektywnie zdolne do wywołania przestępnego skutku (§ 2 art. 23 k. k.), natomiast świadomość pokrzywdzonego, że oskarżeni mają zamiar go oszukać, jako spoczywająca poza sferą przedmiotowych i podmiotowych znamion przestępstwa z art. 23, 246 k. k., nie ma wpływu na byt i charakter przypisanego oskarżonemu czynu.

110.

Bójka jest zwadą więcej niż dwu osób¹⁾.

Pobicie w rozumieniu art. 240 i 241 k. k. polega na wymierzeniu uderzeń przez więcej, niż jednego człowieka, w stosunku do człowieka napadniętego zbiorowo.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 czerwca 1937. 1 K. 394/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 492 k. p. k. przez bezzasadne oddalenie wniosków dowodowych. Kasacja zwraca się przeciw temu postanowieniu, podkreślając, iż: a) świadkowie mieli ustalić, że M. i Ż. pobili pokrzywdzonego, a nie oskarżony; b) oskarżony został skazany z art. 236 k. k., a nie z art. 240 k. k.; c) nawet w płaszczyźnie art. 240 k. k. K. był sądzony za udział w pobiciu, a nie w bójce; wobec tego znaczenie dowodu zależne było od tego, czy do-

¹⁾ Udział w bójce nie wymaga uczestnictwa przynajmniej trzech osób; p. glossa O. S. P. XIV poz. 289.

wód wskazuje na innych sprawców pobicia, a nadto w łączności z tym chodziło o kwestię powoływania na obronę konieczną.

Wskazane wywody kasacji są bezzasadne. Oskarżony został skazany z art. 240 k. k., a więc za udział w zbiorowym bezprawnym zamachu na bezpieczeństwo ciała. Okoliczność, czy ów zbiorowy zamach jest bójką czy pobiciem, nie ma w danym zakresie żadnego znaczenia prawnego. Bójką bowiem (art. 240 k. k.) jest zwada więcej niż dwu osób, połączona z naruszeniem nietykalności cielesnej uczestników, pobicie zaś człowieka polega na wymierzeniu uderzeń przez więcej niż jednego człowieka, w stosunku do człowieka napadniętego zbiorowo. Nadto istotę przypisanego przestępstwa wyczerpuje samo wzięcie udziału w bójce, która pociągnęła za sobą określone w ustawie skutki, natomiast nie jest wymagane do przypisania przestępstwa z art. 240 k. k. ustalenie, iż właśnie z działania sprawcy wynikło uszkodzenie. W tym stanie rzeczy omawiane postanowienie dowodowe nie obraża ustawy, jako stwierdzające, iż dowody nie podważały kwestii wzięcia przez oskarżonego „udziału“ w pobiciu.

111.

Z przepisu art. 87 k. p. k. nie wynika, by wyznaczenie obrońcy w artykule tym przepisane, musiało nastąpić przed upływem 14 dni od doręczenia oskarżonemu aktu oskarżenia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 marca 1937 2 K. 2020/36.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 9 i 84 w związku z art. 87, 89 i 94 k. p. k. z powodu uniemożliwienia oskarżonemu porozumienia się z obrońcą a temu ostatniemu należytego zapoznania się z materiałem sprawy, a to wskutek przetrzymywania oskarżonego w aresztach Sądu Grodzkiego w Roźniewicach aż do dnia 21 listopada 1936 i sprowadzenia go dopiero w tym dniu, a więc zaledwie na dwa dni przed rozprawą główną, do więzienia Sądu Okręgowego w Stryju, przy czym dzień 23 listopada 1936 był dniem niedzielnym.

Z akt wynika, że oskarżonemu wyznaczono obrońcę z urzędu na 9 dni przed rozprawą główną (dnia 14 listopada 1936), zarzut więc, iż nie dano możliwości obrońcy zapoznania się ze sprawą i porozumienia się z oskarżonym nie jest słuszny, gdyż aczkolwiek oskarżony przebywał do dnia 21 listopada 1936 w więzieniu w innej miejscowości, można było w przeciagu

tego czasu przeprowadzić stosowną korespondencję. Okoliczność, iż oskarżony nie skorzystał z pomocy wyznaczonego mu obrońcy z urzędu, lecz w przeddzień rozprawy głównej ustanowił obrońcę z wyboru, jako niezależną od sądu i spowodowaną przez samego oskarżonego, przy rozpoznaniu słuszności będącego w mowie zarzutu nie może być brana pod uwagę, a to tym bardziej, że ustanowiony przez oskarżonego obrońca nie żądał odroczenia rozprawy z powodu niemożności należytego przygotowania się do obrony oskarżonego.

Poza tym zauważyć na wywody kasacji należy, iż art. 87 k. p. k. głosi jedynie, że każdy oskarżony musi mieć obrońcę na rozprawie głównej przed sądem przysięgłych, z przepisu tego jednak nie wynika, by wyznaczenie obrońcy, w tym artykule przepisane, musiało nastąpić przed upływem 14 dni od doręczenia oskarżonemu aktu oskarżenia. Wniosek taki nie da się też wysnuć z innych wymienionych w kasacji przepisów, a mianowicie z art. 86, 89 i 94 k. p. k., ani też z art. 296 k. p. k., gdy żaden z tych przepisów nie ogranicza oskarżonego w prawie samoistnego zgłaszania wniosków dowodowych, czy to przed rozprawą, czy też na rozprawie.

112.

Obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego wyższej lub niższej kategorii uzależniony jest od ilości faktycznie zatrudnionych i pracujących w przedsiębiorstwie najemnych robotników; sposób ich najmu jak i okoliczność, czy ze wszystkimi robotnikami zawarto bezpośrednio umowę o pracę, są obojętne.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 marca 1937. 3 k. 1943/36.

Wywody kasacji są bezzasadne.

Z uwagi na ogólną liczbę robotników zatrudnionych w tartaku oskarżonego, która według ustaleń wyroku wynosiła ogółem około 20 osób, Sąd wyroku trafnie uznał, że przedsiębiorstwo oskarżonego, posługując się przy tym silnikami mechanicznymi, obowiązane było wykupić świadectwo V kategorii przemysłowej.

Jak wynika z postanowień ustawy, zaliczenie przedsiębiorstwa oraz zajęć rzemieślniczych i innych, wymienionych w rozdz. XIX część II lit. C zał. do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym, do różnych kategorii uzależnione zostało od ilości zatrudnionych w danym przedsiębiorstwie robotników, przez któ-

rych w myśl § 100 rozp. Min. Skarbu z 14 września 1934 poz. 770 Dz. U. rozumieć należy wszystkich bez wyjątku najemników zarówno zajętych w zakładzie przemysłowym jako też pracujących dla tego zakładu poza jego obrębem.

Mając więc na uwadze, że ustawa w tym względzie posługuje się pojęciem zatrudnienia i że kładzie nacisk na ogólną ilość zatrudnionych robotników, pracujących dla danego przedsiębiorstwa, a więc biorących swą pracą bezpośredni udział w produkcji przedsiębiorstwa, należy dojść do wniosku, że właśnie ogólna ilość zatrudnionych w przedsiębiorstwie robotników decyduje, której kategorii świadectwo przemysłowe winno być wykupione. Skoro zaś Sąd Okręgowy ustalił, że ogółem w tartaku oskarżonego zatrudnionych było w r. 1935 około 20 robotników, z czego 13 czy 14 zatrudnionych było na podstawie bezpośredniej umowy o pracę oskarżonego z tymi robotnikami, a reszta w ilości 6 na podstawie umowy zawartej z Szewachem S., jako przedsiębiorcą robót, który tych robotników dostarczył, iż ci wszyscy robotnicy pracowali dla przedsiębiorstwa tartaczno-oskarżonego, stosownie do jego potrzeb i w celu osiągnięcia z tego przedsiębiorstwa odpowiednich zysków, to okoliczność, że oskarżony nie ze wszystkimi robotnikami wszedł w bezpośredni stosunek umowy o pracę, jest bez znaczenia prawnego, ileż rdzeń tej kwestii leży tu wyłącznie w ustalonej ilości faktycznie zatrudnionych i pracujących w tartaku i dla tartaku oskarżonego najemnych robotników, a nie w sposobie ich najmu. Ponieważ więc nie ma żadnych przyczyn, dla których należałoby czynić jakąś różnicę między robotnikami najętymi do pracy w tartaku bezpośrednio przez samego oskarżonego a robotnikami najętymi przez oskarżonego za pośrednictwem przedsiębiorcy S. i ponieważ obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego wyższej lub niższej kategorii uzależniony jest od ilości zatrudnionych w danym przedsiębiorstwie robotników, przeto w tych warunkach przyjąć należy, że wniosek Sądu, iż oskarżony przy stosowaniu silników mechanicznych, zatrudniając w swym przedsiębiorstwie tartaczno-oskarżonego około 20 robotników, obowiązany był nabyć świadectwo przemysłowe V kategorii, jest w przepisach ustawy uzasadniony.

113.

Wywiezienie zajętych rzeczy do innej miejscowości bez uprzedniego w myśl art. 592 § 3 k. p. c. zawiadomienia o tym komornika, podpada pod pojęcie usuwania z art. 282 k. k. Czy usunięcie miało na ce-

lu udaremnienie egzekucji, rozstrzyga sąd wyrokujący na tle okoliczności konkretnego przypadku.

Działanie, zmierzające do tego, aby wyznaczona licytacja nie doszła do skutku, ma na celu udaremnienie egzekucji, chociażby postępowanie egzekucyjne mogło być w czasie późniejszym w dalszym ciągu prowadzone np. przez wyznaczenie nowej licytacji.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 18 marca 1937 3 K. 2511/36.

Kasacja żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy: 1) art. 282 k. k. przez zastosowanie tego przepisu pomimo braku w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, gdyż oskarżony w związku z przeniesieniem swego biura do Katowic przewiózł tam zajęte ruchomości biurowe, o czym zawiadomił komornika, co, zdaniem kasacji, wskazuje na brak zamiaru usunięcia lub uniedostępnienia dla egzekucji zajętych ruchomości i udaremnienia egzekucji, które nie nastąpiło.

1) Sądy obu instancji ustaliły, że oskarżony celem udaremnienia egzekucji wywiózł zajęte ruchomości do Katowic, o czym zawiadomił komornika dopiero w dniu licytacji, która wskutek tego nie odbyła się. Do tak ustalonego czynu sądy obu instancji prawidłowo zastosowały art. 282 k. k. W myśl art. 591 k. p. c. dłużnikowi służy prawo zwykłego używania zajętych rzeczy, pozostawionych pod jego dozorem, — prawo to jednak nie obejmuje samodzielnego wywiezienia tych rzeczy do innej miejscowości. W myśl art. 592 § 3 k. p. c. dozorca, obowiązany jest zawiadomić komornika o zamierzonej zmianie miejsca przechowania ruchomości, z czego wynika, że zmiana miejsca przechowywania bez uprzedniego zawiadomienia komornika jest czynnością bezprawną, choćby nawet ex post zawiadomiono komornika o dokonanej już zmianie. Wywiezienie zatem zajętych rzeczy do innej miejscowości bez uprzedniego w myśl art. 592 § 2 k. p. c. zawiadomienia o tym komornika podpada pod pojęcie usuwania z art. 282 k. k. Okoliczność, czy usunięcie to miało na celu udaremnienie egzekucji, jest kwestią faktu, którą sąd wyrokujący rozstrzyga na tle okoliczności konkretnego przypadku. W sprawie niniejszej sądy obu instancji ustaliły i uzasadniły, że oskarżony działał w celu udaremnienia egzekucji, przy czym Sąd Okręgowy wniosek swój w tym względzie wysnuł między innymi z faktu zawiadomienia komornika o wywiezieniu rzeczy dopiero w dniu licytacji, słuszność zaś tego wniosku kontroli kasacyjnej nie ulega (art. 10 i 510 k. p. k.). Należy zaznaczyć, że wbrew pogładowi ka-

sacji do uznania, iż celem działania sprawcy było udaremnienie egzekucji, bynajmniej nie jest konieczne, aby przedsięwzięta czynność zupełnie i raz na zawsze uniemożliwiła przeprowadzenie postępowania egzekucyjnego. Motywy prawodawcze do art. 282 k. k. (art. 273 projektu) podkreślają z naciskiem, że do zastosowania tego przepisu wystarcza fakt utrudnienia egzekucji, pod względem podmiotowym zaś dostateczny jest zamiar uczynienia trudności wierzycielowi w przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego, i że obojętne jest, czy pobudką działania sprawcy była chęć trwałego pokrzywdzenia wierzycieli, czy też tylko chęć odwleczenia zaspokojenia. Działanie, zmierzające do tego, aby wyznaczona licytacja nie doszła do skutku, ma na celu udaremnienie egzekucji, chociażby postępowanie egzekucyjne mogło być w czasie późniejszym w dalszym ciągu prowadzone np. wyznaczenie nowej licytacji, albowiem fakt utrudnienia egzekucji nie ulega tu żadnej wątpliwości. Skoro więc sprawca w celu uniemożliwienia przeprowadzenia licytacji w wyznaczonym terminie przenosi zajęte ruchomości w inne miejsce bez uprzedniego zawiadomienia o tym komornika, to czyn taki zawiera wszystkie przedmiotowe i podmiotowe znamiona występku z art. 282 k. k.

114.

Wypłacenie wynagrodzenia za pośrednictwo osobie, która w rzeczywistości przy zawieraniu transakcji nie pośredniczyła, stanowi niekorzystne rozporządzenie mieniem w rozumieniu art. 264 k. k., chociażby transakcja doszła do skutku i chociażby zawierający ją gotów był zapłacić wynagrodzenie za pośrednictwo przy tej transakcji.

Przedawnienie ścigania pewnej osoby może być przerwane tylko przez podjęcie czynności w celu ścigania danego sprawcy i za dane przestępstwo, wszelkie zaś inne czynności, skierowane przeciw innym osobom, a chociażby w celu ustalenia faktu popełnienia danego przestępstwa, ale nie w celu ścigania danego sprawcy i nie przeciw niemu, nie mają znaczenia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 kwietnia 1937. 2 K. 1971/36.

O wysokości wynagrodzenia za czynności adwokackie rozstrzyga przede wszystkim umowa, i dopiero w razie braku umowy mają zastosowanie przepisy o wynagrodzeniu adwokatów (por. art. 25 pr. o ustr. adw.). W sprawie niniejszej zostało ustalone, że według umowy pomiędzy oskarżonym a pokrzyw-

dzonymi K. i O. suma 10.000 zł miała stanowić wynagrodzenie oskarżonego za czynności adwokackie i za pośrednictwo, a nawet, jak to Sąd Apelacyjny ustalił, przede wszystkim za pośrednictwo, z czego wynika, iż według umowy tylko część sumy miała stanowić wynagrodzenie za czynności adwokackie, reszta zaś — była wynagrodzeniem za pośrednictwo. Ponieważ według ustalenia sądów oskarżony nie miał żadnego tytułu do wynagrodzenia za pośrednictwo, gdyż owo konsorcjum finansistów wiedeńskich, w których imieniu rzekomo występował, w rzeczywistości nie istniało i było tylko fikcją, za którą krył się sam oskarżony, który osobiście wstąpił do spółki z pokrzywdzonymi, przeto przez skłonienie pokrzywdzonych do wypłacenia wynagrodzenia za pośrednictwo w kwocie ściśle nieustalonej, lecz mieszczącej się w sumie 10.000 zł, wypłaconej łącznie za pośrednictwo i za czynności adwokackie, oskarżony skłonił ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Pokrzywdzeni wypłacili oskarżonemu kwotę 10.000 zł, która znacznie przekraczała umówione wynagrodzenie za czynności adwokackie, gdyż obejmowała także, i to przede wszystkim wynagrodzenie za pośrednictwo, do którego oskarżony nie miał żadnego tytułu — wypłacili zatem więcej, niż byli obowiązani zapłacić, tym samym więc rozporządzili niekorzystnie swoim mieniem, do czego skłonił ich oskarżony za pomocą wprowadzenia w błąd co do charakteru, w jakim występował. Tak ustalony czyn zawiera znamiona przestępstwa z art. 244 k. k.

Wobec okoliczności wyżej przytoczonych zasięganie opinii biegłych lub Rady Adwokackiej było najzupełniej zbędne.

Pogląd kasacji, że nawet gdyby całość lub część żądanej przez oskarżonego sumy obejmowała wynagrodzenie za pośrednictwo, nie zachodziłoby po stronie pokrzywdzonych niekorzystne rozporządzenie mieniem — nie jest słuszny. Wypłacenie pewnej kwoty pieniężnej w zamian za świadczenie, którego dana osoba nie spełniła, a więc bez wszelkiej podstawy prawnej, stanowi niekorzystne rozporządzenie mieniem w rozumieniu art. 264 k. k., chociażby ów cel, który wypłacający wynagrodzenie miał na względzie, został pomimo niespełnienia świadczenia osiągnięty. W szczególności wypłacenie wynagrodzenia za pośrednictwo osobie, która w rzeczywistości przy zawieraniu transakcji nie pośredniczyła, stanowi niekorzystne rozporządzenie mieniem, chociażby transakcja doszła do skutku i chociażby zawierający ją gotów był zapłacić za pośrednictwo przy tej transakcji.

Jako moment popełnienia przypisanego oskarżo-

nemu przestępstwa należy uważać moment, kiedy oskarżony oszukańczym działaniem skłonił pokrzywdzonych do wydania mu tytułem nienależnego pośrednictwa akcji spółki, bo w tym momencie oskarżony skłonił pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia swym mieniem, co według ustaleń sądu miało miejsce w czerwcu 1929. W owym też czasie zakończyło się działanie przestępne oskarżonego rozpoczęte już poprzednio, bo podczas rokowań o dostarczenie spółce K. i O. kapitału zagranicznego. Przedawnienie z art. 86 k. k. zatem nie zachodzi.

...Również nie jest zasadną kasacja Prokuratora. Sąd Apelacyjny przyjął przedawnienie przestępstwa lichwy z art. 268 k. k. na szkodę Michała B. i W. ustalwszy, że zarzucony czyn popełniony został w dniu 1 grudnia 1928, wszczęcie zaś postępowania przeciw oskarżonemu nastąpiło w dniu 12 maja 1934, a zatem po upływie lat pięciu, przy czym rozważył, czy w międzyczasie nie nastąpiła przerwa przedawnienia skutkiem przesłuchania świadków H. w dniu 24 października 1932 przez sędziego i doszedł do przekonania, że czynność ta nie spowodowała przerwy przedawnienia, gdyż nie została ona podjęta w celu ścigania oskarżonego. Zapatrywanie Sądu Apelacyjnego jest trafne i zgodne z przepisami ustawy.

Przepis art. 86 k. k. określa instytucję przedawnienia postępowania, która polega na tym, że po upływie pewnego czasu nie można wszcząć postępowania karnego, a tym samym ukarać, a także żądać ukarania sprawcy przestępstwa. Jedynym warunkiem przedawnienia jest wpływ okresu czasu określonego przepisem ustawy, liczący się od chwili popełnienia przestępstwa. Po upływie czasokresu przedawnienia nie można wszcząć postępowania karnego i to ani sądowego (art. 3 k. p. k.), ani dochodzenia (art. 244 k. p. k.), gdyż art. 86 k. k. mówi o postępowaniu karnym w ogóle, a nie o postępowaniu sądowym. Nie wynika z tego jednak, aby jakakolwiek czynność podjęta w dochodzeniu uchylała przedawnienie. Z natury rzeczy i z istoty omawianej instytucji wynika, iż przedawnienie postępowania przeciw pewnej oznaczonej osobie, a zatem przedawnienie ścigania pewnej osoby, może być przerwane tylko przez podjęcie czynności w celu ścigania danego sprawcy, za dane przestępstwo, wszelkie inne czynności skierowane przeciw innym osobom, a choćby w celu ustalenia faktu popełnienia danego przestępstwa, ale nie w celu ścigania danego sprawcy i nie przeciw niemu, nie mogą mieć tu znaczenia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zarówno kasację oskarżonego jak i kasację Prokuratora — jako nieuzasadnione — oddalił.

115.

Istota występku z art. 193 k. k. wymaga, aby sprawca wprowadził podstępnie w błąd urzędnika lub osobę zaufania publicznego przez stwierdzenie okoliczności zarówno subiektywnie, w stosunku do świadomości sprawcy, jak i obiektywnie nieprawdziwej w celu wyłudzenia poświadczenia przez osobę taką nieprawdy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 kwietnia 1937 2 K. 1999/36.

Kasacja Prokuratora zarzuca między innymi obrazę art. 379 k. p. k. w związku z art. 193 k. k. przez uniewinnienie oskarżonych, pomimo ustalenia, że wyłudzili od notariusza sporządzenie testamentu, zeznanego przez osobę podającą się za Trofima Ł., stwierdzając w charakterze świadków niezgodnie z prawdą, że osoba ta jest im znana.

Zarzut ten jest bezzasadny.

Istota występku z art. 193 k. k. wymaga, aby sprawca wprowadził podstępnie w błąd urzędnika lub osobę zaufania publicznego przez stwierdzenie okoliczności zarówno subiektywnie (w stosunku do świadomości sprawcy), jak i obiektywnie nieprawdziwej w celu wyłudzenia poświadczenia przez osobę taką nieprawdy.

Jak wynika z treści zaskarżonego wyroku, sąd ustalił, że oskarżeni zaświadczyli niezgodnie z prawdą, iż osoba, zeznająca przed notariuszem testament, jest znana im, jako Trofim Ł., gdyż osoby tej w rzeczywistości nie znali.

Skoro jednak sąd nie ustalił zarazem, że osoba ta nie była Trofitem Ł., a przeciwnie doszedł nawet do przekonania, iż mogła nim być, to zasadnie uniewinnił oskarżonych.

116.

Używanie tytułu „doktor“ na oznaczenie akademickiego stopnia naukowego dopuszczalne jest w Państwie Polskim na podstawie nadania tego tytułu bezpośrednio przez polską szkołę akademicką lub w drodze nostryfikacji tytułu zagranicznego.

Używanie tytułu „doktor“ uzyskanego za granicą, a nie nostryfikowanego przez polską szkołę akademicką, dopuszczalne jest tylko wśród okoliczności, które na pochodzenie tego tytułu w sposób oczywisty wskazują.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 8 i 19 kwietnia 1937 2 K. 1988/36.

Oskarżony został skazany za przestępstwo z art. 26 prawa o wykry., polegające na tym, iż używał bezprawnie tytułu doktora medycyny.

Wniosek Sądu o winie oskarżonego opiera się na następujących ustaleniach faktycznych i prawnych: a) oskarżony uzyskał dyplom doktora medycyny na Uniwersytecie w Wiedniu 17 marca 1932; b) dyplom ten przy nostryfikacji na Uniwersytecie w Warszawie w dniu 28 czerwca 1934 uznany został za równoznaczny z tytułem lekarza; c) w myśl art. 9 ust. 2 rozporządzenia o wykonywaniu praktyki lekarskiej (Dz. U. poz. 712/32) osobom, które uzyskały dyplom lekarski przed dniem 30 czerwca 1930, służy prawo używania tytułu „doktora wszech nauk lekarskich”. W tej mierze o tyle tylko jest słuszne zapatrywanie kasacji, że ustawa z 25 września 1932 poz. 712, dotycząca wykonywania praktyki lekarskiej i używania tytułów „lekarz” i „doktor wszech nauk lekarskich” w związku z uprawnieniem do wykonywania praktyki lekarskiej (art. 9 ust. 1 i 2), nie reguluje sprawy używania tytułów naukowych niezależnie od sprawy wykonywania zawodu lekarskiego; wyraźnie też ustawa zastrzega w ust. 3 art. 9, że postanowienia ust. 1 i 2 nie naruszają niczym uprawnień do używania tytułów, uzyskanych na podstawie innych przepisów prawnych. Mylnie jest natomiast twierdzenie kasacji, jakoby ustawodawstwo polskie normowało kwestię używania tytułów naukowych tylko w związku z wykonywaniem pewnych zawodów, nie normując poza tym sprawy używania tytułów naukowych. Ustawa o szkołach akademickich z 15 marca 1933 poz. 277 zastrzega polskim szkołom akademickim wyłączne prawo nadawania akademickich stopni naukowych. Takim stopniem jest po myśli ust. 1 art. 41 ustawy stopień doktora. Ponadto ustawa w ust. 3 art. 41 przewiduje możliwość nostryfikowania zagranicznych stopni naukowych.

Kwestia nostryfikacji w danym przypadku jest bezprzedmiotowa, albowiem nostryfikacja z 28 czerwca 1934 dotyczyła wyłącznie stopnia zawodowego „lekarza”, nie zaś stopnia naukowego „doktora”.

Wyłączność prawa nadawania naukowych stopni akademickich bezpośrednio lub w drodze nostryfikacji tytułów zagranicznych, zastrzeżona polskim szkołom akademickim, oraz ustawowe użycie słowa „doktor” na oznaczenie akademickiego stopnia naukowego, prowadzą do wniosku, że w Państwie Polskim tytuł doktora nie może być używany w innym znaczeniu, jak tylko na oznaczenie akademickiego

stopnia naukowego i na podstawie nadania wyłącznie przez polską szkołę akademicką bezpośrednio lub w drodze nostryfikacji. Z tych zasad w dalszej konsekwencji wynika, że uzyskanie tytułu doktora za granicą samo przez się nie uprawnia do używania tego tytułu w Polsce; prawnym mogłoby być posługiwanie się tym tytułem tylko przy równoczesnym zaznaczeniu, że chodzi o tytuł zagraniczny, lub wśród okoliczności, które na to w sposób oczywisty wskazują, w tych bowiem przypadkach wyłączność tytułu polskiego nie doznawałaby uszczerbku.

W tym stanie rzeczy skazanie oskarżonego z art. 26 pr. o wykry. było na tle ustalonych danych faktycznych uzasadnione i kasacja przedstawia się jako bezpodstawna. Rozważania powyższe nie dotyczą oczywiście sprawy tytułów akademickich, których używanie regulują specjalne przepisy ustawy o szkołach akademickich i wydanych na jej podstawie rozporządzeń wykonawczych.

117.

Osoby, wymienione w § 2 art. 149 k. p. k., nie mogą uchodzić za „osoby, przybrane po pomocy urzędnikowi” (art. 133 k. k.).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 kwietnia 1937 3 K. 2660/36.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę: a) art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 133 k. k. przez brak w wyroku umotywowania ustalenia, że pokrzywdzony R. był osobą do pomocy urzędnikowi G. przybraną, oraz że czynna napaść oskarżonych na R. pozostawała w łączności z czynnością urzędową; b) art. 360 i 379 § 1 k. p. k. przez niezasadne wysnucie z zeznania świadka G., który podał, że pokrzywdzony R. był świadkiem rewizji, wniosku, iż pokrzywdzony był osobą do pomocy urzędnikowi przybraną.

Kasacja słusznie twierdzi, że osoby, wymienione w § 2 art. 149 k. p. k., żadną miarą nie mogą być uznane za „osoby przybrane do pomocy urzędnikowi”, dokonywującemu rewizję. Są to tylko zastępcy nieobecnego gospodarza lokalu, u którego odbywa się rewizja, mające w nieobecności owego gospodarza dopilnować jego interesów. Takimi zastępcami, w myśl § 2 art. 149 k. p. k., w pierwszym rzędzie są jego domownicy (żona, kochanka, dzieci, służba itd.), a w braku ich sąsiad, czyli ludzie mniej lub więcej mu bliscy z tytułu pokrewieństwa, życia pod jednym dachem, zażyłości itp. Jeśli jest rzeczą oczy-

wistą, że osobnicy, podejrzani o przestępstwo, u których dokonuje się rewizja, nie są „osobami przybranymi do pomocy“ rewidującemu ich urzędnikowi, to tak samo osobami takimi nie są ci, co w ich nieobecności ich zastępują podczas owej rewizji i interesów ich pilnują (domownicy, sąsiad). Kasacja jednak niesłusznie twierdzi, że takim właśnie sąsiadem, powołanym do obecności przy rewizji u M., był właśnie pokrzywdzony R.

Przede wszystkim, jak to ustaliły sądy obu instancyj, M. przy rewizji byli obecni, a więc nie było potrzeby powoływać kogoś, ktoby ich zastąpił, w osobie domownika lub sąsiada (§ 2 art. 149 k. p. k.). Następnie zarówno na podstawie zeznania wymienionego świadka G., jak i na podstawie dowodów przez kasację nie kwestionowanych, sądy kategorycznie ustaliły, że chodziło o kradzież sztchet kolejowych i że pokrzywdzony R., jako urzędnik kolejowy był wezwany przez posterunkowego, mającego dokonać rewizji u M., do pomocy przy tej rewizji, mającej na celu odnalezienie skradzionych sztchet. Wynika zatem niezbicie, że R. był wezwany przez rewidującego urzędnika do ich rozpoznania, a więc był „osobą do pomocy urzędnikowi przybraną“. Okoliczność, że G. nazwał R. „świadkiem“, nie ma żadnego znaczenia, gdyż wcale nie przeczy ustaleniu, że R. był osobą przybraną do pomocy urzędnikowi, zarzuty zatem pod „a“ i „b“ są bezzasadne.

118.

„Bezpośredniość“ z art. 258 k. k. nie jest jednoznaczna z natychmiastowością pościgu, a polega na takim związku i takiej ciągłości między kradzieżą dokonaną lub usiłowaną a dalszymi działaniami z art. 258 k. k., że całość czynu przedstawia się zewnątrznie jako jednolite zdarzenie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 kwietnia 1937 3 K. 2655/36.

Zarzut błędnej oceny prawnej jest nieuzasadniony. Według ustaleń zaskarżonego wyroku, oskarżony wszedł do mieszkania pokrzywdzonej w celu popełnienia kradzieży znajdujących się tam przedmiotów, kradzieży jednak nie dokonał, ponieważ nadeszła pokrzywdzona ze służącą i świadkiem B. Oskarżony zdybany na gorącym uczynku zaczął uciekać, a dla uniknięcia bezpośredniego pościgu rzucał na ścigającego go B. kamieniami.

Okoliczność, że oskarżony nie urzeczywistnił zamiaru zaboru cudzego mienia, nie wyłącza (orz. S. N.

244/34, 224/36), jak błędnie twierdzi kasacja, zakwalifikowania czynu z art. 258 k. k. jako dokonanego w przypadku, gdy celem przemocy lub groźby, co w sprawie ustalono, jest uniknięcie bezpośredniego pościgu. Ocena zaś Sądu, że pościg był bezpośredni, pomimo iż oskarżony B. okazał legitymację, a uciekać począł dopiero w chwili, gdy B. polecił służącej wezwać policjanta, też nie wykazuje błędu prawnego, skoro skutkiem tych okoliczności nie rozluźnił się związek i ciągłość czynu. W rozumieniu bowiem art. 258 k. k. „bezpośredniość“ nie jest jednoznaczna z natychmiastowością pościgu, lecz polega jedynie na takim związku i takiej ciągłości między kradzieżą dokonaną lub usiłowaną a dalszymi działaniami z art. 258 k. k., że całość czynu przedstawia się zewnątrznie jako jednolite zdarzenie.

Natomiast twierdzenia kasacji sprzeczne z ustaleniami sądu nie wykazują (art. 512 k. p. k.) błędnej oceny prawnej, która da się skutecznie wykazać tylko ściśle na podstawie ustaleń wyroku.

119.

Publiczne użycie słów nieobyczajnych podpada pod sankcję art. 31 pr. o wyk., wystarcza przeto do przyjęcia tej odpowiedzialności, gdy sprawca nawet nie przewiduje nieobyczajności jego wybryku, lecz mógł lub powinien był to przewidzieć.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 kwietnia 1937 3 K. 2691/36.

Kasacja Prokuratora zarzuca obrazę prawa materialnego przez błędny pod względem prawnym wniosek sądu, iż użyte publicznie słowa nieobyczajne nie stanowią przestępstwa z art. 31 pr. o wyk. z uwagi na to, że padły w takim środowisku, w którym w kłótni często używają tego rodzaju wyzwisk.

Zarzut powyższy jest zasadny.

Określonego w art. 31 pr. o wyk. działania przestępnego można się dopuścić także słownie, za czym publiczne użycie słów nieobyczajnych podpada pod sankcję rzeczzonego przepisu. Odpowiedzialność zaś za wykroczenie z art. 31 powołanego prawa zachodzi, nie tylko z winy umyślnej, lecz także nieumyślnej (art. 4 pr. o wyk.); wystarcza przeto do przyjęcia tej odpowiedzialności, gdy sprawca nawet nie przewiduje nieobyczajności jego wybryku, jeżeli tylko stwierdzone zostanie, że mógł lub powinien był to przewidzieć.

Motyw więc wyroku, że w wypowiedzianych publicznie przez oskarżonego słowach nieobyczajnych

brak podmiotowej istoty czynu dlatego tylko, iż oskarżony dopuścił się tego czynu w takim środowisku, w którym często w kłótni używają tego rodzaju nieobyczajnych wyzwisk, nie dają podstawy prawnej do wniosku, że w czynie oskarżonego brak cech przestępstwa przewidzianego w art. 31 pr. o wyk. Częstość popełniania jakiegoś przestępstwa w pewnym środowisku nie może przecież prowadzić do wyrzeczenia się przez państwo represji karnej i ulegalizowania przestępstwa, lecz wprost przeciwnie do tym skuteczniejszego (art. 54 k. p. k.) podjęcia walki z tym przestępstwem aż do jego wykorzenia.

120.

Masa spadkowa po śmierci właściciela przedsiębiorstwa handlowego (przemysłowego) staje się przedsiębiorcą, a korzystając z uprawnień zmarłej osoby fizycznej i będąc także zobowiązana do wykonania przepisanych prawem obowiązków, powinna być zgłoszona według art. 36 ustawy o państw. podat. przemysł. pod rygorem nieważności świadectwa przemysłowego; czynnikiem aktywnym (w znaczeniu prawa) staje się jednak dopiero z chwilą, gdy jest prawnie zastąpiona, tj. gdy zarządca ustanowiony w drodze właściwego postępowania spadkowego obejmie zarząd masy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 kwietnia 1937 2 K. 125/37.

Prokurator Sądu Okręgowego w Cieszynie zarzucił w kasacji, że Sąd niewinął oskarżonego z oskarżenia o prowadzenie przedsiębiorstwa handlowego bez świadectwa przemysłowego, mimo ustalenia, iż oskarżony, objawszys przedsiębiorstwo w spadku po matce, nie zgłosił zmiany właściciela przedsiębiorstwa w terminie z art. 36 ust. o państw. podat. przemysł.

Sąd ustalił, że matka oskarżonego Teresa Sch., która prowadziła przedsiębiorstwo handlowe, zmarła w ciągu roku 1934, a spadek po niej przyznał Sąd Grodzki w Bielsku dekretem z 31 sierpnia 1934 oskarżonemu w dniu 19 września 1934, który to dekret uprawomocnił się w dniu 3 października 1934. W dniu 1 listopada 1934 oskarżony złożył podanie do właściwego Urzędu Skarbowego o przepisanie świadectwa przemysłowego na jego nazwisko, powołując się na wymieniony wyżej dekret dziedzictwa i wyjaśniając, że zamierza dalej prowadzić przedsiębiorstwo, lecz już pod własną firmą, urząd skarbowy jednak odmówił adnotacji zmiany właściciela na świadectwie przemysłowym, z uwagi, że zmianę właści-

ciela zgłoszono po upływie miesiąca, i wydał orzeczenie karne, skazując oskarżonego na grzywnę za to, że od 31 sierpnia 1934 prowadził omawiane przedsiębiorstwo bez świadectwa przemysłowego.

Sąd Najwyższy wyjaśnił już kilkakrotnie (Zb. O. 196/34, 15/35 itd.), że samo niezgłoszenie zmiany osoby przedsiębiorcy w terminie nie pociąga za sobą odpowiedzialności za przestępstwo polegające na prowadzeniu przedsiębiorstwa bez właściwego świadectwa przemysłowego (dawniej art. 98 ust. o państw. podat. przemysł., obecnie art. 181 ord. podat.), lecz stanowi przestępstwo sui generis, przewidziane dawniej w przepisie art. 101 ust. o państw. podat. przemysł. W świetle argumentów, przytoczonych w powyżej cytowanych orzeczeniach, kasacja jest nieuzasadniona. Chodzi jednak o to, czy zaniedbanie zgłoszenia w terminie zmiany w osobie przedsiębiorcy nie stanowi innego przestępstwa, według obowiązujących obecnie przepisów o państw. podat. przemysł.

Otóż przepis art. 212 § 2 lit. h) ord. podat. uchylił moc obowiązującą art. 101 ust. o państw. podat. przemysł., zamiast którego ordynacja nie zawiera żadnego postanowienia, które by niezachowanie obowiązku z art. 36 ust. o państw. podat. przemysł. uznało za przestępstwo, formalna bowiem nieważność prawidłowego świadectwa przemysłowego nie jest równoznaczna z prowadzeniem przedsiębiorstwa bez świadectwa przemysłowego (art. 181) i powoduje tylko obowiązek wykupienia nowego świadectwa przemysłowego obok świadectwa dawnego, które stało się nieważne wskutek zaniedbania zgłoszenia w terminie zmiany w osobie przedsiębiorcy.

Sprawa niniejsza dotyczy czynu popełnionego w drugiej połowie roku 1934 i osądzonego w drodze karno-administracyjnej z roku 1935. Przepis art. 217 § 11 ord. podat. postanawia, że przepisy karne ordynacji stosuje się do przestępstw, popełnionych przed wejściem jej w życie, tj. przed dniem 1 października 1934, chyba że rozstrzygnięcie sprawy, chociażby w I instancji, nastąpiło przedtem. W tym przypadku rozstrzygnięcie nastąpiło po dniu 1 października 1934, a więc sprawa musi być rozpoznawana w płaszczyźnie przepisów karnych ord. podat. z 1934 r. z pominięciem przepisów ust. o państw. podat. przemysł., w szczególności przepisu art. 101 tej ustawy. Skoro zatem ord. podat. nie zawiera żadnej sankcji karnej za zaniedbanie obowiązku przewidzianego w przepisie art. 36 ust. o państw. podat. przemysł., przeto czyn, będący przedmiotem niniejszego postępowania i polegający wyłącznie na tym zaniedbaniu, nie stanowi przestępstwa, wobec czego odpada potrzeba rozważania kwestii co do terminu, w którym winno było

nastąpić zgłoszenie o zmianie w osobie przedsiębiorstwa w przypadku śmierci przedsiębiorcy.

Niezależnie jednak od tego Sąd Najwyższy zważył, że art. 36 ust. o państw. podat. przemysł. przewiduje obowiązek zgłoszenia zmiany przedsiębiorcy bez względu na to, czy jest nim osoba fizyczna czy osoba prawna. Obowiązek ten ma być spełniony w terminie (art. 36) od chwili faktycznego objęcia przedsiębiorstwa (Zb. O. 510/35).

Wskutek śmierci osoby fizycznej prawa jej i obowiązki obejmuje masa spadkowa aż do chwili przyznania spadku. W okresie czasu prowadzenia postępowania spadkowego, które może trwać przez czas bliżej nieokreślony, wszystkie czynności o charakterze gospodarczo-majątkowym prowadzi się na rzecz masy spadkowej. Przedsiębiorstwo handlowe (przemysłowe) jest częścią majątku, należącego do masy spadkowej, która w ten sposób staje się przedsiębiorcą, korzystającym z praw zmarłej osoby, a także zobowiązanym do wykonania przepisanych ustawą obowiązków, związanych z majątkiem stanowiącym masę spadkową. Ta zatem masa spadkowa, o ile korzysta z uprawnień płynących ze świadectwa przemysłowego, staje się nowym przedsiębiorcą, który musi być zgłoszony według art. 36 ust. o państw. podat. przemysł. pod rygorem nieważności świadectwa przemysłowego. Masa spadkowa staje się jednak czynnikiem „aktywnym“ (w znaczeniu prawa) z chwilą, gdy jest prawnie zastąpiona. Toteż momentem, od którego rozpoczyna się aktywność tej masy, jest chwila objęcia zarządu masy przez zarządcę ustanowionego w drodze właściwego postępowania spadkowego.

Reasumując powyższe, Sąd Najwyższy dochodzi do wniosku, że z chwilą śmierci przedsiębiorcy masa spadkowa, jako nowy przedsiębiorca, powinna wykonać obowiązek z art. 36 ust. o państw. podat. przemysł. przez swego zarządcę w terminie związanym z objęciem czynności przez zarządcę, z czego wynika, że z chwilą objęcia spadku przez spadkobiercę staje się on nowym przedsiębiorcą, na którym z kolei ciąży obowiązek zadośćuczynienia wymogom przepisu art. 36 ust. o państw. podat. przemysł. w terminie zależnym od rzeczywistego objęcia spadku.

121.

Dla klasyfikacji na kategorii przedsiębiorstw, o których mowa w cz. II A I załącznika do art. 23 ust. o państw. podat. przemysł., decydującą jest przede wszystkim ilościowa norma sprzedawanych jednora-

zowo towarów, a określenie „kupiec i przemysłowiec“, „drobny kupiec“, „spożywca“ nie mają istotnego znaczenia dla tej klasyfikacji.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 kwietnia 1937 2 K. 127/37.

Kasacja zarzuca wyrokowi niesłuszne niewinienie oskarżonej od zarzutu niewykupienia właściwego świadectwa przemysłowego, pomimo że oskarżona sprowadzała drożdże z fabryki i drożdże te dostarczała piekarzom.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie z zasad następujących.

Sąd ustalił, że oskarżona sprowadzała drożdże w roku 1935 z fabryki drożdży w Bieżanowie partiami po 60 kg po cenie 3.89 zł za 1 kg, a następnie drożdże te dostarczała w drobnych ilościach, po kilka kilo tygodniowo, poszczególnym piekarzom w Bielsku, rozwożąc je po piekarniach i pobierając za 1 kg 4 zł. Wszyscy piekarze, którzy zakupywali od oskarżonej drożdże, są rzemieślnikami, pracującymi na podstawie karty rzemieślniczej. Sąd uznał, że piekarze nie są kupcami w znaczeniu ust. o państw. podat. przemysł.

W sprawie tej, jak w wielu innych sprawach tego rodzaju, wysuwa się na czoło zagadnienie, jaki czynnik decyduje o charakterze przedsiębiorstwa handlowego według cz. II A I zał. do art. 23 ust. o państw. podat. przemysł. Chodzi tu o czynniki wspólne wszystkim kategoriom zakładów handlowych z cz. II A I cyt. zał., a mianowicie rodzaj sprzedaży i rodzaj nabywców. Przepis dotyczący kategorii I mówi „o sprzedaży przeważnie w większych ilościach (partiami)“, głównie kupcom i przemysłowcom. W kategorii II przewiduje się 1) „sprzedaż w mniejszych ilościach“, „kupcom i spożywcom“, lub 2) „drobną sprzedaż“ określonych w ustawie towarów „nawet wyłącznie spożywcom“. Dla kategorii III i IV (oczywiście i V) pozostawia ustawa „drobną sprzedaż“ towarów niewymienionych w przepisie dla kategorii II p. 2 „wyłącznie spożywcom“. W przepisach powyższych wybija się zupełnie wyraźnie tylko planowe rozmieszczenie określeń dotyczących rodzaju sprzedaży, a więc sprzedaż „w większych ilościach“ (partiami) dla kat. I, sprzedaż „w mniejszych ilościach“ lub „drobna sprzedaż“ specjalnych towarów dla kat. II, w końcu „drobna sprzedaż“ dla innych kategorii. Ponadto wymienia ustawa jako nabywców kupców, przemysłowców i spożywców, których to określeń używa wraz z różnymi wyrażeniami: „zarówno“, „głównie“ i „wyłącznie“. Chodzi zatem o to, jakie znaczenie

pod względem prawnym ma takie oznaczenie kategorii nabywców, czy określenia „kupiec, przemysłowiec, spożywca“ są pojęciami prawnymi. Aby określeniom tym przypisać znaczenie pojęć prawnych, a tym samym nadać im rolę czynników współdecydujących, musiałyby być one niejako „zsynchronizowane“ z czynnikiem drugim, tj. z samym rodzajem sprzedaży. Aby dojść do rozwiązania tej kwestii, trzeba zanalizować poszczególne przepisy i zestawić wzajemnie ich treść.

Otóż hurtownik (kat. I) sprzedaje towary „przeważnie w większych ilościach (partiami) głównie kupcom i przemysłowcom“. Rozważając sprawę z wyżyn abstrakcji, można przyjąć teoretycznie przypadek, iż kupiec sprzedawać będzie towar przeważnie w większych ilościach (partiami) nawet wyłącznie osobom, które nie są ani kupcami ani przemysłowcami. Czyżby w tym przypadku kupiec taki, prowadzący w rzeczywistości handel hurtowy, nie podpadał pod kategorię I tylko dlatego, że nie sprzedaje towaru partiami „głównie kupcom i przemysłowcom“ i pod jaką kategorię należałoby podciągnąć jego przedsiębiorstwo?

Detalista (kat. II p. 1) sprzedaje towar „w mniejszych ilościach zarówno drobnym kupcom jak i spożywcom“. Czy kupiec, sprzedając towar w mniejszych ilościach (a więc nie partiami z kat. I) nie drobnym kupcom, lecz kupcom detalicznym, nawet hurtownikom lub przemysłowcom, przestaje tym samym prowadzić przedsiębiorstwo handlu detalicznego i czy staje się przez to hurtownikiem?

Kupiec II kategorii p. d) sprzedaje sposobem „drobnej sprzedaży“ kat. III nawet wyłącznie spożywcom (a więc także hurtownikom, kupcom detalicznym i przemysłowcom) towary wytworniejszej produkcji. Zakład taki na równi z zakładem z kat. II p. 1 może posiadać nieograniczoną ilość składów w tej samej miejscowości (zobacz uwagę do przepisów cz. II A I. kat. II zał. do art. 23 ust. o państw. podat. przemysł.).

Drobny kupiec kat. III, tj. sprzedający towary inne prócz wymienionych w kat. II p. 2 „wyłącznie“ spożywcom. Kupiec taki może zatrudnić tylko jednego najemnego subiekta handlowego i posiadać tylko dwa oddzielne składy przy zakładzie handlowym. A jeśli kupiec ten sprzedaje te towary w drobnej (konsumcyjnej) ilości także przemysłowcom, hurtownikom lub detalistom, czy przez to przedsiębiorstwo jego przestaje być zakładem „drobnej sprzedaży“ i musi być zaliczone do kat. II zakładów handlowych?

Ale przepis dotyczący zakładów II kat. p. 2 mó-

więc o drobnej sprzedaży powołuje się na przepis dotyczący kat. III, który zatem z czynników kat. III ma na myśli? Oczywiście nie osoby nabywców (tj. wyłącznie spożywcom), gdy przewiduje możliwość sprzedaży drobnej także kupcom itd. Również nie ilość i rodzaj oddzielnych składów (Zb. O. 453/36), które utrzymywać ma prawo kupiec drobny (tj. dwa składy przy zakładzie handlowym), gdyż zakład kat. II może utrzymywać każdą ilość składów w tej samej miejscowości (i to niekoniecznie przy zakładzie handlowym). Pozostałby zatem jeszcze jeden wyraznie w ustawie (kat. III) zaznaczony moment, że handel drobny nie może zatrudniać więcej niż jednego najemnego subiekta handlowego. Lecz czy zakład z kat. II p. 2 zatrudniający więcej niż jednego najemnego subiekta handlowego przestałby być zakładem kat. II? I ten zatem czynnik z przepisu dotyczącego zakładów kat. III widocznie nie posiada znaczenia dla zakładów kat. II p. 2. Nie jest zatem znamieniem odróżniającym zakład kat. II p. 1 od zakładu kat. II p. 2 prowadzenie tego ostatniego przedsiębiorstwa przy sprzedaży towarów wytworniejszej produkcji według zasad przepisu cz. II A I kat. III, lecz co innego, a mianowicie to, że zakład taki sprzedaje „te towary“ nawet w drobnej ilości (w odróżnieniu od mniejszej ilości kat. II p. 1) i przy zatrudnieniu jednego subiekta obowiązany jest wykupić świadectwo przemysłowe II kat. wyłącznie i jedynie dlatego, że sprzedaje towary wytworniejszej produkcji, wymienione w przepisie kat. II p. b). Z tego znów wynika, że sprzedaż „w mniejszych ilościach“ znajduje w ustawie odróżnienie od sprzedaży „drobnej“, która nie polega wyłącznie na czynnikach przewidzianych w przepisie dla zakładów kategorii II, lecz stanowi sama w sobie odrębne pojęcie w odróżnieniu od pojęcia sprzedaży w mniejszych ilościach (kat. II), jak ta ostatnia różni się od sprzedaży w większych ilościach tj. partiami.

W ten sposób dochodzi się do jądra zagadnienia.

W klasyfikacji przedsiębiorstw góruje przede wszystkim ilościowa norma, sprzedawanych jednorazowo towarów, przy uwzględnieniu oczywiście specjalnych momentów, dotyczących pewnych kategorii (np. kat. II p. 2 towary wytworniejszej produkcji, kat. III jeden subiekt i dwa składy, kat. IV rodzaj pomieszczenia itd.), przy czym „drobna sprzedaż“ może być ujęta w postać sprzedaży konsumcyjnej, tj. sprzedaży takiej ilości towaru, jaka w krótkim czasie może być użyta w zwyczajnym trybie gospodarczej działalności, co oczywiście zależy od rodzaju towaru. Określenia „kupiec i przemysłowiec“ (z kat. I), „drobny kupiec“ (kat. II p. 1), „spożywca“ (z kat. II

p. 2 i dalszych) nie mają istotnego znaczenia, gdyż sprzedaż w zakładzie kat. III drobnej (konsumcyjnej) ilości towaru kupcowi lub przemysłowcowi nie może przez to już być uznana za sprzedaż en detail. W tym bowiem przypadku kupiec, przemysłowiec itd. są „spożywcami“ w znaczeniu ustawy, nabywając taką ilość towaru, jaka stosownie do jego rodzaju daje się zużyć w zwyczajnym trybie gospodarczym. W tym już znaczeniu rzemieślnik, który nie jest przemysłowcem (z kat. I, która odróżnia przemysłowca od kupca), jest także „spożywcą“, a nie jest kupcem, tym bardziej, że towar nabywa po cenie normalnej (bez obowiązującego handlu rabatu) i nie z przeznaczeniem towaru na sprzedaż, gdyż jego zarobkiem jest wynagrodzenie za pracę, a nie procent kupiecki od towaru (Zb. O. 169/36, 267/34), skoro zatem ustalono, że oskarżona sprzedawała drożdże w drobnych ilościach piekarzom, przeto wyrok uniewinniający jest uzasadniony.

122.

Dostarczanie przez pomocnika podróżującego towarów, a w pewnych przypadkach i odbieranie należności w imieniu swego mocodawcy, są czynnościami pośłańca, polegającymi na podróżowaniu z miejsca na miejsce i zbieraniu zamówień dla firmy na podstawie próbek i cenników, nie wymagającymi nabycia odrębnego świadectwa przemysłowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 kwietnia 1937 3 K 2628/36.

Kasacja Prokuratora żąda uchylecia wyroku na zasadzie art. 514 lit. a) k. p. k. z powodu obrazy art. 178 Ord. Pod., art. 8 ustawy o podatku przemysłowym, oraz taryfy do art. 23 tejże ustawy przez uniewinnienie oskarżonego z zarzutu wykonywania zajęcia pośrednika handlowego na rzecz firmy „Maurycy G.“ bez świadectwa przemysłowego, mimo ustalenia, że, zbierając zamówienia dla firmy, oskarżony dostarczał klientom towary, oraz inkasował niekiedy gotówkę, o ile odbiorca chciał zapłacić.

Opierając się na przepisie § 105 rozp. Min. Skarbu z 14 września 1934 poz. 770 Dz. U., określającego zakres działania pomocników podróżujących, kasacja utrzymuje, że skoro oskarżony przekraczał zakres przewidzianych w tym przepisie uprawnień, dostarczając klientom towary, oraz inkasując niekiedy gotówkę, w przypadkach, gdy odbiorca zaraz chciał płacić, to dokonywanie tych czynności handlowych obowiązywało oskarżonego do nabycia świadectwa przemysłowego kategorii II b.

Wywody kasacji nie są zasadne. Jak to stwierdził Sąd Okręgowy, okoliczność, że oskarżony dostarczał nabywcom towar na miejsce, a w pewnych przypadkach inkasował od nich gotówkę w imieniu swego mocodawcy, nie zmienia w niczym charakteru jego czynności, polegających na podróżowaniu z miejsca na miejsce i zbieraniu zamówień dla firmy G. na podstawie próbek i cenników, ponieważ dostarczanie towarów, a w pewnych przypadkach i odbieranie należności są czynnościami pośłańca, nie wymagającymi nabycia świadectwa przemysłowego. W związku z tym ustaleniem Sąd uznał, że skoro oskarżony jako pomocnik podróżującego wykupił właściwe świadectwo przemysłowe w myśl cz. III lit. D taryfy do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym, to należało go uniewinnić z art. 178 Ord. Pod. z powodu braku znamion przestępstwa w jego działaniu. Zresztą, zarzut niewykupienia świadectwa przemysłowego kategorii II o wartości 100 zł należy uznać za bezprzedmiotowy, skoro, według ustaleń Sądu, oskarżony jako pomocnik podróżującego posiadał świadectwo przemysłowe zgodnie z cz. III lit. D kat. IV, a zatem wartości również 100 zł.

123.

Fakt sporządzenia z uczniami przemysłowymi dopiero po ustalonym w art. 116 prawa przemysłowego okresie pisemnej umowy, obejmującej również ich pracę poprzednią, nie pozbawia tej pracy cech charakteru naukowego lub przygotowawczego. Przekroczenie zatem terminu, w którym zgodnie z art. 116 pr. przem. należało ustalić po rozpoczęciu nauki przez uczniów przemysłowych jej warunki, może służyć jedynie za podstawę do odpowiedzialności karnej z art. 126 tegoż pr. przem., nie może jednak uzasadniać uznania uczniów za zwykłych robotników.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 kwietnia 1937 3 K 75/37.

Kasacja Prokuratora żąda uchylecia zaskarżonego wyroku na zasadzie art. 514 lit. a) k. p. k. z powodu obrazy art. 23 i 27 ustawy o podatku przemysłowym przez uniewinnienie oskarżonego z zarzutu prowadzenia przedsiębiorstwa wytwórni naczyń srebrnych na podstawie świadectwa przemysłowego V zamiast IV kategorii przemysłowej, mimo że z okoliczności sprawy wynika, iż w kwietniu 1934 oskarżony zatrudnił w swoim przedsiębiorstwie 27 robotników.

Opierając się na przepisie § 100 rozp. wykonawczego do ustawy o podatku przemysłowym (Dz. U. z 1934 r. poz. 770), który nie zalicza do ogólnej licz-

by robotników, zatrudnionych w danym przedsiębiorstwie, uczniów przemysłowych, trzymanych w tym przedsiębiorstwie na podstawie umowy pisemnej, zawartej w myśl art. 116 prawa przemysłowego, kasacja uważa, że wobec zawarcia przez oskarżonego z zatrudnionymi w jego przedsiębiorstwie uczniami umowy pisemnej dopiero 5 grudnia 1935, a więc po ustalonym w art. 116 pr. przem. okresie, tych uczniów należy traktować jako robotników, których liczba ogólna wpływa na określenie kategorii przemysłowej przedsiębiorstwa zgodnie z cz. II lit. C rozdz. XIX taryfy do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym.

Jednak fakt sporządzenia z uczniami przemysłowymi dopiero 5 grudnia 1935 umowy pisemnej, obejmującej również ich pracę w r. 1934, nie pozbawia tej pracy cech charakteru naukowego lub przygotowawczego. Przekroczenie terminu, w którym zgodnie z art. 116 pr. przem. należało ustalić po rozpoczęciu nauki przez uczniów przemysłowych jej warunki, może służyć jedynie za podstawę do odpowiedzialności karnej z art. 126 pr. przem., nie może jednak uzasadnić uznania uczniów za zwykłych robotników, skoro nawet w późniejszym okresie ich pracy byli tylko uczniami przemysłowymi. Miał zatem podstawy Sąd Okręgowy do ustalenia, że dwaj z ogólnej liczby 27 pracowników w wytwórni naczyń srebrnych oskarżonego byli tylko uczniami, skoro oparł się w tym względzie na zeznaniu świadka Michaliny K., oraz na danych listy płac firmy oskarżonego za r. 1934, a podkreślił również w uzasadnieniu wyroku, że pismo Ubezpieczalni Społecznej z 29 marca 1935 stwierdza, iż przez cały r. 1934 przedsiębiorstwo oskarżonego zatrudniało dwóch uczniów.

Zresztą ustalenie charakteru pracy jest kwestią faktu, podlegającą rozstrzygnięciu w ramach art. 10 k. p. k., zatem słuszność wniosku w tym względzie nie może być podstawą zarzutu kasacyjnego wobec ograniczeń, przewidzianych w art. 511 lit. a) k. p. k.

124.

Doliczanie przy obliczaniu wartości służebności opałowej kosztów wyróbki nie znajduje uzasadnienia w samym pojęciu służebności.

Wyrok N. T. A. z 23 marca 1936 L. Rej. 10624/32.

Według tabeli likwidacyjnej wsi Hutków w powiecie zamojskim, oraz wykazu hipotecznego dóbr ziemskich Suchowola lit. B, osadom tabelowym tejsze wsi Nr Nr 1—13, 15—41, oraz 43—49 przysługują na ma-

jątku Suchowola lit. B, stanowiącym własność Zofii z B. Z. i Władysława B., uprawnienia służebnościowe, mianowicie prawo pobierania rocznie na każdą osadę z lasów powyższego majątku po 1 drzewie budulcowym o grubości 16 cali, po 1 drzewie budulcowym o grubości 13 cali, po $\frac{2}{3}$ drzewa budulcowego o grubości 12 cali w średnicy, licząc na wysokości 6 stóp od ziemi, oraz po 78 fur parokonnych opału, składającego się z leżącego na ziemi suchego drzewa i powalonego przez wiatr, z prawem wjazdu do lasu z siekierą, połowie zaś osady Nr 14 przysługuje prawo pobierania w jednym roku 1 drzewa o grubości 16 cali, w drugim zaś roku 1 drzewa o grubości 13 cali i raz na dwa lata 1 drzewa o grubości 8 cali, oraz 39 fur parokonnych opału rocznie, nadto wszystkim osadom służy prawo pasania ogółem 245 sztuk bydła i 49 koni, nie licząc przychówku rocznego.

Na skutek podania pełnomocnika właścicieli majątku Suchowola lit. B z 2 grudnia 1927 komisarz ziemski w Zamościu, wobec niedojścia między stronami do umowy dobrowolnej, wdrożył, jak to wynika z protokołu z 9 marca 1928, postępowanie w przedmiocie zniesienia trybem przymusowym służebności wyżej wspomnianych osad tabelowych wsi Hutków.

W dniu 27 czerwca 1928 komisarz ziemski, stwierdzając protokolarnie, że dziedzina służebna nie zgłosiła swego przedstawiciela do Komisji oszacowania służebności, postanowił, opierając się na art. 33 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 74 Dz. Ust., projekt zniesienia służebności opracować jednoosobowo, o czym powiadomił strony.

Następnie komisarz ziemski, jak wynika z jego protokołu z 3 czerwca 1929, przy udziale rzeczoznawcy rolnego dokonał wyboru i klasyfikacji gruntów w majątku Suchowola lit. B, nadających się do wydzielienia za znoszone służebności, ustalając odpowiednie klasy gruntów ornych i łąk.

Na skutek sprzeciwu obu stron przeciwko wyborowi i klasyfikacji terenów, nadających się do wydzielienia za znoszone służebności, inspektor Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Lublinie przeprowadził 18 września 1930 na miejscu dochodzenie i uznał, że w miejscowości Maciejówka-Jagodna grunt powinien być zaliczony do klasy V, a nie do klasy III, oraz, że w uroczysku Grabnik ze względu na wybitnie nierówny teren klasę gruntu należy obniżyć z klasy II na klasę III, poza tym zaś klasyfikacja gruntów została, jego zdaniem, przeprowadzona prawidłowo.

Upřednio jeszcze komisarz ziemski wyznaczył stronom termin do 3 lipca 1929 dla zgłoszenia do Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Zamościu wszelkich

wniosków, dotyczących sposobu oszacowania i wysokości wartości poszczególnych korzyści służebnościowych, oraz wartości użytków, mających być oddanymi za znoszone służebności. Na skutek powyższego wezwania m. in. przedstawiciel dziedziny służebnej, jak to wynika z akt sprawy, dotyczącej zniesienia służebności, obciążających tenże sam majątek Suchowola lit. B na rzecz osad tabelowych wsi Suchowola, złożył w dniu 6 lipca 1929 do Powiatowego Urzędu Ziemskiego jako dowody szacunkowe odpis 20 talonów (grzbietów) z kwitariuszy dóbr Suchowola na kwoty, pobrane za pasanie bydła w czasie między 7 czerwca 1928 a 17 maja 1929, pismo Nadleśnictwa Biłgoraj z 2 lipca 1929, stwierdzające, że cena za prawo pasania w lasach tego Nadleśnictwa wynosiła miesięcznie w latach 1926—1928 po 1.50 zł, w 1929 zaś po 2 zł od sztuki bydła, że cena za prawo zbierania leżaniny w okresie 1926—1929 wynosiła 80 gr za parokonną furę, oraz 8 odpisów asygnat Nadleśnictwa Biłgoraj na prawo pasania krów w latach 1926 i 1927 za wynagrodzenie po 1.50 zł miesięcznie od sztuki.

Protokołem z 3 lipca 1930 komisarz ziemski, opierając się na cenach pastwiska w lasach nadleśnictwa Krasnystaw, gdyż tereny tego ostatniego nadleśnictwa pod względem użytkowo-gospodarczym zbliżone są do terenów majątku Suchowola, przeciętną w powyższym okresie obrachunkowym cenę pasania 1 sztuki bydła z przychówkiem w sezonie pastwiskowym określił na 21.75 zł, opierając się na cenach, stosowanych w nadleśnictwach Dyrekcji Lasów Państwowych w Radomiu, ustalił przeciętne w okresie od 27 czerwca 1926 do 27 czerwca 1928 ceny jednostkowe materiałów i korzyści służebnościowych leśnych, w tymże protokole bliżej oznaczone. W szczególności komisarz ziemski ceny użytku cienkiego opału, oraz karpiny, wobec braku transakcji na te sortymenty, wypośredkował z cen innych użytków, przy tym, jak widać z uzasadnienia obliczenia, komisarz ziemski wyszedł z założenia, że wartość opału chrustu, wierzchów i zbieraniny równa się wartości opału szczap, zredukowanej według czynnika palności 37 : 72, wobec czego przyjął, iż parokonna fura opału o pojemności 20 stóp³ masy drzewnej równa jest 0,388 m p. szczap, przy czym przy zamianie fury ugajnej na drzewo szczapowe do ceny drzewa na pniu doliczył koszty robocizny i, przyjmując, że lasy majątku Suchowola lit. B zawierają 85% drzewostanów sosnowych i 15% jodłowych, uwzględnił zawartość fury opału na 85% opału sosnowego i 15% jodłowego.

Następnie wyżej wspomnianym protokołem z 3 lipca 1930 komisarz ziemski, wobec nieprzedstawienia

przez zainteresowane strony dowodów, dotyczących cen ziemi i braku transakcji na użytki rolne w najbliższej okolicy wsi Hutków, opierając się na danych, dotyczących transakcji parcelacyjnych, zatwierdzonych przez Okręgowy Urząd Ziemski w Lublinie, a najbliżej stosunkowo położonych od gruntów, zaprojektowanych do wydzielenia za znoszone służebności, określił przy ustalaniu przeciętnej wartości ziemi w okresie obrachunkowym ceny 1 ha gruntów ornych lub pod lasem klas II—VII, oraz łąk klas III—V, w pomienionym protokole bliżej oznaczone.

Wreszcie komisarz ziemski tymże samym protokołem, z uwagi na to, że za służebności leśne zostały zaprojektowane tereny wraz z drzewostanem, na podstawie cen z dokonanych w najbliższej okolicy transakcji ustalił ceny na poszczególne sortymenty drzewne, w protokole bliżej określone.

Zamożność drzewostanów, oddawanych za służebności, ustalona została przez rzeczoznawcę leśnego w osobnym operacie szacunkowo-leśnym.

Przy tym w załączniku do protokołu szacunkowego w sprawie zniesienia służebności wsi Suchowola komisarz ziemski odrzucenie złożonych przez przedstawiciela dziedziny służebnej dowodów szacunkowych uzasadnił tym, że odpis z grzbietów kwitariuszy majątku Suchowola nie jest dowodem transakcji, że ceny, pobierane za pasanie w lasach tego majątku, wobec obciążenia ich służebnością pastwiskową, nie odzwierciedlają rzeczywistych wartości uprawnień pastwiskowych, oraz że pismo z 2 lipca 1929 i asygnaty Nadleśnictwa Biłgoraj podają ceny pastwisk o klasie oddzielnej od klasy pastwisk na terenie majątku Suchowola.

Na podstawie powyższych danych obszar, wydzielony tytułem wynagrodzenia za służebności leśne i pastwiskowe, jak wynika z protokołu komisarza ziemskiego z 3 listopada 1930, ustalony został na 234,0353 ha gruntów ornych i leśnych, przy tym w protokole tym zaznaczono, że przy opracowaniu projektu uwzględniono m. in. wyżej wspomnianą opinię inspektora ziemskiego Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Lublinie.

Opracowany na powyższych zasadach projekt likwidacji służebności okazany został stronom 28 listopada 1930 przy tym obie strony oświadczyły, iż projektu tego nie przyjmują, oraz wniosły sprzeciw na piśmie. Władysław B., współwłaściciel majątku Suchowola lit. B., w swym sprzeciwie z 12 grudnia 1930 podniósł m. in., że komisarz ziemski opierając się na cenach w Nadleśnictwie Krasnystawskim bezpodstawnie przy określeniu wartości prawa pasania bydła zaliczył pastwiska majątkowe do I kategorii

cen, należało je bowiem zaliczyć do kategorii III, ponieważ pastwiska te zawierają tylko około 10⁰/₀ gruntów III klasy, oraz około 4⁰/₀ gruntów II klasy a poza tym obciążenie pastwisk w majątku Suchowola jest czterokrotnie większe od obciążenia pastwisk w tym Nadleśnictwie, że zatem należało przyjąć ceny, podane przez przedstawiciela dziedziny służebnej, jako faktycznie stosowane w dobrach majątku, obciążonego służebnościami, że bezpodstawnie nie przyjęto dowodów, przez niego złożonych, zwłaszcza pochodzących z Nadleśnictwa Biłgorajskiego, że niesłusznie cały obszar, zaprojektowany do wydzielenia dziedziny władającej w uroczysku Grabnik, zaliczono do klasy III gruntów ornych, a to z powodu nierówności terenu, gdyż należało znajdujące się na tym obszarze wąwozy zmierzyć i zaliczyć do niższej klasy, pozostały zaś obszar do klasy II, że niesłusznie zastosowano przy oszacowaniu służebności opałowej sposób przerachowania wartości fury ugajnej na 20 stóp drzewa szczapowego, albowiem ilość szczapowego opału przewyższa 20-krotnie ilość gałęzi, wierzchów i zbieraniny z których faktycznie włościanie mogli korzystać, że bezpodstawnie doliczono do ceny opału koszty wyróbki.

Komisarz ziemski, przesyłając akta sprawy Okręgowemu Urzędowi Ziemskiemu w Lublinie, postawił wniosek o zatwierdzenie projektu zniesienia służebności wsi Hutków, przy czym odnośnie do sprzeciwu przedstawiciela dziedziny służebnej podniósł, że pastwisko na terenie majątku Suchowola, gdzie znajduje się gleba klas II, III i V nie może być przyrównane do pastwisk Nadleśnictwa Biłgorajskiego, gdzie gleby są tylko V i VI klasy, że zatem słusznie przyrównano pastwiska maj. Suchowola do pastwisk najbliższego Nadleśnictwa państwowego Krasnystaw, gdzie gleba jest najwięcej zbliżona do gruntów powyższego majątku, a które należy do I klasy (kategorii) cen, że obliczenie fury opałowej dokonane zostało przez zamianę na opał szczapowy, wobec braku transakcji na furę ugaju, wreszcie, że doliczenie kosztów wyrobu opału jest słuszne, gdyż zamiana jest dokonywana na szczapy w stanie wyrobionym, a ceny ustalone są na opał na pniu.

Na skutek decyzji Okręgowej Komisji Ziemskiej w Lublinie, której sprawa zniesienia służebności została przekazana 30 marca 1931, delegat tejże Komisji przy udziale inspektora ziemskiego Okręgowego Urzędu Ziemskiego i komisarza ziemskiego przeprowadził na miejscu 14 kwietnia 1931 zbadanie projektu, którego wynik ujęty został w odnośnym protokole. Jak wynika z tego protokołu, delegat ten po przesłuchaniu m. in. współwłaściciela majątku Wła-

dysława B., który skarżył się, iż tzw. debry w uroczysku Grabnik powinny być wyłączone do V klasy, a reszta tego uroczyska pozostawiona w klasie II, gdy obecnie całe uroczysko zostało zaliczone do klasy III bez wyłączeń debr (wąwozów), zaznaczył m. in. odnośnie do klasyfikacji gruntów, projektowanych do wydzielenia za znoszące służebności, że aczkolwiek skarga przedstawiciela dziedziny służebnej ma pewne uzasadnienie, jednak należy ją, wobec oświadczenia przedstawiciela dziedziny służebnej, iż zgadza się na utrzymanie obecnego szacunku, w razie pozostawienia dotychczasowego projektu odrzucić. Przy tym odnośnie do uroczyska Grabnik tenże delegat ustalił, że posiada ono grunty rolniczo bardzo dobre, ze względu jednak na falistość terenu, istniejące tzw. debry, słabsze grunty przy granicy majątku Krasnobród, oraz parę zakłęśnień, zapełnionych wodą, zostało słusznie zaliczone w całości do klasy III.

Okręgowa Komisja Ziemska w Lublinie mając m. in. na uwadze, że sprzeciwy i oświadczenia obu dziedziny nie zasługują na uwzględnienie, ponieważ, jak wykazała przeprowadzona przez jej delegata 14 kwietnia 1931 wizja lokalna, klasyfikacja gruntów, przeznaczonych jako wynagrodzenie za znoszone służebności, dokonana została prawidłowo, oraz, że oszacowanie korzyści służebnościowych, tudzież wartości ekwiwalentu zostało należycie uzasadnione, orzeczeniem z 28 maja 1931 postanowiła opracowany przez komisarza ziemskiego na powiat zamojski projekt przymusowego zniesienia służebności, zatwierdzić, oraz ustalić udział każdej osady powyższej wsi w wartości wydzielonego ekwiwalentu w sposób, w tymże orzeczeniu bliżej określony.

Od powyższego orzeczenia odwołali się do Głównej Komisji Ziemskiej Władysław B., działając w imieniu własnym i współwłaścicielki majątku Suchowola Zofii Ż., oraz pełnomocnicy serwitutantów wsi Hutków, przy tym Władysław B. w swym odwołaniu wnosił o częściowe zmiany projektu zniesienia służebności w myśl jego wywodów, przytoczonych w sprzeciwie z 12 grudnia 1930.

Na posiedzeniu jawnym przed Główną Komisją Ziemską, które odbyło się 18 maja 1932, przedstawiciel dziedziny służebnej, popierając odwołanie, wnosił o uwzględnienie złożonych przez niego dowodów szacunkowych przy obliczeniu wartości służebności pastwiskowych, o zaliczenie obszaru uroczyska Grabnik do klasy II, z wyłączeniem z niego i przeniesieniem do klasy niższej powierzchni nierównych, oraz o przyjęcie za podstawę do obliczenia wartości służebności opałowej cen leżaniny, stosowanych w Nadleśnictwie Biłgorajskim.

Główna Komisja Ziemiska mając odnośnie do odwołania, wniesionego przez przedstawiciela dziedziny służebnej m. in. na uwadze:

1) że zaliczenie pastwiska majątkowego do I kategorii cen oparł komisarz ziemski na danych, dotyczących Nadleśnictwa Krasnystawskiego, zaliczonego do I kategorii cen, ustalając przy tym, iż grunty majątku Suchowola najwięcej są zbliżone do gleby w tymże Nadleśnictwie,

2) że twierdzenie odwoławcy, iż ceny pasania bydła w Nadleśnictwie Biłgorajskim nie są miarodajne, uznać należy za bezprzedmiotowe, albowiem komisarz ziemski przy oszacowaniu wartości pasania bydła przyjął ceny pastwisk w Nadleśnictwie Krasnystawskim,

3) że co się tyczy dowodów szacunkowych, przedstawionych przez dziedzinę służebną, to nieuwzględnienie w projekcie asygnat na prawo pasania bydła w majątku Suchowola nie może być uznane za sprzeczne ani z przepisem art. 37 rozp. z 1 lutego 1927 poz. Dz. Ust., ani też z przepisem art. 51 p. 1 rozp. o postępowaniu administracyjnym poz. 341/28 Dz. Ust., zarzut zaś nieprzyjęcia dowodów cen pasania bydła w Nadleśnictwie Biłgorajskim jest nie tylko niesłuszny z uwagi na ustalenie przez komisarza ziemskiego odmiennego charakteru pastwisk w tym Nadleśnictwie od pastwisk, obciążonych służebnościami, ale ponadto niezrozumiały, o ile pochodzi od odwoławcy, który dowodził w sprzeciwie, iż ceny, stosowane w Nadleśnictwie Biłgorajskim nie mogą być uważane za miarodajne w niniejszej sprawie,

4) że bezpodstawny jest zarzut niewłaściwego zaliczenia uroczyska Grabnik do III klasy gruntów ornych, albowiem dokonane z polecenia Okręgowej Komisji Ziemskiej badanie na miejscu przyjętej w projekcie klasyfikacji wykazało, że uroczysko to zupełnie słusznie zaliczone zostało w całości do klasy III, a to tym bardziej, iż odwoławca oznajmił do protokołu delegata Okręgowej Komisji Ziemskiej z 14 kwietnia 1931, iż zgadza się na utrzymanie przyjętego w projekcie szacunku gruntów we wspomnianym uroczysku,

5) że nieuzasadniony jest zarzut przeciwko oszacowaniu uprawnień pobierania opału, zwłaszcza przeciwko zastosowaniu przerachowania wartości fury ugajnej o pojemności 20 stóp³ na 0,388 m. p. drzewa szczapowego, skoro bowiem żadna ze stron nie złożyła wystarczających dowodów cen opału, a posiadane przez Powiatowy Urząd Ziemski dowody cen użytków drzewnych, mianowicie cenniki Dyrekcji Lasów Państwowych w Radomiu, transakcji na fury ugaju nie wykazują, zawierają natomiast dane, do-

tyczące opału szczap, to słusznie komisarz ziemski, opierając się na tych cenach, zastosował przerachowanie według normy, przewidzianej w przepisie art. 158 ustawy o organizacji włościańskiej, korzystanie z której przy dokonaniu szacunku w takich okolicznościach bynajmniej nie jest sprzeczne z przepisami w przedmiocie oszacowania uprawnień służebnościowych, podanymi w rozp. z 1 lutego 1927 poz. 74 Dz. Ust., okoliczność zaś, że wykonywanie uprawnień służebności opałowej dawało włościanom mniejszą korzyść niż według tego przerachowania wypada, jest bez znaczenia prawnego w myśl art. 2 i 22 powołanego rozporządzenia, albowiem określenie rozciągłości uprawnień służebności opałowej wsi Hutków i oszacowanie jej wartości oparte zostało na treści odpowiedniego wpisu w tabeli likwidacyjnej i obowiązujących przepisów prawnych,

6) że niesłuszny jest również zarzut doliczenia do ceny opału kosztów wyróbki, przy określeniu bowiem ceny rynkowej sortymentów drzewa użytków leśnych na podstawie danych, dotyczących ceny drewna materialnego w stanie niewyrobionym i drzewa opałowego na pniu, jak to miało miejsce w danej sprawie, doliczenie kosztów wyróbki, które zawsze stanowią jeden ze składników ceny rynkowej, uznać należy za uzasadnione i zgodne z przepisem p. 1 art. 37 powołanego rozporządzenia,

7) że zgłoszony przez odwoławcę na posiedzeniu Głównej Komisji Ziemskiej wniosek przyjęcia za podstawę obliczeń wartości uprawnień służebności opałowej ceny leżaniny, wykazanej w złożonym przez niego piśmie Nadleśnictwa Biłgorajskiego, uwzględniony być nie może z tego powodu, iż cena ta obejmuje tylko część użytków opałowych, wykazanych w tabeli likwidacyjnej wsi Hutków, i że wspomniane pismo nie zawiera bliższego określenia, z jakich gatunków drzew składa się fura leżaniny, wobec czego z treści tego pisma nie wynika, czy zawartość tej fury odpowiada drzewostanom lasów majątku Suchowola, —

orzeczeniem z 18 maja 1932, uznając odwołania obu dziedzin za nieuzasadnione, postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Lublinie z 28 maja 1931 utrzymać w mocy.

Na powyższe orzeczenie Głównej Komisji Ziemskiej Władysław B. wniósł skargę do N. T. A.

Skarżący zarzuca, że władza pozwana nie rozprawiła się z zarzutami, podniesionymi w jego sprzeciwie, na który skarżący powołał się w swym odwołaniu, a uznała jedynie ryczałtowo, że komisarz ziemski postąpił słusznie, przyjmując za podstawę oszacowania ceny pasania bydła, stosowane w Nadleśnic-

twie Krasnystawskim, oraz ceny drzewa szczapowego z doliczeniem kosztów wyróbki, podczas gdy skarżący w sprzeciwie wykazał, że opracowany projekt jest w tym względzie niesłuszny i niezgodny z przepisem art. 37 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 74 Dz. Ust. Dalej skarżący zarzuca obrazę art. 37 powołanego rozp., której dopatruje się w tym, że niesłusznie nie uwzględniono złożonych przez niego asygnat na prawo pasania bydła w majątku Suchowola i dowodów na ceny pastwiska, stosowane w Nadleśnictwie Biłgorajskim, gdyż ceny, podane w asygnatach były najmiarodajniejsze w przeciwstawieniu do przyjętych przez komisarza ziemskiego cen z powiatu Krasnystawskiego, i twierdzi, że należało raczej zastosować ceny najbliższego Nadleśnictwa Biłgorajskiego, oddalonego o 30—40 km, aniżeli Nadleśnictwa Krasnystawskiego, oddalonego o 80—100 km, od majątku Suchowola. Następnie skarżący zarzuca, że władza pozwana bezkrytycznie przyjęła pogląd komisarza ziemskiego, iż pastwisko majątku Suchowola należy zaliczyć do I kategorii, oraz, że grunty tego majątku są najwięcej zbliżone do gleby w Nadleśnictwie Krasnystawskim, nadto, że powyższy pogląd jest niezgodny z ustaleniem samej władzy pozwanej w zaskarżonym orzeczeniu, którym zaliczono glebę w majątku Suchowola do II, III i V klasy, gdy gleba w powyższym Nadleśnictwie zaliczona została do I klasy. Wreszcie skarżący zarzuca, że niezgodne z rzeczywistością jest twierdzenie władzy pozwanej, jakoby skarżący zgodził się na zaliczenie uroczyska Grabnik do III klasy gruntów ornych, gdyż skarżący stale dowodził o nietrafności klasyfikacji gruntów tego uroczyska, oraz, że władza pozwana w tym względzie swego stanowiska nie uzasadniła, a jedynie bezkrytycznie oparła się na opinii delegata Okręgowej Komisji Ziemskiej, która sprzeciwia się słuszności i przepisom art. 36 powołanego rozp.

Rozpoznając powyższe zarzuty w związku ze złożonymi przez władzę pozwaną i przez pełnomocników przedstawicieli osad tabelowych wsi Hutków odpowiedziami na skargę, N. T. A. rozważył, co następuje:

Co się tyczy zarzutu przyjęcia za podstawę obliczania cen drzewa szczapowego, a przy tym z doliczeniem kosztów wyróbki, to zarzut ten, o ile dotyczy zastosowania przy oszacowaniu wartości służebności opałowej trybu, przewidzianego w art. 158 ust. org. włośc. Trybunał uznał za nieuzasadniony skoro bowiem władza pozwana uznała złożone przez skarżącego pismo Nadleśnictwa Biłgorajskiego z 2 lipca 1929, stwierdzające cenę na prawo zbierania leżaniny, za dowód niewystarczający, a innych dowodów

na tego rodzaju sortyment ze względu na brak transakcji w okolicy nie posiadała, to zastosowania norm, przewidzianych w art. 158 powołanej ustawy, nie można uważać za sprzeczne z art. 37 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 74 Dz. Ust.

Natomiast o ile zarzut powyższy dotyczy doliczenia kosztów wyróbki do ceny opału, to jest on uzasadniony, albowiem według ogólnych zasad nauki prawa serwitut w swym zasadniczym pojęciu polega nie na obowiązku wykonywania jakichkolwiek czynności przez dziedzinę obciążoną (*servitus in faciendo consistere non potest*), lecz na obowiązku bądź powstrzymania się dziedziny obciążonej od pewnych czynności, bądź, jak w niniejszym przypadku, na zezwoleniu dziedzinie władnącej, czyli serwitutantom, wykonywania uprawnień serwitutowych; zgodnie z tą zasadą przepisy prawa obowiązujące (art. 697, 698 k. c.) przewidują, że serwitutant ma prawo wykonywać wszelkie czynności, potrzebne dla używania i zachowania służebności i czynności te z reguły dokonywane są jego kosztem, a nie kosztem właściciela dziedziny obciążonej, wkładania więc obowiązku pokrywania kosztów robocizny na dziedzinę służebną, nie można uznać za zgodne z ustawą. Nie można również uzasadnić doliczenia w niniejszym przypadku kosztów robocizny przy obliczaniu wartości fury ugaju brzmieniem art. 158 ustawy organizacji włościańskiej, pomijając bowiem, że artykuł ten, jako dotyczący jedynie zamiennego sposobu wykonywania służebności opałowej, nie może zmieniać zasadniczych uprawnień, zapisanych w tabeli likwidacyjnej i będących w myśl art. 2 i 22 rozp. z 1 lutego 1927 poz. 74 Dz. Ust. podstawą do określania wartości służebności — wspomniany art. 158, przewidując zamianę w pewnych przypadkach prawa pobierania materiałów opałowych, zastrzeżonych w tabeli likwidacyjnej, na prawo otrzymywania drewna, wyraźnie głosi, że drwa te będą wydawane włościanom gotowe lub też na pniu „stosownie do życzenia właściciela“, a więc wybór w tym względzie mógłby należeć jedynie do dziedziny służebnej.

Co się tyczy następnego zarzutu, że nie uwzględniono złożonych przez skarżącego dowodów na ceny pastwiska, to i ten zarzut Trybunał uznał za uzasadniony.

Art. 37 bowiem powołanego rozp. z 1 lutego 1927 głosi m. in., że ocenę wartości wszystkich służebności przeprowadza się na podstawie przeciętnych cen rynkowych danej okolicy. Jeżeli więc skarżący przedłożył dowody, dotyczące cen pastwiska, pobieranych w jego majątku, oraz w Nadleśnictwie Biłgorajskim, to władza pozwana, nie mając ze swej strony dowo-

dów na transakcje w najbliższej okolicy, powinna była wziąć pod uwagę dowody, przedłożone przez właściciela dziedziny służebnej i traktując je jedynie, jako ceny orientacyjne, należycie je ocenić w stosunku do spornego obiektu, odpowiednio je podwyższając, lub zmniejszając. W pominięciu zaś tych dowodów, w szczególności dowodów na ceny pasania w Nadleśnictwie Biłgorajskim, które to pominięcie nastąpiło wskutek mylnego zrozumienia wyjaśnień, złożonych przez skarżącego w sprzeciwie i na posiedzeniach w Komisjach Ziemskich, Trybunał dopatrywał się wadliwości postępowania administracyjnego.

Wobec powyższego zarzut, dotyczący zaliczenia pastwiska majątku Suchowola do I klasy, Trybunał uznał już za bezprzedmiotowy.

Wreszcie o ile chodzi o zarzut, dotyczący uroczyska Grabnik, to oparcie się władzy pozwanej na opinii delegata Okręgowej Komisji Ziemskiej znajduje swe uzasadnienie w tym, że władze ziemskie są powołane do oceny materiału dowodowego. Skoro więc władza pozwana szczegółowo umotywowaną opinię delegata uznała za miarodajną, to Trybunał nie dopatrywał się w tym obrazy obowiązujących w tym względzie przepisów prawa, zwłaszcza, że skarżący przeciw tej opinii nie przedstawił żadnych konkretnych przeciwdowodów. Co się zaś tyczy rzekomego niewyrażenia przez skarżącego zgody na zaliczenie uroczyska Grabnik do klasy III, to zarzut ten wobec powyższych wywodów jest nieistotny, zwłaszcza, że władza pozwana wspomniała o wyrażeniu tej zgody jedynie nawiasowo.

Z powyższych rozważań Trybunał uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą, oraz z powodu wadliwego postępowania.

125.

Ustęp ostatni § 9 rozporządzenia Ministra Skarbu z 29 września 1923 poz. 797 Dz. Ust. odnosi się jedynie do ustępu drugiego tegoż paragrafu; materialne warunki przyznawania ulg w podatkach gruntowym i budynkowym z powodu klęsk żywiołowych, przewidziane w ustępie pierwszym tegoż § 9, obowiązują i na obszarze b. zaboru austriackiego, a zatem z dniem wejścia w życie powołanego rozporządzenia przestało w tym względzie obowiązywać rozporządzenie b. austriackiego Ministerstwa Skarbu z 25 grudnia 1917 poz. 516 Dz. U. P.

Wyrok N. T. A. z 3 kwietnia 1936 L. Rej. 9717/33.

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

Urząd Skarbowy w Nisku orzeczeniem z 15 lipca 1933 nie uwzględnił prośby Maksymiliana F., właściciela maj. Nowosielce i Maziarnia o przyznanie opustu w podatku gruntowym z tytułu klęsk elementarnych, które zostały wyrządzone przez gąsienicę-motyła, zwanego „brudnicą mniszką“ w drzewostanach sosnowych, ponieważ z protokołu rzeczoznawców na podstawie zbadania na miejscu, wynika, że uszkodzone drzewostany sosnowe wymagają jedynie trzyletniego okresu czasu do wytworzenia szpilek „przez co uszkodzenie nie znajduje uzasadnienia w postanowieniach § 10 rozporządzenia b. austr. Ministerstwa Skarbu z 25 grudnia 1917 Dz. U. P. poz. 516“.

W odwołaniu od powyższego orzeczenia zarzucił Zarząd Dóbr Maksymiliana F., że według rozporządzenia Ministra Skarbu z 29 września 1923 poz. 797 Dz. Ust. warunkiem przyznania ulgi w podatku gruntowym jest fakt „poniesienia szkody i straty z powodu klęsk żywiołowych“; rozporządzenie to zatem, wydane na podstawie art. 12 ustawy z 15 czerwca 1923 poz. 505 Dz. Ust. jest rozporządzeniem unifikacyjnym i znosi warunki przyznania ulg w podatku gruntowym, przewidziane w § 10 rozporządzenia b. austr. Ministerstwa Skarbu z 25 grudnia 1917. Wprawdzie § 9 ust. 3 rozporządzenia Ministra Skarbu z 29 września 1923 przewiduje, że na obszarze b. zaboru austriackiego pozostają w mocy obowiązujące w tym przedmiocie przepisy dotychczasowe, jednak postanowienie to odnosi się jedynie do treści ust. 2 tegoż paragrafu, tj. do samego trybu przyznania ulg, a nie warunków ich przyznania. Inna interpretacja przytoczonych przepisów byłaby sprzeczna z konstytucją, tj. zasadą równości wszystkich obywateli wobec prawa, z poczuciem sprawiedliwości i pojęciem unifikacji, która była celem rozporządzenia z 29 września 1923. Gdy zatem komisja stwierdziła, że na skutek klęski został zahamowany przyrost masy drzewnej na oznaczonym obszarze przez okres 3 lat, że zatem na tym obszarze przez okres trzech lat nie będzie przychodu, gdy ponadto podatek gruntowy jest wymierzany od dochodu z gruntu, prośba o przyznanie ulgi jest uzasadniona przepisami rozporządzenia z 29 września 1923.

Władza pozwana zaskarżonym orzeczeniem nie uwzględniła wniesionego odwołania z przyczyn, przytoczonych w orzeczeniu I instancji, przy czym zaznaczyła, że według § 9 ust. ostatni rozporządzenia Ministra Skarbu z 29 września 1923 na obszarze b. za-

boru austriackiego obowiązuje rozporządzenie b. austr. Ministerstwa Skarbu z 25 grudnia 1917, według którego szkoda leśna może być uwzględniona w przypadku zniszczenia trzeciej części drzewostanu danego kompleksu leśnego.

W skardze, wniesionej przez masę spadkową po ś. p. Maksymilianie F., strona skarżąca powtarza i uzasadnia szerzej zarzuty odwołania, przy czym powołuje się na przypadki przyznawania i w b. zaborze austriackim ulg mimo nieistnienia warunków, przewidzianych w rozporządzeniu z 25 grudnia 1917.

Władza pozwana w odpowiedzi wnosi o oddalenie skargi jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważył co następuje:

Istota sporu streszcza się w rozstrzygnięciu kwestii interpretacji postanowień § 9 rozporządzenia Ministra Skarbu z 29 września 1923 poz. 797 Dz. Ust., a zwłaszcza postanowień ustępu ostatniego tegoż paragrafu. Ustęp pierwszy § 9 rozporządzenia uzależnia przyznanie ulg w podatku gruntowym oraz w podatkach budynkowych (podymnym, domowo-klasowym i budynkowym) od poniesienia szkód i strat z powodu klęsk elementarnych oraz od niemożności uiszczenia podatku przez płatników. Ustęp drugi tegoż paragrafu normuje tryb przyznawania ulg (wniesienie podania, ustalenie rozmiaru szkód). Ustęp zaś trzeci postanawia: „Przepis powyższy ma zastosowanie do obszarów b. zaborów rosyjskiego i pruskiego. Na obszarze b. zaboru austriacko-węgierskiego pozostają w mocy obowiązujące w tym przedmiocie przepisy dotychczasowe“. Władza pozwana stoi na stanowisku, że według postanowień ustępu ostatniego § 9 rozporządzenia cały § 9 rozporządzenia nie ma zastosowania na obszarze b. zaboru austriackiego, podczas gdy strona skarżąca jest zdania, że według ustępu ostatniego § 9 rozporządzenia tylko ustęp drugi § 9, normujący tryb przyznawania ulg nie ma zastosowania na obszarze b. zaboru austriackiego, natomiast postanowienia ustępu pierwszego § 9 rozporządzenia, normujące materialne warunki przyznawania ulg z powodu klęsk elementarnych obowiązują i na obszarze b. zaboru austriackiego, przy czym postanowienia te znoszą materialne warunki przyznawania ulg z powodu klęsk elementarnych, przewidziane w rozporządzeniu b. austriackiego Ministerstwa Skarbu z 25 grudnia 1917 poz. 516 Dz. U. P., a w szczególności postanowienia § 10 tegoż rozporządzenia, na którym władza pozwana oparła odmowę przyznawania ulgi w rozpoznawanej sprawie.

Stanowisko, zajęte przez stronę skarżącą, należało uznać za trafne. Już z samej treści § 9 ust. 1 rozporządzenia z 29 września 1923 wynika, że jego posta-

nowienia odnoszą się do obszaru b. zaboru austriackiego. W szczególności ustęp ten normuje materialne warunki przyznawania ulg i w podatku domowo-klasowym, który to podatek obowiązywał w okresie wydania rozporządzenia jedynie na obszarze b. zaboru austriackiego. Na tej podstawie należało dojść do wniosku, że postanowienia ustępu ostatniego § 9 rozporządzenia o pozostaniu w mocy przepisów dotychczasowych na obszarze b. zaboru austriackiego odnoszą się jedynie do ustępu drugiego tegoż § 9, a więc do samego trybu przyznawania ulg, natomiast, o ile chodzi o materialne warunki przyznawania ulg z powodu klęsk elementarnych, to i na obszarze b. zaboru austriackiego obowiązują postanowienia ust. 1 § 9 rozporządzenia. W konsekwencji należało dojść do wniosku, że materialne warunki przyznawania ulg z powodu klęsk elementarnych, przewidziane w rozporządzeniu b. austriackiego Ministerstwa Skarbu z 25 grudnia 1917, zostały uchylone postanowieniami § 9 ust. 1 rozporządzenia z 29 września 1929.

Gdy zatem władza pozwana oparła zaskarżone orzeczenie na mylnej wykładni § 9 rozporządzenia z 29 września 1923 i odmowną swą decyzję oparła na § 10 rozporządzenia z 25 grudnia 1917, nie obowiązującym już od chwili wejścia w życie rozporządzenia z 29 września 1923 — należało uchylić zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą i na podstawie art. 95 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. zarządzić zwrot opłaty od skargi.

126.

Odmowa zobowiązania przedsiębiorcy ubiegającego się o zezwolenie wodno-prawne do zwrotu osobie trzeciej kosztów zastępstwa adwokackiego jest — o ile ją oparto na tym, że obowiązkiem władzy wodnej jest czuwać nad interesem prywatnym i że już z tego powodu koszty te nie mogą być uważane za usprawiedliwione — niezgodna z art. 105 (ust. 3) rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym (poz. 341 Dz. Ust. 1928).

Wyrok N. T. A. z 21 kwietnia 1936 L. Rej. 3408/33, 3410/33.

Kontraktem z 17 marca 1921, sprzedała Maria B. parcele L. Kat. 3/1, 5/1 (moczar), 5/2 (moczar), 6/1 (staw), 6/2, 6/3 (staw), 6/4, 6/5 (staw), 6/6, 7/1, 42 i 43, oraz parcelę budowlaną I. kat. 4 wraz z młynem i prawem wodnym w Krzywem, małżonkom Michałowi i Franciszce D.

Podaniem z 12 czerwca 1922 wniósł Michał D.

prośbę o zezwolenie na zbudowanie nowego młyna wodnego w Krzywem. Na skutek tej prośby Starosta w Skalacie zarządził na podstawie ustawy wodnej z 14 marca 1875 (gal. Dz. Ust. Kraj. Nr 38) dochodzenie komisyjne na dzień 27 lipca 1922, a następnie decyzją z 16 sierpnia 1922 L. 15896, powołując się na §§ 16 i 18 powyższej ustawy, udzielił Michałowi D. zezwolenia na budowę i urządzenie zamierzonego przez niego młyna i śluzy według przedłożonych przez niego planów i opisu technicznego oraz z zastrzeżeniem warunków, określonych w decyzji. Do warunków tych należy między innymi i osadzenie pała markacyjnego w tej wysokości, aby głowa pała znajdowała się w poziomie zwierciadła wody spiętrzonej, którego to zwierciadła znaki widoczne są na dębowych słupach łotoku starego, oraz pobudowania — dla odprowadzania nadmiaru wód ze stawu, jakoteż wszelkich wód wielkich — śluzy o wymiarach odpowiadających przepływowi wód wielkich i o proggu znajdującym się na tej samej wysokości, co próg starej śluzy. Zarazem orzekł Starosta, że D. winien stosownie do odrębnej decyzji, wydanej do L. 15835/22 również w dniu 16 sierpnia 1922, oczyścić swój staw tak, aby znajdująca się w nim woda w czasie ruchu młyna nie zalewała łąk i pól gminy Skalata, oraz oczyścić potoczek przepływający przez jego łąkę i wpadający do stawu w Krzywem.

W toku dochodzeń komisyjnych, przeprowadzonych na zarządzenie Starosty w dniu 30 kwietnia 1923 i w dniu 27 maja 1925, stwierdzono, że warunki przepisane zezwoleniem z 16 sierpnia 1922 L. 15896 zostały w całości wykonane. Opierając się na wynikach tych dochodzeń, Starosta zezwolił D. decyzją z 30 września 1928 L. 21453 na podstawie § 17 wspomnianej wyżej ustawy wodnej z 14 marca 1875 na używanie śluzy upustowej, decyzją zaś z 10 sierpnia 1925 L. 21635 na podstawie ustawy przemysłowej na uruchomienie młyna.

W dniu 22 października 1930 odbyło się dochodzenie komisyjne, zarządzane przez Starostę na skutek prośby D. o wpis do księgi wodnej urządzeń wodnych na potoku Gniła, służących do piętrzenia wody dla stawu na parceli L. kat. 6/1 i dla młyna w Krzywem. Załatwiając wynik tego dochodzenia, Starosta decyzją z 16 marca 1931 L. 663 stwierdził, — jak się w tej decyzji wyrażono, — że zgodnie z postanowieniem art. 252 (ust. 1 p. 1) ustawy wodnej poz. 574 Dz. Ust. z 1928 r., D. posiada wymagane art. 24 i 25 (ust. 1 p. 4) tejsze ustawy prawo posiadania budowli wodnej i piętrzenia wody na rzece Gniłej w Krzywem. Zarazem Starosta określił urządzenia służące do wykonywania powyższego prawa i ustalił najwyższą dopu-

szczalną wysokość podnoszenia zwierciadła wody rzeki Gniłej do rzędnej 105,24, tj. do głowy pała markacyjnego „P“, założonego w pobliżu lewego przyczółka śluzy łotkowej, zaznaczając, że dla kontroli tej wysokości służy pał kontrolny „P. 1“, założony na lewym brzegu stawu o znamieniu niwelacyjnym 106,39. Wreszcie zobowiązał Starosta D.: 1) do utrzymywania urządzeń piętrzących w dobrym stanie ścisłe według planu i sprawozdania technicznego, które służyły za podstawę dochodzenia z 22 października 1930, 2) do utrzymywania w myśl art. 47 (ust. 1 p. 2) ustawy wodnej wody i brzegów rzeki Gniłej w górę od zakładu wodnego na długości cofki spowodowanej piętrzeniem, tj. na długości 2680 m, w dół zaś od zakładu na długości 100 m i 3) do utrzymywania w należyтым stanie skarpy drogi powiatowej Krzywe—Krasne od strony stawu.

Podaniem z 31 marca 1931 zostało wniesione przez gminę Skalata, Ksenię J. oraz 8 innych osób odwołanie od decyzji Starosty z 16 sierpnia 1922 L. 15896 i z 16 marca 1931 L. 633. Na skutek tego odwołania odbyło się w dniu 9 listopada 1932 w Krzywem dochodzenie wyjaśniające.

Okręgowy Urząd Ziemski w Tarnopolu orzeczeniem z 24 lutego 1933 oddalił odwołanie, o którym mowa, o ile ono skierowane zostało przeciwko decyzji z 16 sierpnia 1922, ponieważ odpis tej decyzji został doręczony wszystkim interesowanym, a nikt nie wniósł od niej odwołania w terminie ustawowym. O ile zaś chodzi o decyzję z 16 marca 1931, Okręgowy Urząd Ziemski stwierdził przede wszystkim, że dotyczy ona Michała i Franciszki D., uchylił nałożone nią, a wyżej przytoczone pod 1—3 obowiązki, a zawarty w niej opis urządzeń służących do wykonywania prawa, o które chodzi, zastąpił, powołując się na operat hydrotechniczny sporządzony przez inż. Gustawa O., a użyty przy Komisji, opisem następującym: „Wodę z rzeczki Gniłej, płynącej od strony Horodnicy i potoku płynącego od strony Skalatu ujmuje się za pomocą grobli stawowej założonej na parcelach L. kat. 1032, 1033 i 1034 w gminie kat. Krzywe. Wskutek tego ujęcia powstaje spiętrzenie powodujące rozlanie się wody na parceli L. kat. 6/1, gminy kat. Krzywe i tworzy się staw o powierzchni około 14 ha. Tuż poniżej grobli stawowej znajduje się młyn na parceli L. kat. 46, zaś obok młyna znajduje się w grobli stawowej zbudowana betonowa szluza łotkowa o jednej zastawie 2 m w świetle szerokiej a 1,20 m wysokości, oraz przytykająca do niej szluza upustowa betonowa o trzech zastawkach po 1,93 m wysokich i o łącznym świetle 4,30 m. Wodę roboczą w ilości 316 litrów na sekundę wprowadza się łotokiem na

turbinę systemu Francissa, która pracując na spodzie użytecznym 3,98 m wysokim produkuje 11¹/₂ KM służącej do uruchomienia młyna. Spust stawu dla połowu ryb i oczyszczenia stawu odbywa się co 3 lata. Cofka potoku w Horodnicy sięga 500 m powyżej stawu“.

Okręgowy Urząd Ziemski stwierdził zarazem, że na podstawie decyzji Starosty z 16 sierpnia 1922 L. 15896, D. nabyli nowe prawo wodne, że decyzja ta jest tytułem prawnym, przewidzianym w art. 252 (ust. 1 p. 1) ustawy wodnej (poz. 574 Dz. Ust. z 1928) i że dowodzi ona istnienia prawa wodnego, nie ustala jednak jego rozmiarów, a w szczególności dozwolonej wysokości piętrzenia wody. Wysokość tę w decyzji, o której mowa, określono bowiem głową wbić się mającego pała w tej wysokości, by głowa jego znajdowała się w poziomie zwierciadła wody spiętrzonej, którego to zwierciadła znaki widoczne są na dębowych słupach starego łotoku. Określenie to nie było należytem, gdyż wysokość głowy tego wbić się mającego pała, nawiązano nie do jakiegoś stałego punktu, lecz do śladów na starym łotoku, który prawdopodobnie przy budowie nowej szluzy został usunięty i w czasie kołaudacji zezwolonych urządzeń, przeprowadzonej 30 kwietnia 1923, niewątpliwie już nie istniał, czego najlepszym dowodem, że ani w protokole z tej kołaudacji nie powołano się na niego ani przy zaniwelowaniu wysokości piętrzenia oraz innych punktów stałych nie zaznaczono, że wysokość dozwolonego piętrzenia nawiązano właśnie do śladu na starym łotoku. Wobec tego przyjęcie w protokole komisji kołaudacyjnej i w zaczepionej decyzji Starosty rządnej 105,24 w nawiązaniu do pała kontrolnego o rządnej 106,39, w decyzji z 1922 zupełnie nieopisanego, jako wysokości dozwolonego piętrzenia było zupełnie dowolne. W następstwie tego, brzmi dalej orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego, należało w toku dochodzenia wodno-prawnego, przeprowadzonego 22 października 1920 ustalić wysokość dozwolonego piętrzenia w myśl art. 66 polskiej ustawy wodnej tak, aby piętrzona woda nie wyrządzała nikomu szkód, a ewentualnie przepisać jeszcze odpowiednie warunki w tym względzie.

Okręgowy Urząd Ziemski stwierdził nadto — że — jak w toku dochodzenia, przeprowadzonego 9 listopada 1932, ustalono, pał markacyjny został w okresie między tym dniem a październikiem 1930, prawdopodobnie przez lód podwyższony o 4 cm tak, iż jego wysokość w nawiązaniu do pału kontrolnego o znamieniu 106,89 w czasie Komisji 9 listopada 1932 posiadała znamię 105,23, a nie 105,24.

Opierając się na tym Okręgowy Urząd Ziemski

określił najwyższe dozwolone piętrzenie rzędną 105,08, nawiązaną do znamienia 106,39 pała kontrolnego, założonego na lewym brzegu stawu, zaznaczając, że w nawiązaniu do tych wysokości próg szluzy łotokowej posiada znamię 104,08, a upustowej 103,07 i zobowiązał D. do obniżenia głowy pała markacyjnego o 20 cm.

Stwierdzając dalej, że wymieniona wyżej wysokość dopuszczalnego piętrzenia może jeszcze powodować zalew cudzych gruntów i opierając się na art. 47 (ust. 2 p. 2) ustawy wodnej Okręgowy Urząd Ziemski orzekł, że D. winni wzdłuż parceli gruntowej L. kat. 6/3 stanowiącej hipoteczną ich własność i zapisaną w katastrze jako moczar, na granicy gmin Krzywe i Skałat w miejscach zaprojektowanych w operacie inż. O. zbudować wał ziemny i wał ten przedłużyć wzdłuż granicy obu gmin i parceli 6/1, po czym przeprowadzić go wzdłuż parceli 6/1, względnie przez parcelę 7/1 w kierunku grobli stawowej i zakończyć go przy samej grobli, stanowiącej parcelę L. kat. 1032. Wał ten winien wznosić się 50 cm nad spiętrzoną wodą tj. do znamienia 105,53. Korona jego winna mieć co najmniej 1 m szerokości, a szkarpy co najmniej 1 : 1¹/₂ nachylone. Za wałem winien być wykonany rów o odpowiednich wymiarach i o odpowiednim spadku tak, aby ten rów mógł skutecznie odwadniać grunta leżące wyżej wału. W miejscu, gdzie wał i rów dochodzić będą do potoku, stanowiącego w gminie kat. Skałat parcelę kat. 1898/2, zaś w gminie Krzywe nie oznaczonego osobną parcelą, tak wał jak i rów ma być przerwany, przy czym odstęp pomiędzy przerwanymi wałami ma być tak duży, aby wielka woda wpływająca potokiem do stawu nie piętrzyła się z tego powodu nadmiernie i nie powodowała szkodliwych wylewów na grunta nadbrzeżne.

Ponieważ pomimo obniżenia wody o 27¹/₂ cm w stawie, jakie miało miejsce w czasie komisijnego dochodzenia 9 listopada 1932, potok był przepełniony wodą, a woda stawowa zalewała parcelę L. kat. 6/3 oraz znaczną część parceli L. kat. 929 stanowiącej własność gminy Skałat i część parceli l. kat. 931/3 stanowiącej skałackie pastwisko gminne a nadto powodowała do pewnego stopnia nawodnienie, względnie podtopienie należącej do D. parceli l. kat. 7/1 w gminie Krzywe, wspomniany wyżej rów nie może wprowadzać wody znajdującej się na gruntach gminnych do potoku lecz musi ją odprowadzać poza obręb zakładu, poniżej grobli stawowej, przeto — brzmi dalej orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego — koniecznym jest wybudowanie dwóch specjalnych obiektów, a mianowicie syfonu pod potokiem w miejscu przerwania rowu, umożliwiającego odprowadzanie wód grunto-

wych z rowu od strony gruntów gminnych do rowu na parceli 7/1 oraz przepustu pod groblą (drogą) w odpowiednim miejscu. Stwierdzając, że należyte wykonanie tych robót polepszy znacznie stan od dawna zabagnionych łąk i pastwiska gminnego, Okręgowy Urząd Ziemski zobowiązał gminę do przyczynienia się w $\frac{1}{3}$ części do kosztów wykonania powyższych robót melioracyjnych, a zarazem zastrzegł, że gdyby gmina odmówiła współudziału w poniesieniu tych kosztów, D. winni wykonać tylko wał.

Poza tym Okręgowy Urząd Ziemski, przychyłając się do żądania, zgłoszonego przez kierownika Powiatowego Zarządu Drogowego w Skałacie do protokołu z 9 listopada 1932, zobowiązał D. do należytego utrzymywania grobli stawowej, stanowiącej zarazem drogę powiatową oraz do utrzymywania wszelkich obiektów istniejących w tej chwili, a służących do piętrzenia i przeprowadzania wody. W szczególności winni D. podnieść groblę na 60 cm. ponad poziom najwyższego dozwolonego piętrzenia wody w stawie oraz urządzić wzdłuż grobli a zarazem drogi po obu stronach barierki dla zabezpieczenia przejeżdżających i utrzymywać w należyłym stanie dolne konstrukcje mostów szluzowych, odnośnie zaś górnych konstrukcyj, tj. belek głównych pomostów i poręczy — przyczynić się w 50% do ich konserwacji.

Okręgowy Urząd Ziemski zobowiązał D. nadto do poniesienia wynoszących 69 zł 90 gr kosztów podróży urzędników, którzy wzięli udział w dochodzeniu komisyjnym, przeprowadzonym 9 listopada 1932, a zarazem, powołując się na art. 105 rozporządzenia o postępow. administr. (poz. 341 Dz. Ust. z 1928), odmówił wnioskowi gminy Skałat o zobowiązanie D. do zwrotu tejże gminie wykazanych w jej piśmie z 9 listopada 1932 kosztów w kwocie 600 zł 30 gr, ponieważ wymienione rozporządzenie nie uznaje przymusu adwokackiego, władza zaś ma obowiązek zastąpienia także interesów prywatnych i zastąpiłaby je także w niniejszej sprawie w razie braku zastępstwa przez adwokata. Koszta tego zastępstwa winna przeto ponieść gmina.

Na to orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego zostały wniesione do N. T. A. dwie skargi, jedna przez D. i druga przez gminę Skałat.

N. T. A. rozpatrując obie skargi łącznie, rozważył, co następuje:

...Natomiast za trafne należało uznać zarzuty skarżącej gminy, dotyczące odmowy zobowiązania D. do zwrotu skarżącej gminie kosztów postępowania. Jak okazuje się z zaskarżonego orzeczenia w łączności ze wspomnianym w nim podaniem skarżącej gminy z 9 listopada 1932, chodzi o koszty zastępstwa skarżącej

gminy przez adwokata. Według art. 206 ustawy wodnej, koszty postępowania przy udzieleniu zezwolenia wodno-prawnego ponosi — z zastrzeżeniem wyjątków, przewidzianych w tym przepisie — przedsiębiorca. Ustęp 3 wymienionego artykułu, zawierający bliższe postanowienia, dotyczące kosztów zastępstwa prawnego, utracił moc obowiązującą z chwilą wejścia w życie rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym. Z art. 105 (ust. 3) tego rozporządzenia wynika, że koszty zastępstwa adwokackiego mogą być przez władzę uznane za koszty postępowania, o ile są usprawiedliwione okolicznościami sprawy. Rzeczą pozwanej władzy było wobec tego przede wszystkim ustalić, czy warunek ten jest spełniony. Tymczasem władza pozwana, jak to wynika z motywów zaskarżonego orzeczenia, stoi na stanowisku, że zwrot kosztów zastępstwa adwokackiego ze względu na ciężący na niej obowiązek zastępowania także interesów prywatnych, a więc nigdy, nie może być uznany za usprawiedliwiony. To zapatrywanie władzy pozwanej jest niezgodne z art. 105 rozp. o postępow. administr. i z tego powodu należało zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej spornego zwrotu kosztów uchylić.

Za trafne należało uznać także podniesione przez skarżącą gminę i przez D. zarzuty dotyczące opinii znawcy technicznego, który wziął udział w postępowaniu wyjaśniającym, przeprowadzonym 9 listopada 1932. Przy dochodzeniu tym wydał tenże znawca tylko ogólnikową opinię. W szczególności zaznaczył tylko, że w myśl art. 66 (ust. 3) ustawy wodnej winno być dopuszczalne piętrzenie wody uzgodnione według słusznej oceny, że ocenę tę poda po dokładnym zbadaniu materiału zebranego w toku dochodzenia i że na podstawie przybliżonej tylko oceny należało by najwyższe piętrzenie wody ustalić tymczasowo na wysokości 30 cm poniżej głowy pała markacyjnego. Szczegółową opinię umotywowaną i dotyczącą nie tylko wysokości piętrzenia złożył znawca techniczny dopiero dnia następnego. Tej szczegółowej opinii, jak to wynika z protokołu dochodzenia i z odpowiedzi władzy pozwanej na skargę, wbrew postanowieniom art. 47 (ust. 1) rozporządzenia o postępowaniu w ogóle nie zakomunikowano stronom skarżącym, mimo, że w toku dochodzenia skarżąca gmina domagała się wyraźnie, aby znawcę technicznego przesłuchano w obecności stron i dano im możliwość stawiania pytań, składania oświadczeń itp. W następstwie tego zaniedbania władzy, strony utraciły możliwość należytej obrony swoich praw i interesów. Gdy zaś właśnie na opinii z 10 listopada 1932 oparto zaskarżone orzeczenie w kwestiach dotyczących dopuszczalnej wysokości piętrzenia, budowy wału, rowu, syfonu pod po-

tokiem, przepustu pod groblą, podwyższenia jej i wykonania, względnie utrzymywania urządzeń na drodze biegnącej groblą oraz na mostach szluzowych, należało zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej tych kwestyj uchylić.

127.

Służba przygotowawcza podlega doliczeniu w myśl p. 1 ust. (2) art. 37 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 poz. 239/32 Dz. Ust. także w tym przypadku, gdy poprzedzała bezpośrednio służbę prowizoryczną, doliczoną w myśl powyższego przepisu do wysługi emerytalnej.

Wyrok N. T. A. z 3 grudnia 1936 L. Rej. 7925/33.

Skarżącemu Augustowi R., b. kanceliście Sądu Pracy w Częstochowie, po zwolnieniu go ze służby państwowej z 1 lipca 1932 wobec upływu półrocznego okresu pozostawania w stanie nieczynnym i niepowołania go z powrotem do czynnej służby, decyzją Prezesa Sądu Okręgowego w Piotrkowie z 10 października 1932, wydaną z polecenia Prezesa Sądu Apelacyjnego w Warszawie, odmówiono zaopatrzenia emerytalnego, z uzasadnieniem, iż jego prywatna praktyka w Sądzie Pokoju w Częstochowie od sierpnia 1921 do września 1922, niepoliczalna do wysługi emerytalnej, oraz służba w charakterze kancelisty od 21 września 1922 do 30 czerwca 1932, nie stanowią minimalnego 15-letniego okresu, przewidzianego w ust. 1 art. 9 ustawy emerytalnej w brzmieniu noweli z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust.

Od powyższej decyzji wniósł R. odwołanie do Ministerstwa Sprawiedliwości, w którym domagał się przyznania mu zaopatrzenia, wywodząc między innymi, iż do wysługi emerytalnej należy mu zaliczyć w myśl przepisów noweli do ustawy emerytalnej z 18 marca 1931 poz. 170 Dz. Ust. służbę przygotowawczą w Sądzie Pokoju w Częstochowie od sierpnia 1921 do 22 września 1922, w którym to dniu otrzymał nominację na kancelistę, dalej pracę jego w b. Sądzie Okręgowym w Częstochowie w 1919 i 1920, co do której — jak twierdzi — odpowiedni dokument wysłał 21 sierpnia 1929 do Prezesa Sądu Apelacyjnego w Warszawie za pośrednictwem Prezesa Sądu Okręgowego w Piotrkowie i który to dokument wpisany został w Sądzie Okręgowym w Piotrkowie pod Nr 3735, i wreszcie służbę w charakterze funkcjonariusza Policji Państwowej w 1920 i 1921, którą z uwagi na odbywanie tej służby w czasie wojny należy —

zdaniem skarżącego — liczyć podwójnie, i co do której również przesłał Prezesowi Sądu Okręgowego 21 sierpnia 1929 dokumenty wciągnięte pod Nr Pr. 3735/29.

Odwołania tego Ministerstwo Skarbu zaskarżonym obecnie orzeczeniem z 16 sierpnia 1933 nie uwzględniło, z uzasadnieniem, iż skarżący nie posiada 15 lat wysługi emerytalnej, przewidzianych w art. 9 ustawy emerytalnej poz. 239/32 Dz. Ust., że do wysługi emerytalnej skarżącego policzalną jest jedynie służba pełniona od 22 września 1922 do 30 czerwca 1932 i wynosząca zaledwie 9 lat, 9 miesięcy i 10 dni, że służba pełniona od sierpnia 1921 do września 1922 w b. Sądzie Pokoju I Okręgu w Częstochowie do wysługi emerytalnej nie jest policzalną po myśli postanowień ustępu drugiego p. 1 art. 37 ustawy emerytalnej, ponieważ, jak to wynika z własnego oświadczenia skarżącego złożonego 12 lipca 1933, pełnił ją w charakterze praktykanta-dietariusza i po niej nie uzyskał nominacji na służbę stałą, a jedynie uzyskał nominację na służbę prowizoryczną, że również po myśli p. 4 art. 37 i art. 85 ustawy emerytalnej do wysługi emerytalnej skarżącego nie może być zaliczony okres służby pełnionej w Policji Państwowej Województwa Kieleckiego w czasie od 1 czerwca 1920 do 20 maja 1921, ponieważ w służbie tej, jak powiadomiła Komenda Wojewódzka Policji Państwowej Województwa Kieleckiego, również nie uzyskał nominacji na stałe, wreszcie, że z uwagi, iż okres wysługi emerytalnej skarżącego nie wynosi nawet 10 lat, nie przysługuje mu także prawo do skorzystania w przyszłości z postanowień ustępu ostatniego art. 8 ustawy z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust.

Na powyższe orzeczenie wniósł R. skargę do N. T. A.

Skarżący wywodzi przede wszystkim, iż do niego powinien być zastosowany przepis art. 9 ustawy emerytalnej w brzmieniu obowiązującym przed 1 kwietnia 1932 (a więc przed wejściem w życie noweli z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust.), stanowiący, iż prawo do emerytury nabywa funkcjonariusz państwowy po 10-letniej służbie, albowiem w stan nieczynny przeniesiony został 31 grudnia 1931, a więc przed wejściem w życie noweli z 18 marca 1932, podwyższającej czas służby wymagalnej do uzyskania praw emerytalnych na 15 lat. N. T. A. nie mógł jednak uznać zapatrywania tego za trafne. Jak to już bowiem N. T. A. w szeregu wyroków (vide między innymi L. Rej. 2574/26) wyjaśnił, prawo funkcjonariusza państwowego do emerytury ocenia się według przepisów obowiązujących w czasie zwolnienia go ze służby, czyli o ile chodzi o skarżącego, w dniu w którym

upłynął półroczny termin przebywania jego w stanie nieczynnym, z którego nie powołany został z powrotem do służby czynnej. W chwili zatem zwolnienia skarżącego ze służby, obowiązywała już nowela z 18 marca 1932, czyniąca nabycie prawa do emerytury zależnym od przesłużenia 15 lat.

Co się tyczy roszczenia skarżącego o zaliczenie mu poszczególnych, zgłoszonych przez niego, a nie uznanych przez władzę służb, pozwana władza opiera odmowę uznania służby pełnionej przez skarżącego od sierpnia 1921 do września 1922 w b. Sądzie Pokoju w Częstochowie na przesłance, iż skarżący pełnił tę służbę, jak wynika z jego własnego oświadczenia, złożonego 12 lipca 1933, w charakterze praktykanta-dietariusza, i po niej nie uzyskał nominacji na służbę stałą, lecz jedynie nominację na służbę prowizoryczną, wobec czego służba ta nie jest policzalną po myśli ustępu drugiego p. 1 art. 37 ustawy emerytalnej. Przesłanki tej nie mógł atoli N. T. A. uznać za uzasadnioną w ustawie. Wbrew bowiem stanowisku władzy z osnowy ustępu 2 p. 1 art. 37 nie wynika, by służba przygotowawcza (na taki bowiem charakter służby skarżącego w tym okresie wskazywałoby znajdujące się w aktach zaświadczenie Sędziego Pokoju K. z 4 września 1923, zaliczalna była tylko wówczas, gdy bezpośrednio po niej nastąpiła nominacja na służbę stałą, a nie na służbę prowizoryczną. Przeciwnie, ani brzmienie dotyczącego przepisu do takiej dedukcji nie uprawnia, ani też nie dałaby się ona logicznie pogodzić z przepisem ust. 2 p. 2 art. 37, głoszącym, iż zaliczeniu podlega również praca kontraktowa, o ile po jej ukończeniu nastąpiła nominacja na służbę stałą lub prowizoryczną. Nie ma bowiem żadnej podstawy do przyjęcia, by pod względem zaliczalności ustawodawca traktował zamierzał służbę przygotowawczą gorzej, niż służbę kontraktową.

W następstwie powyższego, winna była pozwana władza wziąć pod uwagę w świetle przepisów art. 37 (zwłaszcza p. 1 i 4) czy powyższe przesłanki nie zachodzą również co do służby policyjnej skarżącego.

Pozwana władza, wychodząc z mylnego założenia prawnego, nie rozważyła spornych zagadnień pod tym kątem, a przy tym nie rozpatrzyła wyżej wspomnianego zaświadczenia Sędziego Pokoju K. z 4 września 1923, dalej, nie zajęła stanowiska wobec twierdzenia skarżącego, iż dokumenty dotyczące spornych służb i prawa do ich zaliczenia przesłał Prezesowi Sądu Okręgowego w Piotrkowie, podając zarazem daty wciągnięcia tych dokumentów do akt, wreszcie pominięła w zupełności roszczenie skarżącego, podniesione w odwołaniu, o zaliczenie mu jego służby w b. Sądzie Okręgowym w Częstochowie.

Wadliwość powyższą, wbrew wywodom władzy, należy uznać za połączoną ze szkodą dla skarżącego, gdyż gdyby ewentualne zaliczenie tych okresów nie stworzyło minimalnego okresu 15 lat wysługi emerytalnej, to jednak stanowić mogłoby okres 10-letni, uzasadniający prawo do korzystania w przyszłości z postanowień ustępu ostatniego art. 8 ustawy z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust.

Kierując się tymi rozważaniami, N. T. A. zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania uchylił.

128.

Zgodnie z przepisem art. 11 prawa łowieckiego z 3 grudnia 1927 (poz. 934 Dz. Ust.) cudze drogi prywatne, biegnące granicą gruntów należących do różnych właścicieli, wtedy tylko nie stanowią przerwy w ciągłości powierzchni obwodu łowieckiego, gdy słabeżność przechodu przez drogę przysługuje właścicielom gruntów, położonych po obu stronach drogi.

Wyrok N. T. A. z 13 grudnia 1935 L. Rej. 7111/32.

Zarząd Spółki Łowieckiej w Sulmierzycach zwrócił się podaniem z 29 stycznia 1931 do Starosty Powiatowego w Odolanowie o przyłączenie do wspólnego obwodu łowieckiego m. Sulmierzyc gruntu miejskiego o obszarze 53 ha, zwanego „Łominy“, łączącego się od strony zachodniej z innymi gruntami miejskimi pasem ziemi szerokości około 80 m, należącym do trzech właścicieli, poza tym zaś graniczącego z trzech stron z lasami państwowymi. W dołączonym do podania szkicu sytuacyjnym zaznaczono, że grunta, tworzące wymieniony pas ziemi, należą do Szczepana Kw., Kazimierza K. i Marianny Sz.

Podanie powyższe Starosta Powiatowy Odolanowski załatwił odmownie decyzją z 10 czerwca 1931, uzasadniając ją tym, że obszar „Łominy“ nie może być przyłączony do wspólnego obwodu łowieckiego m. Sulmierzyc, ponieważ nie łączy się on z gruntami należącymi do obszaru miasta, gdyż między gruntami Ka. i Kw. znajduje się pas ziemi, należący do Skarbu Państwa, a zatem po myśli art. 6, 7, 8 i 11 ustawy łowieckiej enklawa powyższa nie tworzy obszaru o powierzchni przynajmniej stu hektarów.

W uwzględnieniu wniesionego od powyższej decyzji przez Zarząd Spółki Łowieckiej odwołania, Wojewoda Poznański orzeczeniem z 20 lutego 1932 uchylił wymienioną wyżej decyzję Starosty Powiatowego w Odolanowie. W uzasadnieniu tego orzeczenia podał Wojewoda, że, jak wynika z przebiegu sprawy,

część gruntów, należących do miasta Sulmierzyce i tworzących obszar tzw. „Łominy“, otoczona jest z wszystkich stron gruntami państwowymi nadleśnictwa Glińnica, stanowiącymi las, z wyjątkiem skrawka parceli 6-metrowej szerokości, położonego między gruntami obywateli m. Sulmierzyce Kw. i Ka., która to parcela zapisana jest w katastrze jako łąka, kupiona swego czasu przez Thurn T., na której ma Kw. według katastru zastrzeżone prawo przejazdu i przepędu bydła. Kwestia sporna — według dalszych motywów wspomnianego orzeczenia — polega na tym, czy powyższa łąka, względnie droga przerywa ciągłość powierzchni gruntów m. Sulmierzyce — i w kwestii tej Wojewoda zajął stanowisko, że w myśl art. 11 prawa łowieckiego z 3 grudnia 1927 (poz. 934 Dz. Ust.) droga ta, względnie łąka nie stanowi przerwy pomiędzy obszarem „Łominy“, a resztą gruntów miasta Sulmierzyce. Zarazem uznał Wojewoda podniesiony przez Państwowe Nadleśnictwo Glińnica zarzut, iż parcela między gruntami Kw. a Ka. nie jest zapisana w katastrze jako droga lecz jako łąka, za nieuzasadniony, gdyż miarodajny musi być stan faktyczny, według którego parcela powyższa używana jest jako droga. Również za nieuzasadniony uznał Wojewoda zarzut Nadleśnictwa, że powyższa parcela nie przedziela gruntów Kw., lecz leży między gruntami Kw. i Ka. — i podniósł, że art. 11 prawa łowieckiego należy rozumieć w ten sposób, iż ciągłość powierzchni gruntów, z których zamierza się utworzyć obwód łowiecki wspólny, przerywa jedynie taka przecinająca cudze grunta droga prywatna, która nie należy do żadnego z właścicieli powyższych gruntów i na której żaden z właścicieli tych gruntów nie ma służebności przechodu, tak że jest obojętne, czy droga taka przechodzi przez grunt którego z właścicieli, czy też prowadzi *obok* tego gruntu.

Na powyższe orzeczenie wniosła Dyrekcja Lasów Państwowych w Poznaniu skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

...Ponadto podniosła skarżąca Dyrekcja, że grunta m. Sulmierzyce oddzielone są od enklawy „Łominy“ pasem ziemi, będącym własnością Skarbu Państwa, który to pas, oznaczony w księdze gruntowej jako łąka, przerywa ciągłość powierzchni, wobec czego obszar „Łominy“ nie może być przyłączony do obwodu łowieckiego Sulmierzyce. Pas ten, zdaniem skarżącej, tylko w tym przypadku nie przerywałby ciągłości, gdyby stanowił drogę, nie zaś łąkę, oraz gdyby po obu stronach tego pasa znajdowały się grunty tego samego właściciela, któryby miał prawo przechodu — w danym zaś przypadku właścicielem gruntów, położonych po jednej stronie pasa, jest Kw., po drugiej

zaś stronie Ka., przy czym prawo przechodu służy tylko Kw.

Rozpatrując powyższy zarzut Trybunał nie podzielił zapatrywania, jakoby wspomniany pas ziemi nie mógł być uważany za drogę prywatną z tego powodu, że w księdze gruntowej oznaczony on jest jako łąka. Okoliczność ta bowiem jest nieistotna, skoro, jak wynika ze znajdującego się w aktach pisma Powiatowego Urzędu Budowlanego z 24 października 1931, oraz zeznań przesłuchanych świadków, powyższy pas ziemi jest używany jako droga, a przy drodze tej znajduje się nawet tablica z oznaczeniem jej jako drogi prywatnej.

Natomiast za słuszne uznał Trybunał zapatrywanie, że w danym przypadku zachodzi przerwa ciągłości powierzchni z tego powodu, że służebność przechodu przez wspomnianą drogę służy tylko właścicielowi gruntu, położonego po jednej stronie drogi, nie służy zaś właścicielowi gruntu, położonego po stronie drugiej. W szczególności według art. 11 prawa łowieckiego cudze drogi prywatne nie stanowią przerwy ciągłości powierzchni obwodu łowieckiego wtedy tylko, jeżeli właścicielowi gruntów, drogą przedzielonych, przysługuje na odnośnej drodze służebność przechodu. Powyższy przepis odnosi się zatem do przypadków, w których droga prywatna przedziela grunty tego samego właściciela, tak, że służebność przechodu odnosi się zatem do gruntów położonych po obu jej stronach. Powołany wyżej przepis nie przewiduje natomiast przypadku, w którym droga biegłaby — jak w niniejszej sprawie — granicą gruntów dwóch różnych właścicieli. Stosując jednak do przypadków takich w drodze analogii przepis art. 11 prawa łowieckiego, przyjąć należy, że w przypadkach takich droga prywatna wtedy nie stanowi przerwy w ciągłości powierzchni obwodu łowieckiego, jeżeli służebność przechodu przez drogę przysługuje właścicielowi gruntów, położonych po obu stronach drogi — dopiero wówczas bowiem istnieje stan analogiczny do stanu, przewidzianego w art. 11, w którym służebność przechodu przez drogę związana jest z własnością gruntów po obu stronach drogi. Trybunał nie podzielił zatem zapatrywania pozwanej władzy, jakoby przepis art. 11 można było w drodze analogii rozszerzyć również na takie przypadki, w których służebność przechodu przez drogę przysługuje tylko właścicielowi gruntu po jednej stronie drogi.

129.

Prezydent miasta czy burmistrz może powierzyć kierownictwo oddzielnych działów administracji i gospodarki miejskiej funkcjonariuszom miejskim i w takim razie za czynności ich, wchodzące w zakres normalnego ich urzędowania, miasto odpowiada wobec osób trzecich, które nie są w tych wypadkach obowiązane sprawdzać ich uprawnień do dokonania każdej takiej czynności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 kwietnia 1937 C. I. 2573/36.

Stefan B. wytoczył powództwo przeciwko Miastu Kutnu oraz Juliuszowi T., domagając się zasądzenia od pozwanych niepodzielnie 1.000 zł na tej zasadzie, że pozwany T., architekt miejski w Kutnie, powierzył powodowi, technikowi budowlanemu, opracowanie kosztorysów budowy gmachu na pomieszczenie szkoły miejskiej oraz przebudowy rzeźni miejskiej i że powód robotę tę wykonał i sporządzone kosztorysy wręczył Zarządowi Miejskiemu w Kutnie na ręce pozwanego T., jako architekta miejskiego, lecz dotychczas należności za powyższą robotę, którą oblicza na 1.000 zł, nie otrzymał. Pozwana Gmina Miejska powództwa nie przyznała, twierdząc, że sporządzenie kosztorysów było powierzone architektowi miejskiemu pozwanemu T., który całkowitą należność za te kosztorysy od Miasta otrzymał. Sąd Grodzki po zasięgnięciu opinii biegłego zasądził na rzecz powoda 696 zł, a Sąd Okręgowy wyrok Sądu Grodzkiego zatwierdził.

Skarga kasacyjna pozwanej Gminy zarzuca, że Sąd Okręgowy zupełnie nie wyjaśnił, jakie znaczenie w sprawie niniejszej ma okoliczność, iż zleciodawcą był architekt miejski, i w jakim charakterze on w stosunku do powoda występował, w szczególności, czy działał we własnym imieniu, czy też w imieniu i na rzecz miasta jako jego pełnomocnik; jeśli Sąd Okręgowy wysnuł wniosek o odpowiedzialności Miasta za dane zlecenia przez pozwanego T. jedynie z okoliczności, że był on architektem miejskim, czyli jeśli Sąd Okręgowy jest zdania, iż zawierane przez architekta miejskiego umowy zawsze wiążą miasto, to taki pogląd narusza przepisy, zawarte w art. 43, 44 i 46 ustawy z dn. 23 marca 1933 Dz. U. poz. 294, jak wynika bowiem z powyższych przepisów żaden z urzędników miasta, a więc i architekt miejski, nie jest ustawowym reprezentantem miasta, nie jest więc upoważniony do działania w imieniu i na rzecz miasta; niezgodny jest też wyrok Sądu Okręgowego z art.

480 k. z., ponieważ z akt sprawy wynika, iż Miasto dało zamówienie na wykonanie kosztorysów inż. T., powołany zaś przepis upoważnia przyjmującego zamówienie do poruczenia wykonania zamówienia innej osobie, jednak pod własną odpowiedzialnością.

Zarzuty powyższe są niesłuszne, gdyż Sąd Okręgowy bynajmniej nie wypowiadał poglądu, że wszystkie umowy, zawarte przez architekta miejskiego, wiążą gminę miejską i oparł wniosek o odpowiedzialności pozwanej Gminy wobec powoda na tym, że pozwany T. zawarł z nim umowę „jako architekt miejski“, tj. w charakterze osoby urzędowej, a nie prywatnej działając w imieniu i na rzecz Miasta; chociaż zaś ustawa z 23 marca 1933 o zmianie ustroju samorządu terytorialnego (Dz. U. poz. 294) stanowi, że prawo i obowiązek reprezentowania gminy należy wyłącznie do przełożonego gminy, który sprawuje też zarząd gminy (poza przypadkami, w których decyzja pozostawiona jest kolegium członków zarządu gminy bądź nawet radzie gminy, a z których żaden w danej sprawie nie ma zastosowania), jednakże przy tym przewiduje art. 46, że przełożony gminy działa „przy pomocy... funkcjonariuszów gminnych“. Może więc prezydent miasta czy burmistrz powierzyć kierownictwo oddzielnych działów administracji i gospodarki miejskiej funkcjonariuszom miejskim i w takim razie za czynności ich, wchodzące w zakres normalnego ich urzędowania, miasto odpowiada wobec osób trzecich, które nie są w tych przypadkach obowiązane sprawdzać ich uprawnień do dokonania każdej takiej czynności. W myśl powyższych przesłanek mógł Sąd Okręgowy uznać, że pozwana Gmina odpowiedzialna jest przed powodem za zapłatę mu wynagrodzenia za projekty i kosztorysy budynków miejskich, wykonane przez niego dla miasta na zlecenie architekta miejskiego, który działał w zakresie normalnych swych funkcji urzędowych; w tych warunkach powoływany przez skargę kasacyjną art. 480 k. z. nie ma zastosowania.

Następnie skarżąca zarzuca, iż wniosek Sądu Okręgowego, iż Miasto odniosło korzyść z pracy powoda, sprzeczny jest z danymi sprawy, albowiem za zamówione plany należność została całkowicie przez Miasto uiszczona, wbrew zaś pogładowi Sądu Okręgowego sprawa rozrachunków między Miastem a inż. T. bynajmniej nie była w przypadku niniejszym obojętna.

Zarzut ten również nie podlega uwzględnieniu, gdyż jeżeli sporządzone przez powoda projekty i kosztorysy zostały przez Miasto wykorzystane przy dokonywanej budowie, to tym samym Miasto odniosło korzyść

z pracy powoda i winno ją wynagrodzić, okoliczność zaś, że miasto nie zachowało tej korzyści w swoim Majątku, zapłaciwszy za powyższe projekty i kosztorysy osobie, która ich nie wykonała — pozwanemu T., nie dotyczy, jak słusznie nadmienił Sąd Okręgowy, powoda, gdyż nie może on ponosić odpowiedzialności za ewentualne straty, które Gmina poniesie wskutek dokonania zapłaty osobie, której się ta zapłata nie należała, w razie nieuzyskania od pomienionej osoby zwrotu nienależnie pobranej przez nią sumy.

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy wbrew swemu obowiązкови nie wyjaśnił wcale podstawy prawnej wyroku i nie przytoczył ani jednego przepisu prawa materialnego, nie może powodować uchylecia zaskarżonego wyroku, gdy wyrok ten w ostatecznym wywodzie jest zgodny z prawem (art. 436 k. p. c. in fine).

130.

Odszkodowanie, należne powodom z powodu zakłócenia przez pozwanych ich posiadania gruntu przez zebranie plonów, nie podlega zmniejszeniu o wartość części tych plonów, przypadającej pozwanym z tytułu ich praw spadkowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 lipca 1937 C. I. 3125/36.

Bolesław i Wiktoria G. mieli w swym posiadaniu osadę, pozostałą w spadku po ojcu Wiktorii G., z której plony zebrała wdowa po nim Franciszka K. wraz z drugą jego córką Marianną K., oraz Józefem i Janem K. Na tej podstawie G. żądali przywrócenia zakłóconego posiadania i zasądzenia tytułem odszkodowania od wyżej wymienionych 880 zł. Pierwsze z tych żądań zostało uwzględnione wyrokiem częściowym, a drugie z nich Sąd Okręgowy uwzględnił w sumie 65 zł, zmieniając wyrok pierwszej instancji, zasądzający na rzecz powodów 856 zł. Sąd Okręgowy powołał się na to, że pozwani mają prawo, jako spadkobiercy właściciela osady, do $\frac{2}{3}$ części dochodu, które wynoszą 277 zł, a ponieważ wszyscy pozwani zebraли 40% całości plonów ogólnej wartości 856 zł, więc winni uiścić różnicę między 40% tej sumy i 277 zł, to znaczy 65 zł.

Skarga kasacyjna Wiktorii i Bolesława G. domaga się uchylecia powyższego wyroku, któremu zarzuca naruszenie art. 342 i 351 k. p. c.

Stosownie do przepisu art. 391 k. p. c. akcja o ochronę lub przywrócenie zakłóconego posiadania

jest uzależniona tylko od faktu naruszenia spokojnego posiadania i ulega uwzględnieniu bez względu na dobrą wiarę pozwanych i na ich prawo posiadania, którego Sąd nie może nawet rozpoznawać.

Celem zatem tej akcji jest również przeciwdziałanie wszelkiemu w stosunku do posiadania nieruchomości wymiarowi sobie sprawiedliwości przez samego siebie, przeciwdziałanie któremu jest konieczne ze względu na spokój i porządek publiczny. Z powyższego wynika, że wynagrodzenie szkód i strat, zrządzonych wskutek zakłócenia posiadania, ma pewne cechy odrębne, gdyż jest ono środkiem do pośredniego przywrócenia stanu rzeczy, który istniał przed zakłóceniem i którego przywrócenie w naturze z jakiegokolwiek względów nie jest możliwe. Określając zatem wysokość odszkodowania, należnego wskutek zakłócenia posiadania przez zebranie plonów z gruntu, Sąd winien zasądzić równowartość całości tych plonów, jeśli ich zwrot w naturze nie jest możliwy, i to bez względu na to, czy pozwani mają prawo do pewnej ich części, gdy, jak to wyżej zaznaczono, odszkodowanie należne wskutek zakłóconego posiadania ma na celu przywrócenie stanu pierwotnego, istniejącego przed zakłóceniem, i ponieważ przy tym przywróceniu nie ulega rozpoznaniu przez Sąd zakres uprawnień pozwanych.

Z tego względu należy uznać za słuszny zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący niedopuszczalności zmniejszenia odszkodowania, należnego z powodu zakłócenia posiadania gruntu przez zebranie plonów, o wartość plonów, przypadających pozwanym z tytułu ich praw spadkowych do nich.

Zaskarżony wyrok ulega zatem uchyleciu wobec naruszenia art. 391 k. p. c. i wskutek tego zbędne jest rozważanie innych zarzutów skargi kasacyjnej.

131.

Nie zachodzi przerwa przedawnienia nabywczego, jeżeli posiadacz czyni zabiegi u istotnego właściciela, zmierzające do uzyskania od niego urzędowego tytułu własności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 września 1937 C. I. 2582/36.

Sąd Apelacyjny, nakazując odebranie od Kurii Metropolitalnej Wileńskiej spornej działki gruntu i oddanie jej w posiadanie Skarbu Państwa, jako właściciela, odrzucił powołanie się strony pozwanej na zasiedzenie rzeczzonej działki z tej racji, że jakkolwiek posiadanie proboszcza Kościoła Parafialnego trwało

bez przerwy od sierpnia 1915 r. do 1932 r., czyli z górą lat 10, to jednak w piśmie, skierowanym do Ministerstwa Reform Rolnych w dn. 16 marca 1925 r., czyli przed upływem dziesięcioletniego posiadania, oraz w piśmie z 24 sierpnia 1926 do Komisarza Ziemskiego proboszcz Kościoła Parafialnego w Mikielw-szczyźnie czynił zabiegi o nadzielenie spornego uroczyska Kościołowi, z czego wynika, iż Kościół nie uważał siebie za właściciela.

W skardze kasacyjnej Kuria Metropolitalna Wileńska żąda uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 531, 533 i 2291 t. X cz. 1 Zw. Pr., art. XXIV Konkordatu oraz art. 366, 693, 701 i 711 u. p. c.;

Słuszny jest zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny bez rozważenia dowodów, złożonych na stwierdzenie charakteru posiadania spornego majątku przez Kościół, odrzucił zarzut zasiedzenia, poprzestając na ocenie dwóch wyżej wymienionych pism proboszcza; zarzut ten szczególnie ma istotne znaczenie w odniesieniu do zeznań świadków, którzy zgodnie z decyzją Sądu Okręgowego z 21 listopada 1934 r. byli badani dla ustalenia charakteru posiadania Kościoła i którzy w zeznaniach swych (k. 105—108) nadmieniają o posiadaniu w charakterze właściciela.

Nie usprawiedliwia wniosku Sądu przytoczona w wyroku treść powyższych pism proboszcza; Sąd Apelacyjny pomieszał stosunek faktyczny posiadacza do posiadanej nieruchomości ze stanem prawnym tegoż majątku; przed upływem lat 10 posiadacz naturalnie nie mógł z uwagi na przepisy art. 557 i 565 t. X cz. 1 Zw. Pr. poczytywać siebie za właściciela, nie oznacza to jednak, by posiadanie jego nie odpowiadało wymaganiom art. 533 tegoż kodeksu; jeżeli natomiast rozumieć przytoczoną w wyroku przesłankę Sądu w tym sensie, że wymienione pismo oświecili faktyczny stosunek posiadacza do posiadanego majątku, to należało zestawzić pismo to z zeznaniami świadków oraz z wyrokiem Sądu Pokoju z dn. 30 marca 1925 (k. 77), które również stosunek ten oświeclają; jeżeli wreszcie Sąd Apelacyjny uważał, że pismo powyższe przerwało bieg przedawnienia, to wniosek taki byłby mylny, gdy nie zachodzi przerwa przedawnienia nabywczego, jeżeli posiadacz czyni zabiegi u istotnego właściciela, zmierzające do wydania posiadaczowi urzędowego aktu własności, zabiegi takie bowiem świadczą o dalszym jego „animus rem sibi habendi“; zasada ta nie stoi w sprzeczności z zasadą, wyrażoną w art. 567 ust. 2 t. X cz. 1 Zw. Pr., gdyż przepis ten ma na myśli rozporządzenia ze strony właściciela wbrew woli posiadacza.

W tych okolicznościach bezprzedmiotowym się staje zarzut skargi kasacyjnej, iż proboszcz nie posiadał pełnomocnictwa od swojej władzy duchownej do występowania przed władzami administracyjnymi.

Bezpodstawne jest powołanie się na art. XXIV Konkordatu, gdyż Sąd Apelacyjny bynajmniej nie kwestionuje prawa Kościoła Katolickiego do posiadania majątków nieruchomości w ogóle, lecz doszedł tylko do wniosku, jak wyżej zaznaczono, nieusprawiedliwionego w sposób dostateczny, że w przypadku Kościoła praw swych nie udowodnił, powołany zaś przepis Konkordatu sam przez się nie jest źródłem prawa.

Wreszcie nie ulega uwzględnieniu zarzut, że należało w przypadku zapoznać nie Kurię Metropolitalną, lecz Kościół w Mikielw-szczyźnie, jako osobę prawną, zarzut ten bowiem nie był podnoszony w instancjach merytorycznych, a na pierwszej rozprawie w Sądzie Okręgowym stawiał się adwokat D., upoważniony przez proboszcza Kościoła w Mikielw-szczyźnie, który ze swej strony w myśl can. 1526 i 1653 kod. kan. złożył pełnomocnictwo Arcybiskupa Metropolity (por. Zb. Orz. 1934 Nr 481); w tych okolicznościach należy tylko nadmienić, że Sąd Apelacyjny nie powinien był zasądzić ani majątku, ani kosztów postępowania od Kurii Metropolitalnej zamiast Kościoła w Mikielw-szczyźnie.

132.

Dłużnik może na obalenie roszczenia wekslowego zasłaniać się rocznym przedawnieniem z ust. 2 art. 70 pr. weksl., jedynie w drodze powództwa, o którym jest mowa w art. 161¹¹ u. p. c., wytoczonego w terminie 6-miesięcznym, w tym artykule wskazanym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1937 C. I. 2804/36.

Roman S. w powództwie z 12 października 1935 r. przeciwko Bankowi Handlowemu w Łodzi i innym żądał uznania, iż należność z weksli, którym nadano 6 grudnia i 17 listopada 1928 r. klauzule egzekucyjne, zasądzone między innymi i od powoda solidarnie z innymi 2400 zł, wygasła. Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zmienił i powództwo oddalił.

Skarga kasacyjna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 71, 72 i 103 pr. weksl. oraz art. 161¹¹ u. p. c. i art. 351 k. p. c. przez wniosek, iż zarzut przedawnienia mógł być skutecznie podjęty jedynie w ciągu sześciu miesięcy od daty zawiadomienia o kla-

uzuli, aczkolwiek wniosek ten nie znajduje oparcia w prawie, gdy bowiem, stosownie do poglądu Sądu, w ciągu tego okresu sześciu miesięcy termin przedawnienia nie nadszedł, to, chociażby przedawnienie zapadło po upływie tych sześciu miesięcy, dłużnik nie mógłby już korzystać z przedawnienia; termin sześciomiesięczny ma na względzie zgłoszenie zarzutów merytorycznych, a zarzut przedawnienia jest zarzutem szczególnego rodzaju i dokument, który uległ przedawnieniu, nie może być opatrzone klauzulą.

Zarzuty skargi kasacyjnej są bezzasadne. W szczególności zarzut iż art. 161¹¹ u. p. c. ma na względzie obronę co do istoty roszczeń, obrona zaś z przedawnienia jest obroną szczególnego rodzaju, tamującą możliwość udzielenia klauzuli dokumentowi, z którego roszczenie uległo przedawnieniu — nie jest słuszny, gdyż obrona, oparta na przedawnieniu roszczenia wekslowego o które w przypadku chodzi, jest obroną, dotyczącą istoty tego roszczenia zaślaniający się bowiem upływem przedawnienia wekslowego dąży do wykazania, iż roszczenie wekslowe wygasło. Skarżący mógł na obalenie roszczenia wekslowego zaślaniać się rocznym przedawnieniem z ust. 2 art. 70 pr. weksl., które upłynęło od chwili nadania wekslom klauzul egzekucyjnych (17 listopada i 6 grudnia 1928 r.) do chwili doręczenia mu nakazu egzekucyjnego (22 lutego 1930) jedynie w drodze powództwa, o którym jest mowa w art. 161¹¹ u. p. c. i to w terminie sześciomiesięcznym, w tym artykule wskazanym, czyli w ciągu 6 miesięcy od 22 lutego 1930 r., skoro zaś z możliwości tej obrony nie skorzystał (powództwo niniejsze wytoczone zostało w dn. 12 paźdz. 1936 r.), dopuścił do uprawomocnienia się klauzul, co wyklucza możliwość ich uchylenia (porów. orzeczenie S. N. I Izby N. 44/1931 r.).

133.

Plantacje miejskie nie mogą być uznane za zakład pracy, prowadzony w sposób przemysłowy, i wskutek tego pracownicy ich nie korzystają z przepisów ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. I. 195/37.

Sąd Okręgowy zmienił wyrok I instancji, uwzględniający powództwo, wytoczone przez Antoniego J. przeciwko Gminie m. Wilna o 1717 zł 31 gr, poszukiwanych tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach

nadliczbowych na plantacjach miejskich. Oddalenie roszczeń pozwu Sąd Okręgowy tym uzasadnił, że plantacje miejskie nie są zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, i że ilość nadliczbowych godzin pracy nie została udowodniona.

Skarga kasacyjna Antoniego J. domaga się uchylenia powyższego wyroku, zarzucając Sądowi Okręgowemu:

1) naruszenie art. 1 i 16 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu i art. 10 ustawy miejskiej z 14 sierpnia 1919 r. (Dz. Urz. Z. C. Z. W. Nr 12 poz. 99) przez uznanie że plantacje miejskie nie są zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, chociaż prowadzenie ich może być zaniechane, jeśli zarząd miejski ma prawo ich przenoszenia, chociaż ustawa miejska z 14 sierpnia 1919 nie nakłada na zarząd miejski obowiązku ich prowadzenia i chociaż plantacje miejskie w Wilnie stale sprzedawały z nich kwiaty, a więc były obliczone na zysk, i 2) naruszenie art. 250 § 1 i 351 k. p. c. przez uznanie, że ilość nadliczbowych godzin pracy nie została udowodniona, chociaż fakt ten stwierdzili świadkowie D., K., C. i P. oraz przyznała go pozwana Gmina.

Plantacje miejskie są instytucją użyteczności publicznej, gdyż celem ich jest zapewnienie zdrowotności i upiększenie osiedli (por. orzeczn. Sądu Najw. Nr 415 z r. 1934; Zb. Urz.); są one więc prowadzone przez gminę w celu wypełniania jej zadań administracji publicznej i z tych względów nie mogą być uznane za zakład pracy, prowadzony w sposób przemysłowy; wskutek tego pracownicy plantacji miejskich nie korzystają z przepisów ustawy z 18 grudnia 1919 r. o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. Nr 2/1920 poz. 7), wobec przepisu art. 1 tej ustawy.

Poglądowi temu nie przeczy fakt, powołany w skardze kasacyjnej, że władze miejskie mogą przenosić plantacje i że w Wilnie sprzedają z nich zbędne kwiaty w niewielkich ilościach, gdyż pierwszy z tych faktów nie wskazuje, aby gmina miejska mogła przestać utrzymywać ogrody i skwery miejskie (por. orzeczn. Sądu Najwyższego Izby II Nr 5 z r. 1929; Zb. Urz.), a drugi nie stwierdza, wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, aby utrzymywanie plantacji przez gminę miało na celu zysk.

Z powyższego wynika, że zaskarżony wyrok znajduje swe uzasadnienie w poglądzie, zakwestionowanym w pierwszym zarzucie skargi kasacyjnej, i dlatego zbędne jest omawianie drugiego jej zarzutu, który dotyczy tylko dodatkowego motywu zaskarżonego wyroku.

Z tych względów skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

134.

W razie braku wiadomości o śmierci zastępcy ustawowego strony, Sąd nie ma podstawy do zawieszenia postępowania w sprawie, skoro zaś postępowanie nie było zawieszane, nie może mieć zastosowania przepis art. 200 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. I. 459/37.

Na skutek skargi apelacyjnej Rachmila F. i inn. od postanowienia Wydziału Hipotecznego Sądu Okręgowego w Radomiu w sprawie z masy upadłości firm „Huta Skarżysko S. A. w likwidacji“ i „T-wo Akc. Fabryki Wyrobów Żelaznych Wł. Gostyński i S-ka“ oraz inn. Sąd Apelacyjny w Lublinie postanowieniem z 18 maja 1936 zmienił postanowienie Wydziału Hipotecznego Sądu Okręgowego w Radomiu i zatwierdzony przez Wydział Hipoteczny wniosek z 27 listopada 1935 r. Nr 10 postanowił zawiesić do czasu usunięcia rygoru z działu III wykazu hipotecznego.

W dniu 28 października 1936 syndyk masy upadłości powyższych firm, Feliks K., wniósł podanie do Sądu Apelacyjnego o doręczenie mu odpisu postanowienia Sądu Apelacyjnego z 18 maja 1936, a jednocześnie wnosił o przywrócenie mu terminu „do zapowiedzenia kasacji“, przytaczając, że odpis apelacji F. i in. został doręczony z dnia 23 marca 1936 poprzedniemu syndykowi masy upadłości, Henrykowi F., który był już wówczas obłożnie chory na raka wątroby i nie sprawował swoich funkcji, wskutek czego nie dopełnił obowiązku z art. 145 k. p. c. co do obrania miejsca zamieszkania w siedzibie Sądu Apelacyjnego, że w dniu 5 maja 1936 syndyk F. zmarł i w dn. 8 maja został wyznaczony nowy syndyk, K., że rozprawa w Sądzie Apelacyjnym w dniu 18 maja 1936 odbyła się pod nieobecność zastępcy masy upadłości, której wcale wezwania nie wysłano, lecz zostawiono je w aktach sprawy, że nowy syndyk dowiedział się o sprawie dopiero w dn. 27 października 1936 r. i że w tych warunkach masa upadłości bez żadnej ze swej strony winy została pozbawiona możliwości wniesienia kasacji. Do podania załączone zostało zaświadczenie sędziego-komisarza masy upadłości firmy „Huta Skarżysko“, stwierdzające powyższe wymienione w podaniu syndyka K. okoliczności co do choroby i śmierci syndyka F. oraz wyznaczenia nowego syndyka.

Sąd Apelacyjny wniosku o przywrócenie terminu nie uwzględnił z zasad, że skoro odpis apelacji został doręczony syndykowi w dniu 23 marca 1936, to nawet jeżeli nadać znaczenie chorobie syndyka w okre-

sie do dnia 5 maja 1936, jednak miał nowy syndyk dość czasu do zawiadomienia Sądu o obranym miejscu zamieszkania, twierdzenie zaś, że nowy syndyk dowiedział się o apelacji dopiero w końcu października, jest gołosłowne, a w każdym razie fakt ten wskazuje, że syndyk masy upadłości nie zajmował się należycie sprawami masy upadłości, i z powyższego nie wynika, aby strona nie dokonała czynności procesowej bez swej winy.

Zarzut skargi kasacyjnej, że ponieważ postępowanie w niniejszej sprawie winno było w myśl art. 190 § 1 p. 1 k. p. c. ulec zawieszeniu z powodu śmierci syndyka masy upadłości, bieg wszystkich terminów dla masy upadłości został z mocy art. 200 k. p. c. wstrzymany do czasu podjęcia postępowania z udziałem nowego syndyka, nie jest zasadny, gdyż wobec braku wiadomości o śmierci syndyka Sąd nie miał podstawy do zawieszenia postępowania w sprawie, skoro zaś postępowanie nie było zawieszane, nie może mieć w przypadku zastosowania przepis art. 200 k. p. c.

Natomiast słuszne są zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące przesłanek Sądu Apelacyjnego, na których oparł on odmowę przywrócenia masie upadłości uchybionego terminu. Wniosek Sądu Apelacyjnego, że z okoliczności sprawy nie wynika, aby strona nie dokonała czynności procesowej bez swojej winy, nie jest należycie uzasadniony, Sąd Apelacyjny bowiem nie rozważył, że chociażby było nieusprawiedliwione nieobranie przez syndyka masy upadłości miejsca zamieszkania w siedzibie Sądu Apelacyjnego, mogła uzasadnić żądanie przywrócenia terminu na zażądanie odpisu postanowienia Sądu Apelacyjnego okoliczność, iż wobec śmierci syndyka przed posiedzeniem Sądu Apelacyjnego i nieposiadania przez nowego syndyka wiadomości o zapadłym na tym posiedzeniu postanowieniu Sądu Apelacyjnego, na co się on powoływał w swym wniosku o przywrócenie terminu, nie miał on możliwości we właściwym terminie zwrócić się do Sądu z żądaniem doręczenia mu odpisu postanowienia; przypadek taki mógłby być uznany za podpadający pod przepis art. 185 § 1 k. p. c., który, uzależniając przywrócenie uchybionego terminu od braku winy strony, wprowadza dla oceny czynności strony moment subiektywny (por. orzeczn. Sądu Najw. z 15 grudnia 1936 w spr. Nr C. I. 1494/36).

135.

Majątek nieruchomy, otrzymany w drodze spadku, nie traci charakteru majątku rodzowego wskutek tego, iż chociaż nabył go w drodze zasiedzenia już spadko-

dawca, lecz dopiero spadkobierca uzyskał postanowienie Sądu, przyznając mu tytuł własności z mocy zasiedzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 listopada 1937 C. I. 3081/36.

Sąd Apelacyjny zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego uznał za nieważny prywatny testament zmarłego w 1933 r. spadkodawcy powódki w części, przekazującej na własność pozwanych majątek nieruchomości, z założenia, że majątek ten w ręku spadkodawcy był rodowy, pozwani zaś są osobami obcymi w stosunku do spadkodawcy.

W skardze kasacyjnej pozwani zarzucają, że mylny jest wniosek Sądu Apelacyjnego, jakoby objęty testamentem majątek był rodowy, skoro Sąd jednocześnie ustalił, że spadkodawca uzyskał doń tytuł własności w 1912 r. z mocy zasiedzenia, kiedy natomiast i z jakiego tytułu majątek przeszedł do spadkodawcy, nie zostało ustalone.

Zarzuty powyższe nie są zasadne. Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że spadkodawca powódki odziedziczył sporny majątek w 1908 r. po swym ojcu, ten zaś nabył do tego majątku prawo własności w drodze zasiedzenia; następnie spadkodawca powódki, nie posiadając urzędowego dowodu własności, uzyskał w 1912 r. postanowienie Sądu, przyznające mu ten tytuł z mocy zasiedzenia. W tych okolicznościach powstaje pytanie: jeżeli spadkodawca nabędzie majątek nieruchomości w drodze zasiedzenia, lecz dopiero jego spadkobierca uzyska postanowienie Sądu, przyznające mu tytuł własności z mocy zasiedzenia, czy majątek taki wobec postanowienia Sądu traci charakter majątku rodzowego. Na pytanie to należy dać odpowiedź przeczącą. Art. 399 t. X cz. 1 zw. pr. w p. 1-ym stanowi, że majątek nieruchomości, który przeszedł do danej osoby w drodze spadku, jest majątkiem rodzowym. Zarówno z art. 397 jako też z art. 399 należy wyprowadzić wniosek, że charakter majątku — rodowy lub nabyty — może się zmienić jedynie wskutek przejścia własności od jednej osoby do innej, natomiast w posiadaniu jednej osoby majątek w żadnym razie nie może przekształcić się z majątku nabytego w rodowy lub z rodzowego w nabyty. Skoro więc w przypadku sporny majątek dla spadkodawcy powódki był rodowy wskutek otrzymania jego w drodze spadku, to nie mógł tenże majątek utracić charakteru rodzowego w ręku tegoż spadkodawcy powódki przez uzyskanie przez niego postanowienia sądowego, przyznającego mu prawo własności wskutek zasiedzenia.

Wobec tego skarga kasacyjna ulega oddaleniu i wyrok zaskarżony pozostaje w mocy.

136.

Rada nadzorcza spółdzielni nie jest uprawniona do wniesienia zażalenia od postanowienia Sądu, ogłaszającego upadłość spółdzielni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 listopada 1937 C. I. 2764/36.

Na żądanie likwidatorów Spółdzielni pod firmą „Kupiecki Bank Spółdzielczy w Lublinie“ Sąd Okręgowy ogłosił upadłość tej Spółdzielni; na postanowienie Sądu Okręgowego podane zostało zażalenie przez członków upadłej Spółdzielni i członków jej rady nadzorczej do Sądu Apelacyjnego, który zaskarżone postanowienie zatwierdził.

Skarga kasacyjna „Kupieckiego Banku Spółdzielczego w Lublinie“ zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie przepisów prawa materialnego i procesowego.

W przypadku wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony imieniem spółdzielni przez jej likwidatorów, a to stosownie do art. 83 pr. o spółdziel. i Sąd przychylił się do tego wniosku; postanowienie ogłaszające upadłość zostało zaskarżone w trybie zażalenia również przez radę nadzorczą spółdzielni. Zażalenie to nie mogło być uczynione „imieniem spółdzielni, gdyż stosownie do powołanego art. 88 ustawy o spółdzielniach, radzie nadzorczej spółdzielni nie służy to prawo, skoro nie służy prawo zgłaszania wniosku o ogłoszeniu upadłości. Prawo upadłościowe, zezwalając w art. 17 na zażalenie dłużnika oczywiście, gdy sam wnioskowi o ogłoszenie upadłości nie zgłosił, ma na myśli ten organ spółdzielni, będącej dłużnikiem, który jest powołany do jej reprezentowania, a jest nim zarząd, względnie likwidatorowie.

Nie jest wszakże takim organem rada nadzorcza, gdyż jest ona organem kontroli w spółdzielni, powołanym w szczególności do badania rocznych zamknięć rachunkowych (art. 41 ust. 1); od tej zasady zachodzi wyjątek (art. 41 ust. 3) jedynie wtedy, gdy w charakterze osoby trzeciej występuje jako kontrahent spółdzielni lub jako strona procesowa członek zarządu i to w tym tylko przypadku, gdy walne zgromadzenie nie ustanowiło specjalnych pełnomocników. Przepis ten, jako wyjątkowy nie może ulegać wykładni rozszerzającej. Nie może być, oczywiście, uważany za proces, „prowadzony przeciwko zarządowi“, postępowanie upadłościowe wszczęte z inicjatywy spółdzielni.

Z powyższego wynika, że rada nadzorcza upadłej spółdzielni nie miała czynnej legitymacji do zaskarżenia w myśl art. 17 prawa upadł. z 1934 postanowienia Sądu o ogłoszeniu upadłości, nie może też tym bardziej mieć tej legitymacji do zaskarżenia postanowienia Sądu Apelacyjnego w tym przedmiocie w drodze kasacji sama Spółdzielnia, w której imieniu skarga kasacyjna podana została, skoro uwzględniony został wniosek o ogłoszeniu upadłości, zgłoszony imieniem Spółdzielni przez jej likwidatorów.

137.

Ustawa z 2 kwietnia 1925 r. o potrąceniach z uposażenia osób wojskowych (Dz. U. 1933 poz. 439) bynajmniej nie ogranicza Sądu pod względem wysokości sumy, mogącej być zasądzoną od osoby wojskowej z tego czy innego tytułu, lecz tylko określa, jaka część uposażenia osoby wojskowej może być przy wypłacie jej poborów zatrzymana na pokrycie jej zobowiązań przez odnośną władzę wojskową.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 grudnia 1937 C. I. 3417/36.

Maria H. wytoczyła powództwo przeciwko mężowi swemu podpułkownikowi Marianowi H. o 930 zł 56 gr, wyjaśniając, że na podstawie umowy dn. 6 czerwca 1932 r. pozwany zobowiązał się dla zabezpieczenia bytu materialnego żony swej i córki Heleny wypłacać im co miesiąc tytułem alimentów 40% swoich poborów służbowych, poczynając od 1 lipca 1932 r., lecz zobowiązania tego nie wykonał w całości i nie dopłacił w okresie czasu do 20 maja 1935 r. 930 zł 56 gr. Sąd Grodzki powództwo uwzględnił, a Sąd Okręgowy wyrok ten zatwierdził.

Skarga kasacyjna zarzuca, że umowa stron z 6 czerwca 1932, zawierająca zobowiązanie pozwanego do wypłacania co miesiąc 40% swoich poborów służbowych, jest nieważna, będąc sprzeczna z postanowieniami art. 3, 4 i 9 ustawy z dn. 2 kwietnia 1925 o potrąceniach z uposażenia osób wojskowych (Dz. U. 1933, poz. 439), z których to przepisów wynika, że maksymalna wysokość pomienionych potrąceń może wynosić 30% uposażenia. Zarzut ten jest niesłuszny, gdy ustawa powyższa bynajmniej nie ogranicza Sądu pod względem wysokości sumy, mogącej być zasądzoną od osoby wojskowej z tego czy innego tytułu, lecz tylko określa, jaka część uposażenia osoby wojskowej może być przy wypłacie jej poborów zatrzymana na pokrycie jej zobowiązań przez odnośną władzę wojskową; dopiero więc o ileby egzekucja zasądzonej od

pozwanego sumy została skierowana do jego poborów, wynikłaby kwestia, w jakim rozmiarze należność może być w każdorazowej jego pensji ściągnięta.

Dalszy zarzut skargi kasacyjnej, że umowa z 6 czerwca 1932 jest nieważna też z punktu widzenia art. 103 i 1529 t. X cz. Zw. Pr., jako zmierzająca do samowolnego rozłączenia pożycia małżonków, jest również bezzasadny, ponieważ, jak słusznie uznał Sąd Okręgowy, umowa, mocą której mąż zobowiązuje się do wypłacania żonie, którą opuścił, alimentów, — mając na celu złagodzenie skutków już nastąpiętego między małżonkami rozłamu i wykonanie ciężącego na mężu (art. 106¹ t. X cz. 1 Zw. Pr.) obowiązku utrzymywania żony nie stanowi bynajmniej aktu, „skierowanego ku samowolnemu rozłączeniu małżonków“, o którym mowa w art. 103 t. X cz. 1 Zw. Pr.

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej, że powódka domaga się zasądzenia poszukiwanej sumy tylko na rzecz swoją, chociaż w umowie pozwany zobowiązał się wypłacać 40% swych poborów na rzecz żony oraz córki, nie podlega rozpoznaniu, jako zgłoszony po raz pierwszy w skardze kasacyjnej.

Z tych zasad skarga kasacyjna winna być oddalona.

138.

Gdy notariusz stwierdził autentyczność testamentu i tożsamość osoby testatora jedynie na podstawie zeznań świadków i oświadczył, że testator osobiście nie jest mu znany, nie może on być uważany wobec treści przepisu art. 1050 t. X cz. 1 Zw. Pr. za świadka testamentowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 grudnia 1937 C. I. 3499/36.

Sąd Apelacyjny po wyeliminowaniu z liczby testamentowych świadków Jana D., jako będącego w trzecim stopniu pokrewieństwa z pozwanymi (art. 1054 t. X cz. I Zw. Pr.) i po stwierdzeniu, iż notariusz, wobec którego testament został zeznany, nie może być w przypadku uważany za świadka testamentowego, ponieważ jego zeznania nie odpowiadają wymaganiom art. 1050 t. X, — uznał zgodnie z żądaniem powodów za nieważny testament Wincentego S., którego powodowie są ustawowymi sukcesorami.

Wbrew twierdzeniu skarżącego wniosek Sądu w świetle okoliczności, przezeń ustalonych, należy uznać za słuszny.

Skoro notariusz, jak zaznacza Sąd, stwierdził autentyczność testamentu i tożsamość osoby testatora jedy-

nie na postawie zeznań świadków sam zaś oświadczył, że testator osobiście nie jest mu znany, to nie może on być zgodnie ze słusznym wnioskiem Sądu uważany za świadka, gdy z mocy art. 1050 t. X. cz. I. zeznania świadka testamentowego powinny polegać na jego osobistych wiadomościach i spostrzeżeniach, stwierdzenie zaś faktów, przez innych świadków podawanych, wchodzi w zakres czynności notariusza, jako takowego, wyklucza jednak możliwość nadania mu charakteru świadka.

Wobec niezaprzeczenia przez skarżącego faktowi, iż ilość świadków po wyeliminowaniu św. D. była niedostateczna (art. 1048 t. X cz. I), wniosek Sądu o nieważności spornego testamentu należy pozostawić w mocy.

139.

Przepis art. 595 k. p. c. nie wyłącza możliwości dochodzenia przez dłużnika odszkodowania od wierzyciela na podstawie ogólnych zasad prawa (art. 574 i 684 t. X cz. I Zw. Pr.) za zniszczenie przechowywanych rzeczy zajętych w tym przypadku, gdy wierzyciel skierował do majątku dłużnika egzekucję w złej wierze, mając świadomość o tym, iż pretensja jego jest niesłuszna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 grudnia 1937 C. I. 3531/36.

Paweł P. wystąpił przed Sąd Grodzki o zasądzenie od pozwanych Spółdzielni Rolniczo-Handlowej w Hrubieszowie i Zygmunta R. solidarnie sumy 900 zł z $\frac{0}{100}$ i kosztami procesowymi tytułem zwrotu spowodowanych strat, przytaczając, iż pozwani wszczęli przeciwko niemu egzekucję na podstawie klauzul egzekucyjnych, nadanych dwom weksłom na sumę 100 i 200 zł przez Sąd Grodzki w dniu 21 czerwca 1930 i 30 listopada 1931, przy czym komornik sądowy w wykonaniu pomienionych klauzul w dniu 11 października 1933 dokonał zajęcia w majątku powoda, położonych w osadzie W., pięciu kóp żyta, które oszacował na sumę 450 zł, aczkolwiek faktyczna wartość tego zboża przedstawiała sumę 900 zł.

Ponieważ weksle powyższe, opatrzone klauzulą egzekucyjną, były opłacane i jako bezwalutowe ulegały zwrotowi, powód wytoczył przeciwko pozwany powództwom o uznanie tychże za bezwalutowe i proces ten wygrał, strona pozwana jednakże rozmyślnie przeciągała sprawę, która została zakończona dopiero 4 kwietnia 1935 roku. Gdy zatem od chwili zajęcia

do chwili zwolnienia zboża od tegoż upłynęło półtora roku, pozwani, pomimo przegrania sprawy, rzezonego zboża od zajęcia nie zwolnili dobrowolnie, powód nie mógł jego wymłócić, po zwolnieniu zaś żyta od zajęcia przez komornika okazało się, że zostało ono zjedzone przez myszy i zgniło, co naraziło powoda na straty w sumie 900 zł. W tym stanie rzeczy pozwani powinni wynagrodzić powyższe straty, na które narazili powoda swoim postępowaniem.

Sąd Grodzki oddalił powództwo, a Sąd Okręgowy po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej powoda wyrok I instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 158 k. z. oraz pogwałcenie art. 1016 ustawy post. cyw. i art. 592, 409 p. 7 i 595 k. p. c. przez niesłuszne uznanie, iż straty by nie nastąpiły, gdyby powód, jako dozorca zajętego majątku, strzegł go z należytą starannością, bez sprawdzenia, czy skarżący rzeczywiście nie zachował tej staranności, przez przyjęcie na uwagę tylko faktu zgnicia zboża i stwierdzenie w związku z tym, iż można było przenieść je w takie miejsce, by je uchronić od zgnicia, przez pominięcie tej okoliczności, iż roszczenia powodowe były oparte również na zjedzeniu zboża przez myszy, przez niesprawdzenie w postępowaniu dowodowym, czy w ogóle powodowi, jako dozorczy, można zarzucać winę i brak należytej staranności przy dozorcze zajętego zboża i odrzucenie dowodów, zaoferowanych przez powoda w tym względzie, tudzież przez uchybienie przepisom art. 1016 u. p. c., gdyż w tym trybie została dokonana uchylona następnie egzekucja, oraz przez nieprzyjęcie na uwagę, iż gdyby nawet stanąć na stanowisku, iż przepisy kod. post. cyw. mają zastosowanie do przypadku, to w każdym razie oddalenie powództwa nie mogłoby być oparte na art. 595 k. p. c., gdy przepis ten dotyczy przypadku, gdy egzekucja została słusznie wszczęta, nie dotyczy zaś takiej sytuacji, gdy zajęty przedmiot zepsuł się wskutek niesłusznej egzekucji, gdyż w takim przypadku chodzi o odszkodowanie na podstawie ogólnych zasad prawa.

Jak to wynika z ustaleń wyroków obu instancji, zajęcie zboża powoda zostało dokonane przez komornika Sądu Grodzkiego we Włodzimierzu 11 października 1933 w sprawach egzekucyjnych nr 1864/1933 i 1863/1933, wszczętych po wejściu w życie prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, a przeto egzekucja w powyższych sprawach w myśl § 1 art. LXVII i LXXIX przepisów wprowadzających wzmiankowane prawo (Dz. Ust. nr 93/32 poz. 304), wbrew twierdzeniu skarżącego, prowadzona była według

przepisów kodeksu postępowania cywilnego, wzmianka zaś, iż zajęte ruchomości oddano pod dozór powodowi z wyjaśnieniem skutków art. 1016 i 1017 u. p. c., umieszczona na dawnych blankietach drukowanych, na których protokoły zajęcia zostały sporządzone, w tym stanie rzeczy żadnego znaczenia nie miała i zmienić obowiązującego trybu postępowania egzekucyjnego nie mogła.

Ponadto, aczkolwiek art. 595 k. p. c., na który powołał się Sąd Okręgowy, istotnie stanowi, iż dłużnikowi nie służy żadne roszczenie do wierzyciela z powodu uszkodzenia lub zaginięcia zajętych ruchomości podczas ich przechowywania u dozorczy, jednakże przepis ten nie wyłącza jeszcze możliwości dochodzenia przez dłużnika odszkodowania od wierzyciela na podstawie ogólnych zasad prawa (art. 574 i 684 t. X cz. 1 Zw. Pr.) za zniszczenie przechowywanych rzeczy zajętych w tym przypadku, gdy wierzyciel skierował do majątku dłużnika egzekucję w złej wierze, mając świadomość o tym, iż pretensja jego jest niesłuszna.

Zarzuty zatem skargi kasacyjnej są o tyle słuszne, że, oddalając powództwo niniejsze, Sąd Okręgowy z pogwałceniem art. 351 k. p. c. nie rozważył należycie mogącej mieć w danym przypadku istotne znaczenie kwestii złej wiary strony pozwanej przy zajęciu majątku powoda.

Ponadto Sąd Okręgowy nie rozważył, iż zajęcie zboża powoda w każdym razie musiało nastąpić na skutek żądania strony pozwanej, oraz nie wyjaśnił należycie, czy powód posiadał odpowiednie miejsce lub pomieszczenie, w którym mógłby bezpiecznie przechowywać zajęte zboże i uchronić je nie tylko od zgnicia, ale i od zjedzenia przez myszy, i w związku z tym pominął dowód ze świadków, przez powoda celem udowodnienia swych roszczeń powołanych, wskutek czego dopuścił się pogwałcenia art. 351 k. p. c.

Uchybienia powyższe są tak istotne, że zaskarżony wyrok nie może być pozostawiony w mocy i ulega uchyleniu (art. 437 k. p. c.).

140.

W razie zgłoszenia wniosku o zamianę kaucji hipotecznej na czysty wpis na podstawie nieprawomocnej klauzuli egzekucyjnej zwierzchność hipoteczna winna na podstawie art. 25 ust. hip. zawiesić zatwierdzenia powyższego wniosku i nakazać złożenie dowodu uprawomocnienia się klauzuli egzekucyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1937 C. I. 3563/36.

Wydział Hipoteczny zamienił na czysty wpis kaucję w sumię 500 dolarów, zapisaną przez Surę-Salę H. pod Nr. 5 Dz. IV wykazu hipotecznego nieruchomości Nr. hip. 169, położonej w Pinczowie, wobec złożenia przez wierzyciela kaucji, firmę „L. i D. Hurtownia Skór w Krakowie“, klauzul egzekucyjnych, zasądających na jej rzecz powyższą sumę od H. Sąd Okręgowy uchylił powyższą decyzję, powołując się, że klauzula egzekucyjna, będąc wyrokiem nieprawomocnym, nie może powodować zamiany kaucji na czysty wpis.

Skarga kasacyjna firmy „L. i D., Hurtownia Skór w Krakowie“ domaga się uchylenia powyższej decyzji i zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Okręgowemu obrazę art. 22, 138 i 139 ust. hip. przez uznanie, że nieprawomocna klauzula może powodować wniesienie do ksiąg hipotecznych ostrzeżenia, ale nie może być podstawą zamiany kaucji na czysty wpis, chociaż ostrzeżenie może być wniesione czystym wpisem do wykazu hipotecznego i kaucja wskutek tego ulega zamianie na czysty wpis na podstawie ostrzeżenia z nieprawomocnej klauzuli egzekucyjnej.

Kaucja hipoteczna stanowi hipotekę warunkową (art. 113 ust. hip.), która ulega zamianie na czysty wpis w razie udowodnienia, że zachodzą przewidziane we wpisie kaucyjnym warunki tej zamiany a w razie ich braku, że należności, zabezpieczone kaucją hipoteczną, dłużnik winien uścić wierzycielowi.

W razie braku odmiennej umowy, dowodem tej ostatniej okoliczności może być tylko prawomocny wyrok, a więc nie może nim być klauzula egzekucyjna przed jej uprawomocnieniem, gdyż poszukiwane nią roszczenia mogą być jeszcze oddalone (art. 161¹¹ u. p. c.).

Zgłoszenie jednak wniosku o zamianę kaucji hipotecznej na czysty wpis na podstawie nieprawomocnej klauzuli egzekucyjnej nie może w zasadzie powodować odmowy zatwierdzenia powyższego wniosku przez Wydział Hipoteczny, gdyż w wypadku, jeśli wpis kaucyjny przewiduje, że kaucja ulegnie wykreśleniu, gdy w pewnym określonym terminie nie zostanie zamieniona na czysty wpis, dłużnik przez swe czynności procesowe (art. 161¹¹ u. p. c.) mógłby uniemożliwić zachowanie powyższego terminu przez wierzyciela.

W związku z prawem zwierzchności hipotecznej wydawania decyzji, zatwierdzających czynności odmawiających tego zatwierdzenia i zawieszających zatwierdzenie, ze względów wyżej wyłuszczonych, należy uznać, że w razie zgłoszenia wniosku o zamianę

kaucji hipotecznej na czysty wpis na podstawie nieprawomocnej klauzuli egzekucyjnej, w braku odmiennej umowy stron, zwierzchność hipoteczna winna, na podstawie art. 25 ust. hip., zawiesić zatwierdzenie powyższego wniosku i nakazać złożenie dowodu uprawomocnienia się klauzuli egzekucyjnej.

Z powyższego wynika, iż wbrew zarzutom skargi kasacyjnej wniosek skarżącego w przedmiocie zamiany kaucji na czysty wpis nie ulegał zatwierdzeniu przez zwierzchność hipoteczną, lecz również odmowa jego zatwierdzenia nie znajduje dostatecznego uzasadnienia w fakcie, że ten wniosek był oparty na użyciu nieprawomocnych klauzul egzekucyjnych, zasądających należności, zabezpieczone kaucją hipoteczną.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Okręgowego w Kielcach z powodu obrazy art. 25 ust. hip. i art. 142 u. p. c. uchyla.

141.

Jedynie postanowienie Sądu o intromisji, jako części przeprowadzonej egzekucji, nie jest zaskarżalne w drodze kasacji, natomiast dopuszczalna jest skarga kasacyjna na decyzję sądu o wprowadzeniu w posiadanie, wydaną w trybie incydentalnym w oddzielnym postępowaniu, odbywającym się na zasadach ustawy postępowania cywilnego (art. 1424—1434).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego

z 21 grudnia 1937 — 11 stycznia 1938 C. I. 2118/37.

Sąd Grodzki w Smorgoniach w dniu 21 lutego 1934 wydał decyzję o intromisji Eugenii Ł. do majątku „Soły Wielkie“. Na skutek sprzeciwu posiadaczy parceli tej nieruchomości, w ich liczbie skarżące, komornik dokonanie intromisji wstrzymał, akta przekazał Sądowi Grodzkiemu, który na wniosek Eugenii Ł. postępowanie w tej sprawie w dniu 18 maja 1934 umorzył.

Na ponowny zaś wniosek tejże Ł. komornik sądowy 17 kwietnia 1936 dokonał intromisji, nakazanej decyzją Sądu 21 marca 1934.

Skarga posiadaczy parceli na czynności komornika została przez Sąd Grodzki uwzględniona, Sąd jednak Okręgowy postanowieniem z 19 lutego 1937 uznał zaskarżone czynności komornika za prawidłowe i zaskarżone postanowienie Sądu Grodzkiego uchylił.

Wnosząc skargę kasacyjną, Ł. domagała się przyznania jej prawa ubogich, na udowodnienie zaś niedostateczności swego stanu materialnego złożyła zaświadczenie Zarządu Gminy w Sołach, stwierdzające,

że petentka posiada 1 ha gruntu oraz korzysta z 1 ha spornej łąki, że dochody ma minimalne i że w lecie pracuje jako robotnica dniówkowa.

Sąd Okręgowy postanowieniem 8 maja 1937 żądanie oskarżonej oddalił z uwagi, że nie znajduje się ona w stanie zupełnego ubóstwa, gdyż posiada małe gospodarstwo i chodzi na roboty polne.

Postanowieniem zaś z 31 lipca 1937 nakazał Sąd zwrot skargi kasacyjnej, wniesionej na orzeczenie Sądu w przedmiocie zażalenia na czynności komornika, ponieważ w myśl p. 2 art. 513 k. p. c. skarga kasacyjna w postępowaniu egzekucyjnym służy, nadto nie została ona opłacona.

Na zwrot skargi kasacyjnej Ł. wniosła do Sądu Najwyższego skargę incydentalną, na postanowienie zaś, oddalające żądanie przyznania jej prawa ubogich, skargę kasacyjną.

W skardze incydentalnej została poruszona kwestia zaskarżalności w trybie kasacyjnym postanowień Sądów, wydanych w myśl przepisów art. 1429—1434 u. p. c.

Przy rozważaniu tego zagadnienia należy mieć na uwadze, co następuje:

Kodeks postępowania cywilnego nie zna intromisji w sensie powołanych wyżej artykułów, tj. jako stanowiącej przedmiot postępowania oddzielnego i samoistnego, wspomina natomiast o wprowadzeniu w posiadanie, jako końcowym momencie postępowania egzekucyjnego (por. art. 728 § 2). Ponieważ zaś § 2 art. 513 k. p. c. stanowi, że w postępowaniu egzekucyjnym nie ma skargi kasacyjnej, staje się jasnym, iż jedynie postanowienia o intromisji, jako części przeprowadzonej egzekucji, nie są kasacyjnie zaskarżone, natomiast dopuszczalna jest skarga kasacyjna na decyzję Sądu o wprowadzeniu w posiadanie, wydaną w trybie incydentalnym w oddzielnym postępowaniu, odbywającym się na zasadach ustawy postępowania cywilnego (art. 1424—1434).

Wobec tego Sąd drugiej instancji, rozważając kwestię nadania biegu skardze kasacyjnej na decyzję lub postanowienie Sądu w przedmiocie dokonania przez komornika intromisji, powinien ustalić, czy wprowadzenie w posiadanie stanowiło część postępowania egzekucyjnego w sensie odnośnych przepisów k. p. c., czy też było nakazane w trybie, ustanowionym specjalnymi przepisami u. p. c.

W przypadku Sąd tego nie uczynił, ograniczając się do twierdzenia, że skarga kasacyjna nie służy, przeto postanowienie jego w przedmiocie zwrotu skargi kasacyjnej, jako niedostatecznie umotywowane, podlega uchyleniu.

Druga przesłanka zaskarżonego postanowienia (nieopłacenie skargi kasacyjnej), wobec zaskarżenia postanowienia o nieprzyznaniu skarżącej prawa ubogich jest przedwczesna i stanowiska Sądu i z tego punktu widzenia nie uzasadnia.

Za zasadną należy również uznać skargę kasacyjną na postanowienie Sądu w kwestii prawa ubogich.

Na zasadzie ustanowionej praktyki sądowej (por. S. N. 1935 nr 9, 36—175 i inna) przy rozważeniu żądania zwolnienia strony od opłat sądowych Sąd obowiązany jest ustalić, czy stan materialny petenta w związku z otrzymywanymi przezeń dochodami daje mu możliwość opłacenia kosztów bez podważania jego egzystencji. W zaskarżonym postanowieniu Sąd w tej materii nie wypowiedział się, zaznaczając jedynie, że skarżąca nie jest w stanie zupełnego ubóstwa w sensie art. 112 k. p. c., czego nie można uważać za dostateczne uzasadnienie wniosku.

Wobec powyższego oba zaskarżone postanowienia podlegają uchyleniu.

142.

Zatrzymanie przez policję podejrzanego o spełnienie przestępstwa nie może uzasadniać odpowiedzialności cywilnej osób prywatnych, które to zatrzymanie spowodowały. Również nie może być uznane za pozbawienie wolności, uzasadniające przewidzianą w § 1 art. 165 k. z. odpowiedzialność cywilną, zatrzymaniu przez osobę prywatną schwytanego na gorącym uczynku przestępcy i zasada ta jednak nie może mieć zastosowania w przypadku, gdy zatrzymany nie był podejrzany w istocie o żadne przestępstwo i żadne w ogóle przestępstwo nie było dokonane, a zatrzymanie zostało dokonane przez osobę prywatną przez lekko-myślność, wskutek nieuważnego wysłuchania otrzymanego zawiadomienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 grudnia 1937 C. I. 3542/36.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok I-ej instancji, który zasądził na rzecz Antoniego N. od Przedsiębiorstwa „Polska Poczta, Telegraf i Telefon“ 1000 zł tytułem zadośćuczynienia za krzywdę moralną, zrzędną zaareztowaniem powoda przez policję na podstawie polecenia Dyrekcji Pocht, wskutek podejrzenia o usiłowanie podjęcia z książeczki wkładowej Pocztovej Kasy Oszczędności sumy, rzekomo mu nienależnej, chociaż w istocie powód nie był nawet podejrzany o jakiegokolwiek przestępstwo i tylko zawiado-

mienie Pocztovej Kasy Oszczędności było źle zrozumiane przez pracownika pozwanego Przedsiębiorstwa.

Skarga kasacyjna Przedsiębiorstwa „Polska Poczta, Telegraf i Telefon“ domaga się uchylenia powyższego wyroku i zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu: 1) naruszenie § 1 art. 165 kod. zob. i art. 351 k. p. c. przez mylne uznanie, że zatrzymanie powoda przez policję nastąpiło na skutek polecenia władz pocztowych, gdyż nie są one uprawnione do wydawania takich poleceń, oraz przez sprzeczność w uzasadnieniu wyroku wskutek uznania, że policja zatrzymała powoda i że go zaareztowała; 2) naruszenie art. 136 i 165 kod. zob. przez mylne uznanie, że poza bezpośrednim sprawcą i inne osoby mogą być zobowiązane do zadośćuczynienia za krzywdę moralną; 3) naruszenie art. 351 k. p. c. przez nierozważenie zarzutu, że część odpowiedzialności winien ponosić powód, i 4) naruszenie art. 165 kod. zob. przez zasądzenie nadmiernej sumy tytułem zadośćuczynienia za krzywdę moralną.

W związku z zarzutami skargi kasacyjnej rozstrzygnięciu ulegają dwa pytania prawne: czy odpowiedzialność cywilną za pozbawienie wolności mogą ponosić osoby, nieuprawnione do wydawania poleceń policji, za spowodowane przez te osoby zatrzymanie przez policję i czy zatrzymanie przez osobę prywatną (art. 166 k. p. k.) może uzasadniać powyższą odpowiedzialność?

Stosownie do przepisów art. 167 k. p. k., w warunkach w nim wskazanych, policja jest uprawniona od zatrzymania osoby podejrzanego o popełnienie przestępstwa. Wykonywując powyższe swe uprawnienie, policja działa samodzielnie, jako organ władzy państwowej, i wszelkie życzenia w tej kwestii, nieuprawnionych do wydawania jej poleceń (§ 2 art. 8 k. p. k.), mogą mieć tylko znaczenie jako stwierdzenie pewnych okoliczności faktycznych, od których istnienia ustawa uzależnia wykonanie powyższego swego uprawnienia przez policję.

W tym swym charakterze te oświadczenia mogą uzasadniać w pewnych okolicznościach odpowiedzialność karną (art. 143—147 kod. karn.) lub odpowiedzialność cywilną (art. 658 k. p. k.), ale nie mogą być uznane za współudział w wykonaniu przez policję jej uprawnień, jako organu władzy państwowej.

Z powyższego wynika, że zatrzymanie przez policję nie może uzasadniać odpowiedzialności cywilnej osób prywatnych, które to zatrzymanie spowodowały.

Stosownie do przepisów §§ 1 i 2 art. 166 k. p. k. każdy jest uprawniony do zatrzymania schwytanego

na gorącym uczynku przestępcy lub bezpośrednio po tym w czasie pościgu. Jako uprawnienie ustawowe, będące również obowiązkiem obywatelskim, czyn ten nie może być uznawany za pozbawienie wolności, uzasadniające odpowiedzialność cywilną, przewidzianą w § art. 165 kod. zob. i to bez względu na zamiary, którymi kierował się sprawca zatrzymania. Ta zasada nie stosuje się jednak w przypadku, gdy zatrzymany nie był podejrzany w istocie o żadne przestępstwo i żadne w ogóle przestępstwo nie było popełnione, a zatrzymanie zostało dokonane przez osobę prywatną przez lekkomyślność, wskutek nieuważnego wysłuchania otrzymanego przez nią zawiadomienia; wówczas zatrzymanie następuje bez jakiegokolwiek prawnej i faktycznej podstawy i z tego względu stanowi ono pozbawienie wolności w rozumieniu § 1 art. 165 kod. zob., jeśli tylko było połączone z niemożliwością opuszczenia danego miejsca przez zatrzymanego wbrew jego woli, choćby ta niemożliwość istniała tylko w jego przekonaniu, nie była absolutną i była krótkotrwałą.

Z powyższego wynika, że lekkomyślne zatrzymanie przez osobę prywatną kogoś, kto nie był podejrzany o dokonanie jakiegokolwiek przestępstwa i gdy żadne przestępstwo nie było popełnione, jeśli było wywołane złym zrozumieniem nieuważnie wysłuchanego zawiadomienia, może uzasadniać przewidzianą w § 1 art. 165 kod. zob. odpowiedzialność za krzywdę moralną, zrządzoną przez pozbawienie wolności.

Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie uzasadnił odpowiedzialność i rozmiar zadośćuczynienia za krzywdę moralną, przyznanego powodowi tylko tym, że powód został zatrzymany przez policję na skutek życzenia władz pocztowych i przebywał przez pewną ilość godzin w areszcie policyjnym. Ze względów zatem wyżej wyłuszczonych należy uznać za słuszny pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, gdyż powyższe fakty nie mogą uzasadniać odpowiedzialności cywilnej skarżącego Przedsiębiorstwa za pozbawienie powoda wolności, i wskutek tego zbędne jest rozstrzygnięcie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej, gdyż wyrok ulega uchyleniu z powodu naruszenia § 1 art. 165 kod. zob.

143.

Dopuszczalne jest przerachowanie w trybie skargi na czynności komornika rublowego szacunku umownego nieruchomości, do której skierowano egzekucję.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 grudnia 1937 C. I. 879/37.

Sąd Apelacyjny oddalił skargi incydentalne Henryka i Janiny małż. S. i Banku Gospodarstwa Krajowego na decyzje Sądu Okręgowego, które w uwzględnieniu skarg Melanii D. oraz Henryka i Janiny małż. S. uznały za nieprawidłowe czynności komornika, dotyczące oszacowania na 1.400.000 zł nieruchomości w Warszawie nr hip. 917, 917 A, 917 B, 917 C i 918, i na żądanie Melanii D. szacunek umowny tych nieruchomości ustaliły na 266.666 zł 66 gr.

Skarga kasacyjna Banku Gospodarstwa Krajowego domaga się uchylenia powyższej decyzji, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. I i LXVII przep. wpraw. prawo o sądow. postępow. egzek. przez zastosowanie przepisów u. p. c. do egzekucji, skierowanej do wszystkich nieruchomości w Warszawie, należących do „Zakładów Przemysłowych Karol M., S. A.“, chociaż egzekucję tę wszczęto po 1 stycznia 1933, a egzekucję tylko do niektórych z nich wszczęto przed tą datą.

Skarga kasacyjna Henryka i Janiny małż. S. domaga się uchylenia powyższej decyzji, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu:

1) obrazę art. 339, 711 u. p. c. i art. LXVII przep. wpraw. prawo o sąd., postępow. egzek. przez zastosowanie do egzekucji, wszczętej przez Melanię D. po 1 stycznia 1933 w stosunku do 5 nieruchomości „Zakładów Przemysłowych Karol M. S. A.“ przepisów p. p. c., chociaż przed powyższą datą tylko do dwóch z nich wszczęli egzekucję K. i zawiadomienia o terminie opisu nieruchomości były oparte na przepisach k. p. c. pogładowi zaś, że nieruchomości stanowią jedną całość, przeczy skierowanie przez K. egzekucji tylko do dwóch z nich, znajdowanie się na nich różnych przedsiębiorstw i załączony do opisu plan nieruchomości;

2) obrazę art. 310 u. p. c. przez rozpoznanie w Sądzie Okręgowym skargi skarżących na czynności komornika bez wysłania im wezwania w tej sprawie i mimo niewydania w niej decyzji o łącznym rozpoznaniu ze sprawą, wszczętą na skutek skargi D. na czynności komornika, oraz przez uznanie tego postępowania za prawidłowe, chociaż skarżący nie wiedzieli o łącznym rozpoznaniu obu spraw;

3) obrazę art. 711, 1104 i 1109 u. p. c. przez dowolne uznanie, że przedsiębiorstwa w opisanych nieruchomościach są prowadzone przez lokatorów, gdyż odmienny fakt wynika z protokołu opisu, i przez uznanie wskutek tego za niesłuszny zarzut, że w pro-

tokole opisu komornik winien był wskazać, jakie zakłady fabryczne znajdują się w tych nieruchomościach i jaka była ich wytwórczość w ciągu ostatnich 5 lat, i

4) obrazę art. 339, 711 i 891 u. p. c. przez uznanie za prawidłowe przerachowanie umownego szacunku nieruchomości w rublach w trybie skargi na czynności komornika, mimo wydania poprzednio decyzji, nakazującej złożenie przez D. wyroku Sądu w przedmiocie jego przerachowania.

Zważywszy:

że zarzuty obu skarg kasacyjnych w przedmiocie mylnego zastosowania przepisów u. p. c. do egzekucji, skierowanej po 1 stycznia 1933 do pięciu nieruchomości jednego dłużnika, nie są słuszne, gdyż Sąd Apelacyjny ustala, że tworzą one jedną całość, a zatem wszczęcie egzekucji przed 1 stycznia 1933 do dwóch spośród nich mogło stanowić wszczęcie egzekucji tylko do nich wszystkich, i egzekucja ta, z mocy § 1 art. LXVII i art. LXXI przep. wpraw. prawo o sąd. postępowaniu egzek., ulega przepisom u. p. c., gdyż wszczęta później przez innego wierzyciela egzekucja, skierowana do wszystkich powyższych nieruchomości, stanowiła w istocie przyłączenie się do już wszczętej egzekucji przez innego wierzyciela; wskutek tego ulega oddaleniu skarga kasacyjna Banku Gospodarstwa Krajowego;

że nie ulegają uwzględnieniu zarzuty skargi kasacyjnej S. dotyczące poglądu Sądu Apelacyjnego, że powyższe nieruchomości stanowią jedną całość, gdyż zaskarżony wyrok uzasadnia go planem tych nieruchomości, a skarżący nie wskazują, na jakich podstawach opierają swój zarzut, że ten plan nie potwierdza powyższego poglądu; zarzut zaś, że temu pogładowi przeczy skierowanie przez K. egzekucji tylko do dwóch spośród pięciu nieruchomości i znajdowanie się na nich różnych przedsiębiorstw przemysłowych, nie jest słuszny, gdyż właśnie ze względu na to, że tworzą one jedną całość, Sąd Apelacyjny uznał egzekucję K. za skierowaną do wszystkich nieruchomości, a kilka przedsiębiorstw może istnieć na jednej nieruchomości, która wskutek tego nie stanowi jeszcze tylu nieruchomości, ile na niej znajduje się przedsiębiorstw przemysłowych; zarzuty zatem skargi kasacyjnej małż. S. nie podważają poglądu Sądu Apelacyjnego, że pięć nieruchomości hipotekowanych stanowi jedną całość, a pogląd ten nie ulega kontroli kasacyjnej, jeśli jest należycie uzasadniony, gdyż dotyczy strony faktycznej sporu;

że nie jest słuszny drugi zarzut skargi kasacyjnej małż. S., gdyż w sprawie ze skargi Melanii D. na czynności komornika została wydana decyzja o łącznym

jej rozpoznaniu ze sprawą, wszczętą na skutek skargi na czynności komornika skarżących S. (str. 18) i to na żądanie również S., którzy brali udział w pierwszej z tych spraw; nie mogą więc oni zarzucić, że nie wiedzieli o tej decyzji tylko dlatego, iż nie wydano takiej samej decyzji w sprawie, wszczętej na podstawie ich skargi, i że na późniejsze posiedzenie Sądu w każdej z tych spraw powinni byli otrzymać oddzielne wezwanie, gdyż sprawy te stanowiły już w istocie jedną sprawę;

że stosownie do przepisu p. 1 § 47 rozp. waloryzacyjnego przerachowanie może być dokonane w toku każdego postępowania sądowego, którego przedmiotem jest dana należność, a ponieważ oszacowanie nieruchomości przy egzekucji jest przedmiotem postępowania egzekucyjnego (art. 1117 u. p. c.), więc w drodze analogii rzeczą komornika jest przerachowanie rublowego szacunku umownego nieruchomości, do której skierowano egzekucję, przy czym prawa stron znajdują w tym przypadku dostateczną ochronę w przepisach art. 1202 u. p. c.;

że z tego względu, wbrew zarzutom skargi kasacyjnej S., dopuszczalne jest przerachowanie w trybie skargi na czynności komornika rublowego szacunku umownego nieruchomości, do której skierowano egzekucję;

że wbrew zarzutom tej skargi Sąd Okręgowy, wydając decyzję, rozstrzygającą istotę sporu, nie był skrępowany swą poprzednią decyzją incydentalną, nakazującą złożenie wyroku, przerachowującego powyższy szacunek umowy, jak to wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego nr 135 z 1932 (Zb. Urz.);

że niesłuszny jest również trzeci zarzut skargi kasacyjnej S., gdyż oparto go na tym, że dowolny jest pogląd zaskarżonej decyzji w kwestii, czyją własność stanowią przedsiębiorstwa, znajdujące się w zajętych nieruchomościach, a pogląd, że są one własnością lokatorów dłużnika, a nie jego samego, nie jest dowolny, gdyż skarżący S. nie zaprzeczali twierdzeniom D. w tej kwestii i nie były one zatem sporne między stronami; nie przeczy mu też wymienienie w protokole opisu pewnych urządzeń tych przedsiębiorstw, gdyż dłużnik, jako właściciel tych urządzeń, może je wdzierżawiać wraz z lokalem właścicielem przedsiębiorstw, nie stając się przez to właścicielem samych przedsiębiorstw;

z tych zasad Sąd Najwyższy obie skargi kasacyjne oddala.

144.

Wyrok sądu polubownego nie może być uchylony częściowo, jeżeli poszczególne części wyroku zazębiają się w ten sposób, że żadna z nich nie da się odłączyć od pozostałych bez istotnego zniekształcenia całości¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 listopada 1937 C. II 1252/37.

Rozstrzygającym zagadnieniem w sporze jest pytanie, czy wyrok sądu polubownego może być przez sąd państwowy uchylony tylko częściowo.

Sąd Najwyższy przystępuje w tym względzie do stanowiska, jakie zajął Sąd Okręgowy, nie znajduje bowiem uzasadnionego motywu, który wykluczałby możliwość częściowego uchylecia wyroku sądu polubownego.

Pozwany przeciwstawia przepisowi art. 503 k. p. c., który mówi ogólnie o możliwości uchylecia wyroku sądu polubownego bez wzmianki o uchyleciu częściowym, przepisy art. 408 § 2 i art. 437 k. p. c., które wyraźnie zezwalają Sądowi Apelacyjnemu i Sądowi

¹⁾ Sąd Najwyższy w wyroku omawianym nie znalazł uzasadnionego motywu, który wykluczyłby możliwość częściowego uchylecia wyroku sądu polubownego i wyraził zasadę, iż wyrok sądu polubownego może być przez sąd państwowy uchylony tylko wówczas częściowo, o ile poszczególne części wyroku sądu polubownego nie zazębiają się w ten sposób, iżby jedna część wyroku nie dała się odłączyć od pozostałych bez istotnego zniekształcenia całości.

Wyrok Sądu Najwyższego mocno sam ogranicza zasadę przez siebie wypowiedzianą, skoro wymaga, iżby poszczególne części wyroku nie były ze sobą nierozłącznie związane.

Lecz także w ten sposób ograniczona zasada, wyrażona w omawianym wyroku, nie jest w pełni uzasadniona ze stanowiska przepisów ustawowych.

a) W myśl art. 503 § 1 k. p. c. strona może żądać uchylecia wyroku sądu polubownego. W myśl zasady Sądu Najwyższego powyżej przytoczonej strona mogłaby żądać częściowego uchylecia wyroku sądu polubownego, a nawet strony w zapisie mogłyby zamieścić zastrzeżenie, że dopuszczalne będzie żądanie częściowego uchylecia wyroku Sądu polubownego. Wylania się w dalszym ciągu pytanie, czy zastrzeżenie takie w zapisie nie jest sprzeczne z przepisami art. 503 § 1. k. p. c., skoro w myśl art. 503 § 2 k. p. c. zapis nie może zawierać zastrzeżeń sprzecznych z przepisami tego artykułu.

b) Przepis art. 503 § 1 k. p. c. daje stronie prawo żądania uchylecia wyroku sądu polubownego, przy czym nie postanawia, że to uchylecie może być także częściowe. Wszędzie zaś tam, gdzie ustawa ma na myśli częściowe uchylecie wyroku, czy też innego orzeczenia, mówi o tym wyraźnie. A więc w myśl art. 465 k. p. c. sąd orzeknie wyrokiem, że nakaz uchyla w części lub w całości; w myśl art. 473 § 2 k. p. c. sprzeciw zgłoszony co do jednego lub niektórych tylko rozszczeń, objętych wspólnym pozwem, uchyla nakaz jedynie co do nich;

Najwyższemu na uchylecie zaskarżonego wyroku w całości lub w części i dopatruje się w tym dowodu niedopuszczalności częściowego uchylecia wyroku polubownego.

Argument nie jest przekonywujący.

Art. 503 § 1 k. p. c. ogranicza się jednak do wymienienia przyczyn uchylecia wyroku sądu polubownego, natomiast art. 505 k. p. c. każe w postępowaniu ze skargi o uchylecie wyroku sądu polubownego stosować przepisy postępowania z pozwu, z czego wynika, że art. 408 § 2 i 437 k. p. c. o częściowym uchyleciu wyroku mają zastosowanie także do wyroków sądu polubownego.

Przepis art. 503 § 1 k. p. c. ani wyraźnie, ani pojęciowo nie wyklucza możliwości częściowego zaskarżenia, ani częściowego uchylecia wyroku sądu polubownego, bo i przyczyny, wymienione w tym przepisie, mogą zachodzić tylko w odniesieniu do pewnych rozszczeń, przysądzonych przez sąd polubowny.

Z praktycznego stanowiska wychodząc, wypada zauważyć, że osnowa wyroku sądu polubownego rozstrzyga, czy w danym przypadku wyrok może być uchylony w części i w jakim rozmiarze oczywiście w ra-

w myśl art. 340 k. p. c. sąd może wydać wyrok częściowy; w myśl art. 408 k. p. c. sąd apelacyjny może uchylić wyrok w całości lub w części; tak samo w myśl art. 437 k. p. c. Sąd Najwyższy uchyla wyrok w całości lub w części. Przyjąć należy, że — gdzie ustawa nie daje wyraźnie prawa sądowi uchylecia orzeczenia w części, — tam uchylecie wyroku tylko w części nastąpić nie może.

c) W myśl art. 504 k. p. c. skargę o uchylecie wyroku należy wnieść w terminie przepisany, a więc nie można podnosić dalszych przyczyn uchylecia wyroku po upływie określonego w art. 504 k. p. c. terminu i sąd nie jest władny, przyczyn takich, nie podniesionych przez powoda w terminie, brać z urzędu pod rozwagę. Stąd wypływa zasada, że sąd jest wiązany treścią skargi i oświadczeniami powoda. (Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 6 maja 1936 C. I 1914/35, Zb. urz. Nr 56/37).

Przyczyn uchylecia wyroku sąd nie bierze z urzędu pod rozwagę, jeśli ich strona nie powołała w terminie.

Z powyższego okazuje się, że w myśl art. 505 k. p. c. postępowanie ze skargi o uchylecie wyroku sądu polubownego odbywa się według przepisów o postępowaniu z pozwu — ale z ograniczeniami, wynikającymi z istoty instytucji, jaką jest skarga o uchylecie wyroku sądu polubownego.

d) Jeśli weźmiemy pod rozwagę analogię postępowania ze skargi o uchylecie wyroku sądu polubownego z innym postępowaniem, uregulowanym w kodeksie postępowania cywilnego — to raczej analogię tę znajdziemy z postępowaniem ze skargi o wznowienie postępowania (art. 442 i n. k. p. c.) i to tym bardziej, ile że art. 503 § 1. p. 5. k. p. c. jako przyczyny uchylecia wyroku sądu polubownego wylicza ryczałtem także te przyczyny, które stanowią podstawę skargi o wznowienie postępowania.

Częściowe uchylecie wyroku sądu polubownego jest tak

mach art. 503 § 1 k. p. c. Nie będzie dopuszczalne częściowe uchylenie, jeżeli poszczególne części wyroku zazębiają się w ten sposób, że żadna z nich nie da się odłączyć od pozostałych bez istotnego zniekształcenia całości. Jeżeli natomiast — jak w obecnie rozpatrywanym przypadku — sąd polubowny wyszedł po za granice zapisu (art. 503 § 1 p. 4 k. p. c.), a orzeczenie w tym punkcie da się bez szkody odłączyć od pozostałej części wyroku, nie można dopatrzeć się przeszkody, która nie dozwalałaby na częściowe uchylenie wyroku.

Strony poddały orzecznictwu sądu polubownego rozstrzygnięcie sposobu rozdziału wspólnego przedsiębiorstwa drukarskiego, zabezpieczenia zapłacenia wspólnych długów, zabezpieczenia sprawiedliwego rozdziału zainkasowanych i zainkasować się mających wspólnych wierzytelności jak również rozstrzygnięcie wszelkich wzajemnych roszczeń dotyczących powyższego przedsiębiorstwa i ich stosunku spółki, wreszcie roszczeń, które obydwie strony dochodziły już przeciwko sobie ze stosunku spółki w Sądzie Grodzkim w Drohobyczu.

Przytoczona osnowa zapisu określa dokładnie ramy, w których sąd polubowny był władny rzecz rozstrzygnąć; zadaniem sądu było dokonać rozdziału istniejącej spółki tylko pod względem majątkowym, a pod

to pojęcie nie da się podporządkować zakazu konkurencji, o którym sąd polubowny orzekł w ustępach VII, VIII i IX wyroku z 3 kwietnia 1936.

Przedłożone Sądowi Grodzkiemu w Drohobyczu akta sądu polubownego składają się tylko z zapisu i wyroku. Strony mogły wprowadzić uzupełnić zapis na sąd polubowny także w czasie rozprawy przed tym sądem, ale uzupełnienie takie musiałoby być wobec konieczności formy pisemnej zapisu (art. 480 § 2 k. p. c.) nastąpić również w tej formie, a więc w protokole, podpisanym przez strony. Tego jednak nie było. Dlatego sąd polubowny w swoim orzeczeniu przekroczył granice zapisu (art. 503 § 1 p. 4 k. p. c.).

Przytoczona przez pozwanego okoliczność, że uchylenie ustępów wyroku o zakazie konkurencji zwalnia obecnego powoda od świadczeń wzajemnych, a pozostawia w mocy obowiązek pozwanego zapłaty kwoty 3250 zł, nie może być uwzględniona. Sąd państwowy władny jest bowiem rozpoznawać jedynie formalne przyczyny uchylenia wyroku sądu polubownego z tym wyjątkiem, że pod względem materialnym rozpatruje, czy wyrok nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu lub dobremu obyczajom (art. 503 § 1 p. 4 k. p. c.).

Obojętne są zamiar i intencje sędziów polubownych, rozstrzygać bowiem może tylko osnowa wyroku

samo niemożliwe, jak częściowe wznowienie postępowania.

e) Częściowe uchylenie wyroku sądu polubownego jest utrzymaniem wyroku sądu polubownego w części, a więc jest korekturą wyroku sądu polubownego, dokonaną przez sąd państwowy, a przecież sąd państwowy nie jest władny poprawiać lub zmieniać wyroku sądu polubownego, lecz ma tylko orzec, czy wyrok naruszył przepisy wymienione w art. 503 § 1. p. 1—5 k. p. c. W przypadku ustalenia, że przepisy te naruszono, sąd państwowy nie jest władny wydawać nowego wyroku, jakim będzie wyrok skorygowany, lecz winien wyrok uchylić. Taka korektura byłaby nadto wyrokowaniem co do rzeczy, która nie była przedmiotem żądania (art. 342 k. p. c.).

f) Art. 505 k. p. c., nadaje sądowi państwowemu moc stosowania przepisów o postępowaniu z pozwu, a nie moc stosowania wszystkich przepisów Kod. post. cyw. Wszędzie tam bowiem, gdzie ustawa chce nadać władzę stosowania wszystkich przepisów, tam to wyraźnie postanawia, nie ograniczając postępowania do przepisów postępowania z pozwu. Tam zaś, gdzie ustawa chce ograniczyć postępowanie do pewnego działu k. p. c., mówi o tym wyraźnie. A więc w myśl art. 455 k. p. c. do postępowania ze skargi o wznowienie stosuje się odpowiednio inne przepisy kodeksu; zaś w myśl art. 441 § 1. k. p. c., jeżeli niema szczególnych przepisów o postępowaniu przed Sądem Najwyższym stosuje się odpowiednie przepisy o apelacji.

Przepis zatem art. 505 k. p. c. miał na myśli przepisy księgi drugiej k. p. c., a więc wdrożenie i prowadzenie procesu ze skargi tak, jak wszczęcie i prowadzenie procesu z pozwu, wznowienie i załatwienie środków odwoławczych, ale od wyroku, wy-

danego przez sąd państwowy na skutek skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego itd.

Nie znaczy to jednak, by do postępowania przed sądem państwowym ze skargi z art. 503 k. p. c. stosować już w pierwszej instancji przepisy o apelacji jak to zastosował omawiany wyrok sądu apelacyjnego, bo skarga taka nie jest środkiem odwoławczym od wyroku sądu polubownego. Przepisy k. p. c. o apelacji także w omawianym postępowaniu będą miały zastosowanie, ale dopiero w razie postępowania apelacyjnego od wyroku sądu państwowego I instancji, orzekającego o żądaniu skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego.

g) Jakkolwiek w myśl art. 505 k. p. c. postępowanie ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego odbywa się według przepisów o postępowaniu z pozwu, to mimo to niedopuszczalne jest rozpatrywanie, czy pod względem materialno-prawnym i faktycznym sąd polubowny sprawę należycie rozstrzygnął.

h) W końcu jeszcze jedna uwaga. Aktualnie będzie mogło powstać omawiane w glossie niniejszej zagadnienie jedynie w przypadku z art. 503 § 1. L. 4 k. p. c., jeśli w wyroku sądu polubownego rozstrzygnięcie o żądaniach stron przekracza granice zapisu tak, jak to miało miejsce w omawianym orzeczeniu Sądu Najwyższego. Poza tym trudno sobie wyobrazić przypadek, w którym częściowe uchylenie wyroku sądu polubownego mogłoby nastąpić. Dodać do uwag powyższych należy, iż przyczynę tę z art. 503 § 1 L. 4 k. p. c. stawia ustawa na równi z innymi przyczynami w art. 503 k. p. c. i nie czyni dla niej żadnego wyjątku, ani też odnośnie tej przyczyny nie mówi o częściowym uchyleniu wyroku sądu polubownego.

i dlatego zbędne było przesłuchiwanie w tym celu świadków.

Powód potwierdził dnia 5 kwietnia 1936 r. odbiór wyroku sądu polubownego, oświadczając, że zgadza się z nim w całości. Sąd Okręgowy uznał to oświadczenie za obojętne i zaznaczył, że w oświadczeniu tym nie mieści się jeszcze zrzeczenie się prawa skargi o uchylenie wyroku. Stanowisko tego sądu jest słuszne. Zrzeczenie się prawa skargi musiałyby być wyraźne, aby mogło być skuteczne, a oświadczenie powoda, że zgadza się z wyrokiem, nie czyni temu załość i było zresztą złożone wobec sądu polubownego, a nie wobec pozwanego.

145.

Obywatele Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej nie korzystają w Polsce z prawa ubogich¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 marca 1937 C. II 2973/36

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny we Lwowie zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Złoczowie cofające przyznane powódce prawo ubogich, na tej podstawie, że powódka jest obywatelką Stanów Zjednoczonych półn. Ameryki, — a według wyjaśnienia Ministerstwa Sprawiedliwości wzajemność nie zachodzi (art. 115 k. p. c.).

Powódka zaskarża postanowienie Sądu Apelacyjnego z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych, a uzasadnia je tym, że jest bezpaństwowcem, co ma wynikać z zaświadczenia pobytu Starostwa w Brodach z 1 października 1935.

¹⁾ Ministerstwo Sprawiedliwości reskryptem z dnia 7 sierpnia 1936 Nr. I. M. 1413/30/4/36 udzieliło na zapytanie Sądu Okręgowego w Złoczowie następującego wyjaśnienia:

Mimo długo trwałej korespondencji Ministerstwo Sprawiedliwości nie zdołało uzyskać autorytatywnego i ścisłego obrazu stosunków prawnych, obowiązujących w Stanach Zjednoczonych w zakresie wzajemności pod względem prawa ubogich.

Dający się ustalić stan prawny jest następujący:

Sądy federalne tj. właściwe do rozstrzygnięcia pewnej kategorii spraw ogólnych, nie przyznają prawa ubogich obywatelom obcym. Sądy poszczególnych Stanów przyznają obywatelom obcym prawo ubogich na równi z własnymi obywatelami. Lecz kompetencja rzeczowa pomiędzy sądami federalnymi a stanowymi nie jest wyraźnie i ściśle rozgraniczona. Wszakże większość spraw, w których stronami są obywatele obcy należy lub może należeć *ratione materiae* do sądów federalnych. W każdym razie zdaje się, że każdy spór może być, w wniosek strony przeciwnej, przeniesiony z sądu stanowego przed sąd federalny.

Wobec powyższego Ministerstwo Sprawiedliwości jest zdania, że warunka wzajemności wymaganego przez art. 115 k. p. c. nie można uważać za dopełniony w stosunku do obywateli Stanów Zjednoczonych.

Zarzut ten nie jest słuszny.

W myśl art. 262 k. p. c. dokumenty sporządzone przez władzę w zakresie ich działania stanowią dowód tego, co uczestniczącego w czynności osoby oświadczyły, lub co zostało urzędownie zaświadczone.

Powołane pismo zaświadcza tylko, że powódka dopełniła w Starostwie Brodzkim obowiązek rejestracji, i ten tylko fakt został w sposób powyżej powołany udowodniony.

Wzmianka o nieustalonej przynależności państwowej powódki, — nie jest równoznaczna ze stwierdzeniem bezpaństwowości, — tylko stawia tę przynależność pod znakiem zapytania.

Skoro zaś sama powódka na zapytanie Sądu w oświadczeniu swym z 10 października 1935 zaznaczyła, że jest przynależną do Stanów Zjednoczonych Ameryki i w zaświadczeniu Zarządu Miejskiego w Brodach, które było podstawą udzielenia powódce prawa ubogich, — stwierdzona została przynależność amerykańska powódki, — słusznie Sąd Apelacyjny odrzucił koncepcję powódki o jej charakterze bezpaństwowym.

W braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych należało stosownie do art. 436 k. p. c. oddalić skargę kasacyjną.

Pozwanej kosztów nie przyznano, gdyż przepis art. 101 k. p. c., który mógłby wchodzić w rachubę, — nakłada na stronę przegrywającą sprawę, obowiązek zwrotu kosztów procesu, — a do takich kosztów nie należą koszty postępowania o prawo ubogich, gdyż udzielenie lub cofnięcie tego prawa nie ma wpływu na wynik samego sporu.

146.

Kurator, ustanowiony na zasadzie art. 192 § 2 k. p. c. policzyć ma koszty swego udziału w sprawie pod rygorem ich utraty przed zamknięciem rozprawy.

Orzeczenie o zwrocie kaucji kasacyjnej należy do Sądu Apelacyjnego, jeżeli strona opłaciła kaucję bez obowiązku ustawowego.

Na orzeczenie Sądu Apelacyjnego co do zwrotu wpisu i opłaty za doręczenie nie służy środek odwoławczy do Sądu Najwyższego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 kwietnia 1937 C. II 2870/36.

I. Ustanowienie wnioskodawcy kuratorem pozwanej masy nastąpiło ze strony Sądu Apelacyjnego na wniosek powodów na podstawie art. 192 § 2 k. p. c. Słusznie wywodzi wnioskodawca, że w myśl art. 68 § 2 k. p. c. koszty zastępstwa pozwanej masy przed

Sądem Najwyższym mieli początkowo ponosić powódzowie jako strona, na której wniosek kurator został ustanowiony. Chodzi jedynie o to, jak należy rozumieć wyrażenie „początkowo“. Odpowiedź na to pytanie należy dać w związku z przepisem art. 110 k. p. c., który nakłada na stronę obowiązek żądania zwrotu kosztów przed zamknięciem rozprawy bezpośrednio poprzedzającej wydanie orzeczenia i to pod rygorem utraty tego roszczenia. Związek ten jest dlatego uzasadniony, gdyż musi się umożliwić stronie przeciwnej zaliczenie kosztów kuratorskich jako ponieść się mający lub już poniesiony wydatek. Słowo zatem „początkowo“ należy rozumieć, aż do czasu umożliwiającego polikwidowanie, zaliczającemu te koszty przeciw stronie przeciwnej. Do tego wymogu kurator się nie zastosował. Obecnie po prawnym ukończeniu sporu, żądanie kuratora jest tym bardziej spóźnione.

II. 1) O zwrocie kaucji i to z urzędu orzeka Sąd Najwyższy stosownie do art. 51 przep. o kosztach sądowych tylko w przypadkach przewidzianych w art. 50 tych przepisów, a do nich nie należy przypadek uiszczenia rzekomo nienależnej kaucji. Gdy przyczyna usprawiedliwiająca zwrot kaucji zaszła w sądzie drugiej instancji, gdyż tam uiścił kurator tę rzekomo nienależną kaucję i to z własnej woli, powołanym byłby do orzekania o zwrocie kaucji Sąd Apelacyjny na podstawie ustępu pierwszego powołanego przepisu, a nie Sąd Najwyższy.

2) Ponieważ w postępowaniu, związanym z uiszczeniem i zwrotem kosztów sądowych nie przysługuje stronom według art. 17 ustęp 3 omawianych przepisów o kosztach sądowych skarga kasacyjna, a wobec powołania się w tym artykule na posiłkowe zastosowanie przepisów k. p. c. również i zażalenie według art. 441 § 1 k. p. c. jest niedopuszczalne, tym bardziej nie jest dopuszczalne w drodze zwykłego wniosku uchylenie zarządzeń przewodniczącego Sądu Apelacyjnego, na którego wezwanie kurator uiścił opłaty sądowe.

147.

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 Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 kwietnia 1937 C. II 3246/36.

Sąd Najwyższy unieważnił na wniosek Pierwszego Prokuratora Sądu Najwyższego z 22 grudnia 1936 Nr Prez. 1591/36 wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 20 października 1936 Nr V Ca 1375/36 i wyrok Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie z 10 kwietnia 1936 XXV C 569/24.

Uzasadnienie.

Karol K. wytoczył przed Sądem Grodzkim miejskim we Lwowie do L. XXV C 569/34 w dniu 5 lipca 1934 przeciw Zakładowi Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych we Lwowie powództwo o zapłatę kwoty 241 zł 50 gr z tytułu niesłusznie pobranych przez ten Zakład składek ubezpieczeniowych.

Na uzasadnienie powyższego roszczenia przytoczył powód, że firma „Elektrolux“, w której powód był zajęty w charakterze pracownika ściągnęła z uposażenia powoda za czas od 1 czerwca 1931 do 29 listopada 1932 tytułem składek ubezpieczeniowych kwotę 241 zł 50 gr i wpłaciła pozwanemu Zakładowi, jakkolwiek powód jako emeryt wojskowy nie podlegał obowiązkowi ubezpieczenia (art. 5 p. 2 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 24 listopada 1927 Nr 106 poz. 911 Dz. U. R. P.) i fakt ten prawomocnym orzeczeniem pozwanego Zakładu z 5 września 1933 został stwierdzony.

Sąd Grodzki miejski we Lwowie postawieniem z 23 lipca 1935 XXV C 569/34 uznał drogę procesu cywilnego w sprawie powyższej za niedopuszczalną, lecz Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z 18 września 1935 V Cz. 1910/35 uchylił orzeczenie Sądu Grodzkiego i polecił temuż Sądowi sprawę merytorycznie załatwić, wychodząc z założenia, iż między powodem a pozwanym Zakładem stosunek ubezpieczenia nigdy prawnie nie zaistniał, skoro powód obowiązkowi ubezpieczenia nie podlegał, że więc przedmiotem sporu jest roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego (§ 1431 u. c.), a do rozstrzygnięcia takich sporów właściwe są Sądy powszechne (art. 2 k. p. c.).

Sąd Grodzki stosując się do tego zapatrywania prawnego, rozpatrzył sprawę merytorycznie i wyrokiem z 10 kwietnia 1936 XXV C 569/34 powództwo oddalił, zaś Sąd Okręgowy we Lwowie, uwzględniając skargę apelacyjną powoda, wyrokiem z 20 października 1936 V Ca 1375/36, niepodlegającym zaskarżeniu (art. 425 § 1 k. p. c.) zmienił wyrok Sądu Grodzkiego i zasądził na rzecz powoda od pozwanego Zakładu kwotę 212 zł z 8% odsetkami od 5 lipca 1934 i kosztami sporu za obydwie instancje w kwotach 82 zł 35 gr i 24 zł 80 gr.

¹⁾ Identyczne orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego z 12 grudnia 1935 L. Rej. 4/35, 5/35 i 6/35, ogłoszone w O.S.P. XV 161.

Słusznie zarzuca Pierwszy Prokurator Sądu Najwyższego, że wyroki powyższe są nieważne, ponieważ Sądy orzekły w sprawie, w której droga procesu cywilnego była niedopuszczalna (art. 409 p. 1. k. p. c.).

Sprawa zwrotu składek ubezpieczeniowych pod względem materialno-prawnym jest unormowana przepisem art. 105 ust. 7 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 24 listopada 1927 Nr 106 poz. 911 Dz. U. R. P. i art. 1 p. 38 ustawy z 15 marca 1934 Nr 39 poz. 347 Dz. U. R. P. — Normy zaś postępowania w razie sporu pomiędzy ubezpieczonym a Zakładem o zwrot składek zawierają art. 130 i 164 cytowanego wyżej rozporządzenia z 24 listopada 1927, art. 1 p. 63 ustawy z 15 marca 1934 poz. 347, przepis § 75 ustawy z 16 grudnia 1906 Nr 1/1907 austr. Dz. u. p. i art. 51 ustawy z 10 czerwca 1921 Nr 59 Dz. U. R. P.

Według tych przepisów od decyzji Zakładu w sprawie zwrotu składek służy stronie odwołanie do władz administracyjnych. Wobec więc wyraźnego przekazania postępowania w sprawie zwrotu składek na drogę postępowania administracyjnego, droga procesu cywilnego byłaby nawet wówczas wyłączona, gdyby sprawę zwrotu składek uważać było można za kwestię prawa prywatnego (art. 2 k. p. c. i art. 1 §§ 1 i 3 u. s. p.).

Należy tu jednak podkreślić, że sprawa ta ma charakter publicznoprawny. W myśl bowiem przepisu art. 71 rozporządzenia z 24 listopada 1927 pozwany Zakład jest wyposażony w osobowość prawną instytucją prawa publicznego, powołaną na zasadzie przepisów art. 70 tegoż rozporządzenia do wykonywania ubezpieczeń, unormowanych tym rozporządzeniem i do zrealizowania w ten sposób ciążących na Państwie funkcji publicznych w zakresie opieki społecznej. Wszystkie zatem prawa i obowiązki Zakładu ubezpieczeń wobec ubezpieczonego i wzajemne prawa i obowiązki tegoż ostatniego wobec Zakładu powstają ze stosunku publicznoprawnego, unormowanego powyższym rozporządzeniem, a więc mają charakter publicznoprawny. Taki charakter ma więc tak obowiązek uiszczenia składek ubezpieczeniowych na rzecz Zakładu jak i prawo żądania zwrotu tychże, a więc dla dochodzenia tych ostatnich roszczeń Sądy powszechne na zasadzie przepisów art. 2 k. p. c. nie są powołane.

Obojętną jest rzeczą, że w danym przypadku obowiązek ubezpieczenia uznany został za nieistniejący, gdyż pobieranie składek, jak wyżej wyjaśniono, opierało się na tytule publicznoprawnym. Chociaż przepisy te niewłaściwie zastosowano i tytuł pobrania skła-

dek odpadł, nie przemienił się stosunek dla którego Zakład składki pobrał, z publicznoprawnego na prywatnoprawny i nie uległa zmianie właściwość władz do rozstrzygania o zwrocie składek. Bez znaczenia jest również okoliczność, że przed Sądem występuje jako powód nie pracodawca, który miał osobisty ustawowy obowiązek do uiszczenia składek (art. 101 ust. 2 rozp.), przypadających za pracownika, lecz pracownik, któremu pracodawca potrącił sporną kwotę z uposażenia służbowego. Przez potrącenia te bowiem pracownik nie wszedł w jakikolwiek prywatnoprawny stosunek z Zakładem, 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 zubożenia odnosi się jedynie do świadczeń dokonanych w zakresie stosunków prywatnoprawnych, nie może zaś być rozciągane na świadczenia publicznoprawne chyba, że co do nich istniałby specjalny przepis prawny dopuszczający drogę sporu.

Droga procesu cywilnego do rozpoznania wymienionej na wstępie sprawy była więc w myśl przepisów art. 1 § 3 u. s. p. i art. 2 zdanie ostatnie k. p. c. wyłączona, wydane w tej sprawie przez Sądy wyroki są w myśl przepisów art. 409 p. 1 k. p. c. nieważne, wobec czego Sąd Najwyższy na zasadzie przepisów art. 77 u. s. p. orzekł, jak wyżej w sentencji przedstawiono.

148.

Rozporządzenie wójta gminy, oparte na uchwale rady gminnej, o wynagrodzenie za sprawowane przez niego czynności wójta należy na drogę procesu cywilnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 maja 1937 C. II. 3258/36.

Uzasadnienie.

Spory o prawa prywatne rozstrzygają Sądy powszechne, chyba, że z mocy szczególnych ustaw spory te zostały przekazane innym sądom lub władzom (art. 2 k. p. c. i art. 1 §§ 1 i 3 u. s. p.).

Roszczenie powoda o wynagrodzenie za pracę jest roszczeniem prywatnoprawnym, chociaż stosunek służbowy powoda do pozwanej Gromady jako byłego wójta miał charakter publicznoprawny, gdyż wynagrodzenie to opiera się na uchwale rady gminnej wziętej w ramach przepisu § 24 ustawy gminnej

z r. 1866 przyjętej przez powoda do wiadomości, a więc na umowie stron (§ 861 u. c.).

Ponieważ nie ma szczegółowego przepisu prawnego, któryby tego rodzaju spory przekazywał władzom administracyjnym z wyłączeniem sądów, przeto do rozpoznania niniejszego sporu były sądy właściwe i zarzut nieważności zaskarżonego wyroku z powodu pogwałcenia przepisów art. 409 L 1 k. p. c., nie jest uzasadniony.

W szczególności nie można się zgodzić z wywodami skargi kasacyjnej, że spór niniejszy podpada wyłącznej kompetencji władz administracyjnych na mocy przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 27 października 1932 Nr 94 poz. 809 Dz. U. R. P., gdyż przepis art. 1 tegoż rozporządzenia stanowi wyraźnie, że roszczeń pieniężnych opartych na tytułach prywatnoprawnych przeciw Związkom Komunalnym można dochodzić bądź w drodze sądowej, bądź w drodze administracyjnej.

Chybiony jest również zarzut, że spór niniejszy podlega kompetencji sądu pracy, gdyż roszczenie sporne należy do kategorii tych spraw, które na mocy art. 2 § 1 rozporządzenia Prez. Rzp. z 24 października 1934 Nr 95 poz. 854 Dz. U. R. P. od orzecznictwa sądów pracy zostały wyłączone, a więc do rozpoznania tej sprawy powołane są sądy powszechne miejscowo i rzeczowo właściwe, a takim sądem był w myśl przepisów art. 13 § 1 i 24 k. p. c., Sąd Okręgowy w Jasle.

Dla braku więc usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na mocy przepisów art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanej Gromady oddalił.

149.

Lokator nie jest obowiązany uiszczać zarządcy przymusowemu czynszu najmu za czas, za który uiścił go już z góry właścicielowi domu przed wprowadzeniem zarządu przymusowego¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 maja 1937 C. II 3298/36.

Uzasadnienie.

Zarządca, ustanowiony w toku egzekucji z nieruchomości, obowiązany jest stosować się do przepisów o zarządzie przymusowym (art. 663 § 2 k. p. c.). Za-

¹⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 1 maja 1935 C. II 20/35, ogłoszone w O. S. P. XV 149 wraz z uwagą, oraz orzeczenie z 17 grudnia 1935 C. II 1777, ogłoszone w zbiorze urzędowym za rok 1936 pod poz. 2505.

kres czynności do przedsięwzięcia których taki zarządca jest uprawniony, określony jest zatem przepisami art. 777 i 778 k. p. c. W myśl art. 777 k. p. c. zarządca ma prawo do pobierania wszelkich pożytków i dochodów z nieruchomości *zamiast* dłużnika, a więc tych pożytków i dochodów, które byłby uprawniony pobrać dłużnik, gdyby nieruchomość nie została egzekucyjnie zajęta i zarząd nią mu odjęty. Tych przeto pożytków i dochodów, które dłużnik przed odjęciem mu zarządu już pobrał, nie może zarządca domagać się ponownie, chociażby chodziło o komorne, z góry zapłacone, do którego wierzyciel miałby prawo w myśl § 1102 u. c.

W niniejszym przypadku Sądy niższych instancji ustaliły, że pozwany zapłacił komorne z góry przed wprowadzeniem zarządu przymusowego, pozwany więc płacąc komorne w myśl umowy z góry do rąk właścicielki nieruchomości zarazem zapłacił je prawidłowo.

Zarządca, ustanowiony w myśl art. 663 § 2 k. p. c., nie jest zresztą przedstawicielem wierzyciela, albowiem żaden z przepisów k. p. c., dotyczących zarządu przymusowego, nie nadaje zarządcy stanowiska przedstawiciela wierzyciela w rozumieniu art. 93 i 94 k. z.

Rozważania na temat przepisu § 457 u. c. są bezprzedmiotowe, albowiem przez zajęcie nieruchomości w myśl przepisów 653 i nast. k. p. c. wierzyciel nie uzyskuje prawa zastawu.

Czy wierzyciel hipoteczny może w myśl § 1102 u. c. dochodzić swoich praw i na jakiej drodze, jest kwestią w niniejszej sprawie obojętną.

Z powyższych przyczyn oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.

150.

Domniemana data śmierci przyjęta przez Sąd, może być w postępowaniu o uznanie za zmarłego tylko wtenczas zmieniona, jeżeli ścisła i pewna data śmierci została wykazana.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 maja 1937 C. II 3134/36.

Sąd Najwyższy w sprawie wniosku Walentego W. o uznanie za zmarłą Agnieszki D. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Walentego W. od uchwały Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 18 września 1936 II. Cz. 1071/36 którą ten Sąd wskutek rekursu Marii S. i innych zmienił uchwałę Sądu Okręgowego w Tarnowie z 5 maja 1936 I. T. 87/25.

Uzasadnienie.

Bezasadnie zarzuca rekurent, że Sąd Apelacyjny nie miał podstawy do rozpatrzenia rekursu Marii S. i innych przeciw uchwale Sądu Okręgowego z 5 maja 1936 sygn. I. T. 87/25, gdyż brak im legitymacji do zaskarżenia tej uchwały wobec niewykazania interesu prawnego wymaganego w § 10 a ustawy o uznaniu za zmarłego z 16 lutego 1883 austr. Dpp. Nr 20 w brzmieniu ustawy z 31 marca 1918 austr. Dpp. Nr 129.

Rekurenci wykazali interes dostatecznie obroną swą w sporze II C. 298/33, gdyż powołali się tam na 40-letnie zasiedzenie oraz na swe posiadanie przedmiotu sporu.

Twierdzenia rekurenta Walentego W., że sporna realność jest jedynie w tymczasowym dzierżeniu przeciwników, a nie w posiadaniu a ponadto zarzut bezprawnego dzierżenia i złej wiary nie mogą być przedmiotem rozpatrzenia w niniejszym postępowaniu jako niespornym (§ 2 L. 1 i 7 pat. niesp.). W sprawie samej Sąd Najwyższy podziela wykładnię § 10 a powołanej ustawy, że zmiana poprzedniej domniemanej daty śmierci, oznaczonej przez Sąd Okręgowy na dzień 1 stycznia 1888 mogłaby ulec sprostowaniu tylko wtedy, gdyby obecnie w dodatkowych dochodzeniach ściśła i pewna data śmierci dowiedziona została, co w przypadku nie nastąpiło.

Wynika to bowiem z powołanego przepisu, który ma charakter wyjątkowy i dlatego musi być ściśle interpretowany, a według którego sprostowania daty śmierci żądać można, gdy uznany za zmarłego umarł w innym dniu aniżeli w dniu domniemanym według poprzedniej uchwały. Sprostowania zatem można żądać, gdy jest dowód śmierci a nie nowe domniemanie, iż śmierć zaszła przed lub po dniu przyjętym w poprzedniej uchwale sądu na dzień domniemanej śmierci (por. orzeczn. S. N. Nr 24/1930 Zb. Urz.).

W świetle tego poglądu wywody rekurenta, zwalczające ocenę faktyczną Sądu Apelacyjnego i usiłujące wykazać, że wynikami dochodzeń, w szczególności zeznaniami świadków Wojciecha S. i Julii S. stwierdzony został fakt przeżycia Błażeja Ch. przez s. p. Agnieszkę W., tracą swą aktualność i skutkiem tego nie wymagają rozpatrzenia przez Sąd Najwyższy.

Chybiony zatem rekurs nie mógł odnieść skutku.

151.

W postępowaniu o nadanie aktowi notarialnemu klauzuli wykonalności nie ma do Sądu Najwyższego żadnego środka odwoławczego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 kwietnia 1937 C. II 41/37.

Uzasadnienie.

Na postanowienia Sądu drugiej instancji nie jest w sądowym postępowaniu egzekucyjnym przewidziany żaden środek odwoławczy do Sądu Najwyższego (art. 513 k. p. c.). Postępowanie to obowiązuje także w sprawie nadawania klauzuli wykonalności aktom notarialnym, gdyż sprawa ta jest unormowana w części II k. p. c., obejmującej sądowe postępowanie egzekucyjne. Środka odwoławczego pod nazwą „zażalenia kasacyjnego“ k. p. c. nie przewiduje wcale.

152.

W sprawach o rozwiązanie umowy najmu wartość przedmiotu sporu, podana przez powoda w pozwie, a nie zakwestionowana w trybie art. 22 k. p. c., rozstrzygająca jest także przy ocenie dopuszczalności skargi kasacyjnej ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 kwietnia 1937 C. II 61/37.

Uzasadnienie.

Powód, dochodząc w pozwie rozwiązania umowy najmu i zaległego czynszu najmu w kwocie 24 zł 50 gr, oznaczył wartość przedmiotu sporu na kwotę jednomiesięcznego czynszu w sumie 122 zł 50 gr. Łączna wartość przedmiotów sporu, dochodzonych pozwem. (art. 17 k. p. c.), wynosiła zatem 147 zł.

To oznaczenie wartości przedmiotu sporu podanej przez powoda nie zostało ani przez pozwanego, ani przez Sąd zakwestionowane (art. 22 k. p. c.).

Obowiązuje ono zatem i w postępowaniu kasacyjnym (art. 425 § 1 zdanie drugie k. p. c.), to też powód, wnosząc skargę kasacyjną, uiszczył trafnie wpis w kwocie czterech złotych.

Przy wartości przedmiotu zaskarżenia w kwocie 147 zł. skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna (art. 425 § 1 zdanie pierwsze k. p. c.). Wniesioną przez powoda skargę kasacyjną powinien był przeto odrzucić już Sąd drugiej instancji (art. 429 § 1 k. p. c.) a gdy Sąd tego nie uczynił, odrzuca ją Sąd Najwyższy (art. 431 k. p. c.).

153.

Wpis hipoteki sądowej z art. XVII przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzeku-

cyjnym odbywa się w trybie postępowania hipotecznego, a nie postępowania egzekucyjnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 maja 1937 C. II. 33/37.

Uzasadnienie.

W myśl art. XVII przep. wpraw. pr. o sąd. post. egz. tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki sądowej. Innymi słowy ten, kto chce uzyskać hipotekę sądową, musi mieć tytuł wykonawczy, a więc musi się starać o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności (art. 526 k. p. c.). Poza tym k. p. c. w swojej drugiej części, zawierającej przepisy o postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, nie zajmuje się wcale kwestią, w jaki sposób ma nastąpić wpis hipoteki sądowej. Jest to zrozumiałe, skoro przymusowe ustanowienie prawa zastawu nie jest według przepisów drugiej części k. p. c. żadnym z sposobów egzekucji. A ponieważ wszczęcie egzekucji nie jest możliwe bez wskazania sposobu egzekucji (art. 540 k. p. c.), więc z tego wynika, że wpis hipoteki sądowej nie może nastąpić w trybie egzekucyjnym.

Wpis hipoteki sądowej może zatem nastąpić *tylko w trybie postępowania hipotecznego*. Nie stoi temu na przeszkodzie przepis § 32 u. hip. (b. zaboru austr.), wymagający zezwolenia dłużnika na dokonanie wpisu, bo skoro *tytuł wykonawczy* jest tytułem do hipoteki sądowej, a w pojęciu tytułu wykonawczego mieści się prawo do jego realizacji przymusowej, potrzeba takiego zezwolenia odpada z mocy samej ustawy bez względu na to, że realizacja tytułu wykonawczego nie następuje w trybie egzekucji.

W postępowaniu hipotecznym w przypadku nieuwzględnienia rekursu przez Sąd 2 instancji dalszy rekurs jest niedopuszczalny (§ 130 u. hip.). Ponieważ zaś w niniejszym przypadku sąd 2 instancji zatwierdził uchwałę sądu 1 instancji, przeto Sąd Najwyższy w myśl § 130 u. hip. rekurs rewizyjny odrzucił.

154.

Wniesienie zażalenia w terminie ustawowym do zgłoszenia wniosku o sporządzenie na piśmie uzasadnienia postanowienia, ogłoszonego na rozprawie, mieści w sobie w sposób dorozumiany żądanie sporządzenia uzasadnienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 maja 1937 C. II 38/37.

Uzasadnienie.

Żądanie sporządzenia z uzasadnieniem wydanego na podstawie rozprawy postanowienia jest bezwzględny

warunkiem dopuszczalności zażalenia (art. 376 § 1, 423, 393 § 2 k. p. c.). To żądanie nie ma jednak żadnej przepisanej formy, może być przeto wyrażone w taki sposób, jak każde oświadczenie woli, a więc w sposób wyraźny lub dorozumiany. Kto wniósł zażalenie w terminie, otwartym dla żądania sporządzenia uzasadnienia (art. 350 i 376 k. p. c.), tym samym zażądał w sposób dorozumiany sporządzenia uzasadnienia, a zatem uczynił zadość wymogom ustawy, by zażalenie nie stało się niedopuszczalnym (art. 421 § 1, 393 § 2 k. p. c.).

Zapartywanie prawne, że wniesienie zażalenia w terminie, właściwym do zgłoszenia wniosku o uzasadnienie postanowienia, mieści w sobie w sposób dorozumiany żądanie sporządzenia uzasadnienia, wyraził zresztą Sąd Najwyższy w uchwale, powziętej w składzie siedmiu sędziów dnia 2 maja 1936 (sygn. C. III. 519/33), a ogłoszonej w zeszycie I Zbioru Orzeczeń Izby Cywilnej z r. 1937 pod poz. 1, i odnośną zasadę prawną uchwalił wpisać do księgi zasad prawnych (art. 40 u. s. p.). Z tych przyczyn Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie w myśl art. 424 § 2 i 437 k. p. c. i polecił Sądowi Okręgowemu w Stanisławowie, któremu sprawę do ponownego rozpoznania odsyła, by z pominięciem wyrażonego w zaskarżonym postanowieniu zapartywania prawnego załatwił zażalenie powoda na postanowienie Sądu I instancji z 7 sierpnia 1936, którym odmówiono udzielenia powodowi prawa ubogich.

155.

Sanitarne zażalenie na postanowienie, zamieszczone w wyroku i założone oddzielnie od skargi apelacyjnej, winno być wniesione do Sądu w terminie tygodniowym od dnia doręczenia wyroku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 maja 1937 C. II 39/37.

Według art. 419 § 2 k. p. c. na postanowienia, zawarte w wyroku, można założyć zażalenie bądź odrębnie, bądź w apelacji od wyroku. Przepis ten nie mówi, że stronie służą obydwa te środki odwoławcze równorzędnie według własnego wyboru, przeciwnie jego osnowa nie nasuwa wątpliwości, że postanowienie, zawarte w wyroku, może być zaskarżone zażaleniem w terminie tygodniowym (art. 419 § 1 k. p. c.), jeżeli zwraca się tylko przeciwko postanowieniu, a skargą apelacyjną w terminie dwutygodniowym (art. 398 § 1 k. p. c.), jeżeli zwraca się równocześnie

przeciwko postanowieniu i przeciwko wyrokowi, to jest przeciwko stanowczemu rozstrzygnięciu stosunku spornego (art. 339 k. p. c.). Taki sam przepis specjalny, ale bardziej wyrazisty, zawiera art. 111 k. p. c. co do zaskarżenia rozstrzygnięcia o kosztach.

Ks. A. nie mógł wnieść skargi apelacyjnej, ponieważ Sąd Okręgowy nie orzekł o żądaniu pozwu w stosunku do powstać mającego probostwa, lecz umorzył w tej części postępowanie, a umorzenie następuje w postaci postanowienia (art. 374 k. p. c.), które powinno być być zaskarżone zażaleniem, a nie skargą apelacyjną. Samo niewłaściwe nazwanie środka odwoławczego nie byłoby jeszcze przeszkodą w jego rozpoznaniu, ale Sąd Apelacyjny słusznie odrzucił skargę apelacyjną jako spóźnioną, ponieważ została wniesiona dnia 23 lipca 1936, a zatem po upływie tygodniowego terminu po doręczeniu wyroku w dniu 10 lipca 1936 r.

156.

Powództwo męża przeciwko żonie o wydanie mu zrodzonych w małżeństwie stron dzieci podpada pod przepis art. 43 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1937 C. III 2119/37.

Powód żądał w pozwie, wniesionym do Sądu Okręgowego w Gdyni, zasądzenia pozwanej na wydanie mu dwóch małoletnich synów, zrodzonych w małżeństwie stron. Pozwana zarzuciła niewłaściwość Sądu. Według niespornych twierdzeń, strony zawarły małżeństwo w roku 1929 w Gnieźnie, to miasto było też ostatnim wspólnym miejscem zamieszkania stron i pozwana nadal w nim przebywa, gdy powód od roku 1936 zamieszkuje w Gdyni.

Sąd Okręgowy odrzucił pozew z powodu niewłaściwości Sądu, a Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny wyraził zapatrywanie, że spór o wydanie dzieci oparty jest na stosunku małżeńskim w rozumieniu przepisu art. 43 k. p. c. wobec czego wyłącznie właściwym jest Sąd Okręgowy w Gnieźnie.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca obrazę przepisu art. 43 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga kasacyjna powoda na postanowienie Sądu II instancji zatwierdzające odrzucenie pozwu z powodu niewłaściwości Sądu, jest niedopuszczalna w myśl art. 424 § 2 k. p. c., gdyż postanowienie takie kończy postępowanie.

Skarga ta nie jest jednak uzasadniona. W art. 43 k. p. c. ustawodawca przewidział wyłączną właściwość Sądów dla powództw „ze stosunku małżeństwa“. Widocznie celowo nie użyto wyrażenia o „sprawach małżeńskich“ niemajątkowych, którym posłużono się w art. X przepisów wprowadzających k. p. c. Pojęcie art. 43 k. p. c. jest niewątpliwie pojęciem szerszym. Przepis ten dotyczy jedynie sporów małżonków między sobą, w odróżnieniu np. od postanowień art. 27 i 33 k. p. c., przy czym przewiduje właściwość wyłączną sądów w nim oznaczonych. Jeżeli się więc uwzględni, że ustawodawca uznał za konieczne unormować w art. 43 k. p. c., odrębnie właściwość sądów dla sporów między małżonkami, a przy tym użył zupełnie ogólnego określenia powództw „ze stosunku małżeństwa“, to wskazaną będzie wykładnia, że szło tu o określenie właściwości dla wszystkich tych stosunków procesowych, które pozostają w związku z łączącym strony stosunkiem małżeńskim.

W takim związku pozostaje też niewątpliwie powództwo męża przeciw żonie o wydanie zrodzonych w małżeństwie dzieci, które wynika z różnego pojmowania przez małżonków ich uprawnień do decydowania o miejscu pobytu dzieci nie tylko w ich stosunku do tych dzieci, lecz także we wzajemnym stosunku małżonków między sobą właśnie na tle łączącego ich węzła małżeńskiego. Błędnie też zarzuca skarga kasacyjna, że ocena powództwa o wydanie dzieci, oparte o przepis § 1632 niem. k. c., musi być zawsze jednakowa, bez względu na to, czy wytacza je ojciec przeciw żonie, czy też przeciw osobie trzeciej. W odróżnieniu od osób trzecich żona ma w myśl § 1634 k. c. również prawo do oznaczania miejsca pobytu dziecka. Wprawdzie w razie różnicy zdań decyduje w zasadzie stanowisko męża, jednakże sprawa będzie się przedstawiać inaczej w przypadkach przewidzianych w przepisach §§ 1685, 1676, 1677 k. c., a i poza tym stosownie do okoliczności sprawy może w myśl poglądów nauki i orzecznictwa żona, uprawniona do oddzielnego zamieszkania, odmówić żądaniu męża wydania dzieci, jeżeli to żądanie stanowi w stosunku do niej nadużycie jego praw w rozumieniu przepisu § 1354 ust. 2 k. c. Te uprawnienia żony do odmowy wydania dzieci mają swe źródło właśnie w istniejącym stosunku małżeńskim i prawach stąd dla żony wynikających, podczas, gdy odmowa taka nie może się opierać na samej tylko trosce matki o dobro dzieci, która może wyłącznie uzasadnić jej zwrócenie się do Sądu opiekuńczego o wydanie zarządzeń przewidzianych w przepisie § 1666 k. c.

Z rozważań tych wynika, że istnieje związek mię-

dzy stosunkiem małżeńskim, a żądaniem wydania dzieci, skierowanym przez męża przeciw żonie, wobec czego dla powództw takich uzasadniona jest w myśl art. 43 k. p. c. wyłączna właściwość Sądu w miejscu ostatniego wspólnego miejsca zamieszkania, gdy choć jedno z małżonków w tym miejscu stałe przebywa.

Należy zauważyć, że wydając powyższą normę ustawodawca niewątpliwie liczył się z ułatwieniem rozpoznania spraw między małżonkami, wynikającym stąd, że przy różnych miejscach zamieszkania stron także w dziedzinie prawa materialnego ich „stosunki osobiste i majątkowe“ podlegać będą ocenie według prawa, któremu na podstawie swego zamieszkania „w ostatnim czasie podlegali wspólnie“, a to w myśl przepisu art. 15 pkt. 1) ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 (poz. 580).

Z tych zasad odrzucenie pozwu przez Sąd Okręgowy odpowiada przepisom art. 43 i 213 § 1 k. p. c.

157.

Dla dochodzenia przez ubezpieczonego reszty od Kasy Emerytalnej dla robotników Kolei Państwowych w b. dzielnicy pruskiej w Poznaniu droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna, choćby ubezpieczenie było dobrowolne.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 grudnia 1937 C. III 2165/37.

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Poznaniu z 26 marca 1936, którym powodowi odmówiono prawa ubogich, dla oczywistej bezzasadności powództwa, (art. 114 § 2 k. p. c.), gdyż zdaniem Sądu droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna.

Powód wniósł pozew o płacenie mu renty dodatkowej z oddziału „B“ w ratach miesięcznych, po 38 zł, od 1 stycznia 1935.

Ustalił Sąd Apelacyjny, że pozwana instytucja jest zakładem specjalnym ubezpieczeń w rozumieniu § 1360 niem. ord. ubezp. z 1 lipca 1911 i że wobec tego do orzekania o zasadności roszczenia o rentę emerytalną w myśl § 1365 niem. ord. ubezp., są powołane specjalne organy przewidziane w przepisach tejże ordynacji, że ustawa o ubezpieczeniu społecznym w art. 309 utrzymała w mocy te dotychczasowe organy, że rozp. Min. Op. Społ. z 28 grudnia 1933, na obszarze b. dzielnicy pruskiej, czynności Zakładu Ubezpieczenia Emerytalnego Robotników, przekazano Kasie Emerytalnej dla robotników Kolei Państwo-

wych w b. dzielnicy pruskiej, o ile chodzi o członków pozwanej, zapisanych do dnia 31 grudnia 1933 z powyższego więc wynika, że do postępowania w sprawach o przyznanie renty, zawisłych po dniu 1 stycznia 1934 mają zastosowanie przepisy art. 209 do 211, 298 i 309 ustawy ubezp. z 28 marca 1933, łącznie z przepisami § 1613 i nast. niem. ord. ubezp.

Na podstawie zaś tych przepisów należało przyjąć, że o ile Wydział Obwodowy Kasy Emerytalnej oddalił wnioski powoda o przyznanie mu renty, to powodowi przysługiwała jedynie skarga w trybie postępowania administracyjnego do 1 miesiąca, licząc od dnia doręczenia (§ 129, 198, niem. ord. ubezp.), nigdy zaś droga sądowa. W końcu powołał się Sąd Apelacyjny na wyrok Sądu Najwyższego z 17 stycznia 1930 III. 2. 323/29.

Postanowienie to zaskarża powód skargą kasacyjną, wnosi o jego uchylenie i przyznanie powodowi prawa ubogich.

Zarzuca naruszenie prawa materialnego przez jego mylne zastosowanie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna powoda na to postanowienie jest nieuzasadniona. Skoro bowiem powód nie zaskarża ustalenia Sądu Apelacyjnego, że pozwana była specjalnym zakładem w rozumieniu § 1360 niem. ord. ubezp., skoro w myśl § 1365 tejże ordynacji postępowanie dotyczące roszczeń o świadczenia emerytalne powinno być unormowane według przepisów ordynacji, a według nich (§§ 1613 i nast.), sprawy o świadczenia emerytalne przekazane były innym władzom, skoro dalej w myśl art. 316 ustawy o ubezpieczeniu społecznym, dotychczasowe przepisy tracą moc obowiązującą tylko odnośnie do spraw unormowanych tą ustawą, a sprawy pozwanej instytucji oddziału „B“ nie zostały ustawą tą objęte (art. 298 ust. 2), czyli, że do spraw tego oddziału stosują się przepisy dotychczasowe, niezależnie zaś od tego do organizacji nadzoru i orzecznictwa pozwanej instytucji zatrzymały moc obowiązującą stare ustawy w całej pełni, jak to stwierdza rozp. Min. Op. Sp. z 28 grudnia 1933 (Dz. U. poz. 817) przeto zachodzą warunki art. 2 k. p. c., w myśl którego droga procesu jest wykluczona dla spraw przekazanych innym sądom lub władzom.

Okoliczność podniesiona w skardze kasacyjnej przez powoda, że ubezpieczenie jego w oddziale „B“ było dobrowolne, a zatem ma charakter prawnoprywatny, jest nieistotne, gdyż wyżej wykazane warunki niedopuszczalności drogi sądowej, zachodzą bez względu na to, czy ubezpieczenie polegało na dobro-

wolnej decyzji ubezpieczonego, czy też na przymusie prawnym.

158.

Świadczenie wzajemne, które ma być wykonane wzajemian świadczenia kontrahenta, nie jest warunkiem umowy w rozumieniu § 158 i nast. niem. k. c.

Na podstawie § 133 k. c. należy badać tylko ujawnioną w pisemnej umowie wolę stron, gdy strony nie twierdziły, że poza pisemną umową stron zawarły jeszcze inną umowę.

Nie wolno pod pozorem tłumaczenia umowy uzupełniać jej treść postanowieniami, nie wynikającymi ani z ustawy, ani z istoty rzeczy, nie wolno zwłaszcza dodawać do bezwarunkowej umowy warunków, w rozumieniu § 158 k. c.

Zbędne jest badanie okoliczności, wśród których umowa powstała, celem interpretacji tej umowy, jeżeli jej postanowienia nie nasuwają żadnej wątpliwości, i nie ma żadnej podstawy do przypuszczenia, że strony mogły umowę rozumieć inaczej, aniżeli to wynika z jasnego jej brzmienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 grudnia 1937 C. III 1074/35.

Pełnomocnik powódki podał w pozwie, że na nieruchomości pozwanego K. pod Nr 30 była wpisana hipoteka w sumie 12.500 mk, że strony prowadziły proces o przerachowanie tej hipoteki, że powódka wniosła apelację na niekorzystny wyrok Sądu Okręgowego z Gdyni, po czym jednak strony 24 maja 1932 zawarły umowę, którą załatwiły proces; pozwany zobowiązał się zapłacić powódce 7.000 zł w 2-ach ratach 3.000 zł tegoż dnia 24 maja 1932 za otrzymaniem kwitu na wykreślenie hipoteki i pełnomocnictwa do otrzymania listu hipotecznego z akt procesowych i resztę 4.000 zł do 15 listopada 1932, wystawwszy skrypt na te sumy; powódka zaś zobowiązała się cofnąć skargę apelacyjną na swój koszt.

Pełnomocnik powódki, utrzymując, że pozwany otrzymawszy kwit na wykreślenie hipoteki i list hipoteczny, odmawia zapłaty wyżej oznaczonych sum, chociaż powódka apelację cofnęła, wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki 7.000 zł z 0/0 od 24 maja 1932.

Pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie powództwa i twierdził, że 24 maja 1932 wpłacił pełnomocnikowi powódki 2.000 zł, że wspomnianego w ugodzie listu hipotecznego nie odnalazł w aktach, wskutek czego był zmuszony wszcząć postępowanie

wywoławcze, które kosztowało go 115 zł, i że dopiero w styczniu 1933 wykreślił hipotekę. Pełnomocnik pozwanego pierwotnie wniósł o oddalenie powództwa, jako przedwczesnego, następnie podniósł, że pozwany zgodził się na wysokie przerachowanie hipoteki, gdyż chodziło mu o jak najszybsze wykreślenie hipoteki dla utrzymania przyrzeczonej mu pożyczki Banku Gospodarstwa Krajowego w wysokości 40.000 zł, że dostarczenie pozwanemu listu hipotecznego i tzw. kwitu mazalnego było warunkiem zawarcia i wykonania ugody, i że wobec nieotrzymania listu hipotecznego ugoda na podstawie § 153 k. c. nie obowiązuje, ponadto została zaatakowana przez pozwanego na podstawie §§ 119 i 123 k. cyw. i wreszcie jest bezskuteczna także na podstawie § 779 k. c.

Sąd Okręgowy w Gdyni wyrokiem, ogłoszonym 17 lipca 1934, zasądził od pozwanego na rzecz powódki 4.885 zł z 0/0 od 885 zł od 24 maja 1932 i od 4.000 zł od 1 lutego 1933.

Wskutek apelacji pozwanego Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem ogłoszonym 29 marca 1935 zmienił wyrok Sądu Okręgowego i oddalił powództwo. Sąd Apelacyjny uznał za udowodnione na podstawie zeznania pozwanego Feliksa Ż., że umowa stron została zawarta pod warunkiem „rozwiązującym“, że nie wynika to wprawdzie „tak jasno“ z dosłownego brzmienia umowy, lecz należy uwzględnić wszystkie okoliczności, wśród których i dla których pozwany zgodził się na zawarcie ugody takiej treści.

Ponieważ — zdaniem Sądu Apelacyjnego — warunek, pod którym zawarto umowę, się ziścił, to na podstawie § 158 ust. 2 k. c. nastąpił stan poprzedni; umowa przestała obowiązywać obie strony „ex tunc“. Z tej przyczyny powództwo, jako oparte wyłącznie na umowie, która przestała obowiązywać, zostało oddalone.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powódki wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i o oddalenie apelacji pozwanego, podnosząc, że Sąd Apelacyjny niewłaściwie zastosował § 158 k. c., podczas gdy należało stosować §§ 779 i 781 k. c. i naruszył art. 227, 250, 411 i 417 k. p. c.

Z wywodów skargi kasacyjnej wynika, że skarżący zarzuca Sądowi Apelacyjnemu także naruszenie § 133 k. c., choć tej normy prawnej nie wymienia.

Pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że jak to słusznie podkreśla skarga kasacyjna, Sąd Apelacyjny zupełnie bezpodstawnie zastosował do umowy stron ustęp drugi § 158 k. c.

Przez warunek — w odróżnieniu od niewłaściwie

przyjętego w języku potocznym znaczenia: „każdego postanowienia czynności prawnej“ — §§ 158 i nast. rozumie się albo postanowienie, stanowiące z woli stron treść czynności prawnej, według którego skuteczność prawna tej czynności zostaje uzależniona od przyszłych okoliczności faktycznych, których nastąpienie w czasie dokonywania czynności prawnej nie jest pewne, albo same te przyszłe okoliczności faktyczne, których nastąpienie nie jest pewne. Jeżeli według woli stron czynność prawna osiąga skuteczność dopiero z nastąpieniem oznaczonych w niej okoliczności faktycznych, mamy do czynienia z warunkiem zawieszającym (§ 158 ust. 1 k. c.), jeżeli zaś według woli stron czynność prawna jest skuteczna natychmiast, lecz skuteczność jej ustaje z nastąpieniem oznaczonych okoliczności, warunek jest rozwiązujący (§ 158 ust. 2 k. c.). Natomiast świadczenie wzajemne, które ma być wykonane wzajemnie świadczenia kontrahenta, nie jest warunkiem w znaczeniu § 158 i nast. k. c.

Z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego jest widoczne, że Sąd Apelacyjny błędnie, niezgodnie z powyższym przepisem ustawy ujmuje pojęcie „warunku“, miesza je z pojęciem „postanowienia umowy“, ziszczenia się „warunku“ identyfikuje z „niewykonaniem umowy“ itd.

Jak z wyżej przytoczonej treści ugody stron wynika, powódka zobowiązała się doręczyć pozwanemu kwit na wykreślenie hipoteki i pełnomocnictwo do podjęcia z akt sprawy listu hipotecznego oraz cofnąć skargę apelacyjną; pozwany zaś — zapłacić powódce 7.000 zł w oznaczonych terminach. O warunku rozwiązującym w umowie nie ma żadnej wzmianki. Warunek rozwiązujący zachodziłby tylko w tym przypadku, gdyby z umowy stron wynikało, że wolą ich było, aby w razie nastąpienia pewnych okoliczności (np. nieodnalezienia w aktach sprawy listu hipotecznego) skuteczność umowy ustała i nastąpił stan poprzedni. (Trudno jednak nawet przypuścić, by powódka zgodziła się na taki warunek ze względu na to, że wskutek cofnięcia skargi apelacyjnej przywrócenie poprzedniego stanu — *litis pendentis* — byłoby niemożliwe).

Takiej woli stron umowa nie zawiera, żaden z jej ustępów nie może być tłumaczony i zrozumiany, jako ustanowienie takiego warunku rozwiązującego.

Sąd Apelacyjny stwierdza, że zawarcie umowy pod warunkiem rozwiązującym nie wynika tak jasno z dosłownego brzmienia umowy, „że jednak należy wy badać istotną wolę stron, nie wolno opierać się wyłącznie na treści dokumentu, a tym mniej donio-

śłość treści dokumentu oceniać jedynie według stylizacji i układu poszczególnych zdań“, że „należy uwzględnić wszystkie okoliczności wśród których pozwany zdecydował się na zawarcie ugody takiej treści“, i że pod „podstawą dla oceny mogły być zasadnicze tylko zeznania pozwanego“.

Słuszna i zgodna z przepisem § 133 k. c. jest zasada, że należy badać rzeczywistą wolę stron, nie trzymając się dosłownego brzmienia wyrazów, że można i należy uwzględnić okoliczności, w których umowa została zawarta, ale Sąd Apelacyjny za daleko posuwa swe prawo tłumaczenia umowy, gdy wypowiada tezę, że „nie wolno opierać się wyłącznie na treści dokumentu“, oraz gdy opiera swe wnioski tylko na okolicznościach, wśród których pozwany zdecydował się na zawarcie umowy. Badać należy rzeczywistą wolę stron, ale tylko tę wolę, która została ujawniona w umowie, tj. w rozważanym dokumentcie, zawierającym umowę, skoro chodzi w tłumaczeniu tej umowy stron, a nie o ustalenie treści umowy, zawartej przez strony poza umową pisemną, gdyż żadna ze stron nie twierdziła, że poza umową pisemną była zawarta jeszcze jakaś inna dodatkowa umowa. Opierać się można było tylko na treści dokumentu i tłumaczyć tylko treść dokumentu. Nie można pod pozorem tłumaczenia umowy pisemnej uzupełniać jej treść postanowieniami, nie wynikającymi ani z ustawy, ani z istoty rzeczy; nie można zwłaszcza dodawać do umowy, nie zawierającej żadnego warunku w znaczeniu § 158 k. c., warunku rozwiązującego. Nie można też przy tłumaczeniu umowy uwzględniać wyłącznie okoliczności, które wpływały na wolę tylko jednej strony, pomijając badanie okoliczności, które wpływały na wolę drugiej strony; należy przecież badać rzeczywistą i zgodną wolę obu stron. Wreszcie Sąd Apelacyjny przeoczył, że tłumaczyć można i należy tylko takie umowy lub poszczególne ich postanowienia, które mogą być różnie pojmowane lub są niedość jasne i wyraźne. Jeżeli zaś postanowienie jest niedwuznaczne, jasne, nie dopuszczające żadnej wątpliwości, jeżeli nie ma żadnej podstawy do przypuszczenia, że strony mogły je inaczej rozumieć, aniżeli to wynika z jasnego, niedwuznacznego brzmienia, to w takich przypadkach wcale nie ma miejsca dla interpretacji i badania okoliczności, wśród których umowa została zawarta.

Należy zaznaczyć tu, że Sąd Apelacyjny błędnie mniema, że w razie ziszczenia się warunku rozwiązującego, umowa ulega rozwiązaniu „*ex tunc*“. Tak bywa tylko wtedy, jeżeli strony się tak umówiły. W braku takiej umowy dopiero z chwilą ziszczenia się wa-

runku rozwiązującego kończy się skuteczność umowy i wraca stan poprzedni.

159.

Umowa adwokata z klientem o prowadzenie sprawy w sądzie podlega na mocy art. 498 § 2 kod. zob. przepisom o zleceniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 grudnia 1937 C. III. 1614/37.

Pozwana powierzyła powodowi, który jest adwokatem, zastępstwo w sprawie karno-skarbowej przeciw byłym członkom zarządu pozwanej B. i S. na których została nałożona grzywna w kwocie około 4.000.000 zł za przestępstwo z art. 96 ustawy o podatku dochodowym. Potwierdzając pismem z 7 września 1934 zawartą z powodem umowę, pozwana zobowiązała się zapłacić mu za zastępstwo „przed Sądem Grodzkim w Katowicach i dalszych instancjach“ honorarium w kwocie 2.500 zł, a nadto „w razie prawomocnego wyroku uniewinniającego w tej sprawie kwotę 17.500 zł.“ Oskarżeni B. i S. zostali zasądzeni wyrokiem Sądu Grodzkiego i Okręgowego, z tym, że nałożona na nich grzywna została obniżona o kilkaset tysięcy złotych. Wyroki te zostały jednak w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 1936 uznane za nieważne, a sprawa przekazana Sądowi Okręgowemu w Katowicach „celem nadania jej właściwego biegu“. Pismem z dnia 20 kwietnia 1936 pozwana doniosła powodowi, że uważa jego czynności za ukończone.

W powyższym niespornym stanie rzeczy powód żądał w pozwie 2/3 części honorarium przyrzeczonego mu na wypadek prawomocnego wyroku uniewinniającego.

Pozwana żądała oddalenia powództwa na tej podstawie, że wyrok uniewinniający nie zapadł, a mandat powoda wygasł z chwilą wydania postanowienia Sądu Najwyższego.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny zmienił wyrok Sądu Okręgowego i uwzględnił powództwo. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny przyjął, jako okoliczności niesporne, że pozwana odebrała powodowi mandat do prowadzenia sprawy, że po przekazaniu sprawy przez Sąd Najwyższy Sądowi Okręgowemu sprawa nie była jeszcze ukończona, że „sprawa oskarżonych B. i S. została później z korzystnym wynikiem dla tychże załatwiona“, wobec czego uznał żądanie powoda za uzasadnione przepisami art. 455 i 496 k. z.

W skardze kasacyjnej pozwana zarzuca obrazę przepisów art. 455 i 496 k. z., oraz art. 246, 249, 351 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zasadny jest zarzut naruszenia prawa materialnego. Sąd Apelacyjny przyjął, że łącząca strony umowa była umową o pracę, wobec czego oparł swe rozstrzygnięcie na przepisie art. 455 k. z., a w dalszym ciągu w sprzeczności z tym własnym poglądem zastosował też przepis art. 496 k. z., odnoszący się do umowy o dzieło. Słusznie skarga kasacyjna zarzuca, że stan sprawy nie uzasadniał zastosowania żadnego z tych przepisów.

Stosunek adwokata do klienta pod rządem niemieckiego kodeksu cywilnego bywał tak w nauce jak i orzecznictwie różnie oceniany. Według jednego poglądu (Staudinger — 1912, uwaga wstępna—IV—1 c) przed § 611 k. c.) umowa taka nie była ani zleceniem, ani umową o pracę, czy wykonanie dzieła, lecz umową *sui generis*, zawierającą niektóre znamiona wszystkich tych umów. Inne zapatrywania szły w tym kierunku, że stosunek odnośny stanowi przeważnie umowę o pracę, a wyjątkowo umowę o dzieło, ale w obu przypadkach przedmiotem tych umów jest załatwienie czynności dla innych w rozumieniu § 675 k. c. (komentarz Radców Sądu Rzeszy — 1923, uw. 2 przed § 662 uw. 2 b) przed § 611 uw. 1 do § 675 orzeczenia Sądu Rzeszy — ogłoszone w tomie 85 na str. 227, t. 88 — str. 224 i in.). To stanowisko prowadziło w praktyce do pośredniego zastosowania przepisów o zleceniu, gdyż w myśl § 675 k. c. do umów o pracę, czy dzieło, mających za przedmiot załatwienie czynności dla innych stosuje się w przeważnej części postanowienia dotyczące umów o zlecenie. W ten sposób omijano niemożliwość bezpośredniego zastosowania niewątpliwie najbardziej umowie takiej odpowiadających postanowień o umowie zlecenia, która to niemożliwość wynikała stąd, że w myśl § 662 k. c. zlecenie mogło być tylko nieodpłatne.

Ta przeszkoda nie istnieje pod rządem k. z., który w art. 500 § 1 wprowadza nawet domniemanie odpłatności. Nadto przepis art. 498 § 2 k. z. stanowi, że „umowy o świadczenie usług nie uregulowane jako szczególny rodzaj umowy podlegają przepisom o zleceniu“. W myśl art. 16 prawa o ustroju adwokatury z dnia 7 października 1932 (Dz. U. R. P. Nr 86, poz. 733) „zawód adwokata polega na udzielaniu porad prawnych, redagowaniu aktów prawnych, oraz obronie i zastępstwie w sądach i urzędach“. Nie może ulegać wątpliwości, że te świadczenia adwokata, stanowiące wykorzystanie tak dla dobra poszczególnych

klientów, jak i dobra publicznego (art. 12, 15, i in. prawa o ustroju adwokatury) jego wiedzy fachowej i doświadczenia, muszą być oceniane według tytułu XI k. z., który normuje umowy, mające za przedmiot pracę ludzką, a więc umowy o pracę w szerszym tego słowa znaczeniu,; czyli „o świadczeniu usług“. Z przepisów tego tytułu nasuwają się jako najbardziej odpowiednie postanowienia działu III-ego dotyczące zlecenia. Nie wynika stąd, by w przypadkach wyjątkowych stosunek adwokata do klienta nie mógł wynikać z umowy o pracę w ścisłym tego słowa znaczeniu (dział I) lub umowy o dzieło (dział II tyt. XI). Zbędne jest wyjaśnienie, kiedy takie sytuacje mogłyby zajść, skoro w sprawie niniejszej idzie o zastępstwo strony przez adwokata w postępowaniu karnym, i stan sprawy nie mógłby uzasadnić odstąpienia od zasady stosowania przepisów o zleceniu. Przepisy umowy o pracę z reguły nie będą mogły wchodzić w rachubę dla oceny stanowiska adwokata, już z tego powodu, że adwokat nie pozostaje w zależności służbowej od klienta. Nie zawiera też adwokat normalnie umowy o dzieło, skoro nie zapewnia i nie może przeważnie zapewnić osiągnięcia drogą swej pracy zamierzonego przez stronę wyniku. Wbrew też zasadzie art. 478, 489 k. z. wynagrodzenie należy się adwokatowi bez względu na wynik sprawy w myśl przepisu § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 (poz. 201).

Nie tylko jednak w drodze negatywnej przez wyłączenie zastosowania pozostałych działów umów o świadczenie usług, przy uwzględnieniu nadto przepisu art. 498 § 2 k. z., dochodzi się do zastosowania przepisów o zleceniu. Do tego samego wyniku prowadzi pozytywnie wzgląd na cechy charakterystyczne czynności, które mogą być przedmiotem zlecenia, oraz tych, z których składa się działalność zawodowa adwokata. Według uzasadnienia komisji kodyfikacyjnej do projektu wstępnego części szczegółowej prawa o zobowiązaniach w opracowaniu głównych referentów Tilla i Longchamps de Berier (str. 196 i nast.) chodzi przy zleceniach o takie czynności, „w których nie wystarcza techniczna sprawność wykonującego, lecz w których odgrywają wybitną rolę jego inicjatywa i decyzja“, a które wymagają odrębnego unormowania ze względu na specyficzny charakter, a to „szczególny stopień zaufania, możliwość rozwiązania z obu stron każdego czasu nawet bez ważnych przyczyn, prawo odstąpienia od wskazówek dającego zlecenie w pewnych wyjątkowych przypadkach, odrębny sposób określenia odpowiedzialności itp.“. Otóż nie ulega wątpliwości, że właśnie w działalności adwo-

kata szczególną rolę odgrywa jego inicjatywa i decyzja, że jego stosunek do klienta opiera się na szczególnym zaufaniu i wymaga swobody rozwiązania umowy przez obie strony bez ważnych przyczyn, że adwokat szczególnie często może być w sytuacji, zmuszającej go do odstąpienia od wskazówek klienta, a przewidzianej w art. 502 § 2 k. z., skoro zwłaszcza sytuacje wyłaniające się w postępowaniu sądowym, które ulegają częstym i nie dającym się przewidzieć zmianom, wymagają nieraz natychmiastowej własnej decyzji adwokata bez możliwości zasięgnięcia uprzedniej zgody klienta. Należy też zauważyć, że cytowane wyżej uzasadnienie Komisji Kodyfikacyjnej przy omawianiu przepisów o zleceniu dwukrotnie przykładowo powołuje się na stosunek adwokata do klienta (str. 199 i 202). Poza tym w myśl ustalonych poglądów nauki i orzecznictwa pewne odrębności przy ocenie stanowiska adwokata mogą się wyłaniać stąd, że jest ono unormowane także przepisami natury publicznoprawnej.

Z powyższych wyjaśnień wynika, że i stosunek umowny stron w sprawie niniejszej, polegający na powierzeniu powodowi zastępstwa w postępowaniu karnym należało ocenić według przepisów o zleceniu. Gdy zaskarżony wyrok wyszedł z innych założeń i żądanie powoda uznał za uzasadnione przepisami art. 455 i 496 k. z., to już z tego powodu wyrok ten nie może być utrzymany w mocy. Nie można bowiem wykluczyć, że uchybienie to mogło wpłynąć na wynik sprawy. W myśl art. 512 § 1 k. z. pozwana jako dająca zlecenie mogła je w każdym razie odwołać, a jedynie winna była zapłacić powodowi część wynagrodzenia odpowiadającą jego dotychczasowym czynnościom, lub jeżeli odwołanie nastąpiło bez ważnego powodu naprawić wynikłą stąd szkodę w zakresie wynikającym z zasady przepisu § 7 ust. 1. rozporządzenia z 1 kwietnia 1933 (poz. 201).

Oczywiście te należności mogłyby służyć powodowi tylko w takim razie, gdyby powód uzyskał w ogóle uprawnienie stosownie do zawartej z pozwaną umowy do dochodzenia wyższego wynagrodzenia w kwocie 17.500 zł. W tym względzie bezzasadny zarzut skargi kasacyjnej, że powód mógłby dochodzić tego wynagrodzenia wyłącznie tylko w razie prawomocnego wyroku uniewinniającego, jak brzmi potwierdzenie umowy z 7 września 1934. Przy wykładni umów należy w myśl art. 108 k. z. raczej badać, jaki był wspólny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na dosłownym znaczeniu wyrazów, a w myśl art. 60 k. z. umowy zobowiązują nie tylko do tego, co w nich jest wyrażone, lecz także do wszelkich następstw, wy-

nikających z ustawy, zwyczaju lub słuszności. Nie można więc z góry wykluczyć, że przy uwzględnieniu należytych powyższych przepisów stosownie do ustaleń okoliczności sprawy, jakie Sąd Apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie musiał poczynić, mógłby sąd ten dojść do poglądu, że postępowanie karne zakończyło się wynikiem, który musi być uważany za równoznaczny z prawomocnym wyrokiem uniewinniającym. Sąd Apelacyjny podaje tylko ogólnikowo, że wynik sprawy był korzystny dla oskarżonych, ale nie ustala zupełnie, jak się sprawa zakończyła, ani nie czyni żadnych ustaleń, któreby pozwalały prawidłowo zastosować przepisy art. 108 i 60 k. z. Przez ten brak ustaleń, uniemożliwiający wykonanie kontroli kasacyjnej ze strony Sądu Najwyższego, naruszył Sąd Apelacyjny tak powyższe przepisy prawa materialnego, jak i przepisy art. 351, 250 § 1 k. p. c., jak to trafnie zarzuca skarga kasacyjna.

Należy zauważyć, że postanowienie umowy stron przyznające powodowi wyższe wynagrodzenie na wypadek prawomocnego uniewinnienia oskarżonych, nie mogłoby być prawidłowo rozumiane jako zobowiązanie się powoda do osiągnięcia pewnego wyniku postępowania karnego, więc jako przedmiot jego świadczenia, co mogłoby nasuwać aktualność przepisów o wykonaniu dzieła, gdyby nadto umowa taka dotycząca okoliczności od adwokata w ostatecznym wyniku niezależnej mogła być w ogóle ważnie zawartą. Istotne znaczenie takiej umowy zawartej przez adwokata jest oczywiście inne. Jego świadczenie pozostaje zawsze to samo, a mianowicie polega na prowadzeniu sprawy sumiennym i ze szczególną starannością, jakiej czynności adwokata wymagają (art. 502 § 1 k. z.; przepisy art. 15 i nast. prawa o ustroju adwokatury) i zostaje spełnione, lub niespełnione niezależnie od wyniku sprawy. Natomiast od wyniku tego w takich przypadkach zależy jedynie wysokość świadczenia wzajemnego klienta. Tymczasem przy umowie o dzieło w myśl przepisu art. 478 k. z. przyjmujący zamówienie może się zobowiązać do wykonania zamówionego dzieła, więc osiągnięcia pewnego wyniku. Częściowo podobnie np. obliczanie wynagrodzenia akordowego pracownika według wyniku jego pracy nie zmienia jeszcze w myśl art. 456 k. z. umowy o pracę w umowę o dzieło. Umówienie wyższego wynagrodzenia stosownie do wyniku sprawy nie sprzeciwia się też w zasadzie przepisom art. 25 prawa o ustroju adwokatury, oraz § 2 rozporządzenia z 1 kwietnia 1933 (poz. 201). Oczywiście w pewnych okolicznościach umowy takie mogłyby uwłaczać powodzie i godności stanu adwokackiego. Tak np. Wydział Wykonawczy Naczelnej Rady Adwokackiej

(4 lipca 1936 — p. 23. Wiadomości Prawnicze — Nr 4/37 — str. 103) uznał za rzecz niewłaściwą, by adwokat wymawiał sobie na przypadek przegrania sprawy honorarium niższe od wynagrodzenia taryfowego. W wyjątkowych przypadkach mogłaby być mowa nawet o nieważności umowy w myśl art. 56 k. z., gdyby jej pobudki, cel i treść sprzeczne były z dobrymi obyczajami. Ta ostatnia ewentualność jednak w sprawie niniejszej nie zachodzi.

Zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny niesłusznie przyjął jako niesporną okoliczność odebrania powodowi mandatu do dalszego zastępstwa, jest nieistotny i polega raczej na grze słów. Doniosłość prawną mają niesporne twierdzenia faktyczne stron, a nie ich wywody prawne. Otóż nie było rzeczywiście spornym między stronami i to niewątpliwie Sąd Apelacyjny miał na myśli, że pozwana skierowała do powoda pismo z 20 kwietnia 1936, w którym wyjaśnia, że czynności powoda uważa za ukończone, a sprawy rachunków za wyrównane. Otóż ten istotny dla sprawy fakt był niesporny, a sporna ocena prawna. Zgodnie z powodem Sąd Apelacyjny widocznie dopatrywał się w tym piśmie odwołania upoważnienia dalszego zastępstwa i ten pogląd wbrew zarzutom skargi kasacyjnej należy uznać za słuszny. Niewątpliwie Sąd Apelacyjny mógł to pismo uznać według jego istotnej treści za odwołanie pełnomocnictwa, które należałoby prawidłowo ocenić według przepisów art. 512 § 1 k. z. i § 7 rozporządzenia z 1 kwietnia 1933. Zarzut skargi kasacyjnej, że „mandat powoda zgasł“ wskutek wydania postanowienia Sądu Najwyższego z 10 lutego 1936 nie znajduje w treści tego postanowienia ocenionej trafnie przez Sąd Apelacyjny, żadnego uzasadnienia. Sąd Najwyższy w wyroku tym stwierdził nieważność wyroków sądów niższych instancji na tej podstawie (str. 7 o 8), że „właściwym do rozpoznawania sprawy niniejszej był Sąd Okręgowy“ i że wadliwie tę sprawę „Sąd Okręgowy rozpoznawał... jako instancja odwoławcza, a nie jako Sąd I instancji“, wobec czego przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu, „celem nadania jej właściwego biegu“. Bez względu na to nawet, na czym ten dalszy bieg sprawy miałby polegać, musi w powyższym stanie rzeczy być uznany za słuszny pogląd zaskarżonego wyroku, że postanowienie Sądu Najwyższego wcale nie kończyło działalności powoda powierzonej mu przez pozwaną zgodnie z treścią potwierdzenia z 7 września 1934. Zbędne wskutek tego było rozpoznanie przez Sąd Apelacyjny trafności zarzutu powoda, czy nawet pogląd pozwanej, iż powierzona powodowi sprawa karna została z chwilą wydania postanowienia Sądu Najwyższego ostatecznie załatwiona, a zachodziła tyl-

ko ewentualność ukarania oskarżonych w ponownym postępowaniu, nie uzasadniałyby również żądania powództwa.

160.

Orzeczenie Urzędu Rozjemczego, polegające na dokumentach, które nie były okazane stronie przeciwnej do oświadczenia się, ulega uchyleniu.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 19 listopada 1937 VI 1 Ca 762/37.

Sąd Okręgowy uchylił orzeczenie Powiatowego Urzędu Rozjemczego w Płocku z 17 marca 1937 i przekazał sprawę temu samemu Urzędowi celem rozpoznania sprawy w innym zespole orzekającym.

Z akt Urzędu Rozjemczego wynika, że Urząd Rozjemczy w dniu 17 marca 1937 po przesłuchaniu biegłych, świadka i wysłuchaniu wniosków pełnomocników stron zamknął rozprawę i postanowił wydać orzeczenie.

W kilka zaś dni później, bo 25 marca 1937, Urząd Rozjemczy wystosował pismo do adwokata Romana L., pełnomocnika dłużniczki Melanii B., o nadesłanie w ciągu 7 dni odpisu aktu sporządzonego przed notariuszem Sk. w Płocku z 13 kwietnia 1928 Nr rep. 319 w sprawie Melanii B. przeciw Władysławie B. z tym, że w przeciwnym razie sprawa zostanie zdecydowana na podstawie załączonych niedostatecznych dokumentów. Adwokat L. nadesłał Urzędowi Rozjemczemu odpis podania o działy w sprawie Władysławy B. przeciwko Józefowi B. i innym, odpis aktu Nr 319 i odpis protokołu Sądu Grodzkiego w Płocku z 4 czerwca 1930, z którego to protokołu wynika, że w sprawie Władysławy B. przeciw Melanii B. o 400 zł strony się pogodziły i Melania B. zobowiązała się zapłacić Władysławie B. 425 zł (200 plus 225), a Sąd Grodzki sprawę na zasadzie art. 70, 71 u. p. c. umorzył. Nadto z motywów orzeczenia Urzędu Rozjemczego wynika, że Urząd Rozjemczy uwzględnił w orzeczeniu z 17 marca 1937 sumę 425 zł, wyżej wymienioną.

Z uwagi na to, że dokumenty, wyżej wymienione, nie zostały złożone i wyjaśnione na rozprawie przed Urzędem Rozjemczym, a na orzeczenie wpływ miały, czego dowodem jest uwzględnienie w orzeczeniu sumy 425 zł, wierzycielka Władysława B. zaskarżyła orzeczenie Urzędu Rozjemczego z 17 marca 1937 z powodu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Zarzut skarżącej wierzycielki jest słuszny. Wszelkimi dowodami, które mają być podstawą orzecz-

nia, wydanego na podstawie rozprawy, muszą być złożone w Urzędzie (w Sądzie) przed wydaniem orzeczenia; muszą być przedstawione na posiedzeniu obu stronom i oddane obu stronom do przejrzenia i zapoznania się z ich treścią i musi być co najważniejsze dana obu stronom sposobność do wypowiedzenia się na posiedzeniu w przedmiocie nowego dowodu i jego znaczenia dla rozstrzygnięcia samej sprawy. W przeciwnym razie instancja, rozstrzygająca sprawę merytorycznie, narusza zasadę równości stron w procesie (art. 225 § 2 k. p. c.) i pozbawia stronę możliwości obrony swych praw (art. 409 I. 7 k. p. c.).

Skoro więc Urząd Rozjemczy, już po zamknięciu sprawy jako dojrzałej do rozstrzygnięcia, później zażądał jeszcze od strony dokumentów i po otrzymaniu dokumentów nie otworzył na nowo rozprawy, nie wezwał stron i nie dał stronom a w szczególności stronie skarżącej możliwości wypowiedzenia się w przedmiocie nowych dowodów, naruszył istotne przepisy postępowania i spowodował, że jego orzeczenie w myśl art. 26 ustęp I. p. 2 ustawy o urzędach rozjemczych z 28 marca 1933 (Dz. U. 1936 Nr 5 poz. 60) na skutek skargi wierzycielki Władysławy B. musiało być uchylone a sprawa zwrócona Urzędowi Rozjemczemu w Płocku do ponownego rozpoznania w innym zespole orzekającym (art. 27 u. I. ustawy o urzędach rozjemczych).

Już powyższe naruszenie przez Urząd Rozjemczy istotnych przepisów postępowania wystarczyło do uchylecia orzeczenia.

161.

Termin tygodniowy z art. 794 § 1 k. p. c. nie obowiązuje wierzyciela egzekwującego, lecz tylko innych wierzycieli, wymienionych w tym artykule.

Orzeczenie Sądy Okręgowego w Warszawie
z 20 grudnia 1937 VI 2 Cz. 606/37.

W sprawie podziału sumy, uzyskanej przez egzekucję z wierzytelności Sąd Okręgowy oddalił zażalenie dłużnika.

Zażalenie jest niesłuszne. Wierzyciel egzekwujący (Zakład Ubezpieczeń Społecznych) prosił w podaniu z 5 listopada o zdjęcie aresztu z funduszków dłużnika ale tylko 1) w Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w Warszawie, 2) w Dyrekcji Poczty i Telegraf. w Warszawie, 3) w firmie Vitrum w Warszawie — a zatem nie tyczyło się to funduszków dłuż-

nika w Pocztownym Urzędzie Przewozowym, który już (7 września 1936) nadesłał sumę 1869 zł 40 gr od dłużnika na rzecz wierzyciela.

Na skutek pisma Komornika z 17 listopada 1936 Zakład Ubezpieczeń Społecznych zażądał wypłaty sumy 1859 zł 40 gr i równocześnie prosił o zdjęcie aresztu z funduszków dłużnika w Pocztownym Urzędzie Przewozowym w Warszawie. To pismo Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z 27 listopada 1936 otrzymał Komornik 30 listopada 1936 i tegoż dnia 30 listopada 1936 zdjął areszt nałożony na fundusze dłużnika w 6 Urzędzie Pocztownym Przewozowym.

Wobec tego suma 1859 zł 40 gr słusznie przyjęta została do podziału.

Zarzut zaś dłużnika w zażaleniu z art. 794 k. p. c. jest w danym przypadku niesłuszny. Termin bowiem tygodniowy z tego artykułu dotyczy innych wierzycieli, w tymże artykule wymienionych, a nie wierzyciela egzekwującego, którym jest Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

162.

Nie można wnioskiem o uzupełnienie wyroku dochodzić podwyższenia kosztów przez sąd przyznanych.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 17 stycznia 1938 VI 1 Ca 455/37.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek powódki Dwojry L. o uzupełnienie wyroku Sądu Okręgowego z 15 grudnia 1937 postanowieniem o kosztach sądowych i zasądził od powódki Dwojry L. na rzecz Skarbu Państwa czternaście (14) złotych 50 groszy tytułem kosztów postępowania w Sądzie Okręgowym na skutek powyższego wniosku.

Powódka Dwojra L. wytoczyła powództwo przeciw Skarbowi Państwa i Izaakowi L. o zwolnienie od egzekucji skarbowej zajętych przez sekwestratora towarów.

Sąd Grodzki pozew oddalił, a Sąd Okręgowy, rozpatrując powtórnie sprawę wyrok zaskarżony zmienił, towary zajęte spod egzekucji zwolnił i zasądził od Skarbu Państwa i Izaaka L. na rzecz Dwojry L. 136 zł 30 gr kosztów sporu za trzy instancje.

Powódka Dwojra L. w terminie dwutygodniowym z art. 370 k. p. c. postawiła w Sądzie Okręgowym wniosek o uzupełnienie wyroku postanowieniem o kosztach sądowych w tym kierunku, że zamiast 136 zł 30 gr zasądzić na jej rzecz tytułem kosztów sumę 245 zł 60 gr czyli dodatkowo zasądzić od Skar-

bu Państwa na rzecz Dwojry L. sumę 109 zł 30 gr tytułem kosztów procesu.

Prokuratoria Generalna w odpowiedzi pisemnej na wniosek powódki o uzupełnienie wyroku wniosła o nieuwzględnienie wniosku powódki i o zasądzenie kosztów na rzecz Skarbu Państwa.

Stanowisko prawne Prokuratorii Generalnej w odpowiedzi na wniosek powódki jest słuszne.

W myśl bowiem art. 370 k. p. c. strona może w ciągu dwóch tygodni od ogłoszenia wyroku zgłosić wniosek o jego uzupełnienie, jeżeli Sąd nie orzekł o całości jej żądania. Z przepisu tego wynika, że wniosek o uzupełnienie wyroku jest tylko wtedy dopuszczalny, gdy sąd orzekł wprawdzie o żądaniu strony, ale nie orzekł o całości żądania tzn. strona dochodziła kilku roszczeń, a sąd o jednym lub drugim roszczeniu strony nie orzekł w ogóle np. strona żądała zasądzenia roszczenia głównego, odsetek i kosztów, a sąd orzekł o roszczeniu głównym i o odsetkach a o kosztach w ogóle nie orzekł i nie powiedział, czy koszty zasądza, czy koszty oddała.

W danym konkretnym przypadku Sąd Okręgowy orzekł o kosztach, ustalił ich wysokość, a tylko powódka niezadowolona wysokością kosztów postawiła wniosek, aby koszty podnieść i w tym kierunku wyrok uzupełnić. Takie żądanie powódki w formie wniosku o uzupełnienie wyroku jest niedopuszczalne jako sprzeczne z zasadą art. 370 k. p. c.; Sąd Okręgowy bowiem orzekł o kosztach. W danym przypadku mógłby służyć powódce tylko środek prawny a nie wniosek o uzupełnienie wyroku.

163.

Personel pomocniczy komornika, utrzymywany na własny jego koszt, gdy wykonywa zleczone czynności związane z pełnionymi przez komornika obowiązkami, z uwagi na publicznoprawny charakter tych czynności ulega odpowiedzialności w razie popełnienia przestępstwa na zasadach określonych w art. 292 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 kwietnia 1937 2 K. 47/37.

Kasacja zarzuca obrazę art. 10, 360 i 379 k. p. k. oraz art. 290 i 292 k. k. przez: a) zastosowanie art. 290 k. k., pomimo że oskarżony jako pracownik kancelarii komornika otrzymujący wynagrodzenie z jego prywatnych funduszków i ograniczający się do udzielania pomocy kancelaryjnej komornikowi nie był ani

urzędnikiem, ani funkcjonariuszem instytucji prawa publicznego; b) niewskazanie w wyroku czynności, za którą oskarżony miał otrzymać wynagrodzenie, jak również dlaczego uznał Sąd czynność tę za służbową;

1. Zarzut pod „a“ jest niezasadny. Odpowiedzialności za przestępstwa urzędnicze zgodnie z art. 292 k. k. ulegają, prócz urzędników pozostających w służbie Państwa lub samorządu również i osoby wykonywujące zleczone czynności w zakresie zarządu państwowego. Obojętnym jest, w jakim trybie nastąpiło powołanie osoby wykonywującej te zleczone czynności, stosunek jej do danej władzy w przedmiocie uposażenia, praw emerytalnych, odpowiedzialności służbowej (publicznoprawny czy prywatnoprawny) i nie pozbawia sprawcy przestępstwa charakteru urzędnika w rozumieniu art. 292 k. k. okoliczność, że wynagrodzenie swe otrzymuje nie z funduszków publicznych, lecz z prywatnych osoby przez którą zleczone mu zostało wykonywanie czynności, jeśli czynności te wchodzi w zakres zarządu państwowego i jeśli samo zlecenie wykonywania ich było zgodne z ustawą.

Poza sporem jest, że czynności komornika związane z wchodzącym w zakres pełnionych przez niego obowiązków egzekucyjnych stanowią czynności w zakresie zarządu państwowego. Zgodnie z § 31 rozp. Min. Sprawiedl. z 1 grudnia 1932 o komornikach (Dz. U. poz. 886/32) do załatwiania czynności kancelaryjnych komornik może utrzymywać na własny koszt personel pomocniczy, który wykonywując zleczone czynności, związane z pełnionymi przez komornika obowiązkami, ulega odpowiedzialności w razie popełnienia przestępstwa na zasadach określonych w art. 292 k. k., publicznoprawny charakter bowiem czynności nie ulega zmianie niezależnie od tego, czy dokonują ich komornik, czy też osoba, której dokonanie ich zleczone zostało przez komornika na podstawie powołanego wyżej rozporządzenia. Wbrew twierdzeniu kasacji ustalenie sądu, że oskarżony jako pomocnik kancelaryjny komornika za czynności pozostające w związku z jego urzędowaniem odpowiada na zasadach przewidzianych w art. 292 k. k. błędu prawnego nie wykazuje.

Niezasadne również są zarzuty pod „b“. Sąd Okręgowy, którego uzasadnienie wyroku Sąd Apelacyjny podzielił, ustalił, że oskarżony przyjmował korzyści majątkowe w związku z załatwianiem spraw egzekucyjnych, a mianowicie przekazywaniem należności wyegzekwowanych przez komornika i załatwianiem wniosków egzekucyjnych zasadnie uznając, że pozostawało to w związku z urzędowaniem oskarżonego, ile że czynności te wchodziły w zakres pełnio-

nych przez niego funkcji jako urzędnika kancelarii komornika.

164.

Wypełnienie części tekstu na zobowiązaniu przed podpisaniem go przez zobowiązanego (pokrzywdzonego) nie pozbawia tego zobowiązania cech blankietu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 kwietnia 1937 2 K. 51/37.

Kasacja zarzuca obrazę art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 194 k. k. przez: a) zastosowanie art. 194 k. k., pomimo że dokumenty, których wypełnienie oskarżonemu zostały przypisane nie były blankietami, bowiem treść zobowiązania w chwili podpisywania przez pokrzywdzonych była wypełniona drukiem zarówno co do zobowiązania głównego jak i poręczenia, nie były zaś wypełnione jedynie ilość drzewa i sumy dłużnej; b) nierozważenie przez Sąd Apelacyjny treści zobowiązania, stwierdzającej, że podpisy pokrzywdzonych zostały położone przez nich w obecności wójta; rozważenie tej okoliczności mogło doprowadzić sąd do odmiennej od wyroku oceny wiarygodności zeznań pokrzywdzonych, że dokumenty podpisywali w domu.

Zarzut kasacji pod „a“ jest niezasadny. Twierdzenie kasacji, jakoby okoliczność, że część tekstu na podpisanych przez pokrzywdzonych zobowiązaniach w chwili ich podpisania była już wydrukowana, pozbawiała ich charakteru blankietu, jest najzupełniej dowolne i wręcz sprzeczne z istotą pojęcia blankietu, który z reguły zawiera pewną treść świadczącą o jego przeznaczeniu i ulegającą jedynie wypełnieniu w przeznaczonych w tym celu miejscach. Okoliczność przeto, że podpisane przez pokrzywdzonych zobowiązania dłużne w chwili podpisu zawierały pewną treść wskazującą na charakter zobowiązania, nie pozbawiała ich charakteru blankietu, a skoro sąd ustalił, że oskarżony otrzymał zobowiązanie to zaopatrzone cudzymi podpisami i następnie je wypełnił, wpisując w odpowiednich, nie wypełnionych uprzednio, rubrykach ilość otrzymanego drzewa, sumę dłużną za otrzymane drzewo i warunki spłaty sumy niezgodne z wolą pokrzywdzonych i na ich szkodę, to zasadnie do tak ustalonego czynu zastosował art. 194 k. k. Twierdzenie kasacji, jakoby przewód sądowy nie dostarczył dowodów, że oskarżony był w posiadaniu podpisów otrzymanych in blanco, jako polemika

z ustaleniami wyroku, rozważeniu Sądu Najwyższego nie ulega.

Niezasadny jest również zarzut kasacji pod „b“. Niedopuszczalność poświadczenia przez wójta podpisów na zobowiązaniach pod nieobecność podpisanych, która to okoliczność wynika z treści blankietów a co potwierdził świadek G., twierdząc, że tak nie postępował, została przez Sąd Apelacyjny rozważona. Uznał jednakże Sąd, że niedopuszczalność ta nie wyłącza, aby miało to miejsce i wnioski o uznaniu za wiarogodne zeznań pokrzywdzonych, że zobowiązania podpisywali w domu, a nie w urzędzie gminnym, oparł na różnicy atramentów, jakimi uczynione zostały podpisy dłużników, poręczycieli i wójta, co świadczy o położeniu ich w różnych miejscach i różnym czasie. Słuszność tego nie wykazującego błędu logicznego wniosku sądu odnosi się do istoty sprawy.

165.

Cel działania sprawcy jest obojętny dla bytu przestępstwa przewidzianego w art. 133 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 kwietnia 1937 1 K. 390/37.

Kasacja zarzuca obrazę art. 129 i art. 133 § 1 k. k. przez zastosowanie art. 129 k. k., pomimo, że oskarżony nie ograniczył się do użycia przemocy w celu zmuszenia posterunkowego do zaniechania prawnej czynności, lecz ponadto naruszył nietykalność cielesną posterunkowego, wobec czego czyn jego wypełniał równocześnie znamiona przestępstwa z § 1 art. 133 k. k., ulegającego w tych warunkach stosowaniu z mocy art. 36 k. k.

Zarzut kasacji jest zasadny. Pogląd Sądu Apelacyjnego w Warszawie, jakoby przestępstwo z art. 133 k. k. mogło mieć miejsce wtedy jedynie, gdy czyn sprawcy nie zmierza do wymuszenia czynności urzędowej, jest błędny i opiera się na błędnej wykładni powołanych w wyroku ustępu z uzasadnienia Komisji Kodyfikacyjnej do k. k. i orzeczenia Sądu Najwyższego z 10 października 1933. Z uzasadnienia Komisji Kodyfikacyjnej (t. V zesz. 4 str. 51) stwierdzającego, że czynna napaść przewidziana w art. 133 k. k. nie zmierza do wymuszenia czynności, ani do jej przeszkodzenia wynika jedynie, że cel działania sprawcy jest obojętny dla bytu przestępstwa przewidzianego w art. 133 k. k., a nie jak to błędnie mniema Sąd, że okoliczność, iż sprawca dopuścił się

czynnej napaści, zmierzającej do zmuszenia urzędnika do działania lub zaniechania, wyłącza istnienie w czynie jego cech przestępstwa w artykule tym przewidzianego. Również w powołanej w wyroku tezie z orzeczenia Sądu Najwyższego zróżniczkowanie przestępstw, przewidzianych w art. 129 i 133 k. k., nie zostało przeprowadzone pod kątem widzenia ostatecznego celu, do którego zmierza sprawca, lecz z punktu widzenia zastosowanych przez niego środków, przy czym jako czynna napaść określony został czyn, zmierzający do naruszenia nietykalności cielesnej, zaś jako przemoc czyn, zdążający do uniemożliwienia przedsięwzięcia czynności przez fizyczne ograniczenie swobody ruchów lub działania. Pogląd ten znalazł swój wyraz w ustalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. Zb. O. 257/34, 181/35 i 289/35) przy czym, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, sprawca przestępstwa z art. 129 k. k., który jako środka przemocy używa czynnej napaści, popełnia czyn o znamionach przestępstwa przewidzianego w § 1 art. 133 k. k., co w myśl zasady art. 36 k. k. usuwa zbiegającą się kwalifikację z art. 129 k. k. (Zb. O. 257/34, 181/35). Uchylenie przeto przez Sąd Apelacyjny wyroku Sądu Okręgowego w Płocku Wydz. Zam. w Mławie, którym oskarżonemu zostało przypisane ugryzienie posterunkowego w palec w celu zmuszenia go do zaniechania prawnej czynności urzędowej i zastosowany do tego czynu art. 133 k. k., jako też zakwalifikowanie przez Sąd Apelacyjny tego czynu z art. 129 k. k., w oparciu się na powołaną wyżej błędną wykładnię tych przepisów, obraża § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 129 i 133 k. k. Okoliczności te, jako mogące mieć wpływ na treść wyroku opartego na błędnej wykładni zastosowanych przepisów prawa materialnego spowodowały konieczność jego uchylenia w części dotyczącej skazania oskarżonego z art. 129 k. k., jak również orzeczenia o karze łącznej.

166.

Odmowa zawieszenia wykonania wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności przez przytoczenie przez Sąd jedynie słów, zawartych w przepisie § 2 art. 61 k. k., jest uzasadnieniem nie wystarczającym i wadliwym.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 kwietnia 1937 2 K. 1963/36.

Kasacja zarzuca obrazę między innymi art. 379 k. p. k. w związku z art. 61 k. k. przez niezasadną

odmowę zawieszenia wykonania wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności.

Zarzut jest zasadny. Odmawiając uwzględnienia wniosku obrony o zawieszenie wykonania wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności, Sąd Apelacyjny uzasadnił odmowę swą tym tylko, że w sprawie brak podstaw do przypuszczenia, iż oskarżony w przyszłości, mimo niewykonania kary, nie popełni nowego przestępstwa. Uzasadnienie to jest wadliwe, ogranicza się bowiem jedynie do przytoczenia słów, zawartych w przepisie § 2 art. 61 k. k. i niczym nie popartego twierdzenia, jakoby nie było podstawy do pomienionego przypuszczenia, co uchylbia przepisom art. 379 k. p. k. i art. 61 k. k.

Wobec powyższego Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w części dotyczącej wymiaru kary uchylił i sprawę w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu w celu ponownego rozpoznania przekazał.

167.

Złożenie przez oskarżonego wniosku o przyznanie mu prawa ubogich, zwalniającego od złożenia kaucji kasacyjnej, nie obejmuje implicite żądania wyznaczenia obrońcy z urzędu do złożenia wyводу kasacji, gdyż k. p. k. przepisuje inne terminy i odrębny zupełnie tryb załatwienia wniosków w tych dwóch kwestiach.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 kwietnia 1937 2 K. 411/37

Wniesiona przez oskarżonego kasacja wbrew § 1 art. 505 k. p. k. nie została sporządzona przez adwokata, wobec czego zarządzenie odmawiające jej przyjęcia było zasadne.

Właściwym do rozpoznania o przyznanie prawa ubogich jest sąd merytoryczny, od którego wyroku została wniesiona kasacja, do wyznaczenia zaś obrońcy z urzędu prezes tego sądu, wobec czego zawarty w zażaleniu wniosek o przyznanie prawa ubogich i wyznaczenie obrońcy z urzędu rozpoznaniu Sądu Najwyższego nie podlega. Stwierdzić przy tym należy, że o wyznaczenie obrońcy z urzędu celem sporządzenia kasacji oskarżony w ogóle nie prosił; pogląd jego, jakoby złożenie wniosku o przyznanie prawa ubogich implicite obejmował żądanie wyznaczenia obrońcy, jest najzupełniej dowolny i sprzeczny z ustawą, przepisującą inne terminy i odrębny zupełnie tryb załatwienia wniosków o wyznaczenie obrońcy i przyznanie prawa ubogich, niewydanie zaś przez Sąd Okręgowy postanowienia w związku z wnioskiem

o przyznanie oskarżonemu prawa ubogich w niczym praw oskarżonego nie obraziło i nie mogło mieć żadnego wpływu na treść zarządzenia o przyjęciu kasacji, wniosek ten bowiem jako złożony po upływie zawitego terminu, przewidzianego w § 2 art. 508 k. p. k. (wyrok z uzasadnieniem został doręczony stronie 18 stycznia 1937, wniosek zaś złożony 25 stycznia 1937), nie mógł być przez Sąd uwzględniony, jako nie mogący mieć żadnych skutków prawnych.

168.

Kodeks postępowania karnego nie zna wyłączenia sądów in abstracto, a wyłączenie sądu w znaczeniu art. 46 k. p. k. oznacza wyłączenie jego sędziów przez zgłoszenie co do każdego z nich zarzutów, przewidzianych w art. 41 lub 44 k. p. k.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 maja 1937 2 K. 616/37.

Sąd Najwyższy wniosek o wyłączenie sędziów częściowo oddalił, częściowo bez rozpoznania pozostawił.

Wniosek oskarżonych o wyłączenie wszystkich sędziów Sądu Okręgowego we Lwowie Sąd Najwyższy oddalił jako bezpodstawny, albowiem wnioskodawcy nie przytoczyli żadnych okoliczności, które by mogły wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziów Sądu Okręgowego we Lwowie, a stosunek koleżeństwa między tymi sędziami a sędzią Jakubem S., który na wnioskodawców doniósł do starostwa Grodzkiego we Lwowie, nie stwarza żadnego osobistego stosunku, osobistego w rozumieniu art. 44 k. p. k.

Żądanie o wyłączenie całego Sądu Apelacyjnego we Lwowie i wszystkich Sądów Okręgowych tegoż Okręgu apelacyjnego pozostawił Sąd Najwyższy bez rozpoznania jako procesowo niedopuszczalne.

Kodeks postępowania karnego bowiem nie zna wyłączenia sądów in abstracto, a wyłączenie sądu w znaczeniu art. 46 k. p. k. oznacza wyłączenie jego sędziów przez zgłoszenie co do każdego z nich zarzutów przewidzianych w art. 41 lub 44 k. p. k. Nadmienić nadto wypada, że nie zachodzą również przesłanki art. 40 k. p. k.

169.

Sentencja wyroku, która skazując oskarżonego za dwa wykroczenia, nie ustala czynów przypisanych oskarżonemu, lecz ogranicza się w tym względzie do zakreślenia ustępu z tej karty akt sprawy, na której

mieści się orzeczenie władzy administracyjnej, jest w istocie swej wadliwa i niezupełna.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 maja 1937 2 K. 395/37.

Kasacja oskarżonego Walentego M. zarzuca obrazę art. 369 k. p. k. w związku z art. 1, 3 i 11 rozporządzenia z 25 września 1932 (Dz. U. poz. 712) wywodząc, że w wyroku ujawnia się sprzeczność wewnętrzna ileże w sentencji wyroku sąd skazując oskarżonego na 50 zł grzywny za rozpowszechnianie ulotek w czasie od maja do listopada 1936 w drugim ustępie sentencji tegoż wyroku uniewinnił oskarżonego z zarzutu rozpowszechniania ulotek w czasie od maja do września 1936 — przy czym w uzasadnieniu wyroku sąd przyjął za ustalone, że oskarżony w połowie września 1936 nie mając wymaganych kwalifikacji naukowych i zawodowych wykonywał czynności polegające na rozpoznaniu i leczeniu chorób oraz na wydawaniu orzeczeń lekarskich co wypełnia znamiona wykroczenia z art. 1 i 3 rozporządzenia z 25 września 1932 Dz. U. poz. 712.

W oryginalnej sentencji zaskarżonego wyroku uznano oskarżonego winnym wykroczeń z art. 1, 3, 11 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 15 września 1932 Dz. U. poz. 712 i uniewinniono go z zarzutu rozpowszechniania w czasie od maja do września 1936 ulotek reklamujących metody lecznicze oskarżonego za pomocą ziół leczniczych.

Niezależnie od sprzeczności polegającej na skazaniu oskarżonego za wykroczenie z art. 11 przytoczonego rozporządzenia (bez określenia ustawowych znamion tego przestępstwa) i uniewinnionego od objętego tym wykroczeniem zarzutu rozpowszechniania ulotek reklamujących metodę leczniczą oskarżonego, — sentencja wyroku w istocie swej jest wadliwą, niezupełną i dotkniętą takim brakiem, który nie pozwala na zbadanie rzeczywistej jej treści, bo skazując oskarżonego za dwa wykroczenia, określone przytoczonymi przepisami nie ustala czynów przypisanych oskarżonemu (art. 369 lit. a) k. p. k.), lecz ogranicza się w tym względzie do zakreślenia ustępu z karty 8 akt sprawy, na której mieści się orzeczenie władzy administracyjnej.

Ten wadliwy i niedbały sposób sporządzenia sentencji wyroku narusza przepisy art. 365 i 369 lit. a) k. p. k., z których wynika, iż sentencja winna być napisana (osobiście) przez sędziego lub protokolanta, że zatem wszelkie zakreślenia pozbawione są wszelkiego znaczenia i muszą być uważane za nieistniejące, a ponadto stawia wyrok pod znakiem zapytania,

uniemożliwiając zrozumienie jego treści i prawidłowe rozpoznanie zarzutów kasacji.

Wady te zmuszają Sąd Najwyższy do uchylenia zaskarżonego wyroku na zasadzie art. 529 i 514 lit f) k. p. k.

170.

Wydawnictwo utworów drukowanych a drukowanie ich (drukarnie), stanowią zupełnie odrębne w rozumieniu rozdz. XXI Cz. II lit. A taryfy, stanowiącej zał. do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym, przedsiębiorstwa i jako odrębne wymagają nabycia dla każdego z nich oddzielnych świadectw przemysłowych.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 maja 1937 2 K. 395/37.

Przesłanki, na których kasacja opiera zarzut braku cech przestępstwa, nie znajdują oparcia w przepisach ustawy o podatku przemysłowym.

W dziedzinie podatku przemysłowego jedna i ta sama osoba fizyczna lub prawna pociągana być może do obowiązku podatkowego wielokrotnie, zależnie od ilości posiadanych oddzielnych przedsiębiorstw.

Kasacja w wywodach swych kładzie właśnie nacisk na to, że oskarżony na podstawie świadectwa II kat. prowadzi przedsiębiorstwo wydawnictwa pisma codziennego i że wydawnictwo pisma codziennego uzasadnia domniemanie, że w zakres wydawnictwa pisma wchodzi także i jego drukowanie. Pogląd ten jest błędny i niezasadność tego poglądu wynika przede wszystkim z samego określenia tego przedsiębiorstwa w rozdz. XXI cz. II lit. A taryfy, według którego przedmiot opodatkowania jest właśnie samo „wydawnictwo“ utworów drukowanych.

Ponadto zaznacza się, że prowadzone przez oskarżonego wydawnictwo utworów drukowanych, jakim jest czasopismo codzienne, jest zaliczone w taryfie do przedsiębiorstw handlowych, podczas gdy drukarnia podpada pod pojęcie przedsiębiorstwa przemysłowego wymienionego w cz. II lit. C rozdz. XIX taryfy, w którym przy użyciu fizycznej pracy ludzkiej i ewentualnie przy stosowaniu maszyn drukarskich nadaje się użytemu w przedsiębiorstwie materiałowi, jakim jest papier, treść i formę pisma codziennego lub innego utworu drukowanego, który następnie już jako wynik pracy przemysłowej, to jest jako gotowy utwór drukowany w postaci czasopisma lub książki zostaje przez wydawcę wypuszczony na rynek i staje

się przedmiotem handlu. Z powyższego wynika, że wydawnictwo utworów drukowanych a drukowanie tych utworów stanowią zupełnie odrębne w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym przedsiębiorstwa i jako odrębne przedsiębiorstwa wymagają one nabycia dla każdego z nich osobno oddzielnego właściwego świadectwa przemysłowego.

Stanowisko to jest zgodne z treścią okólników Min. Skarbu z 20 grudnia 1934 L. D. P. O. 8161/III z 15 lipca 1927 D. P. O. 1140/III i z 3 listopada 1931 L. D. V. 7588/4 w których właśnie w sprawie opodatkowania wydawnictw dzienników Ministerstwo Skarbu zaznaczyło wyraźnie, że należące do wydawnictw drukarnie, które stanowią z wydawnictwem jedną całość, o ile obsługują one wyłącznie tylko własne wydawnictwa, są wolne od podatku obrotowego (pkt. 4 art. 8 ustawy), że jednak drukarnie takie winny nabywać świadectwa przemysłowe stosownie do ilości zatrudnionych pracowników w myśl postanowień cz. II lit. C rozdz. XIX zał. do art. 23 ustawy o pod. przem. Kasacja słusznie stwierdza, że ustawa o podatku przemysłowym nie zwalnia drukarni od podatku od obrotu, błędnie natomiast twierdzi, jakoby z § 50 rozp. Min. Skarbu z 14 września 1934 Dz. U. poz. 770 (obecnie równobrzmiący § 40 rozp. Min. Skarbu z 11 grudnia 1936 Dz. U. poz. 649) wynikało, że ustęp 4 art. 8 ustawy o podatku przem. obejmuje także drukarnie takich dzienników lub pism periodycznych, jako należące do pojęcia wydawnictwa. Do takiej interpretacji przepis ten nie daje żadnej podstawy a pomijając obojętną w tej chwili kwestię, czy i o ile to postanowienie wykonawcze mieści się w ramach ustawowego upoważnienia, — stwierdzić jedynie należy, że dotyczy ono ulg w podatku od obrotu drukarni w przypadkach, gdy własność drukarni i wydawnictwa łączy się w jednej osobie, co przecież w niniejszym przypadku nie miało miejsca.

Przy takim stanie rzeczy należy przyjąć, że Sąd Okręgowy ustaliwszy, że oskarżony przy drukowaniu we własnym zakresie czasopisma pod nazwą „Nowy Dziennik“ zatrudniał stosując silniki mechaniczne 16 do 20 robotników, zasadnie uznał, iż oskarżony jako prowadzący przedsiębiorstwo drukarni, obowiązany był nabyć świadectwo przemysłowe V kategorii w myśl rozdz. XIX cz. II lit. C taryfy a prowadząc to przedsiębiorstwo zupełnie bez świadectwa przemysłowego ponieść winien odpowiedzialność z art. 178 ordynacji podatkowej.

Na wywody kasacji zaznaczyć jeszcze należy, że wysunięta w kasacji okoliczność, iż mieszcząca się w tej samej nieruchomości i w tym samym lokalu

drukarnia pod nazwą „Nowa Drukarnia Dziennikowa“ wykupiła, mimo że zatrudniała tylko 3 robotników, świadectwo przemysłowe 4 kategorii a więc wyższe niż wymagane przez ustawę, jest dla kwestii istnienia obowiązku podatkowego oskarżonego w odniesieniu do drukarni drukującej czasopismo „Nowy Dziennik“ na koszt oskarżonego bez żadnego znaczenia prawnego.

171.

W razie wynajmu przez właściciela przedsiębiorstwa gastronomicznego automatu bilardowego za umówioną zapłatą, eksploatacja takiego automatu ustawionego w restauracji — nie stanowi odrębnego przedsiębiorstwa handlowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 i 18 maja 1937 I K. 354/37.

Kasacja Prokuratora Okręgowego w Łodzi zarzuca obrazę art. 178 ord. podat. przez uniewinnienie oskarżonych z zarzutu oskarżenia w następstwie mylnej wykładni przepisów ustawy i uznania, że przedłożona w sprawie umowa jest umową kupna sprzedaży bilardu z warunkiem zawieszającym prawo własności i że wobec tego odpowiedzialnym za nabycie świadectwa przemysłowego jest nabywca bilardu, a nie oskarżeni, którzy bilard ten sprzedali i posiadają świadectwo przemysłowe II kategorii handlowej nabyte na „eksploatację bilardów automatycznych“. Sąd wyrokujący przy rozważeniu tej sprawy nie rozstrzygnął, kto w niniejszej sprawie jest przedsiębiorcą obciążonym obowiązkiem z art. 10 ustawy o państw. podat. przemysł. oraz z naruszeniem ustawy nie uwzględnił tego, że bilard skoro jest eksploatowany przez inną osobę aniżeli właściciel zakładu gastronomicznego, jest odrębnym przedsiębiorstwem wymagającym nabycia oddzielnego świadectwa przemysłowego. Według dalszych wywodów kasacji, Sąd błędnie wdał się tylko w rozważenie, kto jest właścicielem bilardów, a nie rozstrzygnął, kto przy pomocy bilardów rozwinął tu działalność gospodarczą na zysk obliczoną, mimo że z akt sprawy wynika, iż eksploatatorem bilardu była właśnie tylko firma oskarżonych, acz sami oskarżeni uznali, skoro nabyli świadectwo przemysłowe II kategorii handlowej opiekujące na eksploatację bilardów automatycznych, co jednak nie wyłącza winy oskarżonych do eksploatacji bilardów w więcej niż jednym lokalu i to wyłącznie na terenie m. Łodzi. W tych więc warunkach Sąd wyrokujący błędnie uznał, że

zawarta przez oskarżonych umowa, jest umową kupna sprzedaży, skoro faktycznie umowa zawarta została dla pozorów, celem obejścia przepisów ustawy o podatku przemysłowym. Z tych przyczyn należało — zdaniem kasacji — uznać, że przedsiębiorcą eksploatującym bilard był nie nabywca bilardu lecz oskarżeni.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Głównym i podstawowym wymaganiami ustawy o państw. podat. przemysł. jest, by każde przedsiębiorstwo na zysk obliczone, posiadało właściwe świadectwo przemysłowe. Wyrok zaskarżony stwierdza, że oskarżeni w Łodzi prowadzą przedsiębiorstwo wytwórci bilardów automatycznych, oraz że wyprodukowane przez nich bilardy eksploatują na terenie Państwa, co odbywa się w ten sposób, że na podstawie umowy zawartej między oskarżonymi a odnośnym właścicielem lokalu wstawiono do odnośnego lokalu bilard automatyczny na przeciąg 2 lat, przy czym oskarżeni pobierali z wpływów uzyskanych z opłat za grę w bilard 75⁰/₀, resztę zaś, tj. 25⁰/₀ wpływów otrzymał właściciel lokalu.

Sąd wyrokujący uniewinnił oskarżonych z zarzutu oskarżenia na tej zasadzie, że uznał, iż obowiązek nabycia świadectwa przemysłowego obciąża właściciela lokalu, w którym ustawiono bilard automatyczny, a nie oskarżonych, ponieważ z załączonej do akt sprawy umowy wynika, — zdaniem Sądu, — że właściciel lokalu zawarł z oskarżonymi umowę kupna sprzedaży bilardu automatycznego a zatem obowiązek płacenia podatku od eksploatacji nabytego bilardu spada wyłącznie na właściciela bilardu.

Kasacja domagająca się uchylecia uniewinniającego wyroku, zarzuca, że wykupione przez oskarżonych świadectwo przemysłowe V kategorii przemysłowej odnosi się do fabryki bilardów automatycznych, że natomiast działalność oskarżonych polegająca na eksploatacji bilardów umieszczonych po lokalach w różnych miejscowościach kraju nie była pokryta wymaganymi przez ustawę świadectwami przemysłowymi a braku tego nie usuwało nabycie przez oskarżonych jednego świadectwa przemysłowego II kategorii handlowej opiekującego na eksploatację bilardów. Wywody kasacji są trafne tylko w części dotyczącej zarzutu, że umowa zawarta między oskarżonymi a Froidem L. nie jest kontraktem kupna sprzedaży pod warunkiem zawieszającym prawo własności automatu bilardowego. Tym samym za błędne uznać należy zapatrywanie Sądu orzekającego, który na stanowisku istnienia takiej właśnie umowy stojąc, uznał że obowiązek płacenia podatku spada na nowonabywcę automatu bilardowego a nie na oskarżonych.

Chodzi więc o ustalenie charakteru przedsiębiorstwa eksploatacji automatu bilardowego w danym przypadku.

Gdyby oskarżeni wytworzone w swojej fabryce automaty bilardowe sprzedawali w swojej fabryce, to taka sprzedaż wśród warunków ustępu (2) i (3) art. 14 ustawy o państw. podat. przemysł. w danym brzmieniu, jak i wśród warunków ustępu (2) tegoż artykułu w nowym brzmieniu (Dz. U. nr 46 poz. 339/36) nie stanowiłaby oddzielnego przedsiębiorstwa i uznać by trzeba, że przez wykupienie świadectwa przemysłowego na fabrykację automatów bilardowych oskarżeni także i sprzedaż tych automatów pokryli.

Jednakże z przedstawionych wyżej ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że oskarżeni ani nie sprzedawali automatów bilardowych w swej fabryce, ani w oddzielnym zakładzie, ani nie ma podstaw do przyjęcia, by — jak to kasacja błędnie twierdzi — celem umowy między firmą „Wega“ (oskarżonymi) a L., czy też innymi kontrahentami był najem pomieszczenia na bilard, czego zresztą kasacja bliżej nie wyjaśnia.

Natomiast przy rozstrzygnięciu kwestii, kto w danym przypadku rozwinął przy pomocy automatu bilardowego działalność gospodarczą na zysk obliczoną, kogo więc należy uważać za przedsiębiorcę obowiązującego do wykupienia świadectwa przemysłowego — oprzec się należy wyłącznie na postanowieniach ustawy o państw. podat. przemysł. i wydanych na zasadzie art. 26 tej ustawy postanowieniach wykonawczych.

Błędne jest zapatrywanie kasacji, jakoby każdy automat bilardowy ustawiony w restauracji celem eksploatacji gry bilardowej stanowił odrębne przedsiębiorstwo handlowe jeżeli automat bilardowy eksploatowany jest przez inną osobę aniżeli właściciel zakładu gastronomicznego. Takie stanowisko nie znajduje żadnego uzasadnienia w ustawie o państw. podat. przemysł., która w załączniku do art. 23 (Cz. II A rozdz. VIII) za przedsiębiorstwo samoistne uważa dopiero salę bilardową i to utrzymywaną oddzielnie od zakładu gastronomicznego, co oczywiście w niniejszym przypadku nie ma żadnego zastosowania.

Za przedsiębiorstwa handlowe obowiązujące do wykupienia świadectwa przemysłowego uważane być muszą te przedsiębiorstwa, które wymienione są w części II, działy A i B taryfy (załącznik do art. 23 ustawy) oraz te, które na zasadzie art. 26 ustawy o państw. podat. przemysł. do poszczególnych kategorii zalicza rozporządzenie wykonawcze Ministra Skarbu z 11 grudnia 1936 Dz. U. nr 93 poz. 649 w §§ 74, 76, 81,

82, 83, 85, 86 i 87 stanowiących uzupełnienie taryfy przedsiębiorstw. Zaliczenie więc przedsiębiorstwa do pewnego rodzaju i kategorii następuje przede wszystkim na zasadzie postanowień samej taryfy (załącznika do art. 23 ustawy), zaś w braku odpowiedniego postanowienia w trybie decydującym są przede wszystkim postanowienia §§ 74, 76, 81, 82, 83, 85 i 86 rozporządzenia Ministra Skarbu z 11 grudnia 1936 (Dz. U. poz. 649) a dopiero gdy chodzi o przedsiębiorstwo niewymienione w żadnym z powyższych postanowień — wchodzi w zastosowanie § 87 powołanego rozporządzenia wykonawczego z 11 grudnia 1936, ustalający 4 kategorie przedsiębiorstw handlowych wedle rocznego obrotu.

Wbrew zapatrywaniu Sądu Orzekającego — nie popartemu zresztą żadnym wywodem — stosunek umowny w danej sprawie między firmą „Wega“ (oskarżonymi) a L. przedstawia się właśnie jako umowa o wynajem automatu bilardowego. Rzecz przedstawia się — wedle ustaleń wyroku — przecież w ten sposób, że oskarżeni ani nie pozbywając się prawa własności automatu bilardowego, ani nie oznaczając ceny tego automatu a przerzucając nawet odpowiedzialność za możliwe uszkodzenie automatu i nadużycia przy automacie na właściciela zakładu gastronomicznego, któremu automat ten zgodzili się wstawić do jego zakładu za umówioną zapłatą za odstąpienie eksploatacji gry bilardowej — w ten sposób temuż właścicielowi zakładu gastronomicznego (w tym przypadku L.) automat ten wypuścili w najem i tylko pod tym kątem widzenia ten stosunek umowny może być oceniany. Na tym działaniu polegało przedsiębiorstwo handlowe oskarżonych, a mianowicie przedsiębiorstwo eksploatacji bilardów i ono daje podstawę do zaliczenia działalności gospodarczej oskarżonych na zysk obliczonej do rodzaju przedsiębiorstw wynajmu automatów bilardowych wymienionych w § 76 rozporządzenia Ministra Skarbu z 11 grudnia 1936 (poz. 649/36) a w szczególności wśród stojących do dyspozycji ustaleń zaskarżonego wyroku — do kategorii III (§ 76 ustęp (3) pkt. 6) wymagającej wykupienia świadectwa przemysłowego trzeciej kategorii.

Skoro zaś oskarżeni na eksploatację automatów bilardowych wykupili świadectwo przemysłowe II kategorii, przeto obowiązkowi z ustawy o państw. pod. przemysł. zadość uczynili i do odpowiedzialności z art. 178 ustawy o państw. pod. przemysł. nie mogą być pociągani. Wydając więc wyrok uniewinniający Sąd Okręgowy żadnej obrazy prawa się nie dopuścił a jedynie orzeczenie swe, zasadniczo słuszne, nietrafnie umotywował.

172.

Podstawą do zwolnienia należącego do związku samorządowego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej od podatku jest szczególny cel utworzenia i prowadzenia tego przedsiębiorstwa.

Tylko przedsiębiorstwo użyteczności publicznej, prowadzone wyłącznie w interesie społecznym, może domagać się ulgi nie płacenia podatku przemysłowego.

Pojęcie „interes społeczny“ nie jest identyczne z pojęciem potrzeby danego społeczeństwa. Najbardziej potrzebna i użyteczna dla ludności instytucja, o ile jest utworzona i prowadzona nie wyłącznie w interesie społecznym, ma obowiązek opłacenia podatku przemysłowego na równi z każdym innym prywatnym przedsiębiorstwem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 maja 1937 1 K. 241/37.

Prokurator Sądu Okręgowego w Płocku zarzuca w kasacji, że Sąd błędnie uznał iż gmina wyznaczona, jako związek samorządowy jest wolna od obowiązku wykupienia świadectwa przemysłowego na prowadzoną przez siebie rzeźnię, która jest zakładem użyteczności publicznej, nadto wykonuje obowiązek zapewnienia swym członkom możliwości zaspokojenia ich potrzeb religijnych.

Pogląd Sądu, jakoby gmina wyznaniowa była związkiem samorządowym w znaczeniu ustawy o pod. przemysł. jest błędny. Według przepisów Konstytucji jednostką samorządową jest część terytorium Państwa, wydzielona dla potrzeb administracji (art. 73, 75 Konst.) oraz może być jednostką samorządu gospodarczego (art. 76 Konst.). Gmina wyznaniowa jest tylko związkiem religijnym, a jako nie będąca jednostką administracji państwowej lub samorządowej, lub też jednostką samorządu gospodarczego, nie jest zwolniona na podstawie art. 3 p. 3 ust. o pod. przem. od pod. przemysł. (Zb. O. nr 77/32).

Błędnie też przyjmuje Sąd, że rzeźnia prowadzona przez gminę wyznaniową jest zakładem użyteczności publicznej, gdyż cechą takiego zakładu jest interes społeczny. Tylko przedsiębiorstwo użyteczności publicznej, prowadzone wyłącznie w interesie społecznym, może domagać się ulgi nie płacenia podatku przemysłowego. Pojęcie „interes społeczny“ nie jest identyczne z pojęciem potrzeby danego społeczeństwa. Najbardziej potrzebna i użyteczna dla ludności instytucja, o ile jest utworzona i prowadzona nie wyłącznie w interesie społecznym, ma obowiązek opła-

cania podatku przemysłowego na równi z każdym innym prywatnym przedsiębiorstwem, gdyż inaczej mogłaby stanowić niebezpieczną dlań konkurencję. Tym sposobem podstawą do zwolnienia należącego do związku samorządowego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej od podatku, jest szczególny cel utworzenia i prowadzenia tego przedsiębiorstwa.

Niesłuszne jest stanowisko Sądu Okręgowego odnośnie uznania, że gmina wyznaniowa żydowska, realizując swoje zadania publicznoprawne, obowiązana jest zapewnić swym członkom potrzeby religijne przez dostarczenie im mięsa koszernego i z tego może powodu rzeźnia prowadzona przez gminę powinna być uznana za działającą w interesie społecznym oraz zwolnioną od obowiązku podatkowego. Otóż ani produkcja ani spożywanie mięsa koszernego przez ludność żydowską, nie podpadają pod ogólne pojęcie praktyk religijnych. Konsumpcja mięsa w ogóle ma na celu zaspokojenie potrzeb fizjologicznych człowieka, a spożywanie przez zwykłego człowieka mięsa, chociaż w szczególny sposób przygotowanego z reguły nie z innego celu, a w szczególności nie służy potrzebom religijnym. Nikt też nie twierdzi, by nabywcy mięsa koszernego, pochodzącego z uboju rytualnego, spożywali je dla zaspokojenia potrzeb religijnych. Pierwiastek religijny, a właściwie rytualny tkwi wyłącznie w sposobie zarzynania zwierząt, przeznaczonych do wydobycia z nich mięsa koszernego. Zresztą niezależnie od obowiązku zapewnienia wyznaniom religii żydowskiej potrzeb rytualnych, o ile chodzi o dostarczenie im mięsa „koszernego“, może ubój bydła w sposób, przepisany rytuałem stanowić przemysł, jako przedsiębiorstwo obliczone na zysk. Czysty ubój rytualny, jako wykonanie obowiązku gminy żydowskiej, zapewnienia jej członkom ich potrzeb rytualnych, miałby miejsce wówczas, gdyby gmina poza delegowaniem rytualnych rzeźników do dokonania uboju, nie miała żadnego związku z przedsiębiorstwem rzeźni, lub gdyby, prowadząc rzeźnię we własnym zarządzie, użytkowała na potrzeby rytualne swych członków i to tylko członków, bądź całą z uboju rytualnego uzyskaną ilość mięsa, bądź też zużywała części „koszerne“ mięsa nie ciągnąc żadnych dochodów z części „trefnych“ mięsa. W tych warunkach nie można by ubojowi rytualnemu przypisać cech przedsiębiorstwa, prowadzonego sposobem przemysłowym i obliczonym na zysk. Przy rozstrzygnięciu zatem kwestii, czy ubój rytualny jest lub nie jest w pewnym przypadku przedsiębiorstwem, podlegającym opłacie podatku przemysłowego, konieczne jest ustalenie tych momentów, które ubojowi bydła (prowadzeniu rzeźni), będącemu z natury rzeczy prze-

mysłem, odejmuje cechy przedsiębiorstwa przemysłowego. W tym też sensie wypowiedział się ostatnio Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 28 września 1936 (Zb. O. nr 67/37), odstępując od poprzednio wyrażonych zasad w tym przedmiocie, już podważonych przez orzeczenie S. N. Zb. O. nr 57/34.

173.

Jeżeli zmarł sędzia, który wydał wyrok orzekając niekolegialnie sporządzenie uzasadnienia wyroku staje się niemożliwe.

Zarzut obrazy art. 378 i 379 k. p. k. z powodu braku uzasadnienia wyroku mimo prawidłowego zapowiedzenia kasacji, powoduje uchylenie wyroku.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 maja 1937 3 K. 2227/36.

Kasacja zarzuca obrazę art. 378 i 379 k. p. k. z powodu braku uzasadnienia wyroku mimo prawidłowego zapowiedzenia kasacji, co uniemożliwia skonkretyzowanie zarzutów obrazy prawa materialnego czy też formalnego.

Wyrokiem Sądu Grodzkiego w Kępnie z 8 stycznia 1936, skazany został oskarżony, Jan B. za występki z art. 257 k. k. na karę łączną 1 roku więzienia. Na skutek apelacji oskarżonego Sąd Okręgowy w Ostrowie wyrokiem obecnie zaskarżonym zatwierdził wyrok I instancji a jedynie oznaczoną karę do 8 miesięcy obniżył.

Obrońcy oskarżonego, który w terminie zapowiedział kasację, doręczono jednak tylko odpis sentencji wyroku odwoławczego z wyjaśnieniem, że sędzia który wydał ten wyrok zmarł przed sporządzeniem uzasadnienia. Wobec tego, że wyrok zapadł w trybie art. 381 k. p. k. i odnośny sędzia nie żyje — naprawienie powyższego braku jest już w ogóle niemożliwe. Rozpatrywanie niniejszego przypadku z punktu widzenia art. 226 k. p. k. doprowadziłoby do sytuacji bez wyjścia, skoro nikt nie może być powołany do uzupełnienia zaskarżonego wyroku przez sporządzenie brakującego uzasadnienia.

Sprawa więc musi być rozpatrywana na płaszczyźnie ogólnych zasad, a więc przepisów bądź normujących przyczyny kasacyjne w ustawie szczegółowo wymienione (art. 514, 516 i 520 k. p. k.), bądź dotyczących form postępowania których obraza powoduje uchylenie wyroku wśród warunków art. 515 k. p. k.

Wymieniony w kasacji zarzut obraży art. 378 i 379 k. p. k. jest oczywiście uzasadniony.

Jeśli bowiem w przypadku formalnie poprawnego sporządzenia wyroku, a więc zawierającego sentencję i uzasadnienie — kasacja wykaże, że uzasadnienie wyroku obraża przepisy art. 379 k. p. k. i z tego powodu wyrok musi być uchylony, to nie podobna odmówić słuszności takiemu zarzutowi w przypadku, gdy wyrok nie zawiera w ogóle żadnego uzasadnienia. W myśl art. 510 k. p. k. podstawą kasacji mogą być tylko zarzuty wymienione pod a) i b) tego artykułu, ale nie podobna stronie czynić zarzutu, że prawa tego nalezycie nie wykonała (art. 512 k. p. k.), jeżeli uniemożliwia to brak uzasadnienia wyroku, które wobec prawidłowego zapowiedzenia kasacji Sąd przecież obowiązany jest sporządzić i stronie doręczyć (art. 378 k. p. k.). Praw przysługujących stronie z ustawy nie może ona żadną miarą utracić z przyczyny od niej zupełnie niezależnej. Istotność uchybienia polegającego na zupełnym braku uzasadnienia wyroku z punktu widzenia art. 515 k. p. k. nie wymaga bliższego uzasadnienia. Kasacja słusznie zarzuca, że uniemożliwiono oskarżonemu skonkretyzowanie zarzutów kasacyjnych (jak np. obraży przewidzianej w art. 514 lit. f) k. p. k.), a tym samym uchybienie to mogło mieć wpływ na treść wyroku.

174.

Trudniący się akwizycją ogłoszeń do wydawnictw periodycznych, od których otrzymuje rabat, jest pośrednikiem handlowym.

Posiadanie przez pośrednika handlowego, dokonyującego czynności zawodowych w swym prywatnym mieszkaniu, telefonu i maszyny do pisania, samo przez się nie wystarcza do uznania jego prywatnego mieszkania za biuro pośrednictwa handlowego, jeżeli nie będzie przy tym ustalone, że na tej maszynie pracowała najemna siła pomocnicza.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 1 czerwca 1937 I K. 450/37.

Oskarżony zarzuca w kasacji, że działalność oskarżonego, jako akwizytora ogłoszeń w czasopismach, nie podpada pod przepis Cz. II A VI zał. do art. 23 ustawy o podatku przem., nie podlegającym podatkowi przemysłowemu, gdyż taryfa nie przewiduje opodatkowania zajęcia akwizytora. Ponadto oskarżony nie posiadał zorganizowanego biura (lokalu, sztyku, personelu), a czynności te wykonywał w prywat-

nym mieszkaniu, a więc nie mógł być uznany za prowadzącego biuro pośrednictwa handlowego.

Sąd ustalił w wyroku, że oskarżony trudnił się akwizycją ogłoszeń do wydawnictw periodycznych, od których otrzymywał umówiony rabat. Istotą tego zajęcia było wyszukiwanie klientów i skłonienie do umieszczenia ogłoszenia w poszczególnych wydawnictwach, oraz przekazanie ogłoszenia wskazanemu wydawnictwu.

Oskarżony czynności swoje załatwiał w swoim mieszkaniu, w którym znajdowała się maszyna do pisania i telefon. Na tej podstawie uznał Sąd, iż oskarżony prowadził biuro przedsiębiorstwa handlowego, wskazane w przepisie Cz. II A. VI kat. 2 p. 4 zał. do art. 23 ust. o pod. przem.

Pogląd Sądu, że akwizytor jest pośrednikiem handlowym, jest słuszny. Czynności oskarżonego polegały na zarobkowym przygotowaniu transakcji, polegających na zamówieniu przez osoby trzecie w pewnych wydawnictwach i przyjęciu przez te wydawnictwa ogłoszenia np. reklamowego, były więc wykonane dla innych, komunikując ze sobą dwóch kontrahentów, a zatem wykonywane były w cudzym imieniu i na cudzy rachunek. Taką działalność S. N. uznał za pośrednictwo handlowe (Zb. O. nr 14/37). A przy tym należy pamiętać, że według przepisów ustawy o podatku przemysłowym, opodatkowaniu ulegają wszelkiego rodzaju pośrednicy.

Oskarżony czynności swych dokonywał sam, bez pomocy zapasowych sił, w swoim prywatnym mieszkaniu. Posiadanie maszyny do pisania i telefonu samo przez się nie wystarcza do uznania prywatnego mieszkania za biuro, jeżeli nie będzie przy tym ustalone, że na tej maszynie pracowała najemna siła pomocnicza. Wobec tego Sąd Okręgowy istotnie nie miał podstaw prawnych do uznania oskarżonego winnym prowadzenia przedsiębiorstwa handlowego w postaci biura pośrednictwa, przewidzianego w rozdz. I cz. II lit. A zał. do art. 23 ustawy o podat. przem.

175.

Dowód prawdy na zniewagi władzy lub urzędu jest niedopuszczalny¹⁾.

¹⁾ Powyższy wyrok S. N. budzi poważne wątpliwości.

Nie chcemy tutaj polemizować z tezą jakkolwiek wątpliwą, jednak mającą już prawo obywatelstwa w judykaturze, mianowicie, że w wypadku art. 127 k. k. dowód prawdy jest niedopuszczalny (tak już poprzednio S. N. wyrok z 6 listopada 1934, 3 K. 1140/34, S. N. 502/35).

Chodzi natomiast o to, czy w wypadku quaestionis można i należało przyjąć zniewagę władzy w rozumieniu art. 127 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego 1937 2 K. 1762/36.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 127 k. k. i przepisów k. p. k. bez cyfrowego oznaczenia artykułów: a) przez skazanie oskarżonego za występki z art. 127 k. k. mimo braku w jego działaniu znamion tego przestępstwa, gdyż wyrażenie się oskarżonego, że Policja strzelała w Przeworsku do ludzi z tyłu, odpowiada rzeczywistości i jest zgodne z prawdą; a słowa „hańba policji“ nie zostały wypowiedziane ani w miejscu ani w czasie zajęć urzędowych policji; przez odmowę przeprowadzenia dowodów, wskazanych w apelacji na treść obrony oskarżonego.

Znieważenie z art. 127 k. k. zachodzi nie tylko przy lżeniu lub wyszydzaniu (art. 152, 173 k. k.), lecz przy wszelkiej w jakikolwiek sposób wyrażonej chęci poniżenia władzy, przy czym jest rzeczą obojętną, czy sprawca w miejscu urzędowania władzy państwowej ją znieważył i czy uczynił to w czasie urzędowania (Zb. O. nr 89/35). Ustalono tedy przez Sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy, że oskarżony publicznie na zebraniu Stronnictwa Ludowego wyraził się, że policja strzelała w Przeworsku do ludzi z tyłu i wniósł trzykrotny okrzyk „hańba policji“, wypełniają istotę występkę z art. 127 k. k. Z ustaleń przez Sąd dokonanych wynika, że oskarżony miał świadomość, iż swoim wyrażeniem się pu-

blicznie znieważa organ władzy, a to policję państwa i wyraził chęć jej poniżenia. *Nadużyć i bezprawia dopuścić się może tylko pewna osoba fizyczna, prywatna lub urzędowa, lecz nie władza lub urząd.* Dowód prawdy na zniewagi władzy lub urzędu jest niedopuszczalny. Zupełnie tedy zasadnie odmówił Sąd dopuszczenia dowodów na stwierdzenie okoliczności, że policja w Przeworsku strzelała do ludzi z tyłu.

Z tych zasad Sąd Najwyższy oddalił kasację oskarżonego.

176.

Umyślność działania polega nie na tym, że sprawca przewiduje i godzi się na nieprawdziwość pomówienia lecz tylko i wyłącznie na tym, że przewiduje on i godzi się na to, że pomówienie zdolne jest poniżyć osobę, do której się odnosi w opinii publicznej lub narazić ją na utratę zaufania, potrzebnego dla zajmowanego przez nią stanowiska¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 lutego 1937 3 K. 2345/36.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 492 k. p. k. i art. 14, 132 i 255 k. k. między innymi przez brak należytego ustalenia umyślności działania oskarżone-

Jak to już S. N. wielokrotnie stwierdzał, przepis art. 127 k. k. dotyczy zniewagi władzy, a zatem zniewagi organów państwowych, jako takich, *niezależnie od ich czynności i od osób czynności te sprawujących* (S. N. 54/34).

Tymczasem z całokształtu ustaleń zaskarżonego wyroku, tak, jak się o nich dowiadujemy z motywów wyroku S. N., wynika, że działanie oskarżonego nie miało na celu znieważenia władzy w sensie wyżej przytoczonym, lecz ograniczało się w swym zewnętrznym wyrazie do zniesławienia poszczególnych funkcjonariuszy Policji Państwowej, mianowicie tych tylko, którzy mieli w Przeworsku strzelać do ludzi z tyłu. Trzykrotny okrzyk „hańba policji“ nie odnosił się do policji jako takiej, tj. w pojęciu „władzy“, lecz do tych jej funkcjonariuszy, którzy, zdaniem oskarżonego, dopuścili się nadużyć. Żadną zatem miarą nie można mówić w tego rodzaju wypadku o znieważeniu władzy państwowej, czy też jej organów jako takich, „niezależnie od ich czynności i osób, które te czynności sprawują“. Zupełnie podobnie nie możnaby przyjąć występkę z art. 127 k. k. wówczas, gdyby ktoś, kto podejrzewa lub wie o tym, iż starosta bierze łapówki, w zamiarze wytknięcia mu tego, nazwał dane starostwo przekupnym. I tutaj bowiem nie chodziłoby o zniesławienie władzy jako takiej, albowiem wyraz, mający cechy zniesławienia, odnosił się jedynie do ściśle oznaczonego jej funkcjonariusza.

Ustalenia sądu nie mogą się ograniczać do tego tylko, jak w wyrażeniu swoim zaadresował oskarżony zniesławiające określenie (in concreto: „policja“), lecz muszą ujawnić, *kogo*

oskarżony miał w rzeczywistości na myśli, o co mu faktycznie w danym wypadku chodziło: czy o znieważenie władzy, względnie jej organów jako takich, niezależnie od ich czynności i osób, które te czynności sprawują, czy też przeciwnie, o scharakteryzowanie postępowania pewnych, ściśle określonych jednostek (funkcjonariuszy).

W wypadku quaestionis mogłoby zająć pytanie, czy oskarżony pomienionym czynem dopuścił się zniewagi urzędnika (art. 132), czy też zwyczajnej zniewagi. Ponieważ istota czynu z art. 132 k. k. wymaga, by czyn został dokonany podczas pełnienia „obowiązków służbowych“, przeto w konkretnym wypadku, mogłaby być mowa jedynie o zwyczajnej zniewadze.

Prof. Stefan Glaser

¹⁾ Teza Sądu Najwyższego, wyrażona w powyższym wyroku, byłaby trafna tylko wówczas, gdyby słuszną była przesłanka, na jakiej się opiera, tj. gdyby nieprawdziwość rozgłaszanych wiadomości nie stanowiła faktycznie cechy ustawowej istoty czynu zniesławienia z art. 255 k. k.

Ze tego rodzaju przesłanka atoli nie jest słuszną, że przeciwnie, jak wynika z zestawienia ust. 1 § 2 z § 1 tegoż artykułu, nieprawdziwość rozgłaszanych wiadomości stanowi element istoty czynu, — o tym była obszernie mowa w mojej glosie do wyroku Sądu Najwyższego z 5 grudnia 1934, O. S. P. 738/XIV oraz w glosie podpisanej „w... i“, do wyroku Sądu Najwyższego z 13 lutego 1934, O. S. P. 492/XIII.

go i ograniczenie się do ogólnikowego stwierdzenia działania w złym zamiarze, przez nierozważenie, że wstrzymanie przez J. wykonania zarządzenia o zabraniu ksiąg z banku wskutek interwencji jego dyrektora spowodowało ujemne skutki dla prowadzonego śledztwa, że J. przyjął prezent od oskarżonego, a S. chodził z nim razem do restauracji, po zaprzestaniu zaś chodzenia zostało wydane zarządzenie o obeinaniu rachunków biegłym, o czym oskarżony nie wiedział, wreszcie przez dowolny wniosek, że potoczne wyrażenie o włóczeniu się po knajpach świadczy o działaniu w zamiarze znieważenia; rozważenie pominiętych okoliczności doprowadziło by Sąd do wniosku, że oskarżony nie działał w zamiarze znieważenia, a co najwyżej lekkomyślnie, będąc przeświadczony o prawdziwości ujawnionych przez niego faktów.

Zarzuty te kasacji są niezasadne. Dla bytu przestępstwa, przewidzianego w § 1 art. 255 k. k., nie jest niezbędną świadomości nieprawdziwości hańbiącego pomówienia i błędne przeświadczenie sprawcy o jego prawdziwości nie pozbawia czynu jego cech przestępstwa, nie wyłączając, jak to błędnie mniema kasacja, umyślności działania, która polega nie na tym, że sprawca przewiduje i godzi się na nieprawdziwość pomówienia, lecz tylko i wyłącznie na tym, że przewiduje on i godzi się na to.

Atoli zarzut ten należy uznać za niezasadny. W rozumieniu § 4 art. 263 k. k. naruszenie interesu publicznego przez uszkodzenie odnośnego mienia obejmuje wszystkie przypadki, gdzie mienie z nadanego mu przeznaczenia znalazło się w służbie celów publicznych, bez względu na to, czy samo w sobie w materialnej swej treści jest lub nie jest przeznaczone do wyłącznej i bezpośredniej służby interesowi publicznemu. Twierdzenie kasacji, że mienie, którego zniszczenie przypisano oskarżonemu, było mieniem prywatnym straży pożarnej w Gądkach, jest stwierdzeniem, że mienie było własnością ochotniczej straży pożarnej w Gądkach, prywatnym zaś kasacja nazywa je, by odróżnić od mienia w postaci obiektów wartowniczych straży pożarnej. Stwierdzenie tych różnic jak i w ogóle dociekania na temat, co należy odnieść do pojęcia mienia prywatnego, są bez znaczenia dla sprawy, gdyż istotnym jest tylko to,

Stąd zatem wynika, że dla strony podmiotowej występkę z art. 255 k. k. jest konieczne, by sprawca miał świadomość nieprawdziwości rozgłaszanych wiadomości (co najmniej nieprawdziwość tę przewidywał i na nią się godził).

Prof. Stefan Glaser

czy mienie (rzeczy) reprezentuje interes publiczny, w szczególności, czy mienie dotyczące sprawy niniejszej taki interes publiczny reprezentowało.

Podstawą bytu prawnego ochotniczych straży pożarnych uznanych za stowarzyszenia wyższej użyteczności, jest prawo o stowarzyszeniach i związkach, przy czym w myśl art. 48 rozporządzenia Prezyd. z 27 października 1932 o stowarzyszeniach, stowarzyszenie wyższej użyteczności posiada osobowość prawną, gdy więc ustalono w wyroku, że zniszczone czynem oskarżonego mienie należało do ochotniczej straży pożarnej w Gądkach, uznanej przez prawo za stowarzyszenie wyższej użyteczności (publicznej) i służyło wedle nadanego mu przeznaczenia dla realizowania nakreślonych temu stowarzyszeniu celów publicznej działalności, to słusznie Sąd orzekł, że przez zniszczenie rzeczzonego mienia naruszono interes publiczny. Za czym zarzut pod c) jest niezasadny.

177.

Ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu nie ma zastosowania do pracy robotników przy wyrębie lasów.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 stycznia 1938 w sprawie 2 K. 1465/37.

Sąd Najwyższy uchylił skazujący wyrok Sądu Okręgowego w Stryju i oskarżonego uniewinnił. Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 1 i 18 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu (poz. 734/33) przez uznanie, iż wyrąb lasu podlega przepisom powołanej ustawy.

Oskarżony został skazany, w myśl art. 18 pow. ust. za to, iż wbrew art. 1 tejże ustawy zatrudniał przy wyrębie lasu robotników ponad 8 godz. dziennie.

Z tytułu ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu, jako też z art. 1 tejże ustawy wynika, iż spod przepisów ustawy wyłączona jest produkcja pierwotna. Wyrąb lasu należy do produkcji pierwotnej i ani według zasad ustalonych przez ekonomię społeczną, ani według przepisów prawa przemysłowego czy handlowego, ani wreszcie według ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu, nie został wyrąb lasu podciągnięty pod pojęcie przemysłu lub handlu. Z produkcji pierwotnej obejmuje ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu jedynie górnictwo, a zatem a contrario inna produkcja pierwotna, jako pojęciem nie stanowiąca przemysłu, nie podpada pod przepisy wspomnianej ustawy. Produkcja pierwotna nie stanowi też zakładu pracy prowadzonego w sposób

przemysłowy, bo to jest właśnie istotą produkcji pierwotnej, iż się ją wykonuje w sposób, który według zasad naukowych i terminów ustawodawczych nie jest określany jako przemysłowy. Ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu nie daje podstawy do stwierdzenia by operowała swoim własnym określeniem przemysłu, czy też sposobu przemysłowego, obejmującym również produkcję pierwotną. Wobec tego należy się uciec do powszechnie przyjętych pojęć ekonomii społecznej, z których zaczerpnięte jest określenie „przemysłu“, a pod to właśnie określenie nie podpada cała produkcja pierwotna, z tym jednym wyjątkiem ustanowionym dla zakresu działania omawianej ustawy, iż przepisy jej wyraźnie obejmują górnictwo.

Z ustaleń tych wynika, iż oskarżony nie prowadził zakładu pracy w sposób przemysłowy, a więc przetwórczy, a praca polegała jedynie na wyrębie drzew, który właśnie jako zbiór naturalnych płodów stanowi produkcję pierwotną i wyłącza ustalenie prowadzenia pracy w „sposób przemysłowy“.

178.

Jeśli bieg przedawnienia wszczęcia postępowania (art. 86 k. k.) zostanie raz przerwany przez wdrożenie postępowania, natenczas mimo umorzenia wdrożonego postępowania może już mieć miejsce, wyłącznie przedawnienie wyrokowania (art. 87 k. k.)¹⁾.

¹⁾ Teza powyższa jest błędna.

Ani art. 86 ani 87 k. k. nie wskazuje na to, aby po przerwie biegu przedawnienia wszczęcia postępowania, można było mówić jedynie o przedawnieniu wyrokowania. Omawiane orzeczenie, wypowiadając tak doniosłą tezę, tezy tej nie uzasadnia. Nie ma podstawy do przyjęcia, by po umorzeniu wszczętego postępowania karnego, nie można było zastosować art. 86 k. k. Wyobraźmy sobie przykład następujący: W rok po popełnieniu przestępstwa, które jest występkiem, wszczęto postępowanie karne (dochodzenie lub śledztwo); następnie je umorzono. W szóstym roku po popełnieniu czynu a więc po pięciu latach po popełnieniu (art. 86 lit. c k. k.) wznowiono dochodzenie lub śledztwo (art. 252, 613 k. p. k.). Zdaniem S. N. jest to dopuszczalne, albowiem, po przerwie przedawnienia wszczęcia, można stosować jedynie art. 87 k. k., tj. przedawnienie wyrokowania (po 10 latach od popełnienia czynu). To zapatrywanie prawne jest sprzeczne z brzmieniem art. 86 k. k. („nie można wszcząć postępowania karnego z powodu przestępstwa, popełnionego przed laty...; c) pięciu, jeżeli czyn stanowi występki“). Przecie kodeks wyraźnie nie pozwala wszcząć w danym wypadku postępowania karnego po pięciu latach od popełnienia czynu, niezależnie od tego, czy w międzyczasie wszczęto jakieś (następnie umorzone) postępowanie. Wprowadzenie do instytucji przedawnienia ograniczenia, które wpro-

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 maja 1937 2 K. 432/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca między innymi obrazę: art. 2 k. k., art. 225 k. k. oraz art. 453 k. k. z 1903, przez zastosowanie do czynu przypisanego art. 225 k. k., jakkolwiek czyn ten był dokonany w czasie mocy obowiązującej k. k. z 1903, a ten kodeks był w danym przypadku dla oskarżonego względniejszy, był zaś względniejszy dlatego, iż: a) tak dolna jako też górna granica sankcji karnej przewidzianej w art. 453 k. k. z 1903 jest niższa niż odpowiednia granica przewidziana w art. 225 k. k.; dolna bowiem mogła ulec zmniejszeniu na skutek nadzwyczajnego złagodzenia kary, górna zaś była sama przez się mniejsza, bo wynosiła 15 lat więzienia; b) najdłuższym terminem przewidzianym przez art. 68 k. k. z 1903 dla przedawnienia ścigania jest okres 15 lat; w danym przypadku wszczęto śledztwo po upływie 15 lat od dokonania przestępstwa (czyż dokonano latem 1920, śledztwo wszczęto w styczniu 1936); okoliczność, iż przeciw oskarżonemu o to samo przestępstwo toczyło się śledztwo w 1923, jest bez znaczenia, gdyż — pomijając już to, że od umorzenia aż do ponownego wszczęcia upłynęło przeszło 12 lat — to nadto termin przedawnienia ścigania, który liczony jest od dnia popełnienia przestępstwa, niewątpliwie w chwili wznowienia śledztwa już był ukończony, a żaden z przypadków przewidzianych w art. 71 k. k. z 1903 r. nie zachodził i zawieszenia przedaw-

wadza omawiane obecnie orzeczenie, jest niezgodne z wyrażonym brzmieniem art. 86 k. k.

Niesłuszne jest dalej twierdzenie zawarte w omawianym orzeczeniu jakoby przepisy kodeksu karnego z r. 1932 i kodeksu karnego rosyjskiego z r. 1903 były zbliżone pod względem norm, dotyczących przedawnienia wszczęcia postępowania i wyrokowania. Sprawa ma się wprost przeciwnie. Art. 68 I. 1 ros. k. k. z 1903 stanowi, że „kary nie stosuje się z powodu przedawnienia: 1) jeżeli od dnia popełnienia przestępstwa do dnia wszczęcia przeciw oskarżonemu ścigania karnego upłynęły następujące terminy...“ Z tego wypływa wniosek, że karę stosuje się (ujęcie ściśle materialne) gdy przed upływem danego terminu postępowanie wszczęto, choćby je następnie umorzono, chyba, że wchodzi w grę przedawnienie wyrokowania lub kary (I. 2, 3, art. 68 k. k. z 1903). Natomiast kodeks karny z 1932 ujmuje sprawę procesowo („nie można wszcząć postępowania karnego...“), można więc je wszcząć przed upływem terminu przedawnienia wszczęcia, bez względu na to, czy poprzednio toczyło się jakieś postępowanie, które umorzono *nie można zaś wszcząć postępowania po upływie terminu przedawnienia wszczęcia, chociażby nawet nie zachodziły warunki przedawnienia wyrokowania i chociażby poprzednio toczyło się postępowanie karne, zakończone umorzeniem.*

nienia nie było; najlepszym dowodem, że po umorzeniu śledztwa w dalszym ciągu przedawnienie ścigania biegnie, a co za tym idzie termin prowadzonego śledztwa wlicza się do terminu przedawnienia, jest art. 613 k. p. k., który zezwala na wznowienie umorzonego śledztwa, o ile przedawnienie ścigania jeszcze nie zaszło; w tym stanie rzeczy, stosując k. k. z 1903 r., należało postępowanie umorzyć z powodu przedawnienia...

W związku z zagadnieniami powyższymi należy zgodnie z udzielonymi już wyjaśnieniami Sądu Najwyższego stwierdzić co następuje. O ile idzie o różnicę sankcyj karnych, to przy rozstrzygnięciu kwestii „względności“ ustawy decydująca jest dolna granica sankcji, a nie górna. Najniższą granicą kary przewidzianą w art. 453 k. k. z 1903 r. jest osiem lat więzienia, natomiast najniższa granica sankcji karnej z art. 225 § 1 k. k. wynosi pięć lat więzienia. Okoliczność, iż k. k. z 1903 r. znał nadzwyczajne złagodzenie kary, jako instytucję ogólną, jest w danym przypadku obojętna. Sąd Najwyższy bowiem wyjaśnił już, iż zagadnienie „względności“ ustawy rozstrzyga się nie w oderwaniu od konkretnego przypadku, lecz właśnie z punktu widzenia najkorzystniejszego kształtowania się stanu prawnego dla danego przestępcy wśród określonych warunków (Zb. O. 13/13, 28/33). Z poczynionych ustaleń, dotyczących nasilenia przestępnego czynu przypisanego, wynika, iż Sąd — przy stosowaniu k. k. z 1903 r. — nie miałby podstaw do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, gdyż wobec przyjętej oceny tak sprawcy jako też samego przestępstwa nie ustalił, iż odnośnie do winowajcy zachodzą „okoliczności zmniejszające winę i że winowajca zasługuje na względność“ (art. 53 k. k. z 1903 r.). Tym bardziej nie mogłoby być mowy o zastosowaniu art. 53 lot. a) k. k. z 1903 r. W tym stanie rzeczy należy dojść do wniosku, iż względniejszy był dla oskarżonego k. k. z 1932 r.

Wniosku tego nie obalają wywody przytoczone pod 1 b); wprost przeciwnie rozważenie wspomnianych wywodów potwierdza tylko wzmiankowane wyżej stwierdzenie. W kwestii instytucji przedawnienia postanowienia k. k. są zbliżone do postanowień k. k. z 1903 r. Oba kodeksy znają przedawnienie ścigania w ściślejszym znaczeniu i przedawnienie wyrokowania; obie te formy określa się też terminem przedawnienia ścigania w obszerniejszym znaczeniu. Jeśli bieg przedawnienia ścigania w ściślejszym znaczeniu (art. 68 pkt 1) k. k. z 1903 r., art. 86 k. k.) zostanie raz przerwany przez wdrożenie postępowania (jak w niniejszej sprawie), natenczas mimo umorzenia

wdrożonego postępowania może już mieć miejsce wyłącznie przedawnienie wyrokowania (art. 68 pkt 2) k. k. z 1903 r., art. 87 k. k.). Termin przedawnienia wyrokowania liczy się również od dnia popełnienia czynu, atoli termin ten ze względu na raz już dokonaną przerwę jest według ustawy dłuższy i biegnie do dnia wydania wyroku. Wobec tego błędne są wywody kasacji, iż wskutek upływu 15 lat od chwili dokonania czynu (art. 68 pkt 1) k. k. z 1903 r.) ściganie było w ogóle niedopuszczalne. Wobec bowiem przerwy przedawnienia ścigania wchodził już w grę okres trzydziestoletni, przewidziany w art. 68 pkt 2) k. k. z 1903 r., jako okres przedawnienia wyrokowania (przestępstwo z art. 453 k. k. było wbrew wywiodom kasacji zagrożone karą śmierci; por. art. 15 przep. przech. do k. k. z 1903 r.). Ten sam stan rzeczy zachodzi na tle k. k., tzn., że po przerwie przedawnienia ścigania przedawnienie to już nie biegnie dalej, tylko przemienia się ewentualnie w przedawnienie wyrokowania, jeśli to wdrożone postępowanie, które stanowiło przerwę, zostało umorzone. Jedyna różnica, jaka zachodzi pomiędzy k. k. a k. k. z 1903 r., jest ta, iż najdłuższy okres przedawnienia wyrokowania wynosi według k. k. 25 lat. Przedstawionych wniosków nie uchyla art. 613 k. p. k. Przepis ten bowiem z natury rzeczy odwołuje się do materialnych postanowień dotyczących przedawnienia (przedawnienie jest instytucją prawa materialnego) i posługuje się terminem „przedawnienie ścigania“ w obszerniejszym znaczeniu (tj. obejmującym przedawnienie ścigania w ściślejszym znaczeniu oraz przedawnienie wyrokowania). Art. 71 k. k. z 1903 r., na który się kasacja powołuje, nie ma nic wspólnego z omawianymi kwestiami; przepis ten bowiem przewiduje przypadki, w których bieg przedawnienia zostaje zawieszony. W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, iż zarzut kasacji jest bezzasadny...

179.

W przypadku, gdy ofiarowana korzyść ma na względzie całokształt działalności urzędowej korzyść przyjmującego, trzeba, ażeby żądanie, bądź przyjęcie korzyści majątkowej wiązało się z zakresem czynności służbowych danego urzędnika, uzasadniającym możliwość dla strony przyszłych, przez nią ze względu na jej interesy przewidywanych, kontaktów jej z tym urzędnikiem na gruncie jego służbowych obowiązków.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 marca 1937 1 K. 1298/36.

Kasacja zarzuca obrazę art. 360 i 379 k. p. k. oraz § 1 art. 290 k. k. między innymi przez przypisanie oskarżonemu zażądania i przyjęcia łapówki za pomyślne dla B. przeprowadzenie sprawy wyborów do Zarządu Cechu zrzeszonych piekarzy i zakwalifikowanie tego czynu jako przestępstwa z § 1 art. 290 k. k., aczkolwiek rzekoma obietnica oskarżonego nie tylko nie miała żadnego związku z urzędowaniem oskarżonego, lecz wobec treści § 21 statutu cechu, dobrze znanego B., była do wykonania niemożliwa.

Związek z urzędowaniem w rozumieniu art. 290 § 1 k. k. zachodzi zarówno w przypadku, gdy urzędnik przyjmuje korzyść za konkretną czynność urzędową, jak i wówczas, gdy ofiarowana korzyść ma na względzie nie konkretną czynność urzędnika, lecz całokształt jego działalności urzędowej, a mianowicie, gdy chodzi o przychylnie usposobienie dla siebie urzędnika, uniknięcie z jego strony przykrości, szykan itp. (Zb. O. 32/37).

W tym drugim przypadku trzeba, ażeby żądanie bądź przyjęcie korzyści majątkowej wiązało się z zakresem czynności służbowych danego urzędnika, uzasadniającym możliwość dla strony przyszłych, przez nią ze względu na jej interesy przewidywanych, kontaktów jej z tym urzędnikiem na gruncie jego służbowych obowiązków.

Oskarżonemu przypisano w sentencji wyroku, że w dniu 12 września 1934 w Warszawie, będąc urzędnikiem Wydziału Administracyjnego Komisariatu m. st. Warszawy i mając w związku ze swoim stanowiskiem służbowym powierzoną sobie do zaopiniowania sprawę wyborów nowego zarządu Cechu Zrzeszonych Piekarzy, zażądał i przyjął od Dawida B. korzyść majątkową w kwocie 300 zł oraz obietnicę dalszej korzyści pieniężnej za pomyślne dla tego B. przeprowadzenie sprawy wyborów do zarządu Cechu Zrzeszonych Piekarzy w Warszawie.

Uzasadniając powyższe ustalenia jako też kwalifikację prawną czynu, Sąd wskazał, że oskarżony przyjął od B. wyżej wymienioną kwotę pieniężną w związku z swoim urzędowaniem jako referent dla spraw cechowych w Komisariacie Rządu za czynność pozostającą w związku z urzędowaniem, obiecując B. poparcie, nie sprzeciwiając się ustawowemu obowiązkowi bezstronności, przy następnych wyborach. Nieco bliżej określa sąd istotę tego poparcia, gdy na podstawie twierdzenia świadka B. ustala, że oskarżony dał mu wyraźnie do zrozumienia, że za pieniądze postara się, aby przy najbliższych wyborach, prze-

prowadzonych pod jego przewodnictwem, B. został wybrany starszym cechu, ostatnie bowiem wybory mają być unieważnione.

W świetle § 21 Statutu Cechu zarzuty kasacji w punkcie nieprawidłowego ujęcia prawnego czynu przypisanego oskarżonemu nie można uznać za słuszne. W myśl tego przepisu i w świetle ustaleń poczynionych przez sądy merytoryczne co do rozmowy przeprowadzonej przez oskarżonego z B. sytuację można było rozumieć w ten sposób, że skoro władza Nadzorcza kwestionuje wybory do zarządu i zdecydowana jest je unieważnić, zwołując w celu wyboru nowego Zarządu Walne Zgromadzenie Cechu, to w braku starszego cechu lub jego zastępcy (niezadowolonych) przewodniczyć zebraniu będzie członek zebrania zaproszony przez delegata władzy nadzorczej. Ustalenie sądu, że z rozmowy oskarżonego można było wyraźnie zrozumieć, iż za pieniądze postara się on, aby przy najbliższych wyborach prowadzonych pod jego przewodnictwem B. został wybrany starszym cechu — o tyle tylko są nieściśle, że niezupełnie jasno z nich wynika, ale przy wykładni § 21 Statutu żadnej wątpliwości nie pozostawia, iż członkiem zebrania, którego delegat władzy zaprosi do przewodniczenia, będzie właśnie B. Zaproszenie takie leżało ściśle w granicach uprawnień służbowych referenta wojewódzkiego do spraw cechowych, przewodniczenie zaś na tego rodzaju zebraniu jest bardzo daleko idącym ułatwieniem. Konkretna postać wykonania takiej obietnicy i szczegółowy plan ani w takiej rozmowie nie mógł być przecież omówiony ani był potrzebny i dalsze ustalenia sądu w tej materii były wręcz niemożliwe. Powiązanie natomiast z zakresem czynności służbowych ujawnionego przezeń żądania korzyści zostało ustalonym w ramach art. 290 § 1 k. k. w powyżej określonym sensie. Kasacja w sposób zupełnie ogólnikowy powołuje się na stwierdzoną jakoby złą opinię B. Sąd Apelacyjny uważa ten zarzut za gołosłowny i ustala, że świadkowie nie wnieśli nic nowego do sprawy. Ustalenia te nie wykluczają wyczerpującego rozpoznania ich zeznań, a bliższe sprawdzenie wobec braku konkretnych zarzutów kasacji nie leży w ramach kasacyjnego rozpoznania sprawy.

180.

Odpowiedzialny w charakterze osoby trzeciej ma prawo składać w toku postępowania sądowego wniośki i oświadczenia, dotyczące nawet wyłącznie winy sprawcy, które w miarę swej doniosłości muszą być wzięte pod rozwagę (art. 360, 379 k. p. k.).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 1 czerwca 1937 1 K. 788/37.

Zarzut kasacji co do braku ustalenia warunków z art. 34 u. k. s. jest uzasadniony. Chodzi tu przede wszystkim o przepis punktu 3 tego art., a mianowicie o ustalenie, że firma „Północne Towarzystwo Transportowe i Ekspedycyjne S. A.“ osiągnęła, choćby bezwiednie korzyść z takiej deklaracji celnej towaru, jaką złożył jej pracownik L. Co do tego wyrok w ogóle nie wypowiada się, dlatego też musi być uznany za wadliwy ze względu na brak ustalenia okoliczności istotnej dla przypisania odpowiedzialności osobie trzeciej.

Również jest zasadny zarzut kasacji, co do nierozważenia momentów dotyczących odpowiedzialności karnej funkcjonariusza firmy L. Co do tej kwestii sąd wyraził pogląd, iż słuszność prawomocnego orzeczenia władz skarbowych co do skazanego w sprawie L. nie może być już kwestionowana, a więc wszelkie wnioski i fragmenty zeznań, dotyczące już sprawy przesądzonej, muszą być obecnie wyłączone spod rozważenia. Ten pogląd jest oczywiście błędny. Ponieważ odpowiedzialność w charakterze osoby trzeciej (Cz. I. Dz. I. rozdz. XI u. k. s.) jest zależna ściśle od popełnienia przestępstwa przez osobę drugą, przeto, odpowiedzialny w charakterze osoby trzeciej, któremu służą w toku postępowania sądowego wszystkie uprawnienia, przewidziane w k. p. k. dla oskarżonego (art. 216 § 3 u. k. s.), ma prawo składać wnioski i oświadczenia, które w miarę swej doniosłości, dotycząc nawet wyłącznie winy sprawcy, muszą być wzięte pod rozwagę (art. 360, 379 k. p. k.). Nie wypowiadając się co do przeprowadzonych w toku postępowania sądowego dowodów, obraził sąd w sposób istotny przepisy postępowania karnego, a zatem i z tego względu wyrok ulega uchyleniu.

181.

Art. 22 ustawy o podatku przemysłowym (Dz. U. poz. 550/25) rozumie przez skład pomieszczenie zamknięte lub otwarte, służące do przechowywania, przesuszania, sortowania, brakowania itp. towarów bez względu na to, czy pomieszczenie to pomocnicze stanowi własność składu utrzymującego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 25 lipca 1937 3 K. 666/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca: 1) niesłuszne skazanie oskarżonego z art. 178 ordynacji podatkowej

przez uznanie, że obowiązkiem oskarżonego było wykupić świadectwo przemysłowe II kat. handlowej zamiast III, które to uznanie było oparte na wykładni niewłaściwej art. 22 ustawy o podatku przemysłowym co do pojęcia składu, albowiem oddanie bydła na dokarmianie nie może być uważane za utrzymywanie bydła na składzie ileż dokarmianie bydła nie należy do funkcji skupu, aby zaś uznać, że oskarżony utrzymywał składy trzeba było stwierdzić, że były one jego własnością lub że były przez niego dzierżawione, tymczasem składy stanowiły własność klientów oskarżonego i zawarta z nim przez oskarżonego umowa o dokarmianie bydła nie może być uważana za umowę o przechowywanie, przesuszanie, sortowanie lub brakowanie towaru, dlatego też okoliczność, że oskarżony, po zakupieniu bydła dokarmił je i trzymał na sprzedaż, nie może stanowić przestępstwa, ponadto oskarżony nie miał zamiaru pokrzywdzenia Skarbu Państwa, bo nie wiedział o obowiązku wykupienia świadectwa przemysłowego i ofiarował zapłatę za świadectwo przemysłowe III kat. zanim spisano protokół karny, 2) odrzucenie przez Sąd Okręgowy zaofiarowany przez oskarżonego dowodu ze św. Zofii G. i ograniczenie przez to praw obrony oskarżonego.

Kasacja nie jest zasadna.

Cechami zewnętrznymi dla określenia wysokości świadectwa przemysłowego dla przedsiębiorstwa skupu zawodowego jest ustalona roczna suma skupu to jest suma wydana przez oskarżonego na skup bydła w ciągu roku podatkowego oraz liczba oddzielnych składów, i przy czym przedsiębiorca skupu, posiadający świadectwo III kat., ma prawo utrzymywać dwa składy, utrzymywanie zaś więcej niż 2 składów uzasadnia konieczność zaliczenia przedsiębiorstwa do wyższej kategorii, ponieważ większa ilość składów świadczy o większych rozmiarach przedsiębiorstwa.

Przez skład ustawa o podatku przemysłowym rozumie pomieszczenie zamknięte lub otwarte służące do przechowywania, przesuszania, sortowania, brakowania itd. towarów.

W danej sprawie przedmiotem przedsiębiorstwa skupu zawodowego prowadzonego przez oskarżonego było bydło i według ustaleń zaskarżonego wyroku, oskarżony skupując bydło w Poznaniu, oddawał następnie zakupione bydło przechowywania celem jego dokarmiania do trzech różnych majątków leżących w powiecie śremskim i średzkim i w ten sposób przed odsprzedażą tego bydła oskarżony bydło to przechowywał w trzech oddzielnych pomieszczeniach, które to pomieszczenie Sąd wyrokując słusznie uznał jako

oddzielne składy w rozumieniu art. 22 ustawy o podatku przemysłowym. Nie jest również trafny zarzut, że, stwierdzając, iż oskarżony utrzymywał składy, należało wykazać, że składy te znajdowały się w wyłącznym władaniu oskarżonego i stanowiły jego własność. Do takiej wykładni tego przepisu brak jest wszelkiej podstawy w ustawie, skoro właśnie ustawa utożsamia skład z pojęciem otwartego lub zamkniętego pomieszczenia, jako pomocniczego pomieszczenia dla przechowywania towarów, a ustalone w wyroku przechowywanie przez oskarżonego w majątkach bydła, celem jego odkarmienia, podobnie jak przesuszanie czy oczyszczanie towaru itp. są czynnościami, wpływającymi ze składowania, albowiem jak np. oczyszczanie czy przesuszanie towaru, tak samo i dożywanie zwierząt było tu tylko czynnością przygotowawczą dla korzystniejszej odsprzedaży, która jest częścią składową skupu.

Zaniedbania swego w niewykupieniu świadectwa przemysłowego oskarżony nie może usprawiedliwiać błędem co do prawa, ponieważ oskarżony jako kupiec z tytułu swego obowiązany jest znać dotyczące jego zawodu przepisy ustawy i wykupić wymagane przez ustawę dla jego przedsiębiorstwa świadectwo w terminie zakreślonym w ustawie to jest przed rozpoczęciem działalności przedsiębiorstwa. Skoro więc oskarżony twierdzi, że świadectwo przemysłowe nabył w dniu spisania protokołu to jest 7 stycznia 1936, to przez to również stwierdza, że czasowo prowadził on swe przedsiębiorstwo bez wykupienia świadectwa przemysłowego, co stanowi przestępstwo i ulega karze przewidzianej w art. 178 Ord. podat. Wreszcie zarzut odrzucenia przez Sąd zgłoszonego wniosku dowodowego oskarżonego nie ulega rozpoznaniu w myśl art. 511 lit. a) k. p. k. ograniczającego zakres zarzutów kasacyjnych w sprawie niniejszej.

182.

Czasowe złożenie towaru w cudzym składzie, opłacającym podatek przemysłowy w postaci karty rejestracyjnej, nie stanowi oddzielnego od tamtego składu i nie daje podstawy do ściągania z tamtego składu opłat za dwie karty rejestracyjne.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 28 lipca 1937 2 K. 613/37.

Kasacja Prokuratora Sądu Okręgowego w Stryju zarzuca, że Sąd wyrokujący niesłusznie uniewinnił oskarżonego z zarzutu oskarżenia, skoro z obrony

oskarżonego i zeznań świadka S. wynika, że oskarżony wydzierżawił plac u S. za czynszem 10 zł i złożył na nim deski celem wysuszenia; gdy zatem stan faktyczny wskazuje na to, że oskarżony utrzymywał oddzielny skład poza obrębem swego przedsiębiorstwa handlowego bez wykupienia karty rejestracyjnej, przeto uniewinnienie oskarżonego stanowi obrazę art. 22 ustawy o pod. przem. w związku z art. 178 Ord. Pod.

Sąd wyrokujący, dając wiarę wyjaśnieniom oskarżonego i opierając się na zeznaniach świadka Mozesza S. uznał, że oskarżony, prowadząc od szeregu lat w Mikołajowie handel desek i wykupując co roku karty rejestracyjne, oraz płacąc należne podatki, otrzymał w czerwcu 1936 transport desek, które z uwagi na chwilowy brak miejsca na swoim składzie złożył czasowo za zgodą Mozesza S. na placu S. sąsiadującym z jego składem i że wobec tego oskarżonemu nie można przypisać obowiązku wykupienia osobnej jeszcze karty rejestracyjnej, ponieważ zdaniem Sądu chwilowe złożenie pewnej ilości desek na sąsiednim placu nie może być uważane za utrzymanie przez oskarżonego drugiego oddzielnego składu desek w rozumieniu art. 22 ustawy o podatku przem.

Wywody Sądu Okręgowego są słuszne i zgodne z ogólnymi zasadami ustawy o podatku przem., a uniewinnienia oskarżonego bynajmniej nie obraża art. 22 tej ustawy. Czasowe złożenie towaru w cudzym zakładzie, opłacającym podatek przemysłowy w postaci karty rejestracyjnej, nie stanowi oddzielnego od tamtego składu i nie daje podstawy do ściągania z tamtego składu opłat za dwie karty rejestracyjne. Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddala.

183.

Zawodność zysków rzeczywistych z okężnej sprzedaży, gdy są stwierdzone cel zarobkowy i wykonywanie zawodowe, nie wyłącza istoty wykonywania przemysłu okręgowego (art. 1, 46 pr. przem. 7/VI 1927 Dz. U. 350/34).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 sierpnia 1937 3 K. 677/37.

Kasacja oskarżonej zarzuca obrazę art. 516 lit. a) k. p. k. w związku z art. 1 i 46 prawa przemysłowego przez skazanie oskarżonej mimo braku cech wykroczenia w czynie oskarżonej, ponieważ sprzedaż książek nie była obliczoną na zysk i była dokonywana w imieniu i na rachunek badaczy pisma świętego

przez oskarżoną nie samoistnie, lecz jako przez członka tego stowarzyszenia, podczas gdy źródłem zarobkowania oskarżonej jest czynienie posług.

Rozpoznając kasację w myśl art. 511 lit. a) k. p. k. w granicach zakreślonych tym artykułem, należy oprzeć się na ustaleniach faktycznych zaskarżonego wyroku. Sąd odrzucił obronę oskarżonej, jakoby kwoty uzyskane ze sprzedaży oddała Stowarzyszeniu — co twierdzi kasacja — i jakoby nie miała celu zarobkowego, a owszem ustała, że czyniła ze sprzedaży tej stałe źródło swego utrzymania. Istoty tego ustalenia nie wyłącza, że w rok nie wymienia poszczególnych sprzedaży i cen ani cyfrowo zarobków uzyskanych. Zawodność bowiem zysków rzeczywistych z okrężnej sprzedaży, gdy są stwierdzone cel zarobkowy i wykonywanie zawodowe, nie wyłącza istoty wykonywania przemysłu okrężnego (art. 1, 46 pr. przemysłowego).

184.

Z zestawienia przepisów p. 2 i 3 ust. 2 kat. IV rozdz. II Cz. II lit. A taryfy, stanowiącej zał. do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym wynika, iż zwrot „w obrębie“ ma to samo znaczenie, co w granicach.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 września 1937 3 K. 903/37.

Kasacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę art. 178 Ord. Pod. przez uwzględnienie przy określeniu kategorii przedsiębiorstwa ilości utrzymywanych składów oraz przez błędną wykładnię p. 3 ustęp. 2 kat. IV rozdz. II Cz. I lit. A. zał. do art. 23 ust. o pod. przem.

Podział przedsiębiorstw na kategorie jest oparty na zewnętrznych cechach przedsiębiorstwa, przy czym w szczególności, jeżeli chodzi o przedsiębiorstwo skupu zawodowego, wysokość kategorii określa się z mocy wyraźnego przepisu nie tylko sumą skupu, lecz również ilością utrzymywanych przez przedsiębiorstwo składów. Gdy przeto w tym wypadku za podstawę kwalifikacji przedsiębiorstwa należy brać pod uwagę oba czynniki i wysokość skupu i ilość składów, to Sąd nie dopuścił się uchybienia, lecz postąpił zgodnie z ustawą o podatku przemysłowym, rozważając sprawę również z punktu widzenia ilości utrzymywanych przez oskarżonego składów.

Zarzut błędnej wykładni ustawy jest bezpodstawny, bowiem z zestawienia przepisów p. 2 i 3 ustępu 2 kat. IV rozdz. II Cz. II lit. A. taryfy wynika, iż zwrot

„w obrębie“ ma to samo znaczenie co w granicach i, jest tylko pleonazmem, gdyby zaś ustawa miała na myśli w p. 3 cytowanego przepisu uwzględnić również sąsiadujące miejscowości, zawierałaby postanowienie analogiczne do zawartego w p. 2 tegoż przepisu; skoro postanowienie takie w p. 3 nie zostało powtórzone należy uznać, że celowo zostało opuszczone.

185.

Każdy przedmiot, użyty w bójce jest narzędziem niebezpiecznym, jeżeli ustalono, że użycie go w bójce mogło spowodować co najmniej następstwa z art. 236 k. k., zatem i but na nogach w pewnych warunkach jego użycia może być uznany za narzędzie niebezpieczne w rozumieniu art. 241 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 27 września 1937 3 K. 649/37.

Kasacja Prokuratora zarzuca obrazę art. 379 § 1 k. p. k. w związku z art. 241 k. k. oraz art. 3 k. p. k. wobec sprzeczności w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przy równoczesnym niedokładnym ustaleniu jego podstawy faktycznej.

Zgodnie z przepisem art. 241 k. k., każdy przedmiot użyty w bójce jest narzędziem niebezpiecznym, jeżeli Sąd ustali, że użycie go w bójce mogło spowodować co najmniej następstwa z art. 236 k. k. Sąd Apelacyjny, jak to wykazuje uzasadnienie jego wyroku, uznał, że takim niebezpiecznym narzędziem mógł być but, jakim — według ustaleń Sądu I instancji oskarżony W. miał kopać pokrzywdzonego w głowę. Stwierdzając jednak, że ustalenie takie nie znajduje uzasadnienia w protokole rozprawy i nie może być podstawą do przyjęcia w stosunku do oskarżonych występku z art. 241 k. k., Sąd Apelacyjny — jak to słusznie stwierdza kasacja — rozminął się nie tylko z wyjaśnieniami pokrzywdzonego, lecz i zeznaniami świadków Sz. i F., ustalających, że pokrzywdzony był kopany przez oskarżonych. Sąd mocen był oczywiście uznać, że kopanie nogami nie daje podstaw do zakwalifikowania czynu oskarżonych z art. 241 k. k., winien był jednak rozważyć ustalenia w tym przedmiocie, wynikające z zeznań pokrzywdzonego i świadków Sz. i F., skoro doszedł do wniosku, że but na nogach w pewnych warunkach jego użycia może być uznany za narzędzie niebezpieczne w rozumieniu art. 241 k. k.

186.

O istocie zajęcia pośrednika handlowego decyduje treść tego zajęcia a nie dopełnienie formalności, jako to wykazanie się pełnomocnictwem firm, z których ramienia działa.

Nieograniczone pole działalności nie stanowi bezwzględnej cechy pośrednictwa handlowego, które może obejmować swoim zasięgiem ściśle ograniczony teren i służyć ściśle ograniczonej ilości osób, firm lub przedsiębiorstw.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 8 października 1937 1 K. 1110/37.

Oskarżony zarzuca w kasacji, że błędnie uznano zajęcia oskarżonego za pośrednictwo handlowe na tej jedynie podstawie, że oskarżony nie wykazał się specjalnymi pełnomocnictwami firm, na rzecz których pracował, skoro o charakterze zajęcia decyduje nie dopełnienie formalności, lecz istota wykonanej pracy, która w tym wypadku polegała na zbieraniu zamówień na rzecz reprezentowanych przez oskarżonego firm, podczas gdy pośrednik handlowy nie jest związany żadnym przedsiębiorstwem, a sfera jego działalności, a mianowicie zespalandanie kontrahentów, jest nieograniczona.

Charakterystyczną cechą zajęcia przemysłowego pomocnika podróżującego (komiwojażera) (Cz. III D. IV zał. do art. 23 ustawy o pod. przem.) jest (jak wskazuje sama nazwa), załatwienie czynności handlowych dla pewnej firmy nie w jednej miejscowości. W szczególności zajęcie to polega na podróżowaniu z miejsca na miejsce i zbieraniu zamówień na podstawie próbek i wzorów bez stałego wynagrodzenia (Zb. O. Nr 279/36).

W niniejszym wypadku ustalił Sąd, iż oskarżony trudnił się w Warszawie inkasem należności dla czterech firm za prowizję, a nadto rekomendował firmy klientom, za co również otrzymywał prowizję stosownie do należności, zainkasowanych przez firmy od tych klientów.

Zajęcie zatem oskarżonego w żadnym względzie nie odpowiada zajęciu pomocnika podróżującego, a jako polegające na samoistnym załatwieniu czynności handlowych na cudzy rachunek i na zbliżaniu kontrahentów, słusznie zostało uznane za zajęcie pośrednictwa handlowego według Cz. III D. II b) zał. do art. 23 ustawy o pod. przem.

W tym stanie rzeczy fakt, że oskarżony nie wyka-

zał się pełnomocnictwem firm, nie ma istotnego znaczenia, skoro takie pełnomocnictwo nie odbierało by mu charakteru pośrednika handlowego, chociażby wystawione było dla niego jako dla komiwojażera, chociaż z drugiej strony wykonywanie czynności komiwojażera, także bez pełnomocnictwa nie kwestionowałoby tego zajęcia jako pośrednictwa handlowego. Można bowiem uznać słuszność twierdzenia kasacji, że o istocie zajęcia decyduje jego treść, a nie dopełnienie formalności. Słuszność tego twierdzenia nie może jednak powodować, jak już powiedziano, zmiany w określeniu charakteru zajęcia oskarżonego. Okoliczność, iż oskarżony wykonywał czynności dla kilku ściśle oznaczonych firm, nie odejmuje jego zajęciu charakteru pośrednika handlowego, gdyż nie ograniczone pole działalności nie stanowi bezwzględnej cechy pośrednictwa handlowego, które może obejmować swoim zasięgiem ściśle ograniczony teren i służyć ściśle ograniczonej ilości osób, firm lub przedsiębiorstw.

187.

Umowy przewidziane w art. 23 ustawy drogowej z 10 grudnia 1920 (Dz. U. R. P. z 1921 r. Nr 6, poz. 32) mają charakter publicznoprawny, a przeto spory o nieważność tych umów nie należą do drogi procesu cywilnego.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego z 25 listopada 1937
L. Rej. 8/37.

Firma „Landwirtschaftliche Ein- u. Verkaufsgenossenschaft, Spółdz. z ogr. odpow.“ w Śmiglu, w pow. kościańskim, zawarła z Poznańskim Wojewódzkim Związkiem Komunalnym umowę z 14 maja 1935 w przedmiocie opłaty za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich i na podstawie tej umowy zapłaciła powyższemu Związkowi łączną kwotę 400 zł, licząc po 200 zł za każdy rok, jako opłatę za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich w 1933 i 1934 r. W 1936 r. wspomniana firma wniosła do Sądu Grodzkiego w Poznaniu pozew przeciwko Poznańskiemu Wojewódzkiemu Związkowi Komunalnemu, w którym żądała unieważnienia powyższej umowy z powodu braku formy wymaganej ustawą oraz z powodu błędu i groźby bezprawnej; żądała również zwrotu

¹⁾ Identyczne orzeczenia zapadły w tymże samym dniu w sprawach L. Rej. 9/37 i 10/37.

nienależnie zapłaconej pozwanemu Związkowi kwoty 400 zł. W uzasadnieniu swojego żądania firma powołała się na to, iż, stosownie do wyjaśnień, zawartych w wyrokach Najwyższego Trybunału Administracyjnego w analogicznych sprawach, np. w sprawie Henryka S. przeciw Wojewódzkiemu Związkowi Komunalnemu w Poznaniu L. Rej. 7261/32, w myśl art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej, nie mogą być jej wymierzane opłaty drogowe, i że może ona jedynie być pociągana do udziału w kosztach budowy i utrzymania dróg i ma prawo żądać podania jej do wiadomości, jakie koszty i w jakim stosunku ma ponosić, gdyż władza pozwana nie ma prawa nakładać bezpośrednio na poszczególne przedsiębiorstwa opłat jednostkowych od ilości przewożonego drogą kołową towaru, lecz ma prawo tylko pociągać do udziału w kosztach budowy i utrzymania dróg, przy czym osobie zainteresowanej służy prawo dochodzenia, ile w rzeczywistości ma wynosić jej udział w kosztach stosownie do art. 23 wspomnianej ustawy drogowej z 10 grudnia 1920. Poznański Wojewódzki Związek Komunalny zarzucił niedopuszczalność drogi sądowej, ponieważ sporna umowa oparta jest na art. 23 ustawy drogowej z 10 grudnia 1920, a więc wynika ze stosunku publicznoprawnego, i mimo formy dobrowolnej umowy nie utraciła charakteru publicznoprawnego. Następnie Starosta Krajowy w Poznaniu przy piśmie z 3 kwietnia 1937 L. dz. 3859/37 O. PR. przesłał do Sądu Grodzkiego w Poznaniu uchwałę Poznańskiego Wydziału Wojewódzkiego z 24 marca 1937 do poz. 357, w której tenże Wydział Wojewódzki zapowiedział spór kompetencyjny na tej podstawie, że sprawa powyższa, jako dotycząca publicznej daniny komunalnej, należy do właściwości władz komunalnych. Sąd Grodzki w Poznaniu postanowieniem z 21 kwietnia 1937 Nr IX. C. 1806/36 uznał się właściwym do rozpoznania sprawy, gdyż spór dotyczy nieważnienia „dobrowolnej umowy“, a dobrowolność jest zasadniczą i istotną cechą umów prywatnoprawnych. Jednocześnie Sąd Grodzki z uwagi na zapowiedzenie sporu kompetencyjnego postępowanie zawiesił. Wskutek tego postanowienia Starosta Krajowy w Poznaniu pismem z 23 kwietnia 1937 L. dz. 4492/37 O. PR. wytoczył w imieniu Poznańskiego Wojewódzkiego Związku Komunalnego, z powołaniem się na art. 13 i 29 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym, spór o właściwość. Sąd Grodzki w Poznaniu przekazał następnie akta sprawy Trybunałowi Kompetencyjnemu celem rozstrzygnięcia sporu o właściwość.

Trybunał Kompetencyjny zważył co następuje.

Ochrona praw osób, pociąganych do uiszczenia opłat drogowych, przewidzianych w art. 19 i 23 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. R. P. z 1921 r. Nr 6, poz. 32), utrzymanych w mocy ustępem 1 art. 30 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. U. R. P. z 1932 r. Nr 106, poz. 884, i Dz. U. R. P. z 1936 r. Nr 62, poz. 454), jest unormowana artykułem 50 powołanej ustawy z roku 1923, w myśl którego przepisy o środkach prawnych, służących płatnikom w b. dzielnicy pruskiej przeciwko pociąganiu ich przez wojewódzkie związki komunalne do opłacania danin komunalnych, pozostają bez zmiany. Powyższe przepisy pruskie w § 31 ustawy z 23 kwietnia 1906 o daninach powiatowych i prowincjonalnych (Kreis- und Provinzialabgabengesetz, Zb. ust. pr. str. 159) dają płatnikowi prawo sprzeciwu od decyzji, pociągającej go do uiszczenia danin, przy czym do rozstrzygnięcia takiego sprzeciwu właściwym jest wydział wojewódzki, a nie sąd powszechny. W myśl zaś § 28 powyższej ustawy pruskiej przeciwko uchwale wydziału wojewódzkiego płatnik daniny komunalnej ma prawo wnieść skargę do Wyższego Sądu Administracyjnego (Oberverwaltungsgericht), obecnie do Najwyższego Trybunału Administracyjnego. Wniesienie jednak sprzeciwu i skargi nie wstrzymuje obowiązku terminowego uiszczenia daniny. W myśl art. 55 wspomnianej ustawy o finansach komunalnych nie uiszczone we właściwym terminie opłaty podlegają ściągnięciu w drodze egzekucji, do której stosuje się odpowiednio przepisy o egzekucji podatków i opłat państwowych, na co w statucie Poznańskiego Krajowego Związku Komunalnego w przedmiocie pobierania opłat za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich w województwie poznańskim zwrócona była uwaga. Do wprowadzania i do wymiaru wspomnianych opłat drogowych powołane są w myśl powyższych przepisów ustawowych wyłącznie władze samorządowe. Natomiast orzecznictwo sądów powszechnych nie jest ani w sprawie wprowadzania, ani w sprawie wymiaru opłat drogowych ustawowo przewidziane.

Powódka opiera wprawdzie żądanie swego powództwa, wniesionego do Sądu Grodzkiego w Poznaniu, na nieważności zawartej z Poznańskim Wojewódzkim Związkiem Komunalnym umowy z 14 maja 1935 w przedmiocie opłaty za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich, lecz okoliczność ta nie ma żadnego znaczenia dla sprawy niniejszej, gdyż będąca przedmiotem sporu umowa oparta jest na art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg, świadczenia zaś z tego artykułu są daninami

publicznoprawnymi, i dlatego roszczenia w tym względzie, jako wynikłe ze stosunku publicznoprawnego, w braku odmiennego przepisu nie podlegają właściwości sądów powszechnych. Wprawdzie w danej sprawie powodowa firma zobowiązana została do świadczeń z art. 23 powyższej ustawy za swą dobrowolną zgodą, a mianowicie w drodze umowy, zawartej z Poznańskim Wojewódzkim Związkiem Komunalnym, którą to formę „dobrowolnych ugód, obok formy jednostronnego nałożenia świadczenia przez władzę, wyraźnie dopuszcza art. 23 powyższej ustawy, mimo to jednak i w tym przypadku stosunek, jaki zaistniał, jest publicznoprawny, gdyż pozwany Związek Komunalny nie działał w charakterze podmiotu prawa prywatnego, a zawarta umowa dotyczyła wymiaru daniny publicznej. Nie chodziło bowiem przy wprowadzeniu i poborze opłat drogowych o zaspokojenie prywatnoprawnych roszczeń majątkowych Związku, lecz o zebranie na zasadzie art. 19 i 23 ustawy drogowej środków materialnych na cele budowy i utrzymania dróg publicznych, stanowiących dobro publiczne, bądź to w formie bezpośrednich opłat jednostkowych, bądź też w formie udziału w kosztach budowy i utrzymania. Nawet przy ugodowym zobowiązaniu osoby, nadmiernie zużywającej drogę, do świadczeń, przewidzianych w art. 23 ustawy drogowej, chodzi o wykonanie publicznoprawnych zadań władzy, a nie o zaspokojenie prywatnoprawnych roszczeń. Jak wynika z art. 23 ustawy drogowej, przewidziana w tym artykule dobrowolna ugoda miała na celu tylko zwolnienie obydwóch stron od skomplikowanego w danym przypadku postępowania wymiarowego, polegającego na określeniu udziału tego lub innego przedsiębiorstwa w kosztach budowy i utrzymania dróg, i dlatego ustawodawca dopuszcza zawieranie dobrowolnych ugód „w tym względzie“. Lecz okoliczność ta nie czyni świadczeń powyższych prywatnoprawnymi i bynajmniej nie odbiera świadczeniom tym charakteru przymusowego, co jest zasadniczą cechą danin publicznych, bo w razie braku takiej ugody dobrowolnej władza ma prawo nałożyć świadczenia na nadmiernie zużywającego drogę jednostronnie, tj. bez zgody tegoż. Wobec powyższych wywodów jest bez znaczenia okoliczność, że powódka zaskarża umowę ze względu na brak formy, błąd i bezprawną groźbę, powołanie się bowiem stron na przyczyny nieważności przewidziane w prawie cywilnym nie może zmienić natury stosunku prawnego.

W myśl art. 1 prawa o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. R. P. z 1932 r. Nr 102, poz. 863) oraz art. 1 i 2 k. p. c. sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości tylko w sprawach cywilnych i kar-

nych i w szczególności nie sprawują tego wymiaru w sprawach przekazanych ustawami szczególnymi innym sądom lub władzom. Nie należy więc do właściwości sądów powszechnych sprawy opłat drogowych z art. 19 i 23 ustawy drogowej, jako przekazane ustawowo rozpoznaniu władz administracyjnych. Z zasadą tą jest zatem niezgodne dochodzenie przed sądami powszechnymi, jak w sprawie niniejszej, roszczeń publicznoprawnych, jako rzekomo prywatnoprawnych. O dopuszczalności drogi sądowej rozstrzyga bowiem istota stosunku prawnego, a nie sama tylko prawnomajątkowa właściwość roszczenia.

188.

W przypadku, gdy władza podatkowa po cofnięciu orzeczenia karnego, wydanego na podstawie art. 181 § 1 ord. podat. z 15 marca 1934 (Dz. U. R. P. Nr 39, poz. 346), wydała nowe orzeczenie wyłącznie wymiarowe na zasadzie art. 104 § 1 tejże ordynacji, do orzekania jest właściwą władzą administracyjna II instancji, a nie sąd powszechny na zasadzie art. 202 § 1 ord. podat. i art. 640 k. p. k.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego z 26 października 1937 L. Rej. 11/37.

Na podstawie protokołu, sporządzonego 10 października 1934 przez funkcjonariusza Urzędu Skarbowego w Łodzi, w trybie przewidzianym w art. 193 § 1 ordynacji podatkowej z 15 marca 1934 (Dz. U. R. P. Nr 39, poz. 346), z powodu ujawnienia prowadzenia przez Szyję G. i R. przedsiębiorstwa detalicznej sprzedaży przędzy w Łodzi bez świadectwa przemysłowego, zapadło orzeczenie karne Urzędu Skarbowego w Łodzi z 5 listopada 1934 Nr Kr. a 111/34. Orzeczeniem tym Urząd Skarbowy uznał wymienionych winnymi przestępstwa z art. 181 ord. podat., nałożył na nich obowiązek nabycia za rok 1930 całorocznego świadectwa przemysłowego II kategorii handlowej, wyszczególniając przypadające należności pieniężne, i orzekł karę grzywny w wysokości trzykrotnej kwoty należności skarbowej za świadectwo. W terminie otwartym zażądał Szyja G. skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego w myśl art. 640 k. p. k. Wówczas Izba Skarbowa w Łodzi postanowieniem z 9 listopada 1935 Nr II. 112/2/638/KSŁ/34 uchyliła w trybie nadzoru na zasadzie § 471 instrukcji podatkowej z 31 grudnia 1934 orzeczenie karne Urzędu Skarbowego i zapowiedziała wydanie nowego orzeczenia w sprawie, pozostawiawszy stronie drogę

otwartą do wykorzystania środka prawnego w myśl art. 109 § 2 ord. podat.

W zażaleniu, skierowanym do Ministerstwa Skarbu, Szyja G. kwestionował dopuszczalność uchylania w trybie nadzoru orzeczenia karnoadministracyjnego, jeżeli obwiniony zażądał skierowania sprawy na drogę sądową. Z akt sprawy nie wynika, aby zażalenie to zostało merytorycznie załatwione. W dacie 25 listopada 1935 Urząd Skarbowy wydał nowe orzeczenie, w którym stwierdził z powołaniem się na wymieniony już protokół z 10 października 1934 prowadzenie przez Szyję G. do spółki z R. w 1930 r., bez świadectwa przemysłowego, sprzedaży przędzy kupcom do dalszej sprzedaży i przemysłowcom i nałożył na wymienionego na zasadzie art. 84 ustawy o podatku przemysłowym (Dz. U. R. P. Nr 79, poz. 550 z 1925 r.) obowiązek nabycia świadectwa przemysłowego II kategorii handlowej. Orzeczeniem tym ani nie uznano podatnika winnym przestępstwa podatkowego, ani nie nałożono na niego kary.

Orzeczenie zaopatrzone klauzulą odwoławczą, według której podatnikowi przyznano prawo wniesienia odwołania jedynie do izby skarbowej za pośrednictwem urzędu skarbowego. Szyja G. natomiast zgłosił 5 grudnia 1935 w Urzędzie Skarbowym wniosek o skierowanie sprawy na drogę „postępowania karnego“, powołując się na art. 181 i 202 ord. podat. oraz na art. 640 i nast. k. p. k., tudzież na wyrok Sądu Najwyższego z 22 maja 1934 3 K. 494/34, którego odpis dołączył do wniosku¹⁾.

Poza tym złożył Szyja G. 12 grudnia 1935 w Urzędzie Skarbowym drugie pismo jako odwołanie do izby skarbowej przeciw wymienionemu orzeczeniu z 25 listopada 1935. W piśmie tym Szyja G. powołuje się na swój wniosek o skierowanie sprawy na drogę sądową.

Pismem z 23 czerwca 1937 Nr II. 76/2/117/PK/35 Izba Skarbowa przesłała wskutek wniosku Szyi G. z 5 grudnia 1935 akta administracyjne Sądowi Okręgowemu w Łodzi, uznawszy się jednocześnie za właściwą do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ orzeczenie władzy podatkowej I instancji zapadło w trybie art. 84 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, jako orzeczenie podatkowe wymiarowe.

Sąd Okręgowy postanowieniem z 28 czerwca 1937 V Kr. 38/37 z mocy art. 640 k. p. k. i art. 201 ord. podat., mając na uwadze wyrok Sądu Najwyższego z 22 maja 1934 3 K. 494/34, uznał się właściwym do

rozpoznania wniosku Szyi G. o skierowanie sprawy na drogę postępowania sądowego i postanowieniem z 19 lipca 1937 zarządził rozpisanie rozprawy głównej. W następstwie tego Izba Skarbowa pismem z 21 lipca 1937 Nr II. 76/2/117/PK/35, skierowanym do Sądu Okręgowego, zapowiedziała spór kompetencyjny na podstawie art. 11 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym, a Sąd w myśl art. 12 tejże ustawy przerwał postępowanie.

Izba Skarbowa rozważyła w powołanym piśmie swoje prawo do uchylenia pierwotnego orzeczenia karnego Urzędu Skarbowego w trybie nadzoru i doszła do wniosku, że skoro pierwotne orzeczenie karne, które w myśl art. 641 § 3 k. p. k. zastępuje prawomocny akt oskarżenia, nie zostało sądowi przesłane, władza administracyjna była władna je nie tylko cofnąć stosownie do art. 641 § 2 k. p. k., lecz także dokonać uzupełniających ustaleń. W konkretnym przypadku nadzorcza władza administracyjna zarządziła cofnięcie orzeczenia karnego, ponieważ stwierdziła przedawnienie ścigania, lecz ta okoliczność — zdaniem władzy — nie mogła stać na przeszkodzie zrealizowaniu nieprzedawnionego roszczenia podatkowego o należne świadectwo przemysłowe w drodze normalnego postępowania administracyjnego, przewidzianego w art. 84 ustawy o państwowym podatku przemysłowym i art. 98 ord. podat. Ponieważ Urząd Skarbowy postanowieniem z 25 listopada 1935 zrealizował w trybie wymiarowym jedynie owo roszczenie podatkowe do Szyi G., przeto do rozstrzygnięcia w toku instancji jest powołana jedynie władza administracyjna, a nie władza sądowa, a Szyja G. nie był legitymowany do żądania skierowania sprawy na drogę sądową, gdyż nie wymierzono mu kary w postępowaniu karnoadministracyjnym. Przy tym powołuje Izba Skarbowa art. 640 k. p. k. i 201 ord. podat.

Pismem z 5 sierpnia 1937 Nr D. V. 37601/37 Ministerstwo Skarbu jako władza naczelną wytoczyło spór o właściwość na podstawie art. 13 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym.

Trybunał Kompetencyjny rozważył co następuje:

Przyczyną powstania sporu kompetencyjnego jest stwierdzona w protokole z 10 października 1934 okoliczność prowadzenia w 1930 r. przedsiębiorstwa handlowego bez wymaganego świadectwa przemysłowego.

Urząd Skarbowy jako władza orzekająca w I instancji oparł swe orzeczenie wyłącznie na przepisie art. 84 ustawy z 15 lipca 1925 o państwowym podatku przemysłowym (Dz. U. R. P. Nr 79, poz. 550) i na ten przepis powołuje się też władza administracyjna w piśmie zapowiadającym spór kompetencyjny

¹⁾ Wyrok ten jest ogłoszony w O. S. P. XIV, poz. 222.

ny, jakkolwiek w myśl art. 208 § 3 ordynacji podatkowej z 15 marca 1934 (Dz. U. R. P. Nr 39, poz. 346) właściwym dla sporu źródłem prawnym winny być przepisy tejże ordynacji. Powołana przez władze ustawa z 1925 r. przewidywała w art. 84 możliwość wymierzania w ciągu pięciu lat dodatkowego podatku od przedsiębiorstw i zajęć, podlegających podatkowi przemysłowemu, a z jakichkolwiek bądź powodów wcale nie pociągniętych do opodatkowania, w terminach, oznaczonych w ustawie, a w art. 98 sankcje karne w postaci kary pieniężnej w stosunku do każdego, kto prowadzi przedsiębiorstwo lub wykonywa zajęcie, nie nabywszy świadectwa przemysłowego. Ale także właściwa ordynacja podatkowa z 15 marca 1934 (Dz. U. R. P. Nr 39, poz. 346), obowiązująca od 1 października 1934, a w zmienionym brzmieniu (Dz. U. R. P. Nr 14, poz. 134 z 1936 r.) od 15 stycznia 1936, oddziela, jak świadczą m. in. przepisy art. 5, 7, 11, 39 i 96 i nast. (art. 90 i nast. w nowym jednolitym tekście) z jednej strony, a przepisy art. 189, 200, 201 (186, 197, 198, 199 w nowym jednolitym tekście) z drugiej strony, ściśle postępowanie władz podatkowych, mające na celu realizowanie roszczenia podatkowego do podatnika (orzeczenie wymiarowe), od postępowania w celu ścigania przestępstw podatkowych i orzekania przewidzianych kar przeciw winnym tych przestępstw (orzeczenie karne).

Otóż w przypadku, który wywołał obecny spór kompetencyjny między Sądem Okręgowym i Izłą Skarbową, Urząd Skarbowy, który w myśl art. 7 ord. podat. jest władzą podatkową wymiarową I instancji, a według art. 189 tejże ordynacji także władzą powołaną do wszczynania i prowadzenia postępowania karnego oraz wydawania orzeczeń karnych w I instancji, orzekł orzeczeniem z 25 listopada 1935 wyłączenie o obowiązku Szyi G. nabycia świadectwa przemysłowego określonego rodzaju za r. 1930, oparłszy się co prawda błędnie na przepisie art. 84 ustawy o państwowym podatku przemysłowym zamiast na art. 104 § 1 ord. podat. z 1934, czyli zrealizował w trybie dodatkowego wymiaru jedynie roszczenie daninowe Skarbu Państwa, natomiast wstrzymał się od rozpoznania kwestii naruszenia przez wymienionego obowiązku podatkowego w ramach art. 178 § 1 ord. podat. i nie orzekł o odpowiedzialności karnej Szyi G. za takie przestępstwo podatkowe ani nie nałożył na niego kary w trybie postępowania karnoadministracyjnego. Trafnie przeto uzasadnia władza administracyjna swoje stanowisko o braku właściwości sądów powszechnych do rozpoznawania konkretnej sprawy w trybie art. 640 k. p. k. i art. 201 § 1 ord. podat. w nowym brzmieniu (art. 202 § 1 w poprzednim brzmieniu)

wskazaniem na osnowę tych przepisów, które prawo żądania skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego przyznają jedynie „osobie, której wymierzono karę w trybie postępowania karnoadministracyjnego“, lub „skazanemu“.

Wprawdzie orzeczenie o obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego opiera się na protokole z 10 października 1934, a ten protokół sporządzono, jak stwierdza jego treść, „z powodu ujawnienia przekroczenia przepisów ustawy o państwowym podatku przemysłowym“, lecz to powołanie się władzy na ten protokół nie ma i nie mogło mieć innego celu jak uzasadnienie przesłanek faktycznych, koniecznych dla uzasadnienia wniosku prawnego o obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego określonego rodzaju za podany okres czasu. Słuszność jest znów po stronie władzy administracyjnej, jeżeli ona w uzasadnieniu swej właściwości odmawia temu korzystaniu z wyniku dochodzeń, prowadzonych wprawdzie w celu realizowania prawa karania, istotnego znaczenia dla kwalifikacji prawnej w mowie będącego orzeczenia, gdyż nie ma przepisu, który by władzy podatkowej wymiarowej zabraniał ustalenia stanu faktycznego koniecznego do uzasadnienia obowiązku podatkowego i jego rozmiaru na podstawie dochodzeń dokonanych w innym celu i powołania się na ich wyniki wobec podatnika.

Również przepisy art. 1 prawa o ustroju sądów powszechnych z 6 lutego 1928 (Dz. U. R. P. Nr 102, poz. 863 z 1932) zupełnie wyraźnie ograniczają właściwość sądów powszechnych do wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych i karnych. Ponieważ w danej sprawie władza administracyjna zaniechała postępowania karnego, przeto w świetle tego przepisu brakło substratu dla właściwości sądowej.

Powołany w postanowieniu sądowym z 28 czerwca 1937 wyrok Sądu Najwyższego z 22 maja 1934 3 K. 494/34 bynajmniej nie popiera stanowiska Sądu o jego właściwości w sprawie, albowiem zapadł na podstawie odmiennego stanu prawnego, gdy w przypadku tym wyrokiem objętym władza skarbowa wydała orzeczenie karne, stwierdzające przekroczenie z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym i oparła je właśnie i wyłącznie na tymże art. 98, chociaż nie nałożyła na oskarżonych przewidzianej w tym przepisie kary pieniężnej.

189.

Do rozpoznania sporu o obniżenie poziomu piętrzenia wody publicznej i zmianę służących do tego celu urządzeń powołana jest władza wodna.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 22 marca 1938 L. Rej. 3/38.

Uzasadnienie.

Orzeczeniem z 17 kwietnia 1930 Nr A. A./II-A. 1 a 60 Wojewoda Białostocki na zasadzie art. 252 ustawy wodnej uznał zgłoszone przez Marię J. uprawnienia wodne, dotyczące jej młyna wodnego w Łosośnie, gm. Hornica, za utrzymane w mocy i określił na zasadzie art. 254a ustawy wodnej, rozmiar tych praw. Celem utrzymania zakładu w ruchu ustalił mianowicie spiętrzenie zwierciadła wody, odpowiadające stanowi z dnia dochodzeń, w ten sposób, iż górne zwierciadło wody przy śluzie może mieć najwyższą wysokość odpowiadającą znamieniu 18,78 m w odniesieniu do punktu stałego, za który uznana została odsada fundamentu budynku młyna o znamieniu 20 m oraz górna krawędź progu śluzy o znamieniu 16.90 m. Orzeczeniem powyższym zobowiązana została Maria J. w myśl art. 65 ustawy wodnej oraz § 2 p. a rozporządzenia Ministra Robót Publicznych z 25 kwietnia 1923 (Dz. U. R. P. Nr 80, poz 631): 1) do umieszczenia na własny koszt znaku wodnego w formie sztaby żelaznej, pół metra długiej, wmurowanej w ścianę prawego bulwaru śluzy tak, aby górna krawędź śluzy odpowiadała wysokości wody spiętrzonej, 2) do dowiązania tego znaku do dwóch punktów stałych (znaków kontrolnych) stosowanie do § 4 powyższego rozporządzenia z 25 kwietnia 1923, wreszcie 3) do wykonania tych robót w ciągu dwóch miesięcy od uprawomocnienia się orzeczenia. Uprawnienia wodne Marii J. uzależnione zostały w orzeczeniu Wojewody od szeregu warunków (art. 202 ustawy wodnej), z których dla sprawy niniejszej szczególnie wymienić należy zobowiązanie Marii J. do wykonywania własnym kosztem robót nie przewidzianych w planie urządzenia wodnego a koniecznych w przyszłości w celu ochrony własności prywatnej od uszkodzeń, spowodowanych podnoszeniem zwierciadła wody. Orzeczenie Wojewody zapadło po przeprowadzeniu 23 grudnia 1927 rozprawy wodnoprawnej zgodnie z art. 195 i nast. ustawy wodnej i po stwierdzeniu, że przepisane obowiązki zostały należycie dokonane. Umieszczenie znaku wodnego nie odbyło się pierwotnie przy udziale władzy wodnej.

W dniu 21 maja 1935 Albina K., właścicielka młyna, położonego również nad rzeką Łososiąnką powyżej młyna Marii J., wystąpiła do Sądu Okręgowego w Grodnie o zobowiązanie Marii J., aby usunęła w ciągu tygodnia urządzenia podnoszące poziom wody rzeki Łososiąнки i zatrzymujące ruch młyna Albiny K. w Łosośnie II, a w razie nieusunięcia urządzeń w terminie o ze-

zwolenie powódce na dokonanie tych prac kosztem pozwanej, tudzież o zabronienie pozwanej podnoszenia poziomu wody rzeki Łososiąнки przy młynie powódki. W uzasadnieniu powództwa powódka powołała się na to, że pozwana zamknęła swobodny przepływ wody, skutkiem czego woda przy młynie podniosła się o 52 cm powyżej normy i zalała brzegi a ponadto uniemożliwia prawidłowy ruch młyna. Powództwo oparte zostało na przepisach art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw.

Na rozprawie 4 września 1935 strona pozwana zgłosiła wniosek o umorzenie postępowania z powodu niedopuszczalności drogi sądowej, motywowany tym, że w sprawie co do właściwości władz mają zastosowanie przepisy ustawy a nie artykuł 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw, jej zdaniem, uchylony przez art. 264 ustawy wodnej.

Sąd Okręgowy w Grodnie postanowieniem z 4/18 września 1935 na mocy art. 2 i 237 k. p. c. odrzucił zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego z zasad następujących: ponieważ między stronami w sprawie niniejszej powstał spór co do właściwego korzystania przez pozwaną z nadanego jej w myśl przepisów ustawy wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. R. P. z 1928, Nr 62, poz. 574) prawa wodnego, dotyczącego jej młyna wodnego w Łosośnie I, gr. Hornica, i naruszenie w ten sposób prywatnego prawa powódki przez zatrzymywanie działalności i uniemożliwienie prawidłowego ruchu jej młyna wodnego przy tejże rzece w miejscowości Łosośna II — należy uznać, że do rozstrzygnięcia tego sporu w myśl art. 62 ust. 1 ustawy wodnej w związku z art. 442 p. 1 tomu X cz. 1 Zводу Praw właściwy jest sąd powszechny a nie władze wodne.

Sąd Apelacyjny w Wilnie postanowieniem z 11 grudnia 1935 oddalił zażalenie strony pozwanej na postanowienie Sądu Okręgowego, przytaczając następujące uzasadnienie. Postępowanie administracyjne wodnoprawne nie wyklucza drogi sporu sądowego dla osób, których prawa, wynikające z art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw, zostały pogwałcone w ten lub inny sposób przez osoby, którym zostały nadane uprawnienia wodne zgodnie z ustawą wodną. O tym wyraźnie mówią przepisy art. 62 i ust. 4 art. 195 ustawy wodnej. Zgłaszanie w postępowaniu administracyjnym przez osoby interesowane a biorące udział w tym postępowaniu zarzutów natury prywatnoprawnej powoduje w myśl ust. 3 art. 198 ustawy wodnej odesłanie osób zainteresowanych na drogę sądową dla rozstrzygnięcia sporu o istnienie tytułu prywatnoprawnego. Oczywiście jest, że jeżeli powódka nie została we-

zwana do wzięcia udziału w postępowaniu administracyjnym, dotyczącym przyznania pozwanej uprawnień wodnego, to służy powódce prawo bezpośredniego zwrócenia się do sądu o obronę jej praw, wynikających z art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw. Powoływanie się strony pozwanej na to, że niezgłoszenie przez powódkę swych praw w postępowaniu administracyjnym pozbawiło ją prawa do wytoczenia sporu niniejszego, nie jest zasadne, ponieważ ani ust. 2 art. 196, ani przepis ust. 5 art. 195 ustawy wodnej nie dotyczą uprawnień powódki wynikających dla niej z art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw. Niesłuszne również jest twierdzenie strony pozwanej, iż spór wynikły pomiędzy właścicielami dwóch przedsiębiorstw wodnych sąsiadujących z sobą nie może być rozstrzygnięty na mocy art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw, albowiem przepis artykułu tego właśnie broni praw i interesów właściciela przedsiębiorstwa młyńskiego, znajdującego się w górze rzeki.

Po przeprowadzeniu rozprawy Sąd Okręgowy w Grodnie wyrokiem z 10/19 maja 1937 zobowiązał pozwaną do obniżenia bądź usunięcia w terminie tygodniowym stawideł przy swoim młynie w Łosośnie w ten sposób, by poziom wody na rzece Łososiance przy młynie powódki Albiny K. uległ obniżeniu o 100 mm od dolnej części belek, na których ułożona jest podłoga komory turbinowej przy młynie powódki, w razie zaś niewykonania powyższego przez pozwaną dobrowolnie w terminie wyżej oznaczonym, do zezwolenia powódce na dokonanie tych czynności na koszt pozwanej. Oznaczenie w wyroku tym dopuszczalnej wysokości zwierciadła wody polega na orzeczeniu biegłego, przy czym sąd nie uwzględnił powoływania się przez pozwaną na stały znak wodny, wbity w drewniane oszalowanie prawnego boku koryta dopływowego, albowiem ustalił, że znak ten jest ruchomy i umieszczony prowizorycznie w zgniłej desce.

W toku postępowania apelacyjnego pozwana zwróciła się do Urzędu Wojewódzkiego w Białymstoku o umieszczenie stałego znaku wodnego. Urząd Wojewódzki dokonał tej czynności w dniach 14 i 15 stycznia 1938. Przy tym Urząd Wojewódzki otrzymał wiadomość o toczącym się sporze sądowym. Wskutek tego zapowiedział już 15 stycznia 1938 w Sądzie Apelacyjnym w Wilnie pozytywny spór kompetencyjny, a Ministerstwo Rolnictwa i Reform Rolnych pismem otrzymanym w Sądzie Apelacyjnym w Wilnie 15 lutego 1938 wytoczyło tenże spór. Sąd Apelacyjny postanowieniem z 24 stycznia 1938 zawiesił dalsze postępowanie i przedstawił akta Trybunałowi Kompetencyjnemu.

Trybunał Kompetencyjny zważył co następuje.

W danym przypadku spór zawisły pomiędzy stronami przed sądem powszechnym dotyczy kwestii dopuszczalnej wysokości piętrzenia wody publicznej w młynie strony pozwanej i stosownej zmiany istniejących w tymże młynie urządzeń. Wysokość ta została prawomocnie oznaczona orzeczeniem Urzędu Wojewódzkiego w Białymstoku, a powódka dochodzi obniżenia wysokości, z której pozwana korzysta. Według przepisów ustawy wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. R. P. z 1928 Nr 62, poz. 574) do zakresu działania władzy wodnej należy tak udzielenie nowego zezwolenia na piętrzenie wody, jak i ustalenie rozmiarów dopuszczalnego piętrzenia wody na podstawie stanu dotychczasowego, powstałego przed wejściem w życie tejże ustawy (art. 45 ust. 1 p. 4 ustawy wodnej — co do nadania nowych pozwoleń, art. 254a ust. 2 tej ustawy — co do uprawnień dawniejszych). Obok wzniesienia nowych budowli, także istotna zmiana istniejących budowli w wodach płynących wymaga zezwolenia władzy wodnej (art. 24 ust. 1 ustawy wodnej). Urządzenia służące do piętrzenia wody płynącej w rzekach publicznych są właśnie tego rodzaju budowlami. Do rozpoznania zatem żądania powódki powołana jest w myśl art. 24, 72 i 249 ust. 2 ustawy wodnej władza wodna. Chociaż bowiem powódka dochodzi obniżenia poziomu piętrzenia wody i zmiany służących w tym celu urządzeń, powołując się na swój interes prywatnoprawny, a mianowicie dla utrzymania w swym młynie korzystniejszych warunków ruchu, to jednak w myśl powyższych przepisów ustawy zmiany te należą do właściwości władzy wodnej bez względu na to, czy żądanie oparte jest na interesie prywatnym, czy też leży w interesie publicznym.

Art. 442 p. 1 X cz. 1 Zводу Praw nadaje wprawdzie właścicielowi młyna ochronę przed sąsiadem, który przez piętrzenie wody zatrzymuje działalność jego młyna, nie zawiera jednak norm o właściwości władz w sprawach tej ochrony. Skoro zaś ustawa wodna z 1922 przekazała sprawy piętrzenia wody publicznej oraz zmian w urządzeniach służących do piętrzenia tej wody do właściwości władz wodnych, przeto w myśl przepisów art. 2 k. p. c. sprawy te, chociażby były wywołane prywatnym interesem sąsiada, winny być rozpoznawane przez władze wodne a nie przez sądy powszechne.

Przepis art. 62 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy wodnej nie stoi temu na przeszkodzie, gdyż dotyczy on sporów nie o nadanie bądź o ograniczenie prawa wodnego, lecz o to, komu służy prawo nadane, w danym zaś przypadku powódka, nie dochodząc dla siebie praw

przyznanych pozwanej, kwestionuje jedynie wysokość dokonywanego przez pozwaną piętrzenia.

Nie zachodzi także podstawa do przyjęcia dopuszczalności drogi sądowej dla powódki przewidziana w art. 195 ust. 4 ustawy wodnej. Według tego przepisu służy droga sądowa do wniesienia zarzutów, wynikających z prawa prywatnego, tym osobom interesowanym, których nie wezwano do rozprawy wodnoprawnej lub którym nie doręczono wezwań w oznaczonym w tym przepisie terminie. Jednak w rozumieniu powyższego przepisu w związku z art. 196 ust. 2 ustawy wodnej zarzuty, oparte na przepisach regulujących używanie wód publicznych, do których to przepisów obecnie także należy art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw, o ile chodzi o wody publiczne, nie mogą być uważane za zarzuty wynikające z prawa prywatnego.

Wobec tego nie zachodzą także przesłanki art. 198 ust. 3 ustawy wodnej dla dochodzenia swych roszczeń przez powódkę na drodze sądowej. Artykuł ten dotyczy bowiem tylko tych przypadków, w których osoba zainteresowana wzięła udział w rozprawie wodnoprawnej, zgłosiła w niej sprzeciw albo żądania na podstawie prywatnoprawnego tytułu i została odesłana na drogę sądową.

Z tych przyczyn Trybunał Kompetencyjny w myśl art. 23 ustawy z 25 listopada 1925 (Dz. U. R. P. Nr 126, poz. 897) orzekł jak wyżej.

190.

Do rozpoznawania sporów urzędników komunalnych i pozostałych po nich członków rodzin o roszczenia majątkowe ze stosunku służbowego powołane są w b. dzielnicy pruskiej sądy powszechne w trybie § 7 ustawy z 30 lipca 1899 o mianowaniu i zaopatrzeniu urzędników komunalnych (Zb. Ust. pr. str. 141).

Uznanie się władzy administracyjnej za niewłaściwą zachodzi w rozumieniu art. 16 ustawy z 25 listopada 1925 o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. U. R. P. Nr 126, poz. 897) także w tym przypadku, gdy władza administracyjna, rozpoznając sprawę merytorycznie w trybie § 7 ustawy z 30 lipca 1899 o mianowaniu i zaopatrywaniu urzędników komunalnych (Zb. Ust. pr. str. 141), wskazuje stronie, iż służy jej droga procesu cywilnego.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 23 maja 1938 L. Rej. 13/37.

Selma U., wdowa po emerytowanym burmistrzu w Rychtalu, rości sobie wobec gminy Rychtal prawo

do zaopatrzenia wdowiego w wysokości 50% uposażenia emerytalnego zmarłego męża. Twierdzi, że zaopatrzenie w tej wysokości, wynoszące 87 zł 50 gr, a później 78 zł, otrzymywała od czerwca 1930 do końca 1932 roku, że następnie gmina Rychtal obniżyła niesłusznie jej zaopatrzenie do 1/3 części uposażenia emerytalnego jej męża, czyli do 57 zł 12 gr, że skutkiem zaliczenia powstałych stąd nadpłat wypłaciła jej w czasie od 1 stycznia 1933 do 31 marca 1934 tylko 50 zł, począwszy zaś od 1 kwietnia 1934 płaci jej 57 zł 12 gr miesięcznie. Żądanie, oparte na powyższej podstawie, „o przyznanie zaopatrzenia wdowiego w wysokości prawem przewidzianej“ oraz „o przyznanie za czas przejściowy niewypłaconego i uszczuplonego zaopatrzenia wdowiego“ Wydział Powiatowy w Kępnie orzeczeniem z 29 sierpnia 1934 L. dz. 3629/34, doręczonym Selmie U. 1 września 1934, oddalił jako niezasadnione, pouczając Selmę U., że od orzeczenia tego służy jej w terminie dwutygodniowym odwołanie do Wojewody w Poznaniu albo w terminie prekluzyjnym sześciomiesięcznym skarga w zwykłej drodze sądowej. Selma U. nie odwołała się od tego orzeczenia, lecz wniosła do Sądu Grodzkiego w Kępnie przeciwko gminie Rychtal pozew o zapłatę 863 zł 92 gr tytułem zaległego zaopatrzenia wdowiego za czas do 30 kwietnia 1934, żądając jednocześnie przyznania jej prawa ubogich. Sąd Grodzki postanowieniem z 23 października 1934 wnioskowi o prawo ubogich odmówił, a pozew odrzucił na zasadzie art. 213 k. p. c., z tym uzasadnieniem, że powództwo dotyczy renty, której dochodzić można jedynie w drodze administracyjnej. Dalszym pozewem z 21 lutego 1935, wniesionym do Sądu Okręgowego w Ostrowie, Selma U. żąda sumy 1363 zł 12 gr i płacenia jej, od 1 stycznia 1935 począwszy, zaopatrzenia wdowiego w wysokości 50% uposażenia emerytalnego zmarłego męża. Suma 1363 zł 12 gr przedstawia różnicę pomiędzy zaopatrzeniem wdowim, obliczonym według stopy 50% uposażenia emerytalnego męża a zaopatrzeniem odpowiadającym 1/3 części tegoż uposażenia za czas od 1 stycznia 1933 do 31 grudnia 1934. W uwzględnieniu jednoczesnego wniosku Selmy U. Sąd Okręgowy dla prowadzenia powyższego procesu udzielił jej prawa ubogich. Sprawa pozostaje jednak bez biegu, albowiem adwokat, przydzielony z racji ubóstwa, ze względu na postanowienie Sądu Grodzkiego w Kępnie z 23 października 1934 powództwa nie popiera, zalecając Selmie U. zwrócenie się do Trybunału Kompetencyjnego. Z tej przyczyny Selma U. złożyła w dniu 20 września 1937 wniosek o rozstrzygnięcie sporu negatywnego co do właściwości władz.

Trybunał Kompetencyjny zważył, co następuje.

Załatwiając żądanie Selmy U. władza administracyjna wydała orzeczenie po merytorycznym rozpoznaniu sprawy i wyjaśniła w pouczeniu o środkach odwoławczych, że służy jej prawo odwołania się w drodze administracyjnej. Można by więc mniemać, że władza administracyjna nie uznała się wcale za niewłaściwą, a przeciwnie — orzekła dlatego, że przyjęła swą właściwość dla rozstrzygnięcia co do istoty sprawy. Atoli według treści § 7 ustawy z 30 lipca 1899 o mianowaniu i zaopatrzeniu urzędników komunalnych (Zb. Ust. pr. str. 141), na którym — jak należy przypuszczać — oparte jest orzeczenie Wydziału Powiatowego, rozpoznanie sprawy w trybie administracyjnym nie ma znaczenia ostatecznego rozstrzygnięcia sporu. Rozstrzygnięcie takie służy sądom powszechnym i dlatego też, jeżeli władza administracyjna, odmawiając w części lub całości żądaniu strony, wskazuje jej drogę właściwą do ostatecznego rozstrzygnięcia, to daje w ten sposób wyraz swemu stanowisku, że sama ostatecznie sporu nie rozstrzyga. W takim razie pouczenie strony o drodze sądowej zawiera stwierdzenie niewłaściwości władzy administracyjnej w rozumieniu art. 16 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym. Mimo zatem, że Wydział Powiatowy orzekł merytorycznie o roszczeniu Selmy U. i ona nie skorzystała z prawa odwołania się od tego orzeczenia, z chwilą odrzucenia pozwu jej przez Sąd Grodzki w Kępnie dla niedopuszczalności drogi sądowej zaistniała przesłanka z art. 16 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym, polegająca na uznaniu się za niewłaściwy tak sądu, jak i władzy administracyjnej.

Jak wynika ze stanu faktycznego, roszczenie w sumie 863 zł 92 gr, którego Selma U. dochodzi powództwem odrzuconym postanowieniem Sądu Grodzkiego z 23 października 1934, objęte jest żądaniem, z którym występuje ona w sporze przed Sądem Okręgowym w Ostrowie, a powództwo to nie uległo tam odrzuceniu dla niedopuszczalności drogi sądowej, przeciwnie Sąd Okręgowy udzielając Selmie U. prawa ubogich dał tym samym pośrednio do zrozumienia, że pod względem dopuszczalności drogi procesu cywilnego nie uważa powództwa za oczywiście bezzasadne (art. 114 § 2 k. p. c.). Niemniej Selma U. jest zainteresowana w uzyskaniu rozstrzygnięcia Trybunału Kompetencyjnego o właściwości, gdyż przy należytych uwzględnieniu zachodzących okoliczności powództwo w Sądzie Okręgowym, w części dotyczącej zapłaty 863 zł 92 gr, winno by być odrzucone i Selma U. mogłaby uzyskać zasądzenie powyższej kwoty

tylko przez kontynuowanie procesu w Sądzie Grodzkim.

Pogląd Sądu Grodzkiego, że droga powództwa cywilnego jest wykluczona, sprzeczny jest z wyraźną treścią powołanego wyżej przepisu § 7 ustawy z 30 lipca 1899 o mianowaniu i zaopatrzeniu urzędników komunalnych, który to przepis dotychczas pozostaje w mocy (por. orzec. Trybunału Kompetencyjnego z 20 listopada 1935 L. Rej. 3/35).

191.

Rozpoznanie roszczenia pracownika rolnego z umowy o pracę należy do właściwości sądów powszechnych, jeżeli roszczenie nie powstało na tle niedotrzymania przez pracodawcę ugody (umowy zbiorowej) lub niewykonania przezeń orzeczenia komisji rozjemczej.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 23 maja 1938 L. Rej. 6/38.

Trybunał Kompetencyjny w sporze o właściwość między Sądem Grodzkim w Tarnopolu a Komisją Rozjemczą powiatu tarnopolskiego, wytoczonym przez Michała M., pracownika rolnego w Zabojkach, w sprawie przeciwko Tekli K. w Zabojkach, o wynagrodzenie za pracę i odszkodowanie za nie dostarczone świadczenia, uznaje, że władzą właściwą do rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej jest sąd powszechny, uchyla postanowienie Sądu Okręgowego w Tarnopolu z 30 listopada 1937 I. cz., 431/37 oraz postanowienie Sądu Grodzkiego w Tarnopolu z 13 października 1937 VII C. 327/37 i przekazuje sprawę Sądowi Grodzkiemu w Tarnopolu do dalszego postępowania.

Uzasadnienie.

Michał M., pracownik rolny w Zabojkach, wystąpił 3 czerwca 1937 przed Sąd Grodzki w Tarnopolu z pozwem przeciwko Tekli K. w Zabojkach o zapłatę kwoty 60 zł tytułem zaległej reszty wynagrodzenia za świadczoną przezeń pracę w gospodarstwie rolnym pozwanej tudzież o zapłatę 10 zł tytułem odszkodowania za nie wykonanie wbrew umowie w czasie pracy prania jego bielizny. Powództwo oparł na twierdzeniu, że zawarł z pozwaną umowę indywidualną, mocą której zobowiązał się pracować w gospodarstwie rolnym pozwanej w czasie od 6 maja 1936 do 6 grudnia 1936 za wynagrodzeniem w kwocie 120 złotych i dostarczeniem mu w tym czasie utrzymania, mieszkania i prania, że pracę wykonywał przez cały umówiony czas, że jednak przy odejściu otrzymał tyl-

ko 60 złotych zamiast 120 złotych, a nadto pozwana nie prała mu bielizny w czasie pracy. Pozwana zarzuciła niedopuszczalność drogi procesu cywilnego, powołując się na art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. R. P. z 1931, Nr 90, poz. 706), gdyż chodzi w danym przypadku o zatarg, który powstał pomiędzy pracodawcą a pracownikiem rolnym. W uwzględnieniu tego zarzutu Sąd Grodzki w Tarnopolu postanowieniem z 13 października 1937 odrzucił pozew, wychodząc z założenia, że w myśl rzeczzonego art. 19 spory cywilne, wynikłe pomiędzy stronami na tle wynagrodzenia o pracę, podlegają rozpatrzeniu komisji rozjemczej. Zarazem Sąd Grodzki przyznał od powoda koszty procesu w kwocie 15 zł 50 gr dla pozwanej. Sąd Okręgowy w Tarnopolu postanowieniem z 20 listopada 1937 zażalenie powoda, wniesione na postanowienie Sądu Grodzkiego, odrzucił uważając je za niedopuszczalne (art. 418 p. 3 i art. 421 § 1 k. p. c.).

Powód zwrócił się następnie w dniu 11 lutego 1938 do Komisji Rozjemczej powiatu tarnopolskiego o przyznanie mu od pozwanej powyższej kwoty, zmniejszonej o koszty procesu, tj. kwoty 54 zł 50 gr. Pozwana zgłosiła zarzut niewłaściwości Komisji Rozjemczej, powołując się na to, że posiada tylko dziewięć morgów gruntu, na których dotąd sama gospodarowała i pracowała. Komisja Rozjemcza orzeczeniem z 22 lutego 1938 Nr R. 16/R/140—8 skargę powoda odrzuciła, uznając swą niewłaściwość na tej zasadzie, iż ustawa z 1 sierpnia 1919 o załatwianiu zatargów zbiorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi nie odnosi się od małorolnych gospodarzy-wieśniaków.

W tym stanie rzeczy Michał M. wystąpił do Trybunału Kompetencyjnego o rozstrzygnięcie sporu negatywnego, jaki wynikł pomiędzy Sądem Grodzkim w Tarnopolu a Komisją Rozjemczą powiatu tarnopolskiego.

Trybunał Kompetencyjny zważył, co następuje.

Poruszone przez przedstawiciela Ministerstwa Opieki Społecznej zagadnienie zasadnicze, czy spory o właściwość pomiędzy sądami a komisjami rozjemczymi, działającymi na zasadzie ustawy z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. R. P. z 1931, Nr 90, poz. 706) bądź ustawy z 23 stycznia 1920 (Dz. U. R. P. Nr 8, poz. 53), rozstrzygane być mają według przepisów ustawy z 25 listopada 1925 o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. U. R. P. Nr 126, poz. 897), czy też według przepisów art. 45 prawa o ustroju sądów powszechnych, było już przedmiotem rozważań Trybunału Kompetencyjnego. W orzeczeniu ogólnego zgromadzenia z 23 maja

1930 L. Rej. 2/30 Trybunał Kompetencyjny stanął na stanowisku, że do rozstrzygania sporów powyższych ma zastosowanie ustawa z 25 listopada 1925 (Dz. U. R. P. Nr 126, poz. 897), orzekł o właściwości w sporze pomiędzy sądem powszechnym a komisją rozjemczą, nie znalazł natomiast podstawy do zastosowania art. 45 u. s. p.

Przechodząc do rozpoznania sporu o właściwość, jaki wynikł w sprawie niniejszej, zaznaczyć należy, że powód opiera swe roszczenie przeciwko pozwanej o wynagrodzenie za pracę i o odszkodowanie za częściowo nie dostarczone mu przez pozwaną świadczenia wyłącznie na umowie indywidualnej, jaką miał zawrzeć z pozwaną o pracę w jej gospodarstwie rolnym. Chodzi tu zatem o roszczenie ze stosunku prywatnoprawnego. Rozstrzygnięcie sporów o prawa prywatne należy w zasadzie do sądów powszechnych (art. 2 k. p. c.). Inna władza byłaby do rozpoznawania sporów tego rodzaju tylko wówczas powołana, gdyby istniała ustawa szczególna, która by rozpoznanie sporu przekazywała tej władzy. Tak jednak w danym przypadku nie jest. Art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. R. P. z r. 1931, Nr 90, poz. 706) przekazuje wprawdzie niektóre indywidualne spory o roszczenia ze stosunku pracy pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi, a między innymi także spory o wynagrodzenie za pracę, do właściwości komisji rozjemczej, jednak tylko wówczas, gdy spory te powstają na tle niedotrzymania ugody (umowy zbiorowej), określonej w art. 3 ustawy, lub niewykonania orzeczenia komisji rozjemczej. Ograniczenie to znajduje potwierdzenie w okoliczności, że ustawa z 1 sierpnia 1919 przez dodanie na końcu art. 19 przepisu: „Spory powyższe nie podlegają rozpatrzeniu sądowemu“ wyłączyła spod właściwości sądów powszechnych tylko spory wymienione przed tym przepisem, tj. w artykułach poprzedzających i w pierwszym ustępie art. 19. Nadto wskazać i na to należy, że ustawa przez powołanie się w ust. 1 art. 19 w nawiasach na swe art. 3, 9 i 18 wyjaśniła ściśle co do zakresu ograniczenia właściwości sądów, iż ma na względzie wyłącznie spory dotyczące warunków pracy i płacy, unormowanych przez ugody lub orzeczenia komisji polubownych lub rozjemczych, o których mowa w tych artykułach. Wszystkie zatem inne spory o niewykonanie obowiązków, nie opartych na tychże ugodach i orzeczeniach, lecz wiążących strony tylko na zasadzie zawartej przez nie umowy, nie zostały wyłączone przez ustęp końcowy art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919 spod jurysdykcji sądów powszechnych.

Z twierdzeń powoda nie wynika, iżby jego roszcze-

nia przeciwko pozwanej powstały na tle niedotrzymania przez nią ugody (umowy zbiorowej) lub niewykonania orzeczenia komisji rozjemczej, nie mogą one być więc w myśl art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919 rozpoznawane przez komisję rozjemczą, lecz według art. 2 k. p. c. należą do właściwości sądów powszechnych.

W myśl powyższych rozważań Trybunał Kompetencyjny stosownie do art. 23 ust. 4 ustawy z 25 listopada 1925 (Dz. U. R. P. Nr 126, poz. 897) orzekł jak wyżej.

192.

Przeniesienie ogółu ubezpieczeń według § 70 ustawy o ubezpieczeniu pensyjnym z 16 grudnia 1906 (austr. dz. u. p. Nr. 1 z 1907) z jednego zakładu zastępczego na inny z dniem 1 lipca 1924, w którym weszło w życie rozporządzenie Prez. Rz. P. z 28 czerwca 1924 (poz. 572 Dz. U.), wymaga przeliczenia rezerw premiowych według zasad waloryzacyjnych tego rozporządzenia.

Wyrok N. T. A. z 16 stycznia 1936 L. Rej. 1434/31.

Wyrokiem z 22 kwietnia 1930 L. Rej. 812/27 N. T. A. uchylił z powodu wadliwego postępowania orzeczenia Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej z 30 listopada 1926, w przedmiocie przekazania przez Towarzystwo Wzajemnych Ubezpieczeń „Dniester“ (w skróceniu: T-wo) rezerw premiowych Instytutowi Pensyjnemu Ukraińskich Prywatnych Funkcjonariuszy we Lwowie (w skróceniu: Instytut), albowiem z akt sprawy nie można było powziąć, iżby władza pozwana na skutek odwołania T-wa od części decyzji Urzędu Wojewódzkiego we Lwowie z 25 września 1926 L. działała przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia w porozumieniu z Ministerstwem Skarbu, jak tego wymagały okoliczności sprawy.

Załatwiając ponownie wspomniane odwołanie, Ministerstwo Pracy i Opieki Społecznej po porozumieniu się z Ministerstwem Skarbu orzeczeniem z 27 listopada 1930 nie uwzględniło tego odwołania i zatwierdziło decyzję Urzędu Wojewódzkiego z 25 września 1926 w części, objętej odwołaniem, jako prawnie uzasadnioną z powodów w niej przytoczonych, modyfikując jedynie powyższą decyzję w tym kierunku, że sumy, należne Instytutowi z tytułu przejęcia agend zastępczego ubezpieczenia od T-wa płatne są ratalnie w ciągu 10 lat od przedłożenia zestawienia należno-

ści z oprocentowaniem od 1 lipca 1924. Zarazem Ministerstwo zaznaczyło, że dniem decydującym o wysokości zobowiązań, przejętych przez Instytut, jest dzień 1 lipca 1924 stosownie do uchwały, dokonanej na wspólnym posiedzeniu w dniu 28 czerwca 1924, a w następstwie tego T-wo musi dać pokrycie przejętych zobowiązań, zwaloryzowanych w myśl rozp. Prez. Rzpl. z 28 czerwca 1924 (poz. 572 Dz. U.). Wreszcie wskazało Ministerstwo na § 70 austriackiej ustawy pensyjnej, który wymaga oddania kapitału, wystarczającego według zasad asekuracyjno-technicznych do zupełnego pokrycia przejętych zobowiązań; w niniejszej sprawie zobowiązania takie określone są w normach, ustalonych w statucie emerytalnym funkcjonariuszy T-wa, a zatem według tych norm obliczone być mają rezerwy i wartości kapitałowe przy zastosowaniu postanowień ostatnio wymienionej ustawy.

Na to orzeczenie — z wyjątkiem części, zezwalającej na ratalną spłatę rezerw — wniosło T-wo skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Strona skarżąca zarzuca przede wszystkim wadliwość postępowania z powodu, że żadna z instytucyj administracyjnych nie wezwała po myśli § 77 ustawy pensyjnej ogółu interesowanych funkcjonariuszy do udziału w postępowaniu. Zarzut ten Trybunał pominął, gdyż — jak to już Trybunał orzekł w wyroku swym z 22 kwietnia 1930 Rej. 812/1927, zarzut ten nie został podniesiony w odwołaniu strony do Ministerstwa (art. 61 p. 3 prawa o N. T. A. poz. 806 Dz. U. z 1932).

W dalszej części skargi T-wo zarzuca sprzeczne z ustawą zastosowanie § 70 ustawy pensyjnej wywodząc, że w niniejszym przypadku wskazane było zastosowanie § 77 tej ustawy, zwłaszcza że chodzi tu o dobrowolne przeniesienie ogółu ubezpieczeń, a ani T-wo ani funkcjonariusze nie oświadczyli gotowości wstąpienia do Instytutu pod warunkami cięższymi, aniżeli były przyjęte w umowach, zawartych między T-wem a Instytutem. Zdaniem strony skarżącej termin obliczenia rezerw premiowych przypadał nie na dzień 1 lipca 1924, jak to ustaliła władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu, lecz powinien być przypaść na dzień 31 lipca 1923, albowiem decyzja Ministerstwa, na mocy której T-wo utraciło charakter zastępczego zakładu ubezpieczenia pensyjnego, wydana została dnia 4 lipca 1923. Jak dalej wywodzi strona skarżąca, według brzmienia przepisu § 70 ustawy pensyjnej władza może udzielić zezwolenia na przeniesienie ubezpieczenia do innego zakładu zastępczego tylko wtedy gdy temu ostatniemu oddany będzie kapitał wy-

starczający według zasad asekuracyjno-technicznych do zupełnego zabezpieczenia odnośnych pretensji po myśli §§ 65 i 66 lit. a) ustawy pensyjnej, a ponieważ T-wo tych warunków nie dopełniło, przeto Ministerstwo winno było zarządzić przeniesienie agend i rezerw premiovych T-wa do ogólnego Zakładu Pensyjnego, a to według stanu z 31 lipca 1923. Zdaniem strony skarżącej decyzja Ministerstwa z 4 lipca 1923 była w pierwszej swej części decyzją odmowną z §§ 66 lit. a), pociągającą za sobą przewidziane w ustawie pensyjnej konsekwencje niezależnie od przepisu § 70, na którym władza oparła wyłącznie zaskarżone orzeczenie. Według zapatrywania strony skarżącej nie było obiektywnych wymogów dla zastosowania § 70 także w drugiej części decyzji z 4 lipca 1923, gdyż T-wo utraciło już wskutek orzeczenia w pierwszej części tejże decyzji właściwość zastępczego zakładu, a zatem agendy T-wa przeszły ipso jure na ogólny Zakład Pensyjny. Jak konkluduje strona skarżąca, zaskarżone orzeczenie, powołując się na decyzje poprzednie z 4 lipca 1923 i z 29 marca 1924, jest z ustawą sprzeczne.

Na wywody te N. T. A. zaznacza, że o ile zwracają się one przeciwko omawianym w skardze w powyższym związku decyzjom ministerialnym z 4 lipca 1923 i z 29 marca 1924, nie nadają się obecnie do rozpoznania, gdyż obie te decyzje z powodu niezaskarżenia ich we właściwym terminie do N. T. A. stały się prawomocne i nie podlegają kontroli Trybunału. Co się zaś tyczy wskazania w zaskarżonym orzeczeniu na str. 70 ustawy pensyjnej, to, jak wynika z treści tego orzeczenia, miało ono na celu jedynie podać podstawę prawną dla przekazania przez T-wo kapitałów ubezpieczeniowych Instytutowi na pokrycie zobowiązań, przejętych przez Instytut na zasadzie poprzedzających układów tych zakładów, w szczególności zaś na podstawie porozumienia, wynikającego z wzajemnych oświadczeń pisemnych z 27 czerwca 1924.

Niemniej co do określenia w skardze charakteru decyzji ministerialnej z 4 lipca 1923 należy zauważyć po pierwsze, że Ministerstwo, które tę decyzję wydało, wyraźnie zaznaczyło w odpowiedzi na skargę, iż nie uważa tej decyzji za decyzję odmowną w rozumieniu — 66 lit. a) tj. jako wydaną z tym skutkiem, iżby rezerwy premiove miały być przekazane Zakładowi Pensyjnemu, a te już z uwagi na zakomunikowany władzy zamiar T-wa przeniesienia ubezpieczenia pensyjnego swych pracowników do Instytutu, po wtóre z uwagi na tę ostatnią okoliczność nie leżało wówczas oczywiście w intencji samego T-wa przekazania tegoż ubezpieczenia Zakładowi Pensyjnemu. Naturalnie

przyjęcie w decyzji z 4 lipca 1923 do wiadomości władzy zamiaru przejęcia rzeczonego ubezpieczenia przez Instytut mogło być tylko warunkowe, ile że Instytut nie dopełnił wtedy jeszcze warunków ustawowych, wymaganych do uzyskania właściwości zastępczego zakładu. Tym tłumaczy się też fakt, że po wydaniu decyzji z 4 lipca 1923 T-wo prowadziło jeszcze nadal agendy ubezpieczenia pensyjnego swych pracowników przejściowo jako niewłaściwy zakład zastępczy. Dopiero w układzie z 27 i 28 czerwca 1924 nastąpiło porozumienie co do przejęcia przez Instytut agend tego ubezpieczenia od T-wa z dniem 1 lipca 1924. Z tym dniem uzyskał zatem Instytut prawo żądania wypłaty rezerw premiovych, a prawu temu odpowiadało zobowiązanie do świadczeń, wynikających z ubezpieczenia pensyjnego w myśl istniejącego statutu.

Przechodząc wreszcie do kwestionowanej w skardze wysokości sumy, jaką winno skarżące T-wo przekazać Instytutowi z tytułu przejęcia przez niego agend ubezpieczenia pensyjnego pracowników T-wa poczynawszy od 1 lipca 1924. N. T. A. stwierdza, że z tymże dniem weszło w życie rozp. Prez. Rzpl. z 28 czerwca 1924 (poz. 572 Dz. U.); według § 9 tego rozp. zasady przeliczenia, zawarte w § 7, mają zastosowanie do obliczenia i przekazywania rezerw premiovych, o ile nie zostały już przekazane.

Ponieważ strona skarżąca nawet nie twierdzi, by przekazanie spornej sumy było już nastąpiło przed 1 lipca 1924, a natomiast przyznaje sama, że obliczenie ze strony T-wa dokonane zostało według stanu z 30 czerwca 1924, to jest jeszcze bez uwzględnienia obowiązującego dopiero od 1 lipca 1924 przerachowania, N. T. A. nie dopatrywał się nielegalności zaskarżonego orzeczenia w tym, że władza pozwana mając na uwadze, iż przejęcie zobowiązań ubezpieczeniowych nastąpiło 1 lipca 1924 a więc w wysokości która odpowiadać musiała przepisom waloryzacyjnym, porozumiewawszy się z Ministerstwem Skarbu, przyjęła również dla ustalenia wysokości rezerw premiovych stan faktyczny i prawny, jaki istniał w tym samym dniu, to jest w dniu 1 lipca 1924 i że w konsekwencji zarządziła przerachowanie obliczonej sumy według obowiązujących już w tym dniu zasad waloryzacyjnych.

Kierując się w powyższymi rozważaniami, N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

umysłowych, ubezpieczonych w Kasach Chorych (Kasach Ubezpieczeń Społecznych) na podstawie art. 15 A pkt. 2) i art. 20 rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.) po zaprzestaniu opłacania za nich składek przez Zakłady Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych.

Wyrok N. T. A. z 22 listopada 1935 L. Rej. 5734/32.

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

Powody.

W czasie od 1 marca do 30 października 1930 ubezpieczony był w Powiatowej Kasie Chorych w Kole przez Zakład Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych Konstancy L., jako bezrobotny pracownik umysłowy. Dnia 17 listopada 1930, a więc już po zaprzestaniu opłacania składek w Kasie Chorych przez Zakład Ubezpieczeń, zaczął wymieniony leczyć się w powyższej Kasie, a po zakwestionowaniu przez Kasę jego uprawnień do zasiłku chorobowego, Tymczasowa Komisja Rozjemcza powyższej Kasy uchwałą z 26 czerwca 1931 przyznała L. prawo do zasiłku aż do wyczerpania pełnego, 39 tygodniowego okresu zasiłkowego, wychodząc z założenia, że w myśl art. 36 ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby, osoby ubezpieczone w Kasie Chorych przez Z. U. P. U. zachowują pełne uprawnienia, przewidziane, dla innych ubezpieczonych, również po zaprzestaniu opłacania za nich składek w Kasie Chorych przez Zakład Ubezpieczeń.

Powyższe stanowisko prawne, wyrażone we wspomnianej uchwale Tymczasowej Komisji Rozjemczej zakwestionował Komisarz rewizyjny Kas Chorych i na zasadzie art. 82 ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby zwrócił się do Okręgowego Urzędu Ubezpieczeń w Warszawie o powzięcie decyzji w odnośnej sprawie.

W dalszym toku sprawy Okręgowy Urząd Ubezpieczeń w Warszawie, decyzją z 3 sierpnia 1931 unieważnił na podstawie art. 100 powołanej wyżej ustawy uchwałę Tymczasowej Komisji Rozjemczej z 26 czerwca 1931, podając w uzasadnieniu swej decyzji, że przepisy art. 13 i 36 powyższej ustawy nie mogą mieć zastosowania do osób, które utraciły członkostwo Kasy Chorych skutkiem zaprzestania opłacania za nich składek ubezpieczeniowych przez Z. U. P. U.

Odwołania wniesionego przez L. od powyższej decyzji Główny Urząd Ubezpieczeń orzeczeniem z 31 marca 1932 nie uwzględnił i decyzję Okręgowego

Urzędu zatwierdził z powodów przytoczonych w jej uzasadnieniu.

Wobec śmierci L. orzeczenie powyższe zostało podane do wiadomości i doręczone pozostałej po nim wdowie Aurelii L.

Na orzeczenie to wniosła L. do N. T. A. skargę, w której zarzuciła niezgodność tego orzeczenia z przepisami ustawy z 19 maja 1920, wywodząc, że osobom bezrobotnym, ubezpieczonym w Kasach Chorych przez Z. U. P. U. na zasadzie art. 15 i 20 rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.) przysługują te wszelkie uprawnienia, które przewidziane są dla innych członków obowiązkowo ubezpieczonych w Kasach Chorych, a w szczególności również i uprawnienia przewidziane w art. 36 ust. II ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby.

Pozwana władza w odpowiedzi na skargę podniosła dodatkowo, że uprawnienia przewidziane w art. 36 ust. II ustawy z 19 maja 1920 przysługują tylko tym b. członkom Kasy Chorych, którzy utracili członkostwo skutkiem opuszczenia zatrudnienia, a nie jak w danym wypadku skutkiem zaprzestania opłacania za nich składek przez Z. U. P. U. Ponadto podniosła pozwana władza, że uprawnienia, wynikające z cytowanego art. 36 ust. II ustawy członkowie Kasy Chorych, ubezpieczeni w Z. U. P. U. w razie utraty zatrudnienia wykorzystają jeszcze przed ubezpieczeniem ich w Kasie przez Zakład Ubezpieczeń, gdyż w myśl art. 20 rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 Zakład ten ubezpiecza ich w Kasie Chorych dopiero wtedy, gdy nie posiadają już prawa do świadczeń Kasy z tytułu ubezpieczenia przed utratą zajęcia, tj. dopiero po upływie czasokresu przewidzianego w art. 36 ust. II powołanej wyżej ustawy.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.) przewiduje w art. 15 a pkt. 2 i w art. 20 między innymi ubezpieczenie pracowników umysłowych pozostających bez pracy na wypadek choroby w Kasie Ubezpieczeń Społecznych za opłatą odpowiedniej składki przez Z. U. P. U. W szczególności według art. 20 powyższego rozp. do ubezpieczenia w Kasie Ubezpieczeń Społecznych na wypadek choroby za opłatą odpowiedniej składki ze strony Z. U. P. U., ma prawo osoba uprawniona do świadczeń z powodu braku pracy, która z tytułu ubezpieczenia jej w Kasie Ubezpieczeń Społecznych przed utratą zajęcia nie posiada już prawa do pomocy leczniczej i zasiłków pieniężnych.

Rozporządzenie powyższe nie zawiera postanowień, normujących uprawnienia osób ubezpieczonych w stosunku do Kas Ubezpieczeń Społecznych, wobec czego zakres tych uprawnień należy oceniać wyłącznie według przepisów ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (poz. 272 Dz. Ust.).

Ustawa ta przewiduje ubezpieczenie obowiązkowe na wypadek choroby tylko odnośnie do osób zatrudnionych w jednej z gałęzi pracy wymienionych w art. 3, nadając osobom tym charakter członków Kasy, przy czym osoby te przestają być członkami Kasy w razie opuszczenia dotyczącego zatrudnienia (art. 13 ust. II). W ogóle wymieniona ustawa łączy pojęcie obowiązkowo ubezpieczonego członka Kasy Chorych z jego zatrudnieniem i w zakresie obowiązkowego ubezpieczenia zna tylko kategorię członków, opartą na zatrudnieniu. Rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 przewidujące ubezpieczenie w Kasach Chorych bezrobotnych pracowników umysłowych, a więc osób nie mających zatrudnienia, wprowadziło zatem nową, nieznaną ustawie z 19 maja 1920 kategorię ubezpieczonych w Kasach Chorych, nie z tytułu zatrudnienia wymienionego art. 3 ustawy z 19 maja 1920, lecz na zasadzie specjalnego ubezpieczenia, opartego na opłacie za nich składek przez Z. U. P. U.

Ponieważ ubezpieczanie w Kasach Chorych pozostających bez pracy pracowników umysłowych w myśl art. 20 tegoż rozp. jest obowiązkiem Z. U. P. U. i ustawowo zagwarantowanym prawem pracowników, odpowiadających odnośnym warunkom, przeto pracowników tych należy uważać przez czas trwania ubezpieczenia, t. j. przez czas płacenia za nich składek, za obowiązkowo ubezpieczonych w rozumieniu ustawy z 19 maja 1920, a zatem należy przyjąć, że — wobec braku odmiennych postanowień ustawowych — pracownikom tym przysługuje z tytułu ubezpieczenia w Kasach Chorych te uprawnienia, które przysługują członkom obowiązkowo ubezpieczonym. Tym samym więc należy uznać, że przepisy art. 36 ustawy z 19 maja 1920 określające, kiedy kończą się uprawnienia członków Kas Chorych i w jakim zakresie Kasy te obowiązane są do świadczeń wobec osób, które przestały być członkami z powodu utraty zatrudnienia i wynikającego stąd zaprzestania opłacania składek, mają zastosowanie również do pracowników umysłowych ubezpieczonych w Kasach Chorych na podstawie art. 15 A) pkt. 2 i art. 20 rozp. Rzpl. z 24 listopada 1927 po zaprzestaniu opłacania za nich składek przez Z. U. P. U. Nie może temu stać na przeszkodzie okoliczność, że w art. 36 mowa jest o uprawnieniach osób,

które utraciły charakter członków wskutek utraty zatrudnienia; jak to już bowiem wyżej wyjaśniono, ustawa z 19 maja 1920 w ogóle łączy prawa członków obowiązkowo ubezpieczonych tylko z zatrudnieniem, które uzasadnia ich prawa członkowskie tak, jak uprawnienia bezrobotnych pracowników umysłowych uzasadnia opłacanie składek przez Zakłady Ubezpieczeń. Stanowisko prawne zajęte przez pozwaną władzę, że uprawnienia z art. 36 ustawy dlatego nie mogą odnosić się do wymienionych pracowników umysłowych, że w art. tym mowa jest tylko o członkach opuszczających zatrudnienie, prowadzić by musiało zresztą w dalszej konsekwencji do zakwestionowania w ogóle wszelkich uprawnień wyżej wymienionych pracowników z ustawy z 19 maja 1920, skoro ustawa ta uznaje tylko zatrudnienie za podstawę uprawnień członków obowiązkowo ubezpieczonych, — co sprzeciwiałoby się już wyraźnie postanowieniom rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.).

Również nie podzielił Trybunał zapatrywania pozwanej władzy, jakoby dotyczącym pracownikom umysłowym nie przysługiwały uprawnienia z art. 36 ustawy z 19 maja 1920 dlatego, że uprawnienia te wykorzystują oni przed ubezpieczeniem ich w Kasie przez Zakład Ubezpieczeń, skoro w myśl art. 20 rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 Zakład ten ubezpiecza ich w Kasie dopiero wtedy, gdy nie mają oni już praw do świadczeń Kasy z tytułu ubezpieczenia przed utratą zajęcia. Ewentualne wykorzystanie odnośnych uprawnień przed ubezpieczeniem w Kasie przez Zakład Ubezpieczeń oparte byłoby bowiem na prawach członkowskich nabytych poprzednio na zasadzie ubezpieczenia z tytułu zatrudnienia (art. 3 ustawy z 19 maja 1920), a zatem w niczym nie mogłoby ograniczać uprawnień, nabytych następnie na zasadzie art. 20 powołanego wyżej rozporządzenia, jako opartych na odrębnym, późniejszym tytule prawnym.

Gdy więc pozwana władza przyjmując, że uprawnienia z art. 36 wymienionej ustawy nie przysługują osobom obowiązkowo ubezpieczonym w Kasach Chorych na zasadzie art. 20 rozp. z 24 listopada 1927 oparła zaskarżone orzeczenie na mylnych założeniach prawnych, Trybunał uchylił je jako niezgodne z prawem.

nie wygórowana“ należy rozumieć „cena zbyt wygórowana“.

Wyrok N. T. A. z 16 stycznia 1936 L. Rej. 4822/33.

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

Powody.

W dniu 11 czerwca 1932 r. wpłynęło do Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Tarnowie podanie Henryka D., właściciela majątku Radłów w powiecie brzeskim, o zatwierdzenie projektu parcelacji części gruntów powyższego majątku. Projektem tym został objęty obszar 20,5882 ha, rozparcelowany pomiędzy 19 nabywców za łączną kwotę 135.722,80 zł.

Okręgowy Urząd Ziemski w Krakowie, mając wątpliwości, czy wskazana w projekcie cena sprzedażna, wynosząca przeciętnie około 6.600 zł na 1 ha, nie jest spekulacyjnie wygórowana, przekazał sprawę Okręgowej Komisji Ziemskiej, która na posiedzeniu jawnym w dniu 19 lipca 1932 r. postanowiła uznać powyższą cenę sprzedażną za spekulacyjnie wygórowaną i wydać opinię, że jako najwyższą dopuszczalną cenę za 1 ha gruntów, parcelowanych z majątku Radłów, uważa 5.000 zł., łącznie już z kosztami wykonania parcelacji.

Powyższa opinia Okręgowej komisji Ziemskiej w Krakowie została w formie orzeczenia podana stonom interesowanym do wiadomości z pouczeniem o przysługujących im środkach prawnych.

Wniesione zaś na powyższe orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej odwołanie Henryka D. Główna Komisja Ziemska orzeczeniem z 31 grudnia 1932 r. pozostawiła bez rozpoznania, uzasadniając swe orzeczenie tym, że opinia już ze swej istoty zaskarżeniu nie podlega, wobec czego pouczenie o możliwości zaskarżenia tej opinii do Głównej Komisji Ziemskiej i doręczenie jej zainteresowanym było z punktu widzenia art. 1 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust. wadliwe.

Następnie Okręgowy Urząd Ziemski w Krakowie, mając na uwadze, że wskazana w projekcie parcelacji majątku Radłów cena sprzedażna o przeciętnej wysokości około 6.600 zł za 1 ha uznana została przez Okręgową Komisję Ziemską na posiedzeniu w dniu 19 lipca 1932 za spekulacyjnie wygórowaną, orzeczeniem z 23 września 1932 odmówił zatwierdzenia tego projektu parcelacji.

Na skutek wniesionego przeciw temu orzeczeniu przez Henryka D. odwołania Minister Rolnictwa i Reform Rolnych orzeczeniem z 29 listopada 1932, uchylił orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego

w Krakowie z 23 września 1932, jako wydane przez niewłaściwą władzę, albowiem z chwilą wejścia w życie rozp. Prez. Rzpl. z 11 lipca 1932 poz. 662 Dz. Ust., tj. z 20 sierpnia 1932, orzekanie w I-szej instancji w zakresie udzielania zezwoleń na prowadzenie parcelacji i zatwierdzania projektów parcelacyjnych należy do powiatowych urzędów ziemskich.

W myśl powyższego orzeczenia Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych powyższa sprawa przekazana została do decyzji Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Tarnowie.

Powiatowy Urząd Ziemski w Tarnowie, mając między innymi na uwadze, że w tym samym mniej więcej czasie, co parcelacja majątku Radłów, miały miejsce w majątkach Uszew i innych w powiecie brzeskim sprzedaże podobnych obiektów, że przy tych sprzedażach cena za 1 ha wynosiła przeciętnie 4.100 zł za 1 ha, że jednak, z uwagi na dogodne położenie parcelowanych gruntów i ich rzeczywiście dobrą, z natury zasobną, choć nieco ciężką glebę, rzeczywistą wartość tych gruntów należy przyjąć o 15% wyższą od ustalonej porównawczej ceny rynkowej, tj. przeciętnie po 4.700 zł na 1 ha, — na zasadzie art. 1 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust. w brzmieniu, ustalonym w rozporządzeniu Prez. Rzpl. z 11 lipca 1932 poz. 622 Dz. Ust., orzeczeniem z 29 grudnia 1932 uznał wskazaną w projekcie parcelacji gruntów z majątku Radłów cenę sprzedażną za 1 ha w wysokości 5.300 zł względnie 6.610 zł (wraz z zawartością za drewny w kwocie 830 zł i z kosztami pomiarowymi i hipotecznymi w kwocie 510 zł) za wygórowaną w rozumieniu art. 71 powołanej ustawy i odmówił zatwierdzenia projektu parcelacyjnego.

Od powyższego orzeczenia Henryk B. odwołał się do Okręgowej Komisji Ziemskiej w Krakowie, podnosząc między innymi, że art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej ma zastosowanie jedynie przy spekulacyjnym obrocie ziemią, że skoro w niniejszym wypadku parcelowane grunty są składową częścią odziedziczonego majątku i nabywcy kupili te grunty na własny użytek, to transakcja tego rodzaju nie posiada charakteru spekulacji, a zatem nie można również mówić o cenie spekulacyjnie wygórowanej, że grunty, parcelowane z majątku Radłów, posiadają znacznie wyższą wartość od gruntów majątków Uszew i innych, przytoczonych w orzeczeniu Powiatowego Urzędu Ziemskiego, albowiem tu ostatecznie były w większości w drobnej dzierżawie i posiadały lichą glebę, a nadto położone są daleko od miasta Radłów, gdy natomiast najbliższy grunt, parcelowany przez

skarżącego, jest oddalony od tego miasta około 5 km, że w czasie parcelacji gruntów z majątku Radłów nabywcy, jak wynika z poświadczenia Urzędu Gminy Radłów z 4 lipca 1932 r., kupowali między sobą grunty gorsze za cenę przeciętnie po 8.000 zł za 1 ha, wreszcie, że postępowanie nabywców jest nieetyczne, albowiem nabywcy, zawierając umowy przedwstępne o kupno gruntów, godzili się dobrowolnie na ceny, podane w projekcie parcelacji.

Okręgowa Komisja Ziemska w Krakowie, mając między innymi na uwadze:

1) że z negatywnego określenia w art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej ceny sprzedażnej jako spekulacyjnie wygórowanej wynika, iż w powyższym artykule nie ma mowy o spekulacji w rozumieniu prawa cywilnego, a rygory, przewidziane w tymże artykule, mają na celu utrzymanie w normalnych granicach ceny gruntów, stanowiących zapas ziemi w rozumieniu art. 2 powołanej ustawy, nie zaś zapobieżenie spekulacyjnemu obrotowi ziemią;

2) że grunty parcelowane są z natury wadliwe, co — stwierdza fakt ich zdrenowania, a ponieważ melioracja tych gruntów przeprowadzona została w przybliżeniu przed 30 laty i obecnie, jak odwoławca sam stwierdza, funkcjonuje wadliwie, grunty te uznać należy za grunty średniej jakości, co wynika również z oświadczeń rzeczoznawców na posiedzeniu Okręgowej Komisji Ziemskiej w dniu 19 lipca 1932 r.;

3) że twierdzenie odwoławcy, jakoby grunty majątku Radłów były znacznie lepsze od gruntów majątków, wymienionych w orzeczeniu Powiatowego Urzędu Ziemskiego, jest gołosłowne, albowiem odwoławca na uzasadnienie tego nie przytoczył żadnych konkretnych dowodów;

4) że przy rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu w dniu 19 lipca 1932 wzięto pod uwagę szereg obiektów, jak Radłów (Probostwo) i inne, które były parcelowane w czasie i w warunkach, przybliżonych do warunków parcelacji gruntów majątku Radłów, a porównawcze zestawienie wykazuje, iż najwyższe przeciętne ceny za 1 ha, uzyskane przy parcelacji tych obiektów, wahały się w granicach 4.017 zł do 4.690 zł;

5) że i orzeczenie Powiatowego Urzędu Ziemskiego, jakkolwiek opiera się na cenach z parcelacji innych majątków, stwierdza również, iż proponowana przez odwoławcę cena sprzedażna jest wygórowana;

6) że również i z punktu widzenia dochodowości gospodarstwa rolnego wskazana przez odwoławcę cena sprzedażna w kwocie 6.600 zł za 1 ha byłaby za wysoka nawet w czasach najlepszej koniunktury gospodarczej;

7) że co się tyczy powołanych przez odwoławcę tranzakcji sprzedaży gruntów po cenie 8.000 zł za 1 ha, to brak bliższych danych co do rodzaju gleby, położenia tych gruntów stosunku popytu do podaży itp. nie daje podstawy, na której możnaby oprzeć porównanie, a poza tym nie ulega wątpliwości, iż cena sprzedażna tych gruntów była bardzo wygórowana;

8) że władze ziemskie są obowiązane do ingerencji nawet w wypadku, gdyby nabywcy godzili się na zapłacenie ceny wygórowanej,

— na zasadzie art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust. w brzmieniu rozp. Prez. Rzpl. poz. 622/1932 Dz. Ust. orzeczeniem z 30 marca 1933 postanowiła orzeczenie Powiatowego Urzędu Ziemskiego z 29 grudnia 1932 r. utrzymać w mocy.

Na powyższe orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Krakowie z 30 marca 1933 Henryk D. wniósł skargę do N. T. A., który w związku ze złożoną w terminie odpowiedzią władzy pozwanej rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca naruszenie form postępowania administracyjnego, którego dopatruje się w tym, że ta sama Okręgowa Komisja Ziemska, która poprzednio na posiedzeniu jawnym w dniu 19 lipca 1932 r. wydała opinię co do oceny sprzedażnej przy parcelacji części majątku Radłów, obecnie w tej samej sprawie rozstrzygała odwołanie od orzeczenia Powiatowego Urzędu Ziemskiego.

Zarzut ten Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem z chwilą wejścia w życie rozporządzenia Prez. Rzpl. z 11 lipca 1932 poz. 622 Dz. Ust., zmieniającego częściowo między innymi art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust. tj. z dniem 30 sierpnia 1932, zmieniona została właściwość władz ziemskich do orzekania w sprawach udzielania zezwoleń na parcelację i zatwierdzania projektów parcelacyjnych, jak i tryb postępowania, mianowicie, w myśl art. 17 p. 29 wspomnianego rozporządzenia, jeżeli powiatowy Urząd Ziemski uzna cenę sprzedażną za spekulacyjnie wygórowaną, odwołanie od orzeczenia powiatowego urzędu ziemskiego, odmawiającego zatwierdzenia projektu parcelacyjnego, służy do Okręgowej Komisji Ziemskiej, która rozstrzyga ostatecznie na posiedzeniu jawnym, a jednocześnie przepisy, dotyczące zwracania się przed wydaniem orzeczenia przez Okręgowy Urząd Ziemski — do Okręgowej Komisji Ziemskiej o wydanie opinii, zostały uchylone, wydana więc przez Okręgową Komisję Ziemską w dniu 19 lipca 1932 opinia stała się nieaktualną.

Wobec powyższego w tym, że Okręgowa Komisja Ziemska w dniu 19 lipca 1932 na zasadzie obowiązku

jącego wówczas brzmienia art. 71 wydała w tej samej sprawie swą opinię, która, jak to wyżej wymieniono, nie ma już istotnego znaczenia, a obecnie niniejszą sprawę rozstrzygnęła w charakterze II-ej instancji merytorycznej, Trybunał nie dopatrzyl się naruszenia form postępowania administracyjnego.

Dalej skarżący zarzuca, że władza pozwana, uznając kryterium spekulacji, przyjęła stan faktyczny sprzecznie z aktami, albowiem według stanu akt brak wszelkiej podstawy rzeczowej i wszelkiego uzasadnienia dla przyjęcia w niniejszym wypadku momentu spekulacji. W związku z powyższym skarżący wywodzi, że art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej może mieć zastosowanie jedynie w tym wypadku, gdy nie tylko cena działek parcelacyjnych jest wygórowana, ale również i transakcja ma charakter spekulacyjny, że zatem nie ma zastosowania tenże art. 71, gdy, jak w niniejszym wypadku, nie zachodzi moment spekulacji, oraz, że władza pozwana tego momentu spekulacji, tj. czy cena za parcelowane grunty jest „spekulacyjnie wygórowana“, a nie tylko „wygórowana“, nawet nie ustaliła.

I tego zarzutu Trybunał nie uznał za uzasadniony, albowiem art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej bynajmniej nie przewiduje specjalnego momentu spekulacyjności, a ma na względzie jedynie zapobieganie, by cena sprzedażna parcelowanych gruntów nie była zanadto wygórowana, co utrudniałoby osiągnięcie celów, wskazanych w art. 1 tejże ustawy. Wobec powyższego przez użyte w tym przepisie określenie ceny „spekulacyjnie wygórowanej“ rozumieć należy wprost cenę „zbyt wygórowaną“, moment zaś spekulacji obrotem ziemią jest z punktu widzenia tego artykułu obojętny.

Również i w niniejszym wypadku władze ziemskie odmowę zatwierdzenia projektu parcelacji oparły nie na jakimkolwiek momencie spekulacyjności, lecz jedynie na uznaniu wskazanej w projekcie ceny sprzedażnej za zbyt wygórowaną.

Dalej skarżący zarzuca, iż władza pozwana sprzecznie z aktami ustaliła: 1) że grunty parcelowane należy uznać za grunty średniej jakości, podczas gdy komisarz ziemski w piśmie z 30 czerwca 1932 uznał dobrą jakość tych gruntów, a w sprawozdaniu z 16 czerwca 1932 podniósł dogodnie ich położenie, oraz dobrą i zasobną ich glebę, i 2) że porównawcze zestawienie parcelowanych gruntów z innymi obiektami, jak Radłów (Probostwo) i inne, wykazuje najwyższą cenę 4.690 zł za 1 ha, podczas gdy stwierdzone zostało, że Probostwo w Radłowie sprzedawało w miarodajnym okresie 1 ha po 5.300 zł, wreszcie, że władza pozwana pominęła podniesioną przez odwoławcę oko-

liczność, iż w okolicy zawierane były transakcje w cenie po 8.000 zł za 1 ha.

I ten zarzut jest nieuzasadniony, albowiem tak Powiatowy Urząd Ziemski, jak i władza pozwana, odmawiając zatwierdzenia projektu parcelacji z powodu uznania wskazanej w tym projekcie ceny sprzedażnej za zbyt wygórowaną, oparły się między innymi na tym, że w tym samym mniej więcej czasie, w którym przeprowadzona została parcelacja majątku skarżącego, miały miejsce w okolicznych majątkach w powiecie brzeskim sprzedaże podobnych obiektów po cenie niższej, aniżeli wskazane przez skarżącego, przy tym władza pozwana wyjaśniła i uzasadniła, dlaczego powołane przez skarżącego dowody na rzekomo pobierane — wyższe ceny sprzedażne przy poszczególnych transakcjach sprzedaży uznała za niemiarodajne.

Ponieważ zaś ocena dowodów, którymi władza dysponowała, a więc i zastosowalność ich do danego wypadku należy do władzy orzekającej, a ta ostatnia wyjaśniła i uzasadniła, dlaczego wzięła pod rozwagę te, a nie inne dowody, to w nieuwzględnieniu przez władzę pozwaną podniesionych w tym względzie zarzutów — Trybunał nie dopatrzyl się naruszenia przepisów prawa, ani też wadliwości postępowania.

Następnie skarżący zarzuca, że skoro nabywcy dobrowolnie wyrazili zgodę na wskazaną w projekcie parcelacji cenę sprzedażną, objęli grunty w posiadanie i wypłacili $\frac{3}{4}$ tej ceny, to nie jest zgodne z dobrymi obyczajami i z zasadą uczciwego obrotu, by następnie podnosili zarzuty przeciw wysokości tej ceny, i nie mogło być intencją ustawodawcy, aby zażalenia takie znajdowały ochronę i poparcie władz ziemskich.

I ten zarzut Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem, pomijając, że po myśli art. 66 ustawy o wykonaniu reformy rolnej wprowadzenie nabywców w posiadanie gruntów, objętych projektem parcelacji, przed uprawomocnieniem się decyzji, zatwierdzającej ten projekt, jest niedozwolone i uzasadniałoby zastosowanie przymusowego wykupu (art. 3), bądź wykończenia parcelacji na koszt i odpowiedzialność właściciela (art. 63), — w myśl art. 71 powołanej ustawy na władze ziemskie złożony został obowiązek przestrzegania z urzędu, aby cena sprzedażna parcelowanych działek ziemi nie była spekulacyjnie wygórowana, a więc bez względu na to, czy nabywcy wysokość ceny sprzedażnej kwestionują, czy też nie...

i wobec tego stał się w myśl art. 550 k. c. posiadaczem złej wiary, nie jest dostateczne proste upominanie się właściciela o wydanie mu rzeczy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 listopada 1937 C. I. 1631/37.

W dn. 2 kwietnia 1932 r. skarżący wystąpił do Sądu Okręgowego o zasądzenie od Skarbu Państwa odszkodowania: 1) za używanie przez władze wojskowe polskie w latach 1918—1921 jego lokomobili, którą okupacyjne władze niemieckie dzierżawiły od niego, a następnie ustępując pozostawiły w koszarach wojskowych w Ciechanowie; 2) za remont lokomobili, którego skarżący musiał dokonać wskutek uszkodzeń, wyrządzonych przez władze wojskowe polskie, oraz 3) za pas do lokomobili, którego władze te nie wydały mu przy zwrocie lokomobili. Sąd Apelacyjny po częściowym uchyleniu ze skarg kasacyjnych stron obu poprzedniego jego wyroku przez Sąd Najwyższy zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo.

Zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące odmowy zasądzenia wynagrodzenia za używanie lokomobili, nie ulegają uwzględnieniu, Sąd Apelacyjny bowiem, ustalając na podstawie okoliczności sprawy, iż władze wojskowe polskie posiadały lokomobilę skarżącego w dobrej wierze w rozumieniu art. 549 i 550 k. c., zastosował się całkowicie do wskazań Sądu Najwyższego, zawartych w poprzednim jego orzeczeniu, a dotyczących wykładni tych przepisów, kwestionowanie przeto tych wywodów prawnych Sądu Apelacyjnego w myśl art. 813 u. p. c. nie jest dopuszczalne. Błąd prawny skarżącego zawiera się w twierdzeniu jego, że Skarb Państwa posiadał lokomobilę nie na podstawie tytułu, przenoszącego własność, gdyż okupanci niemieccy nie byli właścicielami tej lokomobili, a tylko dzierżawcami; pomija skarżący tę okoliczność, że tytułem, przenoszącym własność, na podstawie którego posiadał Skarb Państwa Polskiego sporną lokomobilę, było prawo Skarbu do wszelkiego mienia okupantów, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w zapadłym w sprawie niniejszej orzeczeniu, posiadanie zaś okupantów w charakterze tylko dzierżawcy było właśnie tą wadą tytułu Skarbu Państwa, o której mówi art. 550 k. c., a która zgodnie z ustaleniem Sądu Apelacyjnego nie była Skarbowi znana. Gdyby wada ta nie miała miejsca, Skarb Państwa stałby się właścicielem lokomobili i proces niniejszy nie byłby do pomyślenia, gdyż w 1921 r. nie zapadłby wyrok, przyznający skarżącemu własność lokomobili. Cały ten stosunek prawny miał już na względzie Sąd Najwyższy, jak wy-

nika z poprzedniego jego orzeczenia, chodziło jedynie o ustalenie na tle okoliczności faktycznych, czy posiadanie Skarbu Państwa było w dobrej wierze, jak to twierdziła Prokuratoria Generalna i co Sąd Apelacyjny ustalił przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Od chwili wytoczenia przez istotnego właściciela skargi o zwrot rzeczy, posiadacz w każdym razie winien być poczytywany za posiadacza w złej wierze, o ile Sąd następnie przyzna własność powodowi; wyrok w tym przypadku co do obowiązku zwrotu przychodów będzie skuteczny od chwili wytoczenia powództwa; wobec tego art. 550 k. c., stanowiąc, że posiadanie przestaje być w dobrej wierze z chwilą, gdy posiadacz poznaje wady swego tytułu, ma oczywiście na względzie stosunki przed wytoczeniem powództwa. Dlatego wszakże, aby posiadający na podstawie tytułu, przenoszącego własność, poznał wady tego tytułu, nie jest dostateczne proste upominanie się właściciela o wydanie mu rzeczy; takie upominanie się byłoby dostateczne, gdyby chodziło o posiadanie na podstawie gwałtu lub samowoli, to też z art. 550 k. c. bynajmniej nie wynika, by samo postawienie w zwłocę czyniło z posiadacza dobrej wiary, posiadacza złej wiary. Potrzebne jest natomiast poznanie przez posiadacza wad swego tytułu. Wobec tego powołanie się skarżącego na dowody z akt administracyjnych, których dołączenia do sprawy niniejszej odmówiły Sądy, a które miały stwierdzić upominanie się o zwrot lokomobili, jest bez znaczenia. Tym mniej posiadała znaczenie dla sprawy powoływana przez skarżącego okoliczność, że w Magistracie m. Ciechanowa były dowody, dostępne dla wkraczających wojsk polskich, że okupanci byli dzierżawcami spornej lokomobili, skoro skarżący nie twierdził w instancjach merytorycznych i nie twierdzi obecnie, iż wskazywał na te dowody przy upominaniu się o lokomobilę lub że wojska polskie wiedziały o tych dowodach.

Bezpodstawne są również zarzuty, dotyczące wynagrodzenia za remont lokomobili, gdyż w tej części poprzedni wyrok Sądu Apelacyjnego z 17 stycznia 1935 r. zasądzający na rzecz skarżącego tylko 600 zł, nie został zaskarżony w drodze kasacji przez skarżącego (nie zaskarżył go również Skarb Państwa). Zgodnie z tym również Sąd Najwyższy w poprzednim swym orzeczeniu z 27 maja 1936 nie uchylił wyroku Sądu Apelacyjnego w punkcie, oddalającym tę część roszczenia ponad zasądzone już 600 zł i nie przekazywał Sądowi Apelacyjnemu tej części do ponownego rozpoznania, nie może przeto skarżący kwestionować obecnie oddalenia tej części roszczenia. Wobec tego wyrok Sądu Apelacyjnego z 17 stycznia 1935 w punk-

cie zasądzenia 600 zł za remont stał się ostatecznie prawomocny, obecne rozważania Sądu Apelacyjnego w kwestii wynagrodzenia za remont, jako nie przekazanej Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania przez Sąd Najwyższy, pozbawione są podstawy prawnej i oddalenie powództwa bez uczynienia wzmianki, że nie dotyczy to powyższych 600 zł, nie podważa prawomocnej części wyroku z 17 stycznia 1935 (Zb. Orz. 1922 Nr 19).

Żądanie wynagrodzenia za pas od lokomobili Sąd Apelacyjny oddalił między innymi z tego względu, że skarżący nie udowodnił, by władze polskie przejęły ten pas po okupantach; przesłanka ta stanowi dostateczne usprawiedliwienie wyrokowania, pozostałe przeto wywody Sądu Apelacyjnego w tym przedmiocie, jako też skierowane przeciwko nim zarzuty skargi kasacyjnej nie posiadają już istotnego znaczenia; twierdzenie skarżącego, iż z faktu użytkowania lokomobili przez okupantów oraz przez wojska polskie należało wysnuć wniosek, iż przy lokomobili był pas, należący do skarżącego, jest dowolne.

196.

Braku w zaświadczeniu władzy danych o dochodach osoby, domagającej się przyznania jej prawa ubogich, nie może zastąpić zamieszczona w zaświadczeniu wzmianka, że petent znajduje się w krytycznym położeniu materialnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 listopada 1937 C. I. 2324/37.

Skarga kasacyjna pozwanej Gminy Żydowskiej w Ciechocinku zarzuca, że Sąd Apelacyjny oparł odmowę przyznania jej prawa ubogich na błędnym zapatrywaniu, jakoby zaświadczenie władzy publicznej musiało wskazywać źródło dochodu osoby, ubiegającej się o przyznanie jej prawa ubogich, według bowiem przepisu art. 112 k. p. c. zaświadczenie takie musi dać Sądowi wyobrażenie o dochodach i skoro w danym przypadku w zaświadczeniu Zarządu Miejskiego m. Ciechocinka stwierdzone zostało, że Gmina Żydowska w Ciechocinku żadnego majątku nie posiada, a nadto że znajduje się w krytycznym położeniu materialnym, to zaświadczenie to czyni zadość wymaganiom art. 112 k. p. c.

Zarzut powyższy nie podlega uwzględnieniu, gdyż Sąd Apelacyjny słusznie wskazał, że art. 112 k. p. c. wymaga, aby zaświadczenie właściwej władzy zawierało między innymi dane o dochodach osoby, doma-

gającej się przyznania jej prawa ubogich, braku zaś powyższych danych nie zastępuje zamieszczona w zaświadczeniu wzmianka, że petent znajduje się w krytycznym położeniu materialnym, gdyż stanowi ona tylko wyrażoną przez władzę opinię co do stanu majątkowego petenta, nie mającą obowiązującego znaczenia dla Sądu, który z zamieszczonych w zaświadczeniu danych wyprowadza sam wniosek o położeniu materialnym osoby, starającej się o uzyskanie prawa ubogich; co zaś to już niejednokrotnie wyjaśnił Sąd Najwyższy, z przepisu powyższego nie wynika, aby Sąd we wszystkich przypadkach, gdy uznaje za nieudowodnione zupełnie ubóstwo petenta, obowiązany był zarządzić przeprowadzenie dochodzenia co do jego stanu majątkowego.

197.

Układ pojednawczy nie jest aktem, przenoszącym prawa, lecz tylko aktem, stwierdzającym je, i na skutek układu pojednawczego strona nie nabywa żadnej rzeczy, należnej do drugiej strony, lecz tylko zachowuje to, co zdaniem jej do niej należy, uzyskując zrzeczenie się pretensji swego przeciwnika; za układ więc pojednawczy, mający w myśl art. 2052 k. c. pomiędzy stronami powagę rzeczy osądzonej, nie może być uznana umowa, zawierająca pod pozorem układu rozporządzenie się przez stronę swoim majątkiem na wypadek śmierci na rzecz drugiej strony.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 grudnia 1937 C. I. 3603/36.

Alfred G. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Julii G., Marii W. i Bolesławowi W. osobiście jako opiekun nieletniego Wincentego W. o uznanie układu pojednawczego, zawartego w dniu 20 marca 1919 r. przed b. Sądem Pokoju w Hrubieszowie przez Jana G. z Katarzyną W., za nieważny i nie szkodzący prawom Alfreda G. do spadku po zmarłym Janie G., o nakazanie wykreślenia z działu II wykazu hipotecznego nieruchomości „Kolonja Horodło Nr 6“ pow. Hrubieszowskiemu zastrzeżeń, wciągniętych na podstawie wniosków Katarzyny W. z 6 kwietnia i 6 grudnia 1921 roku, oraz o wyrugowanie Bolesława i Wincentego W., Marii W. i Julii G. ze wszystkimi osobami, ich prawa reprezentującymi, z nieruchomości „Kolonja Horodło Nr 6“, położonej w osadzie Horodło.

W uzasadnieniu swych roszczeń powód wyjaśnił, iż w dniu 20 marca 1919 r. ojciec jego, Jan G., zawarł przed byłym sędzią pokoju w Hrubieszowie w spra-

wie z powództwa Katarzyny W. o utrzymanie czworga dzieci nieślubnych układ pojednawczy, w którym oświadczył, iż w razie jego śmierci wszelki posiadany przez niego majątek ruchomy i nieruchomy, znajdujący się w Horodle, przechodzi na własność Katarzyny W. Po śmierci pomienionego G. powód zgłosił swe prawa spadkowe do pozostałej po zmarłym nieruchomości „Kolonja Horodło Nr 6“ decyzją zwierzchności hipotecznej z 28 września 1923 został wpisany do działu II wykazu hipotecznego tej nieruchomości jako prawny jej właściciel. Pomienioną kolonię jednak objęła w posiadanie po śmierci ojca powoda Katarzyna W., zgłaszając w dniu 6 kwietnia i 6 grudnia 1921 roku do księgi hipotecznej wzmiankowanej nieruchomości dwa wnioski, na podstawie których zwierzchność hipoteczna wciągnęła do wykazu hipotecznego zastrzeżenia, nie godząc się z tym, by układ z 20 marca 1919 roku mógł być uważany za rozporządzenie testamentowe wobec braku wymagań, przewidzianych w art. 969 k. c. Ponadto powód nadmienił, iż wystąpił już przed Sąd Okręgowy z powództwem przeciwko Katarzynie W w dniu 25 kwietnia 1924 r. o wyrugowanie ostatniej ze spornej kolonii i wykreślenie z działu II wykazu hipotecznego zastrzeżeń, wciągniętych na skutek wniosków pozwanej, lecz powództwo to wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Lublinie zostało oddalone jako przedczesne, wobec niepodważenia przez powoda ważności samego układu, zawartego pomiędzy ojcem powoda a pozwaną W., która następnie z w dniu 20 czerwca 1931 roku zmarła, pozostawiając po sobie czworo dzieci, pozwanym w sprawie niniejszej.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej pozwanych, wyrok I instancji zmienił i powództwo oddalił.

W skardze kasacyjnej powód G. żąda uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego...

Skarga kasacyjna ulega uwzględnieniu z zasad następujących.

Zgodnie z poglądem, ustalonym w doktrynie, w myśl art. 2044, 2048 i 2049 k. c., istotną cechą układu pojednawczego jest wzajemność ustępstw, które czynią sobie strony, kończąc spór już wszczęty lub uprzedzając spór, powstać mający, przy czym celem takiej umowy nie jest nadanie stronom nowych praw, lecz tylko uznanie tych praw, które im przysługują, lub do których one roszczą sobie pretensje, i utrwalenie tych praw przez wyjęcie ich spod wszelkiego sporu. Układ pojednawczy zatem nie jest aktem, przenoszącym prawa, lecz tylko aktem, stwierdzającym je,

a więc ma skutek wybitnie deklaracyjny, gdyż żadna ze stron w zakresie spornych praw, które jej przez drugą stronę przyznane zostały, nie nabywa żadnej rzeczy, należnej do drugiej, lecz zachowuje tylko to, co, zdaniem jej, do niej należy, i uzyskuje zrzeczenie się swego przeciwnika, unikając w ten sposób procesu, lecz nie nabywając. W świetle przeto przepisów kodeksu cyw. Nap. za układ pojednawczy, mający w myśl art. 2052 k. c. pomiędzy stronami powagę rzeczy osądzonej, może być uznana tylko taka umowa spór kończąca, która odpowiada wymaganiom przepisów tego kodeksu, przy czym samo zatwierdzenie przez Sąd umowy, zawartej przez strony, sprzecznie z tymi przepisami, i umorzenie w związku z tym toczącego się pomiędzy nimi procesu, nadać charakteru układowi pojednawczemu takiej umowie, ani też spowodować skutków prawnych układu nie może.

Pierwszy, trzeci, czwarty i piąty zarzuty skargi kasacyjnej są przeto o tyle słuszne, że, uznawszy, iż umowa, zawarta pomiędzy ojcem powoda, Janem G., a Katarzyną W., w sprawie Nr 95/1919, toczącej się przed b. Sądem Pokoju w Hrubieszowie z powództwa tejże W. o utrzymanie czworga jej nieślubnych dzieci, wobec zatwierdzenia jej przez Sąd powinna być uważana pomimo przyobleczenia jej w formę niewłaściwą za układ pojednawczy, wiążący stronę kontraktującą i ulegający wykonaniu z dobrą wiarą, Sąd Apelacyjny nie poddał treści wzmiankowanej umowy należytej ocenie prawnej, nie wziął na uwagę, iż umowa ta, na skutek której powyżej przytoczona sprawa Nr 95/1919 została umorzona, w całości wychodziła poza ramy sporu, toczącego się pomiędzy Janem G. a W., i zgodnie z ustaleniami wyroków obu instancji miała charakter wybitnie konstytutywny, stanowiąc faktycznie pod pozorem układu niedopuszczalne pod względem formy i treści rozporządzenie się G. swoim majątkiem na wypadek śmierci na rzecz W., oraz nie rozważył, iż w tych warunkach rzeczona umowa, jako nie odpowiadająca wymaganiom art. 2048 i 2049 k. c., za układ pojednawczy, mający w myśl art. 2052 k. c. powagę rzeczy osądzonej i wiążący jej kontrahentów, a w konsekwencji i sukcesorów tychże, uważana być nie mogła, i, opierając się na błędnych przesłankach, dopuścił się pogwałcenia art. 351 k. p. c. Ponadto, oddalając powództwo również z założenia, iż ze względu na prymitywne zasady sprawiedliwości otrzymanie przez powoda całego majątku, pozostałego po ojcu, byłoby krzywdzące dla pozwanych, jako dzieci naturalnych Jana G., którym należy się rekompensata w wysokości ich utrzymania, i uznając, iż powodowi pozostaje jedyna droga, a mianowicie wytoczenie spra-

wy działowej, Sąd Apelacyjny z ponownym pogwałceniem art. 351 k. p. c. niczym wniosku swego o tym, iż pozwani są istotnie dziećmi naturalnymi ojca powoda, którym przysługiwałyby jakakolwiek rekompensata lub prawa spadkowe nie uzasadnił oraz nie wziął na uwagę, iż skoro z osnowy wyroków obu instancyj wynika, iż powód figuruje czystym wpisem w dziale II wykazu hipotecznego nieruchomości, objętej zakwestionowaną umową, jako jedyny właściciel tejże, o wystąpieniu skarżącego ze sprawą o podział rzeczonych nieruchomości nie mogło być mowy.

Wreszcie zasadny jest również drugi zarzut skargi kasacyjnej stwierdziwszy bowiem, iż zakwestionowana umowa z 20 marca 1919 roku nosi wszelkie znamiona darowizny pomiędzy żyjącymi i jako zatwierdzony przez Sąd układ pojednawczy powinna obowiązywać powoda, jako spadkobiercę kontrahenta tejże, Sąd Apelacyjny nie wziął na uwagę iż wzmiankowana umowa, jak to powyżej zostało zaznaczone, za układ pojednawczy w świetle przepisów kodeksu cyw. Nap. uważana być nie może i że darowizna między żyjącymi w myśl art. 931 i 943 k. c. nie może obejmować majątku jako pozostanie w chwili śmierci darującego, i powinna być dokonana w formie notarialnej, dopuszczając się naruszenia art. 931, 943 k. c. i art. 351 k. p. c.

198.

Od decyzji Sądu Apelacyjnego w przedmiocie przywrócenia terminu kasacyjnego, gdy decyzją tą udzielono terminu zdaniem strony niedostatecznego dla założenia kasacji, służy jej na zasadzie art. 792 u. p. c. skarga kasacyjna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. I. 2139/37.

Sąd Apelacyjny decyzją z 2 stycznia 1937 na wniosek Józefa-Moszka, Jankła-Dawida i Haskiela B. przywrócił im termin do założenia skargi kasacyjnej od decyzji Sądu Apelacyjnego z 11 września 1936 i udzielił im w tym celu terminu miesięcznego, licząc od 2 stycznia 1937; w podaniu, wniesionym do Sądu Apelacyjnego w dniu 12 lutego 1937, domagali się sprostowania decyzji Sądu Apelacyjnego z 2 stycznia 1937 przez przedłużenie wyznaczonego im nieprawidłowo miesięcznego terminu do 2-eh miesięcy i przyjęcia założonej przez nich skargi kasacyjnej, od którego kaucję kasacyjną wpłacili w dniu 4 lutego 1937; Sąd Apelacyjny decyzją z 2 kwietnia 1937 podanie B. o sprostowanie decyzji Sądu Apelacyjnego z 2 stycz-

nia 1937 pozostawił bez uwzględnienia i skargę kasacyjną od decyzji Sądu Apelacyjnego z 11 września 1936 postanowił skarżącym zwrócić wobec wpłacenia kaucji kasacyjnej po upływie terminu kasacyjnego.

W skardze incydentalnej od decyzji Sądu Apelacyjnego z 2 kwietnia 1937 B. wnoszą o uchylenie tej decyzji oraz decyzji Sądu Apelacyjnego z 2 stycznia 1937 ze względu, iż Sąd Apelacyjny, przywracając termin do założenia kasacji, powinien był im wyznaczyć nowy termin dwumiesięczny, który byłby upłynął dopiero w dniu 2 marca 1937, i w takim razie kaucja kasacyjna byłaby złożona w terminie; zaznaczają skarżący, że na decyzję Sądu Apelacyjnego z 2 stycznia 1937 nie założyli skargi kasacyjnej, ponieważ decyzja ta, jako nie kończąca postępowania, nie podlegała oddzielnemu zaskarżeniu.

Skarga incydentalna nie może być uwzględniona, gdyż Sąd Apelacyjny zasadnie nakazał zwrot skargi kasacyjnej, gdy kaucja kasacyjna wniesiona została po terminie, wyznaczonym w decyzji Sądu Apelacyjnego z 2 stycznia 1937 o przywróceniu terminu kasacyjnego. Zarzuty skarżących, skierowane przeciwko tej ostatniej decyzji Sądu Apelacyjnego, nie podlegają rozpoznaniu; skoro skarżący nie zaskarżyli jej w drodze kasacji we właściwym terminie, aczkolwiek, wbrew twierdzeniu skarżących, służyła im skarga kasacyjna od decyzji Sądu Apelacyjnego w przedmiocie przywrócenia terminu kasacyjnego, gdy decyzją tą udzielono im terminu, ich zdaniem, niedostatecznego dla założenia kasacji, decyzja powyższa kończyła bowiem w tym przedmiocie postępowanie i skarżący nie mogli w żadnej innej drodze zarzucać niedostateczności wyznaczonego im terminu. Od takiej decyzji niedopuszczalna byłaby tylko skarga kasacyjna strony przeciwnej, ponieważ ta, w razie założenia przez przeciwnika w terminie wyznaczonym kasacji od orzeczenia Sądu co do istoty sprawy, może jeszcze w odpowiedzi na skargę kasacyjną kwestionować prawidłowość przywrócenia terminu kasacyjnego.

199.

W razie sprzedaży na licytacji nieruchomości, obciążonej wierzytelnością z pożyczki, która zużyta została na budowę domu na tej nieruchomości, nie może być przy przerachowaniu pomienionej wierzytelności zestawiona wartość całej nieruchomości z okresu dokonania budowy z całym szacunkiem licytacyjnym, lecz ma znaczenie dla określenia miary przerachowania jedynie wartość samego domu, względnie ekwi-

walent tej wartości pod postacią uzyskanego zań szacunku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. I. 3019/36.

Władysław D. wytoczył powództwo przeciwko Antoniemu N. i innym o przerachowanie zabezpieczonej na jego rzecz na nieruchomości pozwanych w Łodzi na mocy aktu pożyczki z 5 listopada 1904 r. sumy 10.000 rb. wraz z odsetkami za 5 lat do dnia 1 stycznia 1925 na 100^o%, tj. na 37.3330 zł 33 gr, i o zasądzenie tej kwoty oraz kwoty 5.960 zł tytułem odsetek za czas po 1 stycznia 1925 r.

Sąd Okręgowy, ustalwszy, iż suma 10.000 rb. użyta została przez dłużników na cele inwestycyjne, powództwo w całości uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny zmniejszył zasądzoną przez Sąd Okręgowy sumę, uznając, że sporna pożyczka podlega przerachowaniu na 60^o%. Po uchyleniu wyroku Sądu Apelacyjnego przez Sąd Najwyższy ze skargi kasacyjnej powoda, Sąd Apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził, lecz i ten wyrok Sądu Apelacyjnego został przez Sąd Najwyższy uchylony z powodu nieuzasadnionej odmowy Sądu Apelacyjnego dokonania ekspertyzy celem zestawienia wartości domu, wystawionego przez pozwanych za pożyczone od powoda pieniądze, w okresie czasu bezpośrednio po budowie z wartością jego w chwili rozpoznawania sprawy przez Sąd Apelacyjny. W wydanym nowym wyroku Sąd Apelacyjny, po uznaniu za powodów w sprawie zamiast Władysława D. nabywców jego praw na mocy aktu cesji: Ottona N., Antoniego D. i Mieczysława D., wyrok Sądu Okręgowego uchylił i zasądził od pozwanych na rzecz powodów 29.120 zł tytułem kapitału i 3.988 złotych tytułem odsetek, przytaczając, że z ekspertyzy, dokonanej w dniu 6 października 1932, a uzupełnionej w dniu 19 kwietnia 1933, okazuje się, iż wartość obciążonej nieruchomości w czasie dokonania ekspertyzy stanowiła 78^o% wartości przedwojennej tejże nieruchomości, w tym więc stosunku należy przerachować poszukiwaną sumę 10.000 rb., charakter bowiem inwestycyjny pożyczki został stwierdzony tak zeznaniem świadka, jak i przyznaniem pozwanych. Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyli do Sądu Najwyższego powodowie Otton N. i inni.

Zważywszy:

że pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny mógł być uchylić wyrok Sądu Okręgowego tylko w części, a nie w całości, gdyż przerachowanie spornej sumy dowysokości 60^o% uprawomocniło się

wobec niezaskarżenia przez pozwanych pierwszego wyroku Sądu Apelacyjnego, nie może powodować uchylenia zaskarżonego wyroku, gdyż dotyczy punktu wyroku Sądu Apelacyjnego, który w nieczym interesów powodów nie narusza;

że następnie skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Apelacyjny pominął zupełnie okoliczność, że obciążona sporną sumą nieruchomość w czasie dokonania oszacowania jej przez biegłych nie była już własnością pozwanych dłużników, gdyż została w dniu 4 stycznia 1932 r. sprzedana na licytacji za cenę 267.100 zł, wobec czego zmiana jej wartości nie mogła już mieć dla kwestii wysokości przerachowania długu żadnego znaczenia; na okoliczność tę pełnomocnik powodów powołał się na rozprawie w Sądzie Apelacyjnym, przedstawiając wypis z wykazu hipotecznego nieruchomości i wnosząc, aby wysokość przerachowania była oparta na porównaniu wartości przedwojennej nieruchomości z sumą pieniężną, uzyskaną ze sprzedaży na licytacji;

że zarzut ten nie podlega uwzględnieniu, gdyż nie mogła być, jak tego chcieli powodowie, zestawiona wartość całej nieruchomości z okresu dokonania budowy z całym szacunkiem licytacyjnym, gdy pożyczka została użyta tylko na budowę domu na tej nieruchomości, więc jedynie jego wartość, względnie ekwiwalent tej wartości pod postacią uzyskanego zań szacunku mogła mieć znaczenie z punktu widzenia § 11 ust. 4 i § 29 ust. 1 lit. a rozp. walor. przy przerachowaniu pożyczki, powodowie zaś żadnego wyliczenia, jaka część otrzymanej przy sprzedaży nieruchomości ceny przypada na sam budynek, nie przedstawili;

że ostatni zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny oparł wysokość przerachowania na oszacowaniu wartości nieruchomości, poprzedzającej niemal na trzy lata rozpoznanie sprawy i wydanie wyroku, nie jest zasadny, gdyż z akt sprawy nie widać, aby powodowie do dokonania dodatkowej ekspertyzy w dniu 19 kwietnia 1933 roku domagali się przeprowadzenia nowej jeszcze ekspertyzy;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

200.

Zabezpieczone hipotecznie alimenta podlegają w myśl art. 1584 u. p. c. w wyniku licytacji skreśleniu, czemu nie może stać na przeszkodzie okoliczność, iż wpisane one zostały do działu III, a nie IV wykazu hipotecznego, albowiem charakter obciążenia nieru-

chomości, wynikający z przepisów hipotecznych (art. 43, 44 u. h.), nie jest zależny od jego miejsca w wykazie hipotecznym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. I. 3290/36.

Prawomocnym wyrokiem sądowym ojciec skarżących, Jan N., uznany został za obowiązane płacić im alimentów po 25 złotych miesięcznie: żonie — do jej powtórnego zamęścia lub dożywotnio, dzieciom — synowi do pełnoletności, córce również do pełnoletności lub do zamęścia.

Na podstawie tytułu wykonawczego, z mocy tego wyroku, wydanego, wpis o powyższym obowiązku N. wciągnięty został do działu III wykazu księgi hipotecznej (Nr hip. 2927) jego nieruchomości, położonej w Druskienikach.

Wobec zalegania dłużnika z opłacaniem rat, wspomniana nieruchomość w drodze egzekucji była wystawiona na publiczną sprzedaż i na przetargu nabyta przez pozwanego, Wincentego K.

Ponieważ pozwany odmawia płacenia alimentów, aczkolwiek, zdaniem skarżących, jest tym obowiązkiem obciążony, jako nabywca nieruchomości, do której wykazu hipotecznego w dziale III dług jest wpisany, wnieśli oni powództwo o ustalenie, że Wincenty K., jako właściciel obciążonej wpisem figurującym w dziale III wykazu hipotecznego nieruchomości, obowiązany jest wypłacać wskazane tam alimenty w myśl prawomocnego wyroku sądowego.

Pozwany zgłosił powództwo wzajemne o wykreślenie z działu III wykazu hipotecznego wpisu, dotyczącego sum, zasądzonych od byłego właściciela Zenona N. na rzecz skarżących.

Sąd Okręgowy powództwo główne oddalił, uważając między innymi, że z punktu widzenia art. 3 k. p. c. nie było podstawy do wniesienia pozwu o ustalenie, skoro powodowie sami uznają, że pozwany prawo ich pogwałcił, twierdząc, iż odmawia zapłaty przypadającej im należności, roszczenie zaś akcji wzajemnej uwzględnił, nakazując wykreślenie z działu III wykazu hipotecznego nieruchomości pozwanego wyżej wymienionego wpisu.

Sąd Apelacyjny ten wyrok zatwierdził.

Wbrew mniemaniu skarżących, wyrok Sądu w części, oddalającej roszczenie powodowe główne, dostatecznie został usprawiedliwiony wywodami Sądu Okręgowego, które podzielił Sąd Apelacyjny.

Brzmienie art. 3 k. p. c. nie pozostawia pola do wątpliwości, że niezbędnymi warunkami powództwa o ustalenie jest z jednej strony konieczność zapobie-

żenia mogącemu nastąpić w przyszłości naruszeniu prawa (por. S. N. 263-37), z drugiej istnienie u powoda prawnego interesu w takim ustaleniu. Brak jednego z tych warunków czyni niemożliwym wniesienie powództwa na podstawie art. 3 k. p. c. Skoro w przypadku Sąd Okręgowy stwierdził zgodnie z osnową pozwu głównego, że podstawą żądania powodów było niewykonanie przez pozwanego swego względem nich obowiązku, to zasadnie przyszedł do wniosku, iż prawo skarżących zostało z ich punktu widzenia naruszone, a przeto słusznie uznał za niedopuszczalne żądanie ustalenia obowiązku świadczenia bez roszczenia o samo świadczenie.

W przedmiocie wniosku Sądu o słuszności powództwa wzajemnego skarżący zarzucają brak prawa pozwanego domagania się wykreślenia wpisu, wniesionego do działu III wykazu hipotecznego, ponieważ kwestia ta została prawomocnie rozstrzygnięta decyzją Sądu Apelacyjnego z 27 lutego 1932 roku, której mocą oddalona była skarga poprzedniego właściciela nieruchomości, Zenona N., na decyzję Wydziału Hipotecznego o wciągnięciu do działu III wspomnianego wpisu.

Zarzut powyższy nie jest zasadny, w powołanym bowiem postępowaniu pozwany K. udziału nie brał, twierdzenie zaś skarżących, iż decyzja Sądu w sprawie byłego właściciela wiąże nabywcę nieruchomości z licytacji, jako następcę jego, nie jest zasadne, albowiem prawa obecnego właściciela, oparte na wyniku przetargu i wyroku adiudykacyjnym, są samodzielne. Zresztą żądanie wykreślenia wpisu, wciągniętego na podstawie decyzji zwierzchności hipotecznej, w każdym razie może być zgłoszone w trybie sądowym spornym.

Co do poruszonej przez skarżących zasadniczej kwestii możliwości wykreślenia, w myśl z art. 1584 u. p. c. wpisu, wciągniętego do działu III wykazu hipotecznego, to tu należy mieć na względzie, co następuje:

Zgodnie z art. 19 instrukcji dla kancelaryj hipotecznych, obowiązujących na obszarze województw wschodnich, dział trzeci wykazu hipotecznego przeznaczony jest do zapisania ścieśnień własności, ciężarów wieczystych i służebnych; art. zaś 20 stanowi, że dział IV wykazu hipotecznego mieści w sobie długi i inne obowiązki hipoteczne.

W ten sposób wyraźnie odróżnia się długi hipoteczne od ciężarów wieczystych, określonych w art. 44 ust. hip., jako „opłaty, daniny lub obowiązki stałe“.

Zabezpieczone hipotecznie wypłaty alimentów stanowią z charakteru swego nie ciężar wieczysty, lecz obciążającą nieruchomość wierzytelność; wobec tego

alimenta te w myśl art. 1584 u. p. c. podlegają w wyniku licytacji skreśleniu, czemu nie może stać na przeszkodzie okoliczność, iż wpisane one zostały do działu III, a nie IV, wykazu hipotecznego, albowiem charakter obciążenia nieruchomości, wynikający z przepisów hipotecznych (art. 43, 44 u. h.), nie jest zależny od jego miejsca w wykazie hipotecznym, wręcz przeciwnie, umieszczenie wpisu w tym lub innym dziale wykazu powinno być uzależnione od charakteru długu.

Wobec powyżej przytoczonego należy przyjąć do wniosku o zasadności wyroku Sądu również w części, uwzględniającej powództwo wzajemne.

201.

Spółdzielnia budowlana, w której statucie nie jest uregulowana kwestia zwrotu wkładu budowlanego członkowi w razie jego ustąpienia ze spółdzielni, obowiązana jest, stosownie do istoty stosunku prawnego, łączącego spółdzielnię z jej członkiem, zwrócić ustępującemu członkowi wartość praw, których się on zrzeka, występując ze spółdzielni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 grudnia 1937 C. I. 3426/36.

Michał K. żądał zasądzenia 1100 zł od Spółdzielczości Stowarzyszenia Mieszkaniowego Urzędników Państwowych w Warszawie tytułem zwrotu wkładu budowlanego, wyjaśniając, iż przestał być członkiem Stowarzyszenia z końcem r. 1934.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

Skarga kasacyjna pozwanego Stowarzyszenia zarzuca naruszenie:

1) art. 250 i 351 k. p. c. przez przeinaczenie brzmienia § 16 regulaminu Stowarzyszenia, a to wskutek uznania, iż postanowienie to przewiduje zwrot wkładu budowlanego członkowi, usuniętemu ze Stowarzyszenia, aczkolwiek powołany § 16 przyznaje prawo do zwrotu wkładu, gdy orzeczono utratę przez członka praw do budowy i terenu, a nie utratę członkostwa w Stowarzyszeniu, i członek, utracający prawo do budowy, może być nadal członkiem w Spółdzielni; postanowienie to, jako wyjątkowe, nie może być stosowane w przypadku wystąpienia członka ze Spółdzielni;

2) art. 351 k. p. c. przez niewskazanie postanowień statutu i przepisów ustawy, na których Sąd wyrok oparł;

3) art. 250 i 351 k. p. c. przez przeinaczenie treści § 1 statutu Stowarzyszenia, który nie postanawia, że przez wystąpienie ze Spółdzielni utracą się automatycznie prawo do mieszkania;

4) art. 6 i 27 ustawy o spółdzielniach oraz §§ 12—14 statutu Stowarzyszenia przez uznanie, że nie było odrębnej umowy o wybudowanie mieszkania, sprzecznie z wyjaśnieniem Sądu Najwyższego w orzeczeniu Nr 785/1934;

5) wreszcie art. 1134 i 1184 k. c. przez uznanie, iż wystąpienie członka ze Stowarzyszenia upoważnia do żądania zwrotu wkładu, aczkolwiek ani statut, ani regulamin nie normują sprawy zwrotu wkładu, stosować więc należy w tym przypadku ogólne przepisy prawa.

Zarzuty skargi kasacyjnej są bezpodstawne. Statut skarżącego Stowarzyszenia nie reguluje kwestii zwrotu wkładu budowlanego w razie ustąpienia członka; § 16 regulaminu, dołączonego do deklaracji wstępującego członka, zajmuje się tylko zwrotem wkładu członkowi, usuniętemu ze Stowarzyszenia Spółdzielni. Sądy meriti uznały, że postanowienie to a fortiori stosuje się w przypadku dobrowolnego ustąpienia ze Spółdzielni; pogląd ten nie jest trafny, jednak główny argument skargi kasacyjnej, iż wobec luki w statucie i regulaminie w kwestii zwrotu wkładu ustępującemu członkowi stosować należy ogólne przepisy prawa o zwrocie wkładu za zgodą stron lub z winy jednej z nich — co nie zachodzi w przypadku — nie jest zasadny, skarżąca bowiem Spółdzielnia stosownie do istoty stosunku prawnego, łączącego Spółdzielnię z jej członkiem, powinna zwrócić ustępującemu członkowi wartość praw, których się członek zrzeka, występując ze Spółdzielni, gdyż wartością tych praw nie może ona się z bogacić z krzywdą tego członka. W braku twierdzenia i stosownych ustaleń w kwestii zmniejszenia się wartości wkładu, Sądy miały podstawę do uznania, iż wartość wkładu się nie zmniejszyła, i do orzeczenia zwrotu tego wkładu w pierwotnej jego wysokości.

Z tych względów skarga kasacyjna, jako bezzasadna, ulegała oddaleniu, bez potrzeby szczegółowego rozważenia pozostałych zarzutów kasacji, które w świetle powyższej przesłanki nie mogły podważyć zaskarżonego wyroku.

202.

Gdy Sąd uznał, że sporna należność jest długiem rolniczym, podpadającym pod przepis art. 3 a rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 24 października 1934

*o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych, wii-
nien roszczenie powoda oddalić jako przedwczesne.*

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 grudnia 1937 C. I. 3487/36.

Józef G. wytoczył przed Sąd Okręgowy powództwo przeciwko Wojciechowi A. o wydanie nakazu zapłaty sumy 1750 zł z ustawowymi odsetkami od 21 września 1933 na mocy dołączonych do sprawy aktów notarialnych. Sąd Okręgowy wydał żądany nakaz zapłaty. Pozwany wniósł zarzuty przeciwko nakazowi zapłaty, powołując się, że dług jego jest długiem rolniczym w rozumieniu rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. 1936 poz. 59), i żądał uchylenia nakazu zapłaty i oddalenia powództwa z powodu przedwczesności. Sąd Okręgowy nakaz zapłaty pozostawił w mocy, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził, z zastrzeżeniem jednak, że zawieszona jest wymagalność zasądzonego nakazem zapłaty kapitału do 1 października 1938, a odsetek od tego kapitału i kosztów procesu do 1 listopada 1934; oparł się Sąd Apelacyjny na tym, że sporna należność stanowi dług rolniczy, podpadający pod przepisy rozporządzenia z 24 października 1934 Dz. U. 1936 poz. 59, wobec czego wymagalność tego długu zawieszona jest z mocy samego prawa zgodnie z art. 3 a pomianowanego rozporządzenia do 1 października 1938, zawieszenie to jednak dotyczy niewymagalności długu tylko w trybie egzekucji i uznanie przedwczesności powództwa o zasądzenie długu rolniczego, czego domaga się pozwany, kolidowałoby z przepisem cytowanego rozporządzenia, że pomimo niewymagalności takiego długu do 1 października 1938 r., wymagalne mogą być od 1 listopada 1934 r. odsetki, koszty oraz inne uboczne z tytułu długu należności.

Skarga kasacyjna pozwanego zarzuca, że ze względu na zawieszenie do 1 października 1938 r. wymagalności wszelkich długów rolniczych, powstałych przed 1 lipca 1932, przy czym i po 1 października dłużnik nie będzie obowiązany zapłacić długu w całej wysokości, lecz jedynie kolejne raty półroczne, Sąd Apelacyjny, stwierdziwszy, że sporny dług posiada charakter rolniczy w rozumieniu cytowanego rozporządzenia, powinien był nakaz zapłaty uchylić i powództwo Józefa G. oddalić jako przedwczesne.

Zarzut ten podlega uwzględnieniu, gdyż, pogląd Sądu Apelacyjnego, że zawieszenie płatności (ściślej wymagalności) powstałych przed 1 lipca 1932 r. długów rolniczych ma za skutek niewymagalność takich długów do 1 października 1938 i to tylko przy egze-

kucji, jest niesłuszny, ponieważ z treści art. 3 a rozporządzenia z 24 października 1934 takie ograniczenie bynajmniej nie wynika i art. ten mówi w ogóle o zawieszeniu wymagalności powyższych długów, w myśl zaś art. 339 k. p. c. roszczenie niewymagalne nie może być zasądzone; argument Sądu Apelacyjnego, że uznanie przedwczesności powództwa o zasądzenie długu rolniczego kolidowałoby z przepisem cytowanego rozporządzenia, że wymagalne są odsetki, prowizje, koszty oraz inne należności uboczne z tytułu długu za czas po 1 listopada 1934, jest nietrafny, odsetki te bowiem i inne należności mogą być poszukiwane bez żądania zasądzenia kapitału. Skoro więc Sąd Apelacyjny uznał, że sporna należność jest długiem rolniczym, podpadającym pod przepis art. 3 a rozporządzenia z 24 października 1934, powinien był roszczenie powoda oddalić jako przedwczesne, a nie zasądzić je z odroczeniem zapłaty kapitału do 1 października 1938, czego rozporządzenie z 24 października 1934 wcale nie przewiduje (art. 41 rozkłada zapłatę przewidzianych w tym art. długów rolniczych na 28 rat, z których tylko pierwsza płatna jest 1 października 1938 r.).

203.

Ustęp końcowy art. 39 przepisów o kosztach sądowych z 1934, stanowiąc, że połowa wpisu zwraca się w razie zawarcia ugody, nie czyni różnicy, na której rozprawie została zawarta ugoda, w odróżnieniu od art. 14 dawnych przepisów z 1917, który dopuszczał zwrot połowy wpisu jedynie, gdy układ został zawarty nie później, niż na pierwszym posiedzeniu sądu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 grudnia 1937 C. I. 3491/36.

Sąd Apelacyjny, umarżając decyzją z 30 lipca 1936 postępowanie w sprawie niniejszej z powództwa Feliksa M. przeciwko Abramowi N. i innych o zwrot weksli na skutek zawartej między stronami ugody, odmówił zwrotu powodowi połowy wpisu od skargi apelacyjnej.

W skardze kasacyjnej powód domaga się uchylenia decyzji Sądu Apelacyjnego z 30 lipca 1936 w części, odmawiającej zwrotu połowy wpisu, zarzucając obrazę art. 39 i 121 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o kosztach sądowych, art. 14 przepisów tymczasowych o kosztach sądowych z 18 lipca 1917 i art. 711 u. p. c.

Jak wynika z zaskarżonej decyzji, Sąd Apelacyjny, odmawiając zwrotu połowy wpisu wskutek zawarte-

go układu dobrowolnego, powodował się art. 14 przep. o kosztach sąd. 1917, uznając, iż sprawa niniejsza toczy się według przepisów u. p. c.

Słusznie podnosi skarga kasacyjna, że ponieważ postępowanie w sprawie niniejszej o zwrot weksli w pierwszej instancji zostało ukończone w 1935, gdyż wyrok zapadł 11/12 kwietnia 1935 wraz z decyzją Sądu Okręgowego, uchylającą zabezpieczenie powództwa, i skarga apelacyjna przez powoda została wniesiona po wejściu w życie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o kosztach sądowych (Dz. Ust. Nr 93 poz. 837), to z mocy art. 121 tego rozporządzenia winny mieć w instancji apelacyjnej zastosowanie przepisy pomienione i Sąd Apelacyjny przy rozstrzygnięciu kwestii, czy podlega zwrotowi połowa wpisu, wpłaconego za drugą instancję przez skarżącego, wobec zawartej na posiedzeniu tego Sądu w dniu 30 lipca 1936 ugody, winien był kierować się art. 39 ostatnich przepisów, nie zaś art. 14 przepisów o kosztach sąd. 1917. Zgodnie zaś z ustępem końcowym cytowanego art. 39 połowa wpisu zwraca się również w razie zawarcia ugody „w danej instancji“ przy czym ustęp ten nie czyni różnicy, na której rozprawie została zawarta ugoda w odróżnieniu od art. 14 dawnych przepisów 1917, który dopuszczał zwrot połowy wpisu jedynie, gdy układ został zawarty „nie później, niż na pierwszym posiedzeniu Sądu“.

Słusznie również podnosi skarżący, iż bez znaczenia jest dla kwestii spornej okoliczność, że sprawa toczy się według przepisów u. p. c., gdyż zgodnie z art. 121 w związku z art. 128 cytowanego rozporządzenia z 1934 winien był przemawiać za zastosowaniem przepisów jego ten взгляд, iż skarga apelacyjna wpłynęła po 1 stycznia 1935.

Wreszcie słusznie podnosi skarga kasacyjna, że pomimo żądania skarżącego zwrotu wpisu nie tylko od skargi apelacyjnej, lecz i od skargi incydentalnej na decyzję Sądu Okręgowego, uchylającą zabezpieczenie powództwa, Sąd Apelacyjny w przedmiocie tego ostatniego żądania nie wypowiedział się.

204.

W sprawie z powództwa Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych o stratę, jaką poniósł Zakład, wypłacając odszkodowanie za spalone budynki, które podpalił pozwany, Sąd może oprzeć się na oszacowaniu, dokonanym przez Zakład, chociaż w nim pozwany udziału nie brał, i odmówić wyznaczenia ekspertyzy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 grudnia 1937 C. I. 3502/36.

Sądy obu instancyj uwzględniły powództwo Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych przeciwko Janowi L. o sumę 2603 zł z tytułu strat, jakie poniósł Zakład, wypłacając odszkodowanie Janowi W. za spalone budynki, które podpalił pozwany L., za co został skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Radomiu z 9 lipca 1932.

W skardze kasacyjnej pozwany zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 253 k. p. c. i art. 1165 i 1382 k. c. przez oddalenie wniosku skarżącego o dokonanie oszacowania spalonych budynków przez biegłych i oparcie się na oszacowaniu, dokonanym przez Zakład Ubezpieczeń, chociaż w oszacowaniu tym skarżący udziału nie brał i nie może go ono obowiązywać, jako osobę, która w stosunku umownym z Zakładem Ubezpieczeń nie była.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

W przypadku, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, chodzi o wynagrodzenie szkody, jaką poniósł Zakład Ubezpieczeń na skutek podpalenia budynków przez skarżącego, będąc zmuszony zapłacić właścicielowi ich, Janowi W., sumę 2603 zł, na którą zostały oszacowane straty, jakie poniósł pogorzelec; poza sporem jest, iż pomienioną sumę Zakład Ubezpieczeń zapłacił, i, jak słusznie wnioskował Sąd Apelacyjny, Zakład Ubezpieczeń, jako strona, obowiązana do dokonania wypłat właścicielowi spalonych budynków, jest raczej zainteresowany w ustaleniu niższej sumy strat, a w każdym razie osoba, ustalająca straty z ramienia Zakładu, nie może, nie narażając się na zarzut działania na szkodę tego Zakładu, likwidować strat w wysokości wyższej, od rzeczywistych; tego rozumowania Sądu skarżący nie podważa i skoro nie twierdzi, aby przytoczył w instancjach merytorycznych dane, które by przemawiały za wadliwością oszacowania strat, dokonanego przez Zakład Ubezpieczeń, to Sąd Apelacyjny, stojąc na powyższym stanowisku, dostatecznie usprawiedliwił, dla czego uznał za zbyt ciężkie wyznaczać ekspertyzę, zwłaszcza wobec art. 304 k. p. c. który wezwanie biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii pozostawia uznaniu Sądu wyrokującego.

205.

Złożenie przez komornika do depozytu sądu sumy, zasądzonej wyrokiem działowym i wpłaconej do jego rąk przez pozwanego, nie może być uznane za równoznaczne w myśl § 40 rozp. walor. z zapłatą przyjętą

przez wierzyciela, gdy suma ta nie odpowiada co do wysokości przepisom rozporządzenia walor. Zasada powyższa ma zastosowanie i do sumy, wniesionej przez komornika na rzecz nieletnich spadkobierców do towarzystwa pożyczkowo-oszczędnościowego, gdyż wpłata taka ma z punktu widzenia § 40 rozp. walor. to samo znaczenie, co złożenie do depozytu sądowego, o ile ze strony wierzycieli nie było żadnej czynności, stwierdzającej zaakceptowanie wpłaty.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 grudnia 1937 C. I. 1192/37.

Marianna K. osobiście i jako opiekunka nieletniej córki Czesławy K. oraz Waleria, Zygmunt i Marianna K. i Michalina M. wniesli podanie do Sądu Grodzkiego o przerachowanie na 100% zasądzonych od Bolesława K. wyrokiem działowym Sądu Pokoju z 4 lipca 1918 sum 6.823 mar. 68 f. na rzecz Marianna K. i 6720 m. na rzecz pozostałych petentów, mianowicie pierwszej sumy na 5686 zł 40 gr i drugiej na 5600 zł Sąd Grodzki żądanie to uwzględnił, lecz Sąd Okręgowy postanowienie Sądu Grodzkiego uchylił (a właściwie zmienił) i wniosek petentów o przerachowanie oddalił, przytaczając, że, jak widać z wyroku działowego b. Sądu Pokoju w Szadku z 4 lipca 1918, osada spadkowa została przyznana na własność Bolesławi K. z obowiązkiem wypłacenia Mariannie K. w terminie miesięcznym 6823 mar. 68 f. i złożenia w tymże termin do Kasy na rzecz nieletnich spadkobierców 6720 mar., że bieg powyższego terminu z winy petentów w sprawie niniejszej, wobec złożenia przez nich apelacji, został odroczony do dnia wydania wyroku Sądu Okręgowego, tj. do 3 kwietnia 1919, a 2 maja 1919 Bolesław K. złożył komornikowi tytuł wykonawczy i zasądzone sumy z wnioskiem o wykonanie wyroku w całej rozciągłości, komornik zaś, jak widać z akt egzekucyjnych, wyrok działowy wykonał w całości przez oddanie osady spadkowej w posiadanie K. oraz przez wniesienie 6720 mar. na rzecz nieletnich spadkobierców do Towarzystwa Pożyczkowo-Oszczędnościowego i przez doręczenie 6823 mar. 68 f. Mariannie K., która jednak odmówiła przyjęcia tych pieniędzy, wobec czego złożone zostały do depozytu Sądu, że skoro K. dokonał wszystkiego, do czego był obowiązany wyrokiem, a komornik wykonał wyrok zgodnie z obowiązującymi przepisami, to następstwa niepodjęcia pieniędzy, zasądzonych wyrokiem, ponoszą w całości petenci i z mocy § 40 rozp. walor. należności te uważane być powinny na równi z zapłatami przyjętymi, które nie podlegają przerachowaniu; pretensja petentów co do sumy, złożonej do

kasy oszczędnościowej, jest zupełnie bezpodstawna, gdyż suma ta zdeprecjonowała się w tej kasie i tam powinna była być przerachowana, a została złożona z mocy wyroku Sądu bez sprzeciwu petentów; zaznaczył przy tym Sąd Okręgowy, że 1 zł w dniu wydania wyroku działowego przez Sąd Pokoju równał się 1 m. 30 f., w dniu wydania wyroku Sądu Okręgowego podniósł się do 2 m. 25 f., a w dniu złożenia pieniędzy stanowił 2 m. 50 f.

Skarga kasacyjna domaga się uchylecia postanowienia Sądu Okręgowego, wskazując, że w myśl zasad, wypowiedzianych w orzeczeniu Sądu Najwyższego nr 84 28, złożenie przez K. pieniędzy do rąk komornika nie było uiszczeniem i nie mogło skutkować uwolnienia dłużnika od długu, ponieważ komornik nie zachował trybu zaofiarowania i zaznaczenia, przewidzianego w art. 1258—1259 k. c. i 1780—1782 u. p. c., że § 40 rozp. walor. uważa za zapłaty przyjęte depozyty sądowe tylko wówczas, gdy suma złożona odpowiadała co do wysokości w czasie złożenia przepisom rozporządzenia waloryzacyjnego, co w danym przypadku nie zachodziło, i że dłużnik K. zubożył się kosztem petentów.

Zarzuty powyższe są zasadne.

Dokonana przez K. wpłata zasądzonych od niego wyrokiem działowym sum do rąk komornika nie może być uważana za zapłatę, przyjętą przez wierzyciela, ponieważ komornik, otrzymując tę wpłatę, działał nie w charakterze organu, przeprowadzającego egzekucję, skoro petenci, na których rzecz sumy powyższe zostały zasądzone, wyroku do wykonania nie skierowali, a wobec tego, aby wpłata mogła skutkować uwolnieniem dłużnika od długu, komornik winien był zachować tryb zaofiarowania i zaznaczenia, przewidziany w art. 1258—1259 k. c. i 1780—1782 u. p. c. (por. orzec. Sądu Najw. nr 84/28). Nie może też być złożenie przez komornika sumy, zasądzonej wyrokiem działowym na rzecz petentki K. i wpłaconej przez pozwanego do jego rąk, uznane za równoznaczne w myśl § 40 rozp. walor. z zapłatą, przyjętą przez wierzyciela, gdyż suma ta, jak wynika z ustalonych w postanowieniu Sądu Okręgowego okoliczności, nie odpowiadała co do wysokości przepisom rozporządzenia waloryzacyjnego, według których (§ 39) należności, zasądzone wyrokiem prawomocnym, ulegają przerachowaniu z zastosowaniem miary, odpowiadającej charakterowi wierzytelności, oraz stawki z daty powstania tytułu, ewentualnie z daty wytoczenia powództwa, przy czym, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniach nr 87/27 i 88/30, co do sum, zasądzonych wyrokiem działowym, za datę powstania tytułu

uważa się datę wydania tego wyroku, a w przypadku, gdy określenie wysokości spłat w wyroku nastąpiło według oszacowania nie z czasu wydania wyroku, lecz z czasu wcześniejszego — datę oszacowania. Zasady powyższe mają zastosowanie i do sumy, wniesionej przez komornika na rzecz nieletnich K. do Towarzystwa Pożyczkowo-Oszczędnościowego, gdyż wpłata taka ma z punktu widzenia § 40 rozp. walor. to samo znaczenie, co złożenie do depozytu sądowego, prawnie usprawiedliwione, o ile ze strony wierzycieli nie było żadnej czynności, stwierdzającej zaakceptowanie wpłaty, i nie można takiej wpłaty uważać za przyjętą przez wierzycieli, skoro sami oni woli swej przyjęcia zapłaty nie przejawili, a przepis zdania 1-go ust. 1 § 40 rozp. walor. jest oparty na zasadzie „volenti non fit iniuria“.

Wobec powyższego wierzyciele mają, zgodnie z postanowieniem § 40 rozp. walor., prawo zakwestionować dokonaną zapłatę; w wyniku jednak tego nie mogą petenci domagać się, aby pozwany dokonał ponownej wpłaty całej sumy, i mogą żądać tylko różnicy między wartością zasądzonej sumy w dacie wydania wyroku I instancji (którą sami skarżący uważają za datę powstania tytułu należności) a wartością jej w dacie dokonania przez pozwanego wpłaty, w której to różnicy wyraża się korzyść, jaką pozwany osiągnął przez uiszczenie sumy mniejszej wartości, niż się w myśl wyroku działowego od niego należała, gdyż, jak wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, do deprecjacji zasądzonej sumy przyczynili się sami petenci, którzy założyli od wyroku działowego Sądu Pokoju skargę apelacyjną, uznaną przez Sąd za niesłuszną, i przez to przesunęli wyznaczony w wyroku miesięczny termin, w którym wpłata powinna była być przez pozwanego dokonana.

Z tych zasad zaskarżone postanowienie podlega uchyleniu.

206.

Rozporządzenie Komisarza Gen. Ziem Wschod. z 31 sierpnia 1919 dotyczące wprowadzenia ustroju hipotecznego, rozciągając na województwa wschodnie ustawę notarialną rosyjską w zakresie, w jakim obowiązywała w b. okręgu sądowym warszawskim, tym samym rozciągnęło na te obszary działanie ukazu z 11 grudnia 1870, który upoważnił notariuszy do zatrzymania na swoją rzecz tytułem wynagrodzenia 10% pobranego podatku komunalnego od sporządzonych protestów wekslowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5/25 stycznia 1938 C. I. 19/37.

Jan B., notariusz w Wilnie, powołując się na ukaz cesarski z 11 grudnia 1870 (Dz. Pr. t. 71 str. 69), który, zdaniem jego, został rozciągnięty na województwa wschodnie przez rozciągnięcie na te województwa mocą rozp. Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 31 sierpnia 1919 ustawy notarialnej rosyjskiej, obowiązującej w b. Okręgu Sądowym Warszawskim, żądał zasądzenia od Gminy m. Wilna wynagrodzenia w wysokości 10% od wpłaconych przez niego w okresie od 1925 do 1932 do kasy Magistratu m. Wilna sum podatku komunalnego, pobranego od stron z tytułu protestów weksli.

Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, w większej części powództwo uwzględnił, w skardze zaś kasacyjnej od tego wyroku Gmina m. Wilna zarzuca:

1) że uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego nie odpowiada wymaganiom art. 351 k. p. c., gdyż nie zawiera samodzielnej oceny podstaw prawnych wyrokowania, a powołuje się jedynie na uzasadnienie wyroku I instancji;

2) że ukaz z 11 grudnia 1870 nie przewiduje prawa notariuszy do otrzymywania wynagrodzenia w wysokości 10% od sum, pobranych przez nich z tytułu podatku komunalnego przy protestach weksli, z art. zaś 262 i 265 ustawy notarialnej prawo to nie wynika;

3) że rozciągnięcie mocą rozporz. Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 31 sierpnia 1919 ustawy notarialnej rosyjskiej w zakresie, w jakim obowiązywała w b. Okręgu Sądowym Warszawskim, na województwa wschodnie, nie spowodowało automatycznego rozciągnięcia na te województwa innych rosyjskich aktów ustawodawczych, dotyczących notariatu, a w ich liczbie ukazu z 11 grudnia 1870;

4) że prawo notariusza do pobierania na swoją rzecz opłat za dokonane czynności może być oparte na art. 267 ust. not., który ma na względzie wynagrodzenie, przewidziane w specjalnej taryfie; taką właśnie taryfę ustanowiło rozp. Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 31 sierpnia 1919 w załączniku nr 1, wskutek czego wyłączona jest możliwość stosowania ukazu z 11 grudnia 1870.

Zarzuty te nie są zasadne.

Z orzeczenia Sądu Najwyższego nr 496/1935 wynika, że druga instancja sądowa, dzielając całkowicie, jak w przypadku, uzasadnienie wyroku I instancji, może powołać się na to uzasadnienie bez potrzeby powtarzania jego; twierdzenie zaś skarżącej, iż

motywy Sądu Okręgowego nie zawierają rozbioru wymienionych przez skarżącą zarzutów, poruszonych przez nią w skardze apelacyjnej, znajduje zaprzeczenie w osnowie wyroku Sądu Okręgowego.

W orzeczeniu nr 112/1935 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ukaz z 11 grudnia 1870 upoważniał notariusza do zatrzymania na swoją rzecz tytułem wynagrodzenia 10% pobranego podatku komunalnego od sporządzonych protestów wekslowych i obowiązywał do dnia wejścia w życie ustawy z 17 marca 1932 o zmianie niektórych przepisów ustaw, dotyczących finansów komunalnych (Dz. U. poz. 223), według której wynagrodzenie notariusza obniżone zostało do 2% od pobranej sumy podatku. Z osnowy zaskarżonego wyroku wynika, że suma zasądzona nie wkracza w okres czasu działania powyższej ustawy. Nie podważa zaś zasadności tego orzeczenia okoliczność, że ukaz z 11 grudnia 1879 (pełny zwód praw ros. poz. 49002), jak wynika z jego treści, został wprowadzony w charakterze zarządzenia tymczasowego, do czasu rozciągnięcia na terytorium b. Królestwa Polskiego ogólnorosyjskiej ustawy stemplowej, gdyż zatwierdzone przez cesarza zdanie Rady Państwa z 1 maja 1884 (Zb. Pr. i Rozp. ros. nr 52 poz. 412), uchylając w części I-szej ustawę stemplową z 1863, obowiązującą w Królestwie Polskim, i rozciągającą na to terytorium ogólnorosyjską ustawę stemplową z 17 kwietnia 1874 (zw. pr. tom V według kont. 1874), w części V postanawia, że ukaz z 11 grudnia 1870 ma pozostać nadal w mocy. W ten sposób ukaz ten z normy tymczasowej stał się normą stałą i trzeba było następnie specjalnego aktu prawodawczego dla uchylecia jego mocy; taki jednak akt prawodawczy nie został wydany i następna ustawa stemplowa z 10 czerwca 1900 (Zb. Pr. Rozp. nr 80 poz. 1674) o uchyleciu tego ukazu żadnej wzmianki nie zawiera.

Art. 265 ustawy notarialnej stanowi, że pobory od aktów notarialnych według miejsca ich sporządzenia uiszczane są na zasadzie przepisów obowiązujących w guberniach Warszawskiego Okręgu Sądowego; w wydaniu urzędowym ustawy not. 1892 ukaz z 11 grudnia 1870 wymieniony jest jako źródło przepisu art. 265, wydania zaś następne żadnych zmian do tego artykułu nie wprowadziły. Z tego wynika, że dyspozycja art. 265 ma na względzie powyższy ukaz, który w ten sposób jest jego integralną częścią; skoro więc rozporządzenie Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 31 sierpnia 1919, dotyczące wprowadzenia ustroju hipotecznego (Dz. Urz. Z. C. Z. W. nr 18 poz. 157), rozciągnęło na województwa wschodnie ustawę notarialną rosyjską „w zakresie, w jakim obo-

wiązywała w b. Okręgu Sądowym Warszawskim“, to tym samym rozciągnęło na te obszary działanie ukazu z 11 grudnia 1870.

Ustanowiona w załączniku do powyższego rozp. z 31 sierpnia 1919 taryfa opłat za czynności notariuszy dotyczy opłat, pobieranych od stron, na żądanie których sporządzona jest dana czynność (w p. 21 między innymi za protest wekslu), lecz nie dotyczy wynagrodzenia od gmin miejskich za pobieranie na ich rzecz podatku komunalnego, o którym załącznik ten wcale nie wspomina; rzeczona taryfa opłat została wydana zgodnie z art. 267 ustawy notarialnej, w myśl którego notariusz za każdą czynność urzędową pobiera od stron opłatę na rzecz swoją według specjalnej taksy, ustalonej na 3 lata trybem, przewidzianym w art. 209 ustawy notar.

207.

Wniosek pełnomocnika strony o umorzenie sprawy nie może być cofnięty w późniejszym piśmie procesowym bez zgody strony przeciwnej, chociażby nie zapadło jeszcze postanowienie Sądu o umorzeniu sprawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
12 stycznia 1938 C. I. 218/37.

Nakazem zapłaty, wydanym 15 stycznia 1936, Sąd Grodzki zobowiązał pozwanego Manię S. do zapłacenia powodowi K. 1000 zł z ustawowymi odsetkami oraz 41 zł kosztów procesowych, po przeprowadzeniu zaś rozprawy na skutek zarzutów pozwanego wyrokiem z 28 kwietnia 1936 roku utrzymał pomieniony nakaz zapłaty w mocy.

Przed uprawomocnieniem się powyższego wyroku Sądu Grodzkiego pełnomocnik powoda Ieka K. adwokat P. 11 maja 1936 wniósł pismo procesowe, w którym, cofając pozew bez zrzeczenia się roszczenia w sprawie niniejszej, żądał w imieniu swego mocodawcy umorzenia sprawy, na co na tymże piśmie pod wzmiankowanym oświadczeniem wyraziła zgodę stro-
na przeciwna.

Następnie 3 czerwca 1936 powód Icek K. działając osobiście, wniósł do Sądu Grodzkiego podanie, w którym cofnął pismo z 11 maja 1936, złożone przez swego pełnomocnika adw. P., po czym Sąd Okręgowy, po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej pozwanego St., który żądał przede wszystkim umorzenia sprawy zgodnie z wnioskiem powoda z 11 maja 1936, za-
twierdził wyrok I instancji z 28 kwietnia 1936.

W skardze kasacyjnej pozwany żąda uchylecia wyroku Sądu Okręgowego i umorzenia postępowania w sprawie niniejszej, bądź też przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, zarzucając temuż Sądowi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania (ust. 2 art. 426 k. p. c.).

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód K. żądał jej oddalenia, zbijając wywody tejsze.

Skarga kasacyjna ulega uwzględnieniu z zasad następujących.

Zgodnie z art. 94 k. p. c. czynności procesowe pełnomocnika obowiązują mocodawcę w toczącej się sprawie, chyba że chodzi o przyznanie lub inne oświadczenie faktyczne pełnomocnika, które mocodawca jednocześnie stawiający niezwłocznie sprostował lub odwołał, przy czym w myśl ust. 4 § 1 art. 91 k. p. c. pełnomocnictwo procesowe uprawnia z samej ustawy do zawarcia ugody, zrzeczenia się albo uznania, o ile czynności te nie zostały wyłączone w samym pełnomocnictwie.

Zasadnie zatem zarzuca pomiędzy innymi pozwany w swej skardze kasacyjnej, iż Sąd Okręgowy pozostawił bez uwzględnienia jego żądanie umorzenia sprawy zgodnie z wnioskiem strony pozycującej z niesłusznego założenia, iż wniosek ten został następnie cofnięty przez powoda i że postanowienie co do umorzenia sprawy nie zapadło, gdy bowiem w sprawie niniejszej jest poza sporem, że pełnomocnik powoda adwokat P. był uprawniony do czynności przewidzianych w art. 91 § 1 k. p. c., bez żadnych ograniczeń, zaakceptowany przez stronę przeciwną wniosek tegoż pełnomocnika o umorzeniu sprawy, którego odwołanie mogło nastąpić wyłącznie w warunkach, przewidzianych w art. 94 k. p. c., miał dla powoda K. wiążące znaczenie i nie mógł być cofnięty przez tegoż w późniejszym piśmie procesowym bez zgody strony przeciwnej, fakt zaś, iż przed rozpoznaniem sprawy przez instancję odwoławczą nie zapadło jeszcze postanowienie o umorzeniu sprawy, żadnego znaczenia przy rozstrzygnięciu wniosku skarżącego w tym względzie nie miał.

W tym stanie rzeczy, odrzucając wniosek pozwanego o umorzenie sprawy i wydając wyrok co do istoty sporu, Sąd Okręgowy oparł się na błędnych i sprzecznych z prawem przesłankach, dopuszczając się istotnego pogwałcenia art. 94 i 351 k. p. c., wskutek czego zaskarżony wyrok ostać nie może i ulega uchyleciu bez potrzeby rozważenia pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej, sprawę zaś należy odesłać Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania (art. 437 k. p. c.).

Sprawa niniejsza została rozpoznana na posiedzeniu niejawnym na zasadzie art. 431 w związku z art. 426 ust. 2 k. p. c.

208.

Przy przerachowaniu wierzytelności z tytułu reszty szacunku majątku w przypadku, gdy część majątku została po nabyciu go przez dłużników rozparcelowana oraz gdy majątek uległ pożarowi, należy w myśl ust. 2 § 29 rozp. walor. dla możliwości zestawienia obecnej wartości majątku z wartością jego w czasie sprzedaży doliczyć do powyższej obecnej wartości sumę, uzyskaną przez dłużników lub przypadającą do zapłaty z dokonanej parcelacji, oraz otrzymane przez nich pogorzeloze.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 stycznia 1938 C. I. 1165/37.

Zważywszy:

...że zasadny jest zarzut skarżących, iż Sąd Apelacyjny nieprawidłowo nakazał ustalenie przy oszacowaniu przez biegłych majątku „Siemnowko“, którego resztę szacunku stanowi poszukiwana w sprawie niniejszej suma hipoteczna 76.000 mar., wartości jego według tego stanu, w jakim znajdował się on w chwili sprzedaży w listopadzie 1917, aczkolwiek według ust. 2 § 29 rozp. walor. należy brać na uwagę obecną wartość majątku w tym stanie, w jakim jest, z potrąceniem sum, o jaką wartość podniosła się dzięki nakładom, dokonany przez posiadacza; zastosowaniu tego przepisu nie mogła stać na przeszkodzie okoliczność, że część majątku została po nabyciu go przez dłużników rozparcelowana oraz że majątek uległ pożarowi, gdyż winno to mieć tylko ten wpływ na oszacowanie, iż do powyższej obecnej wartości majątku należy dla możliwości zestawienia jej z wartością majątku w czasie sprzedaży doliczyć sumę, uzyskaną przez dłużników lub przypadającą do zapłaty z dokonanej parcelacji, oraz otrzymane przez nich pogorzeloze; wobec tego wyprowadzone przez biegłych w wykonaniu decyzji Sądu Apelacyjnego liczby nie mogą być miarodajne dla określenia zmiany wartości majątkowej w myśl § 29 ust. I lit. „a“ i ust. 2 rozp. walor. i wniosek Sądu Apelacyjnego co do procentu zniżki tej wartości, oparty na opinii biegłych, nie może być uznany za należycie uzasadniony...

209.

Nieżłożenie przez prokuratora wniosku w sprawie, w której jest wymagany, nie stanowi otworu kasacyjnego gdy wyrok jest słuszny i zgodny z prawem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 stycznia 1938 C. I. 214/37.

Oba Sądy instancyj merytorycznych uwzględniły żądanie powoda uznania, za nie pochodzącego odeń małoletniego Jana, syna skarżącej, żony powoda, urodzonego 28 kwietnia 1926, z założenia, że dziecko urodziło się podczas nieobecności powoda, przebywającego od czasu wojny światowej w Ameryce, i że skarżąca, działająca osobiście i w charakterze opiekunki swego syna, nie udowodniła tej okoliczności, ażeby powód wiedział o urodzeniu dziecka przed 1 października 1932 (sprawa została wszczęta 31 października 1934), gdyż ani powołani przez nią świadkowie, ani załączony do skargi apelacyjnej list powoda bez daty tej okoliczności nie stwierdzili, a więc powództwo zostało wytoczone w terminie, przewidzianym w art. 1350 i 1351 u. p. c.

Skarga kasacyjna skarżącej, w której ona zarzuca Sądowi II instancji naruszenie przepisów postępowania przez rozpoznanie sprawy bez wysłuchania wniosków prokuratora i przez niewłaściwą ocenę materiału dowodowego w sprawie, nie może być uwzględniona, albowiem wysunięte w niej zarzuty są nie słuszne.

Przede wszystkim z zestawienia art. 343 p.3, 1343, 1344 i 1346 u. p. c. wynika, że wniosek prokuratora jest wymagany w sprawach o prawo pochodzenia, jeśli w nich nie ma pozwanego, co w danej sprawie nie zachodzi (por. orzec. S. N. 38/1922).

Poza tym w ogóle niewysłuchanie wniosku prokuratora w sprawie, w której jest wymagany, nie stanowi otworu kasacyjnego, gdy wyrok jest słuszny i zgodny z prawem, albowiem prokurator, nie biorąc udziału przy wyrokowaniu, daje tylko wniosek w celu ochrony mocy prawa, który nie wiąże Sądu przy wydaniu wyroku i nie dotyczy interesów stron; z czego wynika, że stronom w ogóle nie może przysługiwać prawo do skargi na wydanie wyroku bez wysłuchania wniosku prokuratora, gdyż wniosek prokuratora, nie biorącego, jak wyżej zaznaczono, udziału przy wydaniu wyroku, nie może ulegać sprawdzeniu w trybie kasacyjnym, tym bardziej, że w ogóle Sąd Najwyższy nie może bezpośrednio rozważać czynności prokuratorów, nad którymi prawo zwierzchniego nadzoru i kierownictwa służy Ministrowi Sprawiedliwości, jako Naczelnemu Prokuratorowi (art. 231 i 235 pr. o ustr. sąd. powsz.).

Co zaś do zarzutu rzekomo niewłaściwej oceny przez Sąd materiału dowodowego w sprawie, w szczególności listu powoda, to ocena ta nie może być rozważana przez Sąd Najwyższy, gdy w ogóle ocena materiału dowodowego pod względem jego wiarygodności, mocy i znaczenia należy do Sądu meriti poza wypadkami jego przeinaczenia przez Sąd, czego w przypadku skarżąca nie zarzuca, i usuwa się spod kontroli kasacyjnej.

Z tych zasad skarga kasacyjna została oddalona.

210.

W razie jeżeli postanowienie Sądu Grodzkiego, wydane na podstawie art. 9 rozporządzenia Prezyd. Rzp. z 14 października 1927 o ustaleniu prawa własności do gruntów nadanych, stwierdziło prawo własności kilku osób do danego gruntu bez wskazania, jaka część przypada na każdą z nich, Sąd przy rozstrzygnięciu sporu między tymi osobami nie może kierować się domniemaniem, że udziały ich są równe, lecz winien ustalić przypadające na nie części majątku stosownie do ich uprawnień, jakie istniały w dacie powzięcia postanowienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1938 C. I. 3552/36.

Skarżąca w pozwie przeciwko bratu i matce żądała przyznania jej prawa do jednej trzeciej części majątku nieruchomego, powołując się na postanowienie Sądu Grodzkiego z 25 stycznia 1935, który na podstawie art. 9 rozp. z 14 października 1927 o ustaleniu prawa własności do gruntów nadanych włościanom przy uwłaszczeniu (Dz. Ust. nr 92 poz. 822) stwierdził prawo własności stron do powyższego majątku bez wskazania wszakże, jaka część tego majątku przypada każdej z wymienionych wyżej trzech osób.

Sąd Apelacyjny zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego przyznał skarżącej prawo do 1/7 części spornego majątku, wychodząc z założenia, że strony otrzymały ten majątek w spadku po ojcu skarżącej, zmarłym w 1913, prawa przeto skarżącej winny być uregulowane w myśl art. 1128 t. X cz. I Zw. Pr. w brzmieniu ustawy z 3 czerwca 1912; natomiast nie ma, zdania Sądu, zastosowania w przypadku zasada, przyjęta przez judykaturę, że jeżeli współnabywcy majątku nie wskazali w akcie, jaką część każdy z nich nabył, to należy domniemywać, że udziały ich są równe.

Skarga kasacyjna, w której powódka zarzuca obrażenie art. 250 i 351 k. p. c. przez nieuwzględnienie ty-

tułu prawnego powódki, którym jest prawomocne postanowienie Sądu Grodzkiego z 25 stycznia 1935, nie ulega uwzględnieniu.

Skarżąca nie zarzuca ani wypaczenia przez Sąd Apelacyjny powyższego postanowienia Sądu Grodzkiego, ani też mylnej wykładni jego treści, pozostaje przeto do rozważenia tylko kwestia prawna poruszona w wyroku zaskarżonym, a mianowicie, jaką zasadą należy się kierować przy określeniu udziałów każdej z kilku osób na rzecz których Sąd Grodzki stwierdził prawo własności w trybie rozporządzenia z 14 października 1927 poz. 822 bez określenia wysokości udziałów tych osób.

Słusznie Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że w takim przypadku nie można kierować się domniemaniem, że udziały te są równe, jak to przyjęto jest w judykaturze względem nabywców majątku na wspólną własność, gdy w akcie nabycia nie jest wskazane, jaką część majątku nabywa każdy; nie zachodzi bowiem analogia między tym przypadkiem a przypadkiem, jaki zachodzi w sprawie niniejszej. Źródłem uprawnień nabywców wspólnej własności jest sam akt nabycia, stwarza on bowiem prawa nabywców, które przed tym nie istniały, w akcie tym przeto należy szukać rozwiązania powstałego pytania, w braku więc jakich bądź w tym względzie wskazówek należy kierować się teorią prawdopodobieństwa. Natomiast Sąd Grodzki w trybie powołanego rozporządzenia nowych uprawnień nie tworzy, stwierdza jedynie prawo, które istniało wcześniej, a które opierało się bądź na ukazie 9 listopada 1906 i prawa 14 czerwca 1910, bądź na spadkobranii, bądź też na umowach, przenoszących własność, i gdyby uchwała zebrania wiejskiego, stosując się do art. 5 p. a powyższego rozporządzenia z 14 października 1927, lub Sąd Grodzki zgodnie z tymże przepisem i w myśl art. 9 rozp. oznaczyli części każdego ze współwłaścicieli, to również musieli zwrócić się do uprawnień każdego, które istniały w dacie powzięcia uchwały lub postanowienia. Jeżeli przeto w przypadku zachodzi spór między współwłaścicielami co do przypadających im części majątku, postanowienie zaś Sądu Grodzkiego, powzięte w myśl art. 9 rozporządzenia w zastępstwie zebrania wiejskiego, części tych nie określa, to Sądy przy rozpoznawaniu sporu winny kierować się tą samą zasadą ustalenia uprawnień stron, jaką kierowałby się Sąd Grodzki przy wydaniu powyższego postanowienia. A ponieważ Sąd Apelacyjny przy wydaniu wyroku zasadę tę miał na względzie, skarga zaś kasacyjna ustaleń Sądu co do uprawnień spadkowych

skarżącej nie podważa, należy uznać, że wyrok zaskarżony jest zgodny z prawem.

211.

Skierowanie przez wierzyciela współwłaściciela nieruchomości egzekucji do tej nieruchomości nie stoi na przeszkodzie dokonaniu działań pomienionej nieruchomości, ponieważ współwłaściciele nieruchomości nie są skrepowani przepisami art. 1097—1100 u. p. c. co do możliwości uregulowania swych wzajemnych stosunków majątkowych bez naruszenia praw już nabytych przez egzekwującego wierzyciela.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3/16 lutego 1938 C. I. 2873/37.

Władysława S. w podaniu o dział wносиła o dokonanie podziału osady w Nowych Brzezinach o powierzchni 14 morgów z budynkami, należącej niepodzielnie do niej i jej męża Władysława S., przy czym wyjaśniła, że wspomniana osada ma urządzoną hipotekę, że jej część jest wolna od długów hipotecznych, natomiast część Władysława S. jest obciążona długami na rzecz Romana P., który rozpoczął egzekucję swych należności, i że w tych warunkach pozywa ona zarówno Władysława S., jak i jego wierzyciela Romana P.

Sąd Grodzki podzielił nieruchomość w naturze, przyznając 4 ha 323 m. kw. pozwanemu Władysławowi S., a 4 ha 1592 m. kw. powódce Władysławie S., zasądzając na rzecz tej ostatniej dla wyrównania działów od pozwanego 2644 zł, a Sąd Okręgowy postanowienie to zatwierdził.

W skardze kasacyjnej Roman P. wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego z powodu naruszenia art. 10, 21, 22, 51, 52 i 351 k. p. c., 1097—1100 i 1559 u. p. c. oraz 38 pr. hip.

Zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy z naruszeniem art. 10, 21, 22, 51 i 52 k. p. c. uznał, iż w przypadku był właściwy Sąd Grodzki, chociaż wartość osady, podlegającej działem, przewyższała 50.000 zł, nie podlega rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy, zgodnie bowiem z § 4 art. 22 k. p. c. od orzeczenia co do wartości przedmiotu sporu nie ma środka odwoławczego, w myśl więc powyższego postanowienie Sądu Grodzkiego w tym przedmiocie jest ostateczne.

Pogląd skarżącego, że przez przeprowadzenie działów nastąpiła alienacja części nieruchomości przez jego dłużnika Władysława S. i że wobec tego po wdrożeniu przez skarżącego postępowania egzeku-

cyjnego do całej nieruchomości nie mogło być w przypadku, w myśl art. 1097—1100 u. p. c., przeprowadzone postępowanie działowe między współwłaścicielami wspomnianej nieruchomości, jest mylne. Zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego (Zb. Orz. 12/26), według art. 883 k. c., otrzymujący nieruchomość w działach lub na licytacji uważa się tak, jak gdyby sam i bezpośrednio otrzymał na swój udział od spadkodawcy i jak gdyby pozostali współspadkobiercy nigdy właścicielami jej nie byli, na tym właśnie polega deklaracyjny i retroaktywny skutek działów, przyjętych przez kodeks odmiennie od innych prawodawstw (naprz. rzymskiego lub niemieckiego), które uważają dział za zamianę lub sprzedaż pomiędzy spadkobiercami, przy czym art. 883 k. c. ma zastosowanie do wszelkiej współwłasności (art. 1872 k. c.).

Z powyższego wynika, że małżonkowie S. nie byli skrepowani przepisami art. 1097—1100 u. p. c. do uregulowania swych wzajemnych stosunków majątkowych i nie mogło być w przypadku przeszkód do przeprowadzenia wytoczonej przez powódkę S. sprawy działowej, o ile wspomniana sprawa działowa nie naruszała praw już nabytych przez skarżącego. Z zaskarżonego postanowienia wynika, że przez dokonane między małżonka S. działy Sąd Okręgowy nie naruszył uprawnień skarżącego, jakie ten nabył do całej nieruchomości, gdyż wzmianki o rozpoczęciu egzekucji nie wykreślił z wykazu hipotecznego, a więc w stosunku do skarżącego pozostawił stan faktyczny i prawny taki sam, jaki miał miejsce przed wdrożeniem postępowania działowego.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

212.

Do kaucji pieniężnej, wpłaconej za inną osobę, nie mogą skierować egzekucji wierzyciele tej ostatniej, bez względu, czy wpłacający kaucję ma z tą osobą umowę z datą pewną i czy stosunek, który go z nią łączył z tytułu kaucji, był jawny, jeśli tylko udowodni, że w istocie on jest wierzycielem sumy, wpłaconej tytułem kaucji.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 lutego 1938 C. I. 255/37.

Sąd Apelacyjny zmienił wyrok I instancji, który oddalił powództwo, i, uwzględniając roszczenia powodowe, uznał że z sum, złożonych do depozytu Sądu Grodzkiego w Lublinie, suma 49 zł 60 gr stanowi

własność Wolfa S. i Sani K., a sumą 14.504 zł 45 gr ich własność, scedowaną Kasie Przemysłowców, spółdzielni z ograniczoną odpowiedzialnością w Brześciu n/Bugiem, oraz nakazał wydanie im powyższych sum przez Sąd Grodzki. Sąd Apelacyjny uznał, że powyższe sumy zostały wpłacone przez S. i K. do zarządu Korpusu Ochrony Pogranicza tytułem kaucji, zabezpieczającej wykonanie robót, przewidzianych w umowie, zawartej przez firmę „T.“ i za tę firmę; sumy te stanowią własność S. i K., gdyż w istocie złożyli je oni jako kaucję za siebie, podejmując się wykonania powyższych robót na mocy umowy, którą zawarli z firmą „T.“, i nie może być zatem do tych sum skierowana egzekucja za długi tej ostatniej firmy przez Natalię D. i Aleksandra W.

Skarga kasacyjna Aleksandra W. i Natalii D. domaga się uchylenia powyższego wyroku i zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu:

1) naruszenie art. 1134, 2074 i 2075 kod. cyw. przez uznanie, że stosunek prawny, dotyczący spornej kaucji, jest stosunkiem zastawu, chociaż osoby trzecie wiąże tylko jawny stosunek prawny, a akta K. O. P.'u i komornika stwierdzają, że kaucja była wpłacona jako własność firmy „T.“, i sami powodowie skierowali do niej egzekucję, jako do wierzytelności tej firmy, oraz przez uznanie, że obowiązek firmy „T.“ scedowania kaucji S. i K. miał na celu ich wylegitymowanie tylko przy jej odbiorze;

2) naruszenie art. 250 i 351 k. p. c. przez pominięcie pisma K. O. P.'u z 13 lipca 1934 i żądania sprawdzenia dowodów z akt sprawy nr I. C. 432/33 Sądu Okręgowego w Lublinie dla stwierdzenia, że roboty nie zostały jeszcze wykonane i wskutek tego nie nastąpił warunek cesji kaucji na rzecz S. i K., oraz przez dowolne uznanie, że K. O. P. nie zwrócił kaucji, wpłaconej przez kogo innego;

3) naruszenie art. 1156 k. c., art. 250 i 351 k. p. c. przez uznanie, że powodowie są właścicielami kaucji, i przez nierozważenie żądania sprawdzenia dowodów dla stwierdzenia, że firma „T.“ wypłaciła S. i K. sumy większe od kaucji.

Egzekucja przez wierzyciela może być skierowana tylko do majątku dłużnika (§ 2 art. 542, § 1 art. 567 i inne k. p. c.). Kaucja pieniężna, wpłacona tytułem zabezpieczenia pewnej należności, stanowi szczególną formę zastawu, do której nie stosuje się art. 2079 k. c., gdyż suma pieniężna, jako nie zindywidualizowana, staje się własnością tego, kto ją otrzymał, i wskutek tego ten, kto wpłacił kaucję pieniężną, staje się tylko wierzycielem wpłaconej sumy, ale nie jej właścicielem. Jednak, jako wierzytelność wpła-

jącego, kaucja stanowi jego mienie i nie może być do niej skierowana egzekucja za długi osoby trzeciej. Z tego względu obojętnym jest, czy wpłacający kaucję ma umowę z datą pewną z osobą, za którą kaucję wpłacił, i czy stosunek prawny, który go łączył z tytułu tej kaucji, był jawny, gdyż jeśli tylko on udowodni, że w istocie on był wierzycielem sumy, wpłaconej tytułem kaucji, to nie mogą do niej skierować egzekucji wierzyciele tej osoby, za którą kaucja była wpłacona. W tej zatem części odmienne poglądy, wyrażone w skardze kasacyjnej, nie mogą być uznane za słuszne.

Skarga kasacyjna kwestionuje jednak również pogląd, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że wierzycielami spornej kaucji (właścicielami, jak ich nazywa Sąd Apelacyjny) byli S. i K., ale nie zawiera żadnego zarzuty przeciwko samemu faktowi, że za firmę „T“ sporna kaucja została wpłacona przez S. i K. z ich funduszów. W tym stanie rzeczy obojętne jest, czy w aktach Korpusu Ochrony Pogranicza lub w aktach komornika powyższa kaucja jest zapisana jako własność firmy „T“, gdyż powyższy fakt wystarczał dla ustalenia przez Sąd Apelacyjny, że jest ona wierzytelnością S. i K., a nie firmy „T“, i że wierzyciele tej ostatniej nie mogą do niej kierować egzekucji.

Tego poglądu Sądu Apelacyjnego nie obala mylne skierowanie przez powodów egzekucji, do powyższej kaucji jako do wierzytelności firmy „T“, gdyż ocena takiego pozasądowego przyznania należy do Sądu, który rozpoznaje stronę faktyczną sporu (art. 248 k. p. c.); nie obala go też warunek umowy, dotyczący obowiązku cesji kaucji przez firmę „T“ S. i K., gdyż Sąd Apelacyjny poddał ten warunek swej ocenie na podstawie wykładni umowy i ta ocena oraz wykładnia uchyła się spod kontroli kasacyjnej. Jeśli zaś ten warunek w ocenie Sądu Apelacyjnego miał znaczenie tylko formalne, to nie mogą ulec uwzględnieniu zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące pominięcia dowodów, które mają stwierdzić, że nie nastąpiło jeszcze wykonanie robót, od którego była uzależniona cesja kaucji przez firmę „T“, gdyż te dowody nie mogły wywrzeć wpływu na wynik sporu (p. 2 art. 426 k. p. c.). Nie mogły one wywrzeć wpływu na wynik sporu zwłaszcza, jeśli Sąd Apelacyjny ustala, że kaucja była wierzytelnością S. i K., a nie firmy „T“.

Zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący dowolnego poglądu Sądu Apelacyjnego, że Korpus Ochrony Pogranicza nie zwrócił innej kaucji, niż kaucja sporna, nie ulega uwzględnieniu, gdyż Sąd Apelacyjny ustala jednak, że sporna kaucja znajduje się w depo-

zycie Sądu, a więc została zwrócona. Zarzut zaś, dotyczący nierozważenia żądania sprawdzenia dowodów, stwierdzających, że firma „T“ wypłaciła S. i K. większe sumy, niż sporna kaucja, nie ulega uwzględnieniu, jeśli te dowody nie miały stwierdzić, iż powyższe sumy obejmowały kaucję, gdyż mogły istnieć również inne należności firmy „T“ na rzecz S. i K. (p. 2 art. 426 k. p. c.).

Z tych względów skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

213.

Zbędny jest udział Prokuratorii Generalnej w zastępstwie Urzędu Wojewódzkiego w postępowaniu sądowym, przewidzianym ustawą z 18 marca 1932 o uregulowaniu prawa własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców.

Sąd po upływie dwóch tygodni, na które odroczone zostało ogłoszenie sentencji, może ponownie odroczyć ogłoszenie sentencji.

W razie odroczenia ogłoszenia sentencji Sąd nie ma obowiązku doręczenia stronie nieobecnej wezwania na posiedzenie, na którym sentencja ma być ogłoszona.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 lutego 1938 C. I. 3010/37.

Postanowieniem z 18 marca 1937 Sąd Apelacyjny pozostawił bez uwzględnienia zażalenie Banku Gospodarstwa Krajowego na postanowienie Sądu Okręgowego w Pińsku, oddalając żądanie tegoż Banku przywrócenia terminu do złożenia wniosku o sporządzenie na piśmie uzasadnienia postanowienia z 17 lipca 1936, kończącego postępowanie w sprawie niniejszej w pierwszej instancji.

W skardze kasacyjnej Bank Gospodarstwa Krajowego żąda uchylecia postanowienia Sądu Apelacyjnego z 18 marca 1937, zarzucając temuż Sądowi pogwałcenie: 1) art. 349 k. p. c. przez uznanie za prawidłowe odroczenia ogłoszenia sentencji postanowienia w sprawie niniejszej, w której rozprawa odbyła się 17 czerwca 1936, aż do 3 lipca 1936, aczkolwiek zgodnie z pomienionym przepisem prawa ogłoszenie sentencji nie może być odroczone na czas, przekraczający 2 tygodnie; 2) art. 349, 354, 421 k. p. c. przez nieuznanie za wadliwe niezawiadomienia strony o następnym terminie, wyznaczonym dla ogłoszenia sentencji na 17 lipca 1936, pomimo nieogłoszenia tej sentencji, jako wyniku rozprawy z 17 czerwca 1936, bądź też, jeżeli rozprawa z 17 lipca została uznana za niejawną, przez pominięcie tej okolicz-

ności, iż w myśl art. 421 § 2 k. p. c. stronom, a więc i Bankowi, powinien być doręczony odpis orzeczenia, tudzież przez nieprzyjęcie na uwagę, iż w myśl wyraźnego brzmienia art. 349 k. p. c. kilkakrotne odraczanie sentencji jest niedopuszczalne i że skoro w charakterze strony występuje również i Skarb Państwa (Urząd Wojewódzki), który powinien być zastąpiony przez Prokuratorię Generalną, odpis orzeczenia należało doręczyć stronom również na mocy art. 354 k. p. c. i § 3 art. 351 k. p. c. przez nierozważenie wszystkich powołanych przez skarżący Bank okoliczności sprawy, a w szczególności, iż termin do zaskarżenia z 17 lipca 1936 w ogóle biec nie zaczął, gdyż jego odpis, jako też wezwanie na rozprawę w tym dniu nie zostały Bankowi doręczone, że w każdym razie, jeżeli nawet uznać powyższe wywody za niesłuszne, to należało przyjść do wniosku, iż orzeczenie z 17 lipca 1938 jest orzeczeniem z dnia rozprawy, a więc z 17 czerwca 1936, i że Bank Gospodarstwa Krajowego zgłosił wniosek, przewidziany w art. 350 k. p. c., w terminie właściwym, co przemawiało za tym, iż uchybianie terminu nastąpiło raczej z winy Sądu, jako też za przywróceniem tego terminu, przez mylne ujęcie kwestii nieuczynienia zadość przez Bank wymaganiom art. 186 § 3 k. p. c. i nierozważenie, iż wniosek o sporządzenie uzasadnienia przez Bank został złożony do akt sprawy i tam się znajduje, i że żaden przepis kod. post. cyw. nie wymaga od strony dokonania przez nią tej lub innej czynności dwukrotnie, tudzież przez nietrafne powołanie się Sądu Okręgowego na orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 356/1935, które do przypadku nie miało zastosowania i nieprzyjęcia na uwagę, iż gdyby wniosek Banku, zgłoszony w trybie art. 350 k. p. c. i uznany za zgłoszony przedwcześnie, został zwrócony Bankowi, to ostatni wówczas miałby jeszcze czas do złożenia ponownego wniosku o sporządzeniu uzasadnienia i doręczenie uzasadnionego postanowienia w odpisie.

Z przepisów ustawy z 18 marca 1932 o uregulowaniu prawa własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców na obszarze województw centralnych i wschodnich (Dz. Ust. Nr 30 1932, poz. 308), a w szczególności z art. 3 tejże, stanowiącego, iż postępowanie, rzezoną ustawą przewidziane, zostaje wszczęte przez złożenie do właściwego sądu okręgowego podania o przyznanie prawa własności rozparcelowanych gruntów na rzecz nabywców tych gruntów lub ich następców prawnych i że do wszczęcia postępowania sądowego uprawniony jest jedynie właściwy urząd ziemski, do którego strony inte-

resowane mogą zwrócić się z żądaniem złożenia tego podania do sądu, wynika, iż w pomienionym postępowaniu Skarb Państwa nie jest podmiotem prawa i że Okręgowy Urząd Ziemski, bądź też obecnie korzystający z jego uprawnień Urząd Wojewódzki, występuje w tym postępowaniu właściwie w charakterze wnioskodawcy osób, zainteresowanych w uregulowaniu ich prawa własności do rozparcelowanych gruntów. W tych warunkach, gdy według przepisów §§ 2 i 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 9 grudnia 1924 (Dz. Ust. Nr 107 poz. 967) do zakresu działalności Prokuratorii Generalnej należy zastępstwo w sprawach sądowych, dotyczących praw i interesów majątkowych i publicznych Państwa, żądanie zaś przeniesienia prawa własności rozparcelowanych gruntów na ich nabywców interesów Skarbu nie dotyczy, udział Prokuratorii Generalnej w postępowaniu sądowym, przewidzianym ustawą z 18 marca 1932 (Dz. Ust. 30 poz. 308), w charakterze zastępczyni sądowej Urzędu Wojewódzkiego powinien być uznany za zbędny, jako do zakresu ustawowego działania Prokuratorii nie należący; ponadto w sprawie niniejszej jest poza sporem, że Prokuratoria nie występowała w przypadku w zastępstwie Urzędu Wojewódzkiego, który brał udział w sprawie zupełnie samodzielnie, nie było przeto podstawy do zastosowania art. 354 § 1 k. p. c.

Poza tym ani art. 349 § 2 k. p. c., stanowiący tylko, iż w sprawie zawiłej Sąd może odroczyć ogłoszenie sentencji na czas do dwóch tygodni, ani też żaden inny przepis kod. post. cyw. nie zawierają zakazu ponownego odroczenia ogłoszenia sentencji, które niekiedy może być spowodowane istotnymi trudnościami, nastrojącącymi się przy rozstrzygnięciu wyłonionych w sprawie zawiłych kwestyj prawnych i faktycznych, zgodnie zaś z judykaturą Sądu Najwyższego (por. Urz. Zb. Orz. Nr 356/1935, 266/1937 i 35/1936), sporządzenia wyroku z uzasadnieniem w myśl art. 350 k. p. c. może żądać strona ze skutkiem prawnym dopiero po ogłoszeniu sentencji i w razie odroczenia tejże w trybie art. 349 § 2 k. p. c. nie ma zastosowania przepis art. 164 § 2 k. p. c. o konieczności doręczenia stronie nieobecnej na posiedzeniu wezwania na posiedzenie następne, gdyż w takim przypadku nie chodzi o rozprawę, na której strony mogą przedsiębiorć czynności procesowe, lecz o ogłoszeniu wyroku z wykluczeniem dalszych czynności stron w tej instancji, odnośnie zaś do wyroków i postanowień istnieje zasada doręczenia tychże stronom na ich żądanie, przy czym wyjątek od tej zasady zachodzi tylko wówczas, gdy do sprawy ma zastosowanie art. 354 § 1

k. p. c. Nie ulegają zatem uwzględnieniu zarzuty skargi kasacyjnej, Sąd Apelacyjny bowiem wbrew wywiodom Banku zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego uznał, iż Sąd I-ej instancji nie miał obowiązku zawiadamiać stron o dacie dopuszczalnego ze względu na zawilość sprawy ponownego odroczenia sentencji swego postanowienia z dnia 17/19 czerwca 1936, a to zwłaszcza dlatego, że pełnomocnik Banku brał udział w rozprawie z dnia 17/19 czerwca 1936, i wiedział o odroczeniu sentencji na 3 lipca 1936, a przeto powinien był zaznajomić się z postanowieniem Sądu, ogłoszonym 3 lipca 1936 i odraczającym wydanie sentencji postanowienia do dnia 17 lipca 1936. Ponadto, wbrew twierdzeniu skarżącego Banku i jak to wynika z osnowy zaskarżonego postanowienia, Sąd I-ej instancji, rozpoznając sprawę niniejszą na posiedzeniu 17/19 czerwca 1936, mógł zgodnie z art. 349 § 2 k. p. c. odroczyć ogłoszenie sentencji swego postanowienia do 3 lipca 1936, licząc dwutygodniowy termin od daty zakończenia pomienionego posiedzenia, t. j. 19 czerwca 1936 oraz nie miał obowiązku zastosować do przypadku art. 354 § 1 k. p. c., gdyż Prokuratoria Generalna w sprawie niniejszej, wszczętej przez Urząd Wojewódzki na podstawie ustawy z 18 marca 1932 (Dz. Ust. 30 poz. 308), nie miała, jak to powyżej zaznaczono, ustawowego obowiązku zastępowania Skarbu Państwa, którego praw i interesów niniejszy spór nie dotyczył.

W dalszym ciągu swych wywiódów Sąd Apelacyjny, który wbrew twierdzeniu skarżącego miał na względzie wszystkie okoliczności sprawy, zasadnie powołał się na to, iż Bank powinien był zgodnie z art. 186 § 3 k. p. c. równocześnie z wnioskiem o przywrócenie terminu złożyć żądanie sporządzenia uzasadnionego postanowienia z 17 lipca 1936, poprzedni bowiem wniosek Banku w tym względzie, dotyczy nieistniejącego wówczas postanowienia Sądu i przez tenże Sąd oddalony, był pozbawiony wszelkiego znaczenia i nie mógł zastąpić wymaganej przez art. 186 § 3 k. p. c. czynności procesowej.

Wreszcie wbrew wywiodom skarżącego Banku Sądy obu instancji mogły oprzeć się na orzeczeniu Sądu Najwyższego Nr 356/1935, w którym tenże Sąd, dokonyując wykładni art. 350 k. p. c., wygłosił tezę, iż wniosek o sporządzenie wyroku na piśmie może być zgłoszony dopiero po zapadnięciu wyroku, to jest po ogłoszeniu jego sentencji, oraz nie miały żadnej podstawy do uznania, iż oddalony wniosek Banku z 24 czerwca 1936 o sporządzenie i doręczenie mu odpisu nieistniejącego jeszcze wówczas postanowienia ulegał zwrotowi pomienionemu Bankowi,

zwrotu bowiem z urzędu stronie oddalonego w toku sprawy wniosku pisemnego przepisy kod. post. cyw. nie przewidują.

W tym stanie rzeczy zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego, jako zgodne z prawem, należy pozostawić w mocy, skarga zaś Banku Gospodarstwa Krajowego, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

214.

Obciążenie stron kosztami procesu w razie umorzenia przez Sąd postępowania z przyczyn, wynikłych dopiero w toku sprawy, uzależnione jest od tego, czy przyczyny te powstały z woli lub winy powoda, bądź też niezależnie od woli i postępowania tegoż, i czy pozwany nie dał powodu do wytoczenia sprawy.

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych nie przewiduje sposobu obliczenia wynagrodzenia adwokata w razie umorzenia sprawy i do takiego przypadku ma przeto zastosowanie § 6 wzmiankowanego rozporządzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16/23 lutego 1938 C. I. 183/37.

Bolesław W. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Gminom Wiejskim Kisorycze i Włodzimierzec oraz miastu Dąbrowa o zobowiązanie pozwanych do wypłacania mu po 164 zł 20 gr miesięcznie za okres czasu od 1 czerwca 1934 do 1 czerwca 1935, po 150 zł 50 gr miesięcznie za czas od 1 czerwca 1935 do 1 marca 1943 i po 136 zł 80 gr miesięcznie, poczynając od 1 marca 1943 do śmierci powoda, a to tytułem odszkodowania za niezgłoszenie tegoż do ubezpieczenia w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, zasądzając od powoda K. na rzecz pozwanych 660 zł kosztów procesowych, a Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu ewentualnego wniosku apelacyjnego powoda o pozostawienie sprawy co do jej istoty bez rozpoznania i o zasądzenie kosztów za obie instancje, wyrok Sądu Okręgowego w części, dotyczącej oddalenia powództwa, i postępowanie w sprawie umorzył, pozostawiając wzmiankowany wyrok w mocy w części, zasądzającej od powoda W. na rzecz pozwanych koszty procesowe.

W skardze kasacyjnej powód W. żąda uchylenia postanowienia Sądu Apelacyjnego w części, dotyczą-

cej kosztów sporu, zarzucając temuż Sądowi pogwałcenie art. 101 i 104 k. p. c. przez niesłuszne pozostawienie w mocy wyroku Sądu Okręgowego w części, zasądzającej od skarżącego koszty procesowe, jako też przez nieuwzględnienie żądania skarżącego zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu, przez nieprzyjęcie na uwagę, iż do przypadku nie mógł mieć zastosowania art. 101 k. p. c., gdyż powód, będąc pozbawiony renty z winy pozwanych Gmin, zmuszony był po wyczerpaniu wszystkich instancyj administracyjnych wytoczyć powództwo przeciwko pozwanym i sprawy merytorycznie nie przegrał, skoro pozwane Gminy zwolniły się od odpowiedzialności wobec powoda w związku z przyznaniem temuż renty przez Zakład Ubezpieczeń, tudzież przez pominięcie tej okoliczności, iż gdyby postępowanie pozwanych Gmin było właściwe, to ani Zakład Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych, ani Wołyński Urząd Wojewódzki, ani też Ministerstwo Opieki Społecznej nie wydałyby orzeczeń, w myśl których powód został skierowany na drogę sądową, i że w tym stanie rzeczy koszty procesowe należały się powodowi na mocy § 1 art. 104 k. p. c.

Skarga kasacyjna ulega uwzględnieniu z zasad następujących.

Z treści przepisów, normujących obowiązek zwrotu kosztów (art. 98—109 k. p. c.) i mających również zastosowanie do przypadku umorzenia postępowania w sprawie, a w szczególności z art. 103 i 104 k. p. c., wynika, że Sądy, umarzając postępowanie z przyczyn, wynikłych dopiero w toku sprawy, powinny w razie żądania stron zasądzenia kosztów procesowych należycie ustalić, czy przyczyny te powstały z woli lub winy powoda, bądź też niezależnie od woli i postępowania tegoż i czy pozwany nie dał powodu do wytoczenia sprawy, gdyż od stwierdzenia tych okoliczności uzależnione jest obciążenie stron kosztami procesowymi. Poza tym, w razie cofnięcia pozwu lub zbędności wydania wyroku z innych przyczyn, Sądy w myśl art. 375 § 1 k. p. c. obowiązane są umorzyć całe postępowanie w sprawie i na żądanie stron wydać jednocześnie odpowiednie postanowienie w przedmiocie kosztów procesowych.

Zarzuty zatem skargi kasacyjnej są o tyle słuszne, że Sąd Apelacyjny, umarzając postępowanie w sprawie niniejszej wobec cofnięcia pozwu przez powoda, z jawnym pogwałceniem art. 375 § 1 k. p. c. pozostawił w mocy wyrok I-ej instancji w części, zasądzającej od powoda koszty procesowe, zamiast wydania własnego postanowienia w przedmiocie żądanych przez strony kosztów procesowych. Ponadto, uzna-

jąc, iż powód nie może domagać się zasądzenia kosztów, i opierając swój wniosek w tym względzie na usuwającym się spod kontroli kasacyjnej ustaleniu merytorycznym, iż wynikająca z dokumentów, pokładanych w drugiej instancji, przyczyna umorzenia postępowania, a mianowicie — przyznanie powodowi w toku postępowania w sprawie niniejszej renty przez Zakład Ubezpieczeń i poprzedzająca wytoczenie niniejszego powództwa odmowa Ubezpieczalni przyznania powodowi renty inwalidzkiej zostały wywołane jedynie nieporozumieniem ze strony samej Ubezpieczalni bez winy pozwanych Gmin, które w swoim czasie zgłosiły powoda do ubezpieczenia i opłacały za niego składki, Sąd Apelacyjny jednak nie rozważył, iż rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych (Dz. Ust. Nr 24 poz. 201) nie przewiduje sposobu obliczenia wynagrodzenia adwokata w razie umorzenia sprawy i że przeto do przypadku miał zastosowanie § 6 wzmiankowanego rozporządzenia, oraz nie uzasadnił, dlaczego w tym stanie rzeczy ulega zasądzeniu od skarżącego W. na rzecz pozwanych sumę 660 zł kosztów sądowych, którą tenże został obciążony wyrokiem I-ej instancji, dopuszczając się obrazy art. 351 k. p. c.

Uchybienia powyższe są tak istotne, że zaskarżone postanowienie w części, dotyczącej kosztów sporu, ostać się nie może i ulega w tej części uchyleniu (art. 437 i 378 k. p. c.).

Sprawa niniejsza została rozpoznana na posiedzeniu niejawnym na zasadzie art. 431 w związku z art. 426 ust. 2 k. p. c.

215.

Odpowiedzialność Przedsiębiorstwa Polskich Kolei Państwowych za nieszczęśliwy wypadek, jakiemu uległ pracownik nietatowy tego Przedsiębiorstwa, podlegający ubezpieczeniu od wypadków z mocy p. 2 art. 6 ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym, regulowana jest art. 196 tej ustawy, a nie przepisami prawa z 28 czerwca 1912 r.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1938 C. I. 839/37.

Jan G. wytoczył przeciwko Przedsiębiorstwu Polskich Kolei Państwowych powództwo o rentę dożywotnią w wysokości po 62 zł 50 gr miesięcznie od 31 stycznia 1934, wyjaśniając, że będąc zatrudniony w charakterze robotnika na odcinku drogowym w obrębie Wileńskiej Dyrekcji Kolejowej, uległ w powyż-

szym dniu 31 stycznia 1934 roku nieszczęśliwemu wypadkowi, polegającemu na tym, że przy dokręcaniu przez niego śruby do szyny kolejowej śruba rozprysła się i odłamki jej ugodziły go w oko, którego wskutek tego musiano drogą operacji usunąć; powód z powodu utraty oka utracił całkowitą zdolność do pracy, a zarobek jego wynosił 62 zł 50 gr miesięcznie. Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził, przytaczając, że bez względu na to, jakie przepisy winny mieć do danego przypadku zastosowanie, czy prawa z dnia 28 czerwca 1912, czy też ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym, pozwane Przedsiębiorstwo nie jest obowiązane do płacenia żądanej w pozwie renty, gdyż powód nie zwrócił się do Dyrekcji Kolejowej z przewidzianym w art. 46 i 47 prawa z 28 czerwca 1912 roku żądaniem o wyznaczenie mu odszkodowania za wypadek, co zaś do ustawy z 28 marca 1933, to pozwane Przedsiębiorstwo nie może odpowiadać przed powodem, ponieważ wypadek nie został spowodowany przez organy kolejowe rozmyślnie lub przez zaniedbanie swych obowiązków, wynikających z przepisów o ochronie życia i zdrowia pracowników.

Zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny obowiązany był ustalić jaki przepis prawny należy w danym przypadku zastosować, jest nieistotny, ponieważ Sąd Apelacyjny rozpoznał sprawę zarówno z punktu widzenia prawa z 28 czerwca 1912, jak i ustawy o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1933 r.

Zastosowanie do danego przypadku miał art. 196 tej ostatniej ustawy, a nie przepisy prawa z 28 czerwca 1912, gdyż powód, jako pracownik nieetatowy Przedsiębiorstwa Polskich Kolei Państwowych, podlegał ubezpieczeniu od wypadków z mocy p. 2 art. 6 ustawy z 28 marca 1933, odpowiedzialność zaś pracodawcy przed pracownikiem, uprawnionym do świadczeń w myśl pomienionej ustawy, za szkody, wywołane chorobą, niezdolnością do zarobkowania lub śmiercią, regulowana jest art. 196 tej ustawy, przy czym zgodnie z art. 316 ustawy z 28 marca 1933 z chwilą wejścia jej w życie utraciły moc dotychczasowe przepisy, odnoszące się do spraw, unormowanych tą ustawą.

Wobec powyższego zbędne jest rozważenie zarzutów skargi kasacyjnej, mających na celu wykazanie, iż wbrew twierdzeniu Sądu Apelacyjnego, powód dopełnił czynności, wymaganych przez prawo z 28 czerwca 1912 dla możliwości wytoczenia powództwa o odszkodowanie za nieszczęśliwy wypadek.

Co zaś do zarzutów skargi kasacyjnej, skierowanych przeciwko wnioskowi Sądu Apelacyjnego, iż z przepisu art. 196 ustawy z 28 marca 1933 nie wynika od-

powiedzialność Kolei za nieszczęśliwy wypadek, jaki spotkał powoda, to nie są one słuszne. Skarga kasacyjna wskazuje, że ustalenie Sądu Apelacyjnego, iż nie została w sprawie udowodniona ani zła wola, ani też zaniedbanie ze strony władz kolejowych przepisów o ochronie życia i zdrowia pracownika, nie zostało oparte na żadnym materiale dowodowym w sprawie i powzięte zostało z pominięciem wniosku pełnomocnika powoda o przeprowadzenie postępowania dowodowego w celu ustalenia, że nieszczęśliwy wypadek zdarzył się wskutek zatrudnienia powoda przy materiale (szynach kolejowych), nie nadającym się do użycia i grożącym uszkodzeniem. Pierwszy z tych zarzutów nie podlega uwzględnieniu, jako dotyczący merytorycznego ustalenia Sądu Apelacyjnego, drugi zaś nie znajduje oparcia w aktach sprawy, gdyż z protokołu posiedzenia Sądu Apelacyjnego z 23 listopada 1936 nie widać wcale, aby pełnomocnik powoda wnosił o zbadanie świadków na stwierdzenie wadliwości materiału, przy którym pracował powód, i jak ustalił Sąd Apelacyjny, świadkowie ci byli powołani celem stwierdzenia, że powód miał rozkręcać szyny na torze i że nieszczęśliwy wypadek nastąpił przede wszystkim dlatego, iż należało się z tymi szynami inaczej obchodzić, niż się obchodził powód.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

216.

Wniesione do hipoteki ostrzeżenie o wytoczeniu powództwa o sumę pieniężną nie podpada pod pojęcie zabezpieczonej hipoteką należności, o której mowa w art. 4 prawa o postępowaniu układowym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 lutego 1938 C. I. 127/37.

Fryderyk Z. w powództwie przeciwko firmie „Henryk B.“ oraz Ernestowi, Henrykowi, Edwinowi i Annie Julii B. i Friedzie M. żądał zasądzenia od pozwanych solidarnie 9000 zł z weksłu.

Sąd Okręgowy pozostawił bez rozpoznania powództwo przeciwko pomienionej firmie i poszukiwaną sumę zasądził solidarnie od pozostałych pozwanych, lecz Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zmienił przez niżenie zasądzonej sumy do 1800 zł.

Skarga kasacyjna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie przepisów k. p. c. oraz prawa o postępowaniu układowym.

Słuszny jest zarzut kasacji, iż Sąd Apelacyjny z na-

ruszeniem przepisów k. p. c. oraz prawa o postępowaniu układowym obniżył zasądzoną przez Sąd Okręgowy sumę również w stosunku do współników firmy „Henryk B.“ — z wyjątkiem Ernesta B., aczkolwiek postępowanie układowe było otwarte tylko względem firmy: Fabryka Przyrządów Tkackich „Henryk B.“ i jednego ze współników — Ernesta B.; istotnie, z ustaleń wynika, że postępowanie układowe otwarte zostało jedynie co do majątku spółki oraz Ernesta B., a nie co do pozostałych współników firmowych tejże spółki, których odpowiedzialność pozostaje wobec tego bez zmian (art. 5 § 1 prawa o postępow. układowym), wskutek czego w tej części wyrok zaskarżony uległ uchynieniu, jako powzięty z naruszeniem art. 5 pr. o post. ukł. w związku z art. 351 k. p. c.

Niesłuszny jest natomiast zarzut, iż postępowanie układowe nie obejmuje należności skarżącego, jako zabezpieczonej hipoteką (art. 4 § 1 p. 6 prawa postępow. ukł.), ponieważ w przypadku chodzi jedynie o wniesione do hipoteki ostrzeżenie o wytoczeniu przez skarżącego powództwa w trybie zabezpieczenia powództwa w sprawie niniejszej, a wpis taki jedynie zabezpieczeniem warunkowym (orzeczenie S. N. 182/1934), które nie podpada pod pojęcie zabezpieczonej hipoteką należności, o której mowa w powołanym przepisie art. 4 prawa o postępow. ukł.

Zaskarżony wyrok uległ zatem uchynieniu w części, oddalającej powództwo, z wyżej podanych założeń.

217.

Od renty, przypadającej od kolei na rzecz wdowy po zabitym przez pociąg, podlega potrąceniu przysługująca jej przez Zakład Ubezpieczeń zapomoga.

Jeżeli członek rodziny zabitego przez pociąg umiera w trakcie procesu sądowego, wytoczonego przeciwko kolei, Sąd winien skapitalizować przypadającą na jego rzecz rentę miesięczną za czas do dnia jego śmierci i do tej tylko sumy mają prawo spadkobiercy zmarłego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1938 C. 461/37.

Z powodu zabicia przez pociąg Jana S. pozostała po nim wdowa Marianna S. i córka jego Marianna S. wystąpiły do Sądu Okręgowego w Warszawie o zasądzenie od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ skapitalizowanej renty na rzecz każdej z nich.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, zasądził na rzecz wdowy skapitalizowaną za dzie-

sięć lat rentę po potrąceniu jednak otrzymywanej przez nią, za śmierć męża od Zakładu Ubezpieczeń zapomogi; mając zaś na względzie, że córka zabitego w toku postępowania sądowego zmarła, zasądził na rzecz jej spadkobierców, którzy wstąpili do sprawy na jej miejsce, skapitalizowaną rentę za 19,5 miesięcy, licząc od daty nieszczęśliwego wypadku do dnia śmierci córki. Koszta obrończe w drugiej instancji Sąd Apelacyjny zarachował między stronami.

Wyrok ten zaskarżyły w trybie kasacji obie strony, przy czym pozwane Przedsiębiorstwo skarży go tylko w części, dotyczącej kosztów obrończych.

Wdowa po zabitym zarzuca, iż Sąd Apelacyjny nie usprawiedliwił powołaniem się na przepisy prawa potrącenia otrzymanej przez nią od Zakładu Ubezpieczeń zapomogi od przypadającej na jej rzecz od pozwanego Przedsiębiorstwa renty; potrącenie to zdaniem skarżącej jest bezpodstawne, gdyż każda z tych należności płynie z innego stosunku prawnego, uregulowanego odmiennymi przepisami prawnymi.

Zarzut ten nie ulega uwzględnieniu. Aczkolwiek Sąd Apelacyjny z obrazą art. 351 k. p. c. nie powołał przepisu prawa, który usprawiedliwia wyżej wymienione potrącenie, to jednak uchybienie to nie może powodować uchynienia zaskarżonego wyroku, gdyż ostateczny wniosek Sądu jest zgodny z prawem; zgodnie bowiem z art. 197 ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym (Dz. Ust. Nr 51 poz. 396) roszczenia przeciw osobie, nie będącej pracodawcą, przysługujące ubezpieczonemu w myśl ogólnych przepisów prawa z tytułu choroby, niezdolności do pracy lub śmierci, przechodzą z samego prawa na właściwe instytucje ubezpieczeń społecznych do wysokości należnych od tych instytucyj świadczeń.

Spadkobiercy zaś córki zabitego zarzucają w skardze kasacyjnej, że w pozwie zostało zgłoszone żądanie jednorazowego odszkodowania, nie zaś świadczeń periodycznych i Sąd Okręgowy to żądanie uwzględnił; prawo do tego odszkodowania z mocy art. 724 k. c. przeszło na spadkobierców, a ponieważ w myśl art. 683 t. X cz. I Zw. Pr. od woli poszkodowanego zależy wybór tego lub innego sposobu odszkodowania, więc Sąd Apelacyjny nie był władny rozczłonkować zasądzoną przez Sąd Okręgowy sumy i zamiast dziesięcioletniej kapitalizacji zasądzać świadczenia za 19,5 miesięcy.

Zarzut ten również nie jest słuszny. Wyrok Sądu Okręgowego z uwagi na zaskarżenie jego przez obie strony nie stał się prawomocnym, nie mogą przeto skarżący budować na nim jakich bądź uprawnień. Następnie z zestawienia art. 657 t. X cz. I Zw. Pr.

wynika, że rodzina osoby, która ucierpiała wskutek nieszczęśliwego wypadku kolejowego, może żądać odszkodowania tylko w wysokości kosztów, niezbędnych na jej utrzymanie i odpowiednio do jej stanu (Zb. Orz. 1937 Nr 319); renta pobierana przez wdowę i córkę od kolei, w myśl art. 657 zasadniczo wypłaca się do czasu ich śmierci lub wcześniejszego zamążpójścia, albo otrzymania przez nich innych środków utrzymania. Ponieważ art. 683 zezwala na poszukiwanie wynagrodzenia w postaci kwoty jednorazowej, data zaś nastąpienia wyżej wskazanych wypadków (śmierć, zamążpójście, wynalezienie środków utrzymania) nie da się przewidzieć przy wyrokowaniu, przeto praktyka sądowa w braku odpowiedniego przepisu prawa ustaliła zwyczaj zasądzenia w tym przypadku renty skapitalizowanej za dziesięcioletni okres czasu (Zb. Orz. 1936 Nr 305); przy tym wszakże sposobie zasądzenia odszkodowania pozostaje niezmienną zasada, wyrażona w art. 657 co do czasu, za który zasądza się odszkodowanie, wprowadza się jedynie domniemanie, że wypadki przewidziane w tym przepisie, przeciętnie mogą nastąpić za 10 lat. Jeżeli przeto członek rodziny zabitego przez pociąg umiera w toku procesu sądowego, Sąd nie ma już potrzeby kierować się datą domniemywanej w przyszłości jego śmierci, lecz winien skapitalizować przypadającą na rzecz zmarłego członka rodziny rentę miesięczną do dnia faktycznej jego śmierci i do tej tylko sumy mają prawo spadkobiercy zmarłego.

Wobec tego skarga kasacyjna powódek ulega oddaleniu.

Co do skargi kasacyjnej Prokuratorii Generalnej, działającej w imieniu pozwanego Przedsiębiorstwa, to szczególnie wywody arytmetyczne, kwestionujące zasadność zarachowania między stronami kosztów obrończych w drugiej instancji, należy uznać za słuszne w tym względzie, że Sąd Apelacyjny nie uzasadnił tej części swego wyroku. Wartość pozwu została określona na 16.990 zł; Sąd Okręgowy, uwzględniając powództwo w ogólnej sumie 9.426 zł, koszta obrończe zarachował między stronami; obie strony złożyły skargi apelacyjne, żądając zasądzenia kosztów za dwie instancje i Sąd Apelacyjny zmniejszył ogólną zasądzoną sumę do 1597 zł 07 gr. W ten sposób okazała się duża różnica między sumą, żadaną w pozwie, a sumą zasądzoną i jeżeli Sąd Apelacyjny, stosując do przypadku art. 102 k. p. c., uznał za wskazane, koszta obrończe wzajemnie zarachować, winien był wniosek ten uzasadnić. W tej przeto części wyrok zaskarżony należy uchylić.

Przedsiębiorstwo handlowe III kategorii wyjęte jest z mocy art. 3 lit. „m“ dekretu Prezydenta Rzp. Dz. U. poz. 504/35 spod ochrony lokatorów, chociażby zostało zaliczone w drodze ulgi przez reskrypt Ministra Skarbu do IV kategorii.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego — 22 marca 1938 C. I. 857/37.

Beniamin F. wytoczył powództwo przeciwko Morskowi S. o eksmisję z lokalu, wyjaśniając, że pozwany prowadzi we wspomnianym lokalu handel, na który obowiązuje świadectwo przemysłowe III kat., że więc lokal ten w myśl dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej Dz. U. poz. 504/35 został wyjęty spod ochrony lokatorów. Pozwany wnosił o oddalenie powództwa na tej podstawie, że na prowadzony przez się handel wykupuje on ulgowe świadectwo przemysłowe IV kategorii oraz że lokal handlowy (mała herbarciarnia) jest połączonym z mieszkaniem.

Sąd Grodzki powództwo uwzględnił, lecz Sąd Okręgowy wyrok ten zmienił i powództwo oddalił.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z powodu naruszenia art. 3 ust. m ustawy o ochronie lokatorów.

Sąd Okręgowy w przesłankach swego wyroku ustalił, że skoro Minister Skarbu, opierając się na ustawie o państwowym podatku przemysłowym Dz. U. poz. 716/34, reskrytem L. D. V. 51634/4/35 (właściwie 31634/4/35) uznał, że pewne jednostki mogą skorzystać ze świadectw ulgowych IV kategorii, i do takich zaliczył przedsiębiorstwo pozwanego, to tym samym podlega ustawie o ochronie lokatorów lokal, w którym mieści się wspomniane przedsiębiorstwo handlowe (Dz. U. poz. 504/35).

Skarga kasacyjna kwestionuje trafność powyższego poglądu i twierdzi, że udzielona pozwanemu ulga w postaci zezwolenia na wykupienie świadectwa niższej kategorii nie może szkodzić prawom skarżącego, jako właściciela domu, skoro, zgodnie z taryfą, załączoną do art. 23 ustawy, Dz. U. 716/34, przedsiębiorstwo pozwanego podlega zaliczeniu do kategorii III, a więc w myśl ustawy poz. 504/35 nie podlega ono ustawie o ochronie lokatorów.

Zarzut jest słuszny.

Zgodnie z dekretem Prezydenta Rzeczypospolitej, Dz. Ust. poz. 504/35, zostały zwolnione spod ochrony lokatorów lokale przedsiębiorstw handlowych z wyjątkiem lokali, zajętych przez przedsiębiorstwa, które w myśl ustawy o państwowym podatku przemy-

słowym zostały zaliczone na rok 1935 do przedsiębiorstw handlowych IV kategorii. W jaki sposób odbywa się zaliczenie przedsiębiorstw handlowych do odnośnych kategorii, daje odpowiedź treść art. 23 ust. 2 i 2 ustawy poz. 716/34 i tylko w specjalnych wypadkach, przewidzianych w art. 26, daje wspomniana ustawa uprawnienia Ministrowi Skarbu w porozumieniu z Ministrem Przemysłu i Handlu do przenoszenia poszczególnych miejscowości do wyższej bądź niższej klasy, z tym jednak, że rozporządzenie w tym przedmiocie winno być ogłoszone w Dzienniku Ustaw. Ponadto zgodnie z przepisem tego artykułu Minister Skarbu jest uprawniony do zaliczenia przedsiębiorstw do odpowiednich kategorii, lecz tylko takich, które nie mogły być objęte taryfą, załączoną do art. 23 ustawy poz. 716/34. Wreszcie zgodnie z art. 39 (rozdział IV zaległości, zwroty i ulgi) wspomnianej ustawy Minister Skarbu został uprawniony do stosowania ulg płatnikom finansowo słabym, lecz i w tym wypadku ustawa stanowi, że uprawnienia Ministra Skarbu dotyczą tylko stosowania ulg indywidualnie, o ile zaś chodzi o stosowanie powyższego przepisu (ulgi) do zarządzeń o charakterze ogólnym, zarządzenia te wydaje Minister Skarbu w porozumieniu z Ministrem Przemysłu i Handlu.

Z powyższego wynika, że, zgodnie z ustawą poz. 716/34, Minister Skarbu nie ma uprawnień do zmiany samodzielnie taryfy, załączonej do art. 23, może zaś tytułem indywidualnej ulgi zwolnić płatnika z części bądź nawet całości należności, wypływających z tej ustawy, a tym samym może indywidualnie zezwolić słabemu płatnikowi tytułem ulgi na wykupienie świadectwa przemysłowego niższej kategorii.

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, że zaliczenie przedsiębiorstwa handlowego pozwanego do IV kategorii ulgowej zostało oparte na reskrypcie Ministra Skarbu L. D. V. 31634/4/35.

Gdy więc wspomniany reskrypt został wydany przez Ministra Skarbu na podstawie art. 39 ustawy poz. 716/34 i bez porozumienia się z Ministrem Przemysłu i Handlu, to mógł on dotyczyć tylko ulg indywidualnych i nie mógł w przypadku rodzić uprawnień, przewidzianych w art. 3 lit. m dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej Dz. U. poz. 504/35, skoro w myśl ustawy Dz. U. poz. 716/34 przedsiębiorstwo pozwanego podlegało zaliczeniu na 1935 r. do kategorii III.

Powzięcie przez Sąd Okręgowy odmiennego poglądu stanowi naruszenie art. 3 lit. m. dekretu Dz. U. poz. 504/35 oraz art. 351 k. p. c., co spowodowało uchylenie zaskarżonego wyroku.

219.

Prawo retencji nie nadaje temu, kto z niego korzysta, prawa do przychodów z rzeczy zatrzymanej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1938 C. I. 368/37.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok I instancji, który z powództwa głównego umowę prywatną z r. 1908 przyrzeczenia kupna-sprzedazy osady Antoniego P. Adamowi M. uznał za rozwiązaną z winy sprzedawcy P. i zasądził od niego na rzecz M. tytułem zwrotu ceny kupna 2100 rb. z przyznaniem M. prawa retencji osady do czasu uiszczenia tej sumy, a z powództwa wzajemnego zasądził od M. na rzecz P. 422 rb. tytułem zwrotu przychodów z osady, pobranych w r. 1909 i 1910, i nakazał wyrugowanie M. z tej osady.

Sąd Apelacyjny powołał się na to, że powód główny nie może poszukiwać zwrotu podwójnego zadatku, gdyż sumę 1000 rb. wpłacił na poczet ceny kupna, a nie tytułem zadatku. Powód główny jest zaś obowiązany do zwrotu przychodów z osady, gdyż dopiero w wyroku przyznano mu prawo retencji, a korzyści, które mógł osiągnąć pozwany główny z otrzymanej sumy na poczet ceny kupna, nie mogą ulec potrąceniu z przychodami z osady, gdyż powód główny nie może poszukiwać odsetek od uiszczonych przez siebie sum za czas przed wytoczeniem powództwa.

Skarga kasacyjna Karoliny F., Feliksy i Karola M., spadkobierców powoda głównego, domaga się uchylecia powyższego wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu:

1) obrazę art. 711 u. p. c. przez odmowę zasądzenia podwójnego zadatku, chociaż zadatkem jest każda suma wpłacona przy zawarciu umowy i chociaż w swym wezwaniu notarialnym powód główny żądał zwrotu zadatku;

2) obrazę art. 549 kod. cyw. przez nakazanie zwrotu przychodów z nieruchomości, którą powód główny posiadał z mocy umowy, mimo przyznania mu prawa retencji, oraz przez nierozważenie, że wzamian tych przychodów sprzedawca korzystał z sum, wpłaconych na poczet ceny kupna.

Zważywszy:

że zadatkem jest tylko suma wpłacona przy zawarciu umowy z zastrzeżeniem prawa kontrahentów do odstąpienia od umowy za zwrotem sumy równej podwójnemu zadatkowi lub z utratą sumy, wpłaconej tytułem zadatku, i z tego względu pierwszy zarzut skargi kasacyjnej nie jest słuszny, gdyż Sąd Apelacyjny ustala, że suma 1000 rb. została wpłacona na poczet ceny kupna, a nie tytułem zadatku;

że treść wezwania notarialnego powoda głównego, jako oświadczenie strony pozbawione mocy dowodowej na jej korzyść, nie może być dowodem wpłacenia pewnej sumy tytułem zadatku przez powoda głównego;

że rozwiązanie umowy z mocy art. 1184 kod. cyw. posiada moc wsteczną i z tego względu do korzystania z przychodów nieruchomości, ulegającej zwrotowi wskutek takiego rozwiązania umowy, nie może się stosować art. 549 k. c.;

że wskutek tego wbrew zarzutom skarżących art. 549 k. c. nie był przeszkodą do zasądzenia od nich przychodów z nieruchomości;

że prawo retencji nie nadaje temu, kto z niego korzysta, praw do przychodów z rzeczy zatrzymanej i z tego względu wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, przyznanie skarżącym prawa retencji samo przez się nie zwalnia ich od obowiązku zwrotu przychodów z nieruchomości;

że Sąd Apelacyjny rozważył fakt korzystania przez sprzedawcę z sum, wpłaconych mu na poczet ceny kupna, i wskutek tego nie jest słuszny zarzut nierozważenia powyższego faktu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

220.

Art. 43 k. p. c., określając właściwość miejscową sądu w Polsce dla powództw ze stosunku małżeństwa, wytoczonych nawet przeciwko cudzoziemcom, zamieszkałym za granicą, tym samym rozszerza na te spory jurysdykcję sądów polskich.

Dla zastosowania art. 43 k. p. c. konieczne jest, aby przynajmniej jedna ze stron posiadała obywatelstwo polskie; drugie zdanie art. 43, mówiąc o braku podstaw, wymienionych w jego pierwszym zdaniu, ma na myśli wspólne zamieszkanie stron w Polsce i stałe w tym miejscu przebywanie jednego z małżonków, ale nie obywatelstwo polskie jednej ze stron.

Żona obywatela francuskiego, który nigdy nie miał miejsca zamieszkania w Polsce, może przed sądem swego miejsca zamieszkania w Polsce wystąpić przeciwko mężowi o unieważnienie małżeństwa tylko, jeśli jest nadal obywatelką polską.

Obywatelka polska, która wyszła za mąż za obywatela francuskiego, zachowuje nadal obywatelstwo polskie tylko w razie niezłożenia wobec władz francuskich oświadczenia o przyjęciu obywatelstwa francuskiego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1938 C. I. 395/37.

Sąd Apelacyjny odrzucił pozew Frajdy E. przeciwko Walentynowi E. o uznanie małżeństwa stron za nieważne. Sąd Apelacyjny powołał się na to, że mąż powódki, jako obywatel francuski, zamieszkały we Francji, nie może być zapozwany w Polsce z mocy art. 4 k. p. c., a ponieważ powódka, poprzednio obywatelka polska, stała się obywatelką Francji wskutek swego wyjścia za mąż, jak to wynika z jej oświadczeń, więc nie może ona wytoczyć powództwa o uznanie swego małżeństwa za nieważne w Sądzie jej miejsca zamieszkania w Polsce, gdyż żadna ze stron nie ma obywatelstwa polskiego.

Skarga kasacyjna Frajdy E. domaga się uchylenia powyższego postanowienia (nazwanego wyrokiem), zarzucając Sądowi Apelacyjnemu: 1) naruszenie p. 1 art. 12 prawa prywatnego i międzynarodowego i art. 351 k. p. c., przez uniemożliwienie obywatelce polskiej, która wyszła za mąż za cudzoziemca, uzyskania unieważnienia małżeństwa z przyczyn, przewidzianych w jej prawie ojczystym; 2) naruszenie art. 4 i 43 k. p. c. przez mylne uznanie, że spór o unieważnienie małżeństwa nie może być wytoczony w miejscu zamieszkania powoda w Polsce, jeśli obie strony są cudzoziemcami; 3) naruszenie § 1 art. 250, 262 i 265 k. p. c. przez uznanie zaświadczenia Zarządu Miejskiego o stanie majątkowym skarżącej za dowód jej francuskiego obywatelstwa; 4) naruszenie art. 2, § 1 art. 250 i 351 k. p. c. przez uznanie, że przyznaniem skarżącej może być stwierdzone jej obywatelstwo francuskie; 5) naruszenie § 1 art. 246, § 1 art. 345 i 351 k. p. c. przez uznanie, że przyznaniem skarżącej może być stwierdzone jej obywatelstwo francuskie; 6) naruszenie p. 4 art. 2, p. 1 art. 12 i art. 38 prawa prywatnego międzynarodowego, art. 24 i 92 prawa o małż. przez nierozważenie, że małżeństwo stron jest nieważne z mocy samego prawa.

W związku z zarzutami skargi kasacyjnej rozstrzygnięciu ulega przede wszystkim pytanie, czy zamieszkała w Polsce obywatelka polska, w razie wyjścia za mąż za obywatela francuskiego, zamieszkałego we Francji, który nigdy nie miał miejsca zamieszkania w Polsce, może wystąpić przed Sąd swego miejsca zamieszkania w Polsce o unieważnienie małżeństwa.

Jurysdykcję Sądów polskich w sprawach przeciwko cudzoziemcom, zamieszkałym za granicą, w zasadzie, z zastrzeżeniem szczególnych postanowień, określa art. 4 k. p. c., który nie uprawnia do wytoczenia w powyższych warunkach sporu o prawa stanu przeciwko

cudzoziemcowi przed Sądem w Polsce. Przepisy jednak art. 4 k. p. c. zostały uzupełnione co do powództw ze stosunku małżeństwa przez art. 43 k. p. c., gdyż określając właściwość miejscową Sądu w Polsce dla powyższych powództw, wytoczonych nawet przeciwko cudzoziemcom, zamieszkałym za granicą, tym samym rozszerza on na powyższe spory jurysdykcję Sądów polskich. Przepis ten art. 43 k. p. c. obejmuje wszelkie spory ze stosunku małżeństwa, a więc również spory o unieważnienie małżeństwa, i jako warunek swego zastosowania stawia, aby jedna strona posiadała obywatelstwo polskie, gdyż wymaganie to jest ogólnym warunkiem zastosowania jego postanowień. Temu ostatniemu pogładowi nie przeczą przepisy drugiego zdania art. 43 k. p. c., gdyż mówiąc o braku podstaw, wymienionych w jego pierwszym zdaniu, ma ono na myśli wspólne zamieszkanie stron w Polsce i stałe w tym miejscu przebywanie jednego z małżonków, ale nie obywatelstwo polskie jednej ze stron. Pogląd ten potwierdza zestawienie tekstu i uzasadnienia art. 22 projektu referenta przepisów o miejscowej właściwości i art. 17 projektu koreferenta (Kom. Kodyf., sekcja post. cyw., t. I zes. 1 str. 4, 14 i 22) z omawianym art. 43 k. p. c., gdyż z tego zestawienia wynika, że w omawianej kwestii została utrzymana zasada, wyrażona w projekcie referenta, który uzależniał zastosowanie przepisów analogicznych do art. 43 k. p. c. od obywatelstwa polskiego przynajmniej jednego z małżonków i jak to wynika z jego uzasadnienia, miał na celu ułatwienie tylko obywatelom polskim uzyskania od sądów polskich orzeczeń w sprawach małżeńskich. Mając więc ten sam cel na względzie, warunek obywatelstwa polskiego przynajmniej jednej ze stron, wymieniony w art. 43 k. p. c., jest ogólnym warunkiem, od którego jest uzależnione zastosowanie wszystkich postanowień tego artykułu. Art. zaś 43 in fine k. p. c. zezwala na wytoczenie powództwa w miejscu zamieszkania powoda, jeśli tylko nie zachodzą inne w nim wymienione podstawy właściwości Sądu, i z tego względu, ponieważ te inne podstawy nie zachodzą w stosunku do żony obywatela francuskiego, zamieszkałego we Francji, który nigdy nie miał miejsca zamieszkania w Polsce, może ona przed Sądem swego miejsca zamieszkania w Polsce wystąpić przeciw mężowi o unieważnienie małżeństwa tylko, jeśli jest nadal obywatelką polską.

Ten pogląd, wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, nie jest sprzeczny z wynikającą z p. 1 art. 12 prawa prywatnego międzynarodowego zasadą, że ważność małżeństwa obywatelki polskiej z cudzoziemcem określają przepisy ustaw, obowiązujących w Polsce, gdy kwestia,

jakich ustaw przepisy określają ważność małżeństwa, jest zupełnie odrębną od kwestii, do jurysdykcji sądów jakiego państwa należy spór o ważność małżeństwa, zawartego przez obywatelkę polską z cudzoziemcem, i rozpoznając taki spór, jeśli należy on do jego jurysdykcji, Sąd w Polsce będzie musiał stosować przepisy p. 1 art. 12 prawa prywatnego międzynarodowego, które jednak bynajmniej nie poddają tej jurysdykcji każdego sporu o ważność małżeństwa, zawartego przez obywatelkę polską z cudzoziemcem.

Z powyższego wynika, że odpowiedź na postawione na wstępie pytanie zależy zatem od rozstrzygnięcia kwestii: czy obywatelka polska zachowuje swe obywatelstwo po wyjściu za mąż za obywatela francuskiego?

Kod. cyw. w p. 4 art. 17 głosi, że przestaje być poddanym b. Królestwa Polskiego Polka, która wyjdzie za mąż za cudzoziemca, lecz późniejsze przepisy ustawy z 20 stycznia 1920 r. o obywatelstwie Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 7/1920 poz. 44) milcząco uchyliły powyższe postanowienie, gdyż mimo przyjęcia, że cudzoziemka uzyskuje obywatelstwo polskie w razie poślubienia obywatela polskiego (art. 7), wyjścia za mąż za cudzoziemca nie wymieniły one jako przyczyny utraty obywatelstwa polskiego (art. 11) i w art. 10 wskazują one tylko warunki odzyskania obywatelstwa przez obywatelkę polską, jeśli przez zamążpójście za cudzoziemca ona je utraciła. Ponieważ z mocy przepisów tej ustawy, a mianowicie jej p. 1 art. 11, utrata obywatelstwa polskiego następuje wskutek nabycia obcego obywatelstwa, więc chociaż wyjście za mąż za cudzoziemca nie powoduje w zasadzie utraty obywatelstwa polskiego, to jednak może powodować ono jego utratę, jeśli obywatelka polska, która wyszła za mąż za cudzoziemca, nabyła obywatelstwo jego Państwa na podstawie przepisów umów międzynarodowych lub ustaw, obowiązujących w Państwie, którego obywatela ona zaślubiła. Pogląd ten wynika również z przepisów art. 1, 2 i 8 konwencji, podpisanej w Hadze 12 kwietnia 1930 r., w sprawie pewnych zagadnień, dotyczących kolizji ustaw o obywatelstwie (Dz. U. Nr 27/1934 poz. 217 i Nr 47/1937 poz. 361).

Stosownie do postanowień art. 8 ustawy z 10 sierpnia 1927 (ogłoszonej w Jour. off. z 14 sierpnia 1927, str. 8697), obowiązującej we Francji, cudzoziemka uzyskuje obywatelstwo francuskie wskutek wyjścia za mąż za obywatela francuskiego, jeśli to nakazuje jej ustawa ojczysta, lub jeśli zażąda tego wyraźnie w swym oświadczeniu. Zachowanie zatem przez obywatelkę polską, która wyszła za mąż za obywatela francuskiego, jej obywatelstwa zależy od tego, czy wobec władz

francuskich złożyła ona oświadczenie o przyjęciu obywatelstwa francuskiego, i tylko w razie niezłożenia go może ona być uznana nadal za obywatelkę polską.

Z powyższego wynika, że przed Sądem swego miejsca zamieszkania w Polsce mężatka może wytoczyć powództwo o unieważnienie małżeństwa, zawartego z obywatelem francuskim, który nigdy nie miał miejsca zamieszkania w Polsce, jeśli była obywatelką polską w chwili zawarcia małżeństwa i jeśli zachowała to obywatelstwo po wyjściu za mąż wskutek niezłożenia władzom francuskim oświadczenia o przyjęciu obywatelstwa francuskiego.

W razie wniesienia pozwu o unieważnienie małżeństwa, skierowanego przeciwko cudzoziemcowi, który nigdy nie mieszkał w Polsce, Sąd winien przede wszystkim z urzędu (§ 1 art. 213, art. 236 i p. 1 art. 409 k. p. c.) rozstrzygnąć, czy spór podlega jurysdykcji Sądów w Polsce. Ponieważ zaś rozstrzygnięcie tej kwestii zależy od posiadania obywatelstwa polskiego przez powódkę, którego posiadanie w razie wątpliwości mogą stwierdzić tylko władze administracyjne z mocy art. 7, 8, 10 i 11 rozp. Min. Spraw Wewn. z 7 czerwca 1920 r. w przedmiocie wykonania ustawy z 20 stycznia 1920 o obywatelstwie Państwa Polskiego (Dz. U. Nr. 52/1920 poz. 320), więc Sąd winien udzielić skarżącej terminu do wszczęcia w tym celu postępowania przed władzami administracyjnymi lub do złożenia poświadczenia jej obywatelstwa polskiego (p. 3 § 1 art. 197 i § 2 art. 193 k. p. c.).

Gdy się wyjdzie z powyższych założeń, nie mogą ulec uwzględnieniu, jako niesłuszne, zarzuty pierwszy, drugi, czwarty i szósty skargi kasacyjnej, w szczególności niesłuszny jest pogląd, wyrażony w czwartym jej zarzucie, dotyczący kwestii, czy obywatelstwo polskie może być stwierdzone tylko przez władze administracyjne, gdyż mylnie jest twierdzenie, że w razie uznania władzy administracyjnej za wyłącznie właściwą dla twierdzenia tego faktu, ona w istocie będzie musiała orzekać o ważności małżeństwa, w tych przypadkach, w których obywatelstwo jest zależne od jego ważności. Mianowicie, dopóki małżeństwo nie zostało uznane za nieważne, posiada ono wszelkie swe skutki prawne i władza administracyjna, stwierdzając obywatelstwo skarżącej w granicach swej właściwości, będzie mogła brać pod uwagę tylko ten stan prawny, który został stworzony przez zawarcie małżeństwa, a więc nie będzie mogła rozstrzygać, jaki wpływ na obywatelstwo skarżącej wywiera nieważność jej małżeństwa, jeśli jeszcze nie została ona orzeczona przez Sąd.

Słusznie jednak skarga kasacyjna zarzuca, że po-

gląd Sądu Apelacyjnego w kwestii braku obywatelstwa polskiego u skarżącej nie znajduje dostatecznego uzasadnienia w okolicznościach, przytoczonych w zaskarżonym postanowieniu, a mianowicie w nazwaniu skarżącej obywatelką francuską w zaświadczeniu o jej stanie majątkowym, wydanym przez Zarząd Miejski celem uzyskania przez skarżącą prawa ubogich, i w rzekomym przyznaniu przez skarżącą, że złożyła ona oświadczenie o wyborze obywatelstwa francuskiego, gdyż takie oświadczenie było konieczne dla uzyskania obywatelstwa francuskiego, a skarżąca przyznała, że je posiada. Wyżej wskazane zaświadczenie nie stanowi dowodu braku obywatelstwa polskiego, gdyż przy jego wydaniu tylko w ściśle określonym przedmiocie ustalenia stanu majątkowego skarżącej, kwestia jej obywatelstwa nie mogła być rozstrzygana, a wyżej powołane fakty nie uzasadniają też poglądu, że skarżąca przyznała, iż złożyła oświadczenie o wyborze obywatelstwa francuskiego. Z wyluszczonej zaś na wstępie zasad wynika, że Sąd Apelacyjny mógłby uznać spór za nieulegający jurysdykcji sądów w Polsce, gdyby skarżąca mimo zobowiązania jej do złożenia poświadczenia obywatelstwa polskiego, wydanego przez władze administracyjne, nie złożyła go (§ 2 art. 250 k. p. c.). Z tego względu zaskarżone postanowienie ulega uchyleniu z powodu naruszenia art. 351 k. p. c.

221.

Ust. 2 art. 186 u. p. c. (wprowadzony przez nowelę z 22 marca 1928 poz. 380), ograniczając co do spraw w nim wymienionych prawo zakładania skarg kasacyjnych, nie dotyczy skarg incydentalnych do Sądu Najwyższego¹⁾.

¹⁾ Rozstrzygnięcie przez S. N. spornej kwestii jest w zgodzie z literą prawa, a Sąd Okręgowy niewątpliwie nie trafnie powołał orzeczenie S. N. oparte na wykładni K. p. c. Jednakże już w orzeczeniu z 24 maja — 5 czerwca 1929 S. N. w Izbie 1-ej (Zz. U. Nr. 105/29) orzekł, że wobec ograniczenia kasacji, wprowadzonego art. 186 ust. 2, Sąd 2-ej instancji jest uprawniony do sprawdzenia, czy stronie służy prawo do kasacji i odrzucić ją, o ile wartość przedmiotu zaskarżenia nie przynosi 300 zł. Tę samą zasadę powtórzyła Izba pierwsza w orzeczeniu 13 sierpnia 1930 (Zb. U. 139/30) i 11 września 1930 (Zb. U. 161/30), które podkreśliło, że badanie wartości przedmiotu zaskarżenia jest badaniem dopuszczalności skargi kasacyjnej pod względem formalnym. Pewne odstępstwo od przytoczonej judykatury wniosły orzeczenia 49/31 i 134/32, z których pierwsze przytacza argumentację zbliżoną do orzeczenia, które rozważamy. Słuszną jest myśl, iż żaden przepis ograniczający nie powinien być wykładany rozciągle. Należy

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 marca 1938 C. I 340/37.

Decyzję Sądu Grodzkiego z 23 kwietnia 1936, której mocą nakazany został zwrot skargi apelacyjnej R. z uwagi, że opłaty od tej skargi wniesione zostały rzekomo po terminie, R. zaskarżył do Sądu Okręgowego, składając tę skargę w myśl art. 168 u. p. c. bezpośrednio do tego Sądu, lecz Sąd Okręgowy dekreacją z 27 maja 1936 nakazał zwrot tej skargi, jako skierowanej niewłaściwie. Wówczas R. na tę ostatnią decyzję założył skargę incydentalną do Sądu Najwyższego, lecz Sąd Okręgowy decyzją obecnie zaskarżoną z 28 lipca 1936 r. nakazał również zwrot tej skargi z mocy art. 186 u. p. c., gdyż wartość przedmiotu sporu w sprawie niniejszej nie przekracza 300 zł.

Zarzuty obecnej skargi incydentalnej są o tyle słuszne, że Sąd Okręgowy do przepisu art. 186 ust. 2 u. p. c. zastosował judykaturę, przyjętą przez Sąd Najwyższy w stosunku do skarg kasacyjnych na postanowienia, wydane pod rządem k. p. c. Mianowicie Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 47/1935 wyjaśnił, że stylizacja art. 425 k. p. c. wskazuje na to, że w razie, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia nie mogłaby w danej sprawie przekroczyć kwoty 500 zł, zaskarżeniu kasacyjnemu nie ulega nie tylko wyrok, lecz również wszelkie postanowienia, zapadające w takiej sprawie. Orzeczenie to wszakże, które zresztą nie wspomina o zażaleniach do Sądu Najwyższego, a o których mowa w art. 429 § 2 i 441 § 1 k. p. c. i o których nie nadmieniają art. 424 i 425 k. p. c., nie może mieć zastosowania do skarg incydentalnych na decyzje sądów drugiej instancji pod rządem u. p. c.

Zarówno art. 186 u. p. c. w redakcji poprzedniej, jako też nowela z 22 marca 1928 poz. 380, uzupełniająca ten art. ustępem drugim, oraz art. 2 tej noweli

mówi wyłącznie o skargach kasacyjnych, nie nadmieniając natomiast o skargach incydentalnych. Zgodnie o orzeczeniem Sądu Najwyższego Nr 38/1919 skargi kasacyjne dopuszczalne są na ostateczne wyroki oraz na takie decyzje Sądów 2 instancji, które stanowczo rozstrzygają spór między stronami i kończą sprawę w tym znaczeniu, że po nich nie może nastąpić już wyrok; natomiast zgodnie z orzeczeniami Nr 5/1919 i 33/1932 decyzje z przedmiocie nieprzyjęcia środków odwoławczych do Sądu Najwyższego należy zaskarżać w trybie skargi incydentalnej. Wyżej przytoczone wywody prowadzą do wniosku, że ust. 2 art. 186 u. p. c. ograniczając co do spraw w nim wymienionych prawo zakładania skarg kasacyjnych, nie dotyczy skarg incydentalnych do Sądu Najwyższego.

Decyzje Sądu 2-jej instancji w sprawach spornych, zaskarżalne w trybie kasacji, zasadniczo się różnią od decyzji, zaskarżalnych w drodze incydentalnej, pierwsze bowiem wydawane są zawsze przed wydaniem wyroku i prawodawca dozwala zasadniczo zaskarżać niezależnie od wyroku tylko niektóre decyzje nawet 1-szej instancji (art. 166 i 783 u. p. c.), gdyż zaskarżenie każdej czynności Sądu prowadziłoby do nieskończonego tamowania biegu procesu; natomiast decyzje drugiej kategorii zapadają po wydaniu wyroku; wobec tego również z punktu widzenia art. 186 ust. 2 u. p. c. nie należy utożsamiać tych dwóch kategorii decyzji.

Za takim rozstrzygnięciem danej kwestii przemawia również sprawiedliwość procesowa, gdyż po pierwsze ze strony Sądu może zajść pomyłka (nie tylko faktyczna, lecz również prawna) co do wartości zaskarżenia, a po wtóre skutek zwrotu przez Sąd apelacyjnej może być pozbawiona drugiej instancji.

jednak mieć na względzie, czy ograniczenie jest sprzeczne z założeniami ustawy. Otóż UPC. od początku znała ograniczenia instancji dla spraw mniejszej wagi. Pierwotnie art. 162 u. p. c. nie dopuszczał apelacji dla spraw drobnych poniżej 30 rb. wartości. Wolno je było zaskarżyć tylko w drodze kasacji, wnoszonej jednak nie do b. senatu ros., lecz do Zjazdu sędziów pokoju (grodzkich). Reforma niższego wymiaru sprawiedliwości z r. 1912 i 1913 dopuściła dla wszystkich spraw skargę apelacyjną, lecz wprowadziła ustęp 2 do art. 186 UPC. zakazujący zakładania kasacji w sporach, których wartość nie przekraczała 100 rubli. Przep. przech. do UPC. z r. 1917 utrzymując w mocy p. 2 art. 186 przywróciły również dawne ograniczenie dla skarg apelacyjnych (art. 3 cz. 2), nie dopuszczając ich w sprawach „w których suma sporu nie przenosi stu marek”. Wobec brzmienia art. 4 i 5 tychże przepisów wyroki sądów pokoju w drobnych sprawach były ostateczne. Ustawa 16 lipca 1925 uchyliła ostatni ustęp art. 186 UPC., zezwalając

w ten sposób na kasację we wszystkich sprawach, w których skarga apelacyjna była dopuszczalna, lecz już rozp. Prez. z 22 marca 1928 przywróciło ust. 2 art. 186 UPC. stawiając jako granicę dopuszczalności skargi kasacyjnej wartość przedmiotu nie mniejszą niż 300 zł. K. p. c. w art. 425 podniosło tę granicę do 500 zł. Ograniczenie instancji było tedy znane również u. p. c. Ustawodawca polski tych ograniczeń nie zmniejszał, raczej powiększał. Jeżeli przez wzgląd na szczupłe siły Najwyższej Instancji ustawodawca zmuszony jest ograniczać dostęp do niej, — nie należy pracy powiększać przez rozpoznanie zażaleń na nieprzyjęcie skargi kasacyjnej w wypadkach gdy w myśl ustawy założyć jej nie wolno. Za przyjęciem też wypowiedzianych w orzeczeniach 1929, 1930 i 1931 roku przemawia nie tylko wzgląd na ekonomię sił sądowych, lecz i wzgląd na jednolitość zasad postępowania, której naruszać nie warto dla rozumowań ogólnikowych, nie opartych na wyraźnym nakazie ustawy.

Z.....z.

222.

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 wszystkich czynności procesowych w granicach pełnomocnictwa i czynności te są skuteczne i obowiązujące mocodawcę bez względu na to, czy pełnomocnictwo w stosunku wewnętrznym między pełnomocnikiem, a mocodawcą już wygasło lub też nie¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1938 C. II 2129/37.

Sąd Okręgowy jako odwoławczy w Rzeszowie postanowieniem z 12 kwietnia 1937 Nr I Ca 1328/36 odrzucił skargę apelacyjną pozwanych z 3 listopada 1936 — jako niedopuszczalną. W postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji zastępował pozwanych pełnomocnik, adwokat J. N., na zasadzie pełnomocnictwa z daty Rzeszów 19 października 1935. Tenże pełnomocnik we właściwym terminie wniósł 11 czerwca 1936 o sporządzenie wyroku Sądu Grodzkiego z 6 czerwca 1936 z uzasadnieniem na piśmie i o zawiadomienie o tym pozwanych do rąk pełnomocnika, który o sporządzeniu uzasadnienia został zawiadomiony 24 lipca 1936. Pismem z 2 lipca 1936 — a więc jeszcze przed zawiadomieniem adwokata N. — pozwani przez drugiego pełnomocnika adwokata M. G. wnieśli o przesłanie zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku na piśmie do rąk tegoż pełnomocnika adwokata G. W piśmie tym atoli pozwani pełnomocnictwa udzielonego adwokatowi N nie odwołali wyraźnie. Mimo tegoż wniosku Sąd Grodzki, niezawodnie przez przeoczenie, doręczył jak wyżej podano, zawiadomienie o sporządzeniu uzasadnienia wyroku na

piśmie adwokatowi N. Adwokat N. we właściwym terminie wniósł bez opłat skargę apelacyjną, która atoli wobec nie uiszczenia w terminie mimo wezwania opłat sądowych, postanowieniem Sądu Grodzkiego 1 września 1936 została zwróconą. Następnie dodatkowo zawiadomienie o sporządzeniu na piśmie wyroku z uzasadnieniem zostało doręczone drugiemu pełnomocnikowi pozwanych, adwokatowi G., dnia 20 października 1936, który 3 listopada 1936 wniósł imieniem pozwanych drugą skargę apelacyjną.

Z przepisu art. 84 k. p. c. wynika, że strona może mieć kilku pełnomocników. Czynności procesowe pełnomocników obowiązują mocodawcę w toczącej się sprawie (art. 94 k. p. c.). Odwołanie przez stronę lub wypowiedzenie przez adwokata bez obowiązkowego zastępstwa adwokackiego odnosi skutek z chwilą zawiadomienia przeciwnika o wygaśnięciu pełnomocnictwa. Dopóki pełnomocnikowi 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 Sądu Najwyższego z 2 stycznia 1936 C I 1309/35 Zb. urz. poz. 312/36, O. S. P. poz. 277/36). Pełnomocnictwo procesowe w sprawach bez obowiązkowego zastępstwa adwokackiego może być ograniczone w sposób dowolny co wynika z art. 91 k. p. c., ograniczenie to atoli, jeśli ma być skuteczne wobec Sądu i przeciwnika procesowego, musi być podane do ich wiadomości. Gdy w niniejszym przypadku strona pozwana pismem z 2 lipca 1936 nie ograniczyła, ani nie odwołała wyraźnie pełnomocnictwa udzielonego adwokatowi N., oraz gdyby nawet

¹⁾ Teza powyższa orzeczenia Sądu Najwyższego jest zupełnie słuszna. Wątpliwym jest jednak, zdaniem moim, zapatrywanie Sądu Najwyższego, że doręczenie zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku Sądu Grodzkiego na piśmie pierwszemu pełnomocnikowi pozwanych adw. N. było zgodne z prawem (art. 144 § 2 k. p. c.), zaś ponowne doręczenie takiego zawiadomienia do rąk drugiego pełnomocnika adw. G. nie dopuszczalne.

Choć stronie wolno mieć więcej pełnomocników w jednej i tej samej sprawie, to taksamo wolno stronie upoważnić jednego z tych pełnomocników do wykonania wyłącznie pewnej czynności procesowej, a w szczególności wolno stronie upoważnić jednego z tych pełnomocników do odbioru pism sądowych (art. 91 i 144 § 2 k. p. c.).

Pozwani pismem z 2 lipca 1936, donosząc Sądowi o ustanowieniu drugiego pełnomocnika adw. G., prosili jeszcze przed

zawiadomieniem adwokata N. o doręczenie zawiadomienia o sporządzeniu wyroku na piśmie do rąk tegoż pełnomocnika adwokata G. i wobec tego nie zgodne było z prawem doręczenie tegoż zawiadomienia do rąk adwokata N. a zupełnie należyte było doręczenie zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku do rąk adwokata G.

Odrzucenie skargi apelacyjnej, zdaniem moim, mimo to jest słuszne i zgodne z prawem, gdyż adwokat N. któremu pełnomocnictwa strona pozwana nie wypowiedziała był uprawnionym nadal do wszelkich innych czynności procesowych a zatem i do wniesienia skargi apelacyjnej imieniem pozwanych, a skoro skarga ta została prawomocnie odrzucona to tym samym wyrok I Inst. urósł już w moc prawa i pozwany nie przysługiwało prawo wniesienia drugiej skargi apelacyjnej (art. 380 i 409 ust. 4 k. p. c.).

przyjąć na moment, że pismo to zawiera ograniczenie lub nawet odwołanie pierwszego pełnomocnictwa — to gdy nie zostało podane do wiadomości strony przeciwnej — doręczenie adwokatowi N. zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku na piśmie i wniesienie przez niego skargi apelacyjnej z 8 sierpnia 1936 należy uważać jako czynność prawnie skuteczną i pozwanych obowiązującą. W tym stanie rzeczy wniesienie drugiej skargi apelacyjnej z 3 listopada 1936 przez adwokata G. było niedopuszczalne — za czym skargę tę należało odrzucić.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną pozwanych oddalił. Uzasadnienie: Skarga kasacyjna opiera się jedynie na podstawie z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywanej w pogwałceniu przepisu art. 95 § 1 k. p. c. przez to, że Sąd odwoławczy wniosku pozwanych z 2 lipca 1936 o przesłanie zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku Sądu Grodzkiego do rąk nowo ustanowionego pełnomocnika procesowego adwokata G. nie uznał za odwołanie pełnomocnictwa, udzielonego poprzedniemu zastępcy procesowemu pozwanych, adwokatowi N., jakkolwiek w sprawach bez obowiązkowego zastępstwa adwokackiego ustawa nie nakazuje zawiadomienia przeciwnika procesowego za pośrednictwem Sądu o wygaśnięciu pełnomocnictwa, ponadto zaś przepis art. 95 k. p. c. traktuje tylko o uzyskaniu mocy prawnej odwołania pełnomocnictwa procesowego w stosunku do przeciwnika procesowego, a nie w stosunku do Sądu. Zarzut ten jest nieuzasadniony. Jak to bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy już w swym orzeczeniu Nr 312/36 zbioru urzędowego, że o ile chodzi o stosunek pełnomocnika do przeciwnika procesowego 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 tak wobec przeciwnika procesowego jak i Sądu czyni zależną od dalszych warunków przewidzianych w art. 95 § 1 k. p. c., te zaś dalsze warunki uzależnione są od tego, czy pełnomocnictwo tyczy procesu, w którym strona może się bronić osobiście, czy też procesu z obowiązkowym zastępstwem adwokackim. W pierwszym przypadku, o którym w sprawie chodzi, odwołanie lub wypowiedzenie pełnomocnictwa procesowego staje się skuteczne dopiero z chwilą zawiadomienia pełnomocnika procesowego o odwołaniu pełnomocnictwa. Przepisane w art. 95 § 1 k. p. c. zawiadomienie o odwołaniu pełnomocnictwa winno nastąpić za pośrednictwem Sądu na skutek wniesienia przez stronę lub jej pełnomocnika odpowiedniego pisma, ulegają-

cego następnie doręczeniu przez Sąd stronie przeciwnej. Dopóki zatem 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 wszystkich czynności procesowych w granicach pełnomocnictwa i czynności te są skuteczne i obowiązujące mocodawcę bez względu na to, czy pełnomocnictwo w stosunku wewnętrznym między pełnomocnikiem a mocodawcą już wygasło lub też nie. W związku z tym doręczenie zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku Sądu Grodzkiego na piśmie (art. 389 k. p. c.) pierwszemu pełnomocnikowi pozwanych adw. N. było zgodne z prawem (art. 144 § 2 k. p. c.), ponowne zaś doręczenie takiego zawiadomienia do rąk drugiego pełnomocnika adw. G. nie dopuszczalne. Sąd odwoławczy słusznie zatem zwrócił skargę apelacyjną pozwanych podpisaną przez adw. G. jako wniesioną po upływie dwóch tygodni, licząc od ważnie uskutecznionego zawiadomienia o sporządzeniu wyroku na piśmie do rąk pełnomocnika pozwanych adw. N. (art. 350, 389, 393 § 1 i 2 oraz 396 § 1 i zdanie ostatnie k. p. c.). Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu

223.

Strona, która na trzy dni przed upływem terminu do wniesienia kasacji nie udzieliła jeszcze adwokatowi zlecenia co do założenia kasacji, nie może żądać przywrócenia terminu, choćby w tych ostatnich dniach trzech była chora.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 maja 1937 C. II 47/37.

Uzasadnienie.

Zaskarżonym postanowieniem oddalił Sąd Okręgowy wniosek powódki o przywrócenie jej terminu do wniesienia skargi kasacyjnej dla braku warunków z art. 185 § 1 k. p. c., wyrażając pogląd prawny, że powódka mogła przed dniem 10 czerwca 1936, tj. przed zachorowaniem na kamicę żółciową, wydać zlecenie pełnomocnikowi w sprawie wniesienia skargi kasacyjnej, skoro pomieniony wyżej wyrok został jej doręczony w dniu 13 maja 1936, oraz że także w czasie choroby wydanie takiego polecenia było możliwe.

Motyw pierwszy Sądu Okręgowego Sąd Najwyższy całkowicie podziela, a dodatkowo podkreśla, że powódka nie tylko mogła powyższą czynność przed dniem 10 czerwca 1936 wykonać, lecz że obowiązkiem

jej było to uczynić, jeżeli zamierzała wnieść skargę kasacyjną. skoro bowiem powódka przyznaje, że adwokat P., zastępujący powódkę w 1 i 2 instancji, nie chciał skargi kasacyjnej wnosić i zwrócił powódcę akta sprawy i że powódka postanowiła sprawę wniesienia skargi kasacyjnej powierzyć innemu adwokatowi w Krościenku n/D., byłoby wydanie tego zlecenia w dniu 10 czerwca 1936 spóźnione, gdyż żaden sumienny i uczciwy adwokat bez przeglądnienia akt sprawy nie byłby skargi kasacyjnej wniósł, a ze względu na krótki termin do wniesienia tej skargi było przeglądnienie akt i sporządzenie skargi kasacyjnej niemal wykluczone. Wniesienie skargi kasacyjnej w spóźnionym terminie winna zatem powódka przypisać swemu *niedbalstwu*, nie zaś nieprzewidzianej i nieuchronnej przeszkodzie.

Gdyby więc nawet mylne było zapatrywanie Sądu Okręgowego, że powódka także w czasie ataku kamicy żółciowej mogła wydać zarządzenia w sprawie wniesienia skargi kasacyjnej, jest ten motyw dodatkowy bez znaczenia, skoro już motyw pierwszy jest wystarczający, aby wniosek powódki oddalić.

Wywody skargi kasacyjnej, mające uzasadnić, że powódka także do 10 czerwca 1936 nie mogła zlecić skutecznie wniesienia skargi kasacyjnej, ponieważ nie tylko adwokat P., lecz także drugi adwokat J., odmówił powódcę zajęcia się tą sprawą i że jej zajęcia zawodowe, na to nie zezwalały, stanowią nowość przytoczoną dopiero w przewodzie kasacyjnym i zostają przez Sąd Najwyższy pominięte.

224.

Zaniechanie ponowienia dowodów w instancji apelacyjnej oraz konfrontacji świadków i stron nie stanowi podstawy kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 maja 1937 C. II. 52/37.

Przepisy proceduralne nie przewidują obowiązku Sądu odwoławczego ponowienia dowodów przeprowadzonych i to prawidłowo w postępowaniu przed sądem I instancji, dlatego przyczyna kasacyjna z p. 2 art. 426 k. p. c., oparta na nieuwzględnieniu przez Sąd Okręgowy tego wniosku, nie zachodzi.

Nie uzasadnia też tej przyczyny nieuwzględnienie przez ten ostatni Sąd wniosku pozwanej o zarządzenie konfrontacji świadków i stron, gdyż zastosowanie tego środka proceduralnego zależy od swobodnego uznania Sądu (art. 298 i 329 k. p. c.).

225.

Do rozpoznania roszczeń odszkodowawczych pracodawcy przeciwko pracownikowi z tytułu popełnionych oszustw i sprzeniewierzeń właściwe są sądy powszechnie a nie sądy pracy.

Sąd nie może ograniczyć wydania wyroku do roszczeń powoda, jeżeli pozwany zgłosił roszczenie wzajemne do potrącenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 maja 1937 C. II. 55/37.

Powódka żąda od pozwanego zapłaty kwoty 2450 zł 31 gr z tytułu zwrotu szkody, jaką pozwany jej wyrządził przez przywłaszczenie sobie sum zainkasowanych dla powódki od osób trzecich oraz przez zawieranie kontraktów pozornych i bezprawne zatrzymanie na swą własność maszyny, sprzedanej rzekomo osobie trzeciej.

W myśl art. 2 k. p. c. i art. 1 §§ 1 i 3 u. s. p. do rozstrzygania sporu niniejszego powołany był Sąd powszechny, gdyż spór ten nie wynika ze stosunku pracy, lecz z czynu karygodnego, nie podlega zatem kompetencji sądów pracy.

Okoliczność, że pozwany dopuścił się czynu karygodnego w czasie trwania stosunku służbowego i w związku z tym stosunkiem, jest bez znaczenia, gdyż popełnienie przez pozwanego na szkodę powódki sprzeniewierzenia i oszustwa nie jest przekroczeniem umowy służbowej, lecz ustawy karnej i szkoda stąd powstała dla powódki nie pochodzi ze stosunku pracy.

Zarzut nieważności zaskarżonego wyroku z art. 409 L 5 k. p. c. nie jest więc usprawiedliwiony.

W myśl przepisów art. 232 § 2 k. p. c. Sąd może zarządzić oddzielną rozprawę co do roszczenia, jakie pozwany przeciwstawił do potrącenia, jeżeli nie ma ono związku z roszczeniem pozwu głównego. Przepis ten nie przemawia jednak za słusnością zajętą przez Sądy niższych instancji stanowiska, że można wydać wyrok częściowy co do roszczenia głównego wówczas, gdy pozwany, nie wytaczając powództwa wzajemnego, przeciwstawia tylko roszczenie wzajemne do potrącenia.

Kwestię tę należy ocenić ze stanowiska art. 340 k. p. c., który w takim przypadku wydania wyroku częściowego nie przewiduje i to zupełnie słusznie. Wobec bowiem braku powództwa wzajemnego i odpowiedniego żądania, postawionego przez pozwanego, — załatwienie wyrokiem częściowym roszczenia, objętego pozwem głównym, — kończyłoby cały spór, nie by-

łoby bowiem nad czym więcej rozprawiać. Zarzut potrącenia jest zarzutem prawa materialnego i musi być podobnie jak wszystkie inne zarzuty tego rodzaju rozpoznany przy wydaniu wyroku całkowitego, nie zaś oddzielnie. Rozstrzygnięcie więc przez Sądy niższych instancji wyrokiem o roszczeniu powódki bez równoczesnego rozstrzygnięcia zarzutu potrącenia, przedstawionego przez pozwanego, stanowi *nierozpoznanie istoty sprawy*.

W uwzględnieniu zatem w tej części skargi kasacyjnej pozwanego uchylił Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok na mocy art. 437 k. p. c. i odesłał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania przy wzięciu pod uwagę zarzutu potrącenia, przedstawionego przez pozwanego.

Fakt wytoczenia przez pozwanego przed Sąd pracy powództwa o roszczenie przedstawione do potrącenia w sporze obecnym jest bez znaczenia, skoro wniosek o potrącenie został wcześniej przedstawiony, jak nastąpiło wniesienie powództwa.

226.

Przepis art. 18 k. p. c. o oznaczeniu wartości przedmiotu sporu na sumę świadczeń za jeden rok nie ma zastosowania w sporach o zwalczanie czynności prawnej, działanej przez dłużnika na szkodę wierzyciela.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 maja 1937 C. II. 328/37

Uzasadnienie.

Wywodom zażalenia, o ile skierowano je przeciw ustępowi I zaskarżonego postanowienia, treścią którego odrzucono skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego z 25 września 1936, jako niedopuszczalną, nie można odmówić słuszności.

Powódka na zasadzie przepisów §§ 12 i 13/1 austriackiej ordynacji zaczepnej zaskarżyła kontrakt darowizny, zawarty między dłużnikiem powódki a pozwanym i żądała zmuszenia pozwanego, aby zezwolił na ściągnięcie w drodze egzekucji zasądzonych na rzecz powódki prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Przemyślu z 28 marca 1935 z tytułu już zapadłych i w przyszłości zapaść mających rat alimentacyjnych oraz kosztów z majątku nieruchomego, zaskarżonym kontraktem od dłużnika powódki nabytego.

Nie można zgodzić się z poglądem zaskarżonego postanowienia, że przy obliczeniu wartości przedmiotu tego sporu wchodzi w zastosowanie przepisy art.

20 oraz 18, zdanie ostatnie k. p. c. Przedmiotem sporu nie jest ani zabezpieczenie lub prawo zastawu, art. 20 k. p. c., powódka bowiem ogranicza się jedynie w swym zadaniu do zmuszenia pozwanego, aby zezwolił na egzekucję z nieruchomości, lecz rodzaju tej egzekucji bynajmniej nie wymienia. Pretensja powódki dochodzona w tym sporze, nie może też być uważana wobec pozwanego jako oparta na stosunku rodzimym (art. 18, zdanie ostatnie k. p. c.), ponieważ pozew nie opiera się na obowiązku pozwanego uzasadnionego takim stosunkiem, ale na przepisach ordynacji zaczepnej. W tym stanie rzeczy powódka obowiązana była według art. 15 § 2 k. p. c. oznaczyć w pozwie wartość przedmiotu sporu z uwzględnieniem wchodzących w rachubę norm, przewidzianych w artykułach następnych k. p. c.

Wartość powtarzającego się świadczenia, które ma być ściągnięte z majątku pozwanego, obliczone na zasadzie art. 18 k. p. c. za okres 10 lat, wynosi 840 zł, ponieważ świadczenie to wynosi 7 zł miesięcznie i jest co do czasu trwania nie ograniczone. Do tego należy doliczyć jeszcze roszczenie z tytułu kosztów sporu zasądzonych od dłużnika na rzecz powódki w kwocie 29 zł, ponieważ kwota ta wywalczona przeciw trzeciej osobie stanowi część roszczenia głównego i wobec tego podlega zliczeniu zresztą według zasad art. 17 k. p. c. W ten sposób obliczone roszczenie powódki wynosiłoby kwotę 869 zł, powódka mogła jednak wymienić w pozwie jako wartość przedmiotu sporu kwotę niższą, ponieważ nie chodziło ani o zapłatę gotówką (art. 18 k. p. c.), ani też o zabezpieczenie lub zastaw pretensji (art. 20 k. p. c.), a jedynie o zniewolenie pozwanego do świadczenia z pewnego przedmiotu, którego wartość mogła być niższa od ceny roszczeń pieniężnych, należnych powódce od dłużnika.

Ponieważ podana przez powódkę w pozwie wartość przedmiotu sporu na 600 zł nie została przez Sąd Okręgowy zakwestionowana, nie było powodu do odrzucenia skargi kasacyjnej z przyczyny, że wartość przedmiotu sporu, objętego skargą kasacyjną, kwoty 500 zł nie dochodzi.

Z tych zasad Sąd Najwyższy uchylił ust. I zaskarżonego postanowienia.

227.

Jeżeli Sąd drugiej instancji wyrok Sądu pierwszej instancji co do części żądania pozwu zatwierdza a co do pozostałej części uchyli i sprawę w uchyłonej czę-

ści sądu pierwszej instancji do ponownego rozpoznania odsyła stronie na uchylającą część wyroku drugiej instancji nie służy skarga kasacyjna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 maja 1937 C. II 53/37.

Uzasadnienie.

Zaskarżone przez pozwanego skargą kasacyjną w całości orzeczenie Sądu Okręgowego w Krakowie z 26 października 1936 ma dwójaki charakter. Jest ono wyrokiem częściowym, przewidzianym w art. 340 k. p. c., o ile nim Sąd Okręgowy zatwierdził zasądzenie na rzecz powódki od pozwanego przez sąd I instancji częściowej sumy 1.150 zł 43 gr zpn., w dalszej części zaś uchylającej wyrok Sądu I instancji co do reszty roszczenia dochodzonego przez powódkę w sumie 2067 zł 82 gr i przekazującej sprawę w tym zakresie Sądowi Grodzkiemu do ponownego rozpoznania, jest postanowieniem i to nie kończącym postępowania, jak to Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczu z 25 lipca 1935 Zb. urzęd. Ar. 74/36. Skarga kasacyjna pozwanego, o ile dotyczy tej drugiej części orzeczenia Sądu Okręgowego jest w myśl art. 424 § 2 k. p. c. niedopuszczalna i dlatego Sąd Najwyższy odrzucił ją w tej części stosownie do przepisu art. 431 k. p. c.

228.

Na orzeczenie Sądu Okręgowego jako Sądu 2 instancji, odmawiające zwrotu wpisu, uiszczonego od skargi kasacyjnej, stronie nie służy zażalenie do Sądu Apelacyjnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 marca 1937 C. II 326/37.

Uzasadnienie:

Sąd Okręgowy oddalił wniosek M. o zwrócenie mu wpisu w kwocie 145 zł od skargi kasacyjnej, którą Sąd Najwyższy odrzucił z powodu niedopuszczalności.

Postanowienie to zaskarżył M. zażaleniem, skierowanym do Sądu Apelacyjnego, który zaskarżonym obecnie postanowieniem zażalenie to odrzucił uznając się niewłaściwym do jego rozpoznania, ponieważ postanowienie wydał Sąd Okręgowy jako odwoławczy (art. 424 § 2 k. p. c. i art. 13 pr. o ustr. sąd.). Postanowienie Sądu Apelacyjnego zaskarżył M. znowu zażaleniem do Sądu Najwyższego.

Według art. 17 rozp. Prez. Rzp. z 24 października 1934 o kosztach sądowych w postępowaniu, związa-

nym z uiszczeniem, zwrotem, wymiarem lub ściąganiem kosztów sądowych stosuje się przepisy k. p. c., jeżeli to rozporządzenie nie stanowi inaczej (ust. 1); ponadto obowiązują przepisy następujące: 1) na zarządzenia i postanowienia sądu 1 instancji dotyczące obowiązku uiszczenia kosztów sądowych (art. 8) oraz wymiaru lub zwrotu kosztów, służy zawsze zażalenie; 2) w sprawach tych skarga kasacyjna nie służy (ust. 3). Przez „pierwszą instancję“ rozumieć należy pierwszą instancję procesową (art. 8 k. p. c.). Wskazuje na to ustęp 1 przytoczonego przepisu tudzież to, że rozporządzenie o kosztach sądowych nie ustanawia dla swego zakresu odrębnego toku instancji.

Ponieważ pierwszą instancją w sporze był Sąd Grodzki, Sąd Apelacyjny nie należy do toku instancji procesowych (art. 18, 33 i 37 pr. o ustr. sąd.), nie jest więc w ogóle instancją, a w takim razie zażalenie na jego postanowienie do Sądu Najwyższego nie jest dopuszczalnym środkiem odwoławczym i ulega odrzuceniu (art. 7 pr. o ustr. sąd. art. 421 § 1, 429, 431, 441 § 1 k. p. c.).

229.

Powództwo o umorzenie egzekucji, oparte na twierdzeniu, iż wierzyciel udzielił dłużnikowi zwłoki, ulega oddaleniu, jeżeli twierdzenie to nie jest poparte dowodem na piśmie, pochodzącym od wierzyciela i dołączonym do pozwu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 czerwca 1937 C. II. 377/37.

Uzasadnienie:

Sąd Okręgowy oddalił powództwo o umorzenie egzekucji na tej podstawie, że powodowie nie dołączyli do pozwu dokumentu pisemnego stwierdzającego zawarcie umowy w pozwie twierdzonej i odpowiadającego przepisom art. 262 lub 264 k. p. c.

Wyrok ten zaskarżają powodowie z obydwóch podstaw art. 426 k. p. c.

Skarżący nie wskazuje żadnego przepisu prawa materialnego, któryby w zaskarżonym wyroku został naruszony a gdy z wywodów ich wynika, że chodzi im o naruszenie przepisu art. 566 § 1 L 2 k. p. c. a więc przepisu z zakresu prawa egzekucyjnego, przeto wywody ich ulegają rozpatrzeniu wyłącznie ze stanowiska podstawy kasacyjnej z L 2 art. 426 k. p. c. nie można im jednak przyznać słuszności.

Zarzuty ich co do pogwałcenia wspomnianego przepisu streszczają się w dwóch punktach mianowicie:

1) że przepis o dołączeniu do pozwu dowodu na

piśmie jest natury porządkowej, brak więc takiego dołączenia nie może uzasadnić oddalenia powództwa; 2) że w każdym razie wystarczający jest dokument podpisany przez osoby trzecie a niekoniecznie przez kontrahentów lub ich pełnomocników.

Wywody te są niesłuszne.

Z przepisów postępowania egzekucyjnego mianowicie z art. 568 § 1 i 566 § 1 pkt 2 wynika wyraźny zamiar ustawodawcy przeciwdziałania nadużywaniu powództwa z art. 556 i 567 k. p. c. w celu przewleknięcia egzekucji, przepis zatem wspomniany o potrzebie dołączenia pozwu dowodu na piśmie, jakkolwiek używa wyrazu „powinny“, jest bezwzględnie obowiązujący (porów. orzec. S. N. Nr. 347/1936 Zb. urz.).

Trafnie uznaje Sąd Okręgowy, że dowodem na piśmie o którym wspomina końcowe zdanie art. 566 § 1 pkt. 2 k. p. c. mogą być tylko dokumenty publiczne (art. 262 k. p. c.) lub dokumenty prywatne (art. 264 k. p. c.), skutkiem czego w przypadku dokumentem stwierdzającym prolongatę obowiązku zapłaty spornej sumy na lat 10 mógłby być jedynie dokument podpisany przez pozwanego lub jego pełnomocnika nie zaś dokument podpisany przez osoby trzecie, jakim jest pismo z daty Gorlice, 27 marca 1935 k. 5 do pozwu dołączone (porów. orzec. S. N. Nr. 128/1936 Zb. urz.).

Ponieważ powództwo nie opierało się na dokumencie przez wspomniane przepisy wymaganym i już z tej przyczyny dla braku przesłanek z art. 566 § 1 pkt. 2 k. p. c. słusznie oddalone zostało, przeto odpada potrzeba rozprawiania się z dalszymi wywodami skarżących, które dotyczą rzekomego pogwałcenia istotnych przepisów postępowania przez to, że Sąd Okręgowy nie słusznie oparł się na zeznaniach świadka Józefa B. ponadto że przeprowadził niedokładnie, gdyż zaniechał ponowienia dowodu ze świadków oraz konfrontacji wspomnianego B. z resztą świadków.

Należało zatem skargę kasacyjną dla braku usprawiedliwionych podstaw oddalić (art. 436 k. p. c.).

230.

Termin do wniesienia skargi o wznowienie na podstawie nowych faktów i dowodów liczy się od dnia w którym strona dowiedziała się o nich, nie zaś już od dnia w którym o nich dowiedzieć się była powinna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 czerwca 1937 C. II 632/37.

Sąd Okręgowy oddalił skargę o wznowienie na tej zasadzie, że jest spóźniona, kurator bowiem skarżą-

cej, który w dniu 22 sierpnia 1934 otrzymał zawiadomienie od komornika o wszczęciu egzekucji, powinien był już wtedy zbadać w sądzie, dlaczego na jego zarzuty nie rozpisano rozprawy, a wówczas byłby się przekonał o podaniu, cofającym zarzuty i zaopatrzonym podrobionymi jego podpisami, zaniedbał tego obowiązku i wniósł skargę o wznowienie dopiero 28 stycznia 1935, a więc po upływie miesięcznego terminu z art. 448 § 1 p. 4 k. p. c.

Słusznie zarzuca skarżąca pogwałcenie przepisu art. 551 § 2 k. p. c., gdyż przepis ten przewiduje odrzucenie, a nie odalenie skargi również w przypadku, gdy na rozprawie okaże się brak zachowania terminu do wniesienia skargi o wznowienie, uchybienie to jednak nie mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, gdyż dotyczy tylko formy rozstrzygnięcia, brak więc przesłanki do usprawiedliwienia z tej tylko przyczyny podstawy kasacyjnej z L 2 art. 426 k. p. c.

Natomiast wykazana została ta podstawa, o ile opiera się na zarzucie pogwałcenia przepisu art. 448 § 1 pkt 4 k. p. c. Według przepisu tego termin miesięczny do wniesienia skargi o wznowienie liczy się od dnia, kiedy się strona dowiedziała o nowych faktach i dowodach. Przepis ten jako specjalny podlega wykładni ścisłej i nie może być w drodze analogii rozszerzony także na przypadek, jeśli strona się wprawdzie nie dowiedziała o danym fakcie, ale powinna była się dowiedzieć przy dołożeniu pewnej staranności. Tym mniej można tego rodzaju wnioski prawne wysnuwać w przypadku niniejszym, jeśli się zważy, że zawiadomienie o wszczęciu egzekucji samo przez się nie mogło uzasadnić przypuszczenia kuratora, iż zarzuty weksłowe uznane zostały przez sąd za cofnięte i to na podstawie jakiegoś podrobionego pisma imieniem skarżącego wniesionego. Wobec tego decydujący dla ustalenia początku wspomnianego terminu może być jedynie dzień, w którym skarżący faktycznie dowiedział się o istnieniu powyższego pisma, dzień ten jednak nie został przez Sąd Okręgowy ustalony.

231.

Ocena woli stron, wyrażonej w sposób dorozumiany, podlega kontroli kasacyjnej ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 czerwca 1937 C. II. 330/37.

Skarga kasacyjna zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyny naruszenia przepisów §§ 861, 863,

1151, 1154 i 1155 u. c. (art. 426 L. 1 k. p. c.) oraz pogwałcenia przepisów art. 227 i 339 k. p. c. (art. 426 L 2 k. p. c.).

Żadna z powyższych podstaw kasacyjnych nie jest usprawiedliwiona.

Słuszny jest wyrażony w skardze kasacyjnej pogląd prawny, że ustalenie woli stron objawionej w sposób domniemany (§ 863 u. c.) jest zagadnieniem prawnym, i dlatego Sąd Najwyższy uznaje swoją kompetencję do przeprowadzenia w ramach przepisu art. 426 L 1 k. p. c. kontroli, czy Sąd Apelacyjny nie naruszył przepisu § 863 u. c., przyjmując, że powód zgodził się w sposób domniemany na zawarte w piśmie pozwanej Ubezpieczalni postanowienie, iż stosunek pracy między nim a pozwaną Ubezpieczalnią regulują przepisy rozporządzenia Prezyd. Rzpl. z 16 marca 1928 Nr 35 poz. 323.

Sąd Najwyższy władny jest jednak do kontroli wyroku Sądu Apelacyjnego w powyższym kierunku tylko w płaszczyźnie ustaleń faktycznych zawartych w tym wyroku, które w przewodzie kasacyjnym nie podlegają sprawdzeniu (art. 439 k. p. c.). Według tych ustaleń było zamieszczone w powołanym wyżej piśmie postanowienie, że do umowy służbowej pomienionej w piśmie będą miały zastosowanie przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 16 marca 1928 poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych, zaś powód otrzymawszy to pismo potwierdził jego odbiór, nie zaprotestował przeciw jego treści i objął następnie stanowisko lekarza rejonowego w Bohorodczanach, pomienionym pismem mu nadane. Fakty te nie pozostawiają żadnej uzasadnionej wątpliwości, że powód na powyższe postanowienie się zgodził, a więc wykładnię domniemanej woli powoda, zawartą w zaskarżonym wyroku, należy uznać za trafną. Wprawdzie powód już po wygotowaniu referatu pisma, lecz przed doręczeniem mu tegoż zastrzegł się pisemnie przeciw zamierzonemu poddaniu stosunku pracy między nim a pozwaną Ubezpieczalnią przepisom rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych i prosił o sporządzenie z nim umowy, analogicznej do umowy zbiorowej, fakt ten nie przemawia jednak bynajmniej przeciw powyższej wykładni woli powoda, skoro poza sporem jest, że pozwana Ubezpieczalnia do prośby powoda się nie przychyliła i nie zmieniła swego stanowiska, zajętego w piśmie, a powód po doręczeniu mu tegoż pisma zachował się w sposób wyżej przedstawiony, dowodzący jego zgody na treść tegoż.

Przy wykładni domniemanej woli powoda, nie ma żadnego znaczenia twierdzenia przez powoda

okoliczność, że w chwili zawarcia umowy objętej pismem był stosunek służbowy powoda unormowany umową zbiorową z 15 marca 1932 według której zwolnienie powoda mogło nastąpić tylko na mocy prawomocnego wyroku komisji dyscyplinarnej, gdyż zawarciu umowy służbowej indywidualnej, sprzecznej nawet z umową zbiorową, nie sprzeciwia się przepisom art. 8 rozporz. o umowie o pracę pracowników umysłowych i strony wiąże, a nieważne są tylko te postanowienia umów indywidualnych, które regulują stosunek pracy mniej korzystnie dla pracowników umysłowych, jak to czyni rozporządzenie z 16 marca 1928 poz. 323 (art. 1), a taki przypadek tu nie zachodzi. Należy tu podkreślić, że powód był tą stroną, która zmiany umowy zbiorowej na indywidualną żądała.

Podstawa kasacyjna z L 1. art. 426 k. p. c. nie jest więc usprawiedliwiona.

232.

Wykreślenie hipoteki sądowej nie może być dochodzone pozwem o umorzenie egzekucji na podstawie umowy o odroczenie płatności sumy zahipotekowanej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 czerwca 1937 C. II. 331/37.

Do powstania hipoteki sądowej potrzeba tytułu wykonawczego (art. XVII przep. wpraw. pr. o sąd. post. egz.), a więc nadania tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności (art. 526 k. p. c.). *Nadanie klauzuli wykonalności nie jest jednak wszczęciem egzekucji*, bo wniosek o wszczęcie egzekucji może być postawiony dopiero po nadaniu tej klauzuli, skoro do wniosku musi być dołączony tytuł wykonawczy (art. 540 k. p. c.). Nadanie klauzuli wykonalności, chociaż następuje według przepisów, zamieszczonych w drugiej części k. p. c., egzekucją przeto jeszcze nie jest. Tym bardziej nie jest egzekucją wpis hipoteki sądowej, bo wpis ten dokonany zostaje już w trybie postępowania hipotecznego, skoro druga część k. p. c. ani inne przepisy trybem tego wpisu i w ogóle hipoteką sądową się nie zajmuje. Sama zaś hipoteka sądowa, wpisana do ksiąg gruntowych, jest prawem zastawu. Prawo zastawu jest prawem rzeczowym, uprawniającym wierzyciela do uzyskania zaspokojenia z zastawionej rzeczy w razie niedopełnienia obowiązku przez dłużnika (§ 447 u. c.). Przez wpis hipoteki sądowej nie uzyskuje zatem wierzyciel zaspokojenia, lecz tylko prawo do uzyskania zaspokojenia. Zaspoko-

kojenie to może uzyskać dopiero w drodze egzekucji z nieruchomości (§ 461 u. c., art. 663 i nast. k. p. c.)

Z przepisu § 1373 u. c. wynika zaś całkiem wyraźnie, że udzielenie hipoteki jest jedynie daniem zabezpieczenia. Przymusowy wpis prawa zastawu nie zmienia istotnej treści tego prawa. Widoczne to jest właśnie z przepisów ord. egz. z r. 1896 (§§ 87 i nast. ord. egz.). Chociaż według tych przepisów przymusowe ustanowienie prawa zastawu było egzekucją z nieruchomości, to jednak z przepisu § 96 tejże ord. egz. wynikało jasno, że celem przymusowego ustanowienia prawa zastawu nie było zaspokojenie wierzytelności, lecz tylko jej zabezpieczenie.

Powódka oparła powództwo na twierdzeniu, że pozwany zobowiązał się nie prowadzić przeciwko niej egzekucji, chyba że okazałoby się nieściągalnym. Nie jest sporne, że pozwany do czasu wejścia w życie k. p. c. egzekucji przeciwko powódce nie prowadził i obecnie nie prowadzi, lecz uzyskał tylko wpis hipoteki sądowej, nie będącej egzekucją, jak to wyżej wyjaśniono. W tym stanie rzeczy powództwo jest przedczesne i zaskarżony wyrok trafny.

233.

Wniosek o sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego jako Sądu drugiej instancji nie może być zgłoszony przez stronę ustnie do protokołu sądowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 czerwca 1937 C. II. 318/37.

Słusznie zarzucają powodowie w odpowiedzi na skargę kasacyjną, że ta ostatnia jest niedopuszczalna.

Wymogiem do jej wniesienia jest w myśl art. 393 § 2 i art. 417 k. p. c. żądanie przez stronę sporządzenia wyroku Sądu Okręgowego z uzasadnieniem. Wymogu tego pozwani nie zachowali. Nie można bowiem uważać za takie żądanie oświadczenia, złożonego osobiście przez pozwaną do protokołu sądowego z 4 listopada 1936, gdyż pozwani byli zastąpieni i to przez dwóch adwokatów, a nadto zgłoszenie ustnych wniosków poza rozprawą do protokołu sądowego dopuszczalne jest tylko w postępowaniu przed Sądem Grodzkim, a nie Okręgowym (art. 384 § 1 k. p. c.).

Nieprawidłowe zgłoszenie musi być uważane za nie byłe, a następstwem tego jest uprawomocnienie się wyroku Sądu Okręgowego.

234.

W postępowaniu ze skargi kasacyjnej, wniesionej na odmowę prawa ubogich, stronie przeciwnej nie należy się zwrot kosztów odpowiedzi kasacyjnej¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 czerwca 1937 C. II 349/37.

Pozwana zaskarża postanowienie Sądu Apelacyjnego, odmawiające jej prawa ubogich z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

O ile pozwana opiera te przyczyny na twierdzeniach, że obecnie tylko formalnie figuruje jako właścicielka odziedziczonej po swym mężu części nieruchomości, gdyż częścią tą już rozporządziła, odstępując ją osobom trzecim i że młyn został wydzierżawiony za czynszem miesięcznym 20 zł, — Sąd Najwyższy tych twierdzeń uwzględnić nie może, gdyż nie są objęte ustaleniami Sądu Apelacyjnego, a w myśl art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy nie może wyjść poza te ustalenia. Nie może też Sąd Najwyższy przeprowadzić jakichkolwiek dowodów, jakby to chciała pozwana, gdyż przepisy proceduralne tego nie dozwalają.

Poza tym pozwana nie wskazuje żadnego przepisu, któryby został przez Sąd Apelacyjny naruszony, ani też z wywodów kasacji nie da się to wywnioskować.

Wywody te ograniczają się bowiem do wniosku, że w myśl orzeczenia pełnej Izby Sądu Najwyższego posiadanie nieruchomości nie odbiera stronie cech zupełnego ubóstwa. Gdy Sąd Apelacyjny nie wyraził odmiennego zapatrywania, zarzut ten uderza w próżnię.

W tym stanie rzeczy musiało w braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych nastąpić w ślad art. 436 k. p. c. oddalenie skargi kasacyjnej.

Kosztów postępowania kasacyjnego powódce nie przyznano, gdyż jedyny przepis art. 101 k. p. c., który mógłby wchodzić w rachubę, nakłada na stronę przegrywającą sprawę obowiązek zwrotu kosztów procesu, a więc kosztów wynikłych z przegrania procesu, a do takich kosztów nie należą koszty postępowania o udzielenie prawa ubogich, gdyż wynik tego postępowania nie ma żadnego wpływu na wynik sporu. Do przyznania zaś kosztów postępowania w Są-

¹⁾ Ta sama zasada przyjęta została w orzeczeniu S. N. z 17 marca 1938 C. II. 2446/37 i jest stale w orzecznictwie tegoż Sądu stosowana.

dach niższych instancji, jak to chce powódka, Sąd Najwyższy w ogóle nie jest powołany.

235.

Jeżeli strona zgłosiła w apelacji tylko wniosek o uchylenie wyroku pierwszej instancji a przyczyny ustawowe uchylenia wyroku nie zachodzą, apelacja ulega oddaleniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 czerwca 1937 C. II. 351/37.

Powód zażądał w skardze apelacyjnej jedynie uchylenia wyroku sądu pracy, natomiast nie postawił wniosku o zmianę tego wyroku. W braku powyższego wniosku Sąd Okręgowy nie mógł zmienić wyroku sądu pracy (art. 408 § 1 k. p. c.), a gdy nie zachodziły przyczyny uchylenia, nie był również uprawniony do uchylenia wspomnianego wyroku. W tym stanie sprawy zbędne było rozpatrywanie przez Sąd Okręgowy podstaw apelacji.

Zauważa się, że przyczyny uchylenia w całości lub w części wyroku pierwszej instancji przez sąd załatwiający apelację zachodzą tylko wówczas, gdy postępowanie przed sądem 1 instancji dotknięte jest nieważnością albo jeżeli sąd ten nie rozpoznał istoty sprawy (art. 408 § 2, 412 § 2 k. p. c.). Powód nie zarzucił w apelacji nieważności postępowania przed sądem pracy, sąd zaś 1 instancji rozpoznał istotę sprawy. *Nierozpoznanie bowiem istoty sprawy* ma miejsce wówczas, gdy sąd wbrew przepisowi art. 348 k. p. c. nie rozstrzygnął w wyroku w całości o żądaniach stron albo też, gdy wskutek uwzględnienia zarzutu przedawnienia lub przyjęcia prekluzji roszczenia bądź braku uprawnienia w sporze, nie rozpoznał roszczenia dochodzonego pozwem lub po wdaniu się w spór co do istoty sprawy podniesionego w drodze zarzutu. Okoliczności powyższe, jak wyżej zaznaczono, w sprawie nie zachodzą, wobec czego zatwierdzenie wyroku sądu pracy przez Sąd Okręgowy odpowiada prawu.

236.

Oznaczenie wartości przedmiotu sporu, dokonane przez sąd pierwszej instancji, nie podlega także w sprawach o rozwiązanie umowy najmu ponownemu badaniu w instancji kasacyjnej¹⁾.

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 2 marca 1937 C. II 11/37, ogłoszone w O. S. P. XV. 412, z 9 lutego 1938 C. II 2502/37, z 4 lutego 1938 C. II 2641/37, z 10 marca 1938 C. II 2718/37.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lipca 1937 C. II. 920/37.

Sąd Okręgowy we Lwowie jako sąd drugiej instancji zaskarżonym postanowieniem odrzucił skargę kasacyjną, wniesioną przez pozwaną na odmowę prawa ubogich, powołując się na to, że wartość przedmiotu sporu została w sprawie niniejszej postanowieniem Sądu grodzkiego miejskiego we Lwowie z 21 września 1936 ustalona na skutek zarzutów pozwanej na zasadzie art. 22 k. p. c. na kwotę 71 zł. 40 gr, że zatem stronom nie służy w sprawie niniejszej na orzeczenia Sądu drugiej instancji skarga kasacyjna (art. 425 § 1 k. p. c.).

We wniesionym zażaleniu pozwana zaprzecza, jakoby Sąd grodzki miejski we Lwowie wydał postanowienie o ustaleniu wartości przedmiotu sporu, tudzież wywodzi, że przyjęcie tej wartości w wysokości jednomiesięcznego czynszu sprzeciwia się zasadom art. 19 k. p. c., według których wartość ta przyjęta być powinna w wysokości jednorocznego czynszu, który wynosiłby 856 zł 80 gr.

Protokół rozprawy z 21 września 1936 stwierdza jednak, że Sąd grodzki miejski we Lwowie powziął i ogłosił postanowienie o ustaleniu wartości przedmiotu sporu na kwotę jednomiesięcznego czynszu.

Wobec zaś niedopuszczalności środków odwoławczych na orzeczenie Sądu pierwszej instancji, powzięte w trybie art. 22 k. p. c. co do oznaczenia wartości przedmiotu sporu (art. 22 § 4 k. p. c.), zażalenie wniesione przez pozwaną na odrzucenie skargi kasacyjnej musi być uznane za niezasadnione, skutkiem czego odpada potrzeba rozważania wywodów zażalenia, dotyczących trafności oceny wartości przedmiotu sporu przez sąd pierwszej instancji.

Gdy więc wartość przedmiotu sporu ustalona została na kwotę, nie przenoszącą pięciuset złotych, kasacja jest w sprawie niniejszej tak co do orzeczenia o istocie sporu jak i co do innych orzeczeń drugiej instancji niedopuszczalna (por. ustęp. przedostatni uchwały całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1934, Zb. urz. Nr 434/34).

Orzeczenie skargi kasacyjnej przez Sąd Okręgowy odpowiadało zatem przepisom art. 429 § 1 k. p. c.

237.

Postanowienia sądu drugiej instancji, wydane na posiedzeniu niejawnym, mają być z urzędu zaopatrzone w uzasadnienie²⁾.

²⁾ W sprawie C. II. 2405/37 Sąd Najwyższy orzeczeniem z 18 marca 1938 uchylił postanowienie Sądu drugiej instancji z tej

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 lipca 1937 C. II. 917/37.

Sąd Najwyższy zwrócił akta Sądowi Okręgowemu celem zaopatrzenia zaskarżonego postanowienia w uzasadnienie, albowiem orzeczenia Sądu drugiej instancji, wydane na posiedzeniu niejawnym, mają być z urzędu uzasadnione (art. 400 § 2 k. p. c.) a przepis ten stosuje się odpowiednio i do postanowień (art. 378 k. p. c.).

238.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego, uznające zapis na sąd polubowny za zgasły, nie może być zaskarżone rekuresem, lecz jedynie skargą kasacyjną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 sierpnia 1937 C. II 537/37.

Postanowienia, kończące postępowanie, można do Sądu Najwyższego zaskarżyć tylko skargą kasacyjną. Art. 424/2 k. p. c. Zażalenie do Sądu Najwyższego dopuszczalne jest w wypadkach, w ustawie oznaczonych, o jakie tu nie chodzi. Art. 441 k. p. c.

Wniosek uznania zapisu na sąd polubowny za wygasły postawiono 8 maja 1936 (art. 864 k. p. c.), a przeciw postanowieniu drugiej instancji, uznającemu zapis za zgasły, żalący się wnieśli do Sądu Najwyższego pismo, nazwane rekuresem, skoro zaś w przepisany okres nie złożyli kaucji kasacyjnej, bez której także skarga kasacyjna przez nich wniesiona nie byłaby dopuszczalna (art. 428/2 k. p. c.), przeto odrzucono wniesiony przez nich środek odwoławczy, sprzecznie z ustawą nazwany rekuresem. Art. 431 k. p. c.

239.

Obowiązek właściciela pola górniczego do dostarczania wody osobom poszkodowanym przez zanik wody, powstały wskutek robót górniczych, nie uprawnia poszkodowanych do założenia rurociągu celem przeprowadzenia wody z kopalni na swój grunt.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 sierpnia 1937 C. II. 516/37.

Nie zachodzi zarzucona błędna wykładnia prawa. Przepis art. 108 pr. gór. z 29 listopada 1930 Dz.

przyczyny, gdyż nie było z urzędu ono zaopatrzone w uzasadnienie.

U. R. P. Nr 85, poz. 654 stanowi, że właściciel pola górniczego ma obowiązek dostarczać potrzebnej wody osobom, poszkodowanym przez zanik wody, powstały wskutek robót górniczych.

Przepis ten, pod warunkami art. 108 cyt., daje zatem powodce prawo żądania, by pozwany dostarczył jej niezbędnej ilości wody do picia i dla gospodarki.

Natomiast nie wynika z tego przepisu, by powódka, jako poszkodowana zanikiem wody, powstałym z robót górniczych pozwanego, nabyła prawo prowadzenia wody z realności pozwanego na własną realność, a skoro prawo takie w myśl art. 108 cyt. jej nie służy, słusznie oddalono powództwo o ustalenie takiego jej prawa, jako też o przywrócenie do pierwotnego stanu wodociągu, jaki poprzednio urządziła, a pozwana ze swego gruntu usunęła.

Wobec powyższego zbędne było też dalsze badanie przyczyn zaniku wody na gruncie, skąd powódka poprzednio wodę brała.

Przepis § 497 u. c. zezwala na założenie rurociągu temu tylko, kto ma prawo sprowadzania wody z cudzego gruntu lub na grunt cudzy.

Powódka prawa takiego nie wykazała, zatem nie służy jej uprawnienia § 497 u. c.

Powódka powołała się też na ugodę, zawartą przez jej męża, treścią której pozwana przyznała jej prawo prowadzenia wody rurociągiem z kopalni.

Ustalono, że ugody takiej nie zawarto, zatem i z tego tytułu nie służy powodce roszczenie pozwu.

W pierwszej instancji powódka nie twierdziła, by roszczenie pozwu służyło jej z ugody, zawartej 26 lutego 1908, lub by poprzednio miała prawo służebności sprowadzania wody z gruntu pozwanej, zatem takie roszczenia nowe, oparte na innym tytule, niż roszczenie pozwu, nie są dopuszczalne w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym. Art. 403—441 k. p. c.

240.

Wypowiedzenie jest oświadczeniem, skierowanym do osoby, której się wypowiedzi i jest skuteczne dopiero wtedy, gdy dojdzie do adresata. Oświadczenie dochodzi do adresata, gdy według zwykłego biegu rzeczy i doświadczenia adresat powinien je otrzymać (§ 130 niem. k. c.).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 stycznia 1933 C. III. 1606/35.

Uzasadnienie.

Powodowe Gwarectwo zgłosiło, jak twierdził jej pełnomocnik, 26 stycznia 1933, że całkowicie unierucho-

mia kopalnię i zwalnia z 28 lutego 1933, 1550 robotników, których wymieniło w zgłoszeniu, o powyższym zawiadomiło Radę Zakładową i pisemnie ogłosiło w obrębie kopalni 14 lutego 1933. Na skutek pertraktacyj z Komisarzem Demobilizacyjnym pewną ilość robotników pozostawiono przy pracy po 1 marca 1933. Pozwany w dniu wywieszenia ogłoszenia na terenie kopalni leżał wskutek nieszczęśliwego wypadku w szpitalu, a gdy po powrocie ze szpitala zgłosił się do pracy, nie przyjęto go i oznajmiono mu, że powinien uważać się za zwolnionego.

Pozwany wniósł sprzeciw do Komisji Pojedn. i Arbitr. z powodu zwolnienia go ze służby. Gwarectwo na podstawie § 86 ustawy o radach zakładowych zgłosiło wnioski o zawieszenie postępowania a pełnomocnik jego wniósł pozew do sądu o ustalenie, że stosunek służbowy zawarty między Gwarectwem a pozwanym w dniu 28 lutego 1933 rozwiązany.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo.

Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z 27 czerwca 1934 zatwierdził zaskarżony wyrok.

Na powyższy wyrok pełnomocnik Gwarectwa założył skargę kasacyjną, wynosił o zmianę wyroku i uwzględnienie powództwa i o przyznanie Gwarectwu kosztów I, II i III instancji według norm przepisanych.

Pozwany wnosi o oddalenie skargi kasacyjnej i przyznanie kosztów instancji kasacyjnej według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga kasacyjna wywodzi, że wywieszenie ogłoszenia o wypowiedzeniu w obrębie kopalni czyni załość przepisowi § 130 k. c., i że taki jest zwyczaj na Górnym Śląsku od lat kilkunastu, co miał stwierdzić wskazany przez skarżącego świadek, którego Sąd Apelacyjny nie przesłuchał.

Wywody skargi kasacyjnej są nieuzasadnione.

Błędne jest mniemanie skarżącego, jakoby samo ogłoszenie wypowiedzenia w obrębie kopalni, było równoznaczne z dojściem wypowiedzenia do wiadomości pozwanego, gdy ten nie mógł być w kopalni, gdyż leżał chory w szpitalu.

Wypowiedzenie jest oświadczeniem, które jest skierowane i powinno dojść do osoby, której się wypowiada, skuteczne jest dopiero wtedy, gdy dojdzie do adresata. Dochodzi zaś wtedy, gdy według zwykłego biegu rzeczy i doświadczenia życiowego adresat powinien je otrzymać. Nie wystarcza więc samo przypuszczenie lub teoretyczna możliwość dojścia do wiadomości adresata, konieczne jest ustalenie, że według

okoliczności danego przypadku i zwykłego biegu rzeczy oświadczenie powinno być dojdź do wiadomości adresata. Ogłoszenie wywieszone w kopalni może i powinno być przeczytane przez osoby, pracujące w kopalni i przechodzące około miejsca, w którym ogłoszenie jest wywieszone, ale ogłoszenie takie nie może być przeznaczone dla osób, które do kopalni nie przychodzą. Skoro było wiadomo, że pozwany leży w szpitalu, to należało wypowiedzenie przesłać w taki sposób, by mogło dojść do pozwanego.

Skoro więc Sąd Apelacyjny ustalił, iż wypowiedzenie do wiadomości pozwanego nie doszło, zbędne było przesłuchiwanie świadka dla ustalenia, iż zbiorowe wypowiedzenia następują przez wywieszenie ogłoszenia w obrębie zakładu pracy.

Jak już zaznaczono, takie ogłoszenia są skuteczne w stosunku do wszystkich pracowników, którzy mogą przeczytać wywieszone ogłoszenie, lecz nie mogą być skuteczne w stosunku do tych pracowników, o których administracja zakładu wie, że ogłoszenia przeczytać nie mogą, jak chorzy w szpitalach, znajdujący się na urlopie itd.

Skoro skarga kasacyjna nie zawiera usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, to na zasadzie art. 436 k. p. c. ulega oddaleniu.

241.

Skarga kasacyjna, nie zawierająca wskazania podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienia ulega odrzuceniu.

Sąd Najwyższy nie stosuje przepisów art. 434 k. p. c., jeżeli skarga kasacyjna ulega odrzuceniu.

W razie odrzucenia skargi kasacyjnej należy stosować § 15 a w sporach niemajątkowych § 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 (Dz. Ust. R. P. Nr 24 poz. 201) w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych¹⁾.

Uchwała składu siedmiu sędziów Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 30 kwietnia 1938 C. III. 319/37.

I.

O zasadności wniosków i żądań osób, które przedsięwzięją czynności procesowe, można orzekać tylko wtedy, gdy czynność procesowa, zawierająca wniosek

¹⁾ Tezy powyższe postanowiono wpisać do książki zasad prawnych.

lub żądanie (pozew, środek odwoławczy itp.), nadaje się do takiego orzekania, w szczególności, gdy posiada formalne warunki skuteczności prawnej. Wtedy może nastąpić „rozstrzygnięcie stosunku spornego“ wyrokiem (art. 339 k. p. c.), tj. zasądzenie lub oddalenie żądania pozwu, wtedy sąd rozstrzyga, czy roszczenie jest „usprawiedliwione“ lub nie (art. 341 k. p. c.), wtedy sąd „oddala“ opozycję, skierowaną przeciw interwencji (§ 2 art. 75 k. p. c.), Sąd Apelacyjny postępuje w myśl art. 408 k. p. c., Sąd Najwyższy — w myśl art. 436, 437, 439, 440 k. p. c. Jeżeli natomiast zachodzą braki formalne, które pociągają za sobą ten skutek, że dana czynność procesowa nie nadaje się do tego, by badać zasadność żądań i wniosków, by badać, czy jest „usprawiedliwiona“ (art. 341, 436 k. p. c.), to wówczas (o ile braki nie dadzą się usunąć lub usunięte nie będą), nastąpi „zwrot“ pisma lub „odrzućcie“ pozwu, środka odwoławczego itp. lub „zniesienie postępowania“ (art. 67, 131 § 3, 141 § 2, 187 § 1, 213 § 1, 363, § 3, 396 § 1, 399, 412, 429, 431, 440, 451, § 1, 2 k. p. c. itp.); to samo zachodzi w przypadku, gdy czynność procesowa jest zbędna (p. np. art. 231 § 2 k. p. c.).

Na podstawie powyższych przepisów można ustalić, że przewodnią myślą k. p. c. jest to, iż rozpoznanie i rozstrzygnięcie przez Sąd wniosków i żądań prowadzi albo do ich uwzględnienia (zasądzenia roszczenia pozewm dochodzonego, zmiany lub uchylenia wyroku w drodze apelacji lub kasacji itp.) lub do „oddalenia“ żądania (§ 2 art. 75, 436 k. p. c.). Jeżeli natomiast wniosek lub żądanie z przyczyn formalnych należy zdyskwalifikować (lub czynność jest zbędna), to wtedy nie następuje badanie żądań i wniosków celem rozstrzygnięcia o ich zasadności, lecz „zwrot“, „zniesienie postępowania“ lub „odrzućcie“.

Tego rodzaju myśl przewodnia snuje się przez całą kodyfikację niezależnie od pewnego odchylenia pod względem nomenklatury w art. 237 k. p. c., który mówi o „odrzućciu“ (zamiast „oddaleniu“) zarzutów tamże wymienionych, które to „odrzućcie“ następuje po zbadaniu owych zarzutów pod względem ich zasadności.

O „wymaganiach formalnych“, które muszą być zachowane, aby mogło nastąpić badanie żądań i wniosków w celu orzekania o ich zasadności, wspomina zupełnie wyraźnie art. 396 § 2 i 399 k. p. c.

Do „wymagań formalnych“ należy sprowadzić wszystko to, co jest przesłanką badania zasadności danej czynności procesowej. Tak zwaną „dopuszczalność“ czynności procesowej (np. art. 428 § 2, 429

k. p. c.) zaliczyć również należy do dziedziny „wymagań formalnych“, bowiem niedopuszczalność pewnej czynności procesowej, wynikającej z przepisów prawa formalnego (procesowego), oznacza, że ustawa nie dopuszcza do tego, by można było badać zasadność („usprawiedliwienie“) wniosków lub żądań stron, a tym samym nakazuje żądanie lub wnioszek odrzucić jako nie nadający się do rozpoznania pod względem zasadności.

Owa „dopuszczalność“ lub niedopuszczalność czynności procesowej może płynąć albo z tego, że prawo procesowe w ogóle daną czynność wyłącza (np. skarga kasacyjna na wyrok Sądu Najwyższego) lub wyłącza ją w danym przypadku, np. z powodu niezachowania terminu do zaskarżenia, albo założenia środka odwoławczego przez osobę nieuprawnioną, niepodpisania pisma przez adwokata, z powodu niedopełnienia czynności procesowej w przypadku art. 186 § 3 k. p. c., niedołączenia dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej itp. Zaznaczyć przy tym należy, że tego rodzaju wykładnia doznaje potwierdzenia w przepisie art. 429 k. p. c. („...wniesioną po upływie przepisane terminu lub z innych przyczyn niedopuszczalną...“), z którego wynika, że niezachowanie terminu czyni skargę kasacyjną „niedopuszczalną“, chociaż w zasadzie mogła być dopuszczalna.

Na pytanie, jakie „wymagania formalne“ przepisuje ustawa dla skargi kasacyjnej, dają odpowiedź art. 424—428 k. p. c. Wśród nich jest art. 426 i 427 k. p. c., które mówią o podstawach kasacyjnych, nakazując wytknięcie obrazy prawa materialnego lub procesowego lub jednej i drugiej; w szczególności, w myśl art. 427 k. p. c., konieczne jest przytoczenie podstaw kasacyjnych oraz ich uzasadnienie. Jeżeli nie wskazano podstaw kasacyjnych oraz ich uzasadnienia, skarga kasacyjna nie odpowiada formalnym wymaganiom prawa, nie można wdawać się w rozpoznawanie zasadności podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienia, gdyż zachodzi ich brak, nie można z powodu ich braku osądzić, czy są „usprawiedliwione“ tj. uzasadnione, wobec czego nie można po ich rozpatrzeniu uwzględnić lub oddalić skargę kasacyjną (art. 436, 437, 439, 440 k. p. c.). Może zapaść tylko orzeczenie stwierdzające, że środek odwoławczy, jako nie odpowiadający formalnym wymaganiom prawa, ulega odrzućciu (art. 429, 431 k. p. c.).

Należy przy tym podkreślić okoliczność, że art. 436 k. p. c. nakazuje oddalić skargę kasacyjną, jeżeli nie ma „usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych“. Muszą być zatem przytoczone w skardze kasacyjnej jakieś podstawy kasacyjne, które nadają się do bada-

nia ich zasadności; mogą one okazać się niezasadne („nieusprawiedliwione“), jednakże pod względem formalnym muszą zawierać wytknięcie (choćby niesłuszne) obrazy prawa materialnego lub procesowego, oraz musi być przytoczone uzasadnienie owych podstaw kasacyjnych. Sprawa przedstawia się podobnie jak w przypadku art. 341 k. p. c.; aby roszczenie mogło być uznane „za usprawiedliwione“ w zasadzie, musi być podniesione roszczenie, gdyby bowiem nie było roszczenia, nie możnaby badać jego zasadności („usprawiedliwienia“).

Z powyższych rozważań wysnuć należy wniosek, że jeżeli skarga kasacyjna nie odpowiada przepisom art. 426 i 427 k. p. c., a w szczególności gdy zawiera jedynie polemikę z ustaleniami faktycznymi sądu merytorycznego i gdy ustaleniom tego sądu przeciwstawia jedynie własne ustalenia faktyczne, to nie można jej oddalić w myśl art. 436 k. p. c., lecz należy orzec jej odrzucenie na podstawie art. 429, 431 k. p. c., a wobec tego przychylić się należy do stanowiska zajętego przez Sąd Najwyższy w orzeczeniach Nr 209/35, 109/37, 346/37 str. 883 U. Zb. i innych (odmiennie orzeczenie Nr 466/36 U. Zb.). Odrzucenie takie nastąpić musi bez wzywania strony do poprawienia lub uzupełnienia braku, albowiem niewskazanie podstaw kasacyjnych i brak ich uzasadnienia stanowi wadę, która pozbawia dane pismo istotnej cechy skargi kasacyjnej, a wobec tego poprawienie lub uzupełnienie takiej „skargi kasacyjnej“ w grę nie wchodzi.

Wreszcie, niezależnie od powyższych wyników interpretacyjnych, także względy logiczne przemawiają przeciw „oddaleniu“ skarg kasacyjnych, które nie zawierają wskazania podstaw kasacyjnych oraz ich uzasadnienia, postępowanie bowiem kasacyjne polega właśnie na badaniu zasadności podstaw kasacyjnych, skoro więc ich brak, to nie istnieje zasadniczy element skargi kasacyjnej, nadającej się do badania jej zasadności; taka skarga kasacyjna jest czynnością procesową nie nadającą się do rozwinięcia postępowania kasacyjnego.

II.

Tylko środek odwoławczy, odpowiadający formalnym wymaganiom ustawy (choćby nieuzasadniony i nadający się do oddalenia), jest podstawą rozwinięcia prawidłowego postępowania kasacyjnego; jeżeli założono środek odwoławczy nieodpowiadający wymaganiom ustawy (a uzupełnienie braku nastąpić nie może lub nie nastąpiło), założenie zaś prawidłowego środka odwoławczego jest już, np. z powodu upływu terminu, niedopuszczalne, orzeczenie jest prawomoc-

ne, stronie nie służy środek odwoławczy (art. 380 k. p. c.). Orzeczenie czy zarządzenie, dotyczące odrzucenia środka odwoławczego, czy zwrotu odnośnego pisma, jest natury deklaracyjnej, to jest stwierdza, że środek odwoławczy w rzeczywistości nie został ważnie założony. Natomiast założenie środka odwoławczego odpowiadającego formalnym wymaganiom ustawy powstrzymuje prawomocność zaskarżonego orzeczenia sądowego i prowadzi do rozwinięcia właściwego następowania w instancji odwoławczej.

Przesłanką stosowania art. 434 k. p. c. jest założenie skargi kasacyjnej, odpowiadającej formalnym wymaganiom prawa, stosowanie rzeczzonego przepisu prawnego może nastąpić jedynie w prawidłowym postępowaniu kasacyjnym, gdy skarga kasacyjna nie ulega odrzuceniu, lecz „rozpoznaniu“ pod względem zasadności. Przez „rozpoznanie“ k. p. c. rozumie rozpoznanie skargi kasacyjnej nie pod względem formalnym, to jest jej prawnej dopuszczalności (zgodności z formalnymi wymaganiami prawa), lecz rozpoznawanie zasadności dopuszczalnych podstaw kasacyjnych. Z art. 431 k. p. c. wynika, że Sąd Najwyższy na posiedzeniu niejawnym w zasadzie nie „rozpoznaje“ skargi kasacyjnej, lecz odrzuca ją, a wyjątkowo może „rozpoznać“ podstawy kasacyjne co do ich zasadności, jeżeli skarga oparta jest wyłącznie na pogwałceniu przepisów postępowania lub strona zrzekła się przeprowadzenia rozprawy, a druga strona temu się nie sprzeciwiła. O ile nie nastąpi na posiedzeniu niejawnym odrzucenie skargi kasacyjnej lub rozpoznanie zasadności podstaw kasacyjnych w myśl zd. 2 art. 431 k. p. c. odbywa się rozprawa „w granicach skargi kasacyjnej“, odpowiadającej wymaganiom formalnym (art. 432 § 3 k. p. c.), następuje rozwinięcie prawidłowego postępowania kasacyjnego, które może być zawieszono jedynie na zgodny wniosek stron (art. 433 k. p. c.) i tylko w trakcie takiego postępowania, które prowadzi do oddalenia skargi kasacyjnej (art. 436 k. p. c.) lub uchylenia wyroku (art. 437 k. p. c.), może nastąpić zastosowanie art. 434 k. p. c. Sama kolejność przepisów k. p. c., od art. 429 względnie 431 począwszy, wskazuje na to, że skarga kasacyjna, nadająca się do odrzucenia nie może stworzyć podstawy do zastosowania art. 434 k. p. c., to jest do badania, czy nie zachodzi obraza istotnych przepisów postępowania lub czy wyrok nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu, albowiem art. 434 k. p. c. jest umieszczony po art. 432 k. p. c., dotyczącym rozprawy kasacyjnej, która służy do badania zasadności skargi kasacyjnej.

Nadto przemawia za takim rozstrzygnięciem także

względ na konieczność ścisłej wykładni wyjątkowej normy art. 434 k. p. c. o uwzględnieniu z urzędu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania lub obrazy porządku publicznego.

Odmierna wykładnia prowadziłyby konsekwentnie do stosowania rzeczonych przepisów także np. w przypadku, gdy skarga kasacyjna jest spóźniona lub złożona przez osobę nieuprawnioną, albo niedopuszczalną ze względu na brak sumy kasacyjnej (art. 425 § 1 k. p. c.).

Skoro więc skarga kasacyjna, niezgodna z przepisem art. 426 i 427 k. p. c. nie odpowiada formalnym wymaganiom prawa i stanowi tylko pozór środka odwoławczego, w rzeczywistości nim nie jest i nadaje się tylko do odrzucenia, należy przyjść do wniosku, że taka skarga kasacyjna nie może uzasadnić stosowania art. 434 k. p. c.; stosowanie art. 434 k. p. c. byłoby w takim przypadku równoznaczne z uchyleciem prawomocnego orzeczenia sądowego.

III.

Przepis § 15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych określa wynagrodzenie za prowadzenie sprawy „w trybie kasacji“ na 75% zasadniczego wynagrodzenia. „Tryb kasacyjny“ określony jest w rozdziale III działu VI tytuł III księgi II cz. I k. p. c., to jest w art. 424 i nast. k. p. c. W przepisach tych mieszczą się również normy prawne, dotyczące postępowania ze skargami kasacyjnymi, które nie nadają się do rozwinięcia prawidłowego postępowania kasacyjnego, w szczególności normy, dotyczącego skarg spóźnionych lub z innych przyczyn niedopuszczalnych lub takich, których nie uzupełniono w oznaczonym terminie (art. 429, 431 k. p. c.). Strona procesowa, która bierze udział w postępowaniu, wywołanym skargą kasacyjną, spóźnioną lub niedopuszczalną z innych przyczyn, albo nie uzupełnioną, działa także „w trybie kasacyjnym“, chociażby przed sądem II instancji, któremu ustawa zleca w pewnych granicach załatwienie sprawy według przepisów art. 424 i nast. k. p. c. Z przepisów rzeczonych wysnuć należy wniosek, że „tryb kasacyjny“ wchodzi w grę nie tylko wtedy, gdy odbywa się postępowanie skutkiem założenia skargi kasacyjnej, odpowiadającej formalnym wymaganiom prawa, lecz także wówczas, gdy badanie ogranicza się do pytania, czy formalnie poprawna skarga kasacyjna została założona. W braku szczególnej normy prawnej przepis § 15 rozporządzenia z 1 kwietnia 1933 powinien być zastosowany także wtedy, gdy na-

stępuje odrzucenie skargi kasacyjnej w sporach majątkowych. Przepis art. 13 p. d) rzeczonych rozporządzenia nie może być zastosowany, ponieważ skarga kasacyjna nie jest pozwem, do analogicznego zaś stosowania tego przepisu brak podstawy, wobec tego, że istnieje szczególny przepis § 15.

Skutkiem tego w razie odrzucenia skargi kasacyjnej nie można w sporach majątkowych określać wynagrodzenia adwokata na podstawie § 6 rozporządzenia z 1 kwietnia 1933, w sporach niemajątkowych natomiast należy określać wynagrodzenie w myśl § 9 rzeczonych rozporządzenia.

242.

W b. zaborze pruskim majątek gmin kościelnych przeszedł w drodze sukcesji uniwersalnej na jednostki prawa kanonicznego, które według przepisów tego prawa mają prawo i obowiązki, objęte pojęciem gminy kościelnej, ponieważ po wejściu w życie konkordatu gminy kościelne przestały istnieć mocą samego prawa.

Strony mogą w drodze umowy przerachować wierzytelność ponad 100% skali podanej w rozp. z 14 maja 1924, i w złotych w złocie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 stycznia 1938 C. III. 116/36.

Nieruchomość pozwanych Orla Dwór obciąża renta na rzecz beneficium Kościoła Parafialnego w Koźminie w wysokości 683 mk rocznie.

W postępowaniu niespornym przerachowano rentę w drodze ugody z tym, że należy płacić rocznie w sumie 840 zł w złocie. Powód jako beneficium, twierdził, że w latach 1930 do 1933 i pierwszym półroczu 1934 pozwani płacili nominalnie po 840.10 zł zamiast 1450.30 zł w stosunku rocznym, żądał zatem w sporze niniejszym różnicy w sumie 2746.40 zł z bliżej określonymi odsetkami. Pozwani wniesli o oddalenie pozwu.

Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z żądaniem powoda. Na skargę apelacyjną pozwanych Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrok I instancji zatwierdził. Ustalił, że pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanych a istniejącą jeszcze wówczas katolicką gminą kościelną w Koźminie toczył się o ważność ugody zawartej w postępowaniu niespornym spór, który rozstrzygnięty został na korzyść gminy kościelnej. Skutkiem tego zdaniem Sądu Apelacyjnego wszystkie zarzuty, które obecnie podnoszą pozwani przeciwko ważności ugody są nie-

dopuszczalne. Niezależnie od tego uznał Sąd Apelacyjny za nieistotny zarzut pozwanych, że Rada Parafialna wcale nie istniała i że nie była legitymowaną do zawarcia ugody. skoro strony ugody przez jej wykonanie zatwierdziły. W dalszym ciągu przyjął Sąd Apelacyjny, że według treści zawartej ugody należy się powodowi zapłata po 1.72 zł za każdy złoty w złotych w myśl art. 14 rozp. z 15 listopada 1927, albowiem ugoda określa sumę 840.10 w złotych w złocie i według zeznań świadka Ł. oraz księgi protokolarnej dozoru kościelnego chodziło o przerachowanie w wysokości 100% w pełnowartościowej walucie, zaś wbrew zapatrywaniu pozwanych ugoda taka nie sprzeciwia się §-owi 779 k. c., gdyż przepis ten do waloryzacji się wcale nie odnosi, wreszcie nie może być mowy o przerachowaniu w wysokości 170%, gdyż rozp. z 14 maja 1924 odnosiło się zasadniczo do złotych w złocie odpowiadających złotemu frankowi szwajcarskiemu.

W skardze kasacyjnej wnoszą pozwani o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie pozwu ewentualnie odesłanie sprawy z powrotem do instancji apelacyjnej. Powód wnosi o oddalenie skargi kasacyjnej.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Pozwani są zdania, że wyrok zapadły w sporze pomiędzy ich poprzednikiem prawnym a katolicką gminą kościelną nie może być w sporze niniejszym prejudycjalny, skoro dotknięty jest on nieważnością i dotyczy innej strony, aniżeli obecnego powoda. Pozwani przeocząją jednak, że nieważność wyroku może być uwzględniona wyłącznie na skutek skargi nieważności. Dopóki skargi takiej skutecznie nie przeprowadzono, wywołuje wyrok dotknięty przyczyną nieważności pełen skutek w granicach powagi rzeczy osądzonej. O ile zaś chodzi o tożsamość strony powodowej obecnego sporu z katolicką gminą kościelną, to należy mieć na uwadze pogląd wyrażony w stałym orzecznictwie Sądu Najwyższego, że *majątek gmin kościelnych przeszedł w drodze sukcesji uniwersalnej na jednostki prawa kanonicznego*, które według przepisów tegoż prawa mieściły się w zakresie praw i obowiązków zakreślonych pojęciem gminy kościelnej, czyli, że według ustaleń zaskarżonego wyroku prawo do renty przypadło Beneficium, występującym jako strona powodowa w niniejszym sporze. Co prawda po wejściu w życie konkordatu z 10 lutego 1925 gminy kościelne przestały istnieć mocą samego prawa (art. XXV konkordatu) i jako strona procesu w ogóle występować już nie mogły. Atoli wystąpienie instytucji kościelnej w czasie następnym pod nazwą gmi-

ny kościelnej na dowodziło jeszcze o zajmowaniu roli strony procesu przez nieistniejącą już osobę prawną. Wobec nieorientowania się bowiem w sytuacji wytworzonej konkordatem przyjąć należało zasadniczo, że chodziło w podobnych przypadkach o błędne określenie strony w procesie i że do wniosku przeciwnego uprawniałoby tylko szczególne wykazanie, że stronie, która występowała pod nazwą gminy kościelnej chodziło rzeczywiście o to, aby jako taka uznana została w procesie. Aby w sporze poprzednim zachodziły podobne warunki, pozwani wcale nie twierdzili, a tym samym miarodajną zostaje zasada, że w sporze poprzednim stroną procesu było Beneficium występujące pod błędną nazwą.

Gdy z powodu tego wyrok zapadły w poprzednim sporze wywiera pełne skutki powagi rzeczy osądzonej i wiąże pozwanych jako następców strony poprzedniego procesu, bezprzedmiotowe są wszelkie zarzuty, które pozwani podnoszą pod względem skuteczności ugody oraz istnienia prawidłowej Rady Parafialnej.

Nieuzasadniony jest też ostatni zarzut skargi kasacyjnej, że ugoda zawarta w postępowaniu niespornym nie opiewa na złote w złotych, ulegające przeliczeniu po 1.72 złotych obecnych. Twierdzenie, że ugoda opiewa dosłownie: „rentę... przerachowują strony na 3079.42 zł. Renta płatna jest w kwocie 840, w złotych w złocie rocznie i że za liczbą 3079.42 zł przekreślone są słowa „w złocie“, jest nieistotne, gdyż okoliczność ta w granicach §§-ów 133, 157 k. c. nie prowadzi z koniecznością do wykładni pomyślnej dla pozwanych. Jeżeli pozwani wywodzą, że już przeliczenie na kwotę 840.10 przedstawiało pełne przerachowanie, to zapoznają, iż przed dewaluacją złotego pełne przerachowanie stanowiło właśnie przeliczenie na złote o wartości 1.72 złotego obecnego; poza tym przeocząją pozwani, że mogły strony przerachować rentę ponad 100%. Nie wyklucza interpretacji przyjętej przez Sąd Apelacyjny również okoliczność, że Rada Parafialna stawiała wniosek o pełne przerachowanie w myśl §-u 34 rozp. z 14 maja 1924. Wniosek taki przemawia raczej za wolą osiągnięcia przerachowania w złotych o wartości złotego przed dewaluacją. Możliwość zaś przerachowania w orzeczeniu sądowym renty tylko w złotych obiegowych nie może wskazywać na to, jaka przy żądaniu i przyznaniu przerachowania była wola stron, zawierających umowę. Płacenie renty od roku 1925 począwszy w złotych obiegowych nie ma żadnego znaczenia, skoro różnicę pomiędzy wartością złotego obiegowego a złotego w złocie zaprowadziło dopiero rozprządzenie z 15 listopada 1927, zaś według stanu faktycznego dopie-

ro po jego wejściu w życie wysokość zapłaty stała się sporną, przy czym pozwani wcale nie twierdzą, aby w latach pomiędzy wejściem w życie powyższego rozporządzenia a wytoczeniem niniejszego sporu lub zgłoszeniem się powoda o zapłatę po kursie 1.72 powód przyjmował zapłaty bez wszelkiego zastrzeżenia, mimo że tak, jak w obecnym sporze, orientował się w punkcie spornym. Brak w protokole sądowym wzmianki o relacji złotego w złocie do złotego obiegowego nie może również przemawiać na korzyść pozwanych, skoro relację ustanowiło dopiero rozporządzenie z 15 listopada 1927, poprzednio zaś rozumiano pod złotym w złocie — złotego o wartości ustalonej rozporządzeniem z 23 kwietnia 1924 (Dz. Ust. poz. 401). Okoliczność zaś, że w chwili zawierania umowy nie było ustawowej różnicy pomiędzy złotym w złocie, a złotym obiegowym jest nieistotną z tej przyczyny, że zapłaty w złotych w złocie wymawiano sobie z powodu istnienia różnicy ustawowej, lecz rzeczywistej. Taka zaś różnica mogła zaistnieć, a nawet w chwili zawierania umowy już istniała. Wreszcie nie może wpłynąć na ocenę sprawy okoliczność, że umowa zawarta w postępowaniu niespornym sprzeciwia się §-owi 779 k. c., gdy po stronie wierzyciela brak wszelkiego ustępstwa. Mimo bowiem braku przesłanek §-u 779 k. c. zachodzi wiążąca umowa. Nazwanie zaś tej umowy ugodą jest bez znaczenia, gdyż strony częstokroć nazywają ugodą umowy, które nie spełniają wcale ustawowych znamion ugody, zwłaszcza gdy chodzi o umowy zawarte w toczącym się procesie.

Wobec bezzasadności wszystkich zarzutów pozwanych skarga kasacyjna ulega oddaleniu na podstawie art. 436 k. p. c.

243.

Wyrok sądu niemieckiego nie tylko nie może być w Polsce wykonany i uznany, lecz nie może także być dowodem istnienia pretensji, przysądzonej tym wyrokiem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 stycznia 1938 C. III. 949/35.

Sąd Grodzki w Chorzowie wyrokiem z 21 sierpnia 1934 zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 750 zł z 10% od 1 maja 1933 i orzekł o kosztach sporu.

Sąd Okręgowy w Katowicach, wskutek skargi apelacyjnej pozwanej, zatwierdził wyrok Sądu Grodzkie-

go, ustalając, że należność powódki wykazana została dokumentem, a to prawomocnym wyrokiem Sądu niemieckiego z Bytomia; że obojętne są zarzuty pozwanej podnoszące, iż między Polską a Niemcami nie istnieje układ międzynarodowy, bo wówczas miałby zastosowanie przepis art. 532 k. p. c. a nie zachodziłaby potrzeba uzyskiwania nowego tytułu; że zgodę męża na wniesienie pozwu wykazała powódka już w I instancji, że więc brak ten nie może być już podnoszony.

Na wyrok ten założyła pozwana skargę kasacyjną z wnioskiem o uchylenie wyroku a właściwie o jego zmianę i oddalenie powództwa, ewentualnie o uchylenie wyroku i odesłanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zasadny jest zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Okręgowy nie rozpoznał należyście sprawy, że zatem naruszył przepis art. 250 L. 1 k. p. c., którego wprowadzie skarga kasacyjna wyraźnie nie przytacza, jednak w sposób dorozumiany na niego wskazuje.

Skoro bowiem Sąd Okręgowy — jak to zdaje się z motywów jego wynika — przyjął, iż między Polską a Niemcami nie ma układu międzynarodowego co do wykonalności orzeczeń, skoro warunki przytoczone w art. 528 k. p. c. należy zastosować również do kwestii uznania wyroku zagranicznego, to w konsekwencji musi się przyjąć, że w Polsce wyrok niemiecki nie może być nie tylko wykonany ale i uznany, czyli że nie może także stanowić dowodu istnienia pretensji, przysądzonej tym wyrokiem zagranicznym. Jeżeli powódka jest zmuszona na nowo przed Sądem Polskim wykazać swą pretensję, to pozwanej musi przysługiwać prawo wystąpienia ze wszystkimi zarzutami, jakie ma wobec powódki i to niezależnie od tego, czy je podnosiła w sądzie zagranicznym czy nie. Wyrok zagraniczny nie może być więc dowodem tego, że zarzuty pozwanej są bezpodstawne, gdyż Sąd Polski powinien samoistnie rozstrzygać o tych zarzutach i ma prawo niezależnie od wyroku zagranicznego uznać je za uzasadnione lub nieuzasadnione.

Skoro więc pozwana podniosła zarzut zatrzymania aż do zwrócenia pozwanej danych powódce na zabezpieczenie spornej pretensji mebli, oraz zarzut, że powódka została już zaspokojona, to Sąd Okręgowy powinien był rozpoznać zasadność tych zarzutów.

Zasadnie też pozwana zarzuca, iż Sąd Okręgowy nie zbadał należyście, czy istotnie mąż powódki zezwolił jej na prowadzenie sporu niniejszego, gdyż nie podaje, na jakiej podstawie przyjął to zezwolenie za wykazane. W aktach sprawy brak jakiegokol-

wiek dokumentu lub też zeznań świadka, wykazującego to zezwolenie.

Twierdzenie samo powódki, iż zezwolenie takie otrzymała, wobec zaprzeczenia pozwanej, jest niewystarczające do przyjęcia, iż powódka istotnie zezwolenie to otrzymała.

244.

Wartość przedmiotu zaskarżenia należy obliczać nie według subiektywnego interesu strony, ale na podstawie art. 425 § 1 zd. 2 i art. 15—21 k. p. c.

Przy obliczeniu wartości przedmiotu zaskarżenia nie należy uwzględniać w powództwie o powtarzające się świadczenia wartości świadczeń, które narosły w toku procesu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 lutego 1938 C. III. 2960/37.

Sąd Okręgowy w Poznaniu odrzucił zaskarżonym postanowieniem skargę kasacyjną pełnomocnika pozwanego na wyrok z 9 kwietnia 1937, na tej podstawie, że wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi 500 zł.

Pełnomocnik pozwanego wywodzi w zażaleniu, że postanowienie jest niesłuszne, ponieważ należne od dnia urodzenia powódki na podstawie zaskarżonego wyroku alimenty już przenoszą 500 zł, a zatem przedmiot sporu i interes pozwanego jest wyższy aniżeli 500 zł.

Powyższe wywody są błędne.

Wartość przedmiotu zaskarżenia należy obliczać nie według subiektywnego interesu strony, ale na podstawie przepisów art. 425 § 1 zdanie 2 i art. 15—21 k. p. c. Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego zasądzający powódce alimenty w wysokości 60 zł kwartalnie od 10 kwietnia 1932.

Na podstawie art. 15 k. p. c. wartość przedmiotu sporu w sprawach o powtarzające się świadczenia z tytułu obowiązków rodzinnych, nie wyłączając stosunków nieślubnych, a do tej kategorii spraw należy sprawa niniejsza, stanowi suma świadczeń za jeden rok.

Do tej sumy należy doliczyć w myśl ustalonej zasady prawnej sumę świadczeń należnych za czas przed wniesieniem pozwu.

Przy odpowiednim zastosowaniu powyższych przepisów do skargi kasacyjnej wartość przedmiotu zaskarżenia wynosi 360 zł, przeto skarga kasacyjna na podstawie art. 425 § 1 k. p. c. jest niedopuszczalna.

Inna interpretacja przepisu o odpowiednim stoso-

waniu wyżej przytoczonych przepisów i ustalenie wartości przedmiotu zaskarżenia według sumy, któraby się należała powodowi w dniu założenia skargi kasacyjnej lub w dniu wydania wyroku 2-giej instancji nie ma żadnego uzasadnienia w ustawie i prowadziłyby do tego, że dopuszczalność skargi kasacyjnej zależałaby od przypadkowej okoliczności: — czasu trwania procesu w instancjach merytorycznych. W sprawie o zasądzenie 15 zł miesięcznie skarga kasacyjna byłaby dopuszczalna, gdyby proces w dwóch instancjach trwał trzy lata, i nie byłaby dopuszczalna, gdyby proces trwał o trzy miesiące krócej. Z takim wynikiem interpretacji, proponowanej przez skarżącego, nie podobna się zgodzić.

245.

Przyznawanie prawa ubogich dla dokonania tylko określonej czynności procesowej (np. założenia skargi kasacyjnej) jest niezgodne z przepisem art. 112 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 lutego 1938 C. III 3013/37.

Dnia 7 października 1936 zapadł wyrok Sądu Grodzkiego w Kościerzynie, uwzględniający powództwo.

Dnia 8 października 1936 pozwani zażądali sporządzenia wyroku z uzasadnieniem i 7 listopada zostali zawiadomieni, że wyrok z uzasadnieniem został sporządzony. Dnia 18 listopada 1936 pozwani wnieśli skargę apelacyjną bez opłat sądowych i 21 listopada otrzymali wezwanie o uiszczenie 17 zł opłat. Dnia 26 listopada pozwani zgłosili wniosek o przyznanie prawa ubogich. Wniosek ten został oddalony przez Sąd Grodzki postanowieniem z 14 grudnia 1936, które zostało zatwierdzone postanowieniem Sądu Okręgowego 16 stycznia 1937, doręczonym pozwem 23 stycznia 1937.

Pozwani wnieśli opłatę 29 stycznia 1937.

Sąd Grodzki przedstawił skargę apelacyjną wraz z aktami Sądowi Okręgowemu w Chojnicach, który postanowieniem z 18 czerwca 1937 odrzucił skargę apelacyjną na tej podstawie, że pozwani uiścili opłaty po upływie tygodnia od dnia otrzymania wezwania o uiszczenie tych opłat.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanych wniósł o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego i o odesłanie sprawy Sądowi Okręgowemu do merytorycznego rozpoznania sprawy.

Pełnomocnik powoda wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej. Sąd Najwyższy, rozpoznając skargę kasacyjną, zważył, co następuje:

Skarżący upatruje pogwałcenie art. 124, 115 i nast., 191, 399 i nast. k. p. c. w tym, że Sąd Okręgowy uznał uiszczenie opłat sądowych za spóźnione, chociaż pozwani uiszcili je przed prawomocnością postanowienia, odmawiającego prawa ubogich, gdyż — zdaniem skarżącego — termin uiszczenia opłat sądowych ulega zawieszeniu aż do prawomocnego rozstrzygnięcia wniosku o przyznanie prawa ubogich.

Powyzszy pogląd skarżącego jest błędny.

Ani art. 124 ani żaden inny przepis k. p. c. nie stanowi, że termin oznaczony w art. 141 k. p. c. i 15 przep. o kosztach sądowych, ulega zawieszeniu wskutek zgłoszenia wniosku o przyznanie prawa ubogich, aż do prawomocnego rozstrzygnięcia tego wniosku. Gdyby przyjąć zasadę, którą głosi skarżący, to strona mogłaby bezpodstawnie przedłużać termin uiszczenia opłat o kilka miesięcy lub dłużej, zgłaszając nieuzasadniony wniosek o przyznanie prawa ubogich i następnie zaskarżający postanowienie, oddalające ten wniosek. Sąd Najwyższy w licznych przypadkach już wyjaśnił, że strona uboga może przed upływem terminu uiszczenia opłat zgłosić wniosek o przyznanie prawa ubogich i że przyznanie jej prawa ubogich jest skuteczne już od dnia zgłoszenia wniosku, wskutek czego w razie przyznania prawa ubogich strona zostaje zwolniona od obowiązku uiszczenia opłat już od dnia, w którym zgłosiła wniosek (art. 116 pkt. 1), a zatem nie jest już obowiązana uiszczać zażądanych od niej opłat. Jeżeli jednak stronie nie przyznano prawa ubogich, wezwanie pozostało skuteczne, to jest pociągnęło za sobą skutki, przewidziane w art. 141 § 2 k. p. c. i 13 przep. o kosztach sądowych, lub art. 396 § 1 k. p. c.

Zasadnie przeto Sąd Okręgowy, stwierdziwszy wyżej przytoczone okoliczności, dotyczące uiszczenia opłat sądowych od skargi apelacyjnej, postanowił zwrócić ją pozwanym (Sąd Okręgowy użył terminu „odrzuć”, który w istocie oznacza to samo, co „zwrócić” porówn. art. 396 i 429).

Wywody skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy niesłusznie z naruszeniem art. 112 k. p. c. odmówił przyznania pozwanym prawa ubogich, są bezprzedmiotowe i nie mogą być rozważane przez Sąd Najwyższy, skoro pozwani nie zaskarżyli postanowienia, odmawiającego prawa ubogich do Sądu Najwyższego.

Nie ma też żadnego znaczenia okoliczność, że Sąd Okręgowy przyznał później pozwanym „prawo ubogich dla wniesienia skargi kasacyjnej na postanowie-

nie z 18 czerwca 1937. „Należy zaznaczyć, że takie postanowienie, przyznające prawo ubogich dla dokonania pewnej czynności, wniesienia skargi kasacyjnej lub innej jest niedopuszczalne, ustawa (k. p. c.) przewiduje przyznanie prawa ubogich tylko dla prowadzenia całej sprawy; jeżeli sąd odmawia prawa ubogich, uznając że strona nie jest uboga i może ponosić koszty, to nie może już w tych samych warunkach przyznawać prawa ubogich dla wnoszenia skargi kasacyjnej.

246.

Nieopłacone lub nienależycie opłacone pismo procesowe można zwrócić stronie tylko po bezskutecznym upływie tygodnia od dnia doręczenia jej wezwania przewodniczącego o uiszczenie opłat.

Nie wolno odrzucać ani zwracać skargi apelacyjnej stronie apelującej z powodu nienależytej opłaty tego pisma, jeżeli wezwanie Przewodniczącego o uiszczenie należnych opłat lub postanowienie Sądu, wzywające o opłatę, nie zostało tej stronie doręczone.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 lutego 1938 C. III 3316/37.

Pełnomocnik powódki założył skargę apelacyjną na wyrok Sądu Grodzkiego, lecz nie uiszczył opłat sądowych od tej skargi. Sędzia Grodzki wezwał pełnomocnika powódki o uiszczenie 10 zł opłaty sądowej, 2 zł 50 gr opłaty za doręczenie w ciągu dni 7-miu. Pełnomocnik powódki uiszczył opłaty w oznaczonym terminie, po czym Sąd Grodzki przedstawił akta sprawy Sądowi Okręgowemu, doręczony uprzednio odpis skargi apelacyjnej stronie przeciwnej, która wniosła odpowiedź na skargę. Przewodniczący Sądu Okręgowego wyznaczył rozprawę. Pełnomocnik powódki nie stawiał się na rozprawę. Sąd Okręgowy w składzie trzech sędziów postanowił ustalić wartość przedmiotu sporu na 1360 zł i wezwać powódkę o uiszczenie 18 zł wpisu i 3 zł opłaty za doręczenia w ciągu dni 7 pod rygorem zwrotu skargi apelacyjnej i umorzenia postępowania i rozprawę odroczył na 17 września 1937. Postanowienia powyższego pełnomocnikowi powódki nie doręczono, lecz zawiadomiono go tylko o dacie następnego posiedzenia. Dnia 17 września 1937 na rozprawę pełnomocnicy stron nie stawili się, Sąd Okręgowy w osobie jednego sędziego postanowił odrzucić skargę apelacyjną na tej podstawie, że pełnomocnik powódki nie uiszczył dodatkowego wpisu i 3 zł opłaty za doręczenia.

Pełnomocnik powódki wniosł w skardze kasacyjnej o uchylenie powyższego postanowienia z 17 września 1937 i o odesłanie sprawy do ponownego rozpoznania, podnosząc, że Sąd Okręgowy naruszył art. 13 ust. 1 rozp. o kosztach sądowych, ponieważ pełnomocnik powódki nie był wezwany o uiszczenie należnej opłaty.

Pełnomocnik pozwanej wniosł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Skarga kasacyjna jest uzasadniona.

Art. 13 rozporządzenia o kosztach sądowych stanowi, że pismo, od którego nie uiszczono należnej opłaty sądowej, zwraca się stronie, jeżeli ta w terminie tygodniowym od dnia doręczenia jej wezwania o uiszczenie opłaty nie uiszczy tej opłaty. Z powyższego przepisu w związku z przepisem art. 15 rozp. wynika, że pismo nie opłacone lub nienależycie opłacone może być zwrócone tylko po upływie tygodnia od dnia doręczenia wezwania przewodniczącego o uiszczenie należnej opłaty, jeżeli opłata w tym terminie nie została uiszczona. Wprawdzie Sąd II-giej instancji, stwierdziwszy, że skarga apelacyjna nie została należycie opłacona, może zarządzić zwrot skargi wraz z aktami Sądowi I-ej instancji albo wydać odpowiednie postanowienie (art. 399 k. p. c.), ale i w tym przypadku stronie należy doręczyć odpowiedź wezwania o uiszczenie opłaty, choćby w formie odpisu postanowienia Sądu II-giej instancji, gdyż wymaga tego art. 13 rozp. o kosztach, skoro termin tygodniowy należy liczyć od dnia doręczenia wezwania. Wynika to również z przepisu art. 376 k. p. c., albowiem postanowienie o zażądaniu uiszczenia należnej opłaty nie zostało wydane na podstawie rozprawy, skoro kwestia ta nie była przedmiotem rozprawy, która wyznaczona była dla merytorycznego rozpoznania sprawy (art. 165 § 1 k. p. c.) i została odroczone na inny dzień, a więc nie odbyła się z powodu nieopłacenia skargi apelacyjnej.

Nie było więc żadnej podstawy do odrzucenia skargi.

247.

Szkodę stanowi wszelkie pozbawienie dobra prawnego lub pomniejszenie tego dobra. Szkodę majątkową stanowi wszelkie pogorszenie sytuacji majątkowej i gospodarczej. Jeżeli strona kupiła nieruchomość z prawem objęcia jej niezwłocznie w posiadanie i pobierania użytku i dochodów z tej nieruchomości nie obciążonej hipoteką, a po objęciu jej w posiadanie przez tą stronę nieruchomości skutek nie do-

zwolonych, naruszających dobre obyczaje czynności pozwanych została obciążona hipoteką w sumie 30000 zł, przez co strona posiada nieruchomość, której wartość została obniżona o 30000 zł z 2/0/0, a ponadto została pozbawiona możliwości zrealizowania uprawnień, służących jej na podstawie umowy, to sytuacja prawna i gospodarcza tej strony uległa poważnemu pogorszeniu, a więc została jej wyrządzona szkoda majątkowa.

Strona, której w powyższy sposób została wyrządzona szkoda majątkowa, może na podstawie § 249 niem. kod. cyw. żądać od winnych wyrządzenia szkody i zobowiązanych do odszkodowania i usunięcia szkody przez zezwolenie na wykreślenie hipoteki i wydanie listu hipotecznego, jeżeli jest to niezbędne do zrealizowania wynikających z umowy uprawnień, a zobowiązani do odszkodowania mogą w ten sposób usunąć szkodę.

Umowa o kupno-sprzedaż, ustanowienie i cesja hipoteki są pojęciami prawnymi, przeto Sąd nie może polegać tylko na twierdzeniach i przyznaniu stron, że hipoteka została ustanowiona i scedowana, lecz powinna zażądać dowodów i sprawdzić je celem ustalenia rzeczywistego stanu prawnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 marca 1938 C. III 2969/36.

Powód kupił od Roberta i Hermana G., w których imieniu działał na podstawie pełnomocnictwa generalnego Leopold L., nieruchomość „Ostrzeszów-rola k. 125“. Umowa o kupno-sprzedaż została zawarta dnia 30 czerwca 1922 r. przed notariuszem M. w Ostrowie pod Nr rejestru 761/22. Przy zawarciu umowy powód zapłacił całą cenę kupna 3.500.000 mk. Powód objął nieruchomość w posiadanie.

Pełnomocnik powoda podał, że Leopold L. po zawarciu wyżej wspomnianej umowy oddał powodowi dokument, stwierdzający generalne pełnomocnictwo, że pozwany Sz. wykradł powodowi ten dokument przy pomocy niejakiego Jakuba St., że Sz. oddał dokument Leopoldowi L., który obciążył spowodowaną nieruchomość fikcyjną hipoteką w sumie 30.000 zł na rzecz pozwanego Sz., z którym w porozumieniu działał, po czym zbiegł do Niemiec, że następnie Sz. porozumiał się z pozwanym K. i celem większego zagmatwania sprawy odstąpił hipotekę temuż K. Ponieważ powód ma prawo do przewłaszczenia sobie nieruchomości bez powyższej hipoteki, a powyżej opisane czynności pozwanych, sprzeczne z dobrymi obyczajami, prawo powoda zostało naruszone, pełno-

mocnik powoda powołując się na §§ 836 i 849 k. c., wniósł o nakazanie pozwanym, aby zezwolili na wykreślenie hipoteki i wydali powodowi list hipoteczny.

Pełnomocnik pozwanych wniósł o oddalenie powództwa, podnosząc, że powód nie może żądać wykreślenia hipoteki, ponieważ jeszcze nie został wpisany do księgi wieczystej jako właściciel nieruchomości, a wpis ostrzeżenia nie daje mu tego uprawnienia, że z tejże przyczyny nie może kwestionować wpisu hipoteki, że wynagrodzenia szkody również może domagać się dopiero po uzyskaniu prawa rzeczowego, że powód poza tym zobowiązał się odstąpić połowę nieruchomości pozwanemu Sz., który dał mu na kupno nieruchomości 1.750.000 mk., lecz zobowiązania tego wypełnić nie chciał, przeto Ludwik L. obciążył nieruchomość na rzecz Sz. sumą, przedstawiającą wówczas mniej więcej połowę wartości nieruchomości, że od zarzutu kradzieży plenipotencji pozwany Sz. i St. zostali prawomocnie uniewinnieni, wreszcie że pozwanego K. broni dobra wiara i przepis § 1138 k. c.

Pełnomocnik powoda podniósł, że pretensja pozwanego Sz. do połowy nieruchomości jest bezpodstawsza, powództwo jego o wykonanie przez powoda zobowiązania do odstąpienia i przewłaszczenia połowy nieruchomości zostało oddalone jako niezasadnione.

Sąd Okręgowy w Ostrowie wyrokiem ogłoszonym 3 października 1935 r. oddalił powództwo.

Pełnomocnik powoda założył skargę apelacyjną na wyrok Sądu Okręgowego, wnosząc o zmianę tego wyroku i o uwzględnienie powództwa.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem, ogłoszonym 15 maja 1936 oddalił apelację powoda. Sąd Apelacyjny jest zdania, że powód nie będąc właścicielem nieruchomości, nie może żądać wykreślenia wpisanej na rzecz pozwanego Sz. hipoteki, że jeżeli wpis hipoteki narusza uprawnienia powoda, wynikające z umowy o kupno nieruchomości, to powód może tylko żądać od sprzedawców przewłaszczenia nieruchomości i postarania się o wykreślenie hipoteki, że o ile chodzi o odpowiedzialność pozwanych za czynności niedozwolone, to powód dotychczas nie poniósł żadnej szkody, a obawa powoda, że pozwani wystawią nieruchomość na licytację i pozbawią go nieruchomości, przy czym powód straci zapłaconą za nieruchomość sumę — nie uprawnia go do wystąpienia przeciw pozwanym, wreszcie, że zapisanie hipoteki na rzecz pozwanego Sz. nie było takim bezprawiem, „jak przedstawia powód“, ponieważ z zeznań Ludwika L. wynika, iż powód otrzymał od Sz. 1.750.000 mk., a zatem wpis hipoteki ma na celu zabezpieczenie pre-

tensji pozwanego Sz. o zwrot tych pieniędzy, którą to pretensję pozwani mogliby skutecznie przeciwstawić żądaniu powoda, „gdyby żądanie powoda było prawnie uzasadnione“.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik powoda wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego wskutek naruszenia §§ 826 i 249 k. c. oraz § 286 u. p. c.

Pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie skargi rewizyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zasada, że tylko właściciel nieruchomości może żądać od wierzyciela hipotecznego albo od osoby, na której rzecz figuruje w księdze wieczystej hipoteka, zezwolenia na wykreślenie hipoteki i wydania listu hipotecznego, dotyczy tylko przypadków, gdy podstawą żądania jest niezgodność księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, czy to wskutek uiszczenia przez właściciela nieruchomości długu hipotecznego (§ 1144 k. c.) czy to z innych przyczyn (§ 394 k. c.). To samo prawo przysługuje osobistemu dłużnikowi, który zaspokoił wierzyciela hipotecznego (§ 1164 k. c.) i nabył hipotekę lub ma interes prawny w sprostowaniu księgi wieczystej (§ 1167 k. c.). Natomiast nie przysługuje prawo żądania sprostowania księgi wieczystej osobom, które nie mają żadnych praw rzeczowych na nieruchomości lub na prawie, ciężącym na nieruchomości, nie mogą przeto te osoby także żądać zezwolenia na wykreślenie celem sprostowania księgi wieczystej.

Ale zasady powyższej nie można stosować w sprawie niniejszej, albowiem powód nie żąda zezwolenia na wykreślenie hipoteki i wydania listu hipotecznego celem sprostowania księgi wieczystej, lecz dochodzi osobistej pretensji, uzasadniając ją obowiązkiem pozwanych odszkodowania za czyn niedozwolony przez przywrócenie stanu poprzedniego, który pozwani swym czynem niedozwolonym zmienili na niekorzyść powoda.

§ 826 k. c. stanowi, że kto umyślnie wyrządzi innej osobie szkodę w sposób, uchylający dobrym obyczajom, jest obowiązany wynagrodzić tej osobie szkodę.

Sąd Apelacyjny błędnie wnioskuje, że wpis na kupionej przez powoda i posiadanej przezeń nieruchomości na rzecz pozwanego Sz. hipoteki w sumie 30.000 zł nie wyrządził powodowi szkody. Sąd Apelacyjny oczywiście błędnie ujmuje pojęcie szkody. Wszelkie pozbawienie dobra prawnego lub pomniejszenie tego dobra stanowi szkodę. Wszelkie zaś pogorszenie sytuacji majątkowej i gospodarczej stanowi szkodę majątkową. Jeżeli więc powód kupił nieru-

chomość bez obciążającej ją obecnie hipoteki w sumie 30.000 zł, objął ją w posiadanie z uprawnieniem do korzystania z pożytków i ciągnięcia dochodów oraz ma prawo do uzyskania prawa własności do nieruchomości nieobciążonej powyższą hipoteką, obecnie zaś skutek niedozwolonych, naruszających dobre obyczaje, czynności pozwanych posiada nieruchomości, obciążoną wspomnianą hipoteką, to jest o 30.000 zł mniej wartość (być może pozbawioną w ogóle wartości), przy czym jak twierdzi, pozwany K. już zaskarżył właścicieli nieruchomości o odsetki od hipoteki i może wystawić nieruchomości na licytację i w ten sposób pozbawia powoda nie tylko posiadania nieruchomości, lecz także możliwości zrealizowania uprawnień, służących mu na podstawie umowy i możliwości uzyskania z powrotem ceny kupna, to nie może być wątpliwości, że sytuacja prawna i gospodarcza powoda uległa bardzo poważnemu pogorszeniu, gdyż wartość jego majątku, jeżeli obecny stan pozostanie, została zmniejszona o 30.000 zł i że stan ten powstał jeżeli fakty podane przez powoda są zgodne z rzeczywistością skutek niedozwolonych czynności pozwanych i pełnomocnika sprzedawców. Z powyższego wynikałoby więc, że pełnomocnik sprzedawców Ludwik L. i pozwani wyrządziliby powodowi szkodę majątkową.

Na podstawie § 249 k. c. zobowiązani do odszkodowania powinni przywrócić ten stan, któryby istniał, gdyby nie nastąpiła okoliczność, zobowiązująca do odszkodowania, w niniejszym przypadku, gdyby pełnomocnik Ludwik L. i pozwani nie wpisali hipoteki w sumie 30.000 zł. celem uniemożliwienia powodowi realizacji praw z umowy o kupno wynikających.

Powstaje pytanie, czy powód może celem przywrócenia takiego stanu żądać wydania zezwolenia na wykreślenie hipoteki i listu hipotecznego, nie będąc jeszcze właścicielem nieruchomości. Z przepisu § 249 k. c. wynika, że zobowiązany do odszkodowania powinien przywrócić stan, któryby istniał, gdyby nie było okoliczności zobowiązujących do odszkodowania. Stan ten może nie być zupełnie identyczny ze stanem, który istniał przed popełnieniem czynu, zobowiązującego do odszkodowania; należy przywrócić stan gospodarczo jednakowy ze stanem, któryby wytworzył się, gdyby czyn, zobowiązujący do odszkodowania, nie był popełniony.

Z tej zasady wynika, że powód może żądać zezwolenia na wykreślenie i listu hipotecznego, jeżeli jest to niezbędne do zrealizowania wynikających z umowy o kupno nieruchomości uprawnień w rozmiarach, określonych w umowie, w szczególności więc do

nabycia prawa własności do nieruchomości, nie obciążonej hipoteką na 30.000 zł; do posiadania tej nieruchomości i ciągnięcia z niej zysków bez płacenia odsetek od hipoteki, a zobowiązani do odszkodowania mogą w ten sposób uczynić zadość przepisowi § 249 k. c. jeżeli więc pozwani popełnili czyn niedozwolony, polegający na umyślnym naruszającym zasady uczciwości i dobre obyczaje wpisaniu hipoteki, wyrządzającym powodowi szkodę, przez uniemożliwienie zrealizowania praw, wynikających z umowy powoda o kupno nieruchomości, a umowa jest skuteczna, powód otrzymał zezwolenie na przewłaszczenie nieruchomości lub przynajmniej nie odmówiono mu prawomocnie tego zezwolenia i przewłaszczenie od sprzedawców otrzymał lub zaskarżył ich o przewłaszczenie, to jest dąży do zrealizowania swych praw, to jest także uprawniony do żądania od pozwanych usunięcia powyższej szkody przez zezwolenie na wykreślenie hipoteki i wydanie powodowi listu hipotecznego.

Słusznie zaznaczył Sąd Apelacyjny, że powód może skarżyć sprzedawców o przewłaszczenie i o postaranie się, aby hipoteka została wykreślona, ale wysnuty z tego wniosek jest błędny. Powód oczywiście może skarżyć sprzedawców o wykonanie umowy kupna-sprzedaży na podstawie § 433 i nast. k. c. Ale to uprawnienie powoda nie wyłącza uprawnienia powoda do wytoczenia powództwa o odszkodowanie przeciw winnym wyrządzenia szkody, zwłaszcza gdy naprawienie szkody w drodze powództwa o wykonanie umowy jest — ze względu na zamieszkiwanie sprzedawców poza granicami Rzeczypospolitej i niemożliwości wykreślenia hipoteki bez zgody wpisanego wierzyciela lub wyroku sądowego — bardzo wątpliwe, a przynajmniej nadzwyczaj trudne.

Ponieważ — według pozwu — niedozwolony czyn popełnili wspólnie — pełnomocnik sprzedawców Ludwik L. i pozwani, to na podstawie § 830 k. c. każdy z nich odpowiada za szkodę, wszyscy zaś odpowiadają łącznie (§ 840 ust. 1 k. c.), to powód był uprawniony do wytoczenia powództwa przeciw pozwanym.

Należy tu zaznaczyć, że umowa o kupno-sprzedaż, ustanowienie i cesja hipoteki są pojęciami prawnymi. Nie można więc opierać się tylko na twierdzeniach i przyznaniu stron, lecz należy żądać dowodów (dokumentów, ksigi wieczystej) i sprawdzić je celem ustalenia rzeczywistego stanu faktycznego i prawnego.

Niezrozumiała jest wreszcie uwaga Sądu, że „zapisanie hipoteki nie było takim (?) bezprawiem, jak

przedstawia powód“, że „wpis hipoteki miał na celu zabezpieczenie pretensji pozwanego Sz. o zwrot 1.750.500 mk.“ i „że tę pretensję pozwani mogliby przeciwstawić żądaniu powoda“.

Powód przedstawił w pozwie i w toku postępowania, że pozwany Sz. w porozumieniu z Ludwikiem L. podstępnie wykradłszy dokument zawierający pełnomocnictwo, wpisali hipotekę na sumę 30.000 zł. Gdyby więc nawet Sz. należało się od powoda 1.750 mk. tj. 2533,33 zł, to przecież ta okoliczność nie czyniła podstępnego wpisania hipoteki na 30.000 zł dozwolonym i prawnym, gdyż — pomijając nawet, że sam stosunek tych sum czynił wpis bezprawnym,— należy podkreślić, że ani Sz. nie miał żadnego prawa do hipoteki nawet w sumie swej wierzytelności, skoro nie twierdził, by właściciel nieruchomości lub choćby powód przyrzekł mu ustanowienie hipoteki ani też samowolne zabezpieczenie rzekomej pretensji przez podstępne wpisanie hipoteki nie może nie być uważane za bezprawne. Z powyższego ustalenia Sądu Apelacyjnego wynikałoby raczej, że hipoteka na rzecz Sz. nie powstała, skoro nie służyła mu przeciw właścicielom nieruchomości, ustanawiającym hipotekę, ani też później nie powstała żadna pretensja, ani też strony nie umówiły się, że hipoteka ma zabezpieczać pretensję Sz. do powoda w sumie 30.000 zł, gdyż taka pretensja nie istniała (§ 1163 k. c.). Z tego stanu wynikałoby także, że pozwani w żadnym razie nie mogliby przeciwstawić żądaniu powoda pretensji Sz., lecz w przypadku, gdyby taka pretensja istniała, Sz. mógłby tylko wytoczyć przeciw powodowi powództwo o zapłatę długu.

248.

Zdanie: „Dalsza obrona powoda wobec dotychczasowych wyników sprawy przedstawia się jako bezzasadna“ nie może być uznane za dostateczne, odpowiadające wymaganiom art. 114 § 2 i 351 k. p. c. uzasadnienie oddalenia wniosku o przyznanie prawa ubogich, gdyż odmówić prawa ubogich na podstawie art. 114 § 2 k. p. c. można tylko wtedy, gdy powództwo nie „przedstawia się jako“, lecz jest oczywiście bezzasadne, co należy uzależnić przytoczeniem stanu faktycznego i przepisów prawa.

Powództwo nie może być uznane za oczywiście bezzasadne tylko dlatego, że sądy 1-szej i 2-giej instancji tłumaczyły na niekorzyść powoda przepisy prawne, nasuwające poważne wątpliwości pod względem interpretacji.

Nie wolno odmawiać prawa ubogich tylko na tej

podstawie, że strona dotychczas uiszczala koszty sądowe, bez ustalenia, że strona posiada środki i jakie i czy te środki zezwalają na uiszczanie kosztów procesu.

Przy rozstrzygnięciu o przyznaniu prawa ubogich należy uwzględnić stan majątkowy ubiegającego się o to prawo w czasie, gdy się o nie ubiega poprzedni stan majątkowy jest dla sprawy obojętny, chyba że ubiegający się o prawo ubogich wyzbył się majątku i środków, aby nie płacić kosztów procesu.

Oryginały wyroków i postanowień należy sporządzać bez odsyłaczy i niezrozumiałych skrótów. Oryginalne wyroki i postanowienia powinny być podpisane przez sędziów. Tych wyroków i postanowień, które powinny znajdować się w aktach, nie mogą zastąpić wypisy lub odpisy, uwierzytelnione przez sekretarza, zupełnie niepotrzebnie znajdujące się w aktach.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 marca 1938 C. III. 3366/37.

Sąd Apelacyjny oddalił zaskarżonym postanowieniem między innymi wniosek powoda o przyznanie prawa ubogich, gdyż „dalsza obrona powoda wobec dotychczasowych wyników sprawy przedstawia się jako bezzasadna“ i dlatego, że „powód posiada niewątpliwie środki i jest w stanie ponieść dalsze koszty postępowania, skoro je dotąd ponosił bez prawa ubogich“.

Pełnomocnik powoda wniósł w skardze kasacyjnej o uchylenie powyższego postanowienia i o przyznanie powodowi prawa ubogich, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 114 § 2 i istotnych przepisów postępowania.

Należy przede wszystkim stwierdzić, że zaskarżone postanowienie właściwie nie zawiera uzasadnienia, wymaganego przepisem art. 378 i 351 k. p. c. Nie można bowiem uważać za uzasadnienie powtórzenia — do tego jeszcze nieistniejącego — przepisu ustawy bez ustalenia faktów i logicznego oraz prawniczego uzasadnienia wniosku ostatecznego.

Sąd Apelacyjny odmawia przyznania prawa ubogich dlatego, że — zdaniem Sądu — „dalsza obrona powoda wobec dotychczasowych wyników sprawy przedstawia się jako bezzasadna“. Jest to nie uzasadnienie, lecz zupełnie wadliwe powtórzenie przepisu art. 114 § 2 k. p. c., którego naruszenie skarga kasacyjna zasadnie zarzuca.

O przyznanie prawa ubogich ubiega się powód, chodzi więc nie o obronę lecz o powództwo. Aby odmowa prawa ubogich mogła być uzasadniona prze-

pisem art. 114 § 2 k. p. c. konieczne jest ustalenie, że powództwo nie „przedstawia się“, lecz jest „oczywiście bezzasadne“ (nie zaś „jako bezzasadne“); ustalenie takie należy uzasadnić, należy wyjaśnić, dlaczego i na podstawie jakich przepisów prawnych powództwo jest oczywiście bezzasadne, należy więc przytoczyć stan faktyczny sprawy i przepisy prawne.

W niniejszym przypadku pełnomocnik powoda założył skargę kasacyjną na wyrok Sądu Apelacyjnego. Zarówno z uzasadnienia tego wyroku, jak i treści skargi kasacyjnej jest widoczne, że chodzi o wyjaśnienie treści i znaczenia kilku przepisów prawnych, nasuwających wątpliwości, i o rozwikłanie dość skomplikowanych stosunków prawnych. W tych zaś warunkach nie można z góry przesądzać wyniku skargi kasacyjnej, nie można twierdzić, że powództwo jest oczywiście bezzasadne tylko dlatego, że Sądy niższych instancji interpretowały wspomniane przepisy na niekorzyść powoda.

Drugą podstawą oddalenia jest rozumowanie Sądu Apelacyjnego, że „powód niewątpliwie posiada środki i jest w stanie ponieść dalsze koszty postępowania, skoro je dotąd ponosił“. Słusznie podnosi skarżący, że takie rozumowanie jest zupełnie dowolne. Sąd Apelacyjny nie ustala, czy powód posiada środki i jakie, nie bada i nie ocenia przedstawionego przez powoda zaświadczenia władzy publicznej, lecz ogranicza się do powyższego wniosku, sprzecznego z przepisem art. 112 k. p. c. i zasadami logicznego rozumowania.

Jeśli powód miał środki do uiszczenia kosztów procesu do pewnego czasu i koszty te uiszczał, to przecież z tego faktu nie wynika, że ma środki także obecnie, gdy ubiega się o prawo ubogich. Rozumowanie Sądu Apelacyjnego byłoby zasadne, gdyby istniał przepis prawa, że należy odmawiać przyznania prawa ubogich każdemu, kto uiszczał wpłaty sądowe i płacił wszystkie koszty, dopóki mógł, choć pozostał bez środków. Takiego przepisu prawa nie ma. Przeto powyższy wniosek jest oczywiście spreczny z prawem. Z przepisu art. 112 k. p. c. wynika, że przy rozstrzygnięciu wniosku o przyznanie prawa ubogich należy uwzględnić stan majątkowy ubiegającego się o to prawo w czasie, gdy się o nie ubiega: czy miał przedtem środki i majątek, jest rzeczą obojętną, chyba że ubiegający się o prawo ubogich wyzbył się majątku i środków, aby nie płacić kosztów procesu.

Należy też zaznaczyć, że zaskarżone postanowienie także swą formą nie odpowiada wymaganiom art. 378, 351 i 348 k. p. c. W postanowieniach jak i w wyro-

kach należy wymienić strony i oznaczać przedmiot sprawy, niedopuszczalne jest umieszczanie w postanowieniach zamiast wymienionych stron i oznaczenia przedmiotu sprawy znaków: „w sprawie (rubrum)“. Takich skrótów lub odsyłaczy można używać tylko w projektach lub brulionach wyroków i postanowień, same zaś postanowienia i wyroki, które mają być uważane za oryginały (nie odpisy), powinny być sporządzone bez odsyłaczy i niezrozumiałych skrótów i podpisane przez sędziów (art. 347 § 3, 348, 351 i 352 k. p. c.). Takich oryginalnych wyroków i postanowień nie mogą zastąpić znajdujące się niepotrzebnie w aktach wypisy lub odpisy, uwierzytelnione przez sekretarza.

249.

Z art. XLII przep. wprov. k. p. c. wynika, że nowy kodeks p. c. należy stosować tylko do samego postępowania o wznowienie, prawidłowość zaś postępowania, którego wznowienia strona żąda, należy badać według przepisów, które obowiązywały w poprzednim postępowaniu. W szczególności zaś, jeżeli strona żąda wznowienia postępowania z powodu nieważności to postępowanie musiało być nieważne według przepisów, które obowiązywały w poprzednim postępowaniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 marca 1938 C. III 3348/37.

Skargę o wznowienie postępowania, zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 31 grudnia 1932 II a U. 156/32 oparł pozwany Walerian G. na tym, że mimo śmierci powoda Wernera M., zmarłego w roku 1930 Sąd nie zawiesił postępowania i dlatego dalsze postępowanie było dotknięte nieważnością, oraz że o śmierci nazwanego powoda dowiedział się dopiero 27 lutego 1937 r.

Sąd Apelacyjny odrzucił skargę o wznowienie z powodu braku ustawowej podstawy, ponieważ proces toczył się według przepisów niemieckiej procedury cywilnej, zmarły był zastąpiony przez adwokata i nie postawiono wniosku o zawieszeniu, wobec czego nie nastąpiła przerwa postępowania i nie było podstawy do zawieszenia.

Skarga kasacyjna wspomina wprawdzie o naruszeniu prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, lecz nie zawiera uzasadnienia tej podstawy kasacyjnej, wymaganego art. 427 k. p. c.,

w szczególności nie wyjaśnia, w czym skarżący dopatruje się tego naruszenia. Wobec tego Sąd Najwyższy pomija ten zarzut skutkiem braku wyводу uzasadnienia.

Nieusprawiedliwiony jest zarzut obrazę przepisów postępowania, w szczególności art. 65 i 236 k. p. c., oraz zapatrywanie skarżącego, jakoby wyrok Sądu Apelacyjnego z 31 grudnia 1932 był nieważny według art. 409 p. 1 i 2) k. p. c. Rozumowanie skarżącego jest oparte na błędnym tłumaczeniu przepisu art. XLII prz. wpr. k. p. c., stanowiącego, że w sprawach rozstrzygniętych według dotychczasowego prawa wznowienie postępowania wszczęte po wejściu w życie kodeksu postępowania cywilnego odbywa się według przepisów tegoż kodeksu. *Brzmienie tego artykułu przemawia za tym, że przepisy nowego kodeksu mają zastosowanie jedynie do samego postępowania o wznowienie, natomiast prawidłowość postępowania, którego wznowienia strona żąda, musi być badana według przepisów, które obowiązywały w poprzednim postępowaniu. Nieważność, stanowiąca według art. 443 k. p. c. podstawę wznowienia, musiałaby zachodzić już w chwili wydania prawomocnego wyroku, który drogą wznowienia ma być uchylony; okoliczności, które później zaistniały, nie mają znaczenia. W szczególności nie mogą wpływać na ważność ukończonego postępowania zmiany ustawy wprowadzone po wydaniu i uprawomocnieniu się ostatniego wyroku, lub przepisy proceduralne, które nie miały w tym postępowaniu zastosowania. Zatem kwestia, czy poprzednie postępowanie, zakończone wyrokiem z 31 grudnia 1932, powinno było ulec zawieszeniu z powodu śmierci powoda Wernera M., musi być rozpatrzona ze stanowiska niemieckiej ustawy o postępowaniu cywilnym, a przepisy art. 65, 190, 409 p. 1) i 2) k. p. c. powoływane przez skarżącego, są dla oceny sprawy obojętne.*

Twierdzenie skargi kasacyjnej, że, w razie nabycia przez Sąd wiadomości o śmierci strony, Sąd wyrokujący zmuszony był w myśl § 246 p. c. sprawę „z urzędu zawiesić“, jest sprzeczne z wyraźnym przepisem tego paragrafu, dopuszczającym zawieszenie postępowania tylko na wniosek.

Skarżący nie kwestionuje ustalenia Sądu Apelacyjnego, że zmarły Werner M. działał przez adwokata D. jako pełnomocnika procesowego i że ani adwokat D. ani pozwany G. nie wnieśli o zawieszenie postępowania. Zatem śmierć Wernera M. nie spowodowała przerwy postępowania według § 239 u. p. c. i brak było warunków z § 246 u. p. c. do zawieszenia, tak że dalsze prowadzenie procesu nie sprze-

ciwiało się przepisom postępowania i nie było dotknięte nieważnością. Okoliczność, że pozwany G. dowiedział się o śmierci Wernera M. dopiero po prawomocnym ukończeniu procesu, nie ma wobec tego istotnego znaczenia. Czynności procesowe, dokonane po śmierci Wernera M. wiązały jego spadkobierców i były wobec nich skuteczne, gdyż oni właściwie prowadzili dalej proces i byli zastąpieni przez dotychczasowego pełnomocnika procesowego zmarłego, jakkolwiek nie wstąpili formalnie w spór.

250.

Art. XVIII przep. wpraw. prawo upadłościowe, zachowuje dla obszaru, na którym obowiązuje niemiecki kodeks cywilny, instytucje upadłości masy spadkowej ze względu na przepisy spadkowe, zawarte w §§ 1975 i nast. tego kodeksu. Ogłoszenie upadłości spadku jest dopuszczalne, gdy masa spadkowa nie wystarcza na zaspokojenie długów.

Za moment, decydujący o nadmiernym zadłużeniu spadku, należy uważać chwilę rozstrzygnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości, a nie chwilę otwarcia spadku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 marca 1938 C. III. 3350/37.

Wnioskodawcy złożyli dnia 24 października 1936 w Sądzie Okręgowym w Gnieźnie wniosek o ogłoszenie upadłości masy spadkowej po Klemensie W., zmarłym dnia 15 kwietnia 1931 a to celem ograniczenia odpowiedzialności w myśl § 1975 u. k. c. Sąd Okręgowy w Gnieźnie postanowieniem z 12 maja 1937 wniosek ten oddalił. Sąd Apelacyjny postanowieniem z 25 września 1937 zatwierdził zaskarżone postanowienie, przyjmując, że w chwili otwarcia się spadku masa spadkowa wystarczała na zaspokojenie długów, wobec czego brak jest warunków do ogłoszenia upadłości w myśl art. XVIII przepisów wprowadzających prawo upadłościowe. Na postanowienie to wnioskodawcy wnieśli skargę kasacyjną, żądając uchylecia postanowienia tak Sądu Apelacyjnego, jak i Sądu Okręgowego i polecenia Sądowi Okręgowemu w Gnieźnie, aby zarządził ogłoszenie upadłości masy spadkowej po Klemensie W.

Skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 9 ust 3. i art. 10 § 1 prawa upadłościowego, dalej art. XVIII przepisów wprowadzających prawo upadłościowe oraz §§ 1975, 1978, 1979 i 1980 niem k. c.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga kasacyjna jest dopuszczalna na zasadzie § 2 art. 17 prawa upadłościowego z 24 października 1934 Dz. Ust. poz. 834; oddano ją na pocztę dnia 23 października 1937 wobec czego dwutygodniowy termin kasacyjny, jest w myśl art. 67 prawa upadłościowego łącznie z § 4 art. 181 k. p. c. zachowany, gdyż zaskarżone postanowienie doręczono pełnomocnikowi procesowemu wnioskodawców dnia 9 października 1937 r.

Wnioskodawcy żądają ogłoszenia upadłości masy spadkowej po Klemensie W. celem ograniczenia odpowiedzialności za długi spadkowe. Jakkolwiek polskie prawo upadłościowe nie zna upadłości masy spadkowej a tylko upadłość zmarłego dłużnika w rozumieniu art. 7 prawa upadłościowego, zachowano instytucję upadłości masy spadkowej dla obszaru mocy obowiązującej niemieckiego kodeksu cywilnego z uwagi na specjalne przepisy prawa spadkowego. Wynika to z art. XVIII przepisów wprowadzających prawo upadłościowe. W myśl tego przepisu ogłoszenie upadłości masy spadkowej celem ograniczenia odpowiedzialności spadkobiercy za długi spadkodawcy jest dopuszczalne, jeżeli masa spadkowa nie wystarcza na zaspokojenie długów. Czy masa spadkowa na to wystarcza, zależy od ustaleń faktycznych. Zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego ustala w tym względzie, że w chwili otwarcia się spadku masa spadkowa na pokrycie długów wystarczała. Brak jednak ustaleń, czy w chwili rozstrzygnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości masa spadkowa była wystarczająca, aby pokryć długi spadkodawcy. Sąd Apelacyjny tego zagadnienia nie badał, wychodząc z założenia, że decyduje chwila otwarcia się spadku. Stanowisko prawne Sądu Apelacyjnego jest mylne. Utrzymanie przez art. XVIII przepisów wprowadzających prawo upadłościowe instytucji upadłości masy spadkowej nastąpiło z uwagi na przepisy spadkowe niemieckiego kodeksu cywilnego, zawarte w §§ 1975 i nast. tegoż kodeksu. Do przepisu art. XVIII nie można więc stosować wykładni nie uwzględniającej prawa spadkowego, lecz trzeba go interpretować w ścisłej z nim łączności. Gdy się to uczyni, natenczas wynika z § 1980 niem. k. c., w szczególności z tej okoliczności, że przepis ten określa skutki prawne w razie zaniedbania przez spadkobiercę niezwłocznego ogłoszenia upadłości, gdy tylko poweźmie wiadomość o nadmiernym zadłużeniu, że dla ustalenia czy masa spadkowa wystarcza na pokrycie długów, nie jest decydująca chwila otwarcia się spadku. Za chwilę decydującą, w której trzeba przedmiotowo ustalić zagadnienie nadmiernego zadłużenia spadku,

należy uważać chwilę rozstrzygnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości. Jeżeli w tym czasie masa spadkowa nie wystarcza na zaspokojenie długów należy ogłosić jej upadłość. Gdyby zaś spadkobiercy poprzednio wzięli masę spadkową w posiadanie, gdyby nią zarządzali i w czas czyli niezwłocznie po otrzymaniu wiadomości o nadmiernym zadłużeniu masy spadkowej nie postawili wniosku o upadłość, natenczas odpowiadałoby na podstawie § 1980 n. k. c. Ale przepis ten nie stałby na przeszkodzie ogłoszeniu upadłości. Gdyby jednak okazało się, że spadkobiercy ze względu na §§ 1994, 2005 niem. k. c. odpowiadają na podstawie § 2013 niem. k. c. nieograniczenie, wówczas ogłoszenie upadłości nie wchodziłoby w rachubę, gdyż nie mogłoby już spowodować ograniczenia odpowiedzialności spadkobiercy. Skarga kasacyjna słusznie więc żąda się na obrazę art. XVIII przepisów wprowadzających prawo upadłościowe oraz na obrazę § 1980 n. k. c.

251.

Dłużnik obowiązany jest do ponownego złożenia przysięgi wyjawienia, chociaż od czasu złożenia pierwszej przysięgi nie upłynęło jeszcze lat pięć, jeżeli uzyskał dochód, podlegający opodatkowaniu z tytułu podatku dochodowego.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 26 października 1937 VI 2 Cz. 482/37.

Sąd Okręgowy w Warszawie uchylił postanowienie Sądu Grodzkiego w Warszawie z 10 kwietnia 1937 w przedmiocie umorzenia postępowania i zwrócił akta Sądowi Grodzkiemu w Warszawie celem odebrania od dłużnika Jakóba G. nowego wykazu majątku i przysięgi.

Z akt Sądu Grodzkiego w Warszawie E II. 430/35 wynika, że dłużnik Jakób G. złożył na żądanie wierzyciela Skarbu Państwa wykaz majątku (art. 624 k. p. c.) a w dniu 22 listopada 1935 przysięgę.

W roku 1936 wierzyciel Skarb Państwa wystąpił do Sądu Grodzkiego przeciwko temu samemu dłużnikowi G. z ponownym wnioskiem o złożenie wykazu majątku i przysięgi, ponieważ dłużnik w 1936 r., już po złożeniu przysięgi wykazał dochód do obliczenia podatku w kwocie 5800 zł jako ekspert drzewny.

Sąd Grodzki jednak umorzył postępowanie, wychodząc z założenia, że Jakób G. złożył już wykaz i przysięgę w 1935 i że od tego czasu nie upłynęło jeszcze 5 lat i że wierzyciel nie uprawdopodobnił,

aby dłużnik nabył później majątek, do którego może być skierowana egzekucja (art. 627 k. p. c.).

Stanowisko Sądu Grodzkiego jest niesłuszne. Wierzyciel bowiem Skarb Państwa udowodnił załączonym do akt wyjaśnieniem 23 Urzędu Skarbowego, że dłużnik Jakób G. wykazał w 1936 wobec władzy skarbowej jako ekspert drzewny dochód w sumie 5800 zł do wymiaru podatku dochodowego na rok 1936. Dochód zaś, jaki dłużnik czerpie z wykonywania wolnego zawodu (lekarz, adwokat, w danym przypadku ekspert drzewny) należy uważać za majątek w rozumieniu art. 627 p. k. c. Należałoby zatem przyjąć, że wierzyciel wykazał późniejsze nabycie majątku przez dłużnika.

252.

Udzielenie przybicia nie może być z tej przyczyny zaskarżone, że termin licytacyjny ogłoszony był tylko w dzienniku urzędowym, a nie także w dzienniku poczytnym.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie z 5 października 1937 Nr. VI 2 Ca. 404/32, zatwierdzone przez Sąd Apelacyjny w Warszawie postanowieniem z 11 stycznia 1938 I i Cz. 494/37.

Dłużnik Zygmunt B. zaskarżył postanowienie Sądu Grodzkiego w Piasecznie z 9 lipca 1937, dotyczące przybicia nieruchomości m. hip. pod nazwą Piaseczno hip. Nr 247, należącej do dłużnika Zygmunta B., na rzecz Jana M., z dwóch powodów:

1) że ogłoszenie o licytacji nastąpiło tylko w dodatku do dziennika urzędowego, a nie w dzienniku poczytnym w danej miejscowości (art. 681 k. p. c.) i 2) że Sąd Grodzki odmówił bezprawnie umorzenia postępowania egzekucyjnego prowadzonego na żądanie Leopolda K.

Zażalenie jest bezpodstawne w obu punktach.

ad. I. Postanowienie o przybicciu może być zaskarżone w drodze zażalenia (art. 724 k. p. c.), ale tylko z przyczyn wymienionych w art. 716 § 1 i 2 k. p. c. Żadnej jednak z tych przyczyn żalący się Zygmunt B. nie przytoczył w zażaleniu ani nie uzasadnił.

Zarzut, że nie ogłoszono terminu licytacji w dzienniku poczytnym w danej miejscowości (art. 681 k. p. c.) dotyczy postępowania egzekucyjnego przed licytacją, a postanowienie o przybicciu może być zaskarżone w myśl art. 716 § 1 k. p. c. tylko z powodu pogwałcenia przepisów postępowania zaszłego w toku licytacji (art. 698—712 k. p. c.), nie zaś z powo-

du wadliwości, które zaszły przed licytacją. Zresztą oznaczenie czasopisma, w którym mają być ogłaszane obwieszczenia, należy do komornika (§ 8 instr. dla komorników Dz. U. R. P. z 1932 Nr 114 poz. 946), a Komornik wybrał w tym celu „Obwieszczenia publiczne“ dodatek do Dziennika Urzędowego Ministerstwa Sprawiedliwości.

ad. 2. Zaskarżone postanowienie z 9 lipca 1937 nie zawiera postanowienia o odmowie umorzenia postępowania egzekucyjnego, prowadzonego na żądanie Leopolda K., a akta egzekucyjne nie obejmują tej kwestii. Wobec tego Sąd Okręgowy zarzut ten uznał za gołosłowny.

253.

Obowiązek zwrotu kosztów procesu nie może być nałożony na pozwanego, gdy wydane orzeczenie Sądu nie kończy postępowania co do istoty sprawy.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie z 28 października 1937 VI 2 Cz 401/37.

Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił wniosek Feliksa K. o uzupełnienie postanowienia Sądu Okręgowego z 28 września 1937 orzeczeniem o kosztach.

Sąd Grodzki odrzucił pozew z powodu miejscowej niewłaściwości (art. 213 k. p. c.). Sąd Okręgowy zaś, na skutek zażalenia powoda, postanowienie Sądu Grodzkiego o odrzuceniu pozwu uchylił. Powód w terminie dwutygodniowym postawił w Sądzie Okręgowym wniosek o uzupełnienie postanowienia Sądu Okręgowego orzeczeniem o kosztach (art. 370 k. p. c.). Sąd Okręgowy wniosek ten oddalił, ponieważ nie było podstaw w rozumieniu zasad procesu cywilnego do nałożenia kosztów postępowania w trybie zażalenia na pozwonego.

Pozwanemu bowiem jeszcze nie doręczono pozwu i wezwania na rozprawę; pozwany jeszcze nie wie o procesie; stosunek procesowy między stronami jeszcze się nie zawiązał i pozwany nie naraził jeszcze powoda swym postępowaniem na koszty. Nie ma zatem podstawy do zastosowania przepisu art. 101 k. p. c. i nie ma jeszcze orzeczenia kończącego sprawę w instancji (art. 109 k. p. c.).

254.

Jeżeli adresat odmawia przyjęcia doręczenia sądownego, organ doręczający pozostawić ma wezwanie są-

dowe w miejscu doręczenia i uczynić o tym wzmiankę na zwrotnym poświadczeniu odbioru.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 15 listopada 1937 VI i Ca 1654/37.

Sąd Okręgowy rozprawę odroczył i postanowił na następny termin ponownie doręczyć wezwania stronom, zwracając równocześnie uwagę organowi doręczającemu na przepis art. 153 § 2 k. p. c.

Pozwany nie stawiał się na rozprawie w Sądzie Okręgowym w dniu 15 listopada 1937, a do akt sprawy dołączone zostało: 1) wezwanie na rozprawę, przeznaczone dla pozwanego i 2) zwrotne poświadczenia odbioru wezwania z uwagą organu doręczającego na samym wezwaniu: „adresat odmówił przyjęcia“.

Wynika z tego, że organ doręczający zastał adresata (pозwanego) w domu, ale adresat (pозwany) odmówił przyjęcia wezwania na rozprawę.

W takim przypadku organ doręczający powinien był wezwanie, przeznaczone dla adresata (pозwanego), pozostawić w miejscu doręczenia, a gdyby to było niemożliwe, złożyć je — uprzedzając o tym ustnie adresata — w urzędzie pocztowym lub gminnym (art. 153 § 2 k. p. c.; § 12 u. 2 rozp. Min. Spraw. z 30 września 1933 Dz. U. 76 poz. 548 i § 1 u. 2 rozp. Min. Spraw. z 30 września 1933 Dz. U. 76 poz. 549), uczynić o tym wzmiankę na zwrotnym poświadczeniu odbioru wezwania strony na rozprawę i to zwrotne poświadczenie zwrócić Sądowi.

Jeżeli zatem organ doręczający zwrócił Sądowi Okręgowemu *obie części* wezwania, tj. samo wezwanie i zwrotne poświadczenie odbioru wezwania, postąpił wbrew art. 153 § 2 k. p. c. i dlatego Sąd Okręgowy nie uznał, że wezwanie pozwanemu prawidłowo zostało doręczone i rozprawę odroczył celem ponownego wezwania stron.

255.

Koszty postępowania egzekucyjnego, poniesione na wynagrodzenie adwokata przez wierzyciela, powinny być zgłoszone komornikowi przed przedstawieniem przezeń akt sprawy sądowi do dokonania podziału sumy uzyskanej z egzekucji.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 17 stycznia 1938 VI 2 Cz 716/37.

Sąd Okręgowy oddalił zażalenie firmy „O.“ na postanowienie Sądu Grodzkiego, w Warszawie z 18 października 1937 E I. 312/35 i zasądził od firmy tej

na rzecz Władysława M. siedem (7) złotych 50 groszy tytułem kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Grodzki w Warszawie postanowieniem z 15 stycznia 1937 E I. 312/35 przysądził nieruchomości ziemską „Willa Szymanakówna“ na własność Eugenii i Piotrowi Władysławowi W. w częściach równych niepodzielnie w cenie 8.300 zł, a dnia 21 maja 1937 dokonał planu podziału i między innymi wydzielił firmie „O.“ sumę 6896 zł a pozostałą resztę w sumie 1120 zł 50 gr Władysławowi M.

Przeciwko planowi podziału wniosła zarzuty firma „O.“ i żądała na mocy art. 800 § 1 k. p. c. wydzielania jej jeszcze sumy 279 zł 30 gr tytułem wynagrodzenia adwokackiego za czynności egzekucyjne i to przed kwotą wydzieloną Władysławowi M.

Sąd Grodzki postanowieniem z dnia 19 października zarzuty firmy „O.“ oddalił z powodu, że skarżąca nie zgłosiła żądania kosztów u komornika a dopiero w zarzutach na plan podziału.

Postanowienie Sądu Grodzkiego zaskarżyła zażaleniem firma „O.“, na co Władysław M. wniósł odpowiedź, żądając zatwierdzenia zaskarżonego postanowienia i przyznania kosztów według norm ustawowych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje. Z akt komornika Sądu Grodzkiego w Warszawie Km. 1253/1234 wynika, że pełnomocnik firmy „O.“ zażądał od komornika wydania postanowienia, że mu za czynności egzekucyjne adwokackie przypada suma 239 zł 40 gr za egzekucję a 38 zł 90 gr za licytację — ale dopiero dnia 26 października 1937 czyli już po dokonaniu planu podziału (21 maja 1937). Komornik postanowieniem z dnia 24 listopada 1937 przyznał adwokatowi Juliuszowi P. wynagrodzenie za udział w postępowaniu egzekucyjnym przy sprzedaży nieruchomości p. n. „Willa Szymanakówna“ 239 zł 40 gr za ogół czynności i 38 zł 90 gr za zastępstwo wierzyciela przy przetargu nieruchomości razem 278 zł 30 gr. To postanowienie Komornika dołączyła firma „O.“ do akt dopiero po wniesieniu zażalenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego przyznanie kosztów adwokatowi P. przez komornika jest niezgodne z przepisami prawa. Przepis bowiem § 28 instrukcji dla komorników z 15 grudnia 1932 Dz. U. R. P. Nr 114, poz. 946 postanawia, że komornik, przedstawiając akta sądowi celem podziału sumy, dołączy do akt zestawienie kosztów, poniesionych przez każdego z wierzycieli; a zatem komornik nie przyznaje kosztów wierzycielom, a tylko dołącza do akt zestawienie kosztów poniesionych przez wierzycieli. Koszty te ustala i przyznaje w granicach art. 523 § 1, 98

k. p. c. a wynagrodzenie adwokackie w myśl § 17—19 rozp. Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 Dz. U. Nr 24 poz. 201 Sąd Grodzki a na jego postanowienie służy zażalenie (art. 523 § 2 k. p. c.). To przyznanie kosztów przez Sąd Grodzki musi się stać prawomocne przed sporządzeniem planu podziału, a w takim razie koszty te będą w planie uwzględnione jako koszty egzekucyjne, uprzywilejowane w § 1 art. 300 k. p. c., który, mówiąc o kosztach egzekucyjnych wprawdzie je wymienia, ale wymienia je tylko przykładowo, co wynika ze słów: „a mianowicie“.

Z akt egzekucyjnych wynika, że firma „O.“ w dniu 19 maja 1937 zażądała od Sądu Grodzkiego wydania zaświadczenia stwierdzającego, że pełnomocnikowi firmy „O.“ przysługuje wynagrodzenie adwokackie w kwocie 239 zł 40 gr i 39 zł 90 gr Sąd Grodzki dnia 4 czerwca 1937 wydał takie zaświadczenie. Z powyższego wynika, że to zaświadczenie z 4 czerwca 1937 zostało wydane już po sporządzeniu planu podziału w dniu 21 maja 1937. Zaświadczenia jednak tego nie można uważać za zatwierdzenie i przyznanie przez Sąd Grodzki kosztów, zgłoszonych komornikowi przed planem podziału.

W tym stanie sprawy Sąd Okręgowy jest zdania, że firma „O.“ niesłusznie domaga się w zarzutach uwzględnienia w planie podziału sumy 279 zł 30 gr jako kosztów egzekucyjnych, gdyż koszty te stanowiące koszty wierzyciela, powinny były być zgłoszone najpierw komornikowi, następnie przez komornika ich zestawienie oddane Sądowi Grodzkiemu do ustalenia i przyznania prawomocnie przed sporządzeniem planu podziału (§ 28 instrukcji dla komorników i art. 523 k. p. c.), co, jak z akt egzekucyjnych i z akt komornika wynika, nie nastąpiło.

256.

Dłużnik jest obowiązany do złożenia wykazu majątku i przysięgi wyjawienia, jeżeli wartość zajętych u niego ruchomości nie wystarcza na pokrycie egzekwowanej pretensji.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 3 lutego 1938 VI 1 Cz 35/38.

Mylnie twierdzi dłużnik Ludwik W. w swym zażaleniu na postanowienie Sądu Grodzkiego w Warszawie, nakazujące mu jako dłużnikowi złożenie wykazu majątku oraz przysięgi z art. 621 k. p. c., że postanowienie takie winno być wydane dopiero po wy-

čerpaniu wszystkich innych środków, zmierzających do zaspokojenia roszczenia wierzycielki. W myśl bowiem art. 621 k. p. c. do wydania postanowienia w przedmiocie złożenia wykazu majątku i przysięgi wystarczy, że z protokołu zajęcia wynika, iż z ruchomości należność nie będzie w całości zaspokojona, a dłużnik nie ma w swym władaniu innych ruchomości, wystarczających na zaspokojenie.

Przedmiotem egzekucji jest suma 2300 zł, objęta tytułem wykonawczym Sądu Okręgowego w Warszawie. Protokół zajęcia wymienia sumę 285 zł jako ogólną wartość zajętych u dłużnika ruchomości i zawiera wzmiankę, że więcej ruchomości do zajęcia nie znaleziono. Wobec tego zaszyły wszystkie warunki z art. 621 k. p. c. do wydania nakazu złożenia przez dłużnika wykazu majątku i przysięgi.

Wobec tego należało zażalenie dłużnika Ludwika W. w myśl art. 419, 423, 621 k. p. c. oddalić.

Wierzycielka Wanda L. wniosła odpowiedź na zażalenie i żądała zatwierdzenia zaskarżonego postanowienia i zasądzenia kosztów postępowania według norm przepisanych. Dłużnik zaś Ludwik W. określił wartość przedmiotu zażalenia na sumę 2300 zł.

257.

Spadkobiercom właściciela gruntu, znajdującego się w dzierżawie, nie służy przeciwko osobom, które gruntem tym zawładnęły samowolnie, skarga o przywrócenie zakłóconego posiadania.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 13 stycznia 1938 VI 1 Ca 2001/37.

Strona powodowa twierdziła w pozwie, wniesionym do Sądu Grodzkiego w Łowiczu w dniu 30 kwietnia 1937, że zmarły w 1936 Stanisław O., mąż powódki a ojciec małoletnich powódek, był właścicielem 6-morgowej osady, składającej się z gruntu oraz oddzielnie położonego placu-ogrodu; że całą tę osadę tenże Stanisław O. wydzierżawił Nikodemowi S., który dotychczas ją dzierżawi; że w pierwszych dniach kwietnia 1937 pozwani, działając wspólnie, samowolnie weszli na wspomniany plac-ogród, zajęli go, zatorali i poczynili tam zasiewy i sadzenia, korzystając z nieobecności dzierżawcy Nikodema S., który mieszka gdzieindziej, — i na tej podstawie strona powodowa zażądała przywrócenia posiadania placu-ogrodu o powierzchni około 60 prętów przez usunięcie z tego terenu pozwanych.

Sąd Grodzki powództwo oddalił, motywując tym,

że, jak zostało ustalone zeznaniami świadka Nikodema S., sporny plac od przeszło 10 lat jest w posiadaniu i użytkowaniu Nikodema S. jako dzierżawcy; że zatem powodowie nie mieli i nie mają w swym posiadaniu spornego placu; jedynie posiadają tylko prawa spadkowe do tego placu jako sukcesorowie zmarłego Stanisława O.; że ochrona posesoryjna przysługuje jedynie posiadaczowi faktycznemu, tj. w danym przypadku Nikodemowi S. a nie powodom; że przeto powodom nie służy prawo akcji posesoryjnej.

Wyrok Sądu Grodzkiego zaskarżyła strona powodowa skargą apelacyjną i żądała uchylenia zaskarżonego wyroku i zasądzenia powództwa zgodnie z konkluzją pozwu.

Wniosku o uchylenie wyroku zaskarżonego Sąd Okręgowy nie rozpartywał, ponieważ strona apelująca (powodowa) nie podała i nie wywiodła w apelacji przyczyn z art. 408 § 2 i 409 k. p. c., jedynie i wyłącznie wnioskowi o uchylenie wyroku odpowiadających.

Wniosek zaś w apelacji o zasądzenie powództwa zgodnie z konkluzją pozwu uznał Sąd Okręgowy za wnioski o zmianę wyroku i wnioski ten rozpatrzył.

Sąd Okręgowy po rozpatrzeniu całokształtu okoliczności sprawy, wywodów i wniosków pełnomocników obu stron zważył, co następuje.

Sąd Okręgowy podziela w zupełności motywy wyroku zaskarżonego w szczególności, że ochrona posiadania służy jedynie posiadaczowi faktycznemu, tj. w danym przypadku dzierżawcy Nikodemowi S., a nie powodom, spadkobiercom właściciela gruntu spornego; że przeto powodom nie służy prawo akcji posesoryjnej.

Akcja posesoryjna służy właścicielowi gruntu tylko wtedy, gdy sam jest faktycznym posiadaczem gruntu.

Art. 29 u. p. c. ros. otacza ochronę posesoryjną zarówno posiadacza pod tytułem właściciela jak i posiadacza zależnego, władającego cudzą rzeczą w imieniu właściciela (S. N. 97/24 teza 2 a przy art. 29 u. p. c. ros.), ale tylko wtedy, gdy właściciel lub posiadacz zależny faktycznie posiada sporny grunt.

W tym stanie sprawy, skoro faktycznym posiadaczem gruntu jest w danej sprawie dzierżawca a nie powodowie (sukcesorowie) należało w myśl art. 250 § 1, 339, 408 k. p. c. wyrok zaskarżony, oddalający powództwo, jako słuszny i zgodny z przepisami prawa, zatwierdzić.

258.

K. p. k. nie zawiera przepisu, zakazującego poinformowania świadka, na jakie okoliczności ma być prze-

sluchany, za czym pozostawienie świadka na sali sądowej i powtórne przesłuchanie go, nie stanowi proceduralnego uchybienia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 października 1937 3 K. 1305/37.

Oskarżony Stefan M. zarzuca w kasacji obrazę prawa procesowego przez powtórne przesłuchanie świadka Stanisława Ś., pomimo że świadek ten po pierwszym przesłuchaniu pozostał na sali sądowej, był obecny podczas całego przewodu sądowego i wiedział, na jaką okoliczność ma być powtórnie przesłuchany.

K. p. k. nie zna ani wyraźnego przepisu zakazującego poinformowania świadka, na jakie okoliczności ma być przesłuchany, ani nie zawiera w ogóle takich postanowień, które by upoważniały do wykładni, że taka jest wola ustawodawcy. Wprost przeciwnie—uprzednie zaznajomienie świadka z treścią tezy dowodowej może w zasadzie pomóc świadkowi do ściślejszego złożenia zeznania, a tym samym przyczynić się do oświecenia prawdy materialnej. Twierdzenie więc, że świadek Stanisław S. pozostawał na sali i dowiedział się, na jakie okoliczności ma być powtórnie przesłuchany, gdyby nawet odpowiadało prawdzie (protokół rozprawy tej okoliczności nie wyjaśnia), nie wskazuje na żadne uchybienie. Jeżeliby zaś kasacja miała na myśli względ, że świadek Ś. będąc obecny podczas przesłuchania innych świadków, mógł się dowiedzieć, co zeznawali o okolicznościach, na które on miał być powtórnie zbadany, to i ten względ nie daje podstawy kasacyjnej. Nie ma bowiem obowiązku (art. 331 § 1, 338 k. p. k.) ani usunięcia świadków już przesłuchanych do osobnego pokoju, ani przesłuchania świadków w nieobecności tych świadków, którzy już zeznawali. Wprawdzie przewodniczący rozprawy byłby władny w wykonywaniu przysługującej mu według art. 304 k. p. k. władzy dyskrejonalnej wydać i takie zarządzenia, jednakowoż niekorzystanie przez Sąd z zastrzeżonych w ustawie uprawnień nie może stanowić obrazę przepisów procesowych. Oskarżony przejrzał w dniach 7, 8 i 10 maja 1937 akta sprawy (k. 619) i nie sprzeciwiał się rozpoczęciu i prowadzeniu rozprawy głównej w dniu 13 maja b. r., przeto stosownie do art. 523 k. p. k. z powodu dorozumianej zgody na prowadzenie rozprawy w wyznaczonym terminie utracił prawo podnoszenia zarzutu z przyczyny, że nie zdołał się należycie przygotować do rozprawy, który zgłosił dopiero w kasacji.

259.

Obowiązek zgłoszenia rozpoczętego przemysłu ma charakter trwały, nieuczynienie zaś zadość temu obowiązkowi, stanowi przestępstwo ciągłe.

Naruszenie przewidzianego w art. 7 prawa przemysłowego z 7 czerwca 1927 (Dz. U. poz. 468) obowiązku jest karalne w myśl art. 126 pr. przem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 października 1937 1 K. 1149/37.

W związku z powołaniem się oskarżonego na przedawnienie, Sąd Okręgowy stwierdził, że popełnione przestępstwo jest przestępstwem trwałym, a zatem okres przedawnienia począł biec dopiero od dnia 1 lutego 1937 r. kiedy oskarżony zgłosił przedsiębiorstwo. Jeżeli art. 7 prawa przemysłowego zawiera stanowczy przepis, że kto rozpoczyna prowadzenie przemysłu winien równocześnie donieść o tym władzy przemysłowej, to z treści tego przepisu nie da się wyprowadzić logicznego wniosku, że obowiązek zgłoszenia przemysłu ustaje, skoro w chwili jego rozpoczęcia zgłoszenie nie nastąpiło. Konieczność zgłoszenia przemysłu równocześnie z jego rozpoczęciem świadczy o tym, jaką przywiązuje wagę do tego obowiązku ustawa, jeżeli wymaga natychmiastowego zgłoszenia przemysłu. Zatem Sąd zasadnie wychodzi z założenia, że obowiązek zgłoszenia rozpoczętego przemysłu ma charakter trwały, nieuczynienie zaś zadość temu obowiązkowi stanowi przestępstwo ciągłe.

Niezasadnym jest również następny zarzut. Sąd Okręgowy uznał oskarżonego winnym, że od 1 stycznia 1936 do 29 stycznia 1937 prowadził skup zboża, nie zgłaszając tego przedsiębiorstwa w Starostwie, w uzasadnieniu zaś wyroku Sąd stwierdził, że o obowiązku zgłoszenia tego przemysłu zgodnie z przepisem art. 7 prawa przemysłowego, oskarżony dobrze wiedział. Ustalenie w ten sposób przestępstwa z art. 7 prawa przemysłowego w zupełności czyni zadość wymaganiom art. 369 lit. a) k. p. k. Dowolność twierdzenia kasacji, że przepis art. 7 pr. przem. w ogóle nie jest chroniony sankcją karną z art. 126 tegoż prawa, wyraźnie wypływa z zestawienia treści tych przepisów, bowiem art. 126, umiejscowiony w dziale VII prawa przemysłowego pod tytułem: „postanowienia karne“, mówi, że prowadzący przemysł z naruszeniem przepisów rozporządzenia o prawie przemysłowym, będzie karany w drodze administracyjnej, naruszenie zatem przewidzianego w art. 7 tegoż prawa obowiązku jest karalne w myśl art. 126 prawa przemysłowego. Spóźnione uczynienie zadość temu obo-

wiązkowi nie wyklucza odpowiedzialności karnej, zwłaszcza, że jak to wykazują akta sprawy, zgłoszenie przemysłu nastąpiło po sporządzeniu przez policję państwową doniesienia karnego.

260.

Trudnienie się osobiście, stale i zawodowo pośrednictwem handlowym, stanowi zajęcie przemysłowe, wymagające w myśl art. 10 ustawy o podatku przemysłowym nabycia świadectwa przemysłowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 października 1937 3 K. 972/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca dowolną interpretację przepisów ustawy o podatku przemysłowym przy ustaleniu, że zajmował się pośrednictwem handlowym mimo, że występując w imieniu osób trzecich, nie działał na ich rachunek, jak również brak uzasadnienia, dla czego Sąd uznał, że oskarżony miał obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego III kat. handlowej.

W myśl art. 10 ustawy o podatku przemysłowym świadectwa przemysłowe winny być wykupione dla każdego zajęcia przemysłowego, w zał. do art. 23 tejże ustawy wymienionego, na zasadzie zaś części III lit. D. tego załącznika podatkowi państwowemu przemysłowemu podlegają wszelkiego rodzaju pośrednicy handlowi. W związku z tym trudnienie się osobiście, stale i zawodowo pośrednictwem handlowym stanowi zajęcie przemysłowe, wymagające nabycia świadectwa przemysłowego.

Kasacja przyjmuje ustalenia Sądu Okręgowego, że oskarżony zwracał się do zagranicznych firm z ofertami sprzedaży węgorzy i że na skutek tych ofert rybacy w Jastarni sprzedawali węgorze eksporterom zagranicznym. Odmawiając jednak słuszności ustaleniu, że oskarżony zajmował się w ten sposób pośrednictwem handlowym bez świadectwa przemysłowego, kasacja twierdzi, że zgodnie z przepisami art. 5 ustawy o podatku przemysłowym, za pośrednictwo handlowe uważa się działanie przedsiębiorstw i zajęć przemysłowych w imieniu i na rachunek osób trzecich, a tym warunkom nie odpowiada zajęcie oskarżonego, gdyż nie działał na rachunek kupców zagranicznych. Z tychże wywodów kasacji jednak nie wynika, aby oskarżony skutecznie to pośrednictwo między firmami zagranicznymi i rybakami na własny rachunek, według ustaleń natomiast wyroku oskarżony pobierał za stałe pośredniczenie od rybaków prowizję w wysokości 3 zł

od 50 kg, co w zupełności uzasadnia zaliczenie tego zajęcia przemysłowego do kategorii, przewidzianej w cz. III lit. D. kat. II lit. k) załącznika do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym. Zarzut nieuzasadnienia, dlatego Sąd uznał, że oskarżony obowiązany był wykupić świadectwo przemysłowe III kat. handlowej polega na nieporozumieniu. Sąd Okręgowy zgodnie z orzeczeniem karnym uznał, że oskarżony miał obowiązek nabycia świadectwa przemysłowego „II-b-3“ co odpowiada przy ściślejszym oznaczeniu lit. b) p. 3 kat. II lit. D. Cz. III zał. do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym. A zatem Sąd Okręgowy uznawszy oskarżonego winnym niewykupienia świadectwa przemysłowego za okres czasu od 1 lipca 1934 do 31 grudnia 1936 i skazawszy go na karę grzywny w wysokości 75 zł, nie dopuścił się obrazy art. 516 lit. d) k. p. k. wymierzył bowiem oskarżonemu karę grzywny w najniższym wymiarze w ramach ustawowych.

Z przytoczonych względów kasacja jako bezpodstawna ulega oddaleniu.

261.

W przypadku zaskarżenia wyroku zaocznego apelacją lub kasacją, oskarżony składa je w terminie przewidzianym w art. 226 k. p. k., natomiast wniosek o przyznanie prawa ubogich winien być złożony w myśl § 2 art. 508 k. p. k. w terminie zawitym trzydniowym od daty otrzymania odpisu wyroku zaocznego z uzasadnieniem, żądanie zaś wyznaczenia obrońcy z urzędu do złożenia wyводу właściwego środka odwoławczego, należy w myśl art. 506 k. p. k. zgłosić w terminie do zapowiedzenia kasacji.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
25 października 1937 3 K. 687/37.

Dnia 8 lutego 1937 zapadł przeciw oskarżonemu wyrok zaoczny w Sądzie Okręgowym w Grudziądzu. Przeciw wyrokowi temu wniósł oskarżony w przepisany terminie sprzeciw, który jednak został przez Sąd Okręgowy postanowieniem z 23 lutego 1937 odrzucony. Po doręczeniu oskarżonemu odpisu tego postanowienia w dniu 27 lutego 1937 wpłynął do wspomnianego sądu 2 marca 1937 wniosek oskarżonego o przyznanie mu prawa ubogich i o przydzielenie mu obrońcy z urzędu do złożenia wyvodu kasacji. Sąd ten, uwzględniając wniosek oskarżonego, wyznaczył mu obrońcę w osobie adwokata Pawła Z.

i zarządził doręczenie mu odpisu wyroku, po czym wymieniony obrońca w siódmym dniu po doręczeniu mu odpisu wyroku przesłał pocztą wywód kasacji, który Sąd Okręgowy w Grudziądzu przyjął i przedstawił do rozpoznania Sądowi Najwyższemu.

Kasację oskarżonego należy jednak pozostawić na mocy art. 524 a) k. p. k. bez rozpoznania jako złożoną po terminie (art. 487 i 505 § 2 k. p. k.).

Sposób zaskarżenia wyroku zaocznego odbiega o tyle od normalnego sposobu zaskarżenia wyroków sądowych, iż oskarżony bądź bez uprzedniego zapowiedzenia (zbędnego wobec przepisu art. 394 k. p. k. nakazującego doręczenie oskarżonemu odpisu wyroku z uzasadnieniem (składa w terminie przewidzianym w art. 226 k. p. k. właściwy środek odwoławczy (apelację lub kasację), bądź wnosi sprzeciw z usprawiedliwieniem swego niestawiennictwa i z prośbą o zarządzenie nowej rozprawy. W tym ostatnim wypadku w razie odrzucenia sprzeciwu termin do zaskarżenia wyroku liczy się od daty zawiadomienia o odrzuceniu (§ 2 art. 396 k. p. k.), przy czym ze względu na treść 394 i § 1 art. 395 k. p. k. przez zaskarżenie wyroku rozumieć należy złożenie wyvodu apelacji lub kasacji (v. Uchwała Całej Izby Karnej Sądu Najwyższego z 18 października 1930 II 4 K. 384/30 Zb. 171/30). Wynika stąd, że termin do złożenia wyvodu kasacji upłynął w sprawie niniejszej 6 marca 1937 i że ponowne doręczenie oskarżonemu odpisu wyroku z uzasadnieniem do rąk jego obrońcy było sprzeczne z ustawą, która nie upoważnia Sądu do przedłużenia w jakiegokolwiek postaci zawitych terminów. Poza tym jednak nawet zarówno samo przyznanie oskarżonemu prawa ubogich, jak i wyznaczenie mu obrońcy z urzędu do złożenia wyvodu kasacji, było prawnie bezskuteczne, albowiem według § 2 art. 508 k. p. k. wniosek o przyznanie prawa ubogich powinien być złożony w terminie zawitym trzydniowym od daty otrzymania odpisu wyroku z uzasadnieniem, a żądanie wyznaczenia obrońcy z urzędu do złożenia wyvodu kasacji należy w myśl art. 506 k. p. k. zgłosić w terminie do zapowiedzenia kasacji.

W niniejszym wypadku pierwszy z tych terminów upłynął w dniu 18 lutego 1937, a drugi już w dniu 11 lutego 1937 skoro więc oskarżony wniosek o przyznanie mu prawa ubogich i o ustanowienie obrońcy do wyvodu kasacji zgłosił dopiero w dniu 1 marca 1937, Sąd Okręgowy powinien był wniosek ten jako spóźniony odrzucić.

262.

Przepis art. 45 lit. a) ustawy o podatku dochodowym w brzmieniu obwieszczenia Min. Sk. z 14 grudnia 1935 (Dz. U. poz. 6 z 1936), przez służbodawcę rozumie każdego asygnującego wypłaty wynagrodzenia, zatem i zaopatrzenie emerytalne uważa się za wynagrodzenie od służbodawcy, obowiązujące do złożenia zeznań w wypadku, gdy oprócz tego płatnik pobiera jeszcze inne wynagrodzenie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 26 października 1937 3 K. 662/37.

Kasacja oskarżonego, opierając się na przep. art. 514 lit. f) i art. 516 lit. a)) k. p. k., zarzuca skazanie go z art. 185 Ordyn. podat. za nie złożenie w terminie przepisany zeznania dla obliczenia różnicy podatku dochodowego od łącznego wynagrodzenia, mimo że w myśl art. 45 ustawy o pod. dochodowym nie miał tego obowiązku, przepis ten bowiem ma na myśli wynagrodzenie od służbodawców, a nie zaopatrzenie emerytalne, przy czym uzależnia obowiązek złożenia zeznania od wysokości łącznego wynagrodzenia, której nie przekracza łączna kwota pobieranych przez niego wynagrodzeń.

Oskarżony nie poczuwając się do winy twierdzi, że nie miał obowiązku składania zeznań, dla obliczenia różnicy podatku dochodowego ani na podstawie ust. „a“ art. 45 ani na podstawie ust. „b“ tegoż artykułu, pobierał bowiem wynagrodzenie tylko od jednego służbodawcy, a ogólny jego dochód nie przekraczał kwoty 4800 zł. Sąd Okręgowy uznał, że oskarżony czerpał dochód z dwóch źródeł, w szczególności z Izby Skarbowej i z Sądu Grodzkiego, to z tego powodu obowiązany był w myśl art. 45 lit. a) ustawy o podatku dochodowym (Dz. U. nr 2 poz. 6 z 1936) złożyć w terminie do dnia 15 kwietnia 1936 zeznania dla obliczenia podatku dochodowego od łącznego wynagrodzenia.

Wywody kasacji, że zaopatrzenie emerytalne nie może być uważane za wynagrodzenie od służbodawcy, są bezzasadne, przez służbodawcę bowiem ustawa o podatku dochodowym rozumie każdego asygnującego wypłaty wynagrodzenia.

Skoro zatem oskarżony, jak to wynika z danych sprawy w związku z jego wyjaśnieniami, pobierał wynagrodzenie z Izby Skarbowej w postaci emerytury i z Sądu Grodzkiego z tytułu stanowiska kontraktowego pomocnika kancelisty w łącznej wysokości, przekraczającej kwotę 2500 zł rocznie, to miał obowiązek

złożenia zeznań dla obliczenia różnicy podatku dochodowego od łącznego wynagrodzenia.

263.

Za „zatrudnionych“ w zakładzie gastronomicznym w rozumieniu Cz. II lit. A rozdz. VII zał. do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym, uważa się członków zajętego w zakładzie zespołu artystycznego choćby nie pozostawali w żadnym stosunku najmu pracy z przedsiębiorcą, prowadzącym zakład.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 26 października 1937 3 K. 1104/37.

Kasacja oskarżonego, opierając się na przepisach art. 516 lit. a) i d) k. p. k. zarzuca skazanie go z art. 178 Ord. Podat. mimo braku w jego czynie znamion przestępstwa, zatrudniając bowiem w swojej kawiarni-dancingu nie więcej jak 20 pracowników, oskarżony zasadnie wykupił świadectwo przemysłowe II kat. handlowej.

Zgodnie z treścią postanowień Cz. II lit. A rozdział VII załącznika do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym, ustalenie kategorii zakładów gastronomicznych uzależnione jest od ogólnej ilości zatrudnionych w przedsiębiorstwie pracowników, nie wyłączając jego właściciela i członków rodziny, bez względu na charakter zatrudnienia. Ustaliwszy zatem, że oskarżony zatrudniał w swojej kawiarni-dancing znacznie więcej niż 20 pracowników, Sąd Okręgowy miał podstawy prawne do uznania, że przedsiębiorstwo oskarżonego wymagało wykupienia świadectwa przemysłowego I kategorii handlowej. Słuszność tego ustalenia wypływa również z wyjaśnień oskarżonego, który przyznaje, że obsługa jego przedsiębiorstwa składa się z 20 pracowników, nie licząc zajętych w jego kawiarni fordansera, fordanserek, muzykantów i artystów. Wysuwana przez kasację okoliczność, że oskarżony nie pozostawał w żadnym stosunku pracy z członkami zespołu artystycznego, gdyż zawierał umowę z kierownikiem artystycznym, pozbawione jest wszelkiego znaczenia, skoro wymienione osoby były zatrudnione w przedsiębiorstwie oskarżonego, a jak stwierdził ponadto Sąd, były objęte również wykazem ubezpieczalni.

264.

Z przepisów art. 7 i 38 prawa przemysłowego z 7 czerwca 1927 r. (Dz. U. poz. 468) wynika, iż obowią-

zek zgłoszenia przedsiębiorstwa spoczywa na przemysłowcu, skoro w myśl ust. 2 l. 1 art. 7 cyt. prawa, przez osobę rozpoczynającą prowadzenie przemysłu rozumieć należy nie faktycznego kierownika lecz właściciela przedsiębiorstwa, od którego zgłoszenie pochodzi i który je podpisuje.

W myśl art. 129 pr. przem. za wykroczenia zastępcy odpowiada pod warunkami w przepisie tym wskazanymi przemysłowiec, zastępca zaś tylko za czynności dokonane w tym charakterze¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 listopada 1936 3 K. 1577/36.

Kasacja Prokuratora zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę art. 129 prawa przemysłowego przez uniewinnienie oskarżonego na tej podstawie, że nie ponosi on odpowiedzialności jako zastępca firmy za działanie właścicieli tejże firmy.

Stosownie do art. 7 prawa przemysłowego z dnia 7 czerwca 1927 r. (Dz. U. poz. 468), kto rozpoczyna prowadzenie przemysłu nie koncesjonowanego ze stałą siedzibą powinien donieść równocześnie o tym władzy przemysłowej 1 instancji, przy czym, o ile przemysł ma być prowadzony przez zastępcę, należy podać we wspomnianym zgłoszeniu dane, dotyczące jego osoby. Władza przemysłowa może zabronić prowadzenia przemysłu przez zgłoszonego zastępcę, jeżeli nie posiada on ustawowych warunków (art. 38 pr. przem.).

Z przepisów tych wynika, iż obowiązek zgłoszenia przedsiębiorstwa spoczywa na przemysłowcu, przez osobę bowiem rozpoczynającą prowadzenie przemysłu, jak to wynika z ustępu 2 lit. 1 art. 7 prawa przemysłowego, należy rozumieć nie faktycznego kierownika przedsiębiorstwa, lecz jego właściciela, od którego pochodzi zgłoszenie i który musi zgłoszenie przedsiębiorstwa podpisać.

W myśl art. 129 prawa przemysłowego za wykroczenia zastępcy odpowiada pod warunkami w przepisie tym wskazanymi, przemysłowiec, lecz nie odwrotnie. A ponadto zastępca może odpowiadać tylko za czynności dokonane w tym charakterze, nie ma zaś podstawy do rozciągania jego odpowiedzialności na czynności, których dokonanie ustawa zastrzega wyłącznie przemysłowi.

265.

Udzielenie patentu a także wpisanie go do rejestru patentów, nie wywołuje żadnych skutków w szczególności zaś nie stwarza domniemania, iż w przypadku kolizji praw patentowych, ten, kto korzysta z samostannego późniejszego patentu, stosując jego urządzenia, nie wkracza w sferę patentu dawniejszego, znajdującęgo się pod ochroną ustawy w tym przypadku, gdy Urząd Patentowy na zależność późniejszego patentu od patentu wcześniejszego, nie zwrócił uwagi lub też później zgłoszony wynalazek mylnie ocenił jako taki, który od wcześniejszego patentu nie jest zależny.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 listopada 1937 2 K. 1245/37.

...Oparty na zasadzie nie przytoczonego w kasacji cyfrowo art. 514 lit. a) i art. 511 k. p. k. zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określeniu przestępstwa, w szczególności zaś naruszenia przepisów art. 1 i 27 ustawy patentowej oraz § 1 art. 14 k. k., jest zasadny.

Oskarżyciele prywatni domagali się uznania, iż oskarżeni, działając we wzajemnym porozumieniu w wykonywaniu przemysłu na kopalni „Celina“ w Borysławiu, wielokrotnie w lipcu i w sierpniu 1935 r. oraz w okresie od 1 listopada 1935 do 4 kwietnia 1936 wkroczyli umyślnie a bezprawnie w zakres wyłączności chronionej patentami Nr 554 i Nr 11044, a to przez stosowanie na kopalni „Celina“ bez zezwolenia oskarżycieli prywatnych i wbrew ich ostrzeżeniom, metody tłokowania z napompowywaniem określonej zastrzeżeniem 4-ym patentu Nr 554 oraz stosowanie przy tym konstrukcji patentu Nr 11044 zależnego od patentu Nr 554.

Umyślność działania po stronie oskarżonych starali się oskarżyciele prywatni wykazać tym, iż oskarżonym znaną była istota wynalazku chronionego patentem Nr 554 i treść zastrzeżeń tym patentem objętych, gdyż na kopalni „Celina“ używany był pompotłok o konstrukcji chronionej patentem Nr 4216 i przy jego pomocy stosowano metodę tłokowania z napompowywaniem chronioną zastrzeżeniem patentu Nr 554 i nawet oskarżony Jakub P. za przestępstwo umyślnego naruszenia tego patentu skazany został prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Samborze z 14 lipca 1933 III K. 2063/31 na grzywnę w kwocie 3000 zł i karę aresztu przez 2 miesiące, że również dzierżawca kopalni „Celina“ błp. Henryk K. dwukrotnie prawomocnymi wyrokami Sądu Okręgowego w Samborze z 6 marca 1934 III K. 20/34 i z 16 listopada 1934, III K. 493/34 ska-

¹⁾ Teza 2-ga sprzeczna z orzec. S. N. z 21 marca 1932 2 K. 192/32.

zany został za takie samo przestępstwo i że wreszcie oskarżyciele prywatni niejednokrotnie zwracali uwagę oskarżonym na treść i zakres swych praw wypływających z zastrzeżeń objętych patentami Nr 554 i 11044 oraz na fakt, iż stosowanie na kopalni „Celina“ urządzeń, wprowadzonych tam na mocy licencji nabytej od Eugeniusza K., właściciela wynalazku chronionego patentem Nr 21592, narusza uprawnienia oskarżycieli prywatnych, oparte na zastrzeżeniach patentu Nr 554 i Nr 11044, gdyż urządzenia te zbudowane są według zasad patentu Nr 11044, zależnego od patentu Nr 554 i według metody pompotłoków, objętej zastrzeżeniem 4 tego patentu.

Sądy obydwóch instancyj wyrok uniewinniający oskarżonych od zarzutu umyślnego i bezprawnego wkroczenia w zakres wyłączności patentów oskarżycieli prywatnych oparły na przesłankach, że oskarżeni na kopalni „Celina“ wydobywali ropę na podstawie „urządzenia“ objętego i zastrzeżonego patentem Nr 21592, stanowiącego własność E. K. i tow., że z urządzenia tego oskarżeni korzystali na podstawie licencji udzielonej im przez właściciela tego patentu K., i w oparciu o jego zapewnienie, że jego patent jest samoistny i że nikt nie ma prawa czynić oskarżonym przeszkód w używaniu jego patentu, oraz że miarodajna w tym przedmiocie władza, bo Urząd Patentowy, stwierdził pismem urzędowym prawdziwość zapewnień K., oznajmiając, że patent Nr 21592 został udzielony jako samoistny, albowiem wydział zgłoszeń nie stwierdził, by przedmiot tego patentu wkraczał w zakres patentu Nr 554 (włas. oskarżycieli prywatnych) lub innego.

W ten sposób Sądy wyraziły pogląd, iż uzyskanie patentu na wynalazek, bez zastrzeżeń zależności od innego patentu i zapewnienie wynalazcy o samoistości wynalazku uzasadnia dobrą wiarę i w ślad za tym stwarza brak umyślności w działaniu osób stosujących urządzenia tym wynalazkiem objęte, chociażby nawet urządzenia te wkraczały w sferę innego wcześniejszego wynalazku, korzystającego również z ochrony ustawy patentowej.

Zapatrywanie to jest błędne i niezgodne z treścią przytoczonych przepisów.

Ustawa patentowa rozróżnia patenty na wynalazki samoistne i patenty zależne. Zależnym jest patent na wynalazek, którego stosowanie wkracza w zakres wynalazku, zostającego pod ochroną ustawy patentowej (art. 7). Z patentu takiego można korzystać tylko za zezwoleniem (licencją) właściciela wcześniejszego prawa. Przez udzielenie patentu powstaje prawo wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób przemysłowy

i handlowy (art. 1) Do udzielania patentów ważnych na obszarze Państwa Polskiego powołany jest Urząd Patentowy Rzeczypospolitej Polskiej (art. 2). Urząd ten wciąga udzielony patent do rejestru patentów, drukuje opis wynalazku wraz z rysunkami jako opis patentowy, wydaje zgłaszającemu wynalazek dokument zwany patentem, a nadto ogłasza w „Wiadomościach Urzędu Patentowego“ o udzieleniu patentu (art. 41).

Urząd Patentowy ma obowiązek zbadania, czy nie zachodzą przeszkody udzielenia patentu z art. 5, według których wyłączone są od opatentowania wynalazki, których stosowanie byłoby sprzeczne z prawem obowiązującym lub dobrymi obyczajami, tudzież pomysły, które oczywiście nie nadają się do zastosowania w przemyśle, środki żywności, lekarstwa i otrzymane sposobem chemicznym wytwory. Urząd Patentowy natomiast nie ma obowiązku badania nowości wynalazku, jeżeli jednak przy badaniu zgłoszenia okaże się, że wynalazek nie jest nowy, Urząd Patentowy odmówi udzielenia patentu. Również, jeżeli przy badaniu nasuną się Urzędowi uzasadnione wątpliwości, czy wynalazek zgłoszony nie wkracza w zakres wynalazku, zostającego już pod ochroną ustawy, Urząd Patentowy zawiadamia o tym zgłaszającego, a może także zawiadomić posiadacza prawa wcześniejszego. Po oświadczeniu się zgłaszającego się Urząd udzieli patentu lub odmówi jego udzielenia w całości lub w części, stosownie do stanu sprawy (art. 39).

Patent może być unieważniony, o ile przy jego udzieleniu brak było warunków prawnych art. 3, 4 i 5 a więc także wówczas, gdy się okaże, że wynalazek nie jest nowy (art. 11 ust. 1). Udzielenie patentu jako zależnego może nastąpić tylko za zgodą zgłaszającego wynalazek lub na podstawie orzeczenia Urzędu. O unieważnieniu patentu lub o żądaniu uznania, że później zgłoszony patent jest zależny od wcześniejszego prawa, orzeka Urząd Patentowy (wydział spraw spornych).

2. Z zestawienia powyższych przepisów okazuje się, iż ustawa przy badaniu nowo zgłoszonych wynalazków, tak ze względu na ich nowość jak też zależność od wynalazków dawniejszych, stosuje „system mieszany“, pośredni między systemem ścisłego badania a systemem rejestracyjnym. Wydział zgłoszeń wynalazków porównując zgłoszone wynalazki z wynalazkami wcześniej zgłoszonymi, odmówi wpisania później zgłoszonego wynalazku, jeżeli się okaże, że wynalazek nie jest nowym lub też, że jest zależnym od wynalazku dawniejszego, a zgłaszający nie zgodzi się na zaznaczenie tej zależności. Nie jest jednak wykluczonym, przeciwnie zdarzyć się może, iż wydział zgło-

szeń nie zwróci na to uwagi, że zgłoszony wynalazek nie jest nowy lub że stosowanie tego wynalazku wkracza w zakres wynalazku znajdującego się pod ochroną ustawy. Zdarzyć się może również, iż wydział zgłoszeń, powziąwszy wątpliwość, iż nowo zgłoszony wynalazek nie jest zależny od wynalazku dawniejszego, po złożeniu oświadczenia przez zgłaszającego nada mu patent samodzielny pod wpływem błędnej oceny sprawy. W związku z tym patent polski nie daje pełnej gwarancji swej ważności a także samoistności. Niepewność tę może usunąć orzeczenie wydziału spornego Urzędu Patentowego, wydane wskutek skargi interesowanych lub Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej w zakresie ważności zależności patentu lub też w zakresie ustalenia, że produkcja, którą ktoś zamierza stosować lub stosuje, nie jest objęta wyłącznością wskazanego patentu (art. 11, 32, 39, 48, 60).

3. Mimo takiego stanu rzeczy Sąd Apelacyjny przy ocenianiu istnienia umyślności w działaniu oparł się wyłącznie na stwierdzeniu przez Urząd Patentowy, iż patent Nr 21592 został udzielony jako samoistny, albowiem wydział zgłoszeń nie stwierdził, by przedmiot tego patentu wkraczał w zakres patentu Nr 554 lub innego i że wynalazca zapewnił oskarżonych, iż patent jest samoistny.

Sąd Apelacyjny stworzył w ten sposób nie przewidzianą w ustawie instytucję zaufania do nadania patentowego, a właściwie wpisu do rejestru patentowego, prowadzonego w Urzędzie Patentowym. Takiej instytucji ustawa nie zna. Udzielenie patentu stwarza na rzecz właściciela monopolistyczne prawo wyłączności przemysłowej i handlowej w granicach państwa, które go udzieliło, a tym samym wyklucza inne osoby od wykonywania wynalazku w sposób zarobkowy. Prawo to daje możność dochodzenia jego naruszenia w drodze prawnej (art. 25—30). Umyślne i bezprawne wkroczenie w zakres wyłączności przez patent określonej, stanowi przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego (art. 27). Poza tym udzielenie patentu, a także wpisanie go do rejestru patentów nie wywołuje żadnych skutków, w szczególności zaś nie stwarza domniemania, iż w przypadku kolizji praw patentowych, ten, kto korzysta z samoistnego późniejszego patentu, stosując jego urządzenia, nie wkracza w sferę patentu dawniejszego, znajdującego się pod ochroną ustawy w tym przypadku, gdy wydział zgłoszeń na zależność późniejszego patentu od patentu wcześniejszego, nie zwrócił uwagi lub też później zgłoszony wynalazek mylnie ocenił jako taki, który od wcześniejszego patentu nie jest zależny.

Kolizja taka może być uchylona późniejszym orze-

czaniem wydziału spraw spornych (art. 60), jednak brak wspomnianego domniemania nie uchyla możliwości istnienia u sprawcy świadomości, iż stosowanie urządzeń samoistnego wynalazku narusza prawo patentowe uzyskane wcześniej, jeżeli w inny sposób przekona się, iż wynalazek nie jest samoistny i że wynalazca posługiwał się czy to metodą, czy też urządzeniami wynalazku poprzedniego, chociażby nawet wynalazek ten w szczegółach uzupełnił lub też udoskonalił. Sprawca może też w inny sposób (poza Urzędem Patentowym) dowiedzieć się o okolicznościach, które nasuną wątpliwości co do prawności jego działania. Powstanie zatem możliwość przewidzenia przestępności działania i zgody na nią. Wówczas miałby zastosowanie wymiar wynikowy (ewentualny) wystarczający także do przyjęcia winy umyślnej (art. 14 § 1 k. k.).

4. W związku z tym co wyżej powiedziano mylny okaże się również pogląd, jakoby o naruszeniu wcześniejszego prawa przez stosowanie urządzeń chronionych późniejszym samoistnym patentem, orzec mógł tylko Urząd Patentowy (wydział spraw spornych). Na mocy art. 7 k. p. k. Sąd rozstrzyga samodzielnie wszelkie zagadnienia prawne, wynikające w toku postępowania i nie jest związany orzeczeniami innego sądu lub urzędu. Zasada ta uprawnia Sąd do samodzielnej oceny zakresu uprawnień wynikających z treści zastrzeżeń patentu, w szczególności zaś do stwierdzenia czy stosowanie patentu nadanego samoistnie wkracza w zakres wynalazku, zostającego pod ochroną ustawy. Zasadę tę podkreśla również Urząd Patentowy w swym piśmie z dnia 8 listopada 1935 Nr Pr. 206/541, oznajmiając, iż o tym, czy zachodzi naruszenie praw z patentu, decyduje Sąd w każdym przypadku z osobna.

266.

Punkt „k“ kategorii drugiej rozdz. I lit. A cz. II załącznika do art. 23 ustawy o państwowym podatku przemysłowym ma na względzie nie drobną sprzedaż wódki w ogóle, lecz sprzedaż wódek, których gatunek podpada pod pojęcie wyszukanego towaru gastronomicznego.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 20 listopada 1937 3 K. 540/37.

Poruszone zagadnienie Sąd Najwyższy już rozważał w orzeczeniu z dnia 24 listopada 1932 (Zb. Orz. Nr 20/33) i uznał, że drobna sprzedaż wódek „w najszerszym określeniu tego znaczenia“ podpada pod

przepis p. „k“ i wymaga nabycia świadectwa przemysłowego drugiej kategorii. Wniosek ten Sąd Najwyższy oparł na tezie, że „określenie — sprzedaż artykułów produkcji wytworniejszej — nie odnosi się do przedmiotów w taryfie już wymienionych, lecz ma służyć jako sprawdzian do badania tej cechy w przypadku sprzedaży innych w taryfie nie wymienionych artykułów“. Skoro zatem w p. „k“ wymieniano artykuły „wódki“, to sprzedaż tego artykułu wymaga nabycia świadectwa przemysłowego drugiej kategorii. Sąd Najwyższy pominął atoli, że w p. „k“ wymienione są „artykuły“ nazywane przez ustawę „wyszukanymi“, p. „k“ bowiem kończy się zdaniem: „itp. *wyszukanych* towarów gastronomicznych“. Zgodnie zatem z przytoczoną tezą niema potrzeby ustalać, że wódka *podpadająca pod pojęcie wyszukanego towaru gastronomicznego*, jako wymieniona w taryfie, podpada pod pojęcie towaru posiadającego cechę produkcji wytworniejszej. Natomiast wątpliwą jest kwestia, czy można uważać za wymienioną w taryfie wódkę nie podpadającą pod pojęcie towaru wyszukanego i przeto wniosek Sądu Najwyższego, że „sprzedaż wódek“ w najszerszym określeniu tego znaczenia podpada pod p. „k“ nie wypływa z rzeczony tezy i jest raczej z nią sprzeczny.

W ustępie 2 kategorii drugiej ustawy, wyliczając w p. p. „a“ — „k“ towary uważane a priori za posiadające cechy produkcji wytworniejszej, umieszcza przy nazwie niektórych towarów przymiotniki: „wykwintny“, „wytworny“, „strojny“, „wyszukany“, „z cienkich materiałów“ itp., podkreślając tym sposobem, że „artykuł“ podpada pod pojęcie towaru posiadającego cechy produkcji wytworniejszej tylko w przypadku, gdy jest „wykwintny“, „strojny“ itp. A więc przedmioty, jak na przykład kamienie szlachetne, wyroby z kości słoniowej lub bursztynu, brązy, majoliki, kryształy itp. a priori są uważane za towary posiadające cechy produkcji wytworniejszej bez względu na wykwintność ich wyrobu, natomiast na przykład obuwie, chociażby było giemzowe, zamszowe, lub lakierowane lub z tkanin, podpadnie pod pojęcie rzeczony towaru jedynie w przypadku, gdy będzie ponadto wykwintne, gdyż przymiotnik ten jest wymieniony przy nazwie obuwia. Zgodnie z tym Sąd Najwyższy w składzie 7-miu Sędziów (Zb. Orz. 1932 Nr 6) wyjaśnił, że obuwie nie mające cechy wykwintności, chociaż zrobione z giemzy, zamszu lub skóry lakierowanej, może być przedmiotem sprzedaży zakładów III lub IV kategorii. Na tymże stanowisku stoi orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 2 października 1933 (Orz. Nr 220/33), uznając, że sprzedaż kilimów, co do któ-

rych ustawa nie wymaga ustalenia cechy wykwintności, zawsze podpada pod kategorię drugą.

Punkt „k“ kategorii drugiej, jak już wspomniano kończy się zdaniem: „itp. *wyszukanych* towarów gastronomicznych“. Wykładnia gramatyczna tego punktu, z uwagi że nazwy poszczególnych towarów oddzielone są od siebie jedynie przecinkami, pozwala twierdzić, że określenie „wyszukany towar gastronomiczny“ odnosi się do wszystkich wymienionych tam towarów, a więc i do „wódek“. Tylko zatem sprzedaż drobna „wódek wyszukanych“ wymaga nabycia świadectwa przemysłowego drugiej kategorii, a nie w ogóle wódki. Gdyby ustawodawca chciał do kategorii tej zaliczyć wódki „w najszerszym określeniu tego znaczenia“, to by postanowił, że w ogóle sprzedaż wódki, chociażby drobna wymaga nabycia świadectwa przemysłowego II kategorii. Jakiego gatunku wódka podpada pod pojęcie towaru wyszukanego jest kwestią faktu, rozstrzyganą przez Sąd wyrokujący i w tej mierze można tylko powtórzyć wyjaśnienie Sądu Najwyższego w Składzie 7-miu sędziów (Zb. Orz. 1932 Nr 6), że wyszukaność jak i wykwintność zależy od materiałów, wyrobu, składników, ceny itp. Podstawą wyższego opodatkowania drobnej sprzedaży niektórych przedmiotów jest domniemanie większej rentowności tej sprzedaży. Oczywistym jest, że sprzedaż wódek droższych, wyższych gatunków daje większy zysk, a więc i może być wyżej opodatkowane i ta okoliczność daje podstawę do wyższego opodatkowania sprzedaży wyszukanych gatunków wódki, a nie każdej wódki w ogóle jako rodzaju towaru.

267.

Czynnikami decydującymi o obowiązku wykupienia odpowiedniego świadectwa przemysłowego oprócz innych znamion zewnętrznych (rodzaj handlu, rodzaj sprzedawanego towaru, przeważający element kupujących, wygląd i charakter pomieszczenia zakładu, ilość oddzielnych składów), decyduje także liczba dorosłych subiektów handlowych, czyli pracowników fachowo kwalifikowanych, nie należących do grona najbliższej rodziny właściciela zakładu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 listopada 1937 2 K. 1284/37.

...Według części II lit. A. rozdz. I kat. II p. 2 lit. j. załącznika do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym, obowiązane są do wykupienia świadectwa przemysłowego II kat. przedsiębiorstwa drobnej sprzeda-

ży ubiorów gotowych, prócz ludowych i robotniczych, używanych do pracy codziennej. Nie wszystkie zatem przedsiębiorstwa sprzedaży ubiorów gotowych obowiązane są do wykupienia świadectwa przemysłowego II kat. Obowiązek ten nie ciąży w szczególności na przedsiębiorstwach trudniących się sprzedażą ubiorów gotowych ludowych i robotniczych używanych do pracy codziennej. Za ubrania ludowe uważa się tańsze ubrania z takich materiałów, których sprzedaż nie wymaga nabycia świadectwa przemysłowego II kat. (Okólnik Min. Sk. Nr 147 z 30 stycznia 1936 L. D. P. O. 1566/III).

Mylne byłoby również zapatrywanie, jakoby dla określenia istoty przypisanego oskarżonej przestępstwa wystarczyło przyjęcie (w sentencji wyroku), iż oskarżona drobną sprzedaż konfekcji damskiej i męskiej prowadzi przy pomocy trzech dorosłych sił najemnych.

O rozmiarach przedsiębiorstwa handlu towarowego i związanym z tym obowiązku wykupienia odpowiedniego świadectwa przemysłowego, oprócz innych znamion zewnętrznych (rodzaj handlu, rodzaj sprzedawanego towaru, przeważający element kupujących, wygląd i charakter pomieszczenia zakładu, ilość oddzielnych składów), decyduje także liczba dorosłych subiektów handlowych. Przez subiektów rozumie ustawa pracowników fachowo kwalifikowanych, nie należących do grona najbliższej rodziny właściciela zakładu. Zaznaczenie zatem, iż kupiec korzysta z pomocy trzech dorosłych sił najemnych, nie określa istotnego znamienia przestępstwa, jakim jest korzystanie z pomocy z dwóch co najmniej dorosłych najemnych subiektów handlowych, bo najemna siła fizyczna może, lecz nie musi być pracownikiem (subiektem) fachowo wykwalifikowanym.

268.

Z art. 17 ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. poz. 269) i z § 31 rozp. wykon. z 27 września 1933 (Dz. U. poz. 544) wynika, iż obowiązek uzyskania zezwolenia na prowadzenie biura pisania podań, nie odnosi się do osoby, która już je prowadziła na mocy § 35 ust. 3 niemieckiej ustawy przemysłowej choćby w chwili ogłoszenia ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. poz. 269) zawodu swego z powodu przeszkód czasowo nie wykonywała, jeżeli tylko żadną decyzją władzy służących z mocy poprzednio obowiązujących przepisów, uprawnień osoby tej nie pozbawiono.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 listopada 1937 3 K. 1474/37.

Sądy wyrokujące skazały oskarżonego z art. 9 ustawy z 28 marca 1933 poz. 269 dz. ust. ustalwszy, że oskarżony od czerwca do grudnia 1936 r. w sposób zawodowy trudnił się pisaniem podań do władz i urzędów, pomimo że nie posiadał na to wymaganego przez ustawę z 28 marca 1933 (Dz. U. poz. 269) o biurach pisania podań, zezwolenia.

Oskarżony nie przecząc temu, że zezwolenia przewidzianego w ustawie z 28 marca 1933 nie posiadał, zarzucił, że obowiązek uzyskania zezwolenia na prowadzenie biura pisania podań nie odnosił się do oskarżonego, który prowadzi biuro to od r. 1930 na mocy § 35 ust. 3 niemieckiej ustawy przemysłowej, co wynika z art. 17 ustawy z 28 marca 1933 oraz z § 31 rozporządzenia wykonawczego z 27 września 1933 Dz. U. poz. 544.

Sądy wyjaśnień oskarżonego z tej strony nie uwzględniły i powodując się treścią pisma Starostwa z 8 lutego 1937, stwierdzającego, że w dniu wejścia w życie ustawy z 28 marca 1933 o biurach pisania podań, oskarżony przebywał w więzieniu, uznały, że wobec tego, iż w dniu wejścia w życie ustawy o biurach pisania podań to jest w dniu 4 czerwca 1933 r., oskarżony przebywał w więzieniu i nie prowadził obsługi biura pisania podań, uprawnienia oskarżonego do prowadzenia takiego biura, wynikające z poprzednio obowiązujących przepisów, straciły swą ważność i oskarżony winien był uzyskać zezwolenie na prowadzenie wspomnianego biura w myśl ustawy z 28 marca 1933 r.

Stanowisko Sądu w tej materii nie jest słuszne i błąd Sądu odnośnie tego zagadnienia leży w nieuwzględnieniu treści przepisu § 31 rozp. z 27 września 1933 (Dz. U. poz. 544), który stanowi, że osoby, którym przysługują te uprawnienia z mocy dotychczasowych przepisów, mogą być ich pozbawione tylko stosownie do tych przepisów.

Kasacja słusznie podkreśla, że żadną decyzją władzy nie pozbawiono dotąd oskarżonego jego uprawnień, służących mu z mocy poprzednio obowiązujących przepisów i że czasowe przebywanie oskarżonego w więzieniu samo przez się nie przekreślałoby jego uprawnień nawet w świetle obowiązującej obecnie ustawy o biurach pisania podań, a oskarżony przecież biura swego w owym czasie, ani nie zlikwidował, ani też nie wymeldował swego procederu u tej władzy, u której proceder swój zgodnie z § 35 niemieckiej ustawy przemysłowej był zgłosił.

W świetle powyższego, zaskarżony wyrok, jako opar-

ty na przesłankach, związanych, z mylną wykładnią przepisu ustawy, należało uchylić, przy czym zbędne się staje rozpatrywanie zarzutu, dotyczącego niedopuszczenia przez Sąd zgłoszonego wniosku dowodowego oskarżonego.

269.

Dla odpowiedzialności z art. 282 k. k. ma znaczenie udaremnienie danej egzekucji, która się toczy, a nie udaremnienie ściągnięcia wierzytelności w ogóle i niezależnie od możliwości innych egzekucji w przyszłości, jako też niezależnie od tego, jakim zmianom w przyszłości uległaby wierzytelność.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 maja 1937 1 K. 210/37.

Kasacja oskarżonego Władysława S. zarzuca obrazę art. 360 i 379 k. p. k. przez nierozważenie dowodu i zaświadczenia Urzędu Rozjemczego i odnośnych zarzutów apelacji, z których jest widoczne, że po zajęciu kozuchów, skór i świń 7 marca 1936 Urząd Rozjemczy 11 marca 1936 wstrzymał egzekucję, które to postanowienie doręczone było przez oskarżonego przed 11 maja 1936 r. komornikowi, tak że ten nie był uprawniony do przedsięwzięcia w tym dniu kroków egzekucyjnych, a mianowicie sprawdzania ruchomości (art. 587 § 2 k. p. c.), sama wierzytelność, o którą chodzi, z czasu przed 1 lipca 1932 r. podlega zaś rozłożeniu na raty (art. 41 rozp. Prez. Rzplitej Dz. U. Nr 94 poz. 841/34, Nr 5 poz. 59/36) a wymagalność zawieszona do 1 października 1938 (art. 3 lit. a) pow. rozp.).

Sąd Najwyższy — po rozpoznaniu sprawy w granicach kasacji — zważył, co następuje:

Sąd mógł pominąć dowód z zaświadczenia Urzędu Rozjemczego, skoro to stwierdza tylko wydanie postanowienia zawieszającego postępowanie egzekucyjne, co bynajmniej nie jest równoznaczne z jego umorzeniem i nie powoduje wygaśnięcia zajęcia ruchomości (art. 559 k. p. c.).

Pozostałe wywody kasacji, nie poparte zresztą dowodami, w których mowa o rozłożeniu danej wierzytelności na raty przez pow. Urząd Rozjemczy dopiero postanowieniem z 13 października 1936 r., są bez znaczenia dla faktu udaremnienia egzekucji, polegającego na sprzedaży ruchomości przez oskarżonego w czasie od 7 marca do 11 maja 1936 r.

Zaznaczyć należy, że dla odpowiedzialności z art. 282 k. k. ma znaczenie udaremnienie danej egzekucji, która się toczy a nie udaremnienie ściągnięcia wie-

rzytelności w ogóle i niezależnie od możliwości innych egzekucji w przyszłości, jako też niezależnie od tego, jakim zmianom w przyszłości uległaby wierzytelność (zapłata częściowa, rozłożenie na raty, dozwoleństwo zwłoki, tj. odroczenie płatności), co ponadto zależne jest od stwierdzenia faktów modyfikujących wierzytelność, aby miało wpływ na egzekucję toczącą się.

Kwestia, czy przepisy egzekucyjne przewidują w danym wypadku już przed zarządzeniem licytacyjnym sprawdzenie zajętych ruchomości, jest obojętna dla odpowiedzialności z art. 282 k. k., skoro istotne jest ujawnienie sprzedaży zajętych ruchomości przez oskarżonego, co udaremnia dalsze kroki egzekucyjne.

270.

Loteria, będąca tylko środkiem reklamy i nie stanowiąca samodzielnego źródła dochodu, nie podpada pod pojęcie gry zastrzeżonej wyłączności państwowej, chociażby przynosiła korzyść pośrednią w postaci zwiększenia zysku ze sprzedaży pewnych przedmiotów.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 8 października 1937 2 K. 1035/37.

Oskarżony zarzuca w kasacji, że bezzasadny jest wyrok nakazujący wobec ustalenia, iż oskarżony nie przygotowywał sam reklamowych torebek, lecz tylko zgodził się na propozycję swego sekretarza co do urządzania jakiejś reklamy, której pomysł miał wyjść od sekretarza, przy czym zastrzegł się, że reklama nie ma stać w kolizji z przepisami państwowej wyłączności loterii.

Sąd ustalił, że oskarżony wprowadził w obrót tzw. „torebki zagadkowe“. W każdej takiej torebce o cenie sprzedażnej 10 groszy znajdowała się pewna ilość słodyczy i zabawka dziecinna, a w jednej z nich na 100 był także bon, który uprawniał do żądania od sprzedawcy tabliczki czekolady. Ten proceder sprzedażny uznał Sąd za pewien rodzaj loterii, wkraczający w uprawnienia monopolowe Państwa.

Ujęcie prawne stanu faktycznego jest błędne. Pojęcie loterii nie może być oddzielone od pojęcia gry, a cechą tej gry jako loterii jest cel osiągnięcia bezpośrednio z niej zysku w postaci nadwyżki łącznej ceny wszystkich losów nad włożonym kapitałem (wartością wygranych i kosztami kupieckimi imprezy).

Loteria, będąca tylko środkiem reklamy, nie stanowiąca samodzielnego źródła dochodu nie podpada pod pojęcie gry zastrzeżonej wyłączności państwowej,

choćby przynosiła korzyść (pośrednią) w postaci zwiększenia zysku ze sprzedaży pewnych przedmiotów.

Ponadto gra taka musi posiadać moment ryzyka po stronie grającego, a mianowicie możliwość utraty w całości lub w części uiszczonej wkładki.

Tych wszystkich momentów nie wykazuje ustalony w wyroku stan faktyczny, z którego wynika, że owa „uprzywilejowana“ „torebka zagadkowa“ mieszcząca w sobie bon na czekoladę, stanowiła tylko reklamę towaru, a „wygrana“ w postaci tabliczki czekolady była raczej zmniejszeniem normalnego zysku oskarżonego przy czym nikt z kupujących nie ponosił żadnego ryzyka. W działaniu zatem oskarżonego brak znamion przestępstwa.

271.

Do przyjęcia przestępstwa z art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919 (Dz. U. poz. 7/20) o czasie pracy w przemyśle i handlu wystarczy samo stwierdzenie zajęcia pracownika w zakładzie pracy za wiedzą i zgodą pracodawcy z przekroczeniem określonej w ustawie normy 8 godzin na dobę, przy czym ustawa ta odnosi się do wszystkich pracowników zatrudnionych na mocy umowy w przemyśle, handlu i innych zakładach pracy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 maja 1937 3 K. 2368/36.

Kasacja oskarżonego zarzuca nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa, wywołując, że za czas pracy w handlu uważać należy w myśl art. 2 ust. 3 ustawy z 18 grudnia 1919 r. czas sprzedaży towarów i otwarcia sklepu i że nie ma takiego przepisu ustawy, któryby zabraniał zatrudnienia w handlu pracowników ponad 8 godzin, jeżeli praca ta nie obejmuje sprzedaży towarów. Z zeznań przesłuchanych świadków wynika, że pracownicy oskarżonego byli zatrudnieni w jego przedsiębiorstwie po otwarciu sklepu i w czasie sprzedaży towarów — tylko przez 7 i pół godziny na dobę, a zatrudnienie pracowników po czasie sprzedaży towarów i po zamknięciu sklepu miało tylko na celu uporządkowanie towaru i dekorację okien wystawowych — co nie sprzeciwia się żadnemu przepisowi ustawy i dlatego działanie oskarżonego nie wyczerpuje znamion przypisanego oskarżonemu przestępstwa.

Do przyjęcia przestępstwa z art. 1 ustawy o czasie pracy wystarczy samo stwierdzenie faktu pracy pracownika w zakładzie pracy za wiedzą i zgodą pracodawcy przez czas za długi, tj. z przekroczeniem określonej

w ustawie normy 8 godzin, na dobę, przy czym ustawa o 8 godzinnym dniu pracy odnosi się do wszystkich pracowników zatrudnionych na mocy umowy w przemyśle, handlu i innych zakładach pracy.

Sąd ustalił zatrudnienie przez oskarżonego w jego zakładzie handlowym pod firmą: „Pomorski Dom Towarowy“ — w pierwszej połowie roku 1936 pracowników i to także młodocianych ponad normę określoną w ustawie, stwierdzając, że praca tych pracowników w przedsiębiorstwie oskarżonego trwała zgodnie z jego wolą 9 i 10 godzin na dobę, a wyjątkowo i dłużej.

W świetle tych ustaleń Sąd wyrokujący zupełnie zasadnie dopatrywał się w tym działaniu oskarżonego cech przypisanego mu przestępstwa, zarzut zaś kasacji wskazujący na rzekome nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa jest bezpodstawny — odnośny zaś wywód kasacji, mający wykazać rzekomą słuszność powyższego zarzutu opiera się błędnie na przepisie ustępu 3 art. 2 ustawy z 18 grudnia 1919 r. o czasie pracy, uchylonym przez art. 19 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928 (Dz. U. poz. 364), który to przepis dla czynu oskarżonego popełnionego w roku 1936, a więc podlegającego ustawie, w brzmieniu podanym w załączniku do obwieszczenia Ministra Opieki Społecznej z 25 października 1933 (Dz. U. poz. 34), nie ma żadnego prawnego znaczenia.

272.

Osądzenie przez Sąd przysięgłych sprawy, nie podlegającej w zasadzie kompetencji tego Sądu, nie stanowi obrazy art. 13 k. p. k., ponieważ Sąd ten, składając się z Sądu Okręgowego w obsadzie kolegalnej, a ponadto wzmocniony ławą przysięgłych, musi być traktowany jako Sąd wyższego rzędu, rozpoznający sprawę drobniejszą.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 października 1937 2 K. 865/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi obrazę art. 13 i 29 k. p. k. przez osądzenie jego czynów, stanowiących występki z art. 242 § 1 k. k. i z art. 47 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 łącznie z czynem współoskarżonego K., stanowiącym zbrodnię z art. 225 § 1 k. k., ze strony sądu przysięgłych, jakkolwiek między czynami K. i oskarżonego S. nie było ścisłego związku, a taki tryb postępowania sądowego pozbawił S. dobrodziejstwa odwołania apelacyjnego, polegającego na powtórnym merytorycznym rozpo-

znaniu jego sprawy, co w zasadzie wobec rodzaju spełnionych przezeń czynów mu przysługiwało.

Zarzut kasacji jest bezzasadny. Art. 29 k. p. k. stanowi właściwość dla „innej“ osoby sądu, powołanego do rozpoznania przestępstwa sprawcy, o ile działanie jej pozostaje w ścisłym związku z działaniem tegoż sprawcy, i jeżeli postępowanie przeciwko nim toczy się jednocześnie. Jak wynika z zaskarżonego wyroku, pytań dla przysięgłych tudzież aktu oskarżenia i przewodu sądowego (stanowiących podstawę do tych pytań — art. 419 k. p. k.), czyny tak K., jak i S. pozostawały w ścisłym ze sobą związku, jako że, działając wspólnie, w jednym czasie i miejscu strzelali oni z nielegalnie posiadanych przez się karabinów do tejże grupy ludzi, wśród których znajdował się i zabity przez K. Piotr B., przy czym postępowanie przeciwko nim obu na zasadzie wspólnego co do nich aktu oskarżenia toczyło się jednocześnie, a oskarżony S. nie wniósł sprzeciwu przeciwko temu aktowi (art. 287 lit. d) k. p. k.), nie kwestionując również (ani sam, ani przez swego obrońcę), na rozprawie głównej właściwości Sądu przysięgłych, kasacja zaś jego nie wykazuje, by nie było związku quaestionis. — W tych warunkach zastosowanie do S. wspomnianego przepisu prawnego było uzasadnione. Nie obraził Sąd wyrokujący również art. 13 k. p. k. Jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy (Zb. O. 37/32), Sąd Okręgowy z udziałem przysięgłych jest względem Sądu Okręgowego w zwykłej obsadzie sądem wyższego rzędu (w znaczeniu art. 13 § 2 k. p. k.), przeto rozpoznanie na zasadzie art. 29 k. p. k. czynów S., oskarżonego z art. 242 § 1 k. k. i art. 47 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932, łącznie z czynami współoskarżonego K., oskarżonego między innymi z § 1 art. 225 k. k., przez Sąd Okręgowy z udziałem przysięgłych nie stanowi obrazy art. 13 k. p. k. Sąd wyższego rzędu daje zawsze dla strony większą rękojmię dobrego rozpoznania sprawy, niż miałaby ona w sądzie właściwym, przeto sąd wyższego rzędu rozpoznający sprawę drobniejszą, jak mówi uzasadnienie projektu k. p. k. przez Komisję Kodyfikacyjną, „nikogo nie krzywdzi“, w danym wypadku osądzenie sprawy oskarżonego S. przez sąd przysięgłych, nie podlegającej w zasadzie kompetencji tego Sądu, stanowić mogło tylko większe dlań gwarancje procesowe, skoro Sąd ten składając się z Sądu Okręgowego w obsadzie kolegialnej, a ponadto wzmocnionego ławą przysięgłych, powołany jest do rozpoznawania, poza przestępstwami politycznymi, zbrodni najcięższych, zagrożonych karą śmierci, oraz bezterminowego lub nie poniżej dziesięciu lat pozbawienia wolności (art. 22 k. p. k.). W tych warunkach

brak w postępowaniu przed wymienionym Sądem 2 instancji merytorycznej (apelacyjnej) wobec całego szeregu innych dobrodziejstw, płynących z tego postępowania (art. 408—454 k. p. k.), nie może być uważany za mniej korzystny dla oskarżonego.

273.

Zmowa kilku osób w celu zabicia kogoś lub uszkodzenia na ciele i wykonanie następnie tego zamiaru przez napaść na tę osobę i spowodowanie jej śmierci lub ciężkiego uszkodzenia ciała jest działaniem wykraczającym poza pojęcie bójki, przewidzianej w art. 240 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 września 1937 2 K. 907/37.

Kasacja zarzuca obrazę między innymi art. 360, 379 k. p. k. w związku z art. 230 i 240 k. k. przez niezasadne uznanie pozostałych oskarżonych winnymi zbrodni z § 2 art. 230 k. k., z okoliczności bowiem sprawy, zdaniem kasacji, wynika, że nie porozumieli się oni w celu spowodowania K. uszkodzeń ciała, lecz jedynie brali udział w bójce.

Jeżeli kilka osób zmawia się, aby kogoś zabić lub uszkodzić na ciele, następnie zaś w zamiarze tym napada na tę osobę, powodując jej śmierć lub ciężkie uszkodzenia ciała, to działanie ich wykracza poza pojęcie bójki, przewidzianej w art. 240 k. k. Ustaliwszy przeto na podstawie zeznania świadka W. i innych, że oskarżeni zebrali się w jednym miejscu, gdzie czekali na przyjazd K., następnie zaś rzucili się na niego pałkami w celu spowodowania mu uszkodzeń cieleśnych, przy czym wynikiem ich była śmierć K., Sąd miał podstawę do zakwalifikowania tych czynów z § 2 art. 230 k. k.

274.

Dla bytu przestępstwa z art. 187 k. k. obojętna jest doniosłość prawna zmiany treści podrobionego lub przerobionego dokumentu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 20 kwietnia 1937 1 K. 171/37.

Kasacja oskarżonego L. zarzuca: obrazę art. 360 i 379 k. p. k. oraz art. 91 pkt. 3 w związku z art. 187 k. k. przez częściowe tylko rozważenie apelacji

odnoszące się do przesyłki za deklaracją Nr 8292 a pominięcie zasadniczej jego treści w kwestii istoty spornego certyfikatu, który był zbędny dla dokonania odprawy celnej i dołączenie tego certyfikatu choćby podrobionego nie mogło mieć wpływu na prawidłowe dokonanie tej odprawy...

Co się tyczy zarzutu obrazu art. 360 i 379 k. p. k., to na wywody kasacji zaznaczyć należy, że Sąd Apelacyjny dzieląc ustalenie przytoczone w wyroku Sądu I instancji nie ma potrzeby powtarzania w swoim wyroku tych samych rozważań lub przytaczania nowych, gdyż powołanie się na odnośny ustęp uzasadnienia wyroku Sądu I instancji jest równoznaczne z ponownym ich sformułowaniem i dokładnie określa, z jakich zasad Sąd Apelacyjny uważa, że odnośny zarzut apelacji znajduje odparcie w treści uzasadnienia wyroku I instancji. W kwestii będącej obecnie przedmiotem zarzutu kasacyjnego, Sąd Okręgowy ustalił, że przerobiony certyfikat wystawiony przez Łotewski Urząd Celny został w dniu 21 kwietnia 1933 załączony do deklaracji celnej Nr 8292 zgłoszonej do odprawy celnej skór surowych cielęcych.

W oparciu o powyższe ustalenie Sąd Apelacyjny słusznie uznał odnośne wywody apelacji na ten temat za bezzasadne, skoro nie miały one żadnego prawnego znaczenia z uwagi na okoliczność, że przestępstwo z art. 187 k. k. ma charakter formalny, dla którego obojętna jest doniosłość prawna zmiany treści danego dokumentu.

Gdyby więc nawet przyjąć, jak tego chce kasacja, że dla omawianej przesyłki zbędne było świadectwo pochodzenia, to i tak okoliczność ta jest bez znaczenia dla bytu przestępstwa z art. 187 k. k., skoro oskarżony świadomie użył do odprawy celnej podrobionego certyfikatu będącego dokumentem, mającym doniosłość dla udowodnienia stosunków prawnych między nadawcą towaru, adresatem i władzami celnymi. Pod względem bowiem karalności i przedmiotowej bezprawności obojętną jest rzeczą, czy oskarżonemu w danej sprawie służyło czy też nie służyło prawo, którego oskarżony za pomocą podrobionego dokumentu dochodził.

275.

W myśl ust. 5 art. 16 dekretu Prez. Rzplitej z 26 kwietnia 1936 (Dz. U. poz. 249) o obrocie pien. z zagranicą, poza gotowizną (sumy pieniężne w gotowiznie) inne środki płatnicze przypadkowi nie ulegają.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 września 1937 3 K. 1441/37.

Sąd Najwyższy prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Ostrowie uchylił.

Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Ostrowie z 14 sierpnia 1936 1 K 465/36 Józefa G. za czyn, przewidziany w art. 23 k. k., oraz art. 8 i 16 dekretu Prez. Rzplitej z 26 kwietnia 1936 (Dz. U. 32/36, poz. 249), a polegający, między innymi, na usiłowaniu wywiezienia za granicę bez zezwolenia weksla in blanco na 500 zł, skazano na 3 tygodnie aresztu oraz na 50 zł grzywny i orzeczono przepadek wspomnianego weksla.

Przepis art. 1 powołanego dekretu wyczerpująco wyszczególnia, co stanowi środki płatnicze w rozumieniu tegoż dekretu, wymieniając w liczbie środków płatniczych weksle. W myśl ust. 5 art. 16 powołanego dekretu przy przestępstwach, przewidzianych, między innymi, w art. 8 tegoż dekretu, należy wyrokiem sądowym orzec, jeżeli przedmiotem przestępstwa są środki płatnicze, przepadek gotowizny (sum pieniężnych w gotowiznie). Poza gotowizną inne środki płatnicze, a więc i weksle, przypadkowi nie podlegają. Orzeczenie zatem wyrokiem z 14 sierpnia 1936 r. przypadku weksla nastąpiło z obrazą ust. 5 art. 16 w związku z ust. 1 art. 8 powołanego dekretu. Wobec tego należy wyrok z 14 sierpnia 1936 co do orzeczenia przypadku weksla uchylić, mając na uwadze, że takie uchylenie dla skazanego G. jest co najmniej bez znaczenia, a możliwie nawet korzystne.

276.

Zabranie przemocą cudzego zwierzęcia, czyniącego szkodę na gruncie, nie w czasie, gdy szkoda jest wyrządzona, lecz później gdy zwierzę jest już na gruncie swego właściciela, nie jest uprawnionym przez art. 141 kod. zob. zajęciem, lecz może być przestępstwem z art. 251 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 1 czerwca 1937 2 K. 302/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 251 k. k. przez pominięcie, iż działanie oskarżonego było pozbawione cech bezprawności, jako oparte na przepisie art. 141 kod. zob.

Przepis art. 141 kod. zob. zezwala właścicielowi gruntu na zajęcie zwierzęcia, czyniącego szkodę na gruncie.

Stosownie natomiast do ustaleń zaskarżonego wyroku zajęcie krowy nastąpiło nie na gruncie w czasie gdy wyrządzała szkodę, pasąc się na łące, lecz z podwórza pokrzywdzonego, dokąd oskarżony z innymi współoskarżonymi wtargnęli, zabierając przemocą wspomnianą krowę, stanowiącą własność pokrzywdzonego. W tych warunkach działanie oskarżonego nie miało cech działania uprawnionego z art. 141 kod. zob. i dlatego kasację oskarżonego, jako bezzasadną, należało oddalić.

277.

Wynikające z art. 502, 506 i 508 k. p. k. pewne przywileje procesowe dla oskarżonych, pozbawionych wolności, są ustanowione z uwagi na ich gorszą sytuację — właśnie z racji pozbawienia wolności — w porównaniu z sytuacją oskarżonych, będących na wolnej stopie i zależą jedynie od faktu pozbawienia wolności nie zaś od podstawy, na jakiej ono nastąpiło.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 maja 1937 2 K. 570/37.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu zażalenia na nieprzyjęcie kasacji przez Sąd Okręgowy, zarządzenie o nieprzyjęciu kasacji uchylił.

W dniu 16 stycznia 1937 r. do Sądu Okręgowego w Samborze wpłynęło zapowiedzenie przez oskarżonego kasacji od wyroku z 15 stycznia 1937. Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczono oskarżonemu 12 lutego 1937. W dniu 15 lutego 1937 do Sądu Okręgowego wpłynął wywód kasacji oskarżonego ze wzmianką, iż oskarżony jest zwolniony od obowiązku złożenia kaucji kasacyjnej, ponieważ jest aresztowany w sprawie karnej V Kg 1466/36 Sądu Grodzkiego w Samborze. Zarządzeniem z 16 lutego 1937 r. kasacji nie przyjęto wobec nieopłacenia jej kaucją kasacyjną oraz wobec braku warunku z pkt. b) § 1 art. 508 k. p. k., ponieważ oskarżony nie jest aresztowany, lecz od 24 stycznia 1937 r., odbywa karę w sprawie Kg. 1466/36 Sądu Grodzkiego w Samborze. Odpis tego zarządzenia doręczono oskarżonemu 23 lutego 1937, a 27 lutego 1937 do Sądu Okręgowego wpłynęło zażalenie oskarżonego na zarządzenie z 16 lutego 1937 r.

W zażaleniu oskarżony twierdzi, że przepis pkt. b) § 1 art. 508 k. p. k. ma niewątpliwie intencję ochrony prawnej oskarżonych, którzy przebywają z jakichkolwiek przyczyn w zamknięciu i wskutek tego nie mają możliwości pracy i zarobkowania, a jako tacy powinni być zwolnieni od składania kaucji kasacyjnej.

Kodeks postępowania karnego bardzo rzadko używa terminów: „tymczasowo aresztowany“ („osadzony tymczasowo w areszcie“) i „tymczasowe aresztowanie“ (art. 164, 166, 170, 302, 578, 610, 666, 667, 671 k. p. k.), natomiast często używa terminów „aresztowanie“ (art. 167, 168, 169, 171, 172, 173, 184, 185, 186, 189, 190, 194, 268, 468, 674 k. p. k.) i „aresztowani“ (art. 173, 256, 260, 313, 376, 495, 502, 506, 508, 525, 546, 594, 672 k. p. k.), przy czym nie ulega wątpliwości, że w większości przypadków terminy „aresztowanie“ i „aresztowany“ są użyte w znaczeniu „tymczasowe aresztowanie“ lub „tymczasowo aresztowany“. Są jednak przypadki, w których ograniczenie terminu „aresztowany“ do pojęcia tymczasowo aresztowanego nie dałoby się logicznie wytłumaczyć z uwagi na jasną rationem legis. Tak więc przepisy ograniczające lub uchylające obecność na rozprawie oskarżonego aresztowanego mają niewątpliwie na względzie uniknięcie trudności, połączonych ze sprowadzeniem takiego oskarżonego, a trudności te są niezależne od trybu aresztowania (aresztowanie tymczasowe, czy też wykonanie kary pozbawienia wolności). Dlatego też należy uznać, że przepisy art. 495 i 525 k. p. k. dotyczą oskarżonych pozbawionych wolności z jakichkolwiek powodów. Do tego samego wniosku należy dojść co do przepisów art. 502, 506 i 508 k. p. k. (por. Zb. O. 107/31), które ustanawiają pewne przywileje procesowe dla oskarżonych, pozbawionych wolności, z uwagi na ich gorszą sytuację — właśnie z racji pozbawienia wolności — w porównaniu z sytuacją oskarżonych, będących na wolnej stopie. Ta zaś gorsza sytuacja wcale nie zależy od podstawy, na jakiej pozbawienie wolności nastąpiło, lecz jedynie od faktu pozbawienia wolności.

278.

Zabór cudzego mienia w celu przywłaszczenia i późniejsze przechowywanie go, stanowią dwa samoistne przestępstwa, jeżeli mieniem tym są przedmioty, których przechowywanie samo przez się stanowi przestępstwo niezależnie od sposobu ich uzyskania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 31 maja 1937 3 K. 172/37.

Kasacja oskarżonych Leona S., Franciszka K., Józefa S., Teodora K., Józefa N., i Jana B. zarzuca: między innymi niesłuszne przyjęcie odnośnie do oskarżonego Leona S., Józefa S. i Teodora K. dwóch samodzielnnych czynów przestępnych pomimo że zamiar

przywłaszczenia sobie karabinów obejmował także ich posiadanie, oraz nierozważenie, że oskarżeni nie mieli zamiaru posiadania tych karabinów na stałe, lecz raczej dążyli do tego, by się ich wyzbyc.

Zabór cudzego mienia w celu przywłaszczenia i późniejsze przechowywanie tego mienia stanowią dwa samoistne czyny przestępne, jeżeli mieniem tym są przedmioty, których przechowywanie samo przez się nie stanowi przestępstwa, niezależnie od sposobu ich uzyskania. W tym przypadku sprawca dopuszcza się dwóch działań (zabór, przechowywanie), z których każde podpada samoistnie pod przepis ustawy karnej, zachodzi więc zbieg realny z art. 31 k. k.

Przez skazanie zatem oskarżonych z art. 257 § 1 k. k. za kradzież karabinów wojskowych, dokonaną w nocy z 2 na 3 listopada 1935 r., i oddzielnie z art. 47 prawa o broni za przechowywanie dwóch spośród tych karabinów w czasie od 3 listopada 1935 r. do 29 marca 1936 — Sądy wyrokujące nie obrażyły przepisów prawa.

Kwestia, czy oskarżeni dążyli do posiadania karabinów na stałe, czy też tylko przechowywali je czasowo, jest dla oceny ich czynu pod kątem widzenia art. 47 cyt. prawa obojętna.

279.

Obowiązek uprawdopodobnienia twierdzenia o nowości dowodu (§ 1 art. 493 k. p. k.) i wskazania takich okoliczności, które prawdopodobieństwo tego uzasadniają, ciąży na stronie i gdy ta ogranicza się do samego tylko gołosłownego twierdzenia, że dowód jest nowy, władny jest Sąd oprzeć wniosek swój o odmowie przyjęcia dowodu na przesłance o nieuprawdopodobnieniu twierdzenia strony.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 czerwca 1937 3 K. 325/37.

Kasacja zarzuca między innymi obrazę art. 10, 360 i 493 k. p. k. oraz § 1 art. 14 i 152 k. k. przez: odmowę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu przyjęcia dowodu z naocznych świadków zajścia S. i K., pomimo że stanowiły one dowody nowe nieznanne przed wydaniem zaskarżonego wyroku i okoliczność ta została przez stronę uprawdopodobniona.

Zarzut tej kasacji jest niezasadny. Wbrew twierdzeniu kasacji, wnosząc po raz pierwszy w wywodzie apelacji o wezwanie naoczno świadka zajścia K.

ograniczyła się strona do gołosłownego twierdzenia, że o dowodzie tym dowiedziała się po wydaniu przez Sąd Okręgowy wyroku, niczym twierdzenia tego nie uprawdopodobniając. W tych warunkach odmowa Sądu Apelacyjnego przyjęcia dowodu, oparta na przesłance, że nie należał on do rzędu wymienionych w § 1 art. 493 k. p. k. uchybienia nie stanowiła, wbrew pogładowi kasacji Sąd nie jest obowiązany do ustalenia, że wskazany przez oskarżonego dowód był mu znany przed wydaniem zaskarżonego wyroku, ciąży natomiast na stronie obowiązek uprawdopodobnienia twierdzenia o nowości dowodu, tzn. wskazania takich okoliczności, które prawdopodobieństwo tego uzasadniają. W wypadku powołania się na takie okoliczności obowiązany jest Sąd do rozważenia ich, gdy zaś strona ogranicza się do samego tylko gołosłownego twierdzenia, że dowód jest nowy, władny jest Sąd oprzeć wniosek swój o odmowie przyjęcia dowodu na przesłance o nieuprawdopodobnieniu twierdzenia strony, ile że wniosek taki opierający się na gołosłowności twierdzenia strony błędu logicznego nie wykazuje, a ustalenie, że dowód nie jest nowy w rozumieniu lit. b) § 1 art. 493 k. p. k. stanowi wymagane przez ustawę uzasadnienie odmownego postanowienia, stwierdza ono bowiem, że nie zachodzą ustawowe przesłanki, które pozbawiają Sąd prawa przyjęcia dowodu w zależności od uznania Sądu w myśl § 3 art. 493 k. p. k. Nie stanowiła również uchybienia odmowa przyjęcia dowodu ze świadka Franciszka S., które zeznanie za zgodą stron zostało odczytane na rozprawie w Sądzie Okręgowym, nie zachodziły bowiem warunki przewidziane w art. 492 k. p. k., ile że domniemanie strony, iż świadek może zmienić swe zeznanie i, odmiennie od poprzedniego, wyłączając, aby oskarżony użył przypisanego mu zwrotu, aczkolwiek tego nie uczynił, nie jest bynajmniej równoznaczne z przewidzianym w art. 492 k. p. k. stwierdzeniem okoliczności w protokole nie ujawnionych.

280.

Odpowiedzialność za przestępstwo z art. 94 u. k. s. może wpływać także z winy nieumyślnej — za niedbalstwo w wykonywaniu dozoru nad sprzedażą napojów alkoholowych.

Cechami zawodowości przestępcy zawodowego „skarbowego“ są: a) częstotliwość popełniania przestępstw skarbowych i b) uczynienie z pewnych szkodliwych dla interesu skarbu czynności stałego zajęcia, traktowanego jako sposób i środek zarobkowania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 25 maja 1937 1 K. 388/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca: 1) obrazę art. 360 i 379 k. p. k. przez niewzięcie pod uwagę przez Sąd wyrokujący zeznań świadków T., Pil. i Pog. chociaż zeznania tych świadków odmiennie oświetlały stan faktyczny, niż współoskarżony P. i świadkowie Ch. i Pad. i Sąd po rozważeniu tych zeznań mógłby inaczej ustosunkować się do wyjaśnień P. i zeznań Ch. i Pad., — kasacja przyznając że oskarżony, jako zastępca koncesjonariusza Z., ponosi winy za wszystkie wypadki przestępstw wymienionych w oskarżeniu, kwestionuje ustalenie Sądu, że — czynów przypisanych oskarżonym dopuścił się świadomie i wysuwa twierdzenia, że w okresie popełnienia przypisanego mu przestępstwa w dniu 6 września 1934 r. oskarżony sprawował pełny zarząd przedsiębiorstwa, że od 1 stycznia 1935 do 26 listopada 1935 r. oskarżony był odsunięty od zarządu przedsiębiorstwa, a po 26 listopada 1935 oskarżony został jako dzierżawca wyeksmiutowany i pozostał tylko w przedsiębiorstwie jako zastępca odpowiedzialny i pracownik oraz zarzuca, że Sąd okoliczność tę powinien był rozważyć, gdyż nierozważenie jej nie daje możności stwierdzenia na podstawie jakich przesłanek Sąd doszedł do wniosku, że oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 94 u. k. s. z winy umyślnej i zawodowo. W dalszych wywodach kasacja występuje przeciw ustaleniom sądowym, twierdzi, że Sąd błędnie uznał, że współoskarżony P. dobrowolnie przyznał się do winy — skoro winę P. ustalili świadkowie Pil. i Pog. — że Sąd nie uzasadnił dlaczego uznał, że współoskarżony P. był zależny od oskarżonego G. i jego ofiarą i wreszcie mylnie uznał, że peripetie walki między oskarżonym, a P. i jego współnikami nie usprawiedliwiają postępowania G., który był panem sytuacji i wziął nad nim górę; 2) obrazę § 2 art. 379 k. p. k. przez niewskazanie w uzasadnieniu okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymiarze kary — zresztą surowej z uwagi na to, że oskarżony nie był karany — co wskazuje, że Sąd nie wziął pod uwagę dotychczasowego życia sprawcy, 3) obrazę art. 25 u. k. s., przez wymierzenie za każdy z czynów po 6 miesięcy aresztu, mimo że zdaniem kasacji z art. 25 u. k. s. wymierzyć należało jedną karę aresztu.

Wywody kasacji oparte na zarzutach obrazę art. 360 i 379 k. p. k. są bezpodstawne, zaskarżony wyrok bowiem nie wykazuje wad w ustaleniu podstawy faktycznej, a uzasadnienie odpowiada wymaganiom art. 360 i 379 k. p. k. W myśl wspomnianych przepisów tylko okoliczności istotne, ujawnione w sprawie, win-

ny być omówione w wyroku, okoliczności zaś błahe, mogą być pominięte. Do takich okoliczności zaliczyć należy okoliczności zawarte w zeznaniach świadków T., Pil. i Pog., na pominięcie których kasacja się żali, albowiem świadkowie ci zeznali, że widzieli jak współoskarżony P. meszał koniaki lub przelewał wódkę do niewłaściwych butelek, do czego wreszcie współoskarżony P. przyznał się tłumacząc się, że czynił to z polecenia oskarżonego G.

Z tego powodu Sąd mógł pominąć w wyroku omówienie zeznań świadków T., Pil. i Pog., jako nie stanowiących dowodu przeciwnego i wywody kasacji na temat usiłując dowieść, że ocena tych zeznań mogła wpłynąć na inne ustosunkowanie się Sądu do wyjaśnień współoskarżonego P. i wysnucie przez Sąd innych wniosków, są bezzasadne i zupełnie dowolne. W sprawie tej dla oceny winy oskarżonego miało decydujące znaczenie ustalenie, że oskarżony był zastępcą koncesjonariusza Z., odpowiedzialnym za niezgodną z przepisami sprzedaż napojów alkoholowych, czego kasacja bynajmniej nie kwestionuje, natomiast okoliczność, czy oskarżony przy tym, przez ten cały czas sprawował pełny zarząd przedsiębiorstwa gastronomicznego, czy też ograniczony, nie miało tu istotnego znaczenia, albowiem odpowiedzialność za przestępstwo z art. 94 u. k. s. może wypływać także z winy nieumyślnej, za niedbalstwo w wykonywaniu dozoru nad sprzedażą napojów alkoholowych, w konkretnym zaś wypadku Sąd we wnioskach swych należycie uzasadnionych powołaniem przesłuchanych świadków ustalił, że oskarżony przepisanych mu przestępstw dopuszczał się świadomie, nie tylko tolerując, ale i sam mieszając prawie codziennie różne trunki alkoholowe.

Natomiast słuszne są zarzuty co do zastosowania do czynu oskarżonego art. 25 u. k. s.

Popełnienie przestępstw skarbowych „w sposób zawodowy“ jest pojęciem dość skomplikowanym. Ani u. k. s. ani p. k. s. nie dają w tej mierze żadnych wskazówek i art. 25 u. k. s. przewidywał wyższy wymiar kary aresztu za powtarzanie przestępstw skarbowych, jeżeli tego powrotu do przestępstwa dopuszczał się przestępca zawodowy. P. k. s. wymierza karę aresztu lub więzienia przestępcy zawodowemu „choćby nie zachodził przypadek powrotu do przestępstwa“. Ale co to jest przestępca zawodowy „skarbowy“, tego żadna z tych ustaw nie określa. Można przypuszczać, że cechami zawodowości w tym przypadku są: a) częstotliwość popełniania przestępstw skarbowych, i b) uczynienie z pewnych szkodliwych dla interesu skarbu czynności stałego zajęcia, traktowanego jako sposób i środek zarobkowania.

Oskarżony G. mieszając droższe gatunki koniaku z tańszymi oraz przelewając tańszy gatunek wódki do butelek z etykietą gatunku droższego, czynił to w celu powiększenia swego dochodu, ale bynajmniej nie stwarzał tym sobie jakiegos szczególnego sposobu i środka zarobkowania, więc Sąd Okręgowy chociaż ustalił pierwszą cechę częstotliwość popełnienia przestępstwa, ale nie ustalił drugiej, uczynienia z tych przestępstw stałego „zajęcia“ w celach zarobkowych; a przeto nie miał podstaw prawnych do uznania G. za „zawodowego przestępcę“, dopuszczającego się czynów przewidzianych w art. 94 u. k. s. (art. 78 i 80 p. k. s.).

Ponadto wymierzenie trzech kar z art. 25 u. k. s. nie znajduje podstaw prawnych. Sąd Okręgowy właśnie z okoliczności popełnienia 3 przestępstw skarbowych wysnuł wniosek o zawodowym sposobie działania oskarżonego i wymierzając kary „za zawodowość“ mógł wymierzyć tylko jedną karę z art. 25 u. k. s.

Z tych względów zaskarżony wyrok należy w części zastosowania art. 25 u. k. s. łącznej kary aresztu i opłat sądowych uchylić.

281.

Brak „uzasadnionych“ powodów wyłączenia w myśl art. 44 k. p. k., nie odbiera żądaniu strony charakteru czynności prawnej, podjętej w wykonaniu prawa w jej obronie; dopiero gdyby ustalono, że zarzut braku zaufania do sędziego czy prokuratora podniesiono nie w celu obrony swych praw lecz pod pozorem strzeżenia tychże pomówiono sędziego czy prokuratora o właściwości, zdolne poniżyć je w opinii publicznej lub że podniesiono świadomie nieprawdziwy zarzut, zachodziłaby obmowa z art. 255 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 września 1937 3 K. 731/37.

Kasacja oskarżonych domaga się uchylenia wyroku i zarzuca brak cech przestępstwa w czynie im przypisanym. Oskarżone uzasadniły swój wniosek o wyłączenie oficera sądowego, za czym działały w wykonaniu swego prawa.

Kasacja jest uzasadniona:

W myśl ustaleń wyroku żądały oskarżone wyłączenia od prowadzenia sprawy oficera sądowego porucznika M., podnosząc bez uzasadnionych powodów brak zaufania doń.

Wyłączenie sędziego czy prokuratora od udziału w sprawie z powodu obawy stronności jest prawem

strony (art. 44 k. p. k.). O tym, czy wyłączenie jest zasadne lub nie decydują powołane władze. Brak „uzasadnionych“ powodów wyłączenia nie odbiera żądaniu strony charakteru czynności prawnej, podjętej w wykonaniu praw w ich obronie. Dopiero gdyby ustalono, że oskarżone nie w celu obrony swych praw podniosły zarzut braku zaufania do sędziego, lecz pod pozorem strzeżenia swych praw pomówiły oficera sądowego o właściwości zdolne poniżyć go w opinii publicznej, lub że podniosły świadomie nieprawdziwy zarzut, dopuściły by się obmowy z art. 255 k. k. Ponieważ Sąd nie rozważał sprawy pod tym właściwym kątem widzenia, a przyjął błędnie znamiona obmowy w podniesieniu w obronie praw zarzutów nie uzasadnionych, przeto z powodu obrazy art. 255 k. k. wyrok musi ulec uchyleniu.

Zauważyć należy, że z ustaleń wyroku wcale nie wynika, czy oskarżone w danej sprawie były stroną procesową. Gdyby więc nie były stroną, nie służyłoby im prawo wyłączenia sędziego.

282.

Nawłytywanie do strajku w instytucji interesu publicznego, której pracownicy przez przystąpienie do strajku i niedopełnienie obowiązków działają na szkodę tego interesu, dopuszczając się przestępstwa z art. 286 k. k., jest przestępstwem przewidzianym w § 1 art. 154 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 czerwca 1937 2 K. 405/37.

Kasacja oskarżonych zarzuca obrazę art. 9, § 2 art. 51, 360, 379 i 493 k. p. k. przez:

dowolny, sprzeczny z zeznaniem świadka N. wniosek, że zwykły strajk w warsztatach kolejowych mógł wyrzucić ujemny wpływ na normalny ruch, wówczas gdy skutki te, jak stwierdził świadek, nastąpiłyby jedynie w razie strajku okupacyjnego, jak również przez brak ustalenia, że zamiarem oskarżonych było objęcie przeprowadzenia strajku okupacyjnego, połączonego z niedopuszczeniem innych robotników do pracy, pomimo że istnienie tych warunków było niezbędne, aby strajk zagrażał szkodą interesowi publicznemu;...

Zarzuty te kasacji są bezzasadne. Sąd Apelacyjny uznał, że strajk pracowników w warsztatach kolejowych P. K. P. niezależnie od tego, czy miał on stanowić tzw. strajk okupacyjny stanowił przestępstwo, jako strajk pracowników państwowych w zakładach

użyteczności publicznej, godzący w interes publiczny. Wniosek ten nie wykazuje błędu prawnego, bowiem pracownicy kolei państwowych są urzędnikami w rozumieniu k. k., niezależnie od tego czy pełnią służbę z nominacji czy z najmu (Zb. O. S. N. z XI 210/33), strajk ich zatem, jako niedopełnienie obowiązków wypełnia znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 286 k. k., o ile sprawy działają na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Skoro przeto ustalił Sąd, że w danym wypadku strajk w warsztatach kolejowych stanowił działanie na szkodę interesu publicznego, że zatem wypełniał on znamiona przestępstwa, przewidzianego w art. 286 k. k., oskarżeni zaś publicznie nawoływali do takiego strajku, przy czym zamiarem ich objęta była również i ta szkoda interesu publicznego, możliwość jej bowiem, jako doświadczeni pracownicy społeczni i sami również funkcjonariusze warsztatów kolejowych przewidywali i na skutek ten godzili się, to zasadnie do tak ustalonego czynu zastosował § 1 art. 154 k. k., niezależnie od tego czy strajk mógł spowodować skutki wymienione w art. 223 k. k. Zarzuty przeto kasacji braku ustalenia, że strajk miał mieć charakter okupacyjnego, jak również błędność ewentualnych wniosków co do zasięgu skutków, które strajk mógł spowodować, są bezprzedmiotowe, ile że okoliczności te, jak to zasadnie ustalił Sąd Apelacyjny, były obojętne z punktu widzenia istnienia w czynie oskarżonych znamion przestępstwa.

Niezasadne wreszcie i dalsze zarzuty kasacji. Jak wynika z podzielonych przez Sąd Apelacyjny ustaleń wyroku Sądu Okręgowego, oskarżonemu H. zostało przypisane publiczne nawoływanie do urządzenia demonstracyjnego pochodu pod starostwo w celu zmuszenia władz do wydania zarządzenia o cofnięciu przeniesienia G. na inne stanowisko. Ustalił zatem Sąd, że oskarżony nawoływał do działania zmierzającego do zmuszenia urzędnika do utworzenia zbiegowiska publicznego, które przez swoje zachowanie się groźbą ewentualnych rozruchów miało wywrzeć wpływ na zachowanie się władz, jak to ustalił Sąd na podstawie oświadczenia oskarżonego „będziecie widzieli jak zaraz będą grały telefony“. Ustalenia te w zupełności wypełniają pojęcie groźby karalnej, która może być wyrażona także za pomocą takiego zachowania się sprawy, które ma na celu wywołanie w psychice zagrożonego obawy i które obiektywnie jest zdolne obawę tę wywołać (Zb. O. S. N. VII 136/34, por. również z. IV 148/35), dając wyraz temu, że uznał Sąd, iż podstawa utworzonego zbiegowiska miała być zgodna z zamiarem oskarżonego tego rodzaju, aby wywo-

łała obawę w zagrożonych władzach i istotnie obawę tę zdolna była wywołać, z uwagi na obiektywnie istniejącą możliwość rozruchów ze strony utworzonego zbiegowiska. Wbrew twierdzeniu zatem kasacji ustalił Sąd, że zbiegowisko, do utworzenia którego nawoływał oskarżony, miało mieć zgodnie z jego zamiarem charakter przewidzianego w art. 130 k. k. — zmuszenia starosty do przedsięwzięcia czynności urzędowej za pomocą groźby karalnej, która miała znaleźć swój wyraz w zachowaniu się utworzonego wskutek nawoływań oskarżonego zbiegowiska publicznego. Do tak ustalonego czynu Sąd zasadnie zastosował § 1 art. 154 k. k., wobec czego ewentualne wywody Sądu Apelacyjnego co do karalności wszelkich demonstracyj funkcjonariuszy publicznych skierowanych przeciwko zarządzeniom władz, jak również domniemania co do możliwości przyłączenia się do demonstracji elementów wywrotowych należy uznać za nie mogące mieć wpływu na treść wyroku, który bez błędu prawnego do czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku zastosował § 1 art. 154 k. k.

283.

Wyrok Sądu kasacyjnego jest jedynie wyrazem poglądu na ulegające rozstrzygnięciu w danej sprawie zagadnienia prawne (art. 526 k. p. k.), wyrażenie zaś poglądu na sprawę w tym zakresie nie wchodzi w zakres osobistego stosunku sędziego do strony, a więc nie daje podstawy do wyłączenia na mocy art. 44 k. p. k. Nie ma również podstaw do wyłączenia w Sądzie Najwyższym na mocy art. 44 k. p. k. sędziego, który w innej sprawie dał wyraz swoim poglądom na zagadnienia prawne, ulegające rozstrzygnięciu i w danej sprawie.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 czerwca 1937 I K. 947/37.

Sąd Najwyższy wniosek o wyłączenie Sędziów Sądu Najwyższego w sprawach I K 947/37 oraz I K. 984/37 oddalił.

W dniu 11 czerwca 1937 r. do Sądu Najwyższego wpłynął wniosek osk. Zygmunta H. - O. o wyłączenie sędziów Sądu Najwyższego Emila Stanisława R. i Jana R. na mocy art. 44 k. p. k. od udziału w rozpoznaniu dwóch spraw oskarżonego, wyznaczonych na 17 czerwca 1937. W uzasadnieniu tego wniosku oskarżony powołał się na to, że wyżej wymienieni sędziowie, pierwszy — jako przewodniczący, drugi jako sprawozdawca, brali udział w rozpoznaniu 18 grudnia 1936 r. w Sądzie Najwyższym jednej z powyższych spraw,

w której zapadł wyrok oddalający kasację oskarżonego oraz uwzględniający kasację Prokuratora co do wymiaru kary. Poprzednie orzeczenie wydane przy udziale tego samego przewodniczącego i tego samego sprawczawcy, przesądza, zdaniem oskarżonego, ich stanowisko w kwestii wymiaru kary, a w szczególności w kwestii dopuszczalności kary pozbawienia zawodu i wymiaru tejże kary, w sprawach wyznaczonych na dzień 17 czerwca, co jest sprzeczne z zasadami art. 44 k. p. k.

Podstawą do wyłączenia sędziego na mocy art. 44 k. p. k. jest tego rodzaju stosunek osobisty, zachodzący pomiędzy nim a jedną ze stron, który może wywołać wątpliwość co do jego bezstronności. W myśl orzeczenia Sądu Najwyższego (Zb. O. 167/32) termin „stosunek osobisty“, użyty w art. 44 k. p. k., oznacza nie tylko stosunek bezpośredniej lub pośredniej znajomości sędziego i strony, oparty na przyjaźni lub niechęci, rozbieżności lub łączności interesów itp., lecz może obejmować również taki stosunek życiowy, który znalazł wyraz w wypowiedzeniu przez sędziego poglądu o sprawie przed przystąpieniem do jej osądzenia, z tym wszakże ograniczeniem, aby to wypowiedzenie się dotyczyło istoty sprawy, ulegającej osądzeniu. Formalne, zewnętrzne ustosunkowanie się do sprawy w myśl powołanego orzeczenia nie stwarza podstawy do wyłączenia, o ile nie jest wymienione w art. 41 k. p. k., nie wchodzi ono bowiem w zakres osobistego stosunku, który wytwarza się tylko wtedy, gdy uzewnętrznia się intymny pogląd sędziego na istotę sprawy i nawiązuje się w ten sposób osobisty kontakt z zagadnieniem winy człowieka, ulegającego sądzienu.

Sąd kasacyjny nie bada istoty sprawy, nie wdaje się w ocenę winy oskarżonego, ani w ocenę słuszności i celowości wymierzonej kary. Jego ustosunkowanie się do sprawy jest czysto formalne, zewnętrzne, a polega ono jedynie na ocenie prawidłowości zastosowania ustawy przy określeniu przestępstwa i wymierzeniu kary oraz prawidłowości postępowania sądowego (art. 510 k. p. k.). Wyrok Sądu kasacyjnego nie jest wyrazem intymnego poglądu sędziów na istotę sprawy, na kwestię winy i kary, nie jest uzewnętrznieniem ich ustosunkowania się do osoby oskarżonego, lecz jest jedynie wyrazem poglądu na ulegające rozstrzygnięciu w danej sprawie zagadnienia prawne (art. 526 k. p. k.), wyrażenie zaś poglądu na sprawę w tym zakresie w myśl cytowanego wyżej orzeczenia, nie wchodzi w zakres osobistego stosunku sędziego do strony, a więc nie daje podstawy do wyłączenia na mocy art. 44 k. p. k.

Gdyby ustawodawca chciał wyłączyć od udziału w ponownym rozpoznawaniu sprawy w Sądzie Najwyższym sędziego, który brał udział w wydaniu poprzedniego uchylającego wyroku Sądu Najwyższego w tej sprawie, niewątpliwie uczyniłby to wyraźnie, podobnie jak np. wyraźnie wyłączył od ponownego rozpoznawania sprawy w niższej instancji sędziego, który brał udział w wydaniu uchylonego wyroku (art. 41 lit. h) k. p. k. W odróżnieniu do art. 41 k. p. k., który wylicza powody do wyłączenia, dające się ująć w postaci pewnych ściśle określonych cech zewnętrznych, art. 44 k. p. k. ma na względzie powody jakgdyby wewnętrzne, trudne do ścisłego określenia, a powstające na tle pewnych nie dających się z góry przewidzieć komplikacji życiowych (por. Zb. O. 167/32 i Uzasadnienie Kom. Kod. do art. 45 projektu k. p. k.). Stąd wniosek, że jeżeli chodzi o takie sytuacje, nie wyliczone w art. 41 k. p. k., które dałyby się z łatwością określić na podstawie cech zewnętrznych, a które nie są wynikiem jakichś szczególnych powikłań, lecz przeciwnie, powstają na tle normalnego rozwoju procesu — stosowanie art. 44 k. p. k. do tych sytuacji byłoby niezgodne z ustawą. Ponieważ po uchyleniu wyroku przez Sąd Najwyższy proces jeszcze nie jest ukończony, ponowne wpłynięcie sprawy do Sądu Najwyższego na skutek kasacji jednej ze stron jest tylko dalszym etapem w naturalnym rozwoju procesu; udział w tym stadium postępowania w Sądzie Najwyższym sędziego, który brał udział w wydaniu poprzedniego wyroku uchylającego, jest sytuacją, dającą się z łatwością określić na podstawie cech zewnętrznych, dającą się tym z łatwością przewidzieć na tle normalnego rozwoju procesu, a nie wynikającą z jakichś szczególnych powikłań. Skoro więc sytuacja taka nie została na podstawie cech wewnętrznych wymieniona, jako powód wyłączenia, w art. 41 k. p. k., nie ma podstaw do zaliczania jej do grupy powodów „wewnętrznych“, które ma na względzie art. 44 k. p. k. Nie ma również podstaw do wyłączenia w Sądzie Najwyższym na mocy art. 44 k. p. k. sędziego, który w innej sprawie dał wyraz swoim poglądom na zagadnienia prawne, ulegające rozstrzygnięciu i w danej sprawie. Gdyby przyjąć pogląd oskarżonego, to konsekwentnie należałoby uznać, że wyłączeniu ulega nie tylko sędzia, który dał wyraz swoim poglądom na dane zagadnienie prawne w innej sprawie tego samego oskarżonego, lecz także w sprawie oskarżonego, a nawet w sposób pozasądowy (np. w artykule, podręczniku, odczycie itp.) — co oczywiście byłoby niedorzecznością i mogłoby doprowadzić do zupełnego zatamowania postępowania

w instancji kasacyjnej. Wypowiedzenie takiego czy innego poglądu prawnego w tej samej czy innej sprawie tego samego, czy innego oskarżonego nie może być żadną miarą uznane za uzewnętrznienie osobistego stosunku sędziego do oskarżonego i nie może stanowić podstawy do wyłączenia na podstawie art. 44 k. p. k.

Potwierdzeniem słuszności wyłożonego wyżej poglądu jest regulamin Sądu Najwyższego z 1 grudnia 1932 r. (Dz. U. Nr 110 poz. 911), wydany na podstawie art. 78 u. s. p. W myśl § 16 cytowanego regulaminu w razie ponownego wpłynięcia sprawy (po uchyleniu orzeczenia i następnym rozpoznaniu sprawy przez Sąd niższej instancji) należy w miarę możliwości powierzyć sprawę temu samemu sprawozdawcy, w myśl zaś § 15 tegoż regulaminu sprawy pokrewne w miarę możliwości powinny być powierzane jednym i tym samym sędziom sprawozdawcom. Skoro więc regulamin Sądu Najwyższego wprost zaleca powierzenie sprawy temu samemu sędziemu sprawozdawcy, który już brał udział w poprzednim sądownictwie tej sprawy przez Sąd Najwyższy, jak również zaleca powierzenie spraw tym sędziom, którzy już rozstrzygali analogiczne zagadnienia prawne na tle spraw pokrewnych, to tym samym w sposób oczywisty stwierdza bezzasadność poglądu oskarżonego, jakoby sędziowie tacy ulegali wyłączeniu.

Na poparcie wniosku o wyłączenie sędziego Ry. oskarżony dr Zygmunt H.-O., spełniając, jak zaznacza, obowiązek lojalności wobec Sądu, powołuje się nadto na to, że przed miesiącem zwrócił się do niego o obronę przebywający w więzieniu oskarżony o sprzeniewierzenie na szkodę sędziego Ry. administrator domu jego Waclaw B., wobec czego pomiędzy oskarżonym, jako obrońcą, a sędzią — sprawozdawcą jako pokrzywdzonym, istnieje konflikt osobisty. Powyższe oświadczenie oskarżonego adw. Zygmunta H.-O. jest niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. Jak wynika z oświadczenia wymienionego wyżej Waclawa B., złożonego 12 czerwca 1937 r. w więzieniu przy ul. Dzielnej 24/26 przed wiceprokuratorem Sądu Okręgowego w Warszawie, tenże B. adwokata H.-O. o podjęcie się obrony nie prosił, natomiast zwracał się dwukrotnie z prośbą o podjęcie się obrony do adw. Wilhelma H.-O., który rzekomo obiecał się zająć jego sprawą. Powyższe oświadczenie więźnia B. znajduje potwierdzenie w jego aktach osobowych ks. więz. I Nr 1218, w których figurują adnotacje o przesłaniu 2 listów tegoż więźnia 10 maja i 7 czerwca 1937, adresowanych do adw. Wilhelma H.-O., i o otrzymaniu 24 maja 1937 r. listu od tegoż adwokata. Oczywiście

zwrócenie się wymienionego wyżej B. z prośbą o obronę do adw. Wilhelma H.-O. żadnego stosunku osobistego pomiędzy oskarżonym w niniejszej sprawie adw. Zygmuntem H.-O. a sędzią Ry. nie stwarza.

284.

Stylistyczne ujmowanie woli stron w umowie, którą strony mogły były same zawrzeć i wpisać, nie może być uznane za udzielenie porady prawnej. Spisanie umowy, nie ulegającej żadnemu trybowi formalno-prawnemu przez właściciela biura pisania podań, stanowiłoby przestępstwo z art. 6 ustawy z 28 marca 1933 w biurach pisania podań oraz o zakazie udzielania porad prawnych i prowadzenia cudzych spraw (Dz. U. poz. 269) w wypadku odzwierciedlenia w sporządzonym piśmie nie tylko woli stron ale pouczenia ich przy tym również, pod jakimi warunkami prawnymi umowa nabiera skutków prawnych względnie traci je¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 czerwca 1937 I K. 1307/36.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 360 i 379 § 1 k. p. k. w związku z ar. 6 lit. b) i 8 ustawy o biurach pisania podań (poz. 269/33) przez nie należytą ocenę prawną ustalonego stanu faktycznego.

¹⁾ Z poglądem Sądu Najwyższego, przedstawionym w powyższym wyroku, nie można się zgodzić.

Przed wszystkim: jak wynika z ust. 1 art. 4 ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. Nr 31 poz. 269), zakres działania biur pisania podań jest ściśle ograniczony do „sporządzania podań”. W biurze „pisania podań” mogą być wyłącznie „sporządzane podania”, czy to tylko do władz administracyjnych, czy też także do władz sądowych (art. 2). Wszelka inna działalność jest zabroniona. Przekroczenie tego zakazu, tj. zajmowanie się czymś innym, aniżeli „sporządzaniem podań”, ulega karze w myśl art. 8 tej ustawy.

Otóż ponieważ umowa kupna i sprzedaży nie jest „podaniem”, i żadną miarą za „podanie” poczytana być nie może, przeto również sporządzenie takiej umowy nie może być zakwalifikowane jako „sporządzenie podania”. Stąd wniosek, że, abstrahując od tego, czy sporządzenie takiej umowy jest czy nie jest „udzieleniem porady prawnej”, czynność taka musi być uznana za sprzeczną z przepisem ustępu 1 art. 4, musi zatem ulec karze w myśl art. 8.

Powstaje pytanie: czy sporządzenie umowy kupna i sprzedaży ma charakter „porady prawnej”, czy też nie?

Na to pytanie należałoby raczej odpowiedzieć twierdząco. Jak wynika z przepisów kodeksu zobowiązań, sporządzenie jakiegokolwiek umowy, a zatem także i umowy sprzedaży, wymaga dla swej ważności zachowania pewnych warunków prawnych, z czego wynika, że ten, kto taką umowę „sporządza”,

Oskarżonemu zostało przypisane przestępstwo z art. 6 lit. b) i 8 ustawy o biurach pisania podań (poz. 269/33), polegające na tym, iż jako właściciel biura pisania podań do władz administracyjnych i sądowych sporządził umowę kupna-sprzedaży nieruchomości między Józefem S. i Wiktoria i Stefanem S. W fakcie sporządzenia wzmiankowanej umowy dopatrzyl się Sąd przekroczenia zakazu udzielania porad prawnych (art. 6 lit. b) pow. ust.) z następujących powodów: a) oskarżony jest niewątpliwie „autorem“ umowy, gdyż stronami umowy są wieśniacy, nie orientujący się w danych zagadnieniach, b) oskarżony przez podjęcie się napisania umowy dał do zrozumienia stronom, że wywrze ona skutki prawne.

Wniosek Sądu o winie oskarżonego, wskazany wyżej pod b), byłby wtedy uzasadniony, gdyby Sąd był go poprzedził ustaleniem, iż umowa spisana przez oskarżonego należy do umów podlegających *przymusowi notarialnemu lub innemu trybowi formalno-prawnemu*, którego nie zachowano. Jeśli zaś umowa ani przymusowi notarialnemu, ani innemu przypisa-

musi być obeznany z odnośnymi pojęciami czy też przepisami prawnymi. I tak musi znać przepisy, dotyczące oświadczenia woli w ogólności, musi wiedzieć, jakie są wady oświadczenia woli, musi wiedzieć, jaka treść umowy jest ustawowo dopuszczalna, jakie są wadliwości umowy, kiedy umowa staje się nieważną, — przy umowie sprzedaży, czy konieczne jest określenie ceny, jakie są obowiązki sprzedawcy itd. Kto się podejmuje „sporządzenia“ umowy, u tego wolno snadnie przypuszczać, że zna te wszystkie przepisy prawne, że zatem umowę „sporządzi“ zgodnie z wymaganiami prawa, tak, by stosunki pomiędzy stronami zostały ułożone i ustalone w sposób prawnie ważny. „Sporządzenie umowy“ zatem zawiera w sobie implícite poradę prawną. Inaczej przedstawiałaby się rzecz jedynie wówczas, gdyby rola „sporządzającego“ ograniczała się do pisania pod dyktandem. W takim atoli przypadku nie piszący sporządzałby umowę, lecz ten, kto ją dyktuje. Rzecz jasna, że w przypadku quaestionis nie może być mowy o tego rodzaju przypadku. Jak wolno przyjąć z uzasadnienia omawianego wyroku, strony (wieśniacy) udali się do biura pisania podań nie by „dyktować“, lecz z poleceniem „sporządzenia umowy“ we właściwym znaczeniu.

Dalsza kwestia, która nastęrcza wątpliwości, to twierdzenie, że tylko sporządzenie umowy „podlegającej przymusowi notarialnemu lub innemu trybowi formalno-prawnemu“ winno być poczytane za „udzielenie porady prawnej“. Ponieważ Sąd Najwyższy tej tezy bliżej nie uzasadnia, trudno odgadnąć, jakie są jej myślowe przesłanki. Dlaczego sporządzenie tylko takiej umowy ma uchodzić za udzielenie porady prawnej, skoro jej istota nie polega na jakichś szczególnych warunkach materialno-prawnych, a jedynie na uzależnieniu ważności od zachowania przepisanej formy? Dlaczego np. sporządzenie umowy, dotyczącej utworzenia jakiejś służebności na nieruchomości, np. *servitius itineris, actus* itd., a zatem umowy, która pod nieważnością musi być sporządzona w formie aktu notarialnego (art. 82 pr. o not.), ma podchodzić pod pojęcie „porady prawnej“, a sporządzenie umowy sprzedaży, najmu, pożyczki itd. ma być

nemu trybowi nie ulegała i mogły ją były spisać same strony, to nie można wniosku o winie oskarżonego opierać, na samym fakcie sporządzenia przez niego umowy, gdyż takie rozumowanie znamionuje błąd logiczny, określany terminem „*petitio principii*“ (patrz wyżej pkt. a). Z samego bowiem faktu spisania umowy, dla której zachowanie pewnego formalno-prawnego trybu nie było przepisane, nie płynie jako logiczny wniosek ustalenie, iż było ono połączone z udzielaniem porad prawnych. Powołanie się na to, iż strony zawierające umowę były wieśniakami, nie uzasadnia również wniosku. Strony bowiem, jeśli zawierały umowę kupna-sprzedaży, nie wątpliwie same orientowały się w tych pojęciach prawnych, które stanowiły tzw. *essentialia negotii*, tj. w pojęciu własności, przeniesienia własności i ceny, i — jakkolwiek były wieśniakami, nie potrzebowały w tym kierunku porad prawnych.

W pewnym wypadku spisanie umowy, jakkolwiek nie ulegającej żadnemu trybowi formalno-prawnemu, mogłoby być połączone z udzieleniem porady praw-

pozbawione tego charakteru? Dlaczego dla kwestii, czy sporządzenie umowy mieści w sobie *implicite* udzielenie porady prawnej, ma być istotną formą umowy? Doprawdy trudno zrozumieć. Przecież wiadomo, że często t. zw. umowy nieformalne są lub mogą być prawnie bardziej zawile i wymagające większych znajomości prawnych, aniżeli umowy formalne.

Rozumowanie wyroku, iż przy umowie nieformalnej nie chodzi o „poradę prawną“ (dlatego, ponieważ taką umowę „strony mogły były same zawrzeć i spisać“, pozbawione jest logicznych przesłanek. Logicznie musi się przyjąć, że strony, które umowę „mogłyby były same zawrzeć i spisać“, nie szukałyby obcej pomocy. Jeżeli się o nią udały, to właśnie dlatego, ponieważ była im potrzebna, ponieważ same nie umiały wywiązać się z tego zadania. A resztą gdyby nawet potrafiły to uczynić, to czy nie jest do pomyślenia, by i tak szukały „porady prawnej“ u trzeciego? Czyż nie zdarza się, że nawet ten, kto umie dokonać samemu jakiejś czynności prawnej, udaje się mimo to, ponieważ sobie nie ufa, do osoby trzeciej o taką poradę?

Forma umowy nie ma i nie może mieć nic wspólnego z pojęciem porady prawnej. Chyba o tyle tylko, że przy takiej umowie zachodziłaby potrzeba specjalnej „porady prawnej“, mianowicie co do bezskuteczności umowy dla braku zachowania formy! Wyprowadzenie atoli klienta z takiego błędu przez biuro pisania podań nie stanowiłoby bezprawnego udzielenia porady prawnej w świetle art. 6 p. b) cyt. ustawy, gdyby się przyjęło, że „sporządzenie umowy“ w ogóle jest w myśl tej ustawy czynnością dozwoloną!

Jak pozbawione podstaw jest kryterium przyjęte w wyroku quaestionis, o tym świadczy wymownie jeszcze następujące rozważenie.

W myśl prawa u nas obowiązującego „formalność“ umowy zależeć może nie od przedmiotu, jakiego dotyczy, lecz wyłącznie od kwalifikacji stron tj. osób, które daną umowę zawierają. Tak np. od ich wykształcenia i zdrowia. W myśl art. 114 kodeksu zobowiązań osoby nie umiejące lub też nie mogące czytać, mogą składać oświadczenie woli na piśmie jedynie w for-

nej np. w wypadku odzwierciedlenia w sporządzonym piśmie nie tylko woli stron, ale pouczenia ich przy tym również pod jakimi warunkami prawnymi umowa nabiera skutków prawnych względnie je traci. W tym wypadku właściciel biura pisania podań dopuszczałby się przestępstwa z art. 6 lit. b) pow. ust. W niniejszej sprawie Sąd orzekający nie ustalił, by oskarżony umieścił w umowie takie klauzule, które by nie były oparte na ujawnionej przed nim woli stron, lecz opierały się na pouczeniu prawnym, lub by oskarżony tych pouczeń poza umową udzielał. *Z całym naciskiem należy podkreślić, iż stylistyczne ujmowanie woli stron w umowie, którą strony mogły być same zawrzeć i spisać, nie może być żadną miarą uznane za udzielenie porady prawnej.*

W tym stanie rzeczy stoją przed sądem orzekającym następujące zadania: a) ustalenie, czy umowa podlegała przymusowi notarialnemu lub innemu trybowi formalno-prawnemu; jeśli tak, działanie oskarżonego stanowi przypisane przestępstwo, b) na wypadek stwierdzenia, że umowa takiemu przymusowi lub trybowi nie podlegała, ustalenie, czy oskarżony ujmował w umowie jedynie wolę stron, czy też w związku z umową udzielał im także pouczeń co do przepisów prawnych, normujących czy to ważność, czy to zaskarżalność umowy. Innymi słowy idzie o to: czy oskarżony występował tylko w charakterze spisującego wolę stron odnośnie do takiego przedmiotu, co do którego strony mogły być same spisać umowę, czy też w charakterze doradcy prawnego; to ostatnie ustalenie winno być — oczywiście — należycie uzasadnione; zaskarżony bowiem wyrok temu postulatowi nie czyni zadość. W pierwszym wypadku, czyn jest bez-

karny, w drugim stanowi przestępstwo przewidziane w zastosowanych przepisach.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy wyrok uchylił.

285.

Uprowadzenie w myśl art. 140 § 2 k. k. jest warunkiem odpowiedzialności karnej jedynie w przypadku zeznań niezaprzyrzonych, natomiast w przypadku zeznań zaprzyrzonych nieuprowadzenie o odpowiedzialności karnej odpowiedzialności tej nie wyłącza.

Forma i sposób zaprzyrzżenia, aczkolwiek w ustawach procesowych unormowane, są jednak z punktu widzenia odpowiedzialności karnej z art. 140 k. k. obojętne, byle tylko odbierający przysięgę działał w zakresie swoich uprawnień.

Odebranie przysięgi przez uprawnionego do jej odebrania nie bezpośrednio, lecz za pośrednictwem duchownego w kościele, nie pozbawia tej przysięgi znaczenia okoliczności, realizującej odpowiedzialność karną za fałszywe zeznanie w myśl art. 140 § 2 k. k. i nie zwalnia oskarżonego od tej odpowiedzialności¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 18 lutego 1937 2 K. 1654/36.

Kasacja oskarżonego Władysława B. zarzuca obrzędy art. 140 k. k. przez zastosowanie tego przepisu, pomimo że oskarżony złożył zeznanie w urzędzie rozjemczym, nie będąc uprzedzony o odpowiedzialności za fałszywe zeznanie, późniejsze zaś złożenie przysięgi w kościele przed duchownym nie ma ustawowego znaczenia.

nie aktu notarialnego. Gdy więc tego rodzaju osoby chcą zawrzeć umowę sprzedaży, umowa taka, by była prawnie ważną, musi osiąść formę aktu notarialnego. Otóż w świetle rozumowania Sądu Najwyższego sporządzenie takiej samej umowy będzie raz mieściło w sobie implicite „udzielenie porady prawnej“, np. gdy chodzi o osoby, chociażby biegłe w prawie, które atoli z powodu pozbawienia wzroku nie mogą czytać (art. 114 k. z.), drugi raz natomiast, nawet gdyby chodziło o kompletnych ignorantów, o osoby bez jakiegokolwiek w ogóle wykształcenia, jeżeli tylko umieją i mogą czytać, sporządzenie takiej umowy będzie tego charakteru czy tej przynajmniej pozbawione!

W przypadku quaestionis, ponieważ chodzi, jak się dowiadujemy z motywów wyroku, o wieśniaków, którzy może czytać nie umieją, musiałoby się ewentualnie przyjąć, nawet w świetle tezy Sądu Najwyższego, iż sporządzenie umowy sprzedaży przez biuro pisania podań miało charakter „udzielenia porady prawnej“, a to właśnie z uwagi na cytowany przepis art. 114 kodeksu zobowiązani!

Prof. Stefan Glaser

¹⁾ Stanowisko Sądu Najwyższego nie jest słuszne.

Przysięgą w procesie nazywa się uroczyste, pod sankcją religijną i prawno-karną wypowiedziane zapewnienie o prawdziwości zeznania już złożonego lub oczekiwanego, ustnego lub pismennego. Przysięga, jakkolwiek nie stanowi samoistnego środka dowodowego, ma jednak charakter pomocniczy w odniesieniu do niektórych środków dowodowych. Pojmuje się ją w procesie jako rękojmię prawdziwości zeznania świadka lub znawcy, a w procesie cywilnym także i strony (art. 326 k. p. c.). Stąd też musi się poczytać przysięgę za jeden z aktów procesowych. Kodeksy postępowania sądowego nie mówią o przysiędze jako takiej, lecz o przysiędze sądowej, tj. składanej przed sądem, przy czym nie tylko ustanawiają samą rotę przysięgi, ale normują zarazem szczegółowo warunki jej dopuszczalności (jakie osoby mogą przysięgę składać), tryb jej składania, skutki odmówienia przysięgi itd. To wszystko wskazuje na to, że przysięga poczytywana jest tutaj za sui generis akt procesowy i jako taki traktowana.

Stąd wniosek, że o ile kodeks karny mówi o przysiędze jako o rękojmi prawdziwości zeznania, względnie określa skutki

Według ustaleń wyroków obu instancji oskarżony składając w urzędzie rozjemczym w charakterze strony zeznanie, mające służyć za dowód dla tegoż urzędu, świadomie zeznał nieprawdę, że w 1928 r. zaciągnął od Felicji Z. pożyczkę w kwocie 1400 zł i na poczet tej należności wpłacił tejże Z. w 1930 r. gotówką 850 zł oraz ziemniakami i ogórkami 150 zł,

a w 1931 r. gotówką 400 zł, — co potwierdził *następnie* przysięgą w kościele. Do tak ustalonego czynu Sądy obu instancji prawidłowo zastosowały art. 140 k. k.

W myśl art. 17 ust. 3 ustawy z 28 marca 1933 r. o urzędach rozjemczych do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich (Dz. U. poz. 974/34)

prawno-karne fałszywego zeznania, złożonego pod przysięgą, to ma na myśli jedynie przysięgę jako akt procesowy, a zatem przysięgę złożoną przed sądem lub inną władzą, stosownie do przepisów odnośnych ustaw procesowych, tj. według roty w tych ustawach ustanowionej i trybem tamże przewidzianym.

Wbrew pogładowi Sądu Najwyższego dotyczy to niewątpliwie również i urzędów rozjemczych do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich, o których mówi ustawa z 28 marca 1933 r. Jakkolwiek bowiem z art. 1 k. p. c. wynika, że kodeks ten nie odnosi się do postępowania przed sądami szczególnymi lub innymi władzami, to jednak, jak to już pewną wielokrotnie stwierdzone zostało, tam, gdzie chodzi o przesetę ogólne, naczelną zasady każdego postępowania, o powszechnie przyjęte urządzenia procesowe, o instytucje procesowe, poddyktowane względami na porządek publiczny, — wszędzie tam winny być stosowane posiłkowo przepisy kodeksu postępowania cywilnego. Tak też ujmuje tę kwestię ostatnio Zylber, w Polskim Procesie Cywilnym, Nr 11-12 z 1937, str. 375 nn., gdy stwierdza, że „przepisy k. p. c. mogą być posiłkowo stosowane w postępowaniu przed urzędami rozjemczymi, o ile ustawodawstwo oddłużeniowe dla rolników danej kwestii z zakresu postępowania nie reguluje w sposób wyraźny“ (odpowiedź zaprobowana przez komitet redakcyjny w składzie 8 członków), oraz Allerhand, w Głosie Sądownictwa, Nr 2 z 1938 r., str. 94 nn., gdy przepisy k. p. c., dotyczące zaprzysięgania (niedopuszczalności przysięgi), każe wyraźnie stosować w postępowaniu przed urzędami rozjemczymi (str. 98).

Błędny jest zatem pogląd Sądu Najwyższego, jakoby sposób zaprzysiężenia nie był „istotny“, skoro właśnie ten sposób stanowi przedmiot wyraźnego unormowania ustaw procesowych.

A tym bardziej już błędny jest pogląd tegoż sądu, że „forma i sposób zaprzysiężenia, aczkolwiek w ustawach procesowych unormowane, są jednak z punktu widzenia odpowiedzialności karnej z art. 140 k. k. obojętne“.

Jak wiadomo, wykładnia przepisów kodeksu karnego, w szczególności tam, gdzie chodzi o warunki uzasadniające karalność, musi być zupełnie ścisła. Pierwszeństwo należy się tutaj bezsprzecznie wykładni gramatycznej w związku z prawidłami wykładni logicznej.

§ 2 art. 140 k. k. stanowi:

„Warunkiem odpowiedzialności jest, by przyjmujący zeznanie, działając w zakresie swoich uprawnień, bądź uprzedził zeznającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie, bądź odebrał od niego przysięgę albo zapewnienie, zastępujące przysięgę“.

Otóż z brzmienia tego przepisu wynika: 1-o że odebranie przysięgi musi nastąpić *przez przyjmującego zeznanie*, 2-o że odebranie tej przysięgi musi nastąpić *przed* „przyjęciem zeznania“.

Ustawa *wyrażnie* mówi o tym, że tylko „przyjmujący zeznanie“ może „odebrać od zeznającego przysięgę“. Rzecz jasna, że odebranie przysięgi przez duchownego w kościele nie jest

odebraniem przysięgi przez „przyjmującego zeznanie“, albowiem duchowny zeznania nie przyjmuje. Stanowisko zaś, że jest rzeczą obojętną, czy „przyjmujący zeznanie“ odbiera od zeznającego przysięgę *osobiście*, czy też przez *osobę trzecią* (w tym przypadku duchownego), byłoby niedopuszczalne, gdyż równałoby się wykładni rozszerzającej, o czym, jak już wyżej zaznaczono, mowy być nie może. Zresztą ten pogląd podzielać zdaje się również i Sąd Najwyższy, skoro w wyroku z 19 lutego 1935 (Zb. O. 413/35) uważa za istotne dla odpowiedzialności z art. 140 k. k., „czy zeznanie złożono *przed osobą*, działającą w zakresie swych uprawnień także i co do *odbierania przysięgi*“. Jak niedopuszczalnym jest w świetle przepisu § 2 art. 140 k. k., by „przyjmujący zeznanie“ uprzedzał zeznającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie za pośrednictwem osoby trzeciej, tak samo niedopuszczalnym jest wyłączenie się osobą trzecią przy odbieraniu przysięgi.

Okoliczność, by przysięga została odebrana *przed* przyjęciem zeznania, by była to zatem t. zw. przysięga poprzedzająca („Voreid“, assermentation préalable), nie zaś następna („Nacheid“, assermentation postérieure), to wynika już nie tylko z wyraźnego brzmienia odnośnego przepisu, ale także z logicznego jego sensu. Przepis ten mówi o „uprzedzeniu“ zeznającego o odpowiedzialności karnej itd. lub o odebraniu przysięgi. Jeżeli przy pouczeniu o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie, nie jest obojętny czas, kiedy ono następuje, ale musi to być pouczenie *poprzedzające* zeznanie, zeznający musi być „uprzedzony“, to rzecz jasna, że tak samo nie może być rzeczą obojętną, *kiedy*, tj. w jakim czasie odebrano od zeznającego przysięgę co do prawdomówności. I tutaj bowiem chodzi o sui generis, bardziej uroczyście „pouczenie“ o skutkach nieprawdliwości, względnie o bardziej uroczyście odwołanie się do sunienia zeznającego. Byłoby wręcz sprzeczne z logiką, gdyby „uprzedzenie“ miało się odnosić tylko do pouczenia sensu stricto, nie zaś do przypadków, w których to uprzedzenie ma być zastąpione aktem bardziej uroczyście, tj. przysięgą. Istotnym bowiem jest, by zeznający w czasie zeznania pozostawał pod wpływem jakiegoś motywu, skłaniającego go do prawdomówności: obojętne, czy motywem tym będzie obawa przed grożącą karą wyłącznie i bezpośrednio, czy też świadomość o sankcji religijnej, względnie o sędzie własnego sumienia.

I dlatego też dla odpowiedzialności za występki z art. 140 k. k. konieczną jest po stronie podmiotowej świadomość, że nastąpiło uprzedzenie o odpowiedzialności za fałszywe zeznanie albo też że *odebraną została* przysięga lub zapewnienie w miejsce przysięgi (zob. Glaser-Mogilnicki, Komentarz, str. 463).

Tego rodzaju jedynie dopuszczalna wykładnia wynika zresztą również z motywów Komisji Kodyfikacyjnej do art. 140 k. k. I tak czytamy tutaj:

„W naszych stosunkach społecznych przysięga zachowała do dnia dzisiejszego poważny walor, szerokie masy uważają, że dopiero *po zaprzysiężeniu* należy zeznawać ściśle zgodnie

urząd rozjemczy może przedsięwziąć wszelkie dochodzenia, potrzebne do wydania orzeczenia, a w szczególności wzywać i przesłuchiwać bez przysięgi lub pod przysięgą osoby, jak również może przesłuchiwać strony pod przysięgą. W niniejszym przypadku urząd rozjemczy, działając w zakresie swoich uprawnień, przesłuchał B. w charakterze strony, natomiast o odebraniu od niego przysięgi zwrócił się do księdza proboszcza miejscowej parafii, przed którym oskarżony złożył przysięgę według rotę ułożonej przez urząd rozjemczy. Przez złożenie powyższej przysięgi warunków z art. 140 § 2 k. k. został zrealizowany. W myśl tego przepisu zaprzysiężenie stoi na równi z uprzedzeniem o odpowiedzialności karnej i jest jej warunkiem. *Sposób zaprzysiężenia nie jest istotny*, istotne jest jedynie zaprzysiężenie, jeśli nie miało miejsca uprzedzenie zeznającego o odpowiedzialności karnej. Zaprzysiężenie jest to uroczyste zapewnienie wobec Boga o prawdziwości zeznań. Forma i sposób zaprzysiężenia, *aczkolwiek w ustawach procesowych unormowane, są jednak z punktu widzenia odpowiedzialności karnej z art. 140 k. k. obojętne*, byle tylko odbierający przysięgę działał w zakresie swoich uprawnień. W konkretnym przypadku urząd rozjemczy w myśl cytowanego wyżej przepisu był uprawniony

z prawdą. Dla innych osób zamiast przysięgi formalnej wystarczy zapewnienie, zastępujące przysięgę, albo nawet po prostu ostrzeżenie ze strony odbierającego oświadczenie. *Projekt czyni zatem karygodność fałszywego oświadczenia zawisłą od tego rodzaju ostrzeżenia mniej lub więcej uroczystego*“.

A dalej:

„Nie to jest istotne, przed jaką władzą złożono kłamliwe oświadczenie, ale to, czy składającego je w odpowiedni, mniej lub więcej uroczysty sposób, o skutkach nieprawdliwości pouczono, względnie do jego sumienia się odwołano“.

Jasnym jest zatem, że pod względem czasu pouczenie i przysięga zostały zrównane, zarówno „pouczenie“ jak i „odwołanie się do sumienia“ musi nastąpić przed zeznaniem.

Zresztą okoliczność, że może chodzić tutaj jedynie o przysięgę uprzednią, tj. złożoną przed zeznaniem, wynika bezspornie z tekstu rotę przysięgi, ustalonej w k. p. k. art. 111 oraz w k. p. c. art. 292. Tu i tam składający zeznanie przysięga, *że będzie mówił szczerą prawdę*“ itd.

Tymczasem w przypadku quaestionis przysięga nie tylko odebrana została nie przez „przyjmującego zeznanie“, ale odebrana została już po złożeniu zeznania.

Zupełnie słusznym wydaje się zatem zarzut kasacji obrazu art. 140 k. k. z uwagi na to, że oskarżony, nie będąc uprzedzony o odpowiedzialności za fałszywe zeznanie, złożył przysięgę już po zeznaniu i to nie przed osobą „przyjmującą zeznanie“, lecz przed duchownym w kościele.

do odebrania przysięgi od przesłuchanego w charakterze strony oskarżonego; okoliczność, że przysięgę *te odebrał* nie bezpośrednio, lecz za pośrednictwem duchownego, w kościele, nadając temu aktowi jeszcze bardziej uroczysty charakter, nie pozbawia tej przysięgi znaczenia okoliczności, realizującej odpowiedzialność karną za fałszywe zeznanie w myśl art. 140 § 2 k. k. i nie zwalnia oskarżonego od tej odpowiedzialności. Nieuprzedzenie oskarżonego o odpowiedzialności za fałszywe zeznanie pod przysięgą w danym przypadku nie ma znaczenia wobec złożenia przez oskarżonego przysięgi; uprzedzenie w myśl art. 140 § 2 k. k. jest warunkiem odpowiedzialności karnej jedynie w przypadku zeznań niezaprzysiężonych, natomiast w przypadku zeznań zaprzysiężonych nieuprzedzenie o odpowiedzialności karnej odpowiedzialności tej nie wyłącza. *Obojętne jest również, że przysięga została odebrana po złożeniu zeznania (Zb. O. 53/36)*. Zarzut kasacji, że *treść zeznania*, złożonego przed urzędem rozjemczym, nie pokrywa się z tekstem rotę przysięgi, nie jest słuszny, ileż istotna treść jednego i drugiego oświadczenia, polegającego na stwierdzeniu, że pożyczona od Z. suma 14000 zł została spłacona, jest ta sama, dodatek zaś, że K. należy się tylko procent od tej sumy, najwidoczniej został uznany przez urząd rozjemczy za nieistotny i dlatego w tekście ułożonej przez ten urząd rotę przysięgi został pominięty, przy czym dodatek ten w niczym nie zmienia istoty samego oświadczenia, potwierdzonego przysięgą, a uznanego przez Sąd za fałszywe.

286.

Warunkowe zawieszenie kary, całkowicie darowanej z mocy ustawy o amnestii, która zawiera normy prawa publicznego i której stosowanie nie jest zależne od skutków dotyczących zatarcia skazania, jest prawnie bezskuteczne i nieuzasadnione¹⁾.

¹⁾ Teza, jakoby wykonanie kary całkowicie darowanej z mocy ustawy o amnestii (z 2 stycznia 1936, Dz. U. Nr 1 poz. 1) nie mogło być warunkowo zawieszane (art. 61 k. k.), wydaje się pojęciowo słuszna. Przemawia bowiem za nią argument logicznego rozumowania: że nie można zawiesić wykonania kary, która wykonaniu w ogóle nie może ulec.

Inaczej atoli przedstawia się ta kwestia w świetle t. zw. logiki słuszności. Przyjmując powyższą tezę, musiałoby się dojść do wniosku, że całkowite darowanie kary z amnestii mogłoby się stać *privilegium odiosum* dla skazanego.

Jak wiadomo bowiem, przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary, o ile sąd nie zarządzi wykonania kary (art. 64),

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 marca 1937 3 K. 2654/36.

Kasacja Prokuratury zarzuca obrazę art. 379 k. p. k. w związku z art. 8 ustawy o amnestii z dnia 2 stycznia 1936 oraz art. 61 k. k. przez zawieszenie wykonania orzeczonej w stosunku do oskarżonego kary pozbawienia wolności, pomimo darowania jej w całości na podstawie pomienionej ustawy amnestyjnej.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego oskarżony skazany został 1) z art. 286 § 1 k. k. za usunięcie dokumentu z akt starostwa na 6 miesięcy więzienia.

2) z art. 286 § 3 k. k. za nieumyślne nadużycie władzy na 3 miesiące więzienia.

W myśl postanowień art. 3 § 1 i 6 ustawy (1) p. b ustawy o amnestii z 2 stycznia 1936 r. obie powyższe kary ulegają darowaniu na mocy amnestii. Zbędnym zatem jest ustęp V wyroku orzekający karę łączną wbrew przepisowi art. 8 ustawy o amnestii, a ustęp 7 zawierający zastosowanie tej amnestii do kar poszczegól-

skazanie uważa się za *niebyłe*, to znaczy następuje między innymi usunięcie z rejestru skazanych wpisu o skazaniu (zob. § 4 art. 90 k. k.). W konsekwencji skazany może twierdzić, że nigdy nie był karany. Tymczasem tego rodzaju skutku nie przyznaje się darowaniu kary na mocy amnestii. Słusznie czy niesłusznie, — przychyliłbym się do poglądu, że niesłusznie, a to wobec brzmienia art. 2 ust. o amnestii, zwłaszcza wyrażenia: „puszcza się w niepamięć“ (zob. moją glossę do wyroku S. N. z 8 czerwca 1936 2 K. 485/36, O. S. P. XV), — hołdują sądy pogładowi, że darowanie kary na mocy amnestii nie pociąga za sobą usunięcia z rejestru skazanych wpisu o skazaniu (zob. komentarz Bieńkowski-Miller, str. 76).

Otóż w świetle powyższej tezy mogłaby się wytworzyć tego rodzaju sytuacja, że osoba skazana za przestępstwo, nie podlegająca amnestii, a korzystająca z warunkowego zawieszenia, uchodziłaby w warunkach art. 64 k. k. za niekaraną (sąd nie zarządził wykonania kary, a zatem skazanie uważa się za *niebyłe!*), natomiast tego dobrodziejstwa nie mogłaby nigdy doznać osoba, skazana na karę, która całkowicie została darowana z amnestii. A zatem możliwość sytuacji gorszej dla tych, których amnestia dotyczy, którym kara całkowicie została darowana z mocy ustawy amnestyjnej. Rzecz jasna, że tego rodzaju rozwiązanie cierpi na brak logiki słuszności i że dlatego nie można przyjąć, by leżało ono w intencji ustawodawcy. Osoba, podlegająca amnestii, nie może się znaleźć w gorszej sytuacji, niż ten, kogo amnestia nie dotyczy. Dopóki zatem będzie panował pogląd, że skutki amnestii nie sięgają tak daleko, jak skutki warunkowego zawieszenia w przypadku, gdy sąd nie zarządził wykonania kary (art. 64 k. k.), dopóty należy szukać rozwiązania odmiennego od tego, jakie przyjął w powyższym wyroku Sąd Najwyższy.

Tym innym rozwiązaniem, odpowiadającym idei słuszności, a nie będącym zresztą wykładnią *contra legem*, jest dopuszczenie warunkowego zawieszenia także kary całkowicie darowanej z mocy ustawy amnestyjnej. Jeżeli sąd dojdzie do przekonania, że wykonanie kary, ulegającej w danym przypadku amnestii,

gólnych, a więc zasadniczo przed wydaniem kar łącznych jest zupełnie wystarczający. Ponadto *błędne jest zawarte w tymże punkcie V wyroku Sądu Apelacyjnego zawieszenie wykonania kary łącznej z mocy art. 61 k. k. na trzy lata, skoro bowiem cała kara wolności została darowana, nie ma kary podlegającej zawieszeniu i przepis art. 63 k. k. nie mógł być w żadnym wypadku wykonany nawet, gdyby w okresie zawieszenia oskarżony popełnił nowe przestępstwo.* (Zawieszenie kary całkowicie darowanej z mocy ustawy o amnestii, która zawiera normy prawa publicznego i której stosowanie jest niezależne od skutków dotyczących zatarcia skazania, jest prawnie bezskuteczne i nieuzasadnione).

Z tych względów należało w myśl słusznych wywodów kasacji uchylić p. V sentencji wyroku Sądu Apelacyjnego z zaniechaniem przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

winno być warunkowo zawieszona, powinien po prostu orzec w wyroku warunkowe zawieszenie wykonania kary z tym, że kara ta z mocy amnestii ulega całkowitemu darowaniu. Jeżeli w okresie zawieszenia nie zajdą warunki, uzasadniające wykonanie zawieszony kary (art. 63), wówczas, w myśl art. 64, skazanie winno być uznane za *niebyłe*. O ile natomiast zajdą w tym okresie warunki wykonania zawieszony kary (skazany popełni nowe przestępstwo, o jakim mowa w art. 63), kara, ponieważ całkowicie darowana z mocy amnestii, nie może być wprowadzie i tak wykonana, jednak skazany nie będzie korzystał z przywileju, o którym mowa w art. 64, tj. jego skazanie nie będzie uchodziło za *niebyłe*, a zatem nie nastąpi usunięcie z rejestru skazanych wpisu o skazaniu. Znajdzie się więc wówczas w takiej sytuacji, jak gdyby korzystał od samego początku z dobrodziejstwa ustawy amnestyjnej.

Tego rodzaju rozwiązanie pozostawałoby całkowicie w zgodzie z intencją przepisu art. 9 ustawy amnestyjnej, który stanowi:

„W razie zajścia warunków do zarządzenia wykonania warunkowo zawieszony kary, darowanej na mocy niniejszej amnestii, sąd zarządzi utrzymanie w rejestrach karnych wpisu o skazaniu“.

Przepis ten dotyczy przypadków, kiedy już *po* orzeczeniu kary, której wykonanie zostało warunkowo zawieszona, kara ta została całkowicie darowana z mocy amnestii. W takim przypadku, o ile zajdą warunki do zarządzenia wykonania warunkowo zawieszony kary (art. 63 k. k.), to jakkolwiek kara, ponieważ darowana, nie może być więcej wykonana (art. 64), jednak, w myśl art. 9 ust. amnestyjnej, wpis o skazaniu ma być utrzymany w rejestrach karnych.

Jeżeli zastosowanie amnestii, gdy chodzi o wpis w rejestrze, nie ma mieć wpływu in favorem skazanego, któremu warunkowo zawieszona wykonanie kary, to słuszność wymaga, by ta sama amnestia nie stała też na przeszkodzie korzystniejszej sytuacji, jaka może powstać dla skazanego w razie warunkowego zawieszenia.

Prof. Stefan Glaser

Ze stanowiska przepisów dewizowych dekretu Prez. Rzplitej z 26 kwietnia 1936 (Dz. U. poz. 249), ostateczny cel podróży wiozącego obcą walutę jest obojętny i wystarcza, że w swej podróży znalazł się on na granicy innego państwa z zamiarem jej przekroczenia, ileż w tym momencie przepisy dewizowe i niebezpieczeństwo dla Skarbu Państwa stają się aktualne.

Z brzmienia art. 8 cyt. dekretu, zwłaszcza z zestawienia „wywozu“ z „przekazywaniem“ i „wysyłaniem“ wynika, że przestępstwo staje się dokonane nie z chwilą rzeczywistego już wywiezienia, lecz z chwilą rozpoczęcia czynności wywozu¹⁾.

¹⁾ Teza, że przestępstwo z ust. 1 art. 8 dekretu Prezydenta z 26 kwietnia 1936, Dz. U. Nr 32 poz. 249, staje się *dokonane* już z chwilą rozpoczęcia czynności wywozu, a nie dopiero wówczas, gdy wywiezienie faktycznie nastąpiło, budzi poważne wątpliwości.

Przeciwko tego rodzaju tezie przemawiają następujące okoliczności.

1-o. Jest podstawowym prawidłem wykładni wszelkich przepisów karnych, uzasadniających karalność, by były interpretowane w sposób jak najbardziej ścisły. Interpretacja rozszerzająca jest stanowczo niedopuszczalna.

Ust. 1 art. 8 cyt. dekretu mówi o „wywozie“. Przekładając to brzmienie na język kodeksu karnego, którego część ogólna bezwzględnie obowiązuje w przedmiocie przestępstw objętych tym dekretem (zob. art. 15 § 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykr.), otrzymalibyśmy brzmienie następujące art. 8 ust. 1 w związku z art. 16 ust. 1 cyt. dekretu: „Kto przekazuje, wysyła i *wywozi* za granicę... ulega karze...“. Byłyby to zatem czasowniki, wyrażające czynność teraźniejszą, a zatem takie, jakimi się w regule posługuje k. k. Kodeks karny nie formułuje w poszczególnych istotach czynu odnośnej czynności w czasie dokonanym, nie mówi np. „kto zabił“ (art. 225), „kto zabrał“ (art. 257) itd., lecz powiada „kto zabija“, „kto zabiera“ itd. Nie wyraża zatem skutku jako takiego (Endtatsache), lecz posługuje się określeniem czynności, która do tego skutku prowadzi.

I przyjmuje prawo karne, że warunkiem zaistnienia typu rodzajowego przestępstwa, a tym samym zastosowania podstawowego zagrożenia karnego, jest całkowite urzeczywistnienie właściwej dla danego typu istoty czynu. „Zabójstwo“ więc z art. 225 będzie zachodziło wówczas, gdy nastąpiło „zabicie człowieka“, „kradzież“ z art. 257 — gdy nastąpiło „zabranie cudzej rzeczy“ itd. I dopiero tego rodzaju całkowite urzeczywistnienie istoty czynu typu rodzajowego nazywa się dokonaniem przestępstwa, typ rodzajowy zaś w ten sposób urzeczywistniony — przestępstwem dokonanym (delictum consummatum).

Charakterystyczną natomiast cechą typu usiłowania (conatus) jest tylko częściowe urzeczywistnienie istoty czynu typu rodzajowego, urzeczywistnienie nie zakończone, dzięki „nienastąpieniu skutku“ (albo: faktu końcowego — Endtatsache) lub „niezaistnieniu stanu“. Za usiłowanie odpowiada więc ten, kto czynem swym nie sprowadził *jeszcze* stanu, względnie skutku właściwego danej istocie czynu, choć ku temu zdążył (np. jeszcze nie zabił, jeszcze nie zdążył zabrać cudzej rzeczy itd.).

Kasacja oskarżonej zarzuca wyrokowi obrazę: a) art. 8 Dekretu Prezydenta Rzplitej z 26 kwietnia 1936 o obrocie pieniężnym z zagranicą (Dz. U. poz. 249/36) przez mylne przyjęcie wywozu pieniędzy, skoro oskarżona jechała nie do W. M. Gdańska, ale tylko przejeżdżała przez to terytorium do Gdyni, oraz przez nierozważenie podmiotowej istoty czynu; b) art. 28 k. k. przez uznanie możliwości usiłowania przestępstwa nieumyślnego.

Zarzut kasacji pod a) jest bezzasadny.

Według art. 1 ust. 5 dekretu Prezydenta Rzplitej

Ratio legis tego rodzaju rozróżnienia prawnego wyraża się w tym, że czyn dokonany przedstawia większe niebezpieczeństwo dla porządku prawnego, aniżeli czynność, która jeszcze nie została uwieńczona pozytywnym wynikiem. Jakkolwiek więc dzisiejsze ustawy, pozostające pod panowaniem zasady subiektywizmu, zagrażają w regule karą także i usiłowanie, niekiedy nawet zestawiają na równi pod względem karalności dokonanie z usiłowaniem, to jednak mniejsze niebezpieczeństwo usiłowania pod względem przedmiotowym i podmiotowym (mniejsza szkoda czy też mniejsze nasilenie woli przestępczej) może znaleźć swe uwzględnienie chociażby przy wymiarze kary.

Otóż, powracając do przypadku *questionis*, nie ma żadnych racji, ani prawnych ani logicznych, by nie poddać go tym samym prawidłom, jakie są przyjęte i obowiązują w prawie karnym.

Kto „wywozi“, ten jeszcze „nie wywoził“. Nie można zatem zestawiać na równi „wywożenia“ z „wywiezieniem“, jak długo sama ustawa tego nie czyni.

Jak gdzie indziej tak i tutaj dokonanym będzie przestępstwo dopiero wówczas, gdy nastąpi całkowite urzeczywistnienie istoty czynu, tj. gdy nastąpi skutek, który w tym przypadku wyraża się w fakcie wywiezienia za granicę środków płatniczych. Dopóki ten skutek jeszcze nie nastąpił, a zostało podjęte działanie, skierowane bezpośrednio ku jego urzeczywistnieniu (względnie ku urzeczywistnieniu zamiaru jego wywołania), może być mowa jedynie o usiłowaniu (art. 23 § 1 k. k.), nie zaś o dokonaniu.

2-o. Odwoływanie się Sądu Najwyższego do tego rodzaju argumentów dla uzasadnienia powyższej tezy, że „gdyby przestępstwo stało się dokonane dopiero z chwilą rzeczywistego wywozu, to ujawnienie przestępstwa mogłoby nastąpić tylko w wyjątkowych wypadkach“, jest bezpodstawne. Tego rodzaju rozumowanie nie może mieć żadnego znaczenia dla samej wykładni; jak gdzie indziej tak i tutaj zagadnienie łatwości „ujawnienia“ czy też „dowodu“ nie może i nie powinno odgrywać roli przy konstrukcji istoty czynu, a tym mniej przy wykładni odnośnych przepisów.

Z drugiej zaś strony należy sobie przecież uświadomić, że również i w odniesieniu do stanu faktycznego, odpowiadającego tej istocie czynu (art. 8 cyt. dekretu), znacznie większą jest szkoda dla interesu skarbowego, gdy wywiezienie faktycznie nastąpiło, aniżeli wówczas, gdy dopiero miało nastąpić. I z tego zatem punktu widzenia uzasadnione jest skategoryzowanie, przyjęte w kodeksie karnym.

z 26 kwietnia 1936 r. w sprawie obrotu pieniężnego z zagranicą (Dz. U. Nr 32 poz. 249/36) W. M. Gdańsk w zakresie przepisów dewizowych traktuje się na równi z zagranicą.

Z punktu widzenia przepisów dewizowych obojętny jest ostateczny cel podróży wiozącego obcą walutę, wystarcza, że w swej podróży znalazł się na granicy innego państwa z zamiarem jej przekroczenia, gdyż w tym momencie, chociażby chodziło tylko o przejazd tranzytowy, przepisy dewizowe i niebezpieczeństwo dla Skarbu Państwa i całego życia gospodarczego stają się aktualne i wchodzą w ruch.

Gdy przeto oskarżona jechała wagonem nie zamkniętym, z którego zachodziła możność komunikowania się ze światem zewnętrznym w czasie tranzytu, przepisy cytowane dekretem miały tu zastosowanie.

Zarzut kasacji pod b) jest również bezpodstawny.

Z brzmienia art. 8 powołanego dekretu, zwłaszcza z zestawienia „wywozu“ z „przekazywaniem“ i „wysyłaniem“ wynika, że *przestępstwo staje się dokonane nie z chwilą rzeczywistego już wywozu*, gdyż w tym wypadku ujawnienie przestępstwa w wyjątkowych tylko wypadkach mogłoby nastąpić, lecz z chwilą *rozpoczęcia czynności wywozu*. Chodzi tu przeto nie o dokonany fakt wywozu, lecz o czynność wywozu, tj. o „wywożenie“ podobnie jak „przekazywanie“ i „wy-

syłanie“; z tą bowiem już chwilą i przede wszystkim w tym momencie możliwym dla skarbowej kontroli, a związanym z deklaracją właściwym organom powstaje niebezpieczeństwo, dla którego zażegnania zostały wydane przepisy dewizowe.

Dlatego też przyjąć należy, że na tle ustaleń faktycznych Sądu, czyn oskarżonej przedstawiałby się jako przestępstwo dokonane, a nie usiłowane tylko i kwestia, czy zachodzi możliwość usiłowania przestępstw popełnionych z winy nieumyślnej, nie wymaga rozstrzygnięcia.

Sądy obu instancji rozważyły obronę oskarżonej i z uwzględnienia okoliczności podniesionych przez kasację uznały w jej działaniu znamiona winy nieumyślnej, co jako wyraz swobodnego przekonania Sądu w ocenie okoliczności faktycznych kontroli kasacyjnej nie ulega.

288.

Przez zakaz reformationis in peius należy rozumieć nie tylko zakaz podniesienia wymiaru kary, lecz w ogóle pogorszenia położenia oskarżonego w zakresie wymiaru kary i jej skutków w postaci opłat sądowych¹⁾.

3-o. Idąc po linii rozumowania Sądu Najwyższego, musiałyby się faktycznie dojść do wniosku, że w przypadku quæstionis nie ma w ogóle miejsca dla usiłowania, ponieważ każda czynność, skierowana bezpośrednio ku urzeczywistnieniu zaniaru „wywiezienia“, stanowi już przestępstwo dokonane. Albo też należałoby, ku czemu również nie ma jakiegokolwiek powodów, — przeciwnie, co w świetle obowiązujących tutaj przepisów części ogólnej k. k. byłoby wręcz niedopuszczalne, pochylić za „usiłowanie“ już same czynności przygotowawcze. Jak wiadomo bowiem, czynności przygotowawcze są zasadniczo bezkarne, karze zaś ulegają jedynie w przypadkach wyraźnie wymienionych, a więc wówczas, gdy samo przygotowanie jakiegos przestępstwa stanowi samodzielny typ rodzajowy (np. art. 96, 98, 179, 184, 188 k. k.).

4-o. Przeprowadzenie w danym przypadku rozróżnienia pomiędzy dokonaniem a usiłowaniem, ma, mimo zrównania w kodeksie karnym karalności dokonania i usiłowania, znaczenie nie tylko teoretyczne, lecz i praktyczne.

Po pierwsze bowiem, na co słusznie zwróciła uwagę kasacja, dla usiłowania są niedostępne przestępstwa nieumyślne, ponieważ typ usiłowania wymaga zamierzonego działania (art. 23 § 1 k. k.). A następnie okoliczność, że czynność sprawcy zatrzymała się w stadium usiłowania, a nie przyobkleła jeszcze w formę przestępstwa dokonanego, może mieć istotne znaczenie przy wymiarze kary z uwagi na natężenie woli przestępczej sprawcy itd. (art. 24 § 2, 25, 54 k. k.).

Prof. Stefan Glaser

¹⁾ Błędne jest zapatrywanie prawne, jakoby w danym przypadku wchodziła w grę „reformatio in peius“. Przepis art. 500 p. a) k. p. k., który odnosi się do „reformatio in peius“, dotyczy tylko kary, nigdy zaś opłat sądowych, które z karą nie mają nic wspólnego i należą do dziedziny skarbowości sądowej (rozporządzenie Prezydenta R. P. z 24 października 1934 Dz. U. Nr 93 poz. 837). Oczywiście nie można też mówić o „skutkach kary“, bowiem „skutek kary“ w pojęciu prawnokarnym oznacza niekorzyść, która łączy się z karą automatycznie (ex lege); o „skutkach karnych“ sąd nie orzeka, a „orzeczenie“ byłoby bez znaczenia, byłoby tylko deklaracyjnym stwierdzeniem, że z karą sama ustawa taki lub inny łączy skutek. Zresztą art. 500 k. p. k. nie mówi o „skutkach kary“, lecz o karze. O opłacie (art. 73 nast. przep. o kosztach sąd.) należy orzec i to w wyroku (art. 82); do opłat w sprawach karnych (art. 74) nie stosują się art. 15, 16 przep. o kosztach sąd.; orzeczenie ma znaczenie konstytucyjne. Opłata sądowa nie jest też karą dodatkową, lecz — jak wspomniuno — instytucją należącą do dziedziny skarbowości sądowej.

Powołanie się więc na art. 500 p. a) k. p. k. było bezpodstawne, bowiem sąd II instancji tego przepisu nie naruszył i naruszyć nie mógł, skoro opłata sądowa nie należy ani do dziedziny kary, ani nawet skutków karnych, lecz do dziedziny skarbowości sądowej.

Jak wynika z art. 82 przep. o kosztach sądowych, wysokość przypadającej opłaty należy oznaczyć w wyroku, skutkiem czego orzeczenie o opłacie uprawomocnia się wraz z wyrokiem. Pod-

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 5 października 1937 2 K. 1043/37.

Wyrok N. T. A. z 19 maja 1936 L. Rej. 9555/33.

Kasacja oskarżonego L. zarzuca między innymi wyrokowi obrazę: art. 500 lit. a) i b) k. p. k. przez podwyższenie nałożonej na oskarżonego w I instancji opłaty sądowej bez skargi oskarżyciela.

Zarzut ten kasacji jest zasadny.

Sąd Apelacyjny dopuścił się uchybienia, podwyższając wysokość opłaty sądowej za I instancję, zasądzoną wyrokiem Sądu Okręgowego, pomimo braku skargi oskarżyciela w tym przedmiocie.

Przez zakaz reformationis in peius wyrażony w art. 500 lit. a) k. p. k. należy rozumieć nie tylko zakaz podniesienia wymiaru kary, lecz w ogóle pogorszenia położenia oskarżonego w zakresie wymiaru kary i jej skutków. Gdy zaś opłata sądowa jest uzależniona od wysokości kary i ściśle się z jej wymiarem łączy, mylne zaś obliczenie opłaty sądowej, jako stanowiącej integralną część orzeczenia, nie może być sprostowane, ani odrębnym postanowieniem, ani też z urzędu wyrokiem wyższej instancji (Z. O. 192/33), to Sąd, z urzędu zmieniając i podwyższając opłatę sądową zasądzoną wyrokiem I instancji, dopuścił się uchybienia, skutkującego koniecznością uchylenia w tym punkcie zaskarżonego wyroku bez potrzeby jednak przekazywania Sądowi Apelacyjnemu tej kwestii do ponownego rozpoznania, ile że uchylała się ona w ogóle od rozpoznania Sądu Apelacyjnego i uchybienie wspomniane może być usunięte bez dodatkowych ustaleń przez uchylenie pkt. II sentencji zaskarżonego wyroku również z mocy art. 517 k. p. k. w stosunku do pozostałych oskarżonych (cassation sans renvoi Zb. O. 50/31).

289.

Jednorazowa odprawa, przewidziana w ustępie 1 § 27 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust., nie przysługuje wdowie, która zrzekła się prawa do zaopatrzenia wdowiego w myśl postanowień § 5 tegoż rozporządzenia.

wyższenie z urzędu przez sąd II instancji opłaty, wymierzonej przez sąd I instancji, mimo, że oskarżyciel nie założył w tym punkcie apelacji, stanowi obrazę art. 474, 479 § 1, 500 p. b) k. p. k., nie stanowi zaś nigdy „reformatio in peius” z art. 500 p. a) k. p. k., jak to, błędnie, przyjmuje omawiane orzeczenie.

.....w ...i.

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Wdowa po zmarłym 19 maja 1933 emerycie kolejowym, Bronisławie W. w podaniu do Dyrekcji Okręgowej Polskich Kolei Państwowych w Radomiu — oświadczając, iż nie zamierza korzystać z zaopatrzenia wdowiego po mężu, pobiera bowiem emeryturę za własną służbę kolejową, prosiła o przyznanie i wypłacenie jej jednorazowej odprawy. Dyrekcja decyzją z 26 czerwca 1933 powyższe podanie załatwiła odmownie, a wniesionego od tej decyzji odwołania Ministerstwo Komunikacji zaskarżonym obecnie do N. T. A. orzeczeniem z 6 października 1933 nie uwzględniło z powodu, że odwoławczyni nabyła prawo do zaopatrzenia wdowiego na mocy § 19 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1932, a zatem § 27 nie ma do niej zastosowania; że zaopatrzenie wdowie odwoławczyni może pobierać, o ile zrzeknie się prawa do zaopatrzenia emerytalnego za własną służbę, przysługuje jej bowiem prawo wyboru zaopatrzenia na mocy § 5 wyżej wskazanego rozporządzenia, żadna jednak odprawa z tego tytułu nie jest przewidziana.

N. T. A. uznał co następuje:

Według wyraźnego brzmienia § 27 ustęp 1 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust. wdowa, która *nie nabyła prawa* do zaopatrzenia wdowiego, otrzymuje jednorazową odprawę w wysokości sześciokrotnej sumy, przyjętej dla ustalenia podstawy wymiaru zaopatrzenia emerytalnego (męża), — przy czym przepis ten odsyła do § 19 ustęp 1 tegoż rozp., wskazując tym samym, że dotyczy on takich wdów po emerytach, które dla braku warunków, wyszczególnionych w ustępie 1 § 19 *nie nabywają* prawa do zaopatrzenia wdowiego. Zapatrywanie skargi, że skarżąca nie mogła *nabyć* rzeczonych prawa wobec pobierania emerytury za własną służbę, nie jest trafne, bowiem wspomniana okoliczność nie jest wyszczególniona w § 19, jako przyczyna nienabywania rzeczonych prawa, natomiast — zgodnie z p. 5 § 25 tegoż rozp. okoliczność ta w związku ze zrzeczeniem się w myśl § 5 tegoż rozp. powoduje wygaśnięcie prawa do zaopatrzenia wdowiego. Jednakże skoro § 27 ustęp 1 rozp. nie przewiduje odprawy dla wdowy także na wypadek wygaśnięcia prawa do zaopatrzenia wdowiego, to roszczenie skarżącej o odprawę nie znajduje uzasadnienia w powołanym przepisie, a więc i podniesione w skardze zarzuty obrazy tego przepisu przez zaskarżone orzeczenie są nie słuszne.

Z tych powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

290.

Do okresu 10-letniego służby państwowej, wymaganego przez art. 11 ust. 1 ustawy emeryt. z 11 grudnia 1923 poz. 380 Dz. Ust. 1931 podlega zaliczeniu służba państwowa odbyta w b. państwie zaborczym, a policzalna do wysługi emerytalnej z mocy art. 81 tejże ustawy.

Wyrok N. T. A. z 23 października 1936 L. Rej. 8329/33.

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

Powody.

Przeniesionemu z końcem października 1932 w stan spoczynku sędziemu Sądu Okręgowego w Warszawie Aleksandrowi S. Izba Skarbowa Grodzka w Warszawie dekretem z 10 marca 1933 wymierzyła uposażenie emerytalne za 26 lat wysługi zaliczając do niej 14 lat, 11 miesięcy i 24 dni służby w b. państwie zaborczym 6 lat 11 mies. i 11 dni służby w państwie polskim, oraz 4 lata studiów wyższych.

W zażaleniu przeciwko temu wymiarowi s. S., powołując się na stwierdzoną przez komisję lekarską utratę zdolności do służby i utratę do pracy zarobkowej w 96%, domagał się doliczenia 10 lat do wysługi emerytalnej na podstawie art. 11 ustawy emerytalnej. Ministerstwo Skarbu zaskarżonym obecnie do N. T. A. orzeczeniem z 8 września 1933, zażalenia nie uwzględniło, ponieważ koniecznym warunkiem żadanego doliczenia jest, aby dany funkcjonariusz państwowy, wzgl. zawodowy wojskowy miał co najmniej 10 lat służby zaliczalnej do wysługi emerytalnej na mocy art. 37 pkt. 1 i 2, lub art. 50 ust. 1 i 6 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 poz. 380 Dz. Ust. z 1931 — a więc wyłącznie służby państwowej polskiej, któremu to warunkowi żalący się nie odpowiada, bowiem czas jego służby państwowej polskiej wynosi tylko 6 lat 11 miesięcy i 11 dni, uwzględniony zaś do wymiaru emerytury czas służby w b. państwie zaborczym podlega zaliczeniu na mocy art. 81 powołanej ustawy, nie może więc być liczony do okresu 10-letniej służby państwowej, przewidzianego w art. 11 tejże ustawy.

Rozpatrując skargę s. S. N. T. A. uznał co następuje:

Art. 11 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu, obowiązującym do 1 kwietnia 1931 sta-

nowi, że „funkcjonariuszowi państwowemu i zawodowemu wojskowemu, który po nieprzerwanej co najmniej 10-letniej służbie państwowej stał się trwale niezdolny do służby, a ponadto utracił bez własnej winy trwale co najmniej 95% zdolności do zarobkowania dolicza się przy wymiarze uposażenia emerytalnego w granicach art. 19 niniejszej ustawy 10 lat do czasu służby, podlegającego normalnemu zaliczeniu do wysługi emerytalnej“. Według ustalonej w judykaturze N. T. A. zasady — przy obliczaniu 10-letniej nieprzerwanej służby państwowej w myśl cytowanego artykułu podlegają uwzględnieniu te same okresy służby, które uzasadniają nabycie prawa do emerytury w myśl art. 9 ust. 1 tejże ustawy, a więc i okresy służby państwowej w b. państwie zaborczym odbytej i policzalnej do wysługi emerytalnej na zasadzie art. 81 tejże ustawy. Ustawa z 18 marca 1931 poz. 170 Dz. Ust., zmieniająca niektóre postanowienia ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, pozostawiając przytoczone brzmienie art. 11 bez zmiany, wprowadziła do omawianego artykułu nowy przepis jako ustęp drugi, który stanowi, że „do okresu 10-letniej służby państwowej wlicza się jedynie służbę państwową, zaliczalną do wysługi emerytalnej na mocy art. 37 pkt. 1 i 2 lub art. 50 ust. 1 i 6, z uwzględnieniem łącznej policzalności państwowej służby cywilnej i wojskowej, zgodnie z ust. 1 art. 9 ustawy“. Władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu opiera odmowę doliczenia do wysługi emerytalnej skarżącego 10 lat na tej okoliczności, że służby państwowej polskiej posiada tylko 6 lat, 11 mies. i 11 dni, gdy art. 11 wymaga posiadania 10 lat służby zaliczalnej do wysługi emerytalnej na mocy art. 37 pkt. 1 i 2, lub art. 50 ust. 1 i 6 tejże ustawy, a więc wyłącznie służby państwowej polskiej z wyłączeniem służby w b. państwie zaborczym, zaliczanej do wysługi emerytalnej na mocy art. 81 tejże ustawy. Władza pozwana zatem opiera odmowę na brzmieniu przytoczonego wyżej ust. 2 art. 11 ustawy, wprowadzonego nowelą z 18 marca 1931 nadając temu przepisowi znaczenie ograniczające prawo korzystania z dobrodziejstwa przewidzianego w ust. 1 tegoż artykułu do tych tylko funkcjonariuszy, którzy posiadają co najmniej 10 lat policzalnej do wysługi emerytalnej służby państwowej polskiej. Takie ograniczenie jednak nie wynika z brzmienia omawianych przepisów. Jeśli się bowiem zważy, że ust. 1 art. 11 ustawy, określający zasadnicze warunki korzystania z ustanowionego w nim dobrodziejstwa, nie uległ żadnej zmianie przy nowelizacji przez ustawę z 18 marca 1931, jakkolwiek ograniczenie w kierunku przez pozwaną władzę przy-

jętym, mogło być z łatwością wprowadzone przez dodanie jednego tylko określenia „polskiej“ po wyrazach „po nieprzerwanej co najmniej 10-letniej służbie państwowej“; że wprowadzony nowy ustęp do art. 11 ustawy przez wspomnianą nowelę ma wprawdzie charakter wyjaśniający, co stwierdza również i treść pkt. 8 uzasadnienia do rządowego projektu omawianej noweli Druk Sejmowy Nr 205 — ale tylko w tym sensie, jaką jeszcze — oprócz służby państwowej *stałej*, nadającej w myśl art. 1 tejże ustawy prawa emerytalne, i do której tylko zasadniczo ustawa się stosuje, wlicza się do okresu 10-letniego służby państwowej, o którym mowa w ust. 1 tegoż artykułu ustawy, — to należy przyjąć do wniosku, że wspomniana wyżej zasada obliczenia 10-letniego okresu służby państwowej z ust. 1 art. 11 ustawy, streszczająca się w uwzględnieniu wszystkich okresów, uzasadniających nabycie prawa do emerytury w myśl ust. 1 art. 9 ustawy, a więc i okresów, podlegających zaliczeniu do wysługi emerytalnej z mocy art. 81 ustawy, pozostaje niewzruszoną, co potwierdza również i § 20 rozporządzenia wykonawczego z 28 maja 1934 poz. 513 Dz. Ust. Rozumienie zresztą ust. 2 art. 11 ustawy emer. jako przepisu ograniczającego w kierunku przyjętym przez zaskarżone orzeczenie — z uwagi na użyty tam wyraz „jedynie“ prowadziłyby w konsekwencji do zakwestionowania policzalności do 10-letniego okresu z ust. 1 tego artykułu nawet służby *stałej*, gdyż powołany art. 37 pkt. 1 i 2 po za oznaczeniem początkowego momentu policzalności służby w ogóle, wyliczając w dalszych ustępach różne rodzaje służby, nie wymienia wcale służby *stałej*.

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

291.

Okręgowa Komisja Ziemska nie jest w stosunku do Komisji Uwłaszczeniowej władzą nadzorczą w rozumieniu art. 101 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym (poz. 341/28 Dz. Ust.).

Wyrok N. T. A. z 7 lutego 1936 L. Rej. 54/33.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

Powody.

Orzeczeniem z 18 grudnia 1931 r. Komisja Uwłaszczeniowa w Kobryniu, po rozpoznaniu podania Beniamina, Sruła i Nuchima K. o uwłaszczenie ich na użytkowanych gruntach o obszarze około 40

dziesięcin, położonych w ur. „Antonin“ gminy i powiatu kobryńskiego i stanowiących własność kościoła prawosławnego (soboru) w Kobryniu, uznała wymienionych użytkowników za długoletnich dzierżawców w rozumieniu lit. a art. 4 ustawy z 20 czerwca 1924 r. (poz. 254/29 r. Dz. Ust.), podpadających pod postanowienia art. 1 tejże ustawy, i postanowiła uwłaszczyć ich na wymienionych gruntach o obszarze 41,8159 ha, przy czym ustaliła cenę wykupu tych gruntów na 15757 zł 20 gr, z zobowiązaniem wpłacenia tej sumy do Sądu Okręgowego w Pińsku w terminie 6 miesięcy od daty uprawomocnienia się orzeczenia Komisji. Orzeczenie to, jak stwierdziła Okręgowa Komisja Ziemska w Brześciu n/B., uprawomocniło się 17 lutego 1932 r.

W dniu 3 sierpnia 1932 r. wpłynęło do Okręgowej Komisji Ziemskiej, zaadresowane do „Okręgowej Komisji Uwłaszczeniowej“, podanie Beniamina, Sruła i Nuchima K. o odroczenie terminu wpłacenia ceny wykupu przynajmniej na dwa lata, a 13 września 1932 pełnomocnik Konsystorza Prawosławnego w Pińsku ks. kan. Tymoteusz D. wniósł do Okręgowej Komisji Ziemskiej podanie o przywrócenie terminu do wniesienia odwołania z prośbą w razie nie uwzględnienia tego wniosku o podanie rewizji wymienionego wyżej orzeczenia Komisji Uwłaszczeniowej z urzędu z powodu obrazy przepisów ustawy uwłaszczeniowej.

Decyzją z 29 września 1932 Okręgowa Komisja Ziemska, uznając że nie ma podstaw do przywrócenia terminu do wniesienia odwołania, a że K. i użytkownicy przez nich obszar nie podpadają pod postanowienia art. 1—5 ustawy uwłaszczeniowej, na podstawie art. 101 rozp. o postępowaniu administracyjnym (poz. 341/28 Dz. Ust.) postanowiła: 1) odmówić Konsystorzowi Prawosławnemu w Pińsku przywrócenia terminu do wniesienia odwołania i 2) sprawę rozpoznać merytorycznie w trybie nadzoru.

Po przeprowadzeniu rozprawy za zgodą stron na tym samym posiedzeniu 29 września 1932 Okręgowa Komisja Ziemska wydała orzeczenie, którym uchyliła orzeczenie wyżej wymienionej Komisji Uwłaszczeniowej z 18 grudnia 1931 r. i odmówiła Beniaminowi, Srułowi i Nuchimowi K. prawa do uwłaszczenia na dotychczasowo użytkowanych przez nich gruntach cerkwi prawosławnej w Kobryniu, uznając, że K. nie podpadają pod moc art. 1 ustawy uwłaszczeniowej. W uzasadnieniu tego orzeczenia Okręgowa Komisja Ziemska powołała się na art. 101 rozp. o post. admin. (poz. 341 Dz. Ust.) i art. 1—5 ustawy uwłaszczeniowej (poz. 254/29 Dz. Ust.) i po-

dała, że użytkowany przez K. obszar nie podlega uwłaszczeniu, ponieważ przekracza ustaloną dla danej miejscowości w art. 1 ustawy uwłaszczeniowej normę 43,70 ha, gdyż obejmuje 46,0823 ha, a wyłączenie z niego pewnych części, jak cmentarz, drogi i piaski, i uznania w ten sposób, że uwłaszczeniu podlega tylko obszar 41,859 ha, sprzeciwia się przepisom ustawy uwłaszczeniowej; że synowie Beniamina K.: Sruł i Nuchim nie byli współdzierżawcami użytkowanych gruntów; że użytkowanie wymienionych gruntów przez samego Beniamina K. w latach przedwojennych nie może być uznane za długoletnią dzierżawę w rozumieniu przepisów art. 4 ustawy uwłaszczeniowej, ponieważ Beniamin K. należał do tej kategorii obywateli rosyjskich, która w danej miejscowości była ograniczona w prawie dzierżawienia gruntów, służących do celów agrarnych, i nie posiada, jak to sam przyznał, pisemnej umowy dzierżawnej, która to forma według art. 1699 i 1700 t. X cz. I Zb. Ust. ros. była konieczną wymaganą dla ważności umów dzierżawy majątków nieruchomości zwłaszcza należących do kościołów, co do których w myśl art. 1712 t. X cz. I Zb. Ust. ros. oraz art. 398—411 i p. p. 15, 30, 31 załącznika do art. 411 t. IX Zb. Ust. ros. wymagano nadto, aby umowy dzierżawne były zawarte bezpośrednio z konsystorzem Prawosławnym lub też za jego aprobatą; że postanowienie p. d. art. 4 ustawy uwłaszczeniowej nie ma zastosowania do Beniamina K. ponieważ nie odpowiada on warunkom w tym przepisie przewidzianym, gdyż nie osiedlił się na użytkowanych gruntach i nie mógł mieć na myśli nabycia tychże na własność, albowiem nie mógł nie wiedzieć o tym, że grunty cerkiewne żadnej alienacji nie podlegają (art. 401 t. IX Zb. Ust. ros.); że wobec powyższego orzeczenia Komisji Uwłaszczeniowej, jako nie posiadające oparcia w przytoczonych wyżej przepisach prawnych jest nieważne i powinno być uchylone w drodze nadzoru w myśl art. 101 rozp. o postęp. admin.

Orzeczenie to zaskarżyli Beniamin, Sruł i Nuchim K. do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący podnoszą na wstępie skargi, że Okręgowa Komisja Ziemska nie miała prawa w danym wypadku poddawać w trybie nadzoru rewizji prawomocnego orzeczenia Komisji Uwłaszczeniowej, ponieważ przepisy art. 99—101 rozp. o postępowaniu administracyjnym nie mają zastosowania do spraw uwłaszczeniowych, w których tryb postępowania został unormowany specjalnymi przepisami, zawartymi w ustawie uwłaszczeniowej, a z tych przepisów (art. 6 i 15) wynika, że Okręgowe Komisje Ziemskie są

powołane jedynie do rewizji orzeczeń Komisji Uwłaszczeniowych na skutek odwołania się stron lub przewodniczącego Komisji Uwłaszczeniowej.

Wywody te N. T. A. uznał za trafne. Ustawa uwłaszczeniowa (poz. 254/29 Dz. Ust.), normując orzecznictwo i tok instancyj w sprawach uwłaszczeniowych, nie określa wcale, do kogo należy nadzór służbowy nad komisjami uwłaszczeniowymi, wobec czego w myśl art. 25 tej ustawy, poruczającego w ogóle wykonanie ustawy uwłaszczeniowej Ministrowi Reform Rolnych w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości, przyjąć należy, że uregulowanie kwestii nadzoru służbowego nad komisjami uwłaszczeniowymi, zostało powierzone Ministrowi Reform Rolnych. Wydane na podstawie powyższego upoważnienia ustawowego rozporządzenie Ministra Reform Rolnych z 28 marca 1929 (poz. 267 Dz. Ust.) postanawia w § 12 wyraźnie, że nadzór nad tokiem spraw komisji uwłaszczeniowej należy do właściwych okręgowych urzędów ziemskich, których kompetencje w myśl art. 14 ust. 1 p. c rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1933 r. (poz. 635 Dz. Ust.) przeszły obecnie na wojewodów. Co się tyczy natomiast kompetencji Okręgowej Komisji Ziemskiej w sprawach uwłaszczeniowych, to z art. 6 i 15 ustawy uwłaszczeniowej wynika, że Okręgowa Komisja Ziemska orzeka w sprawach uwłaszczeniowych jako druga instancja (odwoławcza) jedynie na skutek odwołania się do niej od orzeczeń komisji uwłaszczeniowych bądź stron, bądź przewodniczących komisji uwłaszczeniowych. Wprowadzie jak to już orzekł N. T. A. w wyroku z 19 lutego 1929 L. Rej. 666/27 (Zb. wyr. Nr 22/29A) okręgowym komisjom ziemskim, gdy rozpoznają one w charakterze II instancji odwołania od orzeczeń komisji uwłaszczeniowych, służą uprawnienia, wynikające z art. 17 ustawy z 11 sierpnia 1923 (poz. 706 Dz. Ust.) w stosunku do Głównej Komisji Ziemskiej, które to uprawnienia pozwalają Okręgowym Komisjom Ziemskim orzekającym w II instancji zmieniać lub znosić z urzędu i w części nie zaskarżonej orzeczenia I instancji, o ile orzeczenie to narusza przepisy prawa, lecz z uprawnień tych Okręgowa Komisja Ziemska może skorzystać jedynie wtedy, gdy rozpatruje sprawę na skutek odwołania, tj. gdy samo odwołanie pod względem formalnym podlega rozpatrzeniu przez Okręgową Komisję Ziemską. Natomiast gdy odwołanie jako spóźnione lub niedopuszczalne nie podlega merytorycznemu rozpoznaniu przez Okręgową Komisję Ziemską, nie może ona odrzucając odwołanie jednocześnie rozpoznać sprawę z urzędu, a zatem nie może w tym wypadku sko-

rzystać z uprawnień przysługujących z art. 17 ustawy z 11 sierpnia 1923 (poz. 706 Dz. Ust.) Z powyższego wynika że Okręgowa Komisja Ziemska nie jest w stosunku do Komisji Uwłaszczeniowej władzą nadzorczą, a zatem nie może korzystać z zastrzeżonych tej władzy uprawnień wymienionych w art. 101 rozp. o postęp. admin. (poz. 341/28 Dz. Ust.). Gdy więc wbrew temu pozwana Okręgowa Komisja Ziemska w danym wypadku wydała zaskarżone orzeczenie, jak to wyraźnie w nim zaznaczono li tylko w drodze nadzoru z powołaniem się na art. 101 rozp. o postęp. admin., to zaskarżone orzeczenie przedstawia się jako wydane przez władzę niewłaściwą, wobec czego należało je jako niezgodne z ustawą uchylić, bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi, które stały się przez to bezprzedmiotowe.

292.

Art. 197 niem. kodeksu cywilnego, traktujący o przedawnieniu odsetek, nie ma zastosowania do należności, wynikających z tytułu użytkowania rozparcelowanych gruntów państwowych do chwili przeniesienia prawa własności (art. 61 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1 (26 Dz. Ust.), jakkolwiek należność tę określono w stosunku procentowym do ceny sprzedażnej.

Wyrok N. T. A. z 15 lutego 1935 L. Rej. 10686/32.

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

Umowami przedwstępnymi, zawartymi 26 października 1923 i 13 lutego 1925 r. między komisarzem ziemskim w Inowrocławiu, działającym na mocy polecenia prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Poznaniu, a Justynem Z., ten ostatni pod określonymi w tych umowach warunkami nabył z parcelowanego majątku państwowego Parchanie w powiecie inowrocławskim oznaczone na planie, kolonie: Nr VII, ogólnej przestrzeni 20, 31, 34 ha z domem mieszkalnym i stodołą i „Dyspozycja I“ ogólnej przestrzeni 2,57,00 ha bez budynków. Powyższe kolonie oddane zostały w posiadanie Justynowi Z. w dniach 26 października 1923 i 13 lutego 1925 r.

Jak wynika ze znajdującego się w aktach sprawy operatu szacunkowego działek w majątku Parchanie, sporządzonego na zasadzie art. 68 i cz. 2 art. 69 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust. przez delegata Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Poznaniu i zatwierdzonego następnie przez prezesa te-

goż Urzędu w dniu 11 maja 1932 r., szacunek gruntów w powyższych koloniach oparto na cenach 1 ha, ustalonych w tymże operacie dla poszczególnych klas gruntów według wytycznych cen rynkowych z czterolecia, przy czym przy określeniu ceny szacunkowej uwzględniono 15% zniżkę ze względu na warunki komunikacyjne i warunki podaży i popytu. Nadto poddano osobnemu oszacowaniu budynki, inwentarz i zapasy. W ten sposób ustalono łączny szacunek dla powyższych kolonij na 46.391 zł, a po zastosowaniu redukcji do 42%, przewidzianej w § 19 instrukcji z 26 kwietnia 1928 (Dz. Urz. Min. Ref. Roln. Nr 5 poz. 8), na 20.300 zł, doliczając do tej kwoty nadto odnośne sumy tytułem zaległych odsetek i innych obciążeń.

Okręgowy Urząd Ziemski w Poznaniu orzeczeniem z 12 września 1932 na zasadzie art. 61 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/1926 Dz. Ust. wyznaczył Justyna Z. jako nabywcę nieruchomości „Parchanie osada Nr Nr: VII/D. I“ o ogólnym obszarze 22, 82, 83 ha. Jako cenę nabycia wyżej pomienionej osady ustalono kwotę 26,322 zł 85 gr, a wobec wpłacenia przez nabywcę na poczet tej ceny 4816 zł 62 gr określono pozostałą do zapłaty resztę ceny nabycia w sumie 21506 zł 23 gr w złocie, która została nabywcy zakredytowana na przeciąg 41 lat od dnia 1 stycznia 1933 r., przy czym oznaczono oprocentowanie i sposób umorzenia długu. Nadto powyższym orzeczeniem zobowiązano nabywcę do uiszczenia w wyżej określonym okresie od 1 stycznia 1933 po 134 zł 04 gr. rocznie tytułem podatku administracyjnego.

Na powyższe orzeczenie Justyn Z. wniósł skargę do N. T. A. który rozważył co następuje. Władza pozwana w złożonej w terminie odpowiedzi wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Skarżący zarzuca władzy pozwanej obrazę art. 70 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust., a dopatruje się jej w tym, że władza pozwana niesłusznie dokonała szacunku działek na podstawie art. 68 powołanej ustawy, ponieważ zobowiązanie się władzy w umowach przedwstępnych do oszacowania działek „według odnośnych ustaw i przepisów ohowiązujących“ rozumieć należy, iż działki te powinny były być oszacowane według przepisów, ohowiązujących w tym względzie w chwili oddania ich nabywcy w posiadanie i zawarcie umów przedwstępnych. W związku z powyższym skarżący podnosi, że oszacowanie działek nastąpiło już przed wejściem w życie ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/26 Dz. Ust., że wprawdzie skarżący o wyniku tego

szacunku przez władzę pozwaną nie został zawiadomiony, jednak w myśl § 116 rozp. wykonawczego Ministra Reform Rolnych z 7 grudnia 1926 poz. 66/1927 Dz. Ust. o zastosowaniu art. 70 powołanej ustawy decyduje nie fakt zawiadomienia strony o wyniku szacunku, lecz sam fakt ustalenia szacunku i zatwierdzenia go przez Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego przed 9 stycznia 1926 r.

Zarzut tego Trybunał nie uznał za uzasadniony.

O ile skarżący zarzut obrazy art. 70 ustawy o wykonaniu reformy rolnej opiera na treści umowy przedwstępnej, to zaznaczyć należy, że ze słów, użytych w § 3 tej umowy, „ogólny szacunek kolonii będzie ustalony przez Okręgowy Urząd Ziemski według odnośnych ustaw i przepisów obowiązujących“ bynajmniej nie wynika, aby umowa ta przewidywała, kiedy Okręgowy Urząd Ziemski jest obowiązany dokonać oszacowania osady, umową tą więc władza pozwana nie została skrzepowana co do czasu dokonania szacunku. W brzmieniu § 3 umowy przedwstępnej wynika, że jako odnośne przepisy obowiązujące rozumieć należy te, które będą obowiązywały w chwili dokonywania szacunku osady. Art. 70 zaś powołanej ustawy głosi, że oszacowanie oddanych w posiadanie nabywców przed dniem wejściem w życie tej ustawy gruntów, których cena na podstawie dotychczasowych przepisów nie została jeszcze ustalona, uskuteczniąją urzędy ziemskie na zasadach, przewidzianych w art. 63 i 69. Co się tyczy twierdzenia skarżącego, że oszacowanie osady nastąpiło już przed wejściem w życie ustawy o wykonaniu reformy rolnej, to Trybunał zauważa, że wobec niepodania takiego oszacowania do wiadomości strony władza uprawniona jest do zastosowania art. 70 ustawy o wykonaniu reformy rolnej, co zresztą wyraźnie już wynika z § 116 rozp. wyk. do ustawy o wykonaniu reformy rolnej w brzmieniu, znowelizowanym rozporządzeniem Ministra Reform Rolnych z 30 października 1928 r. poz. 903 Dz. Ust., który postanawia, że cena sprzedażna gruntów, zatwierdzona przed 9 stycznia 1926 r. lecz nie podana do wiadomości zainteresowanych, może być według uznania prezesów okręgowych urzędów ziemskich poddana w poszczególnych wypadkach ponownemu rozpatrzeniu na podstawie przepisów art. 68 i 69 ustawy. Powołanie się skarżącego na to, że Michał D., jeden z nabywców działki z parcelacji majątku Parchanie, miał być zawiadomiony w 1925 r. o dokonaniu szacunku jego osady, nie może stwarzać praw dla skarżącego, gdyż skarżący sam twierdzi, że o dokonaniu oszacowania jego osady nie był zawiadomiony przed 9 stycznia 1926 r.

Skoro więc, jak wynika z akt sprawy, oszacowanie osady skarżącego, oddanej mu w posiadanie w latach 1923—1925, nie nastąpiło przed wejściem w życie ustawy o wykonaniu reformy rolnej, tj. przed 9 stycznia 1926, to w dokumentach przez władzę pozwaną oszacowania osady na podstawie art. 68 ustawy o wykonaniu reformy rolnej Trybunał nie dopatrył się zarzuconej przez skarżącego obrazy art. 70 ustawy.

Następnie skarżący dopatruje się obrazy art. 68 ustawy o wykonaniu reformy rolnej w tym, że zaskarżone orzeczenie nie zawiera uzasadnienia, ponieważ w orzeczeniu tym nie uwidoczniono poszczególnych części składowych jego osady i poszczególnych cen szacunkowych gruntów, budynków, drzewostanu i materiałów, co uniemożliwia mu skontrolowanie, czy ustalone przez władzę pozwaną ceny zostały oparte na rzeczywistej ich wartości gospodarczej.

I ten zarzut Trybunał uznał za nieuzasadniony. Art. 68 nie zawiera żadnych form i wskazań, dotyczących sposobu przeprowadzenia szacunku parcelowanych gruntów, lecz głosi tylko ogólnie, że cena sprzedażna działek ziemi przy parcelacji gruntów państwowych winna być dla każdej działki z osobna ustalona i oparta na rzeczywistej wartości gospodarczej danych gruntów, oraz budynków, materiałów i drzewostanu, czyli na przychodowej ich wartości i miejscowych cenach sprzedażnych. Art. 61 zaś w ustępie pierwszym głosi, że orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego, ustalające przeniesienie prawa własności nieruchomości ziemskiej na rzecz nabywców przy parcelacji majątków przez urzędy ziemskie, zawierać winno wyznaczenie nabywcy oraz warunki nabycia z wyszczególnieniem między innymi przedmiotu, ceny nabycia, osoby nabywcy, oraz zobowiązań i ciężarów rzeczowych. Z powyższych przepisów nie wynika, by władze ziemskie były obowiązane podawać w tego rodzaju orzeczeniach wyszczególnienie części ceny nabycia. Przy tym skarżący nie twierdzi, aby ze strony władzy pozwanej uniemożliwiono mu skontrolowanie operatu szacunkowego, dotyczącego jego osady.

Jeżeli więc władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu podała cenę nabycia osady skarżącego, nie wyszczególniając z osobna cen szacunkowych gruntów, oraz budynków i materiałów, to Trybunał nie dopatrył się w zaskarżonym orzeczeniu zarzuconej obrazy art. 68.

Nieuzasadniony jest i następny zarzut skarżącego obrazy tegoż art. 68, której skarżący dopatruje się w doliczeniu do ceny nabycia odsetek od ceny sprzedażnej od dnia oddania mu w posiadanie działek,

a które to odsetki w myśl art. 197 niemieckiego kodeksu cywilnego uległy, zdaniem skarżącego, przedawnieniu.

Jak słusznie bowiem władza pozwana podniosła w odpowiedzi na skargę, ustawa o wykonaniu reformy rolnej odróżnia cenę sprzedażną, przewidzianą w art. 68, która jest równoznaczna z ceną szacunkową, od ceny nabycia, o której mowa w art. 61, obejmującej oprócz ceny szacunkowej także inne należności, związane z nabyciem ziemi. Nadto Trybunał zauważa, że według § 5 p. a) umowy przedwstępnej, skarżący zobowiązał się do czasu wpłacenia całkowitej ceny kupna sprzedaży uiszczając od niedopłaconej sumy procenty w wysokości 4 od sta, poczynając od dnia wprowadzenia go w posiadanie nabywanej kolonii. Skoro więc władza pozwana do ceny sprzedażnej doliczyła odsetki, jako należność, związaną z nabyciem przez skarżącego działek i stanowiącą ekwiwalent za ich użytkowanie w okresie od objęcia działek w posiadanie do terminu, od którego biegnie okres amortyzacyjny, to N. T. A. nie dopatrywał się w tym zarzuczonej obrazy art. 68. Co się tyczy zarzutu przedawnienia odsetek od ceny sprzedażnej za czas od dnia objęcia przez skarżącego działek, to N. T. A. zauważa, że w niniejszym wypadku, jak to władza pozwana wyjaśniła w odpowiedzi na skargę, w wysokości $4\frac{0}{100}$ od ceny sprzedażnej ustalona jest w zaskarżonym orzeczeniu jedynie należność na podstawie § 5 umowy przedwstępnej za użytkowanie działek od dnia objęcia ich w posiadanie. Należność tę, jakkolwiek wyrażona została w wysokości, określonej procentowo, lecz, jak wynika z treści umowy, jest ekwiwalentem należności za użytkowanie osady, nie można uważać za równoznaczną z odsetkami od kapitału, do których miałyby zastosowanie przepisy prawa cywilnego o przedawnieniu.

Następnie skarżący zarzuca obrazę art. 61 i 72 ustawy o wykonaniu reformy rolnej oraz § 101 rozp. wyk. do tejże ustawy, albowiem zaskarżone orzeczenie jest rzekomo przedwczesne, gdyż, jako zastępujące akt przeniesienia własności z § 925 niem. kodeksu cyw., nie zostało poprzedzone umową, czy też deklaracją.

I ten zarzut Trybunał uznał za nieuzasadniony. Art. 61 ustęp 1 ustawy głosi, między innymi, że przy parcelacji, przeprowadzanej przez urzędy ziemskie, przeniesienie prawa własności na rzecz nabywców ustalają właściwe okręgowe urzędy ziemskie w drodze orzeczeń, że odpis tych orzeczeń, których wykonalność jest zaświadczona przez okręgowy urząd

ziemski, stanowią tytuł do przewłaszczenia nieruchomości w księgach hipotecznych. Z przepisu tego, mającego charakter wyjątkowy, wynika, że przy parcelacji, przeprowadzanej przez urzędy ziemskie, orzeczenia okręgowego urzędu ziemskiego, jako ustalające przeniesienie prawa własności nieruchomości ziemskich na rzecz nabywców i stanowiące tytuł do przewłaszczenia ich w księgach hipotecznych, zastępują w zupełności umowy, że w tych wypadkach więc zawieranie odrębnej umowy o przeniesienie prawa własności jest zbędne. Powołanie się zatem skarżącego na przepis § 925 niem. kodeksu cyw. jest w niniejszej sprawie bez znaczenia. Co się tyczy zarzutu obrazy § 101 rozp. wyk., to Trybunał zauważa, że w myśl ustępu 2-go tegoż paragrafu nabywcy, zakwalifikowani przed wejściem w życie tego rozporządzenia, tj. przed 3 lutego 1927 r. zwolnieni są od obowiązku składania deklaracji, a zatem i władza pozwana w niniejszej sprawie, wobec zakwalifikowania skarżącego na nabywcę w latach 1923 i 1925, nie była zobowiązana do żądania od skarżącego złożenia deklaracji, przewidzianej w ustępie pierwszym tegoż § 101. O ile zaś skarżący dopatruje się obrazy art. 72 ustawy, dotyczącego zresztą pomocy finansowej dla nabywców parcel, który przewiduje, iż nabywcy winni wpłacić przy zawarciu umowy 5% sumy szacunkowej, to zaznaczyć należy, że w myśl § 119 rozp. wyk. za równoznaczne z zawarciem umowy w rozumieniu art. 72 ustawy jest podpisanie deklaracji zgodnie z § 101 tego rozp., dla nabywców zaś, zakwalifikowanych przed wejściem w życie tego rozp., co ma miejsce w niniejszym wypadku, orzeczenie, wydane w myśl art. 61 ustawy.

Jeśli zatem władza pozwana nie zawarła ze skarżącym formalnej umowy o przeniesienie prawa własności i nie zażądała od niego złożenia deklaracji, a ustaliła przeniesienie prawa własności w drodze orzeczenia w myśl art. 61 ustawy, to Trybunał nie dopatrywał się w takim stanowisku władzy pozwanej nielegalności zaskarżonego orzeczenia...

293.

Przywrócenie praw, nabytych poprzednią służbą w trybie art. 64 ustawy z 17 lutego 1922 r. o państwowej służbie cywilnej przy wymiarze uposażenia emerytalnego nie może zastąpić zaliczenia do wystugi emerytalnej czasu służby, spędzonej przed przetrwaniem, trybie wskazanym w ustępie 8 art. 37 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu obowiązującym.

zującym przed wydaniem noweli z 18 marca 1931 Dz. Ust. poz. 170.

Wyrok N. T. A. z 21 marca 1935 L. Rej. 9679/31.

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

Powody.

Zarządzeniem z 29 stycznia 1929 Komendant Główny Policji Państwowej wydalil ze służby w drodze dyscyplinarnej Stanisława K., posterunkowego Komendy Policji Państwowej w Warszawie. Następnie zarządzeniem z 24 kwietnia 1931 r. tenże Komendant na podstawie wznowionego postępowania dyscyplinarnego zniósł karę wydalenia K. ze służby i ukarał go w drodze dyscyplinarnej zwolnieniem ze służby z odprawą w wysokości trzechmiesięcznych poborów, zmniejszonych o 50%. Prośbę K. o przyznanie zaopatrzenia emerytalnego Komendanta Głównego Policji Państwowej załatwiła odmownie orzeczeniem z 31 sierpnia 1931, ponieważ K. nie posiada dziesięciu lat nieprzerwanej służby. Na powyższe orzeczenie K. wniósł skargę do N. T. A.

Rozpatrując skargę K. i zważywszy:

1) że w myśl art. 10 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu, obowiązującym w chwili zwolnienia skarżącego ze służby (Dz. U. R. P. z 1924 poz. 46), do wysługi emerytalnej liczy się czas służby nieprzerwanej z wyjątkiem przypadków, przewidzianych w tej ustawie, a mianowicie w artykułach 37, 50 i 85;

2) że skarżący miał przerwę w służbie od 31 grudnia 1923 do 1 lutego 1924 r.;

3) że żaden ze wskazanych w ustawie emerytalnej wyjątków nie ma zastosowania do skarżącego;

4) że wobec tego służba skarżącego, przed przerwą nie podlegała zaliczeniu do wysługi emerytalnej, służba zaś po przerwie nawet łącznie z zaliczoną przez komisję weryfikacyjną pracą zawodową nie wynosi dziesięciu lat, wymaganych w myśl art. 9 ustawy emerytalnej jako minimum do nabycia praw emerytalnych;

5) że nie ma znaczenia dla sprawy niniejszej powołana przez skarżącego okoliczność przywrócenia praw, nabytych poprzednią służbą przed przerwą, ponieważ przywrócenie tych praw nastąpiło tylko w celu zwiększenia wymiaru uposażenia w służbie czynnej w trybie art. 64 ustawy z 17 lutego 1922 r. o państwowej służbie cywilnej, służba ta jednak nie była zaliczona do wysługi emerytalnej w trybie, wskazanym w ustępie 8 art. 37 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu, obowiązującym

w chwili zwolnienia skarżącego ze służby, co mogło nastąpić tylko w wyjątkowych przypadkach według swobodnego uznania właściwej władzy naczelnej i tylko za zgodą Ministra Skarbu.

Z tych wszystkich powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną oddalił.

294.

Dopłata za buraki, wydzielona akcjonariuszom cukrowni ponad rynkową cenę dostarczonych przez nich buraków („akcyjnych“) stanowi udział w zyskach w rozumieniu art. 21 ust. 1 ustawy o państwowym podatku dochodowym poz. 411/25 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z 29 maja 1935 L. Rej. 11368/31.

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Skarga zwalcza doliczenie do podstaw wymiaru podatku dochodowego na rok 1930 następujących kwot:

- a) 78.760 zł, wypłaconej akcjonariuszom tytułem dopłaty za buraki akcyjne;
- b) 2.127 zł 94 gr, wydanej na cele dobroczynne i społeczne;
- c) 24.169 zł 94 gr, stanowiącej wynagrodzenie buchaltera, a zarazem prokurenta Cukrowni;
- d) 13.308 zł, wypłaconej członkom Rady Nadzorczej;
- e) 6.254 zł 87 gr, wydanej na reperacje mieszkania dyrektora Cukrowni;
- f) 2.000 zł tytułem nadwyżki amortyzacji budynków.

W toku postępowania odwoławczego przedstawione zostały Spółce w odniesieniu do tych doliczeń wątpliwości władzy, w odpowiedzi na które Spółka podniosła:

ad a) że sporną sumę wypłacono akcjonariuszom ze sum obrotowych jako dopłatę za specjalne obowiązki, jakie ponoszą akcjonariusze co do uprawy i odstawy buraków w myśl statutu Spółki, ustawa zaś handlowa nie postanawia, że przedsiębiorstwa fabryczne mają płacić za dostarczony surowiec jednaki ceny;

ad b) że wszelkie wydatki osoby prawnej są zawsze związane z osiągnięciem dochodu i dlatego nie mogą być doliczone do dochodu, wydatki zaś na cele społeczne są poświęcone zwyczajem i cukrownia już ze względów reprezentacyjnych nie może się od nich uchylić;

ad c) że prokurent nie jest członkiem Zarządu i nie jest upelnomocniony do prowadzenia całego przedsiębiorstwa, co wynika już z charakteru jego zajęcia głównego w Cukrowni, jako buchaltera;

ad d) że wynagrodzenie Rady Nadzorczej za jej czynności, przewidziane statutem i kodeksem handlowym, było wypłacone z sum obrotowych, nie z zysku;

ad e) że sporną kwotę wydano na reperację pokoju jadalnego, kuchni, werandy i balkonu mieszkania dyrektora, wobec czego należało ją odliczyć w myśl art. 6 ustawy, zarazem dołączyła Spółka rachunki za materiały i robociznę, składające się na doliczoną sumę wydatków;

ad f) że o stosowności odpisać decydują w myśl § 34 rozporządzenia wykonawczego postanowienia ustawy handlowej, zwyczaj kupiecki, a w ich granicach własne uznanie płatnika. Skoro zaś władza nie zaprzecza zgodności dokonanych odpisów ze zwyczajem kupieckim i prawidłami buchalterii, doliczenie nadwyżki nie znajduje uzasadnienia w ustawie.

Władza pozwana uzasadniła powyższe doliczenia, jak następuje:

a) dopłaty, oparte na postanowieniach statutu, stanowią formę udziału w zyskach, sporna kwota podlega zatem doliczeniu w myśl art. 6 i 21 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.);

b) datki na cele społeczne i dobroczynne nie stanowią kosztów osiągnięcia dochodu, stanowią zatem wydatki w myśl art. 6 i 21 ustawy niepotrącalne;

c) ograniczenie prokury nie ma znaczenia, wobec czego wynagrodzenie prokurenta podlega doliczeniu w myśl art. 21;

d) doliczeniu w myśl art. 21 ust. 3 podlega cała suma wynagrodzeń organów w tym przepisie wymienionych;

e) z rachunków wynika, że prace budowlane nimi objęte mają charakter inwestycyjny;

f) miarą prawidłowości odpisów jest rzeczywiste zużycie, której to zasady nie może uchylić zwyczaj handlowy lub prawidła buchalteryjne, normy zaś rzeczywistego zużycia określa § 16 rozporządzenia wykonawczego, a przekroczenie tych norm o zł 2000 Spółka nie uzasadniła pod względem faktycznym wyższym od normalnego zużyciem.

Skarga powtarza i rozwija zarzuty, podniesione w postępowaniu odwoławczym.

N. T. A. rozważył, co następuje:

ad a) N. T. A. uznał w odniesieniu do dopłat za buraki „akcyjne“ za słuszne stanowisko władzy, że wynagrodzenie akcjonariuszów za świadczenia, prze-

widziane statutem spółki akcyjnej, o ile przekracza zwyczajną wartość tych świadczeń, stanowi formę podziału zysków spółki akcyjnej. Jeśli się bowiem zważy cel założenia spółki akcyjnej, którym jest zapewnienie akcjonariuszom korzyści gospodarczych, oraz cel postanowień statutu, zapewniających akcjonariuszom zbyt ich produkcji na rzecz spółki akcyjnej i osiągnięcie w ten sposób ze swego gospodarstwa większych i pewniejszych korzyści, to musi się uznać, że związane z tym celem postanowienia statutowe, nakładające na akcjonariuszów specjalne obowiązki oraz odpowiedzialność w stosunku do spółki, nie mogą być podstawą odrębnego wynagrodzenia ze strony spółki, te bowiem obowiązki akcjonariuszów są przez nich przyjęte przede wszystkim w ich własnym interesie dla zapewnienia sobie korzyści z wzajemnych obowiązków spółki. Na zarzut zaś, że ustawa handlowa nie nakazuje zakupu surowców po równych cenach od wszystkich dostawców, zaznaczyć należy, że ta okoliczność nie może jeszcze rozstrzygać o kwalifikacji podatkowej spornej pozycji. W tym związku należy zauważyć, iż nowy kodeks handlowy w art. 361 § 4 wyraźnie stanowi, że wynagrodzenie za świadczenia akcjonariuszów, związane z posiadaniem akcji imiennych, nie może przekraczać zwykłej ceny, przyjętej w obrocie.

Stanowisko władzy pozwanej jest tedy uzasadnione.

ad b) Kwestia potrącalności podatków na cele społeczne i dobroczynne została już z judykaturze N. T. A. przesądzona w kierunku zapatrywania władzy pozwanej — m. in. wyrokami z 23 maja 1932 L. Rej. 5034/28 w sprawie „Zjednoczonej Elektrycznej Sp. Akc. w Bielsku“, z 30 marca 1931 L. Rej. 2227/28 w sprawie Rybnickiego Gwarectwa Węglowego, z 11 marca 1932 L. Rej. 3472/31 w sprawie Katowickiej Spółki Akcyjnej dla Górnictwa i Hutnictwa.

Na motywy tych wyroków powołuje się N. T. A. i w tym wypadku.

ad c) I ta kwestia jest przesądzona na niekorzyść skarżącej zasadą prawną wyroku z 11 stycznia 1932 L. Rej. 7094/30 (Zbiór wyroków Nr 525 S), według której prokura, udzielona dla całego przedsiębiorstwa na zasadzie przepisów niem. kod. handl., obejmuje upelnomocnienie do samodzielnego prowadzenia całego przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 21 ust. 3 ustawy.

ad d) W tej kwestii ustalił N. T. A. zasadę, że za czynny udział w zarządzie przedsiębiorstwa należy uznać spełnianie wszelkich funkcji, ciążących na danej osobie z tytułu uczestnictwa w jednym z wymienionych w ustawie organów osoby prawnej — w tym

wypadku w Radzie Nadzorczej — zgodnie z przeznaczeniem tego organu i unormowanym dlań zakresem działania (p. wyrok z 28 stycznia 1931 L. Rej. 875/29, Zbiór wyroków Nr 420 S). Skoro zatem w danym wypadku członkowie Rady Nadzorczej spełniają — wedle własnych twierdzeń skarżącej — swe obowiązki ustawowe, muszą być oni uznani za czynnych w rozumieniu art. 21 ust. 3, co pociąga za sobą doliczalność nadwyżek ich wynagrodzeń ponad normy tego przepisu. Uznanie ich za nieczynnych w rozumieniu art. 21 ust. 3 pociągnęłoby za sobą jedynie doliczalność ich wynagrodzeń bez względu na stosunek tychże do kapitału zakładowego, a nie zwolnienie tych wynagrodzeń od doliczenia w ramach art. 21 ust. 3.

Zarzuty skargi zatem nie są uzasadnione.

ad e) Wydatki, objęte tą pozycją, uznała władza pozwana na podstawie przedłożonych jej przez skarżącą dowodów za inwestycyjne. Kwalifikację tę zwalczają skarga jedynie argumentami prawnymi, streszczającymi się w zapatrywaniu, iż wydatki, nie mające na celu osiągnięcia wyższego dochodu lub rozszerzenia ruchu przedsiębiorstwa, lecz jedynie utrzymanie i prowadzenie przedsiębiorstwa w dotychczasowym wymiarze, nie mogą być uznane za inwestycyjne. Zapatrywanie to jednak nie jest trafne. Istotnym kryterium dla uznania wydatku za inwestycyjny, a więc niepotracalny, jest przeznaczenie go na cele związane z ulepszeniem lub powiększeniem źródła dochodu, gdy zaś władza pozwana uznała sporne wydatki pod względem faktycznym za noszące charakter inwestycyjny — co należy rozumieć w ten sposób, że nastąpiło ustalenie przez władzę faktu ulepszenia źródła dochodu — a skarga tego ustalenia nie zwalcza, nie mógł N. T. A. uwzględnić zarzutów skargi co do tej pozycji.

ad f) Co do tej pozycji podzielił N. T. A. całkowicie stanowisko władzy pozwanej, iż miarą prawdziwości odpisów na zużycie jest rzeczywiste zużycie. Stanowisko to jest zgodne tak z brzmieniem przepisu art. 6 ustawy, jak i przepisów wykonawczych, jak wreszcie i z ustaloną judykaturą N. T. A.

Z tych powodów N. T. A. skargę oddalił jako nieuzasadnioną.

295.

Przejście urzędnika państwowego polskiego do notariatu na terenie i w czasie gdy obowiązywała jeszcze rosyjska ustawa o notariacie Zb. Pr. Ces. Ros. tom. 16 cz. 1 nie może być uważane wobec treści art.

17 i 18 tej ustawy za opuszczenie służby państwowej przez tego urzędnika, pociągające za sobą pozbawienie go praw emerytalnych.

Wyrok N. T. A. z 7 października 1935 L. Rej. 5260/34.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

Powody:

Skarżący Maciej G., długoletni pracownik w sądownictwie za czasów rosyjskich oraz po powstaniu Państwa Polskiego, sędzia, Prezes Sądu Okręgowego, a w końcu Szef Sekcji w Ministerstwie Sprawiedliwości, dekretem Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 stycznia 1921 został mianowany notariuszem przy Wydziale Hipotecznym Sądu Okręgowego w Radomiu.

Postanowieniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 listopada 1933 G. zwolniony został na mocy art. 124 p. a) ustawy o notariacie z dnia 27 października 1933 Dz. U. R. P. poz. 609 ze stanowiska notariusza w Radomiu.

Wówczas skarżący zgłosił do Ministerstwa Skarbu prośbę o przyznanie mu uposażenia emerytalnego za okres służby, poprzedzający nominację jego na stanowisko notariusza.

Ministerstwo Skarbu decyzją z dnia 26 kwietnia 1934 nie przyznało G. prawa do pobierania uposażenia emerytalnego ze Skarbu Państwa, ponieważ został on mianowany notariuszem na skutek własnej prośby, wyrażonej w podaniu, złożonym w dniu 29 listopada 1920, wniesienie zaś takiego podania było równoznaczne z dobrowolnym wystąpieniem jego ze służby, pociągającym za sobą utratę praw emerytalnych, w chwili bowiem wystąpienia ze służby nie odpowiadał on żadnemu z warunków, określonych w art. 41 obowiązujących wówczas tymczasowych przepisów służbowych dla urzędników państwowych z dnia 11 czerwca 1918, ani też warunkom art. 6 wydanej następnie ustawy emerytalnej z dnia 28 lipca 1921 Dz. Ust. R. P. poz. 466, która zaczęła obowiązywać od dnia 1 października 1921.

Decyzje powyższą zaskarżył G. do N. T. A., prosząc o uchylenie tej decyzji zarówno z powodu wadliwości postępowania jak — i niezgodności z ustawą.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Władza pozwana odmówiła skarżącemu prawa do uposażenia emerytalnego za czas służby jego państwowej, poprzedzającej nominację na stanowisko notariusza, ze względu na dobrowolne ustąpienie z tej służby na skutek podania z dnia 29 listopada 1920.

Istotnie z treści zacytowanych przez władzę w za-

skarżonym orzeczeniu artykułów 41 Tymczasowych przepisów służbowych dla urzędników państwowych z dnia 11 czerwca 1918 Dz. Pr. Nr. 6 poz. 13 oraz art. 5 i 6 ustawy emerytalnej z dnia 28 lipca 1921 Dz. Ust. poz. 466 wynika, że ze zwolnieniem ze służby państwowej na prośbę funkcjonariusza państwowego może być połączone przyznanie prawa do uposażenia emerytalnego tylko w tych wypadkach, gdy funkcjonariusz ten wysłużył już pełną emryturę lub gdy stał się niezdolnym do pełnienia służby po przesłużeniu wskazanego w ustawie okresu (art. 41), lub wreszcie, gdy przekroczył 60 rok życia (art. 6 ustawy z dnia 28 lipca 1921). Żadnemu z tych warunków skarżący w dacie 29 listopada 1920 nie odpowiadał.

Podanie jego jednak z daty 29 listopada 1920 zawiera prośbę nie o zwolnienie go ze służby, lecz o mianowanie go notariuszem w Radomiu. Powstaje pytanie, czy jednakowoż podanie to nie należy traktować, jak oświadcza władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu, jako równoznaczne z dobrowolnym wystąpieniem ze służby, czyli inaczej, czy przejście urzędującego w Ministerstwie Sprawiedliwości urzędnika do notariatu jest jednoznaczne z opuszczeniem przez tegoż urzędnika służby państwowej. Jeżeli bowiem pełnienie funkcji notariusza nie może być uważane za służbę państwową, to niewątpliwie prośba urzędnika państwowego o mianowanie go notariuszem mieści w sobie wniosek o jednoczesne zwolnienie go ze służby państwowej. Na pytanie to należy szukać odpowiedzi w przepisach, określających charakter instytucji notariatu. Otóż w czasie mianowania notariuszem skarżącego na terenie b. Królestwa Kongresowego obowiązywały przepisy rosyjskiej ustawy o notariacie (Zb. Praw. Ces. Ros. Tom. XVI cz. I.).

Według art. 17 tej ustawy notariusze uważani są za pozostających w służbie państwowej w VIII klasie, nie przysługuje im jednak prawo do posuwania się w rangach i prawo do emerytury. Wedle zaś art. 18 notariusze wyznaczani przez rząd korzystają z praw służbowych na równi z pomocnikami sekretarzy sądu okręgowego. Przepisy powyższe wyraźne i kategoryczne nie nastroją żadnych wątpliwości, że prawodawca uważał notariuszy za urzędników państwowych, pozbawionych tylko niektórych wyraźnie w przepisach wymienionych uprawnień przysługujących ogółowi urzędników. Ustawa powyższa zachowana w mocy na terenie b. Królestwa Kongresowego na mocy dekretu Rady Regencyjnej z dnia 3 lipca 1918 Dz. Pr. poz. 16 została uchylona dopie-

ro przez art. 123 par. 2 rozp. Prez. Rzpl. z dnia 27 października 1932, zawierającego prawo o notariacie Dz. Ust. R. P. poz. 609.

Z akt wynika, że Ministerstwo Sprawiedliwości również w powyższy sposób rozumiało przytoczone wyżej przepisy, w pismach bowiem do Prezesa Sądu Okręgowego w Radomiu z dnia 24 stycznia 1921 oraz z dnia 21 czerwca 1926 Ministerstwo komunikuje, że w związku z mianowaniem skarżącego na stanowisko notariusza został on zwolniony od czynności Szefa Sekcji w Ministerstwie, natomiast nie ma mowy, aby z powyższego powodu został on zwolniony ze służby państwowej.

W tym stanie rzeczy odmowa przyznania skarżącemu prawa do uposażenia emerytalnego za czas służby, poprzedzającej nominację jego na notariusza wyłącznie z tego tytułu, że został on w roku 1921 mianowany notariuszem, nie znajduje oparcia w obowiązujących wówczas przepisach prawnych i władza prośbę skarżącego o przyznanie mu powyższego uposażenia emerytalnego winna była ocenić merytorycznie na podstawie danych dotyczących jego służby. Władza pozwana, zajmując w zaskarżonym orzeczeniu stanowisko wręcz sprzeczne z powyższymi wyjaśnieniami, przyjęła niewątpliwie mylną wykładnię przepisów obowiązujących.

Z powyższych powodów Najwyższy Trybunał Administracyjny, uwzględniając zarzuty skargi, uchylił zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

296.

Przewidziane w ust. 3 art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej (poz. 1/1926 Dz. Ust.) uprzednie wysłuchanie zdania rzeczoznawców dotyczy postępowania nie przed okręgowym urzędem ziemskim, lecz dopiero przed okręgową komisją ziemską, gdy ta na wnioski okręgowego urzędu ziemskiego rozważa, czy proponowane ceny parcelacyjne nie są spekulacyjnie wygórowane.

Wyrok N. T. A. z 30 października 1935 L. Rej. 176/33.

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Powołując się na zezwolenie na przeprowadzenie parcelacji, wydane przez Okręgowy Urząd Ziemski w Tarnopolu 16 kwietnia i 29 maja 1929 właścicielce majątności Seńkowce w pow. kopczyńskim w hł. 199 ks. gr. dla większych posiadłości ziemskich przy Sądzie Okręgowym w Czortkowie, stanowiącej fol-

wark, zwany Ludwipolem, spadkobiercy tejże B. podaniami z 3 i 23 czerwca 1931 zwrócili się do wspomnianego Okręgowego Urzędu Ziemskiego o zatwierdzenie przedstawionego projektu parcelacji gruntów, wchodzących w skład powyższej majątności, oraz o zezwolenie na przeniesienie prawa własności na rzecz wyszczególnionych w wykazie nabywców.

Ponieważ 46 nabywców nie złożyło zaświadczeń kwalifikacyjnych, wobec czego nie można było stwierdzić kwalifikacji, wymaganych art. 52 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/1926 Dz. Ust., zatwierdzenie zaś innych w liczbie 25 stworzyłoby szachownicę, Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego orzeczeniem z 18 lipca 1931 postanowił przedstawiony projekt parcelacji zatwierdzić tylko częściowo i udzielić zezwolenia na przeniesienie prawa własności na rzecz jedynie 36 nabywców, szczegółowo w tymże orzeczeniu wymienionych, a m. i. na przeniesienie prawa własności parceli 1. kat. 2536 19 o przestrzeni 2.7840 ha. ocenionej na 12.474 zł 50 gr na rzecz Michała i Olgi małżonków D.

Na skutek podań tychże spadkobierców Olgi B. z 7 sierpnia i 1 września 1931, przy których przedłożono brakujące zaświadczenia kwalifikacyjne, Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Tarnopolu orzeczeniem z 11 września 1931 postanowił projekt parcelacji wspomnianych gruntów, wchodzących w skład majątności Seńkowce whl. 199, zatwierdzić w pozostałej części i zezwolić na wydzielenie i przeniesienie prawa własności poszczególnych parcel — na rzecz wymienionych w tym orzeczeniu 48 nabywców.

Na skutek ponownego podania spadkobierców Olgi B. z 23 września 1931, w którym stwierdzili oni, że w orzeczeniu z 11 września 1931 zostali pominięci niektórzy nabywcy (w tej liczbie rzekomo i Michał oraz Olga małżonkowie D.), oraz dodatkowego wyjaśnienia tychże z 5 listopada 1931 Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Tarnopolu orzeczeniem z 7 listopada 1931 postanowił udzielić petentom zezwolenia na wydzielenie parceli zgodnie z planem podziału i na przeniesienie prawa własności tychże na rzecz wyszczególnionych w tymże orzeczeniu 23 nabywców (w tej liczbie ponownie na rzecz Michała i Olgi małżonków D., którzy, jak to wyżej zaznaczono, zamieszczeni już byli na liście nabywców, zatwierdzonych prawomocnym orzeczeniem z 18 lipca 1931).

Od powyższego orzeczenia Michał i Olga małżonkowie D., oraz inni zatwierdzeni tym orzeczeniem nabywcy odwołali się do Ministerstwa Reform Rolnych, podnosząc m. in. że cena sprzedażna, wynosząca 280

dolarów amerykańskich, czyli 2.520 zł za mórg, jest wygórowana, wobec czego przy obecnym kryzysie gospodarczym i niskich cenach na produkty rolne nie będą w stanie spłacić umówionej ceny kupna, że władza pozwana wadliwie oceniła kwestię, czy cena sprzedażna nie jest spekulacyjnie wygórowana, miarodajną bowiem w tym względzie winna być koniunktura w dacie zatwierdzenia projektu parcelacyjnego, a nie w dacie zawierania umów przedwstępnych, które w danym wypadku miało miejsce w 1938.

Ministerstwo Rolnictwa i Reform Rolnych mając na uwadze:

1) że, jak to wynika z wyjaśnień Okręgowego Urzędu Ziemskiego, ceny sprzedażne, wynoszące około 4.250 zł za 1 ha, ze względu na dobrą glebę, nie mogą być uważane za spekulacyjnie wygórowane w rozumieniu art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/1926 Dz. Ust., oraz

2) że Okręgowy Urząd Ziemski, mając na względzie, iż przy trudnej sytuacji gospodarczej kraju spłata należności mogła być dla nabywców bardzo uciążliwa, wyjednał zgodę właścicieli majątku na rozłożenie reszty ceny kupna na dziesięcioletnie spłaty, przez co nabywcom poczynione zostały znaczne ulgi i umożliwiona spłata należności,

orzeczeniem z 24 października 1932 postanowił orzeczenie Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Tarnopolu z 7 listopada 1931 utrzymać w mocy z tym zastrzeżeniem, że zgodnie z oświadczeniem adwokata dr. G., pełnomocnika właścicieli majątku z 24 czerwca 1932 reszta ceny kupna zostanie nabywcom rozłożona na dziesięcioletnie spłaty.

Na powyższe orzeczenie Ministerstwa Rolnictwa i Reform Rolnych Michał i Olga D. oraz 49 innych wnieśli skargę do N. T. A.

Skarżący zarzuca władzom ziemskim przede wszystkim obrazę art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/1926 Dz. Ust., ponieważ, zdaniem jego, miarodajną dla oceny, czy podana w projekcie parcelacyjnym cena sprzedażna poszczególnych działek nie jest spekulacyjnie wygórowana, może być w myśl przepisu ust. 3 pomienionego art. 71 tylko opinia rzeczoznawców, a takiej opinii w niniejszym wypadku nie zasięgnano.

Zarzut powyższy nie jest trafny, powołany bowiem przepis ust. 3 art. 71, nakazujący wysłuchanie opinii rzeczoznawców, dotyczy postępowania nie przed okręgowym urzędem ziemskim, lecz przed okręgową komisją ziemską, a więc tego jedynie wypadku kiedy okręgowy urząd ziemski powziąwszy przekonanie, że cena sprzedażna jest spekulacyjnie wygórowana,

zgodnie z przepisem ust. 2 tegoż art. 71 przekaże sprawę okręgowej komisji ziemskiej, aby zaś już w postępowaniu przed okręgowym urzędem ziemskim zasięganie opinii rzeczoznawców było konieczne, — ustawa o wykonaniu reformy rolnej nie przewiduje. A ponieważ w niniejszym wypadku Okręgowy Urząd Ziemski, a następnie i władza pozwana nie uznały ceny sprzedażnej za spekulacyjnie wygórowane, przeto i powyższy ust. 3 art. 71 nie miał tu zastosowania.

Nieuzasadniony jest i następny zarzut skarżącego, jakoby władze ziemskie niesłusznie nie uznały w niniejszym wypadku ceny sprzedażnej za spekulacyjnie wygórowaną, albowiem art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej zawiera ograniczenia Okręgowego Urzędu Ziemskiego jedynie w kierunku uznania ceny sprzedażnej za spekulacyjnie wygórowaną, a nie odwrotnie, tj. w przypadku nieuznania tej ceny za spekulacyjnie wygórowaną, z czego wynika, że w tym ostatnim wypadku ocena i decyzja pozostawione są całkowicie uznaniu Okręgowego Urzędu Ziemskiego (co potwierdza również ta okoliczność, że tak ustawa o wykonaniu reformy rolnej, jak i rozporządzenie wykonawcze Ministra Reform Rolnych z 7 grudnia 1926 poz. 66 1927 Dz. Ust. nie przewiduje na wypadek nieuznania ceny sprzedażnej za spekulacyjnie wygórowaną ani trybu postępowania, ani też dowodów, na których Okręgowe Urzędy Ziemskie miałyby opierać swe decyzje); a zresztą w niniejszym wypadku władza pozwana nawet uzasadniła swoje stanowisko, biorąc pod uwagę dwa zaświadczenia urzędów gminnych i trzy odpisy kontraktów kupna-sprzedaży, z których wynika, że wskazane w nich ceny były znacznie wyższe od przedłożonych w projekcie parcelacyjnym. Twierdzenie zaś skarżącego, jakoby w niniejszym wypadku niesłusznie oparto się na tranzakcjach, dotyczących okresu zawarcia przez niego umowy, a nie momentu zatwierdzenia planu parcelacyjnego, nie jest trafne, albowiem okręgowe urzędy ziemskie w myśl art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej powołane są nie do ustalania z urzędu cen sprzedażnych, a jedynie do kontrolowania, czy ceny, umówione już między stronami, a więc ustalone w momencie zawierania tych umów, nie naruszają wątpliwości co do swej zbyt wygórowanej wysokości. Gdyby bowiem stać na stanowisku skarżącego tj. że Okręgowy Urząd Ziemski władny jest przy zatwierdzaniu planu parcelacyjnego zmniejszyć umówioną między stronami cenę ze względu na spadek w międzyczasie cen ziemi, to musiałby istnieć przepis, któryby uprawniał tenże Okręgowy Urząd Ziem-

ski również do podwyższenia umówionej ceny na wypadek, gdyby ceny na ziemię w tymże czasie podniosły się. Tymczasem takiego przepisu brak.

Wobec powyższego Trybunał uznał i pozostałe zarzuty skarżącego, które dotyczą sposobu ustalenia braku spekulacyjności ceny sprzedażnej, jak również i dowodów, na których oparł się Okręgowy Urząd Ziemski, a za nimi władza pozwana, utrzymując w mocy orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego za nieistotne i niepodlegające rozpoznaniu przez Trybunał.

Poza tym skarżący zarzuca, że władza pozwana, uznając z jednej strony cenę sprzedażną za spekulacyjnie niewygórowaną, a z drugiej strony wyjednując u właścicieli majątku rozłożenie reszty ceny sprzedażnej na dziesięcioletnie spłaty, popadła w swym orzeczeniu w sprzeczność.

I ten zarzut Trybunał uznał za niesłuszny. Okręgowy Urząd Ziemski przy ocenie, czy cena sprzedażna jest spekulacyjnie wygórowana opierał się, jak to wynika z pisma tego urzędu z 22 lutego 1932 do Ministerstwa Reform Rolnych m. in. na kontraktach kupna, sprzedaży zawartych w okolicy, które przewidywały spłatę ceny sprzedażnej jednorazowo, a więc nie brał pod uwagę możliwości spłaty ratalnej; na tym stanowisku stała i władza pozwana, utrzymując w mocy orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego. Jeżeli zaś pomimo nie uznania ceny sprzedażnej za wygórowaną, z uwagi na trudną sytuację gospodarczą kraju, celem ułatwienia nabywcom spłaty reszty ceny sprzedażnej, władza pozwana wyjednała u właścicieli majątku rozłożenie reszty tej ceny na dziesięcioletnie spłaty, to w tym nie można jeszcze dopatrzeć się zarzuconej sprzeczności.

Z tych samych względów nieuzasadniony jest i następny zarzut obraży art. 71 ust. 1 ustawy o wykonaniu reformy rolnej, której skarżący dopatruje się w tym, że zaskarżone orzeczenie nie zawiera wzmianki o umówionych przez niego z właścicielką majątku odsetkach w wysokości 15% od dłużnej ceny kupna, które następnie niższe zostały do 10%.

Wreszcie skarżący zarzuca, że plan parcelacyjny jest wadliwy, ponieważ przewiduje tworzenie gospodarstw mniejszych, niż pięciomorgowych. O ile zarzut ten odnosi się do gospodarstw innych nabywców to skarżącemu brak legitymacji do podnoszenia takiego zarzutu, o ile natomiast zarzut ten ma dotyczyć skarżącego to zarzut ten jest nieuzasadniony, albowiem, jak to wynika z kwestionariusza, zaświadczonego przez zwierzchność gminną w Postolówce, skarżący wraz ze swoją żoną, oprócz nabytych z par-

celacji gruntów, posiada w Postołówce i Rakowym Kącie 14-morgowe gospodarstwo.

297.

Istnienie stosunku dzierżawnego między stronami nie jest przeszkodą do uznania dzierżawcy za użytkownika w rozumieniu art. 1 p. c.) ustawy uwłaszczeniowej, o ile tenże odpowiada warunkom, w powołanym przepisie zakreślonym.

Wyrok N. T. A. z 6 listopada 1935 L. Rej. 10455/32.

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

W podaniu, wniesionym do Komisji uwłaszczeniowej w Kostopolu 11 września 1929 Bronisława K. mieszkanka kol. Antolin w gm. ludwipolskiej pow. kostopolskiego prosiła o uwłaszczenie jej na mocy ustawy z 20 czerwca 1924 poz. 254 29 Dz. Ust. na użytkowanej przez nią ziemi o obszarze 7,5 dzies. (8,18 ha.) w majątku Wólka Chołopska, stanowiącym własność Ludomira O. W uzasadnieniu swego podania petentka powołała się na złożoną w odpisie i załączoną do akt umowę notarialną, stwierdzającą, że wymienioną ziemię wydzierżawił w 1881 od ówczesnego właściciela wspomnianego majątku niejaki Marcin W. na 36 lat i wyjaśniła, że Marcin W. ustąpił dzierżawę tej ziemi ojcu petentki Józefowi P., po którym prawa użytkowania tej ziemi przeszły na petentkę w drodze spadku.

Komisja Uwłaszczeniowa, mając na uwadze, że prawodawcy petentki rozpoczęli dzierżawę ziemi quaestionis w 1881, uznała ją za podpadającą pod przepis art. 2 powołanej wyżej ustawy i na tej zasadzie orzeczeniem z 29 marca 1930 uwłaszczyły petentkę na użytkowanej przez nią ziemi, określając cenę nabycia w kwocie 549,60 zł płatnych do 29 marca 1931.

Od tego orzeczenia właściciel majątku L. O. odwołał się do Okręgowej Komisji Ziemskiej w Łucku, kwestionując zarówno uwłaszczenie petentki z mocy art. 2 powołanej wyżej ustawy uwłaszczeniowej, jak i zasadniczo prawo petentki do uwłaszczenia z tytułu długoletniej dzierżawy, tudzież ustaloną przez Komisję Uwłaszczeniową cenę nabycia. W uzasadnieniu powyższych zarzutów odwoławca podniósł, że petentka sama prosiła o uwłaszczenie jej z art. 4 powołanej ustawy, że cesji praw dzierżawnych z W. na P. petentka nie udowodniła, że nie opłacała podatków, że tenetę dzierżawną za lata 1926—1929 pe-

tentka płaciła nie w terminie i nie w należytej wysokości i że do ustalenia ceny nabycia Komisja Uwłaszczeniowa przyjęła tenetę dzierżawną w niewłaściwej wysokości.

Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego celem wyjaśnienia okoliczności, dotyczących przejścia praw dzierżawnych z W. na ojca petentki i następnie na petentkę, w toku którego to postępowania wskazani przez petentkę świadkowie potwierdzili okoliczności, powołane w jej podaniu do Komisji Uwłaszczeniowej z 11 września 1929, Okręgowa Komisja Ziemska rozpoznała sprawę na posiedzeniu w dniu 15 czerwca 1932, na którym pełnomocnik petentki, adwokat Józef W. prosił o uwłaszczenie jego mocodawczyni z art. 1 p. c) wyżej powołanej ustawy i oświadczył, że mocodawczyni jego własnej ziemi podczas uwłaszczenia włościan nie posiadała i obecnie nie posiada.

Na podstawie powyższego Okręgowa Komisja Ziemska uznała, że Bronisława K. nie może korzystać z art. 2 powołanej ustawy uwłaszczeniowej, ponieważ z treści art. 1 p. a) wynika, że z mocy tej ustawy mogą korzystać tylko ci b. wiecyscy czynszownicy, którzy ubiegali się już o uwłaszczenie, lecz postępowanie do dnia wejścia w życie omawianej ustawy nie było zakończone, a K. w toku postępowania uwłaszczeniowego nie zgłaszała, by ona, czy też prawodawcy jej ubiegali się o uwłaszczenie przed wydaniem powołanej ustawy, że natomiast K. odpowiada warunkom art. 1 p. c) tejże ustawy, wobec czego kwestia uiszczenia tenuty dzierżawnej za sporną ziemię żadnego wpływu na jej uprawnienia do uwłaszczenia mieć nie może, gdyż przepisy art. 5 cytowanej ustawy mają zastosowanie tylko do osób, przewidzianych w art. 4 (art. 1 p. d) tejże ustawy i że cena nabycia spornej ziemi została obliczona według norm art. 12 p. b) wymienionej ustawy. Wobec tego orzeczeniem z 15 czerwca 1932 Okręgowa Komisja Ziemska odwołania Ludomira O. nie uwzględniła i utrzymała w mocy orzeczenie Komisji Uwłaszczeniowej w Kostopolu z 29 marca 1930, zmieniając powołany w tym orzeczeniu jako podstawa prawna art. 2 cyt. ustawy uwłaszczeniowej na art. 1 p. c) tejże ustawy, oraz termin płatności ceny nabycia spornej ziemi z 29 marca 1931 na 1 stycznia 1933.

Powyższe orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Łucku zaskarżył L. O. do N. T. A., który rozważył co następuje:

Skarżący zarzuca w skardze obrazę art. 1 p. c) ustawy uwłaszczeniowej z 20 czerwca 1924 poz. 254 29 Dz. Ust., oraz wadliwość postępowania. W uzasadnie-

niu tych zarzutów skarżący podnosi przede wszystkim, że władza pozwana nie ustaliła na podstawie wymaganych i wiarogodnych dowodów, czy petentka odpowiada ściśle wszystkim warunkom, wyliczonym w powołanym przepisie, tj. czy ona, lub ci, od których prawa użytkownika nabyła, gruntów nadziałowych przy uwłaszczeniu włościan nie otrzymali i czy żadnej nieruchomości nie posiadali.

Zarzut ten jest nieuzasadniony. Jak wynika bowiem z przytoczonego wyżej stanu sprawy i motywów zaskarżonego orzeczenia, władza pozwana ustaliła na podstawie przedłożonych przez petentkę dowodów (umowy dzierżawnej i zeznań świadków), że prawodawcy petentki rozpoczęli użytkowanie ziemi quaestionis w 1881, a więc w terminie, wskazanym w art. 1 p. c) powołanej ustawy dla użytkowników w b. gub. Wołyńskiej, tj. przed 23 marca 1888. Co się zaś tyczy wymaganego tymże przepisem warunku nieotrzymania przez petentkę lub jej prawodawców nadziału przy uwłaszczeniu włościan, bądź nieposiadania na własność nieruchomości ziemskiej, to te okoliczności, jak to również wynika z przedstawionego wyżej stanu sprawy, a w szczególności z protokołu posiedzenia Okręgowej Komisji Ziemskiej z 15 czerwca 1932 i motywów zaskarżonego orzeczenia, władza pozwana przyjęła za udowodnione na podstawie oświadczenia petentki, niezaprzeczonego przez skarżącego zapatrywania skarżącego, że władza pozwana nie powinna była zadowolnić się powyższym oświadczeniem petentki, ponieważ nie zostało ono poparte żadnymi dowodami, jest nietrafne, gdyż, jak to już N. T. A. orzekł w wyrokach z 30 stycznia 1933 L. Rej 4836/32 i 4838 32, petentka nie była obowiązana udawadniać powyższych okoliczności, jako faktów negatywnych, natomiast skarżący, jako właściciel majątku, na którym petentka domagała się uwłaszczenia, mógłby przytaczać fakty pozytywne, wykluczające zastosowanie względem niej powołanego wyżej przepisu, mianowicie: otrzymanie nadziału, czy też posiadanie ziemi na własność, a przynajmniej mógł żądać przeprowadzenia w tym kierunku dochodzenia. Gdy więc skarżący tego w danym wypadku nie uczynił, a nawet, jak to już wyżej zaznaczono, nie zaprzeczył powyższemu oświadczeniu petentki, to w oparciu się władzy pozwanej na tym oświadczeniu N. T. A. nie dopatrywał się wadliwości postępowania.

Następnie skarżący zarzuca, że art. 1 p. c) powołanej ustawy uwłaszczeniowej nie może mieć zastosowania względem petentki, ponieważ ona sama zakwalifikowała siebie jako długoletnią dzierżawczynię, po-

wołując się na kontrakt dzierżawny jako tytuł swego posiadania, a ustawa uwłaszczeniowa przewiduje dla długoletnich dzierżawców specjalnie p. d) tegoż art. 1.

I ten zarzut jest również nieuzasadniony. Pomijając bowiem, że kwalifikacja prawna strony nie jest w ogóle wiążąca dla władzy, o ile na podstawie zawartych w sprawie okoliczności władza dojdzie do odmiennego zapatrywania, przepis art. 1 p. c) ustawy uwłaszczeniowej, jak to już N. T. A. orzekł w wyroku z 4 kwietnia 1932 L. Rej. 2133/31, nie zawiera takiego ograniczenia pojęcia użytkownika, któreby wykluczało spod jego mocy osoby, posiadające grunty przed 23 marca 1888 na zasadzie umów dzierżawnych. Powołana ustawa uwłaszczeniowa nie wskazuje dokładniej, kogo należy uważać za użytkowników w rozumieniu art. 1 p. c), jak to czyni w odniesieniu do innych wymienionych w tymże art. 1 kategorii: wieczystych czynszowników, wolnych ludzi i długoletnich dzierżawców. Z całokształtu treści i ducha tej ustawy wynika jednak, że pod użytkownikami w rozumieniu art. 1 p. c.) należy rozumieć wszystkich w ogóle użytkujących z jakiegokolwiek tytułu grunty, stanowiące własność państwową, komunalną czy też prywatną, o ile tylko odpowiadają warunkom, oznaczonym w powołanym przepisie, a za tym istnienie stosunku na zasadzie umowy dzierżawnej nie może stać na przeszkodzie do uznania dzierżawcy za użytkownika w rozumieniu art. 1 p. c.) ustawy uwłaszczeniowej, jeżeli zostanie stwierdzone, że dany dzierżawca czyni zadość warunkom, w tym przepisie przewidzianym. Potwierdza to przepis p. d) art. 4 cytowanej ustawy, który do długoletnich dzierżawców w rozumieniu tej ustawy, oprócz dzierżawców w ścisłym znaczeniu tego terminu, zalicza także „innych użytkowników“, odpowiadających warunkom, w tym przepisie wymienionym, a także i w przepisie p. b) art. 12 tejże ustawy, przewidujący opłacanie tenuty dzierżawnej przez „osoby, oznaczone w p. c) art. 1“, tj. przez użytkowników. Skoro zaś władza pozwana na podstawie zawartego w aktach, a nie zaprzeczonego przez skarżącego, materiału dowodowego ustaliła w zaskarżonym orzeczeniu, że petentka, jako użytkująca ziemię quaestionis na podstawie umowy dzierżawnej, czyni poza tym zadość wszystkim wymaganym art. 1 p. c) ustawy uwłaszczeniowej warunkom i na tej zasadzie uwłaszczyła ją na użytkowanym obszarze z pominięciem innych, uzasadniających uwłaszczenie jej z art. 1 pkt. d) tejże ustawy, to N. T. A. również nie mógł dopatrzeć się w tym ani nielegalności, ani też wadliwości postępowania.

298.

Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych nie jest instytucją ubezpieczeń społecznych w rozumieniu art. 25 ust. 1 ustawy z 11 grudnia 1923 w brzmieniu poz. 170/1931 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z 19 listopada 1935 L. Rej. 6271/32.

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

Powody.

Decyzją z dnia 9 lutego 1932 Izba Skarbowa Grodzka w Warszawie zawiadomiła emerytowanego naczelnika wydziału Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej, dr Hermana H., że stosownie do postanowień art. 25 ustawy z dnia 11 grudnia 1923, w brzmieniu tejże ustalonym ustawą z dnia 18 marca 1931 poz. 170 Dz. Ust., zaopatrzenie emerytalne od 1 kwietnia 1931 mu nie przysługuje, ponieważ wynagrodzenie jego z tytułu zajmowanej posady p. o. Dyrektora Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych przewyższa 150% uposażenia ostatnio pobieranego w służbie czynnej. Odwołania H., który się uprzednio już zrzekł na przeciąg dwóch lat budżetowych nadwyżki emerytury ponad 300 zł na podstawie art. 23 grudniowej ustawy emerytalnej, od wspomnianej decyzji Ministerstwo Skarbu orzeczeniem z dnia 19 kwietnia 1932 z powołaniem się na art. 25 ustawy z dnia 11 grudnia 1923, w brzmieniu jej ustalonym ustawą z dnia 18 marca 1931 poz. 170 Dz. Ust. ze zmianami, wprowadzonymi ustawą z dnia 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust. z tym uzasadnieniem nie uwzględniło, że Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych jest instytucją ubezpieczeń społecznych w rozumieniu ustępu I tegoż artykułu ustawy emerytalnej i z tytułu zajmowanego tam stanowiska zaopatrzenie emerytalne dr. H. ulega ograniczeniu.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Według ust. 1 art. 25 ustawy emerytalnej w brzmieniu jej wyżej określonym ulega uposażenie emerytalne przewidzianemu w tym przepisie ograniczeniu, między innymi, w tym wypadku, gdy emeryt zajmuje płatne stanowisko w instytucji ubezpieczeń społecznych. Za taką instytucję uważa władza pozwana w rozpoznawanej sprawie Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych. Stanowisko to władzy nie może być uznane za słuszne. Art. 25 ustawy emerytalnej nie zawiera bliższego określenia pojęcia instytucji ubezpieczeń społecznych. Wobec tego pojęcie to ustalone być musi na podstawie innych miarodajnych przepisów. Pojęciem instytucji względnie zakładów

ubezpieczeń społecznych operuje rozporządzenie Prez. Rzpl. z dnia 26 stycznia 1928 poz. 64 Dz. Ust. o kontroli ubezpieczeń, które to rozporządzenie w art. 132 stwierdza, że przepisy jego nie mają zastosowania do Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych, a w art. 133 stwierdza, iż nie dotyczy ono też zakładów ubezpieczeń społecznych, ustalenie zaś jakie zakłady należy uważać za zakłady ubezpieczeń społecznych, zleca Ministrowi Skarbu w porozumieniu z Ministrem Pracy i Opieki Społecznej. Z mocy tej delegacji ustawowej wydane zostało rozporządzenie Ministra Skarbu z dnia 22 marca 1928 poz. 483 Dz. Ust. które ustala, że za zakłady ubezpieczeń społecznych uważa się instytucje ubezpieczenia od wypadków, na wypadek choroby (np. por. wyrok z 19 września 1935 L. Rej. 932/32), macierzyństwa, niezdolności do pracy, na starość oraz na wypadek braku pracy oraz pracownicze kasy ubezpieczeń (emerytalne, pogrzebowe, pensyjne itd.). Już z tych postanowień prawnych wynika, że prawodawca pod mianem zakładów ubezpieczeń społecznych rozumiał takie zakłady, których działalność rozwija się na tle tzw. potocznie ustawodawstwa socjalnego, innymi słowy działalność, związaną ze stosunkami pracy i wynikającymi z tych stosunków zdarzeniami, dotyczącymi pracownika w jego osobie. Nie podpadają tu więc instytucje, których działalność opiera się na stosunku własności czy posiadania i odnosząca się do majątku pewnej osoby. Potwierdzenie takiego pojęcia instytucji społecznych daje, obowiązujące już w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia, rozporządzenie Prez. Rzpl. z dnia 29 listopada 1930 poz. 635 Dz. Ust. o organizacji i funkcjonowaniu instytucji ubezpieczeń społecznych, które za takie instytucje uważa kasy chorych (art. 1) i instytucje oparte na przepisach ubezpieczenia robotników od wypadków, bractwa górnicze i instytucje ubezpieczenia pracowników umysłowych (art. 31). Takie samo pojęcie wspomnianych instytucji wynika zresztą z art. 1, 17, 55 — 59, 134/5, 243/4, ust. 3 art. 306 i 316 ustawy z dnia 28 marca 1933 poz. 396 Dz. Ust. i z postanowień art. 1 i 4 rozp. Prez. Rzpl. z dnia 24 października 1934 poz. 855 Dz. Ust. Tymczasem według art. 1, 4, 6 i 7 rozp. Prez. Rzpl. z dnia 27 maja 1927 poz. 410 Dz. Ust. zadaniem Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych jest ubezpieczanie budowli od ognia, ewent. także ubezpieczanie ruchomości od ognia, płonów od gradobicia i żywego inwentarza od pomoru. Zakład ten nie rozwija więc działalności na tle tzw. ustawodawstwa socjalnego, działalności związanej ze stosunkiem pracy ubezpieczonego i wypadków, doty-

kających ubezpieczonego w jego osobie jako pracownika, lecz działalność zakładu opiera się na stosunkach własności czy posiadania pewnej rzeczy przez ubezpieczonego i wypadków jego rzeczy dotykających.

Z tych powodów uznał N. T. A., że Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych nie jest instytucją ubezpieczeń społecznych w rozumieniu wyżej powołanego ustawodawstwa socjalnego; w braku zaś jakiegokolwiek określenia instytucji ubezpieczeń społecznych w przepisach emerytalnych, N. T. A. nie znalazł podstawy do przyjęcia odmiennego kryterium dla wspomnianego pojęcia w płaszczyźnie ustawy emerytalnej, a w szczególności jej art. 25. Z powyższych zasad N. T. A. nie wdając się w rozpatrywanie dalszych zarzutów skargi jako w tym stanie rzeczy nieistotnych, uchylił zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

299.

Władze ziemskie powołane są do przyznawania stronom tytułu własności gruntów w wyniku podziału wspólnego pastwiska (wygonu) w trybie art. 49 rozp. Prz. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 75 Dz. Ust.; natomiast nie są powołane do przyznawania takiego tytułu w razie uznania braku warunków do zastosowania wspomnianego artykułu.

Wyrok N. T. A. z 27 grudnia 1935 L. Rej. 8205/32.

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

Powody.

W dniu 17 grudnia 1926 do Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Zdołbunowie wpłynęło podanie Józefa D., właściciela majątku ziemskiego Mizocz w powiecie zdołbunowskim, w którym tenże, twierdząc, że posiada przy wsi Mizoczycy we wspólnym władaniu z włościanami tejże wsi 26 dz. „dobrej ziemi“, prosił o rozgraniczenie jej, przy czym następnie 17 lipca 1928 złożył odrys planu części majątku Mizocz z roku 1912, zawierający między innymi działkę ziemi o przestrzeni 26 dz. 1272 s., która w eksplikacji figuruje jako „użytki rolne, powstałe z rozkarczunku gruntów — wspólnego władania“.

Przy protokolarnym badaniu przez komisarza ziemskiego stosunków służebnościowych na gruncie w dniu 16 maja 1929 strony przedłożyły plan gruntów nadziałowych wsi Mizoczycy, nadanych z majątku Karwickich, — z roku 1886, oraz plan gruntów nadziałowych wsi Mizoczycy, części państwowej, z roku 1873.

W wspomnianym planie z roku 1886 figuruje między innymi również działka o przestrzeni 26 dz. 1272 s., nazwana w eksplikacji „wygonem we wspólnym posiadaniu“. Przedstawiciele wsi jednak oświadczyli, że plan ten nie jest zgodny z rzeczywistym stanem rzeczy, że wieś korzystała i korzysta wyłącznie sama z powyższego obszaru, bez żadnego udziału właściciela majątku, i prosili o oddalenie podania właściciela majątku jako nie uzasadnionego.

Komisarz ziemski, wychodząc między innymi z założenia, że podanie właściciela majątku Mizocz nie zostało poparte żadnymi dokumentami, któreby stwierdzały istnienie wspólnego pastwiska, oraz, że w dokumentach, zebranych przez Powiatowy Urząd Ziemski (ustawnaja gramota) i okazanych komisarzowi do protokołu z 16 maja 1929, nie wspomina się o istnieniu wspólnego pastwiska, przedkładając akta sprawy Wołyńskiemu Okręgowemu Urzędowi Ziemskiemu w Łucku w dniu 25 czerwca 1929; postawił wniosek o umorzenie postępowania.

Okręgowa Komisja Ziemska na pierwszym w tej sprawie posiedzeniu w dniu 31 sierpnia 1929 postanowiła rozpoznać jej odroczyć i akta skierować do właściwego sądu, celem zbadania pod przysięgą zgłoszonych przez strony świadków. Przesłuchanie świadków nastąpiło 11 stycznia 1930 w Sądzie Grodzkim w Mizoczu, po czym sprawa w Okręgowej Komisji Ziemskiej odraczana była jeszcze kilkakrotnie, mianowicie 25 lutego, 26 maja i 26 września 1930 oraz 29 września 1931 — celem uzupełnienia materiału dowodowego. W tym okresie zostały złożone przez strony różne dokumenty, a między innymi — przez właściciela majątku odpis aktu wykupu wsi Mizoczycy — (część Karwickiego, czyli „pańska“ (z 25 września 1866, w którym pod V. zaznaczono, że przy sprawdzaniu aktu nadawczego (ustnej gramoty) według przepisów z 8 października 1863 wszystkie grunty włościańskie zostały pomierzone i — okazało się: pod sadybami 7 dz. 781 s., pola 132 dz. 58 s. — (mianowicie ornych gruntów 118 dz. 369 s. i łąk 13 dz. 2089 s.), oraz wygonu 26 dz. 1272 s., czyli razem 165 dz. 2111 s. użytków, a poza tym 3 dz. 1380 s. nieużytków; pod p. VI zaś zaznaczono, że wykupowi zgodnie z oświadczeniem włościan i na zasadzie najwyższego rozkazu z 10 sierpnia 1864 podlega: gruntów pod sadybami 7 dz. 781 s., pola 132 dz. 56 s. i wygonu 6 dz. 1518 s. (w tym ze wspólnego wygonu tylko połowa), czyli razem przechodzi w posiadanie włościan 145 dz. 2357 s., a poza tym w obręb wykupywanego nadziału weszło 3 dz. 1380 s. nieużytków.

Po rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu jawnym w dniu 29 października 1931 Okręgowa Komisja Ziemska, mając na względzie: 1) że istnienie wspólnego wygonu pomiędzy majątkiem Mizocz i wsią Mizoczyk część (Karwickiego) o obszarze 26 dz. 1272 r. daje się ustalić na podstawie aktu wykupu z 25 września 1866 oraz odrysu planu gruntu nadziałowych wsi Mizoczyk (część Karwickiego) z roku 1886, oraz 2) że na podstawie wymienionych wyżej dokumentów wsi Mizoczyk przysługuje prawo własności do wykupionej części wygonu, mianowicie 6 dz. 1518 s., prawo własności zaś 19 dz. 2154 s. należy do dworu, — postanowiła: uznać, iż posiadaczom gruntów nadziałowych wsi Mizoczyk (część Karwickiego) ze wspólnego z właścicielem majątku wygonu o obszarze 26 dz. 1272 s. należy prawo własności do 6 dz. 1518 s., majątkowi zaś prawo własności do 19 dz. 2154 s.

Od orzeczenia tego gospodarze wsi Mizoczyk odwołali się do Głównej Komisji Ziemskiej, prosząc o uchylenie powołanego orzeczenia i umorzenie postępowania. W uzasadnieniu odwoławcy dowodzili, że prawo własności gospodarzy wsi Mizoczyk do 6 dz. 1518 s., jako oparte na bezspornych dowodach i nie kwestionowane przez właściciela majątku, nie wymagało potwierdzenia Okręgowej Komisji Ziemskiej, oraz, że obszar ten nie wchodzi w skład spornych 26 dz. 1272 s., natomiast wspólny wygon w ilości 26 dz. 1272 s. został przyznany gospodarzom wsi Mizoczyk, części Karwickiego, czyli pańskiej, co wypływa z planu, na którym figuruje podpis „pracodawcy“ obecnego właściciela; włączenie tego wypasu gruntów włościan za zgodą właściciela majątku dowodzi, że prawo do tej ziemi już z chwilą nadania przeszło do włościan, zachodzi więc tu wypadek, przewidziany w art. 50 p. w rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 70 Dz. Ust. i właściciel majątku po ścięciu drzewostanu przed kilkudziesięciu laty do gruntu tego spod lasu żadnych praw obecnie nie posiada.

Główna Komisja Ziemska przed przystąpieniem do rozpoznania sprawy zarządziła zbadanie w Archiwum Akt Dawnych dokumentów, dotyczących uwłaszczenia wsi Mizoczyk, z którego to badania sprawozdanie zanotowane jest na arkuszu, zawierającym akt wykupu z 25 września 1866 z sprawozdania tego wynika, że badane były: 1) akt intromisji z 1872, według którego włościanie wprowadzeni zostali w posiadanie gruntów nadziałowych zgodnie z wspomnianym aktem wykupu, i 2) oryginalny plan gruntów nadziałowych wsi Mizoczyk, w którym figuruje wygon we wspólnym

użytkowaniu obszaru 26 dz. 1272 s., a naprzeciw tej adnotacji zaznaczono, że z tego obszaru na wykup odchodzi 6 dz. 1518 s.

Rozpoznając sprawę na posiedzeniu jawnym w dniu 19 maja 1922, Główna Komisja Ziemska uznała:

a) że wpisy w aktach uwłaszczeniowych, mianowicie w akcie nadawczym z roku 1856 i w akcie intromisji z 1872 ujawniają obszar 26 dz. 1272 s. jako wygon, a nie sianokosy leśne, co potwierdza również i plan gruntów nadziałowych wsi Mizoczyk, w eksplicacji którego powołany jest powyższy obszar również jako wspólny wygon, a wobec tego żądanie skarżących zastosowania przepisu art. 50 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 75 Dz. Ust. jest nieuzasadnione, oraz

b) że, jak wynika z tychże dokumentów, z ogólnego obszaru wspólnego wygonu, wynoszącego 26 dz. 1272 s., gospodarzom wsi Mizoczyk przyznane zostało na wykup 6 dz. 1518 s., które nie zostały wydzielone, a zatem słusznie Okręgowa Komisja Ziemska ten tylko obszar przyznała im jako udział we wspólnym wygonie, powoływanie się zaś tychże włościan na poparcie swego twierdzenia, iż wygon ten w całości stanowi ich własność, na tę okoliczność, że został on włączony do gruntów włościańskich rzekomo za zgodą właściciela majątku, jest bez znaczenia, albowiem dla władz ziemskich w myśl art. 2 rozp. z 1 lutego 1927 poz. 75 Dz. Ust. miarodajne są wpisy, ujawnione w dokumentach uwłaszczeniowych.

Biorąc powyższe pod uwagę, Główna Komisja Ziemska uznała, że zarzuty odwoławców są nieuzasadnione, i postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Łucku z 29 października 1931 utrzymać w mocy.

Powyższe orzeczenie Głównej Komisji Ziemskiej włościanie wsi Mizoczyk zaskarżyli do N. T. A.

Rozpoznając powyższą skargę w związku z odpowiedzialnością władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący twierdzą, że władze ziemskie nie były właściwe do rozstrzygnięcia sprawy, dotyczącej praw Józefa D.-K. do wygonu, będącego przedmiotem sporu, albowiem wygon ten już w ciągu kilku przedawnień ziemskich znajduje się w wyłącznym władaniu gromady włościan wsi Mizoczyk.

Przede wszystkim N. T. A. zaznacza, że w sprawie niniejszej, jako dotyczącej zgodnie z wnioskiem Józefa D.-K. rozgraniczenia, czyli podziału wspólnego wygonu, przewidzianego w art. 49 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 75 — Dz. Ust., powoływanie

się włościan na przedawnienie należy uznać za nieistotne, albowiem w myśl art. 2 tegoż rozp. dowodem istnienia, postaci i rozciągłości służebności, wynikających z urzędzenia ziemskiego włościan, jest ujawnienie ich w aktach, dotyczących uwłaszczenia, lub w innych dokumentach urzędowych, niewykorzystywanie zaś przez jedną ze stron uprawnień, wynikających z wspólnoty pastwiskowej, jak to już N. T. A. niejednokrotnie, np. w wyroku z 16 listopada 1933 L. Rej. 6889/30 (Zb. wyr. Nr 696 A) wyjaśnił, nie pozbawia jej samo przez się praw do tegoż pastwiska.

Przechodząc następnie do rozpoznania samego zarzutu, dotyczącego własności władz ziemskich w niniejszej sprawie, Trybunał, ze względu na tenor utrzymanego przez władzę pozwaną w mocy orzeczenia Okręgowej Komisji w Łucku z 29 października 1931, uznał, iż zarzut ten w danym wypadku nie jest pozbawiony słuszności.

Skoro bowiem właściciel majątku zgłosił wniosek o podział wspólnego wygonu, to władze ziemskie powinny były stwierdzić w myśl art. 2 wspomnianego rozp. z 1 lutego 1927, czy roszczenie to znajduje uzasadnienie w aktach uwłaszczeniowych lub innych dokumentach urzędowych, przy tym w razie dojścia do wniosku negatywnego żądanie takie wprost oddalić i wszczęte postępowanie umorzyć, w przeciwnym zaś wypadku, tj. w razie uznania, że roszczenie to znajduje uzasadnienie w aktach czy dokumentach urzędowych, — przystąpić do dalszych czynności, tj. do ustalenia obszaru i granic wspólnego wygonu, a wreszcie podziału tegoż trybem, przewidzianym w art. 49 pomienionego rozp.

W niniejszym wypadku, sądząc z toku postępowania władz ziemskich, a w szczególności z motywów, którymi się powodowała Okręgowa Komisja Ziemska i które zostały przytoczone w jej orzeczeniu z 29 października 1931, utrzymanym w mocy przez władzę pozwaną, mianowicie: „1) że istnienie wspólnego wygonu pomiędzy majątkiem Mizocz i wsią Mizoczyk (część pańska) o obszarze 26 dz. 1272 s. daje się ustalić na podstawie aktu wykupu z 25 września 1866 oraz odrysu planu gruntów nadziałowych wsi Mizoczyk (część pańska) z 1886, i 2) że na podstawie wyżej wymienionych dokumentów wsi Mizoczyk przysługuje prawo własności do wykupionej części wygonu, mianowicie 6 dz. 1518 s.“, należało by się spodziewać, że władze ziemskie, bądź, uznając istnienie wspólnego wygonu w rozumieniu art. 49 rozp. z 1 lutego 1927 za udowodnione aktami uwłaszczeniowymi i innymi dokumentami urzędowymi, ustalą jedynie obszar

spornego obiektu i podziela go w sposób, przewidziany w pomienionym art. 49, bądź, uznając, że istnienie wspólnego wygonu w rozumieniu tegoż art. 49 nie znajduje oparcia w aktach uwłaszczeniowych i złożonych dokumentach urzędowych, wnioszek właściciela majątku odrzucą i wszczęte postępowanie umorzą.

Tymczasem, jak wynika z treści orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej, utrzymanego w mocy przez władzę pozwaną, Komisja ta w konkluzji postanowiła uznać, „iż posiadaczom gruntów nadziałowych wsi Mizoczyk (część pańska) ze wspólnego z właścicielem majątku wygonu o obszarze 26 dz. 1272 s. należy prawo własności do 6 dz. 1518 s., majątkowi zaś prawo własności do 19 Dz 2154 s.“, czyli z jednej strony ustaliła dla wsi Mizoczyk tytuł prawa własności do 6 dz. 1518 s., co było zupełnie zbędne wobec tego, że tytuł ten wynikał już z aktu wykupu z 25 września 1886, z drugiej zaś strony przyznała właścicielowi majątku Mizocz prawo własności do 19 dz. 2154 s., do czego bynajmniej nie była powołana, nie ma bowiem przepisu ustawowego, który by upoważniał władze ziemskie do rozstrzygania sporów o prawo własności.

Dopatrując się w powyższym wadliwości postępowania, Trybunał zaskarżone orzeczenie uchylił.

300.

Pracownik kolejowy b. państwa zaborczego, któremu w 1924 r. zostało wstrzymane uposażenie emerytalne z powodu nieposiadania kwalifikowanego obywatelstwa polskiego z art. 2 lub 3 ustawy z 20 stycznia 1920 r. o obywatelstwie Państwa Polskiego, i który dopiero w 1933 r. złożył akt uznania go za obywatela Państwa Polskiego, nie może żądać wypłaty uposażenia emerytalnego za czas przed 1 września 1929 r.

Wyrok N. T. A. z 19 października 1936 L. Rej. 8212/33.

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

Decyzją z 11 września 1923 r. Dyrekcja Kolei Państwowych w Warszawie przyznała I. począwszy od 1 sierpnia 1923 uposażenie emerytalne z tytułu służby w b. państwie rosyjskim za 22 lat wysługi emerytalnej. Następnie od 1 maja 1924 została cofnięta I. wypłata zaopatrzenia emerytalnego wobec otrzymania przez niego obywatelstwa polskiego w drodze

nadania. Liczne prośby I. o przywrócenie mu zaopatrzenia emerytalnego i dalszą wypłatę jego za cały czas od 1 maja 1924 r. zostały załatwione odmownie orzeczeniami Ministerstwa Kolei z 19 stycznia 1926 i Ministerstwa Komunikacji z 28 maja 1927.

Wniesionej po tych orzeczeniach prośby I. o wypłacenie mu przyznanej w 1923 r. emerytury Ministerstwo Komunikacji nie uwzględniło orzeczeniem z 22 sierpnia 1927. Wniesioną na to ostatnie orzeczenie skargę I. N. T. A. wyrokiem z 4 kwietnia 1929 L. Rej. 4048/27 oddalił jako niedopuszczalną. Po wydaniu rozp. z 4 lipca 1929 o zaopatrzeniu emerytalnym etatowych pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ Dz. Ust. R. P. poz. 448 I. zostało przyznane zaopatrzenie emerytalne poczynając od 1 września 1929 jako daty wejścia w życie powyższego rozp., następnie jednak na mocy § 49 rozp. z dnia 8 lipca 1932 Dz. Ust. R. P. poz. 577 zaopatrzenie to zostało cofnięte I. od 1 sierpnia 1932. Po złożeniu przez I. aktu uznania go za obywatela Państwa Polskiego w myśl art. 3 ustawy z 20 stycznia 1920 o obywatelstwie Dz. Ust. R. P. poz. 44 została przywrócona wypłata I. zaopatrzenia emerytalnego poczynając od 1 sierpnia 1932. Prośbę I. o wypłatę mu uposażenia emerytalnego za czas od 1 maja 1924 do 31 sierpnia 1929 ostatecznie załatwiło odmownie Ministerstwo Komunikacji orzeczeniem z 28 lipca 1933 r.

Na powyższe orzeczenie I. wniósł skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Roszczenie skarżącego do wypłaty zaopatrzenia emerytalnego za czas, poczynając od 1 maja 1924 zostało ostatecznie rozstrzygnięte odmownie prawomocnymi orzeczeniami władzy pozwanej z 19 stycznia 1926 i 28 maja 1927 oraz orzeczeniem z 22 sierpnia 1927, zaskarżonym przez I. do N. T. A., który wyrokiem z 4 kwietnia 1929 L. Rej. 4048/27 skargę na to orzeczenie oddalił. Poza tym twierdzenie skarżącego, jakoby on posiadał obywatelstwo polskie na podstawie art. 3 ustawy z 20 stycznia 1920 Dz. Ust. R. P. poz. 44 od 12 lutego względnie 1 sierpnia 1923 jest nieuzasadnione, gdyż w akcie uznania obywatelstwa (k. 53 akt administracyjnych), wydanym 24 kwietnia 1933 przez Starostwo Grodzkie śródmiejsko-warszawskie nie ma o tym wcale mowy, akt ten zresztą wcale nie uchyla skutku wydanego przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych 23 marca 1923 aktu nadania skarżącemu obywatelstwa, w którym to akcie wyraźnie jest powiedziane, że za dzień nabycia obywatelstwa uważa się datę wymienionego aktu. Na tym akcie nadania obywatelstwa były oparte wszystkie

powyższe orzeczenia władzy pozwanej, załatwiające odmownie obecne roszczenia skarżącego. Wreszcie stosując analogicznie art. 36 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, względnie ostatni ustęp § 43 rozp. z 8 lipca 1932 Dz. Ust. R. P. poz. 577, roszczenie skarżącego mogło by być uwzględnione tylko od dnia pierwszego następującego miesiąca po uzasadnieniu prawa do tego roszczenia, a więc w żadnym razie nie za lata 1924—1929.

Z tych powodów N. T. A. skargę jako nieuzasadnioną oddalił.

301.

Roszczenia o odszkodowanie za krzywdy moralne, doznane przez najbliższych osoby zmarłej w katastrofie kolejowej, nie przechodzą na ich spadkobierców¹⁾.

¹⁾ I. Krzywda moralna, to naruszenie obowiązków etycznych. Takie jest powszechne znaczenie tych słów i nie ma żadnej podstawy do przyjęcia, że kodeks zobowiązań w art. 165 i 166 używa słów tych w znaczeniu innym.

Krzywda moralna zachodzi zatem, gdy jest etyczny nakaz lub zakaz, a sprawca działa przeciwko płynącym stąd obowiązkom.

Krzywdą taką nie jest ból psychiczny, cierpienie duchowe, odczuwane po zgonie osoby bliskiej, gdyż ból taki nie ma nie wspólnego z etyką ani z moralnością. Ból taki jest urazem, zadany miłości człowieka do człowieka, a krzywda moralna urazem, zadany etyce. Ból psychiczny leży na platformie sentymentu, krzywda moralna na platformie etyki, czyli nauki o cnocie.

Ból psychiczny cierpią rodzice po śmierci dziecka, zmarłego na odrę, a także po śmierci syna, przestępcy, straconego wyrokiem karnym, a w obu tych przypadkach, tak od siebie różnych, nie ma przecież mowy o krzywdzie moralnej.

Zabójca narusza doniosły przepis etyczny „nie zabijaj“ i wyraża krewnym zabitego krzywdę przez to, że bliska im osoba padła ofiarą naruszenia etycznego zakazu, zaś szczegół, że zabitego kochali i miłość ich cierpi wskutek zgonu, nie jest krzywdą moralną, gdyż żal za zmarłym nie jest sprawą etyki.

Jak w kwestii winy i szkody materialnej istotny jest akt fizyczny zabójstwa i zamiar, tak w kwestii krzywdy moralnej i zadośćuczynienia za nią istotna jest sprawa naruszenia obowiązków moralności.

Stopień krzywdy moralnej ocenia się obiektywnie doniosłością naruszonego obowiązku etycznego. Przepisy etyki mają, jak wiadomo, znaną i uznaną hierarchię swych nakazów i zakazów. Im większy obowiązek etyczny naruszono, tym większa krzywda moralna.

Natomiast o stopniu bólu psychicznego po zgonie osoby bliskiej można mówić jeno według miar ściśle subiektywnych, według kwoty sentymentu. Sentyment, to trudna do zbudania w procesie, niewidzialna nić różnej grubości, łącząca człowieka z człowiekiem.

Jeśli więc chodzi o przewalutowanie doznanych przykrości duchowych, to zupełnie inne będą podstawy wymiaru przy

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 maja 1938 C. II. 3142/37.

W skardze kasacyjnej, opartej wyłącznie na podstawie z art. 426 L. 1 k. p. c., a mianowicie na zarzucie naruszenia przepisu art. 165 i 166 k. z., strona pozwana zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego o ile nim tenże Sąd, zmieniając odpowiednio wyrok Sądu I instancji, zasądził na rzecz powodów Ludwika, Anny i Władysława P., dzieci i następców prawnych zmarłego w toku sporu powoda ś. p. Ksawerego P. sumę po 500 zł z tytułu zadośćuczynienia za krzywdę moralną, jakiej zmarły ś. p. Ksawery P. doznał w związku z zabiciem córki jego ś. p. Agaty P. w katastrofie kolejowej pod Krzeszowicami w dniu 2 października 1934 r. Strona skarżąca wywodzi, że rozszczenie o zadośćuczynienie za krzywdę moralną, doznaną ze względu na śmierć córki, dochodzone

w sprawie tej przez ś. p. Ksawerego P. nie przeszło po jego śmierci na inne jego dzieci, gdyż takiego przejścia art. 166 k. z. nie przewiduje, zaś przepis art. 165 § 3 k. z. dopuszcza tylko przejścia praw poszkodowanego do zadośćuczynienia na jego spadkobierców, a zmarły powód Kwasery P. nie był poszkodowanym w znaczeniu przepisu art. 165 k. z., lecz jego córka Agata, która poniosła śmierć w pomienionej katastrofie kolejowej. Strona skarżąca powołuje się przy tym na zdania członka Komisji Kodyfikacyjnej Domańskiego, wyrażone w tegoż komentarzu do kodeksu zobowiązań („Instytucje kodeksu zobowiązań“ str. 684), że w § 1 art. 165 kod. zob., przez niedopatrzanie wspomniano o pozbawieniu życia, którego skutki co do przyznania zaopatrzenia reguluje art. 166 k. z.

Zapatrzywanie to Sąd Najwyższy uznaje za trafne.

urazie etycznym, a inne przy bólu serca. Miarą urazu etycznego będzie doniosłość naruszonego obowiązku moralnego, miarą bólu po zgonie stopień sentymentu.

Zabójca rozmyślny narusza doniosły etycznie, a stary jak ludzkość zakaz zabijania człowieka. O ile więc chodzi o uraz etyczny, nie można takiego zabójcy zestawiać z konduktorką tramwaju, która przez nieuwagę przyspieszy sygnał odjazdu, powodując przez to śmierć człowieka. Naturalnie nie wynika stąd, by zaniedbanie nie wyrządzało nigdy krzywdy moralnej, skoro obowiązek ostrożności leży również na terenie etyki, nakazującej czuwać, by nie szkodzić ludziom.

Natomiast o ile chodzi o ból psychiczny po zgonie kochanej osoby, to i zabójca rozmyślny i bandyta i owa konduktorka, a wskutek nakazu ustawy także właściciel tramwaju staną, jako winowajcy, w jednym rzędzie i płacić będą jednako według stopnia miłości, jaka zabitego łączyła z uprawnionym do zadośćuczynienia.

Kodeks zobowiązań przyznaje w art. 166 najbliższym członkom rodziny zmarłego zadośćuczynienie pieniężne za krzywdę moralną. Ustawa nie określiła znaczenia słów krzywda moralna, być może dlatego, że ich sens, jako urazu etycznego jest powszechnie znany, a żalu za zmarłą osobą kochaną nikt dotąd, nawet poeci, nie nazwał krzywdą moralną.

Wykładnia odmienna, że art. 166 k. z. zajmuje się raną, zadaną nie etyce, lecz sentymentowi, dawałaby zupełnie inne znaczenie krzywdzie moralnej z art. 166 k. z., a inne krzywdzie takiej z art. 165 k. z., w którym uprawniony do zadośćuczynienia nie opłakuje nieczyjogo zgonu.

Wykładnia taka odebrałaby niemowlętom prawo do zadośćuczynienia z art. 166 k. z. w razie rozmyślnego zabicia rodziców, gdyż niemowlęta subiektywnie nie cierpią po zgonie rodziców, a chodziłoby przecie o ich sentyment.

Nie są też rzadkie przypadki niechęci, nawet nienawiści w najbliższej rodzinie. Wykładnia, że w art. 166 k. z. chodzi o żal po zmarłym, winna więc w konsekwencji odmawiać zadośćuczynienia tam, gdzie nie było sentymentu.

Natomiast niesprawiedliwość etyczna jest zdarzeniem obiektywnym, którego przedmiotem mogą być tak niemowlęta, nie rozumiejące zdarzeń życia, jak i krewni, nienawidzący zmarłego.

Wykładnia odmienna zarzucałaby też prawodawcy, że nie zna znaczenia słów krzywda moralna i rozumie przez nie ból serca po zgonie kochanego człowieka.

Sąd może przyznać zadośćuczynienie za krzywdę moralną, zatem może też zadośćuczynienia odmówić, choćby równocześnie przyznawał odszkodowanie materialne za winę. Głoszony często pogląd, że sąd musi zasądzić zadośćuczynienie moralne, gdy stwierdzi winę i zasądza szkodę materialną, byłby negacją słów „sąd może“, zatem byłby zmianą ustawy, a nie jej wykładnią. Można by zapytać, jak inaczej miałby brzmieć przepis ustawy, chcąc istotnie zostawić sądowi swobodę w tym względzie.

Ustawa zna liczne przypadki winy domniemanej (kolej, samochód, motocykl, zakłady pędzone w ruchu siłą żywiołu itp.). Takie domniemanie winy nie uzasadnia samo przez się domniemanie krzywdy moralnej, gdyż nie wskazuje, czy naruszono jaki przepis etyczny, a kodeks zobowiązań odróżnia ściśle winę i szkodę materialną od winy i szkody moralnej.

Osobę, odpowiadającą z winy, ustawowo domniemanej, sąd może zatem zasądzić na zadośćuczynienie moralne tylko wtedy, gdy naruszenie obowiązku etycznego istotnie wykazano, albo gdy ustawa przyjmuje domniemanie winy etycznej niezależnie od domniemanie winy w szkodzie materialnej.

Z powyższego wynikają wnioski następujące:

Krzywdą moralną z art. 166 k. z. jest uraz etyczny. Takie samo jest też znaczenie krzywdy moralnej z art. 165 k. z.

Ból psychiczny, wywołany przez zgon członka rodziny, nie jest krzywdą moralną z art. 166 k. z. i z tego przepisu ustawy za ból taki nie należy się jakiegokolwiek zadośćuczynienia pieniężnego.

Rozmiar zadośćuczynienia z art. 166 k. z. zależy wyłącznie od doniosłości naruszonych obowiązków etycznych.

Znane ustawodawstwu cywilnemu domniemanie winy w szkodzie materialnej nie uzasadnia domniemanie krzywdy moralnej.

Sąd może też przyznać zadośćuczynienia za krzywdę moralną, mimo, że zasądza zwrot szkody materialnej, a nawet mimo wykazania urazu etycznego, zatem mimo wykazania krzywdy moralnej. Chodzi tu o doniosłość naruszonego obowiązku etycznego, badaną przez instancje sądowe w zakresie oceny prawnej.

II. Judykatura nie określiła dotąd, podobnie zresztą, jak ko-

Poszkodowanym w rozumieniu przepisu art. 165 § 1 k. z. jest tylko ta osoba, która skutkiem działania innego odpowiedzialnego sprawcy doznała uszkodzenia ciała, rozstroju zdrowia, pozbawienia życia itd. może się zdarzyć, że poszkodowany na ciele po wytoczeniu powództwa o zadośćuczynienie za cierpienia fizyczne, umrze, a śmierć jego pozostaje w związku przyczynowym z doznany przezeń uszkodzeniem ciała lub rozstrojem zdrowia i wówczas przepis § 3 art. 165 k. z. o przejściu zaskarżonego zadośćuczynienia na spadkobierców poszkodowanego znajdzie w pełni zastosowanie. Niepodobieństwem jest jednak, by poszkodowany, który zmarł nawet nie zaraz bezpośrednio po zadany mu uszkodzeniu ciała, mógł jeszcze za życia swego wytoczyć powództwo o zadośćuczynienie za krzywdę moralną, jakiejby doznał przez pozbawienie go życia pozostające w związku przyczynowym z zadany mu uszkodzeniem ciała. Rozważania te prowadzą do wniosku, że w § 1 art. 165 k. z. wstawiono niewłaściwe słowa „w razie... pozbawienia życia...” i że zadośćuczynienia za krzywdę moralną, doznaną przez śmierć poszkodowanego, mogą najbliżsi członkowie jego rodziny dochodzić tylko na zasadzie przepisu art. 166 k. z., a według tego przepisu przejście zaskarżonego prawa do zadośćuczynienia, jako prawa ściśle osobistego, na spadkobierców tego członka rodziny zmarłego, który z powództwem wystąpił, nie jest dopuszczalne, ani też przepis art. 165 § 3 k. z. o przejściu prawa do zadośćuczynienia zaskarżonego za życia poszkodowanego na jego spadkobierców nie może w takim przypadku znaleźć zastosowania.

Powodowie Ludwik, Anna i Władysław P. w odpowiedzi na skargę kasacyjną strony pozwanej po-

wołuje się na to, że oni nie tylko wstąpili do sporu, jako następcy prawni ojca swego ś. p. Ksawerego P., który w toku procesu, ale wraz z nim wnieśli wspólny pozew, w którym niezależnie od zadośćuczynienia za krzywdę moralną doznaną przez śmierć ś. p. Agaty P., dochodzonego przez jej ojca, żądali także w imieniu własnym takiego samego zadośćuczynienia dla siebie, jako rodzeństwo zabitej w wysokości po 2000 zł dla każdego z nich. Zarzut ten jest wprawdzie zgodny ze stanem akt sprawy — powodowie ci jednak przeocząją, że Sąd Apelacyjny przyznał im zadośćuczynienie za krzywdę moralną doznaną z powodu śmierci ś. p. Agaty P., nie jako najbliższym członkom jej rodziny, a mianowicie rodzeństwu, lecz jako następcom prawnym ojca zabitej ś. p. Ksawerego P., a w uzasadnieniu przytoczył, że rodzeństwo zabitej pozostawało w dość luźnym związku z nią, nie żyło z nią razem ze wspólności domowej, Ludwik i Anna P. mieszkali w innych miejscowościach a tylko Władysław P., będąc nieraz bez pracy, korzystał czasem z doraźnej pomocy rodziny, oraz zabitej siostry. Tego zapatrywania Sądu Apelacyjnego ci powodowie nawet nie zwalczają w odpowiedzi na skargę kasacyjną. W świetle ustaleń faktycznych poczynionych przez sądy instancji merytorycznych możnaby jako bliższego członka rodziny zabitej uznać nie jej braci i siostry, lecz raczej ciotkę zabitej powódkę Aleksandrę P., która pozostawała na wyłącznym utrzymaniu zmarłej i prowadziła całe jej gospodarstwo domowe. Ta powódka nie zaskarżyła jednak wyroku Sądu Apelacyjnego, zatwierdzającego oddalenie jej z powództwem o zadośćuczynienie za krzywdę moralną, doznaną przez śmierć ś. p. Agaty P., ograniczonym w apelacji do

deks zobowiązań, znaczenia słów krzywda moralna w art. 165—166 k. z.

Nie byłoby to potrzebne, o ile znaczenie tych słów wynikałoby jasno z samego stosowania ustawy w orzecznictwie sądowym. Orzecznictwo to jednak jest różnolite i nasuwa wątpliwości.

Do sfery krzywdy moralnej zaliczono bowiem nawet utratę przez rodziców nadziei doczekania się z dziecka podpory starości, oraz, że ojciec musiał odczuć głęboko śmierć sześciolatniego syna, bo miał czas przywiązać się do niego. Zb. O. S. N. 1938, Nr 54. Krzywda moralna objawia się tu zatem nie tylko w bólu psychicznym ojca po zgonie kochanego dziecka, ale nawet w utracie nadziei (materialnych) na podporę w starości.

Gdzie indziej orzeczono, że zadośćuczynienie za krzywdy moralne przy wypadku kolejowym należy się bez względu na winę kolei. Zb. O. S. N. 1937, Nr 146. Ustawowe domniemanie winy w szkodzi materialnej utożsamiono więc z domniemaniem winy etycznej, z domniemaniem, że naruszono przepisy etyki. Przecież tylko realne, dokładnie określone pogwałcenie

etyki może wywołać uczucie krzywdy moralnej. Domniemane naruszenie zasad moralności wywołuje uczucie krzywdy tylko w psychozie np. u kwerulantów.

Są więc istotne różnice w poglądach na znaczenie słów „krzywda moralna”.

Potrzeba usunięcia wątpliwości w judykaturze łączy się ze sprawą techniki procesowej.

Fakty pozwu będą inne, jeśli za krzywdę moralną uznamy ból psychiczny po zgonie kochanej osoby, a inne, gdy krzywdą taką jest naruszenie obowiązków etycznych.

Jeśli zaś w wyroku sądowym powiedziano tylko, że przez śmierć syna zadano powodowi dotkliwą krzywdę moralną, to autor apelacji czy kasacji jest istotnie w trudnym położeniu, czy zalić się, że w wyroku nie stwierdzono sentymentu i jego stopnia, czy też, że nie stwierdzono naruszonego przez sprawcę obowiązku etycznego.

Określenie krzywdy moralnej z art. 166 k. z. staje się w praktyce prawnej potrzebą nagłą.

sumy 2.000 zł. Widocznie więc tylko przez przeoczenie wymieniono także Aleksandrę P. jako wnoszącą odpowiedź na skargę kasacyjną strony pozwanej, bo zaskarżona w trybie kasacji część wyroku Sądu Apelacyjnego tej powódki nie dotyczy.

W myśl powyższych rozważań Sąd Najwyższy na zasadzie art. 439 k. p. c. skargę kasacyjną strony pozwanej uwzględnił i zaskarżony wyrok zmienił, oddalając powodów z ich żądaniem pozwu, a w myśl art. 101 i 109 § 1 k. p. c. przyznał stronie pozwanej koszty postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

Sąd Najwyższy uznał wniesioną skargę kasacyjną za dopuszczalną, mimo tego, że zaskarżono nią przyśądzenie każdemu z trzech powodów sumy po 500 zł, albowiem sumy te zasądzono na ich rzecz, jako spadkobierców ś. p. Ksawerego P. i według zasady prawnej przyjętej przez Sąd Apelacyjny uprawnienia ich są wspólne (§§ 2039 i 2040 kod. cyw. niem.) i opierając się na tej samej zasadzie faktycznej i prawnej (art. 69 § 1 k. p. c.) i zachodzi też pomiędzy nim współuczestnictwo jednolite w myśl art. 70 § 2 k. p. c.

302.

Institucja bankowa, emitująca obligacje, obowiązana jest wydać uprawnionemu duplikaty zamortyzowanych obligacyj, chociażby oryginały ich odnależły się po uprawomocnieniu się orzeczenia amortyzacyjnego¹⁾.

¹⁾ Umorzenie dokumentu ma na celu umożliwienie właścicielowi uzyskania nowego dokumentu w miejsce utraconego lub zniszczonego, albo uzyskania świadczenia, należnego na podstawie dokumentu, jeżeli ono stało się już wymagalne (§ 13 austr. rozp. ces. z 31 sierpnia 1915 Nr 257 dz. u.). Z istoty rzeczy wynika jednak, że nie każdy dokument może być umorzony, lecz tylko ten, do którego własności przywiązane jest prawo do wykonywania pewnych czynności i do świadczeń, bo tylko w tym przypadku zachodzi konieczność odłączenia prawa od dokumentu i dochodzenia go przeciwko dłużnikowi, co by nie było możliwe bez złożenia lub wydania dokumentu. Z drugiej strony umorzenie należy uznać za dopuszczalne, jeżeli prawo jest przywiązane do dokumentu, gdyż inaczej właścicielowi uniemożliwiłoby się uzyskanie świadczenia. Dłużnik mógłby go bowiem odmówić z powołaniem się na to, że nie przedłożono mu dokumentu a do tego jest uprawniony, gdyż prawo może być wykonane jedynie za okazaniem lub zwrotem dokumentu lub za uwidocznieniem na nim, że świadczenie nastąpiło.

Od zasady, że każdy dokument, do którego prawo jest przywiązane, może być umorzony, istnieją atoli wyjątki. W niektórych przypadkach ustawa uważa umorzenie za niedopuszczalne ze względu na wielką ilość dokumentów, znajdujących się w obrocie, lub ich nieznaczną wartość (Longchamps, Zobowiązania 1934, str. 204 i n.), albo ze względu na to, że prawo jest

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1938 C. II. 2047/37.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna pozwanego, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., a którą Sąd Najwyższy na zasadzie końcowego zdania art. 431 k. p. c., rozpoznał na posiedzeniu niejawnym, jest bezzasadna, a wywody jej są chybione. Okoliczność, że obligacje, uznane za umorzone, znalazły się i znajdują się w posiadaniu *Powszechnego Banku Związkowego* w Polsce, niema żadnego znaczenia prawnego dla obecnego sporu, gdyż ujawnienie istnienia tych obligacyj nastąpiło po uznaniu ich za *amortyzowane, a dokument uznany za amortyzowany zostaje przez to definitywnie pozbawiony wartości*. Pominięcie istnienia zamortyzowanych obligacyj przez Sąd intancij merytorycznych nie przedstawia zarzuconej w skardze kasacyjnej obrazy przepisów prawa materialnego, a w szczególności § 1447 ust. cyw. ani też przepisów z dnia 24 kwietnia 1874 Nr 48 Dz. u. p. c. o ochronie praw posiadaczy listów zastawnych, a to wobec wyraźnego przepisu § 13 ces. rozp. z dnia 31 sierpnia 1915 r., Nr 257 dz. p. p. o amortyzacji dokumentów, według którego uchwała, którą dokument amortyzowano, zastępuje dokument amortyzowany. Ze względu na ten wyraźny przepis także dalszy wywód kasacji, że Gmina m. Tarnopola nie może domagać się duplikatów zamortyzowanych obligacyj, bo istnieją one w oryginałach, jest również błędny.

ściśle przywiązane do dokumentu tak, że można go uważać tylko za dokument dowodowy (§ 2 cyt. rozp.). W innych znów przypadkach ustawa dopuszcza uzyskanie świadczenia bez umorzenia dokumentu, a raczej wprowadza umorzenie bez współdziałania sądu i to albo wyłącznie albo przemiennie obok sądowego postępowania umarzającego. Przypadki te stanowią jednak wyjątek, wskutek czego w braku przepisu, że umorzenie nie jest dopuszczalne lub że należy obrać drogę niesądową, dopuścić należy umorzenia.

Wobec powyższego umorzenie kuponów od papierów wartościowych nie jest według prawa austriackiego wykluczone (inaczej ma się rzecz w prawie niemieckim, bo § 799 ust. 1 k. c. n. nie dopuszcza ich umorzenia). W rozp. ces., o umarzeniu dokumentów nie są one bowiem wymienione jako nie podlegające umorzeniu, i nie istnieje też żaden inny przepis, który by ich umorzenie wykluczał. Wprawdzie w § 15 cyt. rozp. znany jest obowiązek zapłaty świadczenia, przypadającego na kupony procentowe, rentowe lub dywidendowe, bez uprzedniego ich umorzenia, ale nie wyklucza to umorzenia, a tym bardziej przyjąć to należy, skoro zapłaty bez umorzenia można się domagać dopiero po upływie terminu przedawnienia, a oprócz tego z żądaniem może wystąpić tylko posiadacz dokumentu głównego, z którym zagubione lub zniszczone kupony były połączone. Jeżeli więc kupony utracił kto inny, a nie posiadacz dokumentu głównego, albo jeśli ten posiadacz chce świadczenie uzyskać

Pozwany Bank w postępowaniu przed sądami instancji merytorycznych nie bronił się zarzutem, że wobec istnienia obligacji uznanych za umorzone, zabraknie pokrycia dla obligacji, które mają być wydane stronie powodowej, nie może więc, jak to słusznie strona powodowa podniosła w odpowiedzi na skargę kasacyjną, z zarzutem tym, opartym na nowych twierdzeniach faktycznych występować dopiero w postępowaniu kasacyjnym. Zresztą ewentualny brak pokrycia obligacji zawinił wyłącznie pozwany Bank przez to, że chociaż brał udział w postępowaniu amortyzacyjnym i otrzymał prawidłowo mu doręczoną uchwałę amortyzacyjną z 31 października 1927 T. 10/38 mimo to w dniu 18 grudnia 1930 r., wydał Powszechnemu Bankowi Związkowemu w miejsce obligacji amortyzowanych nowe efekty waloryzacyjne. Powództwo nie opiera się na tytule odszkodowawczym, lecz na przepisie § 13 powołanego rozp. ces. z 31 sierpnia 1915 Nr 257 Dz. u. p. i dlatego nie było potrzeby rozpatrywania pytania, czy także strona powodowa nie ponosi winy przez to, iż żądanie wydania jej nowych obligacji w miejsce amortyzowanych, zgłosiła u strony pozwanej dopiero po upływie kilku lat od wydania orzeczenia amortyzacyjnego. Sąd Apelacyjny uzasadnił ponadto trafnie, że o jakimś współzawinieniu strony powodowej mowy być nie może.

Wywody skargi kasacyjnej, że uchwała amortyzacyjna, wydana w postępowaniu niespornym o amortyzację dokumentów, nie stwarza żadnych praw i mo-

przed rokiem od upływu okresu przedawnienia, musi żądać przeprowadzenia postępowania amortyzacyjnego.

Że umorzenie kuponów jest dopuszczalne, to wynika ponad wszelką wątpliwość z § 8 ust. 2 cyt. rozp., w którym unormowany jest termin edyktałny w razie, gdy umarza się kupony, opiewające na okaziciela. (Allerhand, O umorzeniu dokumentów 1917, str. 35). Byłoby to jednak całkiem zbędne, gdyby umorzenie kuponów nie było możliwe (także przed wejściem w życie rozp. ces. o umorzeniu dokumentów uznawano umorzenie kuponów za dopuszczalne; por. Schuster, Das Amortierungsverfahren bei Staatsobligationen und anderen Urkunden 1859, str. 13, 24). Mimo to w praktyce kilka razy uznano umorzenie kuponów za niedopuszczalne (O. S. P. XVI. Nr 57 i przytoczone tam inne orzeczenie).

Tylko wtedy uznać należy umorzenie kuponów za niedopuszczalne, jeżeli nie są jeszcze płatne, co wynika też z § 8 ust. 2 cyt. rozp. W tym przypadku stanowią one przynależność dokumentu głównego i dlatego można je tylko razem z nim umorzyć. Właściciel dokumentu głównego albo też ten, kto od niego nabył kupony niepłatne, jest więc narażony na to, że kupony będą zapłacone w terminie zapadłości a nawet i później przed umorzeniem dokumentu głównego, bo zakaz wypłaty w toku postępowania amortyzacyjnego nie dotyczy kuponów (§ 92 cyt. rozp.).

Maurycy Allerhand

że być zmieniona w drodze procesowej, pozostają w sprzeczności z wyraźnym przepisem § 18 post. niesp. Co się tyczy zaś kwestii dopuszczalności amortyzacji talonów, to według przepisów § 2 L. 3 Rozp. z 31 sierpnia 1915 Nr 257 Dz. up. asygnat nowych arkuszy kuponowych czyli talonów amortyzować nie można, jednakowoż według § 16 ust. 2 tego rozporządzenia *amortyzacja głównego dokumentu pozbawia także talony mocy obowiązującej*. Podobnie też i kupony procentowe wyłączone są spod umorzenia w myśl końcowego zdania § 9 ust. 2 powołanego rozporządzenia, jednakowoż o ile kupony nie zostały w okresie przedawnienia zrealizowane lub w Sądzie zaskarżone, uprawniony posiadacz papieru może w ciągu roku po upływie terminu przedawnienia żądać wypłaty kuponów, a to w myśl § 15 pow. rozp. Całe to zagadnienie jest zresztą w sprawie tej pozbawione znaczenia prawnego wobec przepisu § 16 ust. 1 powołanego rozporządzenia z uwagi na to, że chodzi o kupony zapadłe już po wydaniu uchwały uznającej obligacje za amortyzowane. Podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania z art. 426 L. 2 k. p. c. jest bezpodstawny. Przeprowadzenie bowiem jakichkolwiek dowodów w celu stwierdzenia niezaprzeczonej przez stronę powodową a przez pozwanego Bank przytoczonych okoliczności, że sporne obligacje uznane za umorzone Powszechny Bank Związkowy przedstawił w r. 1930 w pozwanym Banku do zwaloryzowania i że wydano mu nowe obligacje, opiewające na walutę złotową, jakoteż, że strona powodowa dopiero po upływie 7 lat od wydania uchwały, uznającej sporne obligacje za amortyzowane, zgłosiła się o wydanie nowych obligacji było wobec powyższych rozważań zbędne, gdyż okoliczności te, jak to wyżej zaznaczono, pozbawione są jakiegokolwiek znaczenia prawnego dla sprawy.

Na zasadzie art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną strony pozwanej wobec braku usprawiedliwionych podstaw oddalił.

303.

Osoba, wpisana przy zakładaniu księgi gruntowej jako właścicielka, choćby bez ważnego tytułu prawnego, nabywa prawa własności, jeżeli wpis na jej rzecz dokonany, nie został przed upływem terminu z § 1467 kod. cyw. z r. 1811 zaskarżony¹⁾.

¹⁾ 1. Wpis pierwiastkowy, dokonany przy zakładaniu księgi gruntowej, nie ma znaczenia konstytucyjnego, lecz tylko dekla-

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 kwietnia 1938 C. II. 2538/37.

Gmina Żydowska w S. wystąpiła przeciwko gminie politycznej. S. z powództwem o uznanie prawa własności pewnych nieruchomości. Dla uzasadnienia swego żądania powołała się na to, że ówczesny właściciel majątności S. aktem nadania z roku 1721 odstąpił mieszkańcom żydowskim grunty, potrzebne na pobudowanie bożnicy, domu dla rabina i kantora, łaźni, szpitala i rzeźni. Według twierdzenia powódki wystawiono na objętych przez powódkę gruntach rozmaite budynki na cele religijne, niektóre z nich jednak zostały w czasie wojny zniszczone.

Przy zakładaniu ksiąg gruntowych w roku 1885 gmina żydowska żądała, aby na jej rzecz zostało wpisane prawo własności spornych nieruchomości. Reprezentant gminy politycznej oświadczył, że ona nie rości sobie prawa własności do nieruchomości, o które chodzi, lecz tylko prawo do dwóch dróg przez grunty, które należą do gminy żydowskiej. Mimo to wpisano prawo własności na rzecz gminy politycznej S.

ratywne. Wadliwy wpis na rzecz innej osoby nie pozbawia więc rzeczywistego właściciela prawa własności, może on go więc dochodzić i to nie tylko przed prawomocnością wpisu lub w terminie, który w tym celu jest mu zakreszony, lecz i później. Termin bowiem, w ciągu którego powinien prawo swoje zgłosić i go w drodze powództwa dochodzić, ma jedynie to znaczenie, że traci roszczenie swoje w razie, gdy tego nie uczyni, wobec osób trzecich, które w dobrej wierze odnośnie nieruchomości pewne prawa nabyły od tego, kogo bezpodstawnie wpisano za właściciela nieruchomości. Wpis pierwiastkowy tak samo, jak i później dokonany, ma zatem tylko na celu ochronę uczciwego obrotu. Z tego wynika, że ochrony nie udziela się nabywcy w złej wierze, kto bowiem posiada wiadomość, że wpis tabularny nie jest zgodny z rzeczywistym stanem prawnym, nie zasługuje na to, aby jego prawo było utrzymane wobec właściciela, a z drugiej strony nie podobna właściciela pozbawiać własności lub obciążać go nowym prawem na rzecz osoby trzeciej, która nie działa w dobrej wierze.

Jeżeli wpis pierwiastkowy nie chroni osoby trzeciej, działającej w złej wierze, to tym bardziej nie można właściciela pozbawiać przysługującego mu prawa w stosunku do osoby, która przy zakładaniu ksiąg gruntowych bezpodstawnie została wpisana za właściciela. Ta osoba nie działała bowiem w zaufaniu do księgi gruntowej, która w chwili wpisu jeszcze nie istniała, zaczęły zasady publicznej wiary księgi gruntowej nie można stosować. Z tego powodu jest też obojętne, czy wpis nastąpił za zgodą tego, na czyją rzecz go dokonano, czy wbrew jego woli. Między tym, kogo wpisano za właściciela, a rzeczywistym właścicielem zachodzi bowiem bezpośredni stosunek, skoro wpis został uzyskany w miejsce właściciela, ten może więc prawa swego dochodzić, choćby nawet wpis stał się prawomocnym. Niemożliwym staje się to dopiero wtedy, gdy od tego, kogo przy zakładaniu księgi gruntowej bezprawnie wpisano za właściciela, pewne prawo zostało nabyte w zaufaniu

Sąd Okręgowy w Przemyślu i Sąd Apelacyjny we Lwowie oddaliły żądanie powództwa i powołały się na to, że gmina polityczna nabyła własność przez zasiedzenie tabularne w myśl § 1467 k. c. a. a ponadto na to, że wpis, dokonany przy zakładaniu ksiąg gruntowych, stał się prawomocny, skoro go gmina żydowska nie zaskarżyła.

Na skutek skargi kasacyjnej gminy żydowskiej Sąd Najwyższy uchylił częściowo wyrok Sądu Apelacyjnego, zresztą zaś zatwierdził go. W uzasadnieniu podniósł, co następuje:

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna strony powodowej, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest tylko ze stanowiska drugiej z nich częściowo usprawiedliwiona. W wywodach skargi kasacyjnej skarżąca wychodzi z mylnego i w ustalonym stanie faktycznym nieusprawiedliwionego założenia, jakoby pozwana Gmina miasta Sieniawa w złej wierze uzyskała wpis prawa własności parceli grunt. l k. 968/1 w rozmiarze obejmującym także przedmiot obecnego sporu, albowiem w postępowaniu przed

do pierwiastkowego wpisu (Krainz: Ehrenzweig, System des oestr. allg. Privatrechts 6 wyd. t. I. 2. 1923, str. 109; Jaworski, Ustawy o księgach publicznych t. II. 1897, str. 16).

Stanowisko powyższe odpowiada nie tylko istocie prawa hipotecznego, lecz i brzmieniu ustawy z 25 lipca 1871 Nr 96 austr. dz. u. o zakładaniu ksiąg gruntowych. W § 5 stanowi ona bowiem wyraźnie, że wpis niezaskarżony w terminie jest skuteczny wobec osób trzecich, z tego wynika więc, że bezprawny wpis nie staje się skutecznym wobec tego, czyje prawa zostały naruszone.

2a. Zasiedzenie tabularne, o którym mowa w uchylonym trzecią nowelą § 1467 k. c. a., nie nadawało prawa własności z upływem lat trzech od wpisu, lecz pozbawiało tego, przeciwko komu wpis został dokonany, prawa zaskarżenia wpisu. Celem zasiedzenia tabularnego było więc utrwalenie wpisu i umożliwienie nabycia praw tabularnych przez trzecie osoby. Chroniło się jednak tylko tego, kto prawo nabył w dobrej wierze (por. Zeiller, Kommentar über das allg. bürgerl. Gesetzbuch t. IV. 1813, str. 213), a nie tego, kto w złej wierze uzyskał wpis do księgi gruntowej. Zasadą bowiem jest, że chroni się tylko osobę, która działa uczciwie, a nie tego, kto posiada świadomość o niezgodności stanu zewnętrznego ze stanem rzeczywistym. Wobec tego nabywca w złej wierze mimo wpisu trzyletniego nie nabywał prawa a właściciel nie był pozbawiony prawa dochodzenia roszczenia przeciwko temu, kogo za właściciela wpisano do księgi gruntowej.

Zasiedzenie tabularne utraciło wszelkie znaczenie z chwilą wejścia w życie ustawy hipotecznej z 25 lipca 1871 Nr 95 dz. u. (Jaworski, l. c. t. I, str. 318). Ustawa ta zawiera bowiem w §§ 61 i n. przepisy, których celem jest ochrona uczciwego obrotu, nie można więc było przyjąć, że dla tego samego celu istnieje obok siebie dwa rozmaite przepisy, nie całkiem ze sobą zgodne. I ustawa z roku 1871, tak samo, jak przepis § 1467 k. c. a. nie chroni jednak bezpośredniego nabywcy, ten więc, kto przez

sądami intancyj merytorycznych powódka stronie pozwanej złej wiary w uzyskaniu wpisu prawa własności, oraz posiadania przedmiotu sporu bynajmniej nie zarzuciła — twierdziła tylko, że ona od niepamiętnych czasów znajdowała się w wyłącznym posiadaniu przedmiotu sporu, podczas gdy strona pozwana obstawała przy wręcz przeciwnym twierdzeniu. Zarzutu złej wiary w uzyskaniu wpisu hipotecznego i posiadania przedmiotu sporu przez pozwaną Gminę nie można jednak wysnuć z tej okoliczności, że według protokołu Sądu powiatowego w Sieniawie z 17 listopada 1885 L. 363, spisane przy sposobności dochodzeń w celu założenia ksiąg gruntowych ówczesny burmistrz miasta Sieniawy Dawid W. oświadczył, że plac, na którym znajdują się budynki 247, 248, 249, 250, 251, nie jest własnością Gminy Sieniawa, lecz Sieniawskiej Gminy Izraelickiej Wyznaniowej, a Gmina ma na tym placu dwie drogi, jedną 10 m a drugą 6 m szeroką, bo nie wyjaśniono, dlaczego pomimo takiego oświadczenia ówczesnego burmistrza m. Sieniawy cały przedmiot obecnego sporu zainstalowano jako część parc. gr. lk. 968/1 w wyk. hip. L. 523 ks. gr. gm. Sieniawa na rzecz Gminy m. Sieniawy, a mogło to nastąpić wskutek założenia przez innych pełnomocników Gminy Sieniawa protestu przeciwko pomienionemu oświadczeniu burmistrza Dawida W., zwłaszcza, że jak wynika ze złożonego do akt sprawy arkusza posiadłości gruntowej parc. grunt. lk. 968/1 oznaczona jako „Rynek i plac koło bóżnicy“ jest zapisana w katastrze od czasu jego założenia, tj. od r. 1853 na Gminę miasta Sieniawy, a nie na powódkę.

Wywody skarżącej, jakoby przeciwko temu, kto choćby w dobrej wierze uzyskał na podstawie wyniku dochodzeń wpis prawa własności, można było zawsze, bez względu na upływ czasu dochodzić lepszego prawa, są mylne. W myśl § 3 ustawy z 25 lipca 1871 Nr 96 Dz. u. p. o założeniu, uzupełnie-

niu i odnowieniu ksiąg gruntowych ma Sąd krajowy wyższy oznaczyć dzień, od którego projekt nowej księgi gruntowej ma być traktowany jako księga gruntowa i równocześnie wdrożyć postępowanie, w celu sprostowania tej księgi. Od tej chwili zatem istnieje już nowa księga gruntowa i od tej chwili stosują się do niej wszelkie postanowienia ustawy hipotecznej dotyczące wpisów, a więc także i postanowienia §§ 61 i 62 ust. hip. Według ustaleń Sądu I instancji pozwana Gmina uzyskała wpis prawa własności całej parceli grunt. lk. 968/1 w roku 1889, od tego czasu zatem do wytoczenia powództwa w tej sprawie (20 stycznia 1936 r.) upłynęło 46 lat, a więc okres czasu znacznie dłuższy, aniżeli przepisany w uchylonym dopiero nowelą III do kodeksu cywilnego § 1467 ust. cyw., a strona powodowa utraciła także wszelkie swe rzekome prawa do przedmiotu sporu, z wyłączeniem przestrzeni zajętej pod budynek mieszczący rzeźnię drobiu, o którym w dalszym ciągu będzie mowa, także przez nieużywanie ich w ciągu czasu oznaczonego w § 1478 ust. cyw. W każdym razie zaś pozwana Gmina, która powołuje się także na nabycie prawa własności przedmiotu sporu na podstawie zasiedzenia tabularnego, zaistniałego przed wejściem w moc obowiązującą noweli III do kodeksu cywilnego, którą w § 201 uchyliła przepis § 1467 ust. cyw., korzysta nadal z ochrony swego nabytego prawa.

Wobec tego, co przytoczono zbędne jest rozpatrywanie wywodów i twierdzenia powodowej strony, że przedmiot sporu nabyła na własność na zasadzie aktu nadania z 3 marca 1721 r. działyanego przez ówczesnego właściciela Sieniawy Adama Mikołaja z Granowa Sieniawskiego, gdyż z aktu tego wynika tylko to, że tenże właściciel Sieniawy zezwolił ludności żydowskiej na osiedlenie się w Sieniawie, nabywanie i stawianie budynków, zajmowanie się handlem, ale nie można zeń wysnuć wniosku, że pozy-

wpis na rzecz innej osoby został pokrzywdzony, może przeciwko niej tak długo wystąpić, dopóki jego prawo nie uległo przedawnieniu. Tylko przeciwko temu nie można dochodzić prawa, wpisem naruszonego, kto dalsze prawo hipoteczne nabył po tym wpisie, a działał w dobrej wierze. I tu jednak istnieje ograniczenie na korzyść tego, kto wpisem został pokrzywdzony, a mianowicie wymaga się, aby bezprawny wpis stał się prawomocnym, albo aby od jego dokonania upłynął okres trzechletni. Ale i prawomocność nie wystarcza, jeżeli osoba, wpisem pokrzywdzona, uzyskała adnotację i wytoczyła powództwo o wykreślenie wpisu (por. Randa, Das Eigenthumsrecht, 2 wyd., t. I, 1893, str. 466; Till, Prawo prywatne austriackie, 3 wyd., t. 101 i n.).

Przepisy ustawy hipotecznej dążą więc do tego samego celu, co przepis o zasiedzeniu tabularnym, jednak umożliwiają nabycie w czasie wcześniejszym niezaskarżalnego prawa. Wobec

tego słusznym było zdanie, że instytucja zasiedzenia tabularnego przestała istnieć z wejściem w życie ustawy hipotecznej. Ponieważ jednak nie została przez nią wyraźnie uchylona, a praktyka była chwiejna, trzecia nowela do kodeksu cywilnego austriackiego uchyliła ją wyraźnie. (Kaiserliche Verordnung vom 19 März 1916 über die dritte Teilnovelle zum allg. bürgerl. Gesetzbuchs mit Materialien, 1916, str. 431 i n.).

3. Uwzględniając powyższe wywody, należy dojść do wniosku, że nie jest trafne stanowisko Sądu Najwyższego. Ani przepisy ustawy o zakładaniu ksiąg gruntowych, ani przepis § 1467 k. u. s. o zasiedzeniu tabularnym nie przemawiają za utratą prawa własności i nabyciu go przez tego, kogo wbrew jego woli wpisano za właściciela nieruchomości.

wającej Gminie wyznaniowej odstąpił on na własność jakąś konkretnie oznaczoną przestrzeń miasta, a w szczególności przedmiot tego sporu. Skarżąca strona mylnie również powołuje się na to, że przedmiot sporu nabyła na własność przez zasiedzenie dlatego, że na tym przedmiocie znajduje się synagoga, łaźnia rytualna, dom starców, dom rabina itp., a więc budynki służące i przeznaczone wyłącznie dla ludności żydowskiej. Przestrzeń gruntu bowiem zajęta przez każdy z tych budynków, jak wynika z przedłożonego planu sytuacyjnego i wyciągów hipotecznych, stanowi oddzielne parcele katastralne, które wprawdzie są zewsząd otoczone sporną parcelą gruntową lk. 968/1 gminy Sieniawa, ale katastralnie i tabularnie do niej nie należą. Również i okopisko nie znajduje się na przedmiocie sporu, lecz według wyciągu hipotecznego stanowi samoistną parcelę. O ile schody wiodące do synagogi, wybudowanej na samoistnej parceli bud. lk. 247, występują poza granice katastralne tej parceli, czego jednak przy sposobności oględzin przedmiotu sporu nie stwierdzono i co również z dołączonych planów nie jest widoczne, to strona powodowa może ewentualnie na zasadzie § 418 ust. cyw. dochodzić uznania jej za właścicielkę ściśle oznaczonej przestrzeni, użytej na wybudowanie tych schodów, ale nie może domagać się oddania jej całego przedmiotu sporu. Jeżeli zaś budynek mieszczący nową łaźnię jest mniejszy aniżeli budynek dawnej łaźni i nie zajmuje całej odnośnej parceli budowlanej w jej dawnych granicach, to powódce mogą przysługiwać inne roszczenia, wychodzące poza ramy tego procesu, bo odnośna parcela budowlana, leży poza granicami tej części parceli grunt. lk. 968/1, o którą spór się toczy. Według niewadliwych ustaleń Sądu Apelacyjnego, których w postępowaniu kasacyjnym zwalczać nie można, sporny plac znajdował się zawsze w posiadaniu pozwanej gminy, a nie powódki. Odnosi się to również do przestrzeni, na której były pobudowane drewniane wychodki, usunięte na zarządzenie Starostwa w r. 1905, a więc przed 30 laty, bo i z tych wychodków, jak wynika z zeznań świadka Józefa G., korzystali wszyscy mieszkańcy miasta, a nie tylko ludność żydowska.

Inaczej natomiast ma się rzecz co do budynku, w którym mieści się rzeźnia drobiu. Budynek ten, wystawiony jeszcze przed wybuchem wojny światowej, nie znajduje się, jak wynika z placu, na odrębnej parceli budowlanej, lecz na przedmiocie sporu, a Sąd I instancji oddalił powództwo co do części gruntu zajętej pod tę rzeźnię tylko dlatego, że powódka tej przestrzeni należycie nie określiła. To sta-

nowisko Sądu Okręgowego powódka zwalczała w apelacji, podnosząc słusznie, że Sąd Okręgowy powinien był przy udziale miernika przestrzeń tę dokładnie pomierzyć i na planie ją oznaczyć, ewentualnie zlecić powódce przedłożenie odpowiedniego planu, niezbędnego dla dokładnego określenia żądania pozwu. Te zarzuty apelacji strony powodowej Sąd Apelacyjny pominął zupełnie, jakkolwiek nie można wyłączyć tej ewentualności, że powódka bądź też przez zabudowanie bądź też przez zasiedzenie (w § 418 ust. cyw.) stała się właścicielką tej przestrzeni spornego placu, na której stoi budynek rzeźni drobiu.

Pomijając w końcu niezgodny ze stanem akt sprawy zarzut skargi kasacyjnej, że świadków nie przesłuchano na miejscu przedmiotu sporu, gdyż właśnie na rozprawie 16 czerwca 1936 na miejscu w Sieniawie przesłuchano przeważną część świadków, Sąd Najwyższy z przytoczonych wyżej rozważań na zasadzie art. 436 i 437 k. p. c. zaskarżony wyrok w części dotyczącej oddalenia powództwa także co do tej przestrzeni parc. grunt. lk. 968/1 gminy Sieniawa, na której stoi budynek mieszczący rzeźnię drobiu, uchylił, w pozostałej natomiast części skargę kasacyjną oddalił, nie orzekając w myśl art. 109 § 2 k. p. c. o kosztach postępowania kasacyjnego.

304.

1. Małżeństwo zawarte przez rabina przez osobę, której udzielił pełnomocnictwa do udzielenia sobie ślubu, jest nieważne.

2. Żydowska Gmina wyznaniowa jest uprawniona do żądania, aby po śmierci rabina unieważniono małżeństwo, jeżeli ważne małżeństwo uzasadnia prawo wdowy do zaopatrzenia.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 maja 1938 C. II. 2925/37.

¹⁾ I. 1. Według religijnego prawa żydowskiego do ważności małżeństwa nie jest potrzebny współdziałanie duchownego, bo wystarcza wypowiedzenie w obecności dwóch świadków przepisanej formułki i włożenie pierścienka na palec narzeczonej. Zwyczajowo współdziała jednak pewna osoba, która nie musi być rabinem, i odczytuje akt ślubu oraz udziela błogosławieństwa.

Od drugiej połowy wieku 18 wymaga atoli prawo państwowe austriackie, aby przy zawarciu małżeństwa była czynna osoba, pełniąca pewne funkcje religijne. Zrazu nie musiał to być rabin, bo na równi z nim stał przełożony synagogi, a kodeks cywilny austriacki wymaga w § 127, aby współdziałał rabin albo nauczyciel religii (szkolnik). Ten przepis kodeksu cywilnego wywołał wątpliwości (Rittner, Oestr. Eherecht, 1876, str. 228 uw. 26)

G., który był rabinem żydowskiej Gminy wyznaniowej w S. udzielił adwokatowi dr F. w S. pełnomocnictwa do dania ślubu. Następnie zawarł przed tym adwokatem w obecności dwóch świadków małżeństwo z B. Urząd metrykalny w S. wpisał na polecenie starosty akt ślubu do księgi zaślubin.

Po śmierci G. wypłacała Gmina wyznaniowa w S. wdowie po nim pozostałej B. zaopatrzenie wdowie, po tym jednak zaprzestała je wypłacać i wniosła o uznanie małżeństwa G. z B. za nieważne.

Sądy wszystkich instancji orzekły, że małżeństwo jest nieważne a Sąd Najwyższy zaznaczył w uzasadnieniu, co następuje:

Obie skargi kasacyjne pozwanej i obrońcy węzła małżeńskiego powołują się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., jednakże bezzasadnie.

Zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powódki do żądania uznania nieważności małżeństwa pozwanej ze zmarłym już bp. Nuchimem G. opierając obie

skargi kasacyjne na tym, że powódka ma obowiązek zaopatrzenia pozwanej jako wdowy po rabinie bez względu na to, czy małżeństwo jego jest ważne ze stanowiska ustawy cywilnej, byleby było ważne ze stanowiska przepisów wyznaniowych i rytualnych — i że wobec ważności małżeństwa ze stanowiska prawa żydowskiego, a tym samym wobec istnienia obowiązku wdowiego zaopatrzenia pozwanej — powódka nie ma interesu w żądaniu unieważnienia małżeństwa.

Zarzut ten nie jest trafny, ileż w danym przypadku chodzi o przeszkodę małżeńską prawa publicznego z § 127 u. c. austr., która, jakkolwiek nie jest wymieniona w § 94 u. c. austr., jest dochodzona z urzędu bez względu na interes prywatny stron (§ 94 — 97 u. c. — austr.) oraz d. n. z 23 sierpnia 1819 Nr 1595 Zb. U. S.

Powódka zatem, jakkolwiek jest osobą trzecią w stosunku do małżonków, miała prawo do żądania uznania tego małżeństwa za nieważne mimo jego rozwią-

i z tego powodu dla usunięcia ich postanowiono w § 17 austr. ustawy z 21 marca 1890 Nr 57 austr. dz. u., o urządzeniu stosunków prawnych gmin wyznaniowych żydowskich, że funkcje przy ogłoszeniu zapowiedzi, udzielaniu ślubu, rozdziale i rozwodzie małżeństwa mogą być powierzone tylko rabinowi lub jego zastępcy. Za rabina można zaś uważać tylko tego, kogo gmina wyznaniowa nim ustanowi, a zastępcę rabina ustanawia się według § 13 cyt. ust. tylko wtedy, gdy opróżni się stanowisko rabina, albo gdy po jego stronie zajdzie przeszkoda w wykonywaniu czynności, nie można więc ustanowić stałego zastępcy urzędującego rabina.

Stan prawny, wprowadzony ustawą austriacką z roku 1890, zmienił się po wejściu w życie rozp. Prez. Rzpl. z 14 października 1927 o organizacji związku religijnego żydowskiego (Dz. U. Nr 52 poz. 500 z r. 1928) o tyle, że według art. 46 do współudziału przy zawieraniu małżeństwa jest uprawniony tylko rabin. Wprawdzie w art. 8 mowa o podrabinie, którego ustanowić należy w razie potrzeby, ale wobec brzmienia ustawy nie można go uważać za uprawnionego do udzielania ślubu (Allerhand, Probleme des jüdisch-polnischen Eherechts in Zeitschrift für Ostrecht, 1930, str. 453 i nast.). Choćby więc nawet podrabin był trwale ustanowiony, tylko rabin jest uprawniony do wszelkich czynności, dotyczących zawarcia i rozwiązania małżeństwa. Rabin nie może też upoważnić podrabina do udzielania ślubów i nie może tego uczynić organ gminy wyznaniowej za zezwoleniem władzy nadzorczej, bo trwale upoważnienie innej osoby do przyjmowania uroczystego oświadczenia zawarcia małżeństwa, jak u duchownych wyznań chrześcijańskich, nie jest możliwe, a dowodem tego odmienne brzmienie § 75 i § 127 drugie zdanie k. c. austr. (Klang-Lenhoff, Kommentar zum allg. bürgerl. Gesetzbuch, t. I, 1933, str. 512 i nast., 806).

2. a) Za miejscowo uprawnionego do współudziału przy zawarciu małżeństwa żydowskiego uważać należy rabina tej gminy, w obrębie której jeden lub drugi narzeczony mieszka (§ 127 k. c. austr.). Prowadzi to do niemożności zawarcia małżeństwa przez rabina, jeżeli w gminie, w której spełnia swoje funkcje, nie istnieje inny jeszcze rabin. Sam sobie bowiem nie może udzielić ślubu, skoro przy tym akcie spełnia funkcje publiczne

podobnie jak duszpasterz innych wyznań. Jest to jasne, skoro zasadą jest, że od czynności państwowej wyłączona jest osoba, która w jej wyniku jest interesowana. Nie można zaś powołać się na to, że pełnomocnik sam ze sobą może zawrzeć ważną umowę, do której zawarcia został upoważniony, o ile tylko nie zachodzi kolizja interesów, gdyż rabin nie działa jako osoba prywatna, lecz w charakterze funkcjonariusza publicznego, nie może więc na swoją rzecz dokonać tej czynności, do której jest powołany.

Nie mając uprawnienia do udzielenia samemu sobie ślubu, rabin nie może do tego upoważnić innej osoby. Upoważnienie bowiem należy uznać za skuteczne tylko wówczas, gdy ten, kto je udziela, sam jest uprawniony do dokonania tej czynności, którą innemu zleca. Wobec tego rabin nie może też upoważnić do udzielenia sobie ślubu rabina innej gminy, chociaż według § 127 zdanie 2 k. c. w innych przypadkach jest to możliwe. Bezwarunkowo nie może zaś upoważnić osoby, która nie jest rabinem, jeżeli bowiem funkcja współdziałania przy zawieraniu małżeństwa powierzona jest duchownemu, to zastępcą jego może być tylko duchowny (Ehrenzweig, System des oestr. allg. Privatrechts, 7 wyd., t. II, 2, 1937, str. 64).

b) Trudno atoli przyjąć, że zawarcie ważnego małżeństwa przez rabina jest niemożliwe. Należy więc odpowiednio stosować ustawę, a do tego dojdzie, jeżeli w wyjątkowym przypadku, o jaki chodzi, uzna się za dopuszczalne zawarcie małżeństwa przed podrabinem. W razie więc, gdy w gminie nie istnieje jeszcze podrabin, należy go ustanowić, co może nastąpić tylko przez właściwy organ gminy wyznaniowej, do tego powołany, i przez zatwierdzenie przez najwyższą władzę nadzorczą. Nie jest zatem skuteczny wybór zastępcy w inny sposób, a więc za zgodą niższej władzy nadzorczej, i nie jest też możliwa delegacja przez władzę państwową rabina innej gminy do udzielenia ślubu.

II. 1. Sprawę o unieważnienie małżeństwa można prowadzić tylko wówczas, gdy małżeństwo jeszcze istnieje, a nie gdy zostało już rozwiązane, w szczególności wskutek śmierci jednego z małżonków, cel bowiem, do jakiego zmierza unieważnienie, został osiągnięty wskutek rozwiązania. Wyjątkowo jednak jest

zania przez śmierć, tym bardziej, że, jak twierdzi, od kwestii ważności tego małżeństwa ze stanowiska przepisów ustawy cywilnej zależy jej obowiązek do wdowiego zaopatrzenia pozwanej.

W tym stanie rzeczy bez znaczenia musi pozostać kwestia ważności spornego małżeństwa ze stanowiska prawa żydowskiego a zarazem kwestia, czy powódka w tym ostatnim przypadku będzie obowiązana płacić pozwanej pensję wdowią, skoro chodzi jedynie o sprawę ważności małżeństwa ze stanowiska ustawy cywilnej.

W ślad za tym nie było potrzeby badania, czy ten obowiązek utrzymania wdowy po rabinie ciąży na powódce w przypadku ważności rytualnego małżeństwa, jak niemniej badania, czy w tym kierunku zaistniała umowa z bp. mężem pozwanej — i pominięcie tego badania nie stanowi o pogwałceniu przepisów postępowania w znaczeniu art. 426 p. 2 k. p. c.

Chybiony jest wywód skargi kasacyjnej pozwanej, jakoby, z uwagi na to, że bp. Nuchim G. był czynnym rabinem — on sam mógł na podobieństwo pełnomocnika działać w dwojakim charakterze — udzielającego ślub i tego, kto ślub zawiera — i jakoby wobec tego małżeństwo przezeń zawarte było ważne, skoro z przepisu § 127 u. c. austr., stanowiącego, że rabin lub szkolnik w przytomności dwóch świadków ślub dawać musi, nie wynika, jakoby rabin mógł tego aktu dokonać wobec samego siebie, i skoro poza

tym wymaganiom tego przepisu nie stało się zadość także dlatego, że według ustaleń nie było przy tym akcie obecnych dwóch świadków.

To ustalenie wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej jest zgodne ze stanem akt, bo jest wynikiem oceny dowodowej zeznań świadków F. i G., wobec czego odmienne twierdzenie skargi kasacyjnej jako zmierzające do podważenia trafności tego ustalenia nie może mieć skutku w tym stadium postępowania, gdyż kontrola oceny faktycznej do Sądu Najwyższego nie należy (art. 426, 439 zd. ost. k. p. c.).

Świadek J. nie był według ustaleń ani rabinem ani nauczycielem religii gminy jednego z ówczesnych narzeczonych a ponadto nie był i nie mógł być wobec tego także delegowanym do dania ślubu (p. § 12, 13, 14 ust. z 21 marca 1890 Nr 57 Dz. p. p.), za czym ślub, przezeń dany, nie mógł być ważnym w obliczu prawa (§ 127 u. c. austr.).

Nie ma i nie może mieć znaczenia dla oceny ważności małżeństwa fakt wpisania aktu zaślubin do księgi metrykalnej na skutek zezwolenia starosty, gdyż ustawa nie przewiduje, iżby aprobatą starosty mogła stanowić ustawowe przyczyny nieważności małżeństwa.

Z tych zasad w związku z trafnymi pobudkami zaskarżonego wyroku, gdy zarzucona podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona, skarga kasacyjna zostaje oddalona (art. 436 k. p. c.).

możliwe także postępowanie o uznanie za nieważne małżeństwa już rozwiązanego, a mianowicie, gdy zachodzi interes prawny w unieważnieniu. Takie wyjątki są przewidziane w dekreście nadw. z 27 czerwca 1837 Nr 208 Zb. u. s., który stanowi, że po śmierci małżonka unieważnienia małżeństwa może żądać osoba zainteresowana w celu dochodzenia roszczeń prywatnoprawnych, sąd karny i władza administracyjna w interesie zarządu państwowego. Unieważnienie z urzędu nie jest więc dopuszczalne, lecz tylko na żądanie osób, w powołanej ustawie wymienionych.

Ze względu na to, że wyjątków nie można rozszerzając wyklądać, nie są uprawnione do żądania unieważnienia małżeństwa samorządy czy to terytorialne, czy też wyznaniowe, zawodowe lub gospodarcze, interesu publicznego bronić może bowiem tylko organ państwowy. Gminie wyznaniowej żydowskiej zbywa tedy na uprawnieniu żądania unieważnienia małżeństwa, chyba że ma interes prywatnoprawny w tym, aby małżeństwo uznane było za nieważne.

Kwestia, czy gmina wyznaniowa jest uprawniona do żądania unieważnienia małżeństwa, zawartego przez rabina, jest więc zawisła od tego, czy stosunek jej do rabina jest prywatnoprawny. W tym bowiem przypadku tak jego roszczenia o płacę, jak i roszczenia pozostałej po nim wdowy do zaopatrzenia nie można by uważać za publicznoprawne. Nie można jednak przyjąć, by rabin pozostawał w stosunku prywatnym do gminy wyznaniowej. Jest on bowiem niezbędnym funkcjonariuszem związku publicznoprawnego (art. 8 rozp. Prez. Rzp. o gm. żyd.) i dla

tęgo ustanawia się go dożywotnio oraz za zatwierdzeniem władzy państwowej. Stosunek jego do gminy wyznaniowej nie ma więc charakteru prywatnoprawnego, a w następstwie tego roszczenia majątkowe z tego stosunku wypływające nie są prywatnoprawnymi. Gmina wyznaniowa nie ma więc interesu prywatnoprawnego w unieważnieniu małżeństwa. Nie można zaś przyjąć, że przepis, który żądanie unieważnienia małżeństwa czyni zawisłym od istnienia interesu prywatnego, należy stosować także do przypadku, w którym zachodzi obowiązek publicznoprawny, zbliżony do prywatnego, jak gdy chodzi o pensję wdowią (tak orzekł Sąd Najwyższy w Austrii powojennej). Gdyby bowiem rzecz miała się inaczej, nie byłoby zrozumiałe, dlaczego wspomniany wyżej dekret nadworny wspomina o interesie publicznym.

2. Ze względu na to, że unieważnienie małżeństwa po śmierci małżonka może nastąpić tylko wyjątkowo, sąd nie wkracza z urzędu, choćby nawet chodziło o przeszkodę publicznoprawną, lecz tylko na wniosek. Z tego powodu za konieczne uważać należy wytoczenie formalnego powództwa (inaczej Junker-Fuchs, Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes in Eheungiltigkeitssachen, 1916, Nr 79), nie wystarcza więc wniosek, zgłoszony w sądzie. Jest to doniosłe wtedy, gdy żądanie unieważnienia pochodzi od władzy państwowej, jeżeli bowiem konieczny jest pozew, działać musi Prokuratoria Generalna Rzp. Polskiej, podczas gdy wniosek może zgłosić także inna władza, jak Izba Skarbowa, chociaż nie może działać w dalszym postępowaniu.

Orzeczenie o kosztach polega na art. 101, 109 § 1 k. p. c., przy czym kosztów postępowania kasacyjnego obrońcy wężła małżeńskiego nie przyznano, gdyż ten mógł wnieść skargę kasacyjną, lecz nie był do tego zobowiązany, skoro żadna ze stron nie jest wyznania katolickiego (p. § 16 rozporządzenia Min. Sprawiedliwości z 9 grudnia 1897 L. 283 Dpp. utrzymany w mocy art. XXVII p. 6 przep. wpr. k. p. c.), wobec czego koszty te nie były potrzebne dla obrony wężła małżeńskiego (art. 98 k. p. c.).

305.

Akt notarialny, który nie zawiera zobowiązania się dłużnika do opłacania odsetek, nie stanowi tytułu egzekucyjnego ani dla dochodzenia odsetek ani dla żądania przysięgi wyjawienia celem uzyskania pokrycia dla odsetek.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 sierpnia 1937 C. II. 554/37.

Według art. 526 pr. egz. podstawą egzekucji jest tytuł egzekucyjny, zaopatrzony klauzulą wykonalności. Takim tytułem egzekucyjnym między innymi jest w myśl art. 527 L. 5 pr. egz. akt notarialny, w którym dłużnik poddał się egzekucji i który obejmuje obowiązek zapłaty sumy pieniężnej, gdy termin zapłaty jest w akcie wskazany.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że pozwane wszczęły przeciwko powodowi postępowanie egzekucyjne z ruchomości celem ściągnięcia odsetek, a następnie, gdy egzekucja nie doprowadziła do skutku o wyjawienie majątku i złożenie przysięgi na podstawie aktu notarialnego z 24 marca 1932 z klauzulą natychmiastowej wykonalności z § 3 ust. z dnia 25 lipca 1871, lecz w akcie tym są tylko oznaczone sumy kapitałowe po 2.500 zł dla każdej z pozwanych, natomiast nie ma wzmianki o odsetkach od tych sum kapitałowych w razie zwłoki w zapłacie, pozwane zaś dochodzą w egzekucji odsetek od tych sum kapitałowych za czas od dnia zapadłości kapitału tj. od 18 maja 1933 do 13 listopada 1935 w kwocie 750 zł. Z treści tego aktu notarialnego powinno być widoczne, w jakim zakresie egzekucję się ma wykonać, w akcie zaś nie ma mowy o odsetkach.

Jeżeli zatem w tytule jest oznaczony kapitał a nie ma oznaczenia odsetek, to taki tytuł nie nadaje się do egzekucji dla odsetek i klauzuli wykonalności dla odsetek udzielić nie można, chociażby wierzyciel według prawa cywilnego był uprawniony do żądania

odsetek, ponieważ brak wymogu egzekucji dla odsetek, skoro obowiązek do płacenia odsetek nie został przez tytuł egzekucyjny ustalony.

Błędne zaś jest zapatrywanie prawne sądu apelacyjnego, że obowiązek powoda do zapłaty odsetek wynika z przepisów §§ 1333 i 1334 u. c., wysokość odsetek regulują szczególne ustawy a czas, za który odsetki przypadają, widoczny z aktu notarialnego i kontraktu kupna — sprzedaży z 18 maja 1933 i dlatego przyjąć należało, iż akt notarialny, zaopatrzony klauzulą wykonalności jest tytułem egzekucyjnym i dla odsetek. To stanowisko sądu apelacyjnego mogłoby być trafne, gdyby chodziło o pytanie w sporze, wytoczonym przez pozwane przeciwko powodowi o odsetki, czy według prawa cywilnego pozwanym przysługuje prawo żądania odsetek. W następstwie takiego sporu, gdyby zapadł wyrok, zasądający na rzecz pozwanych od powoda odsetki, ten wyrok byłby tytułem egzekucyjnym dla odsetek.

Wywody odpowiedzi na skargę kasacyjną na temat należności odsetek są wobec powyższego stanu rzeczy nieistotne a powołanie się na dawną w tym względzie judykaturę sądową, jest bez znaczenia, ponieważ dla sądu wiążąca i miarodajną jest jedynie ustawa (§ 12 u. c.).

Gdy zatem egzekucję wszczęto bez tytułu egzekucyjnego, słuszne jest roszczenie powoda, aby postępowanie egzekucyjne, jako niedopuszczalne, umorzyć (art. 566 § 1 L. 1 pr. egz.).

Natomiast bezzasadnie domaga się skarga kasacyjna orzeczenia, że umowę, zawartą w formie aktu notarialnego z 23 marca 1932 uznaje się jako tytuł egzekucyjny dla odsetek za czas od 18 maja 1933 do 18 listopada 1935 w kwocie 750 zł przez pozwane dochodzonych, jako pozbawioną wszelkich skutków prawnych. Powołany akt notarialny — jak już zaznaczono — nie stanowi w ogóle nic o odsetkach, więc nie jest i nie może być dla odsetek tytułem egzekucyjnym, wobec czego orzekanie o tym, co nie istnieje, jest zbędne i niedopuszczalne.

Na zasadzie zatem przepisów art. 439, 408 § 1 i art. 441 k. p. c. Sąd Najwyższy uwzględniając skargę kasacyjną zmienił częściowo zaskarżony wyrok, o ile chodzi o odsetki i złożenie przysięgi wyjawienia, pozatem skargę kasacyjną oddalił.

306.

Polskie sądy powszechne nie są powołane do rozpoznawania pozwu o odszkodowanie wniesionego

przeciwko Skarbowi Państwa Polskiego oraz miastu Berlin z tytułu nałożonego na powoda podatku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 sierpnia 1937 C. II. 413/37.

Żadna z podstaw zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie zachodzi.

Według ustalenia, opartego na wyjaśnieniu Ministerstwa Sprawiedliwości z 13 października 1936 Nr I. M. 5112 36, obce państwo nie podlega jurysdykcji sądów niemieckich, przy czym to stanowisko sądów niemieckich jest stałe i jednolite. Za trafny tedy i prawnie uzasadniony należy uznać pogląd zaskarżonego postanowienia, że powództwo w danym przypadku przed sądami powszechnymi w Polsce nie jest dopuszczalne (art. 5 § 1 p. 6 k. p. c.) i dlatego zostało odrzucone (art. 213 § 1 k. p. c.), skoro pozwanymi są skarby Państwa Niemieckiego i Pruskiego oraz miasto Berlin o wynagrodzenie szkody wyrządzonej powodowi działalnością w zakresie władzy suwerennej, a mianowicie rzekomo niezgodnym z prawem nakładaniem i ściąganiem od powoda podatków i danin publicznych i skoro obowiązujący do wzajemności ustalony zwyczaj międzynarodowy tego rodzaju osoby działające w powyższym charakterze spod jurysdykcji sądów polskich wyłącza.

Dotyczy to także miasta Berlina, skoro odpowiedzialność jego wobec powoda ma się opierać również na rzekomo bezprawnym nakładaniu i ściąganiu podatków, przy czym bez znaczenia jest zarzut skargi kasacyjnej, że gmina miasta Berlina prowadziła egzekucję i licytację z realności powoda dla ściągnięcia swoich podatków tzw. Zumachteuer, albowiem i to prawo ma swoje oparcie w dziedzinie władzy zwierzchniej państwa, z mocy której taż gmina została upoważniona do nakładania i przymusowego ściągania tego rodzaju podatków.

Nie mniej bez znaczenia jest okoliczność, że w Niemczech istnieje odpowiedzialność skarbu Państwa i osób w jego zastępstwie występujących za szkodę wyrządzoną obywatelom działalnością publiczno-prawną, skoro wobec opinii Ministerstwa Sprawiedliwości, odnośne przepisy §§ 31, 89, 839 k. c. n. oraz art. 131 konst. niem. mogą mieć zastosowanie jedynie co do roszczeń wytoczonych przed sądami niemieckimi, nie zaś przed sądami zagranicznymi.

Chybione jest powoływanie się na zdarzające w stosunkach międzynarodowych wypadki dopuszczenia sporów sądowych w poszczególnych państwach przeciw skarbowi państwa innego, gdyż nie jest to wyłączone w przypadkach odpowiedzialności skarbu państwa za

szkodę wyrządzoną jego działalnością gospodarczą czyli prywatnoprawną, a ponadto zdarzenia tego rodzaju nie mogą mieć wpływu na dopuszczalność drogi sądowej w danym przypadku, skoro wspomnianym wyjaśnieniem, Ministerstwa Sprawiedliwości ustalono, że istnieje w Niemczech stały zwyczaj, z mocy którego zapożywanie obcego państwa przed sądami niemieckimi nie jest dopuszczalne.

Wobec ustalenia powyższego i na stałym zwyczaju opartego stanu prawnego w Niemczech nie mogą Sądy w Polsce uchylić się od wzajemnego stosowania tej samej praktyki, skoro przepis art. 5 k. p. c. wyraźnie na wzajemność się powołuje i tego rodzaju osobom pod warunkiem wzajemności i ustalonych zwyczajów międzynarodowych prawo eksterytorialności i niezaskarżalności przed sądami państwowymi przysądza.

Bezpodstawne jest twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby nie zachodziła wzajemność oraz jakoby wyjaśnienie Ministerstwa Sprawiedliwości nie miało w tym względzie wiążącego znaczenia, albowiem zapoznają postanowienia przepisów art. 344 i 345 k. p. c., według których opinia Ministerstwa Sprawiedliwości jest wiążąca, ilekroć idzie o stwierdzenie nieznanego sądowi prawa obcego państwa lub stwierdzenie wzajemności w stosunku do obcego państwa.

Gdy zatem żadna z podstaw zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

307.

Pominięcie przez sąd opinii, wydanej przez osobę, która nie była w sprawie przesłuchana w charakterze biegłego nie stanowi podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 sierpnia 1937 C. II. 485/37.

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c. jest bezzasadna.

Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe w kierunku wskazanym w wyroku Sądu Najwyższego z 14 I 1936 C II 2039/36 i przesłuchał świadków oraz strony na twierdzenia powódki, że znaleziony przez nią obraz przedstawia wartość 100000 zł, gdyż taką cenę ofiarowali za ten obraz kupcy.

Ponieważ wynik tych dowodów okazał się negatywny, gdyż poza przedstawieniem legendy krążącej

o wielkiej rzekomo wartości znalezionej obrazu, powyżsi świadkowie i strony nie przytoczyli żadnych konkretnych danych co do tej wartości i nie potwierdzili faktu, aby znaleziony obraz chciał ktoś za 100.000 zł kupić i gdy nie wynikało to także z akt VII kg 2074/34, przeto zupełnie słusznie ustalił Sąd Apelacyjny wartość obrazu na podstawie orzeczenia biegłych Feliksa K. i Jana Z. i nie uwzględnił dowodu z pomienionych wyżej świadków, akt i stron przesłuchanych w celach dowodowych jako bezwartościowych.

Co do kwalifikacji powyższych biegłych nie nasuwają się żadne wątpliwości, biegli opinię swoją co do wartości obrazu należycie uzasadnili, a więc nie zachodziła potrzeba słuchania dalszych biegłych powołanych przez powódkę i Sąd Apelacyjny dowód ten zasadnie pominął (art. 231 § 2 k. p. c.). Wniosek Sądu Apelacyjnego, oparty na wszechstronnym rozważeniu opinii biegłych, że znaleziony obraz przedstawia wartość 10.000 zł, jest ustaleniem faktycznym (art. 249 k. p. c.) i nie podlega w przewodzie kasacyjnym sprawdzeniu, ile że wywody skargi kasacyjnej usiłujące wykazać wadliwość tego ustalenia, są chybione.

I tak słusznie przyjął Sąd Apelacyjny wartość obrazu na rynku krajowym, skoro znalezienie obrazu nastąpiło w kraju, obraz i jego właściciel są w Polsce i poza granice Polski obraz wywieziony i tam sprzedany być nie może.

Nie mógł Sąd Apelacyjny przyjąć jakiejś nadzwyczajnej ceny obrazu (*pretium affectionis*), skoro rozprawa nie wykazała, aby taką cenę—a w szczególności 100.000 zł — pozwany za ten obraz ktoś ofiarował lub by pozwany na taką kwotę cenę obrazu oznaczył.

Nie dowodzi też wadliwości oceny dowodowej okoliczność, że obrazy malarzy równorzędnych z Lorenzem Lotto lub nawet mniej znanych sprzedawano po cenach wyższych, od ceny przyjętej przez Sąd Apelacyjny za obraz znaleziony, gdyż Apelacyjny swój wniosek — należycie uzasadnił opinią biegłych, że obraz ten jako pochodzący z pierwszych lat twórczości Lorenza Lotto, jest dziełem gorszym, że obraz za granicę wywieziony być nie może z powodu istniejącego zakazu i że na dzieła sztuki, z powodu braku gotówki, brak obecnie nabywców.

Dodać tu ponadto należy także dalszą stwierdzoną przez biegłego Jana Z. okoliczność, że znaleziony obraz został uszkodzony i że ten fakt obniża jego wartość.

Wobec tego wartość obrazów innych malarzów, po-

wołanych przez powódkę w skardze kasacyjnej, nie może mieć decydującego wpływu na oznaczenie wartości obrazu znalezionej i nie dowodzi wadliwości oznaczenia tej wartości przez Sąd Apelacyjny.

Sąd Apelacyjny rozważył w zaskarżonym wyroku także opinię Zofii A. znajdującą się w aktach, lecz nie przyznał jej jako dokumentowi prywatnemu (art. 264 k. p. c.), pozostającemu w sprzeczności z opinią biegłych, przesłuchanych przez Sąd, żadnej mocy dowodowej i to stanowisko Sądu Apelacyjnego, wchodzące w zakres oceny dowodowej, nie podlega w przewodzie kasacyjnym sprawdzeniu.

Bezasadnie więc powołuje się powódka na opinię Zofii A. i usiłuje w ten sposób wykazać wadliwość oceny dowodowej Sądu Apelacyjnego w kwestii wartości znalezionej obrazu.

Zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, mającego polegać na tym, że Sąd Apelacyjny odmówił wnioskowi powódki o przesłuchanie dalszych biegłych i przy ustaleniu wartości obrazu nie uwzględnił rzekomo całego materiału dowodowego, jest więc chybiony i nie może uzasadnić podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c.

Zaskarżony wyrok jest również zgodny z przepisem § 391 u. c., skoro bowiem znaleźne wynosi 10% pospolitej wartości znalezionej przedmiotu, a w danym razie wartość ta wynosi 10.000 zł, przeto należność powódki wynosi 1000 zł.

Oddalenie zatem powódki z rozszczeniem przewyższającym tę ostatnią kwotę jest prawnie uzasadnione.

Słusznie również przyznał Sąd Apelacyjny powódce 1/10 część kosztów przewodu apelacyjnego i kasacyjnego, skoro powódka tylko z jedną dziesiątą częścią swego rozszczenia w tym przewodzie się utrzymała i skoro zasądzenie należnej sumy nie zależało wyłącznie od oceny sądu, za czym przepisy zdania ostatniego art. 102 k. p. c. i art. 343 k. p. c., nie wchodzą tu w zastosowanie, ile że w danym razie nie chodzi o wynagrodzenie strat i szkód ani o zapłatę dochodów.

308.

Zapozwanie w sprawie o zwolnienie od egzekucji łącznie z wierzycielem także dłużnika jest zbędne jeżeli dłużnik "praw powoda nie kwestionuje" 1).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 września 1937 C. II. 570/37.

1) Tak samo orzeczenie z 22 listopada 1937 C. II. 1526/37.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę przepisów art. 567 § 3, 568, 404 i 411 k. p. c. przez to, że rozpatrzył powództwo oparte na przepisie art. 567 § 1 k. p. c., skierowane tylko przeciw wierzycielowi, chociaż powódka dłużników wcale nie zapozwała, że uwzględnił nowe twierdzenia faktyczne i dowody przytoczone dopiero w przewodzie odwoławczym, jakkolwiek powódka winna była z nimi wystąpić już w pozwie, nie rozpatrzył zarzutów odwołania skierowanych przeciw trafności ustaleń Sądu I instancji, a zatwierdzając te ustalenia popadł w sprzeczność z aktami jak również pominął istotne dla oceny faktycznej sprawy wyniki dowodowe.

Zarzuty te są nieuzasadnione.

Przepis art. 567 § 3 k. p. c. stanowiący, że osoba trzecia, dochodząca w drodze powództwa zwolnienia przedmiotów spod egzekucji, winna obok wierzyciela zapozwać także dłużnika, nie może być w ten sposób rozumiany, że w każdym sporze opartym na przepisie art. 567 § 1 k. p. c. dłużnik musi być zapozwany. Przeciwnie zapozwanie dłużnika jest zbędnym wówczas, gdy on praw powoda nie kwestionuje, w przypadku zaś stan taki ustalono.

Przepis art. 568 k. p. c., nakazujący przytoczenie wszystkich zarzutów w pozwach przewidzianych w art. 566 i 567 k. p. c., nie zabrania wcale zgłaszania w toku sporu nowych twierdzeń faktycznych lub dowodów na zarzuty już przytoczone. Uwzględnienie nowych twierdzeń faktycznych i dowodów ofiarowanych w przewodzie odwoławczym pozostawia natomiast ustawa uznaniu sądu apelacyjnego (art. 404 k. p. c.). Wykazywanie, że zapozwanie dłużników było zbędnym, nie jest zarzutem przeciw prowadzeniu egzekucji i nie podpada zatem pod przepis art. 568 k. p. c.

Sąd odwoławczy zgodnie z przepisami art. 250 § 1 oraz 351 k. p. c. na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału ocenił wiarogodność i moc dowodów, a poczynione przez sąd ustalenia wyjaśniają w zupełności stan faktyczny sprawy i wolne są od wad, zarzuconych w kasacji.

O ile skarga kasacyjna ze stanowiska powołanej przyczyny zaskarżenia zwalcza trafność zastrzeżonej instancjom ustalającym ocenę sprawy pod względem faktycznym dowodowym, wywody odnośne, jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne, nie były rozważane przez Sąd Najwyższy (art. 250 § 1 411—417, 439 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna uległa oddaleniu.

309.

Wierzyciel może dochodzić drogą pozwu swego roszczenia mimo że jest ono hipotecznie zabezpieczone na podstawie wykonalnego aktu notarialnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 września 1937 C. II. 653/37.

Według ustaleń jeden z osobistych dłużników powódki W. zobowiązał się w skrypcie dłużnym z 30 grudnia 1929 z klauzulą z § 3 ust. z 25 lipca 1871 do zapłaty powódce 11000 dol. i zezwolił, aby na podstawie tego skryptu prawo zastawu dla tej sumy zostało zainstabulowane na jego nieruchomości, co nastąpiło. Następnie W. kontraktem z 30 stycznia 1931 sprzedał wspomnianą nieruchomość za cenę 1100 dol. pozwanemu i jego żonie, którzy tę sumę ciężącą na realności jako osobiście dłużnicy przejęli. Mylnie jest zatem zapatrywanie prawne sądu apelacyjnego, że powództwo jest nieuzasadnione, ponieważ powódka posiada już tytuł egzekucyjny, tj. wspomniany skrypt dłużny na kwotę 3000 dol. i mogła uzyskać klauzulę wykonalności na wymaganą od pozwanego R. sumę 500 dol.

Przepisy k. p. c. nie znają takiej przeszkody, że powództwo jest niedopuszczalne, gdy dla zaskarżonej wierzytelności istnieje tytuł egzekucyjny z art. 527 L. 5. (akt notarialny), pomijając okoliczność, że z aktu tego zobowiązany jest W., a nie pozwany (art. 534 § 2 k. p. c.). Z przepisów art. 382 k. p. c. w związku z przepisem art. 463 § 3, 477, 501 § 2 k. p. c. wynika, że niedopuszczalne jest powództwo z powodu powagi rzeczy osądzonej, którą mają wyroki sądów powszechnych i zrównane z nimi nakazy prawomocne oraz wyroki sądów polubownych, a poza tym wyroki zagraniczne, którym specjalne umowy państwowe nadają powagę rzeczy osądzonej, lecz o nie tu nie chodzi. Kwestia, czy dla danej wierzytelności istnieje tytuł egzekucyjny, który nie stanowi powagi rzeczy osądzonej, mogła by mieć znaczenie tylko dla kosztów sporu ze względu na końcowy przepis art. 98 k. p. c.

Sąd apelacyjny, wyrażając zapatrywanie, że nie zachodzą warunki przejęcia spornej wierzytelności przez pozwanego z tej przyczyny, iż brak wyraźnej lub dorozumianej zgody powódki z §§ 1405 i 1408 u. c., przeoczył i nie zajął żadnego stanowiska wobec listu powódki z 17 listopada 1933 do pozwanego i odpowiedzi pozwanego z 22 listopada 1933 na ten list powódki. Zarzucił też pozwany, że zaskarżona suma nie może być wymagana w myśl art. 2 ustawy z 29 mar-

ca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych, lecz tym zarzutem się sąd apelacyjny nie zajął. Ponieważ sąd apelacyjny nie poczynił ustaleń faktycznych w powyższych kierunkach, co uzasadnia podstawę zaskarżenia z L. 2 art. 426 i 434 k. p. c., Sąd Najwyższy na zasadzie art. 437 i art. 408 § 2 oraz art. 441 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił i odesłał sprawę sądowi apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

310.

Sąd bez względu na to, czy strony wezwane na rozprawę stawiły się lub nie, nie ma obowiązku zawiadamiać je o terminie wyznaczonym do ogłoszenia sentencji wyroku, jeżeli datę tę obwieścił niezwłocznie po zamknięciu rozprawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 września 1937 C. II. 693/37.

Według stanu faktycznego sprawy pozwany stanął do osobistego przesłuchania na rozprawie 27 lutego 1936 bez pełnomocnika, który mimo należytego wezwania do tej rozprawy się nie stawił. Na rozprawie tej Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu dowodu z wysłuchania stron i zamknięciu rozprawy obwieścił stronom, że ogłoszenie sentencji wyroku nastąpi 3 marca 1936 o godz. 10. W dniu 27 marca 1936 zgłosił pełnomocnik pozwanego wniosek o restytucję terminu do zażądania pisemnego uzasadnienia i doręczenia wyroku (art. 350 k. p. c.), zaznaczając, że obwieszczenie daty ogłoszenia sentencji rozumiął pozwany w ten sposób, że wyrok przyjdzie i że dlatego nie zawiadamiał o tym swego pełnomocnika aż do czasu, kiedy go wezwano o uiszczenie opłat sądowych. Wniosku tego Sąd Okręgowy nie uwzględnił z uzasadnienia, że pozwany dobrze zrozumiał pouczenie sędziego co do daty ogłoszenia sentencji wyroku, że omieszkanie terminu nastąpiło z jego winy, polegającej na zaniedbaniu poinformowania się, co dalej czynić należy, jak nie mniej z winy jego pełnomocnika, który mimo należytego wezwania do rozprawy nie stanął i dalszym jej losem się nie interesował. Postanowienie to zatwierdził Sąd Apelacyjny, wychodząc z założenia, że w przypadku niema danych do wniosku restytucyjnego, albowiem może tu chodzić jedynie o zawinienie Sądu, polegające na zaniedbaniu wezwania pełnomocnika pozwanego na posiedze-

nie do ogłoszenia sentencji (art. 164 § 2, 1, 170 § 2 i 349 § 2 k. p. c.), skoro tenże mimo przymusu adwokackiego nie był obecny na posiedzeniu w dniu 27 lutego 1936 i skoro wślad za tym mogłaby stronie przysługiwać jedynie skarga o wznowienie (art. 409 p. 7 oraz art. 433 u. 2 k. p. c.).

Postanowienie to zaskarża pozwany skargą kasacyjną, opartą na jedynej podstawie zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c., wnosząc o jego zmianę lub uchylenie. W szczególności zarzuca skarga kasacyjna zaskarżonemu postanowieniu pogwałcenie art. 185 i 443 k. p. c. przez to, że mimo przyjęcia braku winy po stronie pozwanego nie uwzględniono wniosku restytucyjnego, który prowadzi do recydywy niewłaściwego postępowania Sądu w drodze znacznie krótszej niż w drodze skargi o wznowienie, oraz że nie zbadano faktu niezrozumienia przez pozwanego pouczenia sędziego co do audiencji, wyznaczonej do ogłoszenia sentencji wyroku.

Na powyższy pogląd prawny zaskarżonego postanowienia oraz na przytoczone na jego odparcie zarzuty skargi kasacyjnej zaznaczyć należy przede wszystkim, że ogólna zasada, wyrażona w przepisach art. 164 i nast. k. p. c. o wzywaniu do następnego posiedzenia stron na posiedzeniu nieobecnych, w danym przypadku z uwagi na specjalny przepis art. 349 k. p. c. nie ma zastosowania. Słusznie Sąd Apelacyjny zarzuca, że obecność pozwanego na posiedzeniu 27 lutego 1936 nie miała znaczenia bez jednoczesnej obecności jego pełnomocnika procesowego, który jedynie jest uprawniony w procesie o przymusie adwokackim do przedsięwzięcia czynności procesowych w imieniu i ze skutkiem dla mandanta (art. 86 § 1, 91 § 1 p. 194 k. p. c.), niemniej jednakże okoliczność ta nie nakładała na Sąd obowiązku odroczenia posiedzenia na ten dzień wyznaczonego, skoro pełnomocnik pozwanego był na to posiedzenie należycie wezwany (art. 164 § 1 k. p. c.) i skoro ponadto odbycie posiedzenia tego także w zupełnej nieobecności pozwanego było zgodne z jego wnioskiem złożonym 3 grudnia 1935 (art. 224 k. p. c.) Nie miał też Sąd obowiązku wzywać lub zawiadamiać pełnomocnika pozwanego o dacie ogłoszenia sentencji wyroku, albowiem szczegółowy przepis art. 349 k. p. c. takiego obowiązku sądu nie przewiduje, skoro stanowi, że data ogłoszenia sentencji ma być obwieszona po zamknięciu rozprawy oraz że obwieszczenie może się odbyć nawet w nieobecności stron. Jeżeli zatem ogłoszenie sentencji może się odbyć skutecznie także w nieobecności stron, to niema żadnego uzasadnionego powodu do wzywania lub zawiada-

damiania nieobecnej strony o terminie wyznaczonym do ogłoszenia sentencji, albowiem nie chodzi już o posiedzenie do rozprawy merytorycznej, na którejby strony miały przedsiębrać czynności procesowe, lecz jedynie o podanie do wiadomości sentencji wyroku z wyłączeniem dalszych czynności stron w zakresie posiedzenia sądowego, o którym mowa w art. 164 i nast. k. p. c.

W świetle powyższych rozważań, gdy obecność samego pozwanego na posiedzeniu 27 lutego 1936 bez jednoczesnej obecności jego pełnomocnika procesowego, należycie i bez zarzutu wezwanego, równa się jego nieobecności, ohybione jest powoływanie się na jego nienależyte zrozumienie nie oznajmienia sędziowskiego co do daty ogłoszenia sentencji wyroku lub pouczenia sędziowskiego w tym względzie, gdyż okolicznością tą jako zaistniałą w nieobecności strony nie można usprawiedliwić przyczyny omieszkania terminu przewidzianego w art. 350 k. p. c. Nie zachodzi tedy zawinienie sądu, upatrywane w zaniechaniu wezwania pełnomocnika pozwanego lub uwiadomienia go o ogłoszeniu sentencji wyroku, lecz zachodzi raczej zawinienie tegoż pełnomocnika procesowego, który mimo należytego wezwania do rozprawy 27 lutego 1936 nie stanął i, dopuszczając do odbycia tejże w swej nieobecności, dalszym biegiem sprawy się nie interesował. Słusznie tedy odmówiono przywrócenia terminu do sporządzenia uzasadnienia i doręczenia wyroku na piśmie (art. 350 k. p. c.), skoro nie wykazano przesłanek takiego wniosku przewidzianych w art. 185 k. p. c.

Gdy zatem podstawa zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c. nie jest usprawiedliwiona, skarga kasacyjna pozostała bez skutku (art. 436 k. p. c.).

311.

Jeżeli Sąd Apelacyjny nie orzekł w całości o żądaniu skargi apelacyjnej, strona może dochodzić uzupełnienia wyroku tylko wnioskiem o uzupełnienie nie zaś skargą kasacyjną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 września 1937 C. II. 714/37.

Nie usprawiedliwia podstawy zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c. zarzut, że Sąd Apelacyjny nie orzekł o całości żądania skargi apelacyjnej powoda, którą powód zaskarżył wyrok Sądu I instancji co do wysokości odszkodowania oraz winy podzielonej odnośnie do pozwanego, domagając się przyznania od nie-

go wyższego pełnego odszkodowania. Powód mógł w myśl art. 370 k. p. c. w ciągu dwóch tygodni od ogłoszenia wyroku zgłosić wniosek w Sądzie Apelacyjnym o uzupełnienie wyroku, gdyż chodziło o to, że Sąd Apelacyjny nie orzekł o całości jego żądania, mianowicie o przyznanie mu dalszej sumy 1738 zł 50 gr względnie sumy 800 zł.

Wobec tego, że powodowi przysługiwał wniosek o uzupełnienie wyroku, niedopuszczalne jest zaskarżenie wyroku Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną, ponieważ orzeczenie, jakiego zapadło w przedmiocie uzupełnienia wyroku, a o ileby było korzystne, załatwiłoby żądanie powoda, a dopiero niekorzystne mógł powód zaskarżyć środkiem odwoławczym (art. 370, 419 424 k. p. c.).

312.

Dłużnik któremu w chwili otrzymania wiadomości o przelewie służy przeciwko zbywcy wierzytelności wzajemna pretensja, nadająca się do potrącenia z wierzytelnością przelaną, może skorzystać z prawa potrącenia także przeciwko nabywcy wierzytelności¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 września 1937 C. II. 698/37.

Uzasadnienie.

Sąd Grodzki uwzględnił powództwo o zapłatę sumy 895 zł 90 gr, oparte na zasadzie przelewu pismem z daty Rzeszów 24 stycznia 1936 wierzytelności Samuela Str. do pozwanej firmy o zapłatę 1.000 zł z tytułu ceny ustępstwa praw z umowy dostawy 25.000 podkładów kolejowych dla Polskich Kolei Państwowych, a Sąd Okręgowy wyrok ten zatwierdził.

Wyrok ten zaskarża pozwana z obydwóch podstaw kasacyjnych art. 426 k. p. c.

Pozwana zarzuciła, że powodowi brak uprawnień do dochodzenia spornej sumy na zasadzie przelewu z dnia 24 stycznia 1936 gdyż poprzednio już przedmiotowa wierzytelność przelana została ustnymi umowami przez pierwotnego wierzyciela Samuela Str. na rzecz Anny Str. a przez tę ostatnią na powoda, zatem w czasie zdziałania przelewu z 24 stycznia 1936 zbywca Samuel Str. nie miał już prawa dysponowania wspomnianą wierzytelnością.

W odpowiedzi na ten zarzut przyznał powód w piśmie z 9 marca 1936, że wspomniane ustne prze-

¹⁾ Identyczne orzeczenie zapadło w dniu 4 listopada 1937 w sprawie C. II. 1161/37.

lewy zostały dokonane, twierdził jednak, że za zgodą wszystkich interesowanych tj. Samuela Str., Anny Str. i powoda zostały przed 24 stycznia 1936 rozwiązane i wszyscy interesowani całkowicie od tych ustnych przelewów odstąpili, Sąd Okręgowy ustalił odnośnie pierwotnych przelewów, że Anna Str., nabywszy od Samuela Str. powyższą wierzytelność 1.000 zł nikomu, a więc i powodowi wierzytelności tej dalej nie odstępować, lecz tylko umowę przelewu, ze świadkiem Samuelem Str. zawarła, rozwiązała.

Pozwana firma wywodzi, że Sąd Okręgowy, dochodząc do tego ustalenia, pogwałcił przepisy art. 243, 246 § 1, 351 k. p. c. a ponadto, że Sąd ten, uznając przelewy ustne za rozwiązane, naruszył przepis art. 271 k. z., gdyż pojęcie „rozwiązania umowy“ nie da się zastosować do przelewu, o ile chodzi o stosunek do dłużnika.

Zarzuty te nie są uzasadnione, kwestia bowiem rozwiązania pierwotnych przelewów ustnych stała się bezprzedmiotowa wobec tego, że pozwana w sporze poprzednim sygn. XXI C 934/35 zarzuciła brak pisemnej formy umów przelewu i sprzeciwiła się dopuszczeniu dowodu ze świadków na fakt przelewów (art. 110 k. z.), skutkiem czego, wobec niewykazania ich, powództwo w sporze powyższym oddalone zostało.

W niniejszym zatem sporze przelewy takie, jako w Sądzie niewykazane, nie mogą być w ogóle wzięte pod uwagę, a tym samym rozwiązanie ich nie ma dla sporu żadnego znaczenia.

Natomiast nie można odmówić słuszności dalszym wywodom skargi kasacyjnej.

Odnośnie zarzutu pozorności aktu przelewu z 24 stycznia 1936 —na szkodę pozwanej celem uniemożliwienia jej lub utrudnienia kompensaty (art. 34 i 35 § 2 k. z.) powołała pozwana na rozprawie 18 marca 1936 dowód ze świadka Anny Str. Dowód ten został przez Sąd Grodzki pominięty a Sąd Okręgowy pomimo, że pozwana w skardze apelacyjnej na ten brak się żaliła, powyższej niedokładności rozprawy nie usunął, lecz w kwestii pozorności przelewu oparł się jedynie na zeznaniach świadka Samuela Str., chociaż na tę okoliczność nie został powołany.

W tym stanie sprawy pominięcie świadków Anny Str. stanowi pogwałcenie przepisów art. 243, 250 § 1, 339, 417 k. p. c., oparcie się bowiem jedynie na zeznaniach wspomnianego świadka Samuela Str. nie odpowiada zasadzie dostatecznego wyjaśnienia sprawy i wszechstronnego rozważania materiału odnośnie faktów, mających dla sprawy istotne znaczenie, zwłaszcza

wobec treści pisemnego przelewu z 24 stycznia 1936, który jako cenę ustępstwa kwotę 5 zł 50 gr przytacza.

Słusznie również dopatruje się skarżąca naruszenia przepisów art. 173, 174, 254 § 1 i 2 k. z. w odrzuceniu przez Sąd Okręgowy zarzutu kompensaty wierzytelności pozwanej firmy w kwocie 1,200 zł, przysługującej jej rzekomo przeciw zbywcy tj. Samuelowi Str. Sąd Okręgowy aprobował w tym względzie pogląd Sądu Grodzkiego, że potrącenie jest skuteczne dopiero z chwilą notyfikacji (art. 254 § 2 k. z.), że zarzut potrącenia pozbawiony jest podstawy faktycznej i prawnej (art. 173 k. z.), gdyż notyfikacja potrącenia wobec wierzyciela zbywcy dotychczas nie miała miejsca a dyspozycja zobowiązaniem i czynności prawne dłużników (w tym przypadku notyfikacja potrącenia), działyane z wierzycielem zbywcą mają skutek wobec nabywcy (w obecnym sporze powoda) tylko przed zawiadomieniem go o przelewie wierzytelności.

Pogląd ten nie jest trafny.

Decydujący jest w tej kwestii przepis art. 174 k. z., według którego dłużnikowi służą przeciwko nabywcy wierzytelności te zarzuty, jakie miał przeciwko zbywcy w chwili powzięcia wiadomości o przelewie.

Wynika zatem z tego przepisu, że położenie dłużnika przez przelew nie może ulec pogorszeniu.

Jak wynika dalej z przepisu art. 254 k. z., prawo potrącenia powstaje z chwilą zejścia się wierzytelności jednorodzących, wymagalnych i zaskarżalnych. Z tą chwilą też powstaje prawo zarzutu potrącenia, z którego dłużnik może zrobić użytek przez złożenie oświadczenia, przewidzianego w art. 254 § 2 k. z. mianowicie, że korzysta z prawa potrącenia.

Oświadczenie to ma charakter deklaratoryjny i skutki jego odnoszą się do chwili powstania prawa do potrącenia.

Jeżeli zatem w chwili powzięcia wiadomości o przelewie istnieje dla dłużnika prawo potrącenia przelaną wierzytelności z wierzytelnością służącą dłużnikowi zbywcy, a więc przysługuje dłużnikowi zarzut dokonać się mającego potrącenia, to dopuszczalne jest podniesienie tego zarzutu wobec nabywcy przez złożenie w stosunku do niego oświadczenia z art. 254 § 2 k. z. ze skutkiem umarzającym przelaną wierzytelność i to z mocą wsteczną.

Warunkiem zatem dopuszczalności takiego potrącenia jest jedynie istnienie wzajemnej wierzytelności dłużnika do zbywcy w chwili powzięcia wiadomo-

ści o przelewie i to wierzytelności potrącalnej tj. wymagalnej i zaskarżalnej.

Należało zatem rozpatrzyć twierdzenia pozwanej dotyczące wspomnianego potrącenia i poczynić potrzebne ustalenia, brak zaś tych ustaleń stanowi pogwałcenie art. 243, 339, 417 k. p. c.

Gdy zatem obie podstawy kasacyjne zostały wykazane należało na zasadzie art. 437 k. p. c. uchylić zaskarżony wyrok i odesłać sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

313.

Do rozpoznania pozwu o zwolnienie nieruchomości od egzekucji, wszczętej przez Bank na zasadzie rozporządzenia Prez. Rzplitej 27 października 1932 właściwy jest sąd miejsca położenia nieruchomości, chociażby Bank postanowił prowadzić licytację poza okręgiem tego sądu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 września 1937 C. II. 725/37.

Wniesiona przez powodów skarga kasacyjna na postanowienie sądu 2 instancji, zatwierdzające odrzucenie pozwu z przyczyny miejscowej niewłaściwości 1 instancji, oparta na podstawie z art. 426 L. 1 k. p. c., jest dopuszczalna, jak to Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z 9 października 1936 Zb. Urząd. Nr 152/37. Jest ona też uzasadniona, nie jest bowiem sporne, że nieruchomości, z których pozwany Ziemski Bank Kredytowy prowadzi egzekucję, leżą w okręgu Sądu Okręgowego w Rzeszowie, w którym też powodowie wnieśli pozew w tej sprawie. Okoliczność, że pozwany Bank na zasadzie przepisu art. 18 rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 o uprawnieniach niektórych towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich oraz banków hipotecznych przy przeprowadzeniu egzekucji z nieruchomości (Nr 94 poz. 812 Dz. U. R. P.) postanowił, że licytacja nieruchomości wystawionych na licytację odbędzie się u notariusza, mającego siedzibę we Lwowie, pozbawiona jest wszelkiego znaczenia w kwestji oznaczenia sądu, przed którym należało powództwo wytoczyć stosownie do przepisu art. 567 § 2 k. p. c., samo bowiem przeprowadzenie licytacji, jak to słusznie skarżący podnoszą, jest tylko pewną szczególną czynnością w toku całego postępowania egzekucyjnego, nie uchylającą właściwość Sądu do przeprowadzenia egzekucji według art. 653 § 1 k. p. c., na co wskazują też postanowienia art. 676 § 2 i 3 k. p. c.

Powołane rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 używa kilkakrotnie określenia „sąd egzekucyjny“, a mianowicie w art. 29, 32, 54, i 60, a znaczenie tego określenia wyjaśnia w art. 54, że jest to sąd właściwy według ustaw powszechnych do przeprowadzenia egzekucji z tej nieruchomości. Sądem tym jest według art. 653 § 1 k. p. c. sąd, w okręgu którego nieruchomość jest położona. Z tego względu też art. 5 powołanego rozporządzenia zawiera przepis, że kuratora celem dopilnowania spraw osoby, której rzeczywiste miejsce zamieszkania nie jest znane, jakoteż osoby, której z innych powodów nie można było dokonać doręczenia, ustanowi sąd właściwy ze względu na położenie nieruchomości. Rozważania te prowadzą do wniosku, że w przypadku tzw. egzekucji bankowej powództwo z art. 567 k. p. c. należy zawsze wytoczyć przed sąd właściwy miejscowo ze względu na położenie nieruchomości wystawionej na licytację, chociażby licytacja miała się odbyć u notariusza mającego siedzibę w miejscowości, będącej siedzibą instytucji prowadzącej egzekucję. Przemawia za tym również i ogólny przepis art. 40 k. p. c., według którego powództwo o prawo rzeczowe na nieruchomości, a takie prawo jest zasadą drugiego żądania pozwu w tej sprawie, wytoczyć należy wyłącznie przed sąd miejsca położenia nieruchomości.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną powodów i zmieniając zgodne postanowienia obu sądów niższych instancji, odrzucił podniesiony przez pozwany Ziemski Bank kredytowy zarzut miejscowej niewłaściwości sądu 1 instancji, lecz orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego i wniesionych przez powodów zażaleń nie wydał ze względu na przepis art. 109 § 2 k. p. c.

314.

Do rozpoznania roszczenia o ustalenie wysokości odszkodowania za wywłaszczenie dokonane według przepisów rozporządzenia Prez. Rzpl. z 24 września 1934 Dz. U. R. P. Nr 86, poz. 776 i 777 właściwym jest w pierwszej instancji w b. zaborze austriackim Sąd Grodzki.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 października 1937 C. II. 1991/37.

Sąd Najwyższy w sprawie niespornej Skarbu Państwa z Izydorem P. i Dawidem B., dzierżawcami młyna turbinowego w Założcach o ustalenie wysokości odszkodowania za zajęcie nieruchomości nie

uwzględnił rekursu rewizyjnego Izydora P. i Dawida B. od uchwały Sadu Okręgowego w Złoczowie z 26 maja 1937 I Cz. 284/37, którą ten Sąd wskutek rekursu Skarbu Państwa zmienił uchwałę Sadu Grodzkiego w Zażożcach z 27 kwietnia 1937. I Nc. 207/37.

Uzasadnienie.

Wniesiony przez Izydora P. i Dawida B. środek prawny, nazwany zażaleniem, jest w istocie rzeczy rekuresem w rozumieniu § 14 patentu niespornego i zostaje jako taki poddany rozpoznaniu, ile że mylne nazwanie przez stronę środka prawnego nie pozbawia go jego charakteru ustawowego, jeżeli z wywodów w nim zawartych cel jego wniesienia jasno się okazuje.

Nie można atoli podzielać poglądu rekurentów, jakoby przez rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 24 września 1934 o postępowaniu wywłaszczeniowym i o wywłaszczeniu na cele kolejowe Dz. U. R. Nr 86, poz. 776 i 777 została ustawa z 18 lutego 1878 Dzpp. Nr 30 w całości uchylona. Pogląd ten rekurentów jest bowiem sprzeczny z wyraźnym brzmieniem art. 61 § 2 rozporządzenia poz. 776/34 i art. 4 rozporządzenia poz. 777/34, według których dotychczasowe przepisy ustawowe utraciły moc jedynie w sprawach tymi rozporządzeniami unormowanych. Ponieważ zaś sprawa rzeczowej własności Sądów do orzekania o wysokości odszkodowania za wywłaszczone rzeczy nie jest tymi rozporządzeniami unormowana, przeto oparcie orzeczenia w tej kwestii przez Sąd Okręgowy na dotychczasowych przepisach § 23 ustawy z 18 lutego 1878 Dzpp. Nr 30 jest zgodne z art. 61 § 2 i art. 4 powyższych rozporządzeń z r. 1934 poz. 776 i 777/34, zwłaszcza że przepisy o postępowaniu niespornym, obowiązujące w b. zaborze austriackim, nie zawierają ani normy ogólnej, ani norm szczególnych, któreby uzasadniały poddanie rozpoznania rzeczonych spraw w nierwszej instancji pod orzecznictwo Sadu Okręgowego.

O ile wywody rekursu zmierzają do wykazania, jakoby w danym przypadku nie było podstaw ustawowych do wywłaszczenia, Sąd powszechny nie jest powołany do ich rozpoznawania. Wydanie bowiem orzeczenia o wywłaszczeniu należy do wyłącznej własności władz administracyjnych. Badanie zaś legalności tych orzeczeń należy do Najwyższego Trybunału Administracyjnego. Dopóki strony nie wykażą Sądowi powszechnemu uchylenia orzeczenia o wywłaszczeniu przez wyższą instancję administracyjną lub przez Najwyższy Trybunał Administracyjny, wydane orzeczenie administracyjne o wywłaszczeniu

musi być uważane za obowiązujące i musi być wzięte za podstawę dalszego ustawą wskazanego postępowania sądowego. Dlatego Sąd Najwyższy pomija odnośne wywody, zawarte we wniesionym środku prawnym.

O ile wreszcie rekurenci powołują się na to, jakoby oznaczenie wynagrodzenia za szkody poniesione przy wywłaszczeniu przez przedsiębiorstwo młynarskie, należało do jurysdykcji realnej w rozumieniu § 117 nor. jur. zaznaczyć wypada, że brzmienie § 117 nor. jur. wniosku tego bynajmniej nie uzasadnia, choćby już z tej przyczyny, że § 117 odnosi się jedynie do nieruchomości, a nie do przedsiębiorstw dzierżawnych.

Z tych zasad rekurs pozostał bez skutku.

315.

Sprawa o uchylenie moratorium mieszkaniowego toczy się w postępowaniu egzekucyjnym, chociażby klauzula wykonalności nie była wyrokowi eksmisyjnemu jeszcze nadana¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sadu Najwyższego z 4 października 1937 C. II. 796/37.

Uzasadnienie:

Jan B. uzyskał przeciwko Markusowi i Edzi R. z powodu zalegania przez nich z zapłatą czynszu od maja 1935 r., prawomocny wyrok eksmisyjny Sadu Okręgowego we Lwowie z 4 sierpnia 1936 V Ca 1119/36 i zgłosił następnie w dniu 19 sierpnia 1936 r. w Sadzie Grodzkim miejskim we Lwowie wniosek o uchylenie ustawowego moratorium mieszkaniowego.

Sąd Grodzki miejski po zbadaniu stosunków gospodarczych małżonków R. postanowieniem z 8 stycznia 1937 przychylił się do tego wniosku.

Sąd Okręgowy we Lwowie zaś postanowieniem z dnia 17 lutego 1937 odrzucił rekurs tychże małżonków, wychodząc z założenia, iż był on według przepisów prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym spóźniony, wszedł jednakże w jego merytoryczne rozpoznanie i uznał go także za bezzasadny.

¹⁾ Identyczne orzeczenie zapadło w dniu 1 października 1937 w sprawie C. II. 848/37 i w dniu 5 kwietnia 1938 w sprawie C. II. 2112/37 (por. także orzeczenie z 17 grudnia 1937 w sprawie C. II. 2879/37, ogłoszone w Polskim Procesie Cywilnym z r. 1938, Nr 9 i 10, str. 309 i z 31 grudnia 1937 C. II. 2459/37, które również dla spraw o moratorium mieszkaniowe przyjmują tryb postępowania egzekucyjnego).

Na orzeczenie to małżonkowie R. skierowali do Sądu Najwyższego środek odwoławczy, który nazwali rekuresem rewizyjnym „wzgl.” zażaleniem.

Przystępując do rozpoznania tego środka odwoławczego Sąd Najwyższy rozważył przede wszystkim zagadnienie, w jakim trybie postępowania, a zwłaszcza, czy postępowaniu niespornym, czy też w postępowaniu egzekucyjnym toczyć się powinna sprawa o uchylenie moratorium mieszkaniowego, gdy istnieje już prawomocny wyrok eksmisyjny.

Przeciwko przyjęciu postępowania niespornego przemawia przepis § 1 patentu niespornego, według którego w postępowaniu tym sprawa może być tylko wówczas rozpoznawana, jeżeli ustawa tak zarządza.

Nie ma zaś przepisu ustawowego, któryby sprawę o uchylenie moratorium mieszkaniowego przekazywał do postępowania niespornego.

Przeciwko przyjęciu tego trybu postępowania przemawia także istota rzeczy. Postępowanie o uchylenie moratorium mieszkaniowego nie może być samo dla siebie celem.

Jeżeli wynajmujący występuje o uchylenie tego moratorium, czyni to w tym zamiarze, aby uzyskać klauzulę wykonalności na wyroku eksmisyjnym i przeprowadzić przymusową rumację lokatora.

Chodzi tu więc o postępowanie w sprawie nadania klauzuli wykonalności, przewidziane i unormowane w art. 530 k. p. c.

Wprawdzie przepis ten stanowi, że orzeczenie o nadaniu klauzuli wykonalności Sąd wydać ma bez wezwania stron. Jednak przepis ten uznać należy, o ile chodzi o moratorium mieszkaniowe, za zmieniony art. 3 p. 10 dekretu z 14 listopada 1935, Dz. U. R. P. Nr 82, poz. 504, gdyż dekret ten w przypadkach eksmisji z mieszkania jedno- lub dwuizbowego nakłada na Sąd obowiązek zbadania z urzędu stosunków ogospodarczych lokatora.

Gdy zaś zbadanie to jest tylko przesłanką wydania lub odmowy klauzuli wykonalności, a nie postępowaniem samoistnym, przeto odbyć się ono może tylko w tym postępowaniu, jakie obowiązuje dla nadania klauzuli wykonalności.

Ponieważ dla tego postępowania obowiązują przepisy części III k. p. c., a w przepisach tych na orzeczenia Sądu II instancji nie jest przewidziany żaden środek odwoławczy do Sądu Najwyższego, przeto wniesiony przez lokatorów środek odwoławczy bez względu na nadaną mu przez nich nazwę musiał ulec odrzuceniu.

Bezskuteczność darowizny, zdziałanej w dniu 23 marca 1923 r. w rzekomym zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli, ocenić należy według prawa dawniejszego a nie według kodeksu zobowiązań¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 października 1937 C. II. 875/37.

Uzasadnienie.

Powódki zaskarżyły wyrok Sądu Okręgowego z obydwu podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.), ale ich nie usprawiedliwiły (art. 436 k. p. c.).

Niesłusznym jest zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. XL przep. wpraw. kod. zob.

Kontrakt darowizny, który powódki zaskarżają, został zawarty dnia 23 marca 1933 r., a zatem przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań (1 lipca 1934 art. 645 k. z.), i dlatego kontrakt ten musi być według art. XXXIX p. w. k. c. oceniony według prawa dotychczasowego, to jest przepisów ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych z 10 grudnia 1914 austr. dz. u. p. Nr 337, a nie według przepisów art. 288 do 293 k. z.

Wprawdzie powódki dopiero w roku 1935 uzyskały prawomocne przysądzenie roszczeń przeciwko Janowi B., ale chodziło o skutki prawne kontraktu darowizny, a te zaszły w chwili zawarcia kontraktu i są związane z istotą stosunku prawnego. Dlatego Sąd Okręgowy nie naruszył przepisu art. XL p. w. k. z., stosując przepisy poaustriackiej ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych.

Sąd Okręgowy ustalił, że ani Jan B. ani jego żona, pozwana, w czasie zawarcia zaskarżonego w obecnym sporze kontraktu darowizny nie mieli wiadomości, że powódka Katarzyna S. jest w ciąży, a tym bardziej w ciąży od Jana B., i że Jan B. i pozwana zawarli kontrakt darowizny, ażeby przeszkodzić utracie darowanego przedmiotu przez Jana B. wskutek jego nierozważnych transakcji, a nie celem pokrzywdzenia wierzycieli, a w szczególności powódek.

Wywody, którymi powódki starają się wykazać niesłusność tych ustaleń, uszylają się od sprawdzenia w instancji kasacyjnej (art. 426 i 439 k. p. c.). Powódki podnoszą, że kwestia dobrej wiary stanowi przedmiot oceny prawnej i że dlatego zarzut naruszenia prawa materialnego jest uzasadniony. Ale sko-

¹⁾ Tłk samo orzeczenia Sądu Najwyższego, ogłoszone pod poz. 81, 263, 372 Zbioru urzędowego z r. 1937 oraz liczne orzeczenia późniejsze.

ro w czasie zawarcia kontraktu ani Jan B., ani pozwana nie wiedzieli o ciąży powódki Katarzyny S. wskutek obcowania jej z Janem B., trudno przypuszczać, że mieli zamiar pokrzywdzenia powódek.

Zarzut, że Jan B. celowo przedłużał spór, wytoczony mu przez powódki o nieślubne ojcostwo, alimenty i zwrot wydatków Katarzyny S. (sygn. C. 248/33), twierdząc, że jest właścicielem półtora morga gruntu, nie wynika z akt tego sporu.

Powódki wszczęły spór obecny dnia 17 lutego 1936 r. po upływie dwóch lat po dniu 23 marca 1933 r. jako dacie zaskarżonego kontraktu. Ponieważ według ustaleń ani Jan B., ani pozwana nie wiedzieli o ciąży Katarzyny S. w czasie zawarcia kontraktu, ani nie musieli o tym wiedzieć, dlatego nie zachodzi ani przypadek odpowiedzialności pozwanej z § 2 L. 1 ord. o zaskarżaniu czynności prawnych, o którym mówi Sąd Okręgowy, ani przypadek z § 2 L. 2, ani z § 2 L. 3 tej ordynacji, ani wreszcie z powodu upływu dwóch lat przypadek z § 3 L. 1 cyt. ordynacji.

Ofiarowanie nowych dowodów dopiero w przewodzie kasacyjnym jest spóźnione (art. 426 i 439 k. p. c.).

317.

Pod pojęcie urlopu, w czasie którego nie można pracownikowi doręczać wypowiedzenia, podpada tylko urlop wypoczynkowy, udzielony pracownikowi w myśl ustawy z 16 maja 1922, Dz. U. R. P. z r. 1933 Nr 94, poz. 735, nie zaś urlop, udzielony mu z innych przyczyn.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 października 1937 C. II. 1021/37.

Uzasadnienie.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Pod pojęcie urlopu, o jakim mowa w art. 29 rozp. prac. um. z 16 marca 1928, Dz. U. R. P. Nr 35, poz. 323, nie podpada każdy urlop, udzielony pracownikowi przez pracodawcę, lecz tylko urlop wypoczynkowy, należny z ustawy z 16 maja 1922 o urlopach Dz. U. R. P. 1933 Nr 94, poz. 735, co do czasu trwania określony przez ustawę lub umowę stron, jak to Sąd Najwyższy wypowiedział już w orzeczeniu Nr 804/34 Zb. O. S. N.

Powódł nie twierdził, by w grudniu 1934 był na urlopie wypoczynkowym, zatem wypowiedzenie pracy na koniec marca 1935, doręczone powodowi

w grudniu 1934, jest ważne, mimo, że pozwani już poprzednio odebrali od powoda urządowanie i polecili mu wstrzymać się od dalszej pracy, że wskutek tego polecenia pozwanych powód nie pracował już od początku listopada 1934, oraz mimo, że ten okres czasu, kiedy powód na polecenie pozwanych nie pracował, strony nazwały urlopem. Dla ważności wypowiedzenia z 27 listopada 1934, doręczonego powodowi w grudniu 1934, obojętne jest przeto, kiedy doręczono powodowi pismo pozwanych z 7 grudnia 1934, powołujące go do pracy.

Pismo z 7 grudnia 1934 nie było też milczącym odwołaniem wypowiedzenia z 27 listopada 1934, choćby je doręczono powodowi dnia 15 grudnia 1934, zatem po doręczeniu mu wypowiedzenia w dniu 13 grudnia 1934.

Powodowi wypowiedziano służbę na koniec marca 1935, do tego czasu brał płacę i do tego czasu miał pracować. Ustalono, że pozwana listem z 29 października 1934 poleciła wstrzymać się od pełnienia służby do czasu rozwiązania umowy. Powołanie powoda do czynności służbowych, objęte listem z 7 grudnia 1934, było więc odwołaniem zarządzenia pozwanych z 29 października 1934. Natomiast nie było ono milczącym odwołaniem wypowiedzenia z 27 listopada 1934, bo według wypowiedzenia powód miał pracować po koniec marca 1935, a pozwani powołali powoda do pracy w grudniu 1934, zatem nie oświadczyli woli sprzecznej z wypowiedzeniem. Milczące odwołanie wypowiedzenia mogłoby zajść przez przydział powodowi pracy po dniu 31 marca 1935, jednak takiego twierdzenia w sporze nie było.

Skoro więc pismo pozwanych z 7 grudnia 1934 ani wyraźnie, ani w sposób dorozumiany nie odwoływało wypowiedzenia z 27 listopada 1934, przeto zbędne były dalsze badania, które z tych pism pierwiej powodowi doręczono, lub które z nich pozwani wprzód nadali na pocztę.

Wobec ważnego rozwiązania umowy z powodem z końcem marca 1935 pobory za kwiecień 1935 powodowi nie należą się i powództwo oddalono zgodnie z ustawą.

318.

Układ konwersyjny, zawarty przez Komunalną Kasę Oszczędności z dłużnikiem wekslowym, nie będącym rolnikiem, jest bez znaczenia, jeżeli Komitet Konwersyjny przy Banku Akceptacyjnym odmówił mu zatwierdzenia, chociażby Urząd rozjemczy dla

spraw gospodarstw wiejskich uznał dług ten za rolniczy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 października 1937 C. II. 1013/37.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej przez pozwanych na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Podniesiony ze stanowiska pierwszej z tych podstaw, zarzut obrazy art. 263 kodeksu zobowiązań, przez to, że Sąd Apelacyjny mylnie nie uznał roszczenia wekslowego dochodzonego przez Komunalną Kasę Oszczędności w sporze za wygasłe, chociaż ze stanu sprawy, wynika, że strony zawarły bezwarunkowy układ konwersyjny, przy podpisaniu którego pozwani zapłacili powodce koszty protestu weksli w sporze tym zaskarżonych, odsetki ustawowe po dzień 1 września 1935 oraz odsetki ulgowe po 4^{1/2}% w stosunku rocznym za następne pół roku z góry, a zarazem wręczyli stronie powodowej na zabezpieczenie stosunku kredytowego, wynikającego z układu konwersyjnego, weksel in blanco, upoważniając powodkę do wypełnienia i zaskarżenia tego wekslu, stosownie do postanowień zawartego układu, jest nieuzasadniony.

Sąd Apelacyjny we Lwowie ustalił bowiem w sposób niewadliwy, zatem instancję kasacyjną wiążący (art. 439 k. p. c.), że zawarty między stronami układ konwersyjny nie był bezwarunkowy, lecz przeciwnie, że strony uzależniły jego ważności skuteczność według § 6 rozporządzenia Ministra Skarbu z 11 grudnia 1934 Dz. U. Rz. P. Nr 109, poz. 967 (§ 9 układu) od zatwierdzenia układu przez komitet konwersyjny przy Banku Akceptacyjnym S. A. w Warszawie, który jednak zatwierdzenia odmówił.

Wobec tego chybione są wywody kasacyjne na temat, że pierwotne zobowiązania pozwanych z weksli wygasły a wręczony przez nich przy układzie weksel kaucyjny zrodził nowe prawa dla strony powodowej i może być przez nią zaskarżony.

Powodowa Kasa Oszczędności oświadczyła zresztą na rozprawie z 5 września 1936, że wspomniany weksel kaucyjny mogą pozwani każdej chwili odebrać.

Również nieuzasadnionym jest zarzut obrazy art. 8 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (tekst jednolity Nr 5, poz. 59 Dz. U. Rz. P. z 1936) przez to, iż Sąd Apelacyjny nie uwzględnił uznania spornego długu jako rolniczego

przez Urząd rozjemczy orzeczeniem z 22 maja 1935, które to orzeczenie wiązało także według § 6 punkt 1 rozporządzenia Ministra Skarbu z 11 grudnia 1934 Nr 109, poz. 967 Dz. U. Komitet konwersyjny odnośnie pytania, czy wierzytelności objęte układem odpowiadają przepisom powołanego rozporządzenia.

Według bowiem przepisu art. 6 punkt 8 rozporządzenia z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych przepisy powołanego rozporządzenia nie stosują się do Komunalnych Kas Oszczędności. Okoliczność zatem, że Urząd rozjemczy uznał sporny dług za rolniczy nie mogła być przez Sąd uwzględniona, chociaż nawet strona powodowa brała udział w rozprawie przed tym urzędem i zarzutu niekompetencji nie zgłosiła.

Okoliczności natomiast, jakimi się kierował komitet konwersyjny przy Banku Akceptacyjnym co do niezatwierdzenia zawartego przez strony układu konwersyjnego, nie mają dla oceny tego sporu istotnego znaczenia. Nie zachodzi w końcu podstawa kasacyjna z art. 426 p. 2 k. p. c. upatrywania w ustaleniu stanu faktycznego sprawy przez Sąd Apelacyjny sprzecznie z wynikami dowodowymi; zbadanie bowiem zaskarżonego wyroku stwierdza, że ustalenia na których wyrok ten się opiera, dokonane zostały zgodnie z zasadami, wyrażonymi w przepisach art. 250 § 1 i 351 k. p. c. i nie wykazują pominięcia któregośkolwiek z istotnych dla sprawy wyników dowodowych lub też zarzuconych w kasacji sprzeczności.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

319.

Pracodawca nie odpowiada pracownikowi umysłowemu za skutki niezgłoszenia go do ubezpieczenia, jeżeli zgłoszenia obowiązany był dokonać pracownik sam — jako zarządca przedsiębiorstwa.

Natomiast, pracodawca odpowiada pracownikowi za skutki zgłoszenia niższej niż rzeczywistej kwoty wynagrodzenia, choćby pracownik zgodził się na zgłoszenie kwoty niższej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 października 1937 C. II. 1002/37.

Uzasadnienie.

Obie zarzucone podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c., są w części uzasadnione.

Trafny jest pogląd zaskarżonego wyroku, że za szkodę z art. 112 rozp. z 24 listopada 1927 Dz. U.

R. P. Nr 106, poz. 911 pracodawca nie odpowiada temu pracownikowi, któremu zlecił wykonać zgłoszenia z art. 106 cyt. rozp., a który tego zaniedbał i przez to poniósł szkodę. Zb. O. S. N. 1935 Nr 336.

Skoro więc powód, jak sam przyznał w pozwie, był zarządcą w gospodarstwie rolnym i leśnym pozwanego Konwentu, i jak ustalono, w tym charakterze otrzymał od pracodawcy nakaz zgłoszenia siebie do ubezpieczeń społecznych, słusznie przyjął wyrok zaskarżony, że pozwany nie odpowiada za ubytek w rencie inwalidzkiej, poniesiony przez powoda przez to, że zaniedbał zleconego zgłoszenia.

Wobec ustalonego wyraźnego zlecenia obojętny jest w sporze szczegół, że w sprawach gospodarczego zarządu przez powoda pozwany konwent zastrzegł sobie naczelną administrację.

Wprawdzie obowiązku zgłoszenia nie nałożono na powoda w umowie pracy, lecz szczegół ten nie wyklucza ustalenia, że przełożona pozwanego konwentu obowiązkiem taki nałożyła nań ustnie, jak to ustalono według jej zeznań.

Wobec obowiązku dokonania zgłoszeń przez powoda, obojętne były dalsze badania, kto ma dostarczyć druków do tych zgłoszeń.

Pozwany konwent zgłosił powoda dopiero w r. 1929 w poborami 247 zł na miesiąc. O ile później pozwany konwent zgłosił niższe pobory 150 zł na miesiąc, odpowiada za szkodę w rencie, jeśli powód pobierał wynagrodzenie wyższe. Zgoda pracownika na zgłoszenie poborów niższych od rzeczywistych nie zwalnia pracodawcy od odpowiedzialności za szkodę, stąd powstała, gdyż uprawnień z tego ubezpieczenia pracownik nie może ważnie zrzec się, ani ich ważnie ograniczyć. Art. 132 cyt.

Sprzeczny z ustawą jest więc pogląd zaskarżonego wyroku, że powód utracił prawo do zwrotu szkody, powstałej wskutek zgłoszenia poborów niższych, niż mu płacono, a utracił dlatego, że zgodził się, by zgłosić pobory w kwocie 150 zł, mimo, że jego umowne wynagrodzenie było wyższe.

Wyrok zaskarżony, kierując się tym poglądem, niezgodnym z ustawą, nie rozpatrzył wniosków apelacyjnych pozwanego co do sposobu obliczenia renty, jak i złożonej z tym sprawy kwoty renty, należnej powodowi za czas zgłoszenia, zatem od kwietnia 1929, jednak według wynagrodzenia, istotnie pobieranego. Przez to naruszono przepis art. 403/1 k. p. c. w sposób, mogący wpłynąć istotnie na wynik. Art. 426 k. p. c.

Umowa o przerachowanie długu dolarowego na dług złotowy, zawarta przed dniem 7 lipca 1934, jest dla stron obowiązująca.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 października 1937 C. II. 1018/37.

Uzasadnienie:

Pozwany zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego z powodu przysądzenia powodowi kwoty 800 zł z tytułu przerachowania pretensji dolarowej na złote i kwoty 19 zł 50 gr z tytułu kosztów za weksle.

Zadna z przytoczonych podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.) nie została usprawiedliwiona (art. 346 k. p. c.).

Pozwany niesłusznie zarzuca błędną wykładnię przepisu art. 8 ust. 2 rozp. Prez. Rzp. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. R. P. Nr 59 poz. 509).

Według tego przepisu rozporządzenie nie narusza przed jego wejściem w życie (7 lipca 1934) układów, dotyczących uregulowania wierzytelności, wyrażonych w walutach zagranicznych; przepis ten nie stanowi jednak przeszkody do zastosowania art. 4 do wierzytelności, ustalonych w tych układach.

Art. 4 ust. 1 tego rozporządzenia stanowi, że ważność zastrzeżenia o płatności wierzytelności zagranicznymi monetami złotymi lub według równowartości złota w zagranicznej jednostce pieniężnej ocenia się według prawa kraju, w którego walucie wyrażona jest wierzytelność; sama wierzytelność zachowuje ważność.

W umowie stron z daty Gdańsk dnia 9 stycznia 1934 r. ustalono ostatecznie dług pozwanego wobec powoda w dniu 1 stycznia 1934 r. na kwotę 2000 zł z 10% od tego dnia, a pozwany obowiązany był zapłacić 500 zł przy najbliższym dostawieniu mu towaru za pobraniem kolejowym, a pozostałe 1500 zł z odsetkami w ratach miesięcznych po 100 zł.

Sąd Apelacyjny we Lwowie zauważył, że wzmiankowany układ co do przerachowania pierwotnego długu dolarowego na walutę polską został zawarty przed wejściem w życie rozporządzenia, art. 8 ust. 2 utrzymuje takie układy w mocy i nie dopuszcza ich korektury, a drugie zdanie art. 4 ust. 1 dotyczy przypadków przeliczenia przez strony przed dniem 7 lipca 1934 r. wierzytelności w polskich pieniądzach na walutę zagraniczną albo wierzytelności w walutach zagranicznych na inne waluty zagraniczne.

Przepis art. 4 ust. 1 rozp. nie ma w obecnym przypadku zastosowania, ponieważ nie chodziło o zapłatę długu dolarowego złotymi dolarami ani wędług równowartości złota w dolarze, lecz o zapłatę w złotych, a wyjątkowy przepis tego artykułu nie dozwala na rozszerzającą wykładnię.

Umowa z 9 stycznia 1934 mogła zatem skutecznie ustalić pierwotny dług dolarowy w pewnym stosunku do waluty polskiej.

Dlatego żądanie pozwanego, ażeby jego dług zmniejszyć o 800 zł z tytułu różnicy kursu dolara, jest nieuzasadnione.

Także co do kwoty 19 zł 50 gr skarga kasacyjna jest bezzasadna. Umową z 9 stycznia 1934 objęły strony cały dług pozwanego, uwidoczniony w końcu jego po dzień 1 stycznia 1934 r., a zatem i pozycję pod datą 20 września 1933 „Trattenkonsten“ w tej właśnie wysokości.

Dlatego wywody skargi kasacyjnej co do nienależności tej kwoty nie mogą być uwzględnione wobec umowy, której ważności nie zaskarża i w której zresztą powód saldo z 1 stycznia 1934 w kwocie 2053 zł 39 gr ograniczył do 2000 zł.

Pozwany zarzuca wadliwość postępowania w razie niesłuszności jego zapatrywania prawnego.

Ale zapatrywanie jego nie jest słuszne, wskutek czego i podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c. nie została usprawiedliwiona.

W szczególności wobec poprzedzających uwag zbędne było badanie różnicy kursu dolara i sprawy przekazania weksli.

321.

Elektrownia odpowiada za uszkodzenie prądem elektrycznym przedsiębiorcy, naprawiającego gonty na dachu, nad którym przewody elektryczne założone są poniżej odległości przepisanej §§ 61 i 64 załącznika B. do rozp. Min. Robót Publicznych z 26 kwietnia 1932 Mon. Polski Nr 116.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 października 1937 C. II. 1005/37.

Uzasadnienie.

W skardze kasacyjnej, opartej na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., zarzuca pozwana Elektrownia naruszenie przepisów prawa materialnego, a to: art. 1, 2, 8, 9, 196 i 197, 202 228, 268 i 291 ustawy z 28 marca 1933 Nr 51 poz. 396 Dz. U. Rzpł. o ubezpieczeniu społecznym, art. 9 ustawy elektrycznej

z 21 marca 1922 poz. 277 Dz. U. Rzp., art. 343, 399 i 400 prawa budowlanego z 16 lutego 1928 art. 23 poz. 202 Dz. U. Rzp. § 1 rozp. Min. Robót Publicznych z 26 kwietnia 1932 Nr 116 Mon. Pol., §§ 61 i 64 załącznika B tegoż rozporządzenia, art. 134, 136, 137, 152 § 1 157 §§ 2 i 3, 158 §§ i 1 i 2, 161 § 2, 162 §§ 1 i 2, 441, 451, 456 i 466 k. z. oraz pogwałcenie przepisów art. 246, 248, 250, 251, 343, 351 i 417 k. p. c.

Zadna z tych podstaw kasacyjnych nie jest usprawiedliwiona.

I tak bezzasadnie zarzuca skarga kasacyjna z powołaniem się na przytoczone na wstępie przepisy ustawy o ubezpieczeniu społecznym brak legitymacji czynnej powoda do popierania niniejszego sporu i przedwczesność powództwa. Mylne są bowiem wywody skargi kasacyjnej, jakoby między powodem a Kudolfem W. i Szulmem R. istniał stosunek pracy (art. 441, 456, 466 k. z. art. 1 rozp. Prezy. Rzpl. z 16 marca 1928 poz. 324), nakładający na tych ostatnich obowiązek ubezpieczenia powoda na zasadzie przepisów art. 2 i 21 ustawy o ubezpieczeniu społecznym i jakoby wobec tego w myśl przepisu art. 228 tejże ustawy obojętną rzeczą było, czy powód został do ubezpieczenia zgłoszony.

Zobowiązanie się powoda jako zawodowego gontiarza do pokrycia gontami dachu z materiałów, dostarczonych przez właściciela realności, za umówionym jednostkowym wynagrodzeniem jest umową o dzieło (art. 478 i 482 k. z.), nie zaś umową o pracę, a więc ten stosunek nie mógł stworzyć obowiązku ubezpieczenia powoda według przepisów ustawy z 28 marca 1938 poz. 396. Ponieważ innych momentów, mających uzasadnić ten obowiązek, pozwana Elektrownia nie przytoczyła, zaś Sąd Apelacyjny niewadliwie i zgodnie z wynikami dowodów przeprowadzonych przez Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód w ogóle ubezpieczony nie był, przeto przepisy ustawy z 28 marca 1933 nie mają w sporze niniejszym zastosowania. Chybiony wobec tego jest tak zarzut naruszenia przepisów art. 1, 2, 8, 9, 195, 197, 202, 228, 268 i 291 cytowanej tu ustawy oraz art. 441, 451, 456 i 466 k. z. jak i zarzut pogwałcenia przepisów art. 351 k. p. c., mającego polegać na tym, że Sąd Apelacyjny nie rozważył rzekomo wszechstronnie pod względem faktycznym i prawnym powyższego zarzutu pozwanej. Obydwie strony procesowe zgodne są z tym, że co do odpowiedzialności pozwanej Elektrowni za szkodę, wynikłą dla powoda z wypadku, zaszłego w dniu 31 maja 1935 ma zastosowanie przepis art. 9 ust. z 21 marca 1922

poz. 277. Pozwana Elektrownia, chcąc się więc od tej odpowiedzialności uwolnić, musiałaby wykazać, że szkoda powstała z winy powoda lub osoby trzeciej, za której czyny pozwana nie odpowiada. Sąd Apelacyjny na podstawie wszechstronnego rozważenia okoliczności sprawy ustalił, iż pozwanej taki dowód się nie udał, a co więcej, że wina pozwanej została pozytywnie stwierdzona, a pogląd ten Sąd Najwyższy całkowicie podziela. Słuszny i trafny jest w szczególności motyw zaskarżonego wyroku, że przewody elektryczne, które były przyczyną nieszczęśliwego wypadku, zostały założone niezgodnie z przepisami §§ 61 i 64 załącznika B do rozp. Min. Rob. Publ. z 26 kwietnia 1932 i Sąd Najwyższy uzasadnienie zaskarżonego wyroku w tym względzie przyjmuje za podstawę swego rozstrzygnięcia. Dodatkowo należy tu podkreślić, że mylny jest wywód skargi kasacyjnej, jakoby dach, nad którym przebiegały przewody elektryczne, należało uznać za miejsce niedostępne w rozumieniu przepisu § 64 ust. 6 L. 2 rozp. z 26 kwietnia 1932, skoro można było dostać się nań tylko przy pomocy drabiny i że wobec tego urządzenie przewodu elektrycznego było zgodne z tym rozporządzeniem. Dach domu jest bowiem miejscem, na które potrzeba wkroczenia jest częsta, należy go więc uznać za miejsce łatwo dostępne bez względu na to, czy wejście zeń prowadzi przez dymnik czy przy pomocy drabiny.

Z tego też względu rozporządzenie z 26 kwietnia 1932, określając odstępy pionowe przewodów elektrycznych od powierzchni, nad którą te przewody prowadzą, traktuje dach na równi z powierzchnią ziemi (§ 61 ustęp ostatni), a więc w danym przypadku odległość między dachem domu a przewodem miała wynosić 26 m (§ 64 ust. 3 lit. e), skoro przewidziane w ust. 6 § 64 rozp. warunki zmniejszenia tego odstępu, nie zaistniały. Ponieważ poza sporem jest, że powód został porażony prądem w chwili, gdy podnosił się z postawy siedzącej na dachu do postawy stojącej, przy czym przewody elektryczne dotknęły mu głowy, a wypadek taki przy przepisowej odległości przewodów elektrycznych od dachu był wykluczony, przeto pozwana Elektrownia odpowiada powodowi za szkodę, poniesioną skutkiem tego wypadku.

Daremnie stara się pozwana Elektrownia przerzucić tę odpowiedzialność bądź to na powoda, bądź to na Chanę R., Rubina R., Rudolfa W. i Szulima R. i uzasadnić odpowiedzialność osób ostatnich tym, że remont dachu był dokonywany bez zezwolenia władzy budowlanej i że przed rozpoczęciem tych robót

nie zażądali wyż wymienieni zabezpieczenia miejsca pracy przez wyłączenie prądu elektrycznego stosownie do ogłoszenia pozwanej Elektrowni z 15 kwietnia 1932 Prez. 9293/32.

Fakt pierwszy nie pozostaje w żadnym przyczynowym związku z wypadkiem, gdyż wobec nieodpowiedniego przeprowadzenia przewodów elektrycznych wypadek podobny mógł nastąpić także przy wykonywaniu na dachu jakiegokolwiek pracy, niewymagającej zezwolenia władzy budowlanej. Słuszne jest więc stanowisko Sądu Apelacyjnego, że fakt ten mógł na właścicielkę domu i przedsiębiorców, wykonujących remont, sprowadzić tylko niekorzystne skutki, przepisami prawa budowlanego przewidziane, nie zaś odpowiedzialność za wypadek, którego nie wolał brak konsensu budowlanego.

Okoliczność ostatnia jest również bez znaczenia, gdyż obwieszczenie z 15 kwietnia 1932 Prez. 9293/32 nie mogła uchylić pozwana Elektrownia swej odpowiedzialności za przeprowadzenie przewodu elektrycznego sprzecznie z obowiązującymi przepisami, a pozwana nie twierdzi, aby wyłączenie prądu elektrycznego było konieczne ze względu na bezpieczeństwo osób także przy odległości 2,6 m. przewodu od dachu i by wypadek z 31 maja 1935 także w tym razie musiał nastąpić.

Obwieszczenie pozwanej z 15 kwietnia 1932 Prez. 9293/32 nie może zastąpić tablic ostrzegawczych w znaczeniu § 64 ust. 6 L. 3 załącznika B do rozp. Min. Rob. Publ. z 26 kwietnia 1932, gdyż nie było wywieszonych w pobliżu miejsca wypadku w czasie, gdy wypadek miał miejsce. Zresztą nawet wywieszenie tablic ostrzegawczych byłoby ze względu na odpowiedzialność pozwanej Elektrowni w danym przypadku obojętne, skoro nie zaistniały także przesłanki przewidziane w § 64 ust. 6 2 i 3 cytowanego wyżej rozporządzenia.

Nie zachodzi więc także naruszenie przepisów art. 9 ustawy z 21 marca 1922 poz. 277, art. 343, 399 i 400 prawa budowlanego z 16 lutego 1928 poz. 202, §§ 61 i 64 załącznika B do rozp. Min. Rob. Publ. z 26 kwietnia 1932 Nr 116 Mon. Pol. z 1932 i art. 134, 136, 137 i 153 § 1 k. z. zwłaszcza, że cytowane tu ostatnio przepisy k. z. nie mają w danym przypadku w myśl art. 156 k. z. w ogóle zastosowania. Niesłusznie też zarzuca skarga kasacyjna pogwałcenie przepisów art. 246, 248, 250, 251, i 417 k. p. c., mające polegać na tym, że Sąd Apelacyjny rzekomo nie rozważył wszechstronnie pod względem faktycznym i prawnym okoliczności sprawy w tych kwestiach i że przyjął fakt przerobienia przez po-

zwaną Elektrownię przewodów elektrycznych po wypadku za przyznanie z jej strony, iż przewody w czasie wypadku były założone wadliwie. Wszystkie zarzuty pozwanej i kwestie sporne, odnoszące się do powyższych zagadnień zostały bowiem przez Sąd Apelacyjny wyczerpująco wyjaśnione, zaś w myśl przepisów art. 249 k. p. c. był Sąd Apelacyjny władny, wysnuć pewne wnioski także z faktu wyżej przytoczonego i nie pogwałcił przez to żadnych przepisów k. p. c.

Bezzasadne są również wywody skargi kasacyjnej w kwestii wysokości przyznanego powodowi odszkodowania za cierpienia fizyczne i krzywdę moralną i tytułem utraty zarobku. Należność tego odszkodowania znajduje uzasadnienie w przepisach art. 161 § 2 i 165 § 1 k. z. O ile zaś idzie o wysokość przyznanych kwot, należy uznać zaskarżony wyrok za zgodny z przepisami art. 157 §§ 1 i 3, 159 — 161 § 2 k. z. oraz usprawiedliwiony ze względu na jakość doznanego przez powoda uszkodzenia, dotkliwość i czas trwania jego cierpienia fizycznych, stosunki zarobkowe i stanowisko społeczne powoda, oraz ze względu na wysokość krzywdy moralnej, objawiającej się w tym, że powód jako człowiek stosunkowo młody został kaleką na całe życie. Do zmniejszenia przyznanego powodowi odszkodowania na zasadzie przepisów art. 158 § 2 k. p. c. brak podstawy faktycznej i prawnej, skoro, jak już wyżej wyjaśniono, powód nie ponosi winy w swym uszkodzeniu. Bez znaczenia ze względu na wysokość należnej powodowi renty jest okoliczność, że powód jest częściowo zdolny do lekkiej pracy fizycznej i nadzorczej, skoro obowiązków swego zawodu nie może zupełnie wykonywać a możliwość uzyskania przez niego lekkiej pracy fizycznej lub nadzorczej z uwagi na podaż do pracy zdrowych ludzi jest niemal wykluczona. Dowodzi tego zresztą najlepiej fakt, że pozwana Elektrownia w ciągu całego sporu takiego zajęcia powodowi nie ofiarowała, jakkolwiek niewątpliwie zatrudnia u siebie także robotników niekwalifikowanych.

O ile chodzi o rzekome błędy rachunkowe w ustalaniu wysokości należnego powodowi odszkodowania, wytknięte w skardze kasacyjnej, może pozwana firma na zasadzie przepisów art. 369 k. p. c. zażądać w Sądzie Apelacyjnym sprostowania tychże. Dla braku więc usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na mocy przepisów art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

322.

Dłużnik nie może obniżenia sumy ugodowej dochodzić z tej przyczyny, że płacił przed zawarciem ugody nadmierne odsetki, jeżeli mu ze względu na tę okoliczność przyznano w ugodzie zwłokę w spłacie długu oraz obniżenie odsetek na przyszłość.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 października 1937 C. II. 1008/37.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c. jednakże bezzasadnie.

Skarga kasacyjna zarzuca naruszenie przepisów prawa materialnego o tyle, o ile nie uwzględniono dopuszczalności zaliczenia nadmiernych odsetek na resztę niespłaconej jeszcze wierzytelności, oraz o ile nie uznano ugody stron z 19 maja 1932, stanowiącej podstawę do wpisu hipotecznego za nieważną w tej części, która dotyczy nadmiernie pobranych odsetek, w końcu, o ile nie zezwolono na ograniczenia i zastosowanie odsetek według przepisów rozporządzenia Min. Skarbu z 20 października 1932 Dz. U. R. P. Nr 90, poz. 759 i 29 marca 1933 Dz. U. R. P. Nr 25, poz. 213.

Zarzut powyższy nie jest usprawiedliwiony.

Z niezmienionych przez Sąd Apelacyjny ustaleń Sądu I instancji, opartych na zeznaniach dowodowych pozwanego wynika, że wierzytelność pozwanego została w ugodzie ustaloną na wyrażoną w skrypcie dłużnym i zabezpieczoną hipotecznie sumą 1250 dol. z tym, że dalszą kwotę 400 dol., nieobjętą skrypciem dłużnym i zabezpieczoną na dalszym miejscu miał powód spłacić w najbliższym czasie, że pozwany uzyskał w tej ugodzie opust odsetek za czas od lutego 1932 do dnia podpisania skryptu dłużnego, że powód dotąd obydwu powyższych sum nie zapłacił ani w części, ani w całości, w końcu, że nadpłata odsetek, która miałyby być zaliczona, nie przekracza kwoty 409 dol.

W tym stanie rzeczy słuszny jest pogląd zaskarżonego wyroku, że powód nie może żądać unieważnienia części ugody, dotyczącej rzekomo nadmiernych odsetek, skoro w ten sposób został rozerwany związek wzajemnych ustępstw i świadczeń, w szczególności co do udzielenia powodowi zwłoki w zapłacie długu oraz opustu w odsetkach.

Poza tym nawet w przypadku obalenia ugody w tej części nie mógłby powód domagać się redukcji, ustalonej w ugodzie wierzytelności o sumę 5797 zł 38 gr, skoro przede wszystkim rzekoma nadwyżka odsetek,

któraby mogła podlegać zaliczeniu, nie wynosi według ustaleń więcej, jak 400 dol., i skoro ponadto nadwyżka ta mogłaby być zaliczoną w braku odmienną umowy stron przy istnieniu dwóch wierzytelności na poczet wierzytelności 400 dol., mającej gorszy stopień zabezpieczenia, nie zaś na poczet wierzytelności 11.125 zł, mającej pełne bezpieczeństwo hipoteczne (art. 214, 257 k. z. oraz art. XL § 2 przep. wpr. k. z.).

Żądanie wykreślenia odsetek, o ile przewyższają normę 6⁰/₀ oraz 5⁰/₀, zostało słusznie oddalone, gdyż odsetki te ulegają obniżeniu z mocy ustawy przy czym nie może stać na przeszkodzie interesom powoda istnienie w hipotece odsetek wyższych ponad tę normę, skoro one już z ustawy są obniżone.

Zarzut, jakoby całokształt materiału dowodowego nie mógł dać Sądowi podstawy do oparcia ustaleń na zeznaniach pozwanego, uchyla się spod rozważania Sądu Najwyższego, gdyż jest tym samym skierowany przeciw swobodnej ocenie dowodów, której kontrola w postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalna (art. 250, 426, 439 k. p. c.).

W ślad za tym nie zachodzi pogwałcenie przepisów postępowania upatrywać w pominięciu dowodów, mających przemawiać za wiarygodnością zeznań powoda i tym samym osłabić trafność ustaleń zaskarżonego wyroku, o ile je oparła na zeznaniach pozwanego, skoro sądy orzekające poddały rozważeniu całokształt wyników rozprawy i przy budowie ustaleń swoje przekonanie co do wiarygodności odnośnych dowodów należycie uzasadniły (art. 250, 351 k. p. c.).

Gdy żadna podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona, skarga kasacyjna zostaje oddalona (art. 436 k. p. c.).

323.

Właściciel ani kierowca samochodu nie są odpowiedzialni za uszkodzenia dziecka pięcioletniego, biegającego bez opieki po jezdni dla zabawy, jeżeli kierowca zastosował się do przepisów o ruchu samochodowym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 października 1937 C. II. 1014/37.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna powoda, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona. Wobec ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku pogląd Sądu Apelacyjnego że winę nieszczęśliwego wypadku, jakiego doznał po-

wód, ponosi wyłącznie matka powoda, jest zupełnie trafny i żadnego błędu nie można się w nim dopatrzeć. Zaznaczyć bowiem należy, że według § 29 rozporządzenia Min. Robót Publicznych i Min. Spraw Wewnętrznych z 26 czerwca 1924, regulującego używanie i ochronę dróg Nr 61 poz. 611 Dz. U. R. P., zabronione jest pozostawianie dzieci na jezdni dróg publicznych bez opieki. Naruszenie tego przepisu stanowi wykroczenie z art. 29 prawa o wykroczeniach. Nieletni powód był w chwili wypadku dzieckiem za ledwie pięcioletnim. Jeżeli więc z innymi dziećmi biegał po jezdni ulicy wielkiego miasta, bawiąc się w t. zw. „łapankę“, to oczywiście matka jego, bądź też osoba, której matka ta powierzyła dozór nad powodem, dopuściła się wykroczenia wyżej określonego, a tym samym stała się przyczyną nieszczęśliwego wypadku, a nie kierowca samochodu strony pozwanej, któremu według ustalonego przebiegu wypadku żadnej winy przypisać nie można.

Wywody skargi kasacyjnej, że kierowca samochodu strony pozwanej ponosi winę dlatego, ponieważ mijając w miejscu wypadku pojazd konny, jadący z przeciwnej strony, nie dawał sygnałów ostrzegawczych, ani nie zmniejszył szybkości, jechał zbyt blisko tego pojazdu i nie zwrócił uwagi na przebiegającego przez jezdnię powoda, są chybione. Jak wynika z przepisu § 43 obowiązującego w czasie wypadku rozporządzenia Min. Komunikacji z 15 stycznia 1933 o ruchu pojazdów mechanicznych na drogach publicznych Nr 9 poz. 55 Dz. U. R. P., kierowca obowiązany jest dawać dźwiękowe sygnały ostrzegawcze przed wyprzedzaniem (dążących w tym samym kierunku), tudzież na skrzyżowaniach dróg, ale nie przy mijaniu jadących, lub idących w przeciwnym kierunku, zaś przepis § 43 ust. 2 tego rozporządzenia zabrania nadużywania sygnałów dźwiękowych lub używania ich bez potrzeby.

W myśl § 41 ust. 4 powołanego rozporządzenia przy mijaniu kierowca powinien zmniejszyć szybkość tak, aby mijanie mogło odbyć się bezpiecznie dla wymijanych, a w razie grożącego niebezpieczeństwa — wstrzymać pojazd. W przypadku jednak nie zachodziła potrzeba zmniejszenia szybkości samochodu przy mijaniu, bo jezdni ulicy była dostatecznie szeroka, samochód pozwanej jechał wzdłuż prawej krawędzi drogi, zaś platforma konna jadąca w przeciwnym kierunku lewą stroną drogi. Wobec tego zaś, że powód wybiegł z poza jadącej platformy konnej wprost na samochód pozwanej, nie można kierowcy tego samochodu przypisać winy w tym, że powoda prędzej nie dostrzegł.

Zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania jest również bezpodstawny. Akta sprawy karnej przeciwko kierowcy samochodu pozwanej Stefanowi N. o występki z art. 236 § 2 k. k. XXXI Kg. 1985/34 zostały odczytane na rozprawie w Sądzie pierwszej instancji, a strona powodowa przeciwko odczytaniu tych akt nie zgłosiła zastrzeżenia przewidzianego w art. 179 k. p. c., wobec czego był Sąd Apelacyjny uprawniony zeznania świadków złożone w tej sprawie karnej przyjąć za podstawę swych ustaleń faktycznych i poddać je swej ocenie co do ich wiarygodności, bez ponownego przesłuchania tych świadków. Przeprowadzenie zaś oględzin miejsca wypadku i zasięgnięcie opinii biegłych było zbędne, wobec należytego wyjaśnienia przebiegu i przyczyny wypadku.

W braku usprawiedliwionych podstaw Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powoda oddalił.

324.

Sąd może sprostować swe orzeczenie o wysokości przyznanych stronie kosztów procesu, jeżeli oparł je przez pomyłkę na wartości przedmiotu sporu, podanej w pozwie, zamiast na wartości tego przedmiotu, przez siebie ustalonej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 października 1937 C. II. 1009/37.

Uzasadnienie:

Wniosek powódki, zawarty w odpowiedzi na skargę kasacyjną o odrzuceniu tej skargi jako niedopuszczalnej, jest nieuzasadniony.

W skardze kasacyjnej żali się pozwany na:

- a) postanowienie Sądu Okręgowego, odrzucające skargę apelacyjną i
- b) na zatwierdzenie tego ustępu sprostowanego wyroku Sądu Grodzkiego, którym nałożono na pozwanego obowiązek zapłacenia powódce kosztów sporu w kwocie 523 zł 60 gr.

W kwestii pod a) skarga kasacyjna jest dlatego dopuszczalna, gdyż przez odrzucenie skargi apelacyjnej postępowanie byłoby ukończony, a tego rodzaju postanowienia ulegają w myśl art. 424 § 2 k. p. c. zaskarżeniu skargą kasacyjną.

Co do orzeczenia o kosztach, wobec tego, że kwota tychże przewyższa 500 zł, jest taka skarga dopuszczalna w myśl art. 425 § 1 k. p. c.

Zauważa się przy tym, że niesłusznie ogranicza

powódka przepis art. 426 p. 2 k. p. c. o wymogu, by uchybienie istotnych przepisów postępowania mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, tylko do orzeczenia o zniesieniu współwłasności, gdy spór toczy się także o koszty tegoż, te zaś są także „sprawą“, której wynik nie może być obojętny stronom.

Przechodząc do rozpatrzenia skargi kasacyjnej zauważa się, co następuje.

Pozwany opiera ją na przyczynie w art. 426 p. 2 k. p. c. przewidzianej, a dopatruje się tejże w odniesieniu do odrzucenia skargi apelacyjnej w przedmiocie orzeczenia o zniesieniu współwłasności w pogwałceniu przepisu art. 393 k. p. c., twierdząc, że wyrok Sądu Grodzkiego z 1 grudnia 1936, chociaż co do tego roszczenia jest w swej treści identyczny z poprzednim wyrokiem z 20 kwietnia 1936, mimo tego jest wyrokiem samoistnym.

Jeżeli zaś Sąd Grodzki swemu orzeczeniu nadał tę formę, nie mógł pozwany zaskarżyć tego orzeczenia jako postanowienia zażaleniem, lecz stosownie do powołanego przepisu tylko skargą apelacyjną.

Na zarzut ten zauważa się, że Sąd Grodzki pod datą 1 grudnia 1936 nie sprostował swego wyroku z 20 kwietnia 1936 w formie nowego wyroku, jak to mylnie Sąd Okręgowy w zaskarżonym postanowieniu zaznacza, gdyż umieszczone w orzeczeniu Sądu Grodzkiego znamiona wyroku, w szczególności: „Wyrok, W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej“, i szczególne wymagane art. 343 k. p. c. zawierają równocześnie datę tego wyroku z 20 kwietnia 1936.

Orzeczenie z 1 grudnia 1936 zaznacza wyraźnie, że prostuje wyrok z 20 kwietnia 1936, a nie wydaje nowego wyroku pod datą 1 grudnia 1936.

Wskutek tego w sprawie zapadł tylko jeden wyrok z daty 20 kwietnia 1936 i został tylko stosownie do art. 369 k. p. c. sprostowany.

Skoro zaś nie ma dwóch odrębnych wyroków, niesłusznie wywodzi pozwany, że przysługiwały mu dwie odrębne skargi apelacyjne.

Orzeczenie o kosztach sporu I inst. zaskarża pozwany w dwóch kierunkach, a to najpierw z przyczyny pogwałcenia art. 369 k. p. c., twierdząc, że chodzi o mylne zapatrywanie Sądu I inst. a nie o oczywistą omyłkę, ponadto oznaczenie wartości przedmiotu sporu na kwotę 9.760 zł jest sprzeczne z art. 21 k. p. c., a wartość ta winna była być przyjęta w myśl art. 15 § 2 k. p. c. w kwocie 1200 zł przez powódkę w pozwie przytoczonej.

I te zarzuty nie są słuszne.

Skoro Sąd Grodzki ustalił wartość przedmiotu sporu odmiennie od podanej w pozwie, w szczegól-

ności na 9760 zł i wezwał powódkę o uzupełnienie wpisu i opłat doręczeniowych stosownie do tej wartości, czemu powódka zadość uczyniła, jasną jest rzeczą, że Sąd ten, oznaczając wysokość kosztów sporu od wartości 1200 zł, i to bez podania motywów, dla czego odstępuje od wyższej wartości, widocznie przeoczył to podwyższenie, co jest oczywistą omyłką.

O ile chodzi o oznaczenie wartości przedmiotu sporu, Sąd Najwyższy musi pominąć dotyczące wywody, gdyż od orzeczenia co do tej wartości nie ma środka odwoławczego (art. 22 § 4 k. p. c.).

Kosztów odpowiedzi na skargę kasacyjną powódce nie przyznano, gdyż pismo to prócz nieuzasadnionych wywodów o niedopuszczalności skargi kasacyjnej, nie zawiera odparcia przyczyn kasacyjnych, a więc było zbędne (art. 98 k. p. c.).

325.

Po ustaniu małżeństwa — choćby tylko rytualnego — mąż obowiązany jest wydać spadkobiercom żony to, co ona otrzymała tytułem wyprawy od swego ojca, lub tytułem podarunków ślubnych od męża lub innych osób.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 października 1937 C. II 1010/37.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy uznał powódkę Małkę K. za właścicielkę kompletnej sypialni, składającej się z szafy podwójnej, bieliźniarki, psychy z lustrem, dwóch łóżek, dwóch szafek nocnych, czterech materacy, a ponadto zasądził pozwanego pomiędzy innymi na wydanie powódce 2 firanek do okien, 2 kap zielonych na łóżka, 1 kandelabra srebrnego na 5 świec, 1 pierścionka złotego z brylantem, 1 pierścionka złotego z diamentem, 1 zegarka złotego damskiego z branzoletką, 3 noży, 3 łyżek i trzech widelców srebrnych, 9 łyżeczek srebrnych do tortów, 2 kubków na wino srebrnych, 9 małych kubków srebrnych, 3 noży małych srebrnych, 3 widelców małych srebrnych i w końcu solniczki srebrnej.

Sąd Apelacyjny we Lwowie w powyższym zakresie wyrok ten zatwierdził.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarża pozwany Majer M. z obydwóch podstaw kasacyjnych, w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Wniosek odpowiedzi kasacyjnej o odrzucenie skargi kasacyjnej z powodu braku oznaczenia wartości

przedmiotu jej zaskarżenia nie może być uwzględniony, skoro brak ten został usunięty na wezwanie Sądu Najwyższego (art. 141 k. p. c.).

Bezzasadnie zarzuca skarżący naruszenie przepisów §§ 75, 96, 127, 531 i 1247 austr. u. c.

Sąd Apelacyjny ustalił, że przy sposobności zawarcia małżeństwa rytualnego przez pozwanego z matką powódki b. p. Rachelą K. w r. 1933 ta ostatnia otrzymała od ojca swego Benziona K. tytułem wyprawy opisane wyżej urządzenie sypialni wraz ze wspomnianymi 2 firankami do okien i 2 kapami zielonymi na łóżka, że rodzina b. p. Racheli K. wręczyła jej tytułem podarunków weselnych wspomniany wyżej kandelaber srebrny na 5 świec i przedmioty nakrycia stołowego, a ponadto pozwany Majer B. wręczył jej jako prezent ślubny pierścionek z brylantem i branzoletkę złotą z zegarkiem, zaś matka jego wręczyła jej z tego samego tytułu wspomniany pierścionek z diamentem.

W następstwie tego nabyła b. p. Rachelą K. własność spornych przedmiotów na zasadzie darowizny z rzeczywistym wydaniem rzeczy darowanych (§ 943 u. c.), która to własność z mocy dekretu dziedzictwa po zmarłej obdarowanej przeszła na powódkę.

Słusznie więc uznał ją Sąd Apelacyjny za właścicielkę tych przedmiotów i zasądził pozwanego na wydanie tych spornych ruchomości, które się znajdują w jego posiadaniu (§§ 366, 369 u. c.).

W świetle tych ustaleń bezprzedmiotowym stało się zagadnienie, czy Sąd Apelacyjny trafnie uznał małżeństwo pozwanego z b. p. Rachelą K. jako rytualne i nieważne, o ile chodzi bowiem o przedmioty, które dostała od ojca tytułem wyprawy i od swej rodziny tytułem podarków ślubnych to bez względu na ważność małżeństwa nabyła własność wspomnianych ruchomości i przepis § 1247 u. c. nie może wchodzić tu w w zastosowanie, skoro rodzina jej darowizny powyższej nie odwołała.

O ile chodzi zaś o przedmioty darowane przez pozwanego, tj. o pierścionek z brylantem i branzoletkę złotą z zegarkiem, to sam pozwany stoi na stanowisku, że małżeństwo to było ważne, skutkiem czego odpada przesłanka do traktowania stosunku jego do b. p. Racheli K. jako stosunku jedynie narzeczeństwa, które nie doprowadziło do małżeństwa. Zresztą pozwany w instancjach merytorycznych nie bronił się wcale zarzutem, jakoby darowiznę powyższą stosownie do § 1247 zdanie ostatnie u. c. odwołał.

W końcu co do pierścionka z diamentem, darowanego przez matkę pozwanego, słusznie przyjął Sąd Apelacyjny brak legitymacji pozwanego do odwoła-

nia tej darowizny i roszczenia tej własności dla niego.

W tym stanie sprawy zbędne było bliższe badanie, czy przy zawarciu wspomnianego małżeństwa dopełniono wszystkich wymaganych ustawą formalności, tj. czy małżeństwo to było nie tylko rytualne, lecz także ustawowe. Brak więc zbadania powyższych okoliczności nie może uzasadnić zarzutu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Wobec nieusprawiedliwienia zatem podstaw kasacyjnych należało skargę na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalić.

326.

Kierownik kopalni nie jest wobec przedsiębiorstwa odpowiedzialny za zaniechanie zgłoszenia wypadku pracownika, jeżeli w przedsiębiorstwie istniał zwyczaj nie zgłaszania wypadków, które nie pociągnęły za sobą przynajmniej czterotygodniowej choroby.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 października 1937 C. II. 1123/37.

Uzasadnienie.

Nie zachodzą zarzucone przez powódkę obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Ustalenia co do praktyki zgłaszania wypadku, jeśli wywołał co najmniej czterotygodniową chorobę pracownika, są zgodne z wynikiem tych dowodów, w których je oparto. Powódka nie ofiarowała innych dowodów co do tej praktyki, zatem nie naruszono przepisów postępowania, jeśli nie prowadzono innych dowodów.

Ustalony brak urzędowych zarządzeń państwowych władz górniczych nie wyklucza możliwości ustnych zaleceń, czy instrukcji delegata urzędu górniczego. Nie zachodzi więc i w tym względzie zarzucona sprzeczność z aktami i zbędny był dowód ze świadka Adama M. (art. 426/2 k. p. c.).

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Przedsiębiorca ma obowiązek donieść władzy administracyjnej do pięciu dni o każdym wypadku, powodującym co najmniej trzydniową niezdolność do pracy (Art. 29 ust. z 28 grudnia 1887 Dzun. Nr 1/82). Nie ulega wątpliwości, że pozwany, odpowiedzialny kierownik kopalni powódki, przepis ten znał, a zresztą niezajomość tego przepisu nie zwalniałaby go od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną pracodawcy.

Skoro jednak ustalono, że u powódki wyrobiła się znana jej praktyka niezgłaszania wypadku, jeśli wy-

wołał chorobę, nie dłuższą nad cztery tygodnie, oraz, że w danym razie nie chodziło o chorobę dłuższą, pozwanemu wiadomą, przeto słusznie przyjął wyrok zaskarżony, że pozwany nie naruszył umownych obowiązków kierownika kopalni przez to, że o wypadku nie doniósł.

Ustalono, że wypadek Jana B. zaszedł 19 czerwca 1929, że tenże zgłosił się do pracy 9 lipca 1929 i pracował po dzień 27 stycznia 1931, kiedy w związku z wypadkiem ponownie zachorował, zaś pozwany jeszcze 9 września 1929 przestał pracować u powódki.

Ustalenia te wykazują, że przez cały czas swej pracy u powódki pozwany nie miał podstaw do przyjęcia, że wypadek Jana B. wywołał co najmniej czterotygodniową chorobę, że zatem zachodzi potrzeba doniesienia wypadku.

Skoro pozwany w stosunku umownym żadnej winy nie ponosi, chybione są wywody kasacji o jego współwinie.

327.

Skarga kasacyjna na odmowę prawa ubogich, o które strona stara się celem uzyskania zwolnienia od opłat za wydanie klauzuli wykonalności, nie jest dopuszczalna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 listopada 1937 C. II. 1285/37.

Na podstawie ugody sądowej z 29 października 1934 C. 1063/34 Maria Sz., powołując się na to, że zamierza przeciwko Marii Cz. wszcząć egzekucję o zniesienie współwłasności realności Lwh. 766 ks. gr. gm. kat. Kreczkowa, wniosła o udzielenie jej prawa ubogich. Sąd Grodzki w Rzeszowie odmówił jej tego prawa a Sąd Okręgowy postanowienie to zatwierdził, skargę zaś kasacyjną na odmowę prawa ubogich odrzucił jako w postępowaniu egzekucyjnym niedopuszczalną.

Odrzucenie to Maria Sz. zaskarża znów skargą kasacyjną, wychodząc z założenia, jakoby przepisy części II k. p. c. nie miały w danym przypadku zastosowania, gdyż egzekucja nie została jeszcze wszczęta.

Poglądu tego podzielać nie można. Uzyskanie przez Marię Sz. prawa ubogich, nie jest samo dla siebie celem, lecz ma na oku zwolnienie jej od opłat za wydanie klauzuli wykonalności a w dalszym ciągu od opłat związanych z postępowaniem egzekucyjnym. Chodzi zatem o czynności przedwstępne dla otrzymania klauzuli wykonalności. Nadanie klauzuli

wykonalności jest unormowane w części II k. p. c. Wszelkie więc czynności stron niemniej środki odwoławcze, unormowane w części II k. p. c., mają i do czynności wstępnych, łączących się z nadaniem klauzuli wykonalności, zastosowanie. Wniesiona skarga kasacyjna ulega więc na zasadzie art. 513 § 2 k. p. c. jako niedopuszczalna odrzuceniu.

328.

Matka nie może żądać alimentów na utrzymanie swego dziecka ślubnego od męża, jeżeli nie ma dostatecznych podstaw do zamieszkiwania po za mieszkaniem męża.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 listopada 1937 C. II. 1281/37.

Uzasadnienie.

Jakkolwiek trafny jest wywód rekursu, że troska o utrzymanie dziecka ślubnego spoczywa przede wszystkim na ojcu, to jednak obowiązek ten polega w pierwszym rzędzie na daniu dziecku utrzymania przez ojca we własnym gospodarstwie ojca, dopóki ojciec chce i jak w danym przypadku, może dać utrzymanie żonie i dziecku we własnym domu, nie można na niego na zasadzie § 141 k. c. z r. 1811 nakładać obowiązku dania dziecku utrzymania poza własnym domem. Sąd Okręgowy ustalił, że matka dziecka nie ma dostatecznych podstaw prawnych do zamieszkiwania poza mieszkaniem jej męża. Dlatego oddalenie jej z roszczeniami alimentarnymi dla dziecka nie może być uznane za połączone z naruszeniem przepisów prawa.

329.

Nie rozpatrzenie przez Sąd drugiej instancji wywodów apelacji, skierowanych przeciwko ustaleniom faktycznym, zawartym w wyroku Sądu pierwszej instancji, stanowi istotną wadę postępowania, powodującą uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. II. 1011/37.

Uzasadnienie:

Zachodzi zarzucona przez stronę pozwaną podstawa kasacyjna z art. 426/2 k. p. c.

W sporze tym istotne jest pytanie, czy dyrektor

pozwanego Towarzystwa nauczycielskiego Jan S., zawarł z powodami ustną umowę pracy na rok szkolny 1932/33.

Ocena prawna sporu zależy więc od ustalenia faktycznego, czy strony złożyły zgodne oświadczenia woli, z czego powstał stosunek obligatoryjny, na którym oparto rozszczenie pozwu.

W wyroku pierwszej instancji ustalono, że dyr. Jan S. zaangażował powodów bezwarunkowo, a ustalenie to oparto także na zeznaniach świadka dyr. Jana S.

Pozwany zarzucił w apelacji, że zeznania tego świadka nie dają podstawy do takiego ustalenia, gdyż świadek ten zeznał, że na rok 1932/33 powodów definitywnie nie angażował, lecz uzależniał zaangażowanie od tego, czy Zakład utrzyma się i czy sam będzie nadal kierownikiem.

Z tych przyczyn pozwany wniósł między innymi ponowienie dowodu ze świadka Jana S. w przewodzie apelacyjnym.

Tych zarzutów skargi apelacyjnej, zaskarżających faktyczne ustalenia pierwszej instancji, wyrok zaskarżony nie rozpatrzył, za czym nie rozpoznano wniosków apelacji w istotnym punkcie sprawy, a takie naruszenie przepisu art. 408/1 k. p. c. mogło wpłynąć stanowczo na wynik sporu. Art. 426/2 k. p. c.

Dalsze podstawy kasacyjne są tym samym bez znaczenia.

Podnieść jednak należy, że kasacja powołuje się błędnie na przepis § 1016 u. c., odnoszący się do przekroczenia granic pełnomocnictwa istniejącego, skoro dyrektorowi Janowi S. z końcem czerwca 1932 odjęto prawo kontraktowania nauczycieli na rok następny, a poprzednio takie prawo miał, zatem pełnomocnictwo zgasło i rzeczą pozwanego było wykazać, że powodowie wiedzieli o tym zgaśnięciu. § 1026 u. c.

Obawa deficytu w razie dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa nie jest ważną przyczyną bezwłocznego rozwiązania stosunku pracy w myśl § 1162 u. c.

Przyczyna taka, gdyby ją przyjęto, przerzucałaby stratę materialną, grożącą pracodawcy, na pracownika, jako stratę rzeczywistą, pozbawiając go zarobku i ustawowego prawa wypowiedzenia.

Skarga kasacyjna powołuje się przeto błędnie na przepis § 1162 u. c.

Ustalono, że pierwotnie pozwany miał zamiar prowadzić szkołę choćby bez prawa publiczności, brak więc podstaw do przyjęcia, by odebranie tego prawa miało cechy zdarzenia siły wyższej.

330.

Pracownik, który sam rozwiązał umowę o pracę, nie ma prawa do należności za trzymiesięczny okres wypowiedzenia lub za niewykorzystany urlop.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 listopada 1937 C. II. 1183/37.

Uzasadnienie.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód, podmajstry murarski, twierdzi, że jako pracownik umysłowy zajęty był u pozwanego, że pozwany rozwiązał umowę pracy bez wypowiedzenia, a powód dochodzi należności za trzymiesięczny okres wypowiedzenia i za urlop 1936 r.

Ustalono, że dnia 19 sierpnia 1936 powód sam rozwiązał umowę pracy, ustalenia tego powód apelacją nie zaskarżył, zatem wyrok zaskarżony nie miał podstaw badania trafności tej przesłanki faktycznej sporu. Art. 408/1 k. p. c.

Skoro więc powód dochodzi należności, przewidzianych w razie bezprawnego rozwiązania umowy przez pracodawcę (art. 39 rozp. prac. um.), a pracodawca umowy nie rozwiązał, oddalono powództwo zgodnie z ustawą. Z tejże przyczyny nie należy się powodowi urlop. Art. 3 ustawy z 16 maja 1922 Dz. U. R. P. poz. 735/33.

Zbędne były zatem dalsze badania, czy powód był pracownikiem umysłowym, oraz czy pozwany zawarł z nim umowę pracy w imieniu własnym. Art. 426/2 k. p. c.

331.

Kolej lokalna nie ma obowiązku odgrodzić część gościńca, zajętej pod tor kolejowy od dalszej części gościńca, przeznaczonej do ruchu pojazdów konnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 listopada 1937 C. II. 1070/37.

Zaskarżony wyrok zmienia i przywraca do mocy prawnej wyrok Sądu I instancji, oddalający powództwo w całości, a zarazem zasądza na rzecz strony pozwanej koszty postępowania apelacyjnego i kasacyjnego od powódki Tańki F. w łącznej sumie 243 zł, zaś od powódki Zofii T. w łącznej sumie 129 zł. 60 gr.

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna strony pozwanej, oparta wyłącznie na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez

błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 L. 1 k. p. c.), jest w zupełności usprawiedliwiona.

Nie można bowiem zgodzić się z poglądem Sądu Apelacyjnego, wyrażonym w zaskarżonym wyroku, że pozwane Przedsiębiorstwo powinno było w celu uwolnienia się od odpowiedzialności według przepisów ustawy z 5 marca 1869 Nr 27 Dz. u. p., za szkody, wynikłe z wypadków tego rodzaju, jak niniejszy, odgrodzić część gościńca, zajętą pod tor kolejowy, od dalszej części, przeznaczonej dla ruchu pojazdów konnych, gdyż takie odgrodzenie zapobiegłoby podobnym wypadkom.

Słusznie bowiem podnosi strona pozwana, że kolej Lwów — Janów — Jaworów, której tor na pewnych przestrzeniach biegnie po jezdni gościńca, wzdłuż jego krawędzi, jest koleją lokalną, istniejącą od kilkudziesięciu lat i w myśl ustawy z 31 grudnia 1894 Nr 2 Dz. u. p. z r. 1895 była zwolniona od zastosowania urządzeń ochronnych przepisanych dla ruchu kolei głównych.

W interesie istnienia tego rodzaju środków komunikacyjnych, posiadających doniosłe znaczenie gospodarcze, nie można od nich żądać stosowania urządzeń ochronnych przepisanych dla kolei o wielkim ruchu.

Wszakże tramwaje elektryczne, krążące po ulicach miast, są również kolejami w znaczeniu przepisu § 1 ustawy z 5 marca 1869 Nr 27 Dz. u. p. i w myśl § 6 rozp. Min. Komunikacji z 6 czerwca 1929 o ruchu tramwajów elektrycznych w miastach Nr 52 poz. 424 Dz. Ust. mogą na ulicach ciasnych lub o znacznym ruchu rozwijać szybkość nie przekraczającą 30 km na godzinę, a na innych ulicach nawet 40 km na godzinę, a mimo to tory tramwajowe nie są od dalszej części ulicy oddzielone żadnymi odgrodzeniami.

Ludność musi się liczyć z rozwojem środków komunikacyjnych i ze swej strony dokładać staranności i uwagi w wyższym stopniu.

W myśl § 1397 ust. cyw. bowiem istnieje domniemanie, że każdy posiadający rozum jest zdolny do takiej pilności i uwagi, jakich można dołożyć przy zwykłych zdolnościach — kto zaś przy czynnościach, wywołujących ukrócenie praw drugiego, zaniedba takiej pilności lub uwagi, staje się winnym nieuwagi.

Dlatego Sąd I instancji uznał słusznie, że jadący wozem Mikołaj M., Kuźma T. i powódki ponoszą winę wypadku dlatego, ponieważ jechali zbyt blisko toru kolejowego, nie oglądali się wstecz i nie zwracali uwagi na to, czy pociąg z tyłu poza nimi się nie zbliża.

Powózający końmi Mikołaj M. nie może natomiast

zasłaniać się tym, że z powodu ciemności nocnych nie orientował się należycie, czy jedzie wozem w dostatecznej odległości od toru kolejowego, gdyż widocznie nie zastosował się do przepisu § 23 rozp. Min. Robót Publ. z 26 czerwca 1924, regulującego używanie i ochronę dróg Nr 61 poz. 611 Dz. Ust. R. P., według którego każdy pojazd, znajdujący się nocą na drodze publicznej, winien być z nastaniem ciemności oświetlony przynajmniej jednym światłem białym, widocznym z daleka, bo gdyby był takie światło na przodzie wozu umieścił, byłby musiał widzieć szyny kolejowe, biegnące brzegiem szosy.

To nieprawidłowe zachowanie się Mikołaja M. przedstawia się w stosunku do powódek jako nieuchronny czyn osoby trzeciej, za której winę kolej nie odpowiada, a tym samym pozwane przedsiębiorstwo wolne jest w myśl § 2 ust. z 5 marca 1869 Nr 27 Dz. U. P. od odpowiedzialności za wypadek, jakiego powódki doznały.

Oddalenie powództwa przez Sąd Okręgowy było zatem w zupełności uzasadnione i dlatego Sąd Najwyższy uwzględnił na zasadzie art. 439 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanego przedsiębiorstwa i zmieniając zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego, przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu I instancji.

332.

Przepisy art. 111 kod. zob. nie mają zastosowania do spraw wynikających z czynności handlowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 listopada 1937 C. II. 1271/37.

Uzasadnienie:

Wywiedzione w skardze kasacyjnej przez powodów podstawy zaskarżenia wyroku Sądu odwoławczego z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c. nie są usprawiedliwione.

Ze stanowiska podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. zarzucają powodowie pogwałcenie przepisów art. 243 i 265 k. p. c. oraz art. 111 k. z. i upatrują ją w tym, że Sądy niższych instancji przeciwko osnowie poświadczeń, wystawionych przez pozwaną firmę Benjamin K. i Syn z 10 i 11 kwietnia 1935 przyjęły na podstawie dowodu ze świadków, iż kwota 600 zł złożona przez powodów w pomienionej firmie stanowiła nie kaucję, lecz opust z ceny kupna, oraz nie ponowiły dowodu ze świadka Wilhelma F. na okoliczność, że termin dostawy koniczyny nie

został ściśle określony i że dostarczona przez powodów pozwanym koniczyna odpowiadała zamówieniu.

Zarzut pierwszy jest chybiony, ponieważ przepisy art. 265 k. p. c. i art. 111 k. z. nie mają zastosowania w niniejszym sporze, wynikłym z czynności handlowej stron (art. 498, 499, 502 i 528 § 1 k. h.).

Niemniej bezpodstawny jest zarzut drugi, gdyż powodowie żądali ponownego przesłuchania świadka Wilhelma F. na fakt, że pozwani wykupując w dniu 11 kwietnia 1935 towar na kolei, wiedzieli, iż kwotę 600 zł złożyli powodowie jako kaucję, a ta okoliczność na podstawie dowodu z telegramów i przesłuchania stron została dostatecznie wyjaśniona i żadnego dowodu nie wymagała.

Na okoliczności, dotyczące terminu dostawy koniczyny i jej jakości powodowie nie ofiarowali dowodu z ponownego przesłuchania świadka Wilhelma F., a więc nie mogą się żalić, że na te okoliczności świadka tego nie przesłuchano.

Zresztą i te ostatnie okoliczności, jak się okaże z niżej zamieszczonej prawnej oceny sprawy, nie mają dla wyniku sprawy żadnego znaczenia, a więc przesłuchanie świadka Wilhelma F. było zbędne i pominięcie tego dowodu jest uzasadnione w przepisach art. 231 § 2 k. p. c.

Prawna ocena sprawy nie wykazuje również żadnego błędu.

Ustalenie Sądów niższych instancyj, że powodowie zgodzili się ostatecznie na udzielenie pozwanym opustu z ceny kupna za koniczynę w kwocie 600 zł i że telegramem z 10 kwietnia 1935, stanowiącym odpowiedź na telegram pozwanych z tej samej daty, zawierający żądanie takiego opustu, zawiadomili pozwanych, że na ten cel kwotę 600 z. u pierw pozwanej firmy złożyli, jest niewadliwe i zgodne z wynikami tych dowodów, na których Sądy niższych instancyj je oparły.

Między stronami przyszła więc do skutku ważna ugoda, mocą której powodowie udzielili pozwanym opust z ceny kupna, a ci ostatni zrzekli się swych wzajemnych roszczeń do pozwanych z tytułu spóźnionej rzekomo dostawy towaru i gorszej jakości tegoż, ugoda ta strony wiąże i powodowie nie mogą żądać zwrotu kwoty 600 zł (art. 621 k. z.).

Ponieważ powodowie w toku sporu przed sądami niższych instancyj nie twierdzili, aby ugodę powyższą zawarli z powodu błędu (art. 622 k. z.), przeto odpada potrzeba dochodzenia z tym sporze, czy twierdzenia pozwanych co do spóźnionej dostawy towaru i złej tegoż jakości były słuszne, gdyż zawarta

w dobrej wierze uгода nie może być obalona (art. 623 k. z.).

Ponieważ w danym przypadku nie chodziło o zawarcie umowy darowizny (art. 354 k. z.), przeto sporządzenie zawartej przez strony umowy nie wymagało formy aktu notarialnego (art. 358 k. z.), a zatem bezzasadny jest także zarzut nieważności umowy przez strony zawartej, oparty na tej podstawie.

Wywody skargi kasacyjnej, kwestionujące trafność oceny dowodowej Sądów ustalających, że pozwani otrzymali telegram powodów z 10 kwietnia 1935 przed podjęciem towaru z kolei, zaś telegram pierw pozwanej po tym fakcie, pomija Sąd Najwyższy jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne (art. 438 k. p. c.).

Brak odpowiedzi pozwanych na ten ostatni telegram jest bez znaczenia, skoro umowa w sprawie opustu przysłała już przed tym telegramem do skutku (art. 30, 63, 68 k. z.).

Na mocy przepisu art. 436 k. p. c. została skarga kasacyjna oddalona.

333.

Przez odmowę alimentów mężatce, która żyje w konkubinacie z innym mężczyzną, Sąd nie narusza przepisów dekretu nadwornego z 4 maja 1841 Z. u. s. Nr. 531.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 listopada 1938 C. II. 1949/37.

Uzasadnienie:

Skardze kasacyjnej powódki, opartej na obu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Podstawy zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c., dopatruje się skarga kasacyjna w tym, że Sąd Apelacyjny mimo poglądu prawnego Sądu Najwyższego w wyroku z 8 stycznia 1937 sygn. C. II 2033/36 nie przeprowadził żadnych dowodów, lecz ograniczył się do przyjęcia do wiadomości oświadczeń pełnomocników stron, chociaż pełnomocnik powódki przytoczył, iż powódka z powodu choroby nie może pracować i zawniósł dowód przeprowadzenia dowodu z biegłego na tę okoliczność.

Zarzuty te są bezpodstawne i sprzeczne z aktami.

Przed wszystkim stwierdzić należy, że ani w skardze apelacyjnej, ani w protokole rozprawy apelacyjnej nie ma wniosku powódki o przeprowadzenie dowodu z biegłego, lecz w protokole rozprawy apelacyjnej z 2 kwietnia 1937 jest tylko wniosek o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron.

Ponieważ pełnomocnicy stron na rozprawie apelacyjnej przytoczyli okoliczności faktyczne, odnoszące się do stosunków majątkowych i osobistych powódki i jeden nie zaprzeczył faktów podanych przez drugiego, przeto Sąd Apelacyjny — uwzględniając wyniki całej rozprawy mógł w myśl art. 246 § 2 k. p. c. uznać te fakty za przyznane a wobec tego mógł następnie oprzeć ustalenia faktyczne na tych bezspornych okolicznościach bez przeprowadzenia dowodu, przy czym uwzględnił też i tę okoliczność, że powódka cierpi na artretyzm. (art. 246, 248, 249 k. p. c.).

Brak zatem przyczyn do usprawiedliwienia podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c.

Nie zachodzi też podstawa zaskarżenia ze stanowiska L. 1 art. 426 k. p. c.

Skarga kasacyjna nie przytacza, jakie przepisy prawa materialnego zostały naruszone, i można się tylko domysleć, że chodzi o dekret Nadworny z 4 maja 1841 Nr 531 Zb. u. s.

Wywody skargi kasacyjnej, że stanowisko Sądu Apelacyjnego, o ile odmawia przyznania powódce alimentów jest niesłuszne, gdyż powódka prowadzi gospodarstwo Jana G. tylko dlatego, że nie miała innego wyjścia, gdy została przez pozwanego pobita i wypędzona z domu, lecz odjedzie od G., skoro otrzyma od pozwanego odpowiednie alimenty, powódka nie ma majątku, jest chora na artretyzm, nie są uzasadnione.

W sporze o rozdział od stołu i łoża stwierdzono obopólną winę stron i powódki i powodu cudzołóstwa i nieodpowiedniego prowadzenia się, pozwanego z powodu maltretowania powódki, głównie z przyczyny jej — nie odpowiedniego prowadzenia się.

Ponieważ wina powódki przedstawia się poważniej wobec ustalonego cudzołóstwa, zwłaszcza że powódka i obecnie pozostaje w konkubinacie z G. i otrzymuje od niego utrzymanie, brak warunków do zastosowania przepisów dekretu nadwornego z 4 maja 1841 Nr. 531 Zb. u. s.

Okoliczność, że powódka odejdzie od G., gdy otrzyma od pozwanego odpowiednie utrzymanie oraz, że nie można przewidzieć czy G. nie zechce się pozbyć powódki w niczym stanu rzeczy nie zmienia, powódce bowiem w drodze tymczasowego zarządzenia Sądu pierwszej instancji z 18 kwietnia 1935 sygn. I. C 12 35, które zatwierdzono postanowieniem Sądu Apelacyjnego z 17 lipca 1935 sygn. II Cz 662 35, przyznano alimenty po 40 zł miesięcznie, a powódka mimo to kontynuuje konkubinacie z G. do obecnej chwili i ten stan jest miarodajny dla oceny sprawy.

Z braku za tym usprawiedliwionych podstaw ka-

sacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

334.

Powództwo o roszczenie, oparte na zaniedbanii organów kolei państwowych, może być wytoczone przed sąd, w którego okręgu zaniedbanie nastąpiło.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 listopada 1937 C. II. 1212/37.

Uzasadnienie.

Skarżąca oparła powództwo o zapłatę zadośćuczynienia za krzywdę moralną i o rentę miesięczną z powodu śmierci swego syna śp. Jana K. na twierdzeniu, że zginął on wskutek eksplozji gazów po spirytusie w beczkach, pozostawionych bez dozoru przez zawiadostwo stacji kolejowej w Tłuszczu i skierowała powództwo do Sądu Okręgowego w Stanisławowie uzasadniając tę właściwość przepisem art. 36 k. p. c.

Na zarzut miejscowej niewłaściwości Sądu, podniesiony przez pozwanego, Sąd Okręgowy zarzut ten uwzględnił i pozew odrzucił, wychodząc z założenia:

a) że zasadę pozwu stanowi roszczenie majątkowe, dotyczące przedsiębiorstwa przemysłowego, jakim są koleje państwowe, w myśl zatem art. 34 § 3 k. p. c. w związku z art. 30 k. p. c. wyłącznie właściwym jest Sąd Okręgowy w siedzibie Prokuraturii Generalnej lub jej oddziału, wykluczone zaś jest stosowanie art. 36 k. p. c.,

b) że ten ostatni przepis dotyczy roszczeń z czynu niedozwolonego a zatem z działania aktywnego, nie zaś zaniedbania tp. winy nieumyślnej, na której oparta jest zasada tego pozwu.

Sąd Apelacyjny na skutek zażalenia powódki postanowienie powyższe zatwierdził.

Postanowienie to Sądu Apelacyjnego zaskarża powódka, zarzucając pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, w szczególności art. 30 § 2 i 32 w związku z art. 36 k. p. c.

Wywodom skarżącej nie można odmówić słuszności.

Przepis art. 30 k. p. c. dotyczy ogólnej właściwości sądów w sprawach wytoczonych przeciw Skarbowi Państwa i przedsiębiorstwom państwowym, które zastępuje Prokuratoria Generalna, mieści się bowiem w oddziale I zatytułowanym „Właściwość ogólna“ rozdziału II, obejmującego właściwość miejscową. Nie

należy on zatem do przepisów o właściwości wyłącznej, które zawarte są jedynie w oddziale 3 wspomnianego rozdziału II.

Przepisy o właściwości przemiennej oddziału 2 wspomnianego rozdziału II dopuszczają wymienione tamże sądy obok sądów ogólnej właściwości, a więc przepis art. 36 k. p. c. dopuszcza dla roszczeń z czynu niedozwolonego właściwość Sądu, w którego okręgu czyn został spełniony, także odnośnie Skarbu Państwa i przedsiębiorstw państwowych, które zastępuje Prokuratoria Generalna, a to obok ogólnej właściwości art. 30 k. p. c.

Przepis art. 36 k. p. c. nie zawiera żadnego ograniczenia na korzyść Skarbu Państwa i wspomnianych przedsiębiorstw, dotyczy zatem czynów niedozwolonych, spełnionych przez organa P. K. P.

Wyjątkowy przepis art. 34 § 3 k. p. c. nie może mieć zastosowania do właściwości sądu odnośnie powództwa o roszczenie z czynu niedozwolonego, skoro w tym ostatnim przypadku właściwość unormowana jest odrębnym przepisem art. 36 k. p. c. Wspomniany zatem przepis art. 34 § 3 k. p. c. dotyczy jedynie takich roszczeń majątkowych, co do których zachodzą wprawdzie przesłanki, wymienione w §§ 1 i 2 tegoż art., ale tylko o tyle, o ile roszczenie to opiera się na innych podstawach, a nie na czynie niedozwolonym.

Mylnie też przyjmuje Sąd Apelacyjny, że czyn niedozwolony nie może polegać na winie nieumyślnej.

Pojęcie czynu „niedozwolonego“ jest pojęciem prawa materialnego, należy więc sięgnąć do przepisów kodeksu zobowiązań celem stwierdzenia istoty i zakresu tego pojęcia. W tym względzie miarodajne są przepisy rozdziału IV działu II tytułu II kod. zob. W szczególności rozdział IV zatytułowany „Czyni niedozwolone“ w art. 135 nakłada obowiązek wynagrodzenia szkody na tego, kto rozmyślnie lub przez niedbalstwo wyrządził drugiemu szkodę, a więc obie kategorie winy traktuje jako czyny niedozwolone.

Skoro zatem powódka dochodzi obecnie szkody wynikłej z niedbalstwa organów kolejowych, to opiera swe roszczenie na czynie niedozwolonym w rozumieniu tak wspomnianych przepisów k. z., jakoteż przepisu art. 36 k. p. c.

Należało zatem uznać właściwość Sądu Okręgowego w Stanisławowie a tym samym zarzut niewłaściwości odrzucić.

Ponieważ strona dopiero przegrywająca sprawę ma obowiązek zwrócić przeciwnikowi koszty procesu (art. 101 k. p. c.) a co do istoty sprawy nie nastąpiło je-

szcze rozstrzygnięcie, należało zastrzec orzeczenie o kosztach niniejszego postępowania do powyższego rozstrzygnięcia (art. 109 § 2 k. p. c.).

335.

Sąd może pominąć dowód wysłuchania stron, jeżeli sporną umowę uznaje za udowodnioną zeznaniami świadka.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 listopada 1937 C. II. 1259/37.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo o uznanie powódki za właścicielkę realności obj. whl. 77 i 469 ks. gr. Łostówka i o wpis na jej rzecz prawa własności tych realności w miejsce pozwanej ustalając, że na wiosnę 1932 pozwana ustną umową darowizny odstąpiła własność tych realności powódce i oddała jej realności te w posiadanie, które powódka dotąd wykonuje.

Sąd Apelacyjny ze skargi apelacyjnej strony pozwanej wyrok ten zatwierdził.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z obydwóch podstaw kasacyjnych art. 426 k. p. c., wywodom jej jednak nie można przyznać słuszności.

Sąd Apelacyjny nie pogwałcił przepisu art. 339 k. p. c., odrzucając podniesiony w skardze apelacyjnej zarzut niedokładności rozprawy z powodu pominięcia dowodu z przesłuchania strony.

Sąd ten bowiem słusznie uznał dowód ten w przypadku za zbyt cenny, wobec wyniku dowodu ze świadków, w następstwie czego dowód ten jako posiłkowy zgodnie z przepisem art. 323 k. p. c. został pominięty.

Sprzecznie z treścią zaskarżonego wyroku wywodzi skarżąca, że właśnie w przypadku zachodziła potrzeba tego dowodu, gdyż świadkowie, na których się oparł Sąd Apelacyjny, zeznawali tylko o tym, co pozwana mówiła do męża lub do osób trzecich, odnośnie przedmiotu sporu, nie ma zaś żadnego ustalenia faktycznego w tym kierunku, jaka czynność prawna zdziałana została między samymi stronami procesowymi.

Według uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, przyjętego bez zmiany przez Sąd Apelacyjny, Sąd oparł swe przekonanie nie tylko na tych zeznaniach, które stwierdzają treść oświadczeń stron, złożonych wobec osób trzecich, ale ponadto na zeznaniach bezpośredniego świadka umowy stron Józefa F. i na podstawie zeznań tych ustalił, że pozwana świadko-

wi i obecnej wtedy powódce oświadczyła, iż tak jak świadek grunt sporny przeznaczył dla powódki, tak i ona, tj. pozwana, grunt ten na „wieczyste“ im oddaje i że następnie pozwana powódce w posiadanie go oddała.

Wobec takiego wyniku dowodów ze świadków Sąd Apelacyjny, który zeznaniom tym dał wiarę, nie miał podstawy do dopuszczenia dowodu z przesłuchania stron, skoro sporne fakty, istotne dla rozstrzygnięcia, w zupełności wyjaśnione zostały, dowód zaś ten ma charakter posiłkowy (art. 323 § 1 k. p. c.).

Wywody skarżącej, że gdyby rzeczywiście nosiła się z zamiarami oddania gruntu tego na własność powódce, to niewątpliwie byłaby zastrzegła dla siebie dożywocie, zaś dla reszty swych dzieci odpowiednie spłaty, co w przypadku miejsca nie miało, wkraczając w ocenę faktyczną Sądu Apelacyjnego, która nie może być przedmiotem krytyki w postępowaniu kasacyjnym (art. 426, 439 k. p. c.) i dlatego ulegają pominięciu.

Nie zachodzi też pogwałcenie przepisu art. 404 k. p. c., które ma polegać na odrzuceniu dowodu ze świadków w skardze apelacyjnej powołanych.

Sąd Apelacyjny trafnie uzasadnił swe stanowisko, że brak w przypadku przesłanek z tegoż przepisu do uwzględnienia tych nowych dowodów, odsyła się zatem skarżącą do odnośnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Bezzasadnie zarzuca skarżąca naruszenie przepisów §§ 861, 938, 943 u. c., które ma polegać na uznaniu przez Sąd Apelacyjny, że oświadczenia, niemniej opowiadania pozwanej wobec męża powódki i innych osób, a więc osób trzecich, stanowią ważną czynność prawną, tj. umowę darowizny. Ponadto, zdaniem skarżącej, brak ustalenia, czy powódka przyjęła darowiznę. W tym względzie wystarczy wskazać na wyż przytoczone ustalenie Sądu Apelacyjnego, że pozwana wobec samej powódki oświadczyła, iż oddaje jej sporny grunt „na wieczyste“ i że następnie pozwana oddała jej ten grunt w posiadanie, która to ostatnia okoliczność świadczy już sama przez się, że powódka darowiznę przyjęła (§ 863 u. c.).

W świetle powyższego ustalenia chybiony jest również dalszy wywód skarżącej, że oświadczenia pozwanej złożone wobec męża powódki uzasadnić by mogły roszczenie tegoż męża ewentualnie też samej powódki jedynie na zasadzie umowy na korzyść osoby trzeciej, tj. po myśli § 881 u. c.

W tym stanie sprawy dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych należało skargę oddalić (art. 436 k. p. c.).

336.

Ustalenie wyrokiem komornego podstawowego w stosunku do lokatora poprzedniego nie stanowi powagi rzeczy osądzonej w stosunku do lokatora następnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 listopada 1937 C. II. 1282/37.

Sąd Najwyższy w sprawie Heleny R. przeciwko Sydonii Sch., o ustalenie podstawowego komornego, nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Sydonii Sch. od uchwały Sądu Okręgowego w Przemyśle, z 11 lutego 1937 II Cz 154/37, którą ten sąd wskutek rekursu Heleny R. uchwałę Sądu Grodzkiego w Przemyślu z 5 stycznia 1937 I Co 292/36 zmienił.

Uzasadnienie.

Rekurs zarzuca zaskarżonej uchwale błędne zapamiętanie prawne, że każdy nowy lokator ma prawo domagać się ustalenia podstawowego komornego, chociaż to podstawowe komorne zostało ustalone prawomocnym wyrokiem.

Zarzuty te są bezpodstawne. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Przemyślu z 24 grudnia 1928 sygn. Sc III 725/28 ustalono podstawowe komorne przedmiotowego lokalu, lecz nie między tymi samymi stronami, tylko między obecną przeciwniczką wniosku i Meilechem A. Ustalenie nastąpiło z tej przyczyny, że przedmiotowy lokal był wprawdzie w czerwcu 1914 wynajęty na mieszkanie, lecz łącznie z innym lokalem mieszkalnym i lokalem na warsztat krawiecki, czyli przemysłowy, więc okazała się potrzeba ustalenia podstawowego komornego z przedmiotowego lokalu jako odrębnego przedmiotu najmu.

Przy tym ustaleniu komornego ze względu na to, że w roku 1928 lokalu przedmiotowego ówczesny najemca używał na sklep, ustalono podstawowe komorne o 100% wyższe, niżby przypadało za ten lokal jako mieszkanie w czerwcu 1914.

Według art. 382 k. p. c. powagę rzeczy osądzonej ma wyrok prawomocny tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, nadto tylko między tymi samymi stronami, jeżeli z ustaw inaczej nie wynika.

We wspomnianym przypadku rozstrzygnięto wyrokiem o podstawowym komornem z przedmiotowego lokalu, lecz nie między tymi samymi stronami, więc pomieniony wyrok dla stron w niniejszej sprawie nie stanowi powagi rzeczy osądzonej.

Nie zachodzi też podniesiona w rekursie przeszkoda ze stanowiska § 18 pat. niesp.

Przed wszystkim podstawowe komorne ustalono wyrokiem a nie w postępowaniu niespornym, więc przepisy postępowania niespornego nie mają zastosowania do sprawy, o której orzeczone wyrokiem, a oprócz tego w myśl § 18 ust. pat. niesp. prawomocność zarządzeń sądowych nie ma zastosowania w tych wypadkach, gdy chodzi o prawa osób trzecich, które w rozprawie nie uczestniczyły.

Nie ma zatem żadnej przeszkody do ustalenia podstawowego komornego z punktu widzenia powagi rzeczy osądzonej.

Ze stanowiska przepisu art. 5 ustawy o ochronie lokatorów nie zachodziłaby również żadna przeszkoda, gdyż przepisy te dopuszczają ustalenia podstawowego komornego nawet wówczas, gdy lokal w czerwcu 1914 był wynajęty i w tym wypadku wysokość komornego wynajmujący obowiązany jest udowodnić.

Wyrok powołany nie wziął za podstawę ustalenia podstawowego komornego wyłącznie komornego, które płacono w czerwcu 1914, lecz uwzględnił kwalifikację lokalu handlowego w roku 1928, dlatego i z tego powodu nie ma przeszkody do ponownego ustalenia podstawowego komornego z lokalu, mającego obecnie inne przeznaczenie, przy czym należy zwrócić uwagę na art. 2 lit. m. ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 Nr 39, poz. 406 Dz. u. R. P. w brzmieniu obwieszczenia Ministra Sprawiedliwości z 4 maja 1936 (Nr. 39, poz. 297 Dz. U. R. P.).

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny nie mógł odnieść skutku.

337.

Kolej jest obowiązana stwierdzić nazwisko pasażera, który uszkodził drugiego pasażera przez zrzucenie z półki walizy podczas biegu pociągu i odpowiada uszkodzonemu pasażerowi za skutki zaniechania tego stwierdzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 listopada 1937 C. II. 1258/37.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna strony pozwanej, oparta wyłącznie na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 L. 1 k. p. c.), jest chybiona.

Wywody jej, iż powódka nie wykazała, że nieznaną z nazwiska podróżną, jadącą w tym samym przedziale wagonu, co i powódka w dniu 7 sierpnia 1934, z winy swej zrzuciła powódce uszkodzenie ciała, będące przedmiotem procesu, nie są usprawiedliwione.

Według ustalonego bowiem przez Sąd I instancji przebiegu wypadku podróżna owa podczas biegu pociągu stanęła na ławce i zdejmowała z półki wagonu ułożone na niej swoje walizki, a podczas tej czynności ciężka waliza, znajdująca się na trzecim miejscu od tego, na którym stała owa podróżna, spadła na głowę powódki i uderzyła ją w czoło.

Jeżeli się nadto zważy, że pociąg był przepełniony i panował w nim natłok, to przedstawione zachowanie się owej podróżnej należy uznać za niedbałe i nieostrożne, a zatem stanowiące winę w rozumieniu art. 134 k. z., kto bowiem — jak to podnosi uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną — nie działa w złym zamiarze, ale nie dokłada takiej uwagi i staranności, jakiej w danej sytuacji dokładać był winien, aby zachować się właściwie, ten, o ile w ogóle można mu winę poczynać, dopuszcza się niedbalstwa.

Z zarzutem, że powódka nie wykazała, czy i jakie odszkodowanie mogłaby była osiągnąć od owej nieznanym pasażerki, gdyby konduktor pociągu był stwierdził jej nazwisko, strona pozwana nie wystąpiła w postępowaniu przed sądami instancyj merytorycznych, a podniesienie takiego nowego zarzutu dopiero w postępowaniu kasacyjnym jest niedopuszczalne.

Należy zresztą zaznaczyć, że według art. 157 k. z. odszkodowanie obejmuje stratę, jaką poszkodowany poniósł i korzyść, której mógł się spodziewać, gdyby mu szkody nie wyrządzono, jakoteż że zobowiązany do odszkodowania odpowiada tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, które spowodowało szkodę.

Otóż utrata przez powódkę możliwości dochodzenia odszkodowania od właściwej sprawczyni uszkodzenia jest niewątpliwie normalnym następstwem zaniechania przez konduktora stwierdzenia nazwiska owej sprawczyni.

Na zasadzie art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną stronę pozwanej dla braku usprawiedliwionych podstaw oddalił.

338.

Tymczasowa odmowa dziecku nieletniemu renty z art. 161 §§ 2 i 3 k. z oparta na tym, że dziecko to nie wykonywało jeszcze pracy zarobkowej ani nie ma kwalifikacji do jej wykonywania, nie narusza przepisów art. 161 §§ 2 i 3 k. z.

Odpowiedzialności właściciela domu za zawalenie się muru nie wyłącza okoliczność, że oddał on dom w zarząd innej osobie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 listopada 1937 C. II. 1306/37.

Uzasadnienie.

Ani skarga kasacyjna powoda, oparta na podstawie zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c., ani skarga kasacyjna pozwanej powołująca się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie jest uzasadniona.

Skarga kasacyjna powoda zarzuca naruszenie przepisu art. 161 § 2 k. z. przez to, że powodowi nie przyznano renty ani stałej, ani tymczasowej mimo że powód wskutek doznanego trwałego okaleczenia nogi ma zmniejszone na przyszłość widoki w wyborze sposobu zarobkowania.

W wywodzie tego zarzutu skarga kasacyjna zaznacza, że w przeciwstawieniu do przepisu § 1325 u. c. z 1811 przepis § 2 art. 161 k. z. zakreśla szersze granice zobowiązania odszkodowawczego do zadośćuczynienia w tym kierunku i daje możliwość przyznania renty także w takim przypadku, gdy nie da się, ze względu na młody wiek poszkodowanego ustalić dokładnie, w jakim stopniu utracił on zdolność zarobkową.

Na wywód powyższy zaznaczyć należy, że jakkolwiek zakres odszkodowania w myśl § 161 k. z. jest pojęciowo szerszy niż przepisu §§ 1325, 1326 u. c. z 1811 z tego powodu, że daje możliwość przyznania renty także w przypadku zwiększenia się potrzeb poszkodowanego lub zmniejszenia widoków powodzenia w przyszłości — to mimo to nie można na zasadzie tego przepisu oznaczyć renty dla powoda, skoro powód jako nieletnie dziecko żadnych kwalifikacji zawodowych nie posiadał i żadnej pracy zarobkowej się nie oddawał i skoro wobec tego skutki uszkodzenia nie dadzą się co do niego, a w szczególności co do jego przyszłych potrzeb oraz co do jego przyszłych zdolności zarobkowych nawet w przybliżeniu ustalić.

Z tych przyczyn, gdy nawet tymczasowe ustalenie renty jest niemożliwe — uznanie powództwa w tym zakresie za przedwczesne jest usprawiedliwione i żadnego błędu prawnego co do wykładni art. 161 §§ 2 i 3 k. z. nie wykazuje.

Nie jest również usprawiedliwiony, przywiedziony w skardze kasacyjnej pozwanej, zarzut naruszenia prawa materialnego przez rzekomo błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 151 § 1 k. z., albowiem wobec ustaleń zaskarżonego wyroku zachodzą w przypadku obie przesłanki odpowiedzialności pozwanej za szkodę doznaną przez powoda.

Przez posiadanie, o którym jako warunku odpowiedzialności wspomina przepis art. 151 § 1 k. z., na-

leży rozumieć posiadanie w technicznym znaczeniu prawa rzeczowego, nie zaś jedynie w znaczeniu faktycznym.

Za posiadacza zatem może uchodzić jedynie ta osoba, która na zasadzie tytułu prawnego ma rzecz w swojej mocy lub władzy a zarazem ma wolę zatrzymania jej jako swojej (§ 309, 317 u. c.).

Sama faktyczna władza na rzeczy — w szczególności dzierżenie jej w imieniu drugiego nie wystarcza do pojęcia posiadania w powyższym znaczeniu (§§ 318, 319 u. c.).

Ponieważ według ustaleń zaskarżonego wyroku córka pozwanej Maria J. tylko w imieniu i na rzecz pozwanej sprawuje zarząd przedmiotowej realności, zaś właścicielką i posiadaczką muru, który się zawalił i powoda uszkodził, jest sama pozwana, przeto zasadnicza przesłanka jej odpowiedzialności jako posiadaczki jest w zupełności wykazana. (art. 151 § 1 k. z.).

Niemniej bezzasadny jest zarzut, jakoby zawalenie się muru i uszkodzenie powoda nastąpiło wskutek wypadku spowodowanego powodzią, a nie wskutek braku utrzymania muru w należyтым stanie lub wskutek wady muru (art. 151 § 1 k. z.), albowiem z niewadliwych ustaleń wynika, że mur na jakiś czas przed powodzią był wykruszony, że pozwana mimo zwracania uwagi sąsiadów i komisji gminnej nie dokonała należytej naprawy muru, i że wobec tego powódź jedynie mogła przyspieszyć zawalenie się wadliwego muru.

Wywody skargi kasacyjnej, usiłujące w drodze analizy wyników dowodowych wykazać przeciwieństwo powyższych ustaleń co do stanu przedmiotowego muru, nie mogą być brane pod uwagę, gdyż ustalenia zaskarżonego wyroku wiążą Sąd Najwyższy i sprawdzenie ich trafności w postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalne (art. 426, 439 zdanie ostatnie k. p. c.).

Pominięcie dowodu z oględzin miejsca nie może być uznane za pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, skoro Sądy merytoryczne dowód ten, wobec wyników rozprawy i przeprowadzonych dowodów mogły uznać i uznały dla rozstrzygnięcia sprawy za zbędny (art. 243, 339 k. p. c.).

Przyznane powodowi zadośćuczynienie za cierpienia fizyczne należy uznać za odpowiednie i uzasadnione w przepisie art. 165 k. z. przy czym na obniżenie tego zadośćuczynienia nie może wpłynąć fakt małoletności powoda, skoro nie ma żadnych danych do przyjęcia iżby, jak twierdzi skarga kasacyjna, intensywność bólu u małoletniego była znacznie mniejsza niż u człowieka dorosłego.

Z tych zasad, gdy żadna podstawa zaskarżenia nie została wykazana, obie skargi kasacyjne ulegają oddaleniu (art. 436 k. p. c.). Orzeczenie o kosztach polega na przepisie art. 101, 102, 109 § 1 k. p. c.

339.

Właściciel gorzelni nie jest odpowiedzialny za uszkodzenie osoby, która bez upoważnienia przyszła czerpać braję z beczki, pozostawionej chwilowo przez gorzelnika bez zamknięcia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 listopada 1937 C. II. 1353/37.

Uzasadnienie.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Ustalono, że brażarka jest zamykana na klucz, a klucz w ręku i pod dozorem gorzelnika L., że w brażarce jest pompa do brahy, a rączka pompy jest 2 m odległa od niezabezpieczonej jamy na braję, że braję uprawnionym wydawał gorzelnik lub robotnicy gorzelni, że w dniu wypadku, 18 stycznia 1935, powódka pobrała już należne mężowi jej dwa wiadra brahy, za czym nie miała potrzeby do brażarki przychodzić.

Ustalenia te wykazują, że samo urządzenie brażarki nie wykazywało zaniedbania, jakie mogło wywołać szkodę.

Brażarka była zamykana na klucz, zatem nie mieli do niej dostępu obcy, zaś pracownicy gorzelni, obeznani z urządzeniem brażarki, mogli dobywać braję pompą, stojąc przy tym o 2 m od jamy w bezpiecznej odległości.

O ile zaś chodzi o działania lub zaniedbania w ruchu przy brażarce, w szczególności, że w czasie wypadku nie była zamknięta na klucz i nie było w niej nikogo z personelu, ustalenia powyższe wykluczają również winę właściciela.

Nie było twierdzenia w sporze, by pozwany wówczas brażarkę otworzył i zostawił niezamkniętą.

Ustalono, że klucz od brażarki miał gorzelnik i brak podstaw przyjęcia winy pozwanego w wyborze osoby, której zlecono czynności przy brażarce. (Art. 144 k. z.).

W danym razie można tym mniej dopatrzeć się zaniedbania w sprawie dostępu obcych, że jak ustalono, mężowi powódki należały się dwa wiadra brahy dziennie, tę ilość brahy powódka pobrała tego dnia z rana zatem po południu, gdy wpadła do jamy

biorąc znów brahę, mogło jej zależeć na tym, by wejść do brażarki w nieobecności personelu, choćby chwilowej.

Skoro więc nie wykazano zaniedbania właściciela dóbr, jakie wywołałaby szkodę powódki, słusznie oddalono powództwo i objęte nim dalsze badania, czy pozwany w czasie wypadku zarządzał dobrami w imieniu właściciela.

340.

Układ, zawarty przez grupę pracowników, nie zorganizowaną w prawnie istniejący związek pracowników, nie ma charakteru układu zbiorowego z art. 445 § 1 k. z.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 listopada 1937 C. II. 1393/37.

Uzasadnienie.

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny. Układ zbiorowy z art. 445/1 k. z. wiąże strony, które układ zawarły, oraz członków związku, będącego stroną.

Układ zbiorowy 1934 zawarł Centralny Związek Górników, że zaś powód, jak ustalono, nie był członkiem tego związku, z układu tego nie powstały dlań prawa ani obowiązki.

Układ taki może zawrzeć tylko prawnie istniejący związek pracowników, zatem umowie, zawartej przez grupę pracowników, niezorganizowaną w ten sposób, nie służą skutki, określone w art. 445/1 k. z.

Udział delegatów robotniczych w umowie 1934 nie tworzył zatem z umowy tej układu zbiorowego w rozumieniu art. 445/1 k. z. dla tych robotników pozwanej, którzy nie byli członkami Centralnego Związku Górników, choćby robotnicy ci owych delegatów wysłali i choćby wszyscy czterej delegaci podpisali umowę 1934.

Zgoda stron, że w oznaczonym czasie będzie wiązać umowa zbiorowa dawniejsza, jest nowym układem zbiorowym z art. 445/1 k. z. i ma skutki, w tym przepisie oznaczone, o ile odpowiada jego wymogom. Dla roszczeń powództwa jest więc obojętne, czy układ 1934 nazwano przedłużeniem umowy zbiorowej 1932, a zresztą w ustalonej treści protokołu konferencji 1934 nie ma wzmianki o przedłużeniu umowy zbiorowej 1932.

Szczegół, że powodowi w myśl umowy indywidualnej płacono według III kat. płac umowy zbiorowej, wykazuje tylko kwotę stawki wynagrodzenia powoda. Natomiast nie wynika stąd milcząca wola umow-

na stron, by stosunek pracy powoda poddać w całości umowie zbiorowej.

Powód pracował u pozwanej od 28 sierpnia 1934, zatem ten stosunek pracy przypadł w całości na czas mocy wiążącej kodeksu zobowiązań art. 645 k. z.

341.

Wierzyciel, który po terminie do sprawdzenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym, toczącym się według niemieckiej ord. upadł. dowiedział się o nowych faktach lub dowodach, które mogłyby mieć wpływ istotny na wynik spraw, a z których nie mógł korzystać w poprzednim postępowaniu, może w myśl art. 442 i nast. k. p. c. żądać wznowienia postępowania dotyczącego sprawdzenia wierzytelności¹⁾.

¹⁾ 1. Według § 72 niem. ord. konk. i § 172 austr. ord. konk. w postępowaniu upadłościowym stosuje się odpowiednio przepisy procedury cywilnej. Wobec tego nie jest dopuszczalne wznowienie postępowania, w szczególności dotyczącego sprawdzenia wierzytelności, bo w postępowaniu upadłościowym orzeczenia zapadają w postaci uchwały, a tak według § 578 u. p. c. niem., jak i § 531 u. p. c. austr. dopuszczalne jest wznowienie tylko postępowania, zakończonego wyrokiem (Förster-Kann, Die Zivilprozessordnung für das deutsche Reich, 3 wyd., t. II, 1926, str. 185; inaczej Stein-Jonas, Die Zivilprozessordnung für das deutsche Reich, 12 i 13 wyd., t. II, str. 178, dla prawa austriackiego uznaje wznowienie postępowania, zakończonego uchwałą za niedopuszczalne Neumann, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 4 wyd., t. II, 1928, str. 1410; natomiast Pollak, System des oestr. Zivilprozessrechts, 2 wyd., 1922, str. 622, uważa za niewłaściwe wykluczenie wznowienia przeciwko uchwałom kończącym postępowanie). Mimo to odnośnie prawa niemieckiego przyjmuje większość autorów (Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung, 5 wyd., t. II, 1914, str. 213 i nast.; Stelmachowski, Prawo upadłościowe ziem zachodnich, 1932, str. 88; inaczej Oetker, Konkursrechtliche Grundbegriffe, t. I, 1891, str. 393), a także praktyka sądowa (Sydow-Busch, Konkursordnung, 14 wyd., 1926, str. 382 i n.), że przeciwko stwierdzeniu wierzytelności dopuszczalne jest wznowienie, a stanowisko to uzasadnia się tym, że według § 145/2 niem. ord. konk. wciągnięcie sprawdzonej wierzytelności do wykazu uważać należy w stosunku do wszystkich wierzycieli upadłościowych za stojące na równi z prawomocnym wyrokiem.

Gdyby więc postępowanie upadłościowe prowadzono w czasie, kiedy obowiązywała jeszcze niemiecka procedura cywilna, można by przyjąć z powołaniem się na teorię i praktykę, że dopuszczalne jest wznowienie postępowania, w którym wierzytelność sprawdzono. Powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego miałyby więc pewne podstawy słuszności.

2. a) Pytanie jednak zachodzi, czy stosować można przepisy niemieckiej procedury cywilnej, bo od czasu wejścia w życie kodeksu postępowania cywilnego w sprawach upadłościowych, toczących się według prawa niemieckiego lub austriackiego, należy posiłkowo stosować jego przepisy. Stanowi to wyraźnie art. IV. przep. wpr. k. p. c., ale przyjąć należy, że

Wyrok Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 września 1937 C. III. 1269/36.

Sąd Grodzki w Toruniu przeprowadzał postępowanie upadłościowe, dotyczące firmy R. S. w Toruniu. Pozwany Stanisław S. zgłosił do masy pretensję w wysokości 2873 zł. W terminie 26 października 1934, wyznaczonym do sprawdzenia wierzytelności, zarządca masy Jan B. założył sprzeciw co do roszczenia pozwanego, o ile ono przewyższa 1900 zł, natomiast co do kwoty 1900 zł ani zarządca masy ani wierzyciele nie podnieśli sprzeciwu. W sporze niniejszym wystąpił zarządca masy i Komunalna Kasa Oszczędności mia-

sta Torunia jako powodowie z twierdzeniem, że w terminie wyznaczonym do sprawdzenia wierzytelności nie wiedzieli o tym, że pozwanemu nie należała się również kwota 1900 zł. Komunalna Kasa Oszczędności twierdziła, że członek jej zarządu Franciszek H. dowiedział się dopiero 21 stycznia 1935 od zarządcy masy upadłościowej o tym, że zarządca ten ma dokument, w którym pozwany Stanisław S. oświadczył, iż do brata swego Edwarda S. nie rości żadnych pretensji i nigdy już skargą grozić nie będzie. Tego samego dnia H. zawiadomił o tym cały Zarząd powodowej Kasy, który postanowił polecić adwokato-

tylko wtedy można uwzględnić przepisy procedury cywilnej niemieckiej, jeżeli postępowanie upadłościowe nie było jeszcze w toku w chwili, gdy kodeks postępowania cywilnego wszedł w życie, natomiast w innych przypadkach, a więc, gdy w tym czasie postępowanie upadłościowe było już wszczęte, należy dalej stosować przepisy prawa procesowego niemieckiego lub austriackiego. Jeżeliby bowiem w tym przypadku stosowano kodeks postępowania cywilnego, doszłoby w tym samym postępowaniu upadłościowym do uwzględnienia bądź tych, bądź innych przepisów, a możliwie nawet co do tej samej kwestii, a zwłaszcza, gdy sprawę załatwia się w kilku instancjach lub w tej samej instancji, a mianowicie po uchyleniu orzeczenia, zapadłego przed wejściem w życie kodeksu postępowania cywilnego, i ponownym rozpoznaniu sprawy po tym czasie. Takiego stosowania w tej samej sprawie przepisów dawnych i nowych nie można uznać za słuszne, a oprócz tego sprzeciwiałoby się to zasadzie, jaką przyjęło ustawodawstwo polskie w art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c., art. LXVII przep. wpr. pr. o sąd. post. egz., art. XXIV przep. wpr. pr. up. i art. 79 pr. ukł., według której mimo wejścia w życie nowych przepisów postępowanie już wszczęte prowadzi się dalej według przepisów dotychczasowych. Z tego powodu w postępowaniu upadłościowym, które przed wejściem w życie kodeksu postępowania cywilnego było już w toku, a które prowadzi się według przepisów prawa niemieckiego lub austriackiego, wchodzi w zastosowanie tylko przepisy prawa procesowego niemieckiego lub austriackiego. Z tego stanowiska można by twierdzić, że w sprawie powyższej uwzględnić należy posiłkowo tylko prawo niemieckie, rozumie się, o ile upadłość ogłoszono przed dniem 1 stycznia 1933.

b) W sprawie, która była przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, chodziło atoli o wznowienie postępowania. Co do tego należy zaznaczyć, że według art. XLII. przep. wpr. k. p. c. kodeks postępowania cywilnego wchodzi w zastosowanie także w sprawach rozstrzygniętych według dotychczasowego prawa. Przepis ten odnosi się jednak tylko do postępowania procesowego, pytanie więc zachodzi, czy można go stosować także w postępowaniu upadłościowym. Wątpliwość ta powstaje, bo według art. IV. przep. wpr. k. p. c. w miejsce przepisów dotychczasowych, powołanych w obowiązujących ustawach, stosować należy przepisy kodeksu postępowania cywilnego, nie ma zaś wzmianki o przepisach wprowadzających. Zdaniem moim zachodzi jednak tylko niedokładne wyrażenie, bo przepisy wprowadzające uzupełniają kodeks postępowania cywilnego, wskutek czego i one wchodzi w zastosowanie tam, gdzie powołane są przepisy o postępowaniu. W przedmiocie dopuszczalności wznowienia nie podobna więc stosować przepisów dawnych, bo te nie obowiązują więcej, choćby nawet postępo-

wanie prowadzono według prawa dawnego. Należy tedy w postępowaniu upadłościowym uwzględnić jedynie przepisy kodeksu postępowania cywilnego, choćby nawet w postępowaniu, o którego wznowienie chodzi, stosowano procedurę cywilną niemiecką. Jeżeli zaś upadłość ogłoszono po 1 stycznia 1933, to niewątpliwie stosować należy przepisy kodeksu postępowania cywilnego, gdyż w tym przypadku procedura cywilna niemiecka więcej nie obowiązuje.

Ze stanowiska kodeksu postępowania cywilnego wznowienie uznać należy za niedopuszczalne, bo art. 442 stanowi, że można je żądać, gdy postępowanie zakończone zostało wyrokiem. Z tego wynika, że wznowienie nie jest dopuszczalne, jeżeli postępowanie zakończone postanowieniem lub co na jedno wychodzi, uchwałą (a taką jest sprawdzenie wierzytelności, chociaż niektórzy przyjmują, że się jedynie stwierdza wynik oświadczeń stron, a nie wydaje orzeczenia). Nie można zaś przeciwko temu stanowisku powołać się na przepis art. 378 k. p. c., według którego do postanowień stosować należy odpowiednio przepisy o wyrokach, bo stanowi on zarazem, że zasada ta nie wchodzi w zastosowanie, jeżeli kodeks stanowi inaczej. Taki odmienny przepis istnieje odnośnie wznowienia, gdyż art. 442 k. p. c. stanowi, że jest ono dopuszczalne tylko co do wyroków, a z tego wynika, że postanowienia należy inaczej traktować (Litauer, Wykładnia art. 442 w P. P. C., 1937, str. 626 i nast., który podaje także historię kodyfikacji art. 442 k. p. c., przemawiającą ponad wszelką wątpliwość za niedopuszczalnością wznowienia postępowania zakończonego postanowieniem).

3. Należy jeszcze zaznaczyć, że według prawa upadłościowego wznowienia sprawdzenia wierzytelności nie można dozwoić. Według art. 67 stosuje się bowiem odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego, gdy zaś według niego wznowienie postępowania, nie zakończone wyrokiem, lecz postanowieniem, nie jest dopuszczalne, nie można też uzyskać wznowienia postępowania co do uznania lub odmowy uznania wierzytelności. Jest to o tyle nieodpowiednie, że wierzyciel uczestniczy w postępowaniu upadłościowym, a zatem także w podziale, chociaż wyszły na jaw okoliczności, które przemawiają przeciw jego wierzytelności. Wprawdzie upadłemu przyznane jest w art. 170 § 2 pr. up. prawo obalenia tytułu egzekucyjnego, jakim jest wyciąg z ustalonej listy wierzytelności, i może też od wierzyciela żądać zwrotu tego, co otrzymał on na podstawie planu podziału (Allerhand, Prawo upadłościowe, 1937, str. 601 i nast.), ale kroki te może przedsięwziąć dopiero po ukończeniu postępowania upadłościowego, ani on, ani syndyk, nie mogą więc zapobiec wypłacie z funduszów masy.

wi zaskarżenie pretensji pozwanego uznanej przez zarządcę masy. W skardze o wznowienie, wysłanej pod adresem Sądu w dniu 21 lutego 1935, wniosła powódka o zasądzenie pozwanego, aby zezwolił na sprostowanie tabeli konkursowej, dotyczącej masy upadłościowej firmy E. S. w Toruniu w dziale 1-szym pod pozycją 32, odnośnie 1900 zł w tym kierunku, że również ta pretensja jest zaprzeczona i że ustalenie na rzecz pozwanego pretensji w tej wysokości ulega uchyleciu. Jako wniosek ewentualny postawiła powodowa Kasa żądanie, by Sąd ustalił, że pozwanemu nie przysługują żadne prawa na podstawie ustalenia, dokonanego w tabeli wierzytelności konkursowych.

Pozwany zażądał oddalenia skargi o wznowienie zarzucając, że powódce brak czynnej legitymacji w sporze, że wnioskowi i skardze o wznowienie powodowej Kasy brak formalnych przesłanek z art. 445 i nast. k. p. c., że skarga wniesiona została za późno, że pozwany odwołał na piśmie zrzeczenie złożone pisemnie dnia 27 lutego 1933, które to zrzeczenie wymusił na nim jego brat.

Sąd Grodzki w Toruniu wyrokiem z 22 października 1935 dopuścił wznowienia postępowania na korzyść powodowej Kasy i zobowiązał pozwanego do wyrażenia zezwolenia na sprostowanie tabeli konkursowej w tym kierunku, że pretensja pozwanego jest również zaprzeczona co do kwoty 1900 zł, przy równoczesnym uchyleciu ustalenia pretensji w tej mierze w tabeli konkursowej na rzecz pozwanego.

Sąd Okręgowy w Toruniu nie uwzględnił skargi apelacyjnej pozwanego, ustalając, że pozwany niczym nie wykazał, aby zrzeczenie się pretensji z 27 lutego 1933 było fikcyjne lub zostało wymuszone. Podpisany przez pozwanego dokument stanowi zupełny dowód co do oświadczeń, złożonych w tym dokumencie, zrzeczenie w nim zawarte jest to akt abstrakcyjny, którego ważność jest niezależna od poprzedniego stosunku obligatoryjnego.

W skardze kasacyjnej zażądał pozwany uchylecia wyroków Sądu Okręgowego i Grodzkiego i oddalenia. Zarzuca naruszenie przepisów §§ 397, 157, 133 k. c. oraz pogwałcenie art. 442, 445 § 2, 448, 450, 451, 452 i 566 k. p. c. Zarzuty te są bezzasadne.

Mylne jest wprowadzenie zapatrywanie skargi kasacyjnej, jakoby Kasa Oszczędności była pozbawiona czynnej legitymacji tylko dlatego, że zarządca masy konkursowej utracił już możliwość żądania wznowienia postępowania. Prawo wniesienia sprzeciwu przeciwko zgłoszonej do masy wierzytelności służy (w myśl § 144 niem. ord. upad.) tak zarządcy masy jak każ-

demu wierzycielowi. Fakt, że zarządca sprzeciwu nie zgłosił, nie pozbawia wierzycieli prawa sprzeciwu. Dopiero wówczas, gdy i oni nie wnieśli sprzeciwu, wierzytelność uważa się za ustaloną. Okoliczność, że zarządca masy utracił prawo żądania wznowienia postępowania, nie pozbawiałaby wierzyciela czynnej legitymacji, gdyby wierzycielowi przysługiwało w ogóle prawo postawienia wniosku o wznowienie postępowania. Na pytanie, czy powodowej Kasie mogło służyć takie prawo, należy odpowiedzieć twierdząco. W myśl § 145 niem. ord. upadłościowej wpis do tabeli ma wobec wszystkich wierzycieli upadłości znaczenie takie, jak prawomocny wyrok w odniesieniu do ustalonych wierzytelności co do ich kwoty i co do ich pierwszeństwa, rozumie się wpis, przeciwko któremu nie wniesiono sprzeciwu. Przepis ustawy stawia taki wpis co do pewnych skutków na równi z prawomocnym wyrokiem. Postępowanie, dotyczące ustalenia zgłoszonej wierzytelności, zostaje zakończone wpisem do tabeli tak, jak gdyby zostało zakończone prawomocnym wyrokiem.

Postępowanie to ma znamiona podobne do postępowania procesowego. Osobie, która w sporze mogłaby być stroną, nie powinna być odjęta możliwość dalszej obrony jej praw, która to możliwość przysługiwałaby jej, gdyby znany jej był istotny stan rzeczy.

Według przepisu § 146 niem. ord. upadł. wierzytelności, które pozostały spornymi, pozostawione jest popieranie ich ustalenia przeciw K. zaprzeczającym. Gdyby Kasa Oszczędności zaprzeczyła roszczenie Stanisława S., spór o istnienie i wysokość wierzytelności toczyłby się między tym wierzycielem a Kasą. Kasa mogłaby wystąpić ze sporem o ustalenie. W terminie do sprawdzenia wierzytelności Kasa miała możliwość wystąpienia ze sprzeciwem. Gdyby założyła sprzeciw, wówczas sytuacja jej byłaby podobna do tej, jakaby istniała w sporze o istnienie wierzytelności. Kasa byłaby przeciwnikiem osoby, zgłaszającej wierzytelność. Jeśliby w sporze Kasa nie miała wiadomości o okolicznościach faktycznych lub środkach dowodowych, które mogłyby mieć wpływ na wynik sprawy, a z których poprzednio nie mogła skorzystać, — wówczas w myśl art. 445 § 2 k. p. c. Kasa ta mogłaby mieć podstawę prawną do żądania wznowienia postępowania spornego, zakończonego prawomocnym wyrokiem. Pozbawienie Kasy tej samej możliwości w przypadku, gdy w terminie do sprawdzenia wierzytelności nastąpił wpis do tabeli nie istniejącej wierzytelności, co do której nie wiadomo było, iż przestała istnieć, byłoby sprzeczne z zasadą niem. ord. upadł. że od woli Kasy, jako wierzycielki

zależać miała jej decyzja co do uznawania roszczeń innych wierzycieli za niesporne. Gdyby się Kasie odmówiło uprawnienia do żądania wznowienia postępowania, dotyczącego sprawdzenia wiarygodności i do sprzeciwu, — wówczas odcięłoby się jej drogę kontroli, czy zgłoszone przez innych wierzycieli roszczenia są rzetelne i czy w ogóle istnieją. Powstałaby wówczas taka sytuacja, że osobnik nieuczciwy, liczący na to, że inni wierzyciele z braku wiadomości i dowodów nie będą mogli zorientować się w tym, czy i co może mu przysługiwać od upadłego dłużnika, mógłby zgłaszać do masy pretensje nie istniejące, inni wierzyciele nie chcąc się narażać na koszty procesu nie kwestionowałiby tych sfingowanych roszczeń, — następnie zaś, gdyby wyszły na jaw okoliczności i dowody, stwierdzające, że postępowanie danego wierzyciela było nieuczciwe, reszta wierzycieli byłaby już pozbawiona możliwości obrony swych praw, ponieważ sam wpis do tabeli wobec braku sprzeciwu miałby już dla nich znaczenie prawomocnego wyroku, który w żaden sposób nie mógłby już być wzruszony. Ustawodawca niewątpliwie nie miał zamiaru dopuszczenia tego rodzaju możliwości i dopomagania w ten sposób działaniom nieuczciwym. Rygory, określone dla wznowienia postępowania, mają na celu zapobieganie przewlekaniu spraw, natomiast same przepisy dążą do przeprowadzenia zasady, by rozstrzygnięcia zapadały zgodnie z uczciwością bezstronnie i by w razie wyjścia na jaw okoliczności, mogących budzić wątpliwość co do bezstronności orzeczenia lub co do uczciwości działania jednej ze stron, — druga strona miała możliwość obrony nawet wówczas, gdy wydane orzeczenie stało się już prawomocne.

Skoro wpis do tabeli, przeciw któremu nie podniesiono sprzeciwu, ma mieć wobec wszystkich wierzycieli takie znaczenie, jak prawomocny wyrok, — należy również postępowaniu poprzedzającemu ten wpis, a więc postępowaniu na terminie wyznaczonym do sprawdzenia wiarygodności przypisać takie znaczenie, jak postępowaniu procesowemu, poprzedzającemu wydanie wyroku, i uznać je za postępowanie podobne do tego, które zostaje zakończone prawomocnym wyrokiem; idąc zaś dalej po linii ochrony czystości i bezstronności orzecznictwa należy wierzycielowi, który po terminie do sprawdzenia wiarygodności dowiedział się o takich nowych okolicznościach faktycznych lub dowodach, które mogłyby mieć wpływ istotny na wynik sprawy, a z których wierzyciel ten nie mógł skorzystać w poprzednim postępowaniu, przyznać prawo żądania wznowienia postępowania

odnośnie do sprawdzenia wiarygodności, do której odnoszą się nowo wykryte fakty i dowody.

Drogą tego rozumowania dochodzi się do wniosku, że Komunalna Kasa Oszczędności była legitymowana do postawienia wniosku o wznowienie postępowania do sprawdzenia wiarygodności Stanisława S. i że po dopuszczeniu tego wznowienia Sąd procesowy był właściwy do orzekania o wniosku tej Kasy, mającym na celu ustalenie i orzeczenie, objęte wyrokiem sądów niższych instancji. O ile zatem skarga kasacyjna zarzuca naruszenie przepisów art. 442 i nast. k. p. c. przez to, że Sąd II-giej instancji dopuścił wznowienie i wydał orzeczenie co do istoty sprawy, to zarzuty te są bezzasadne z przyczyn co dopiero omówionych.

Zawarte w skardze kasacyjnej twierdzenie, że pozwany zarzucił, iż Komunalna Kasa „nie ma prawa do przedmiotowej kwoty pieniężnej, mającej przyspaść pozwanemu“ i że w postępowaniu upadłościowym firmy Edward S. została zawarta ugoda, nie może być uznany za usprawiedliwiony zarzut kasacyjny, nie wiadomo bowiem, na co żali się pozwany, przytaczając, że tego rodzaju zarzuty podniósł, w szczególności nie jest widoczne z tych twierdzeń, jakie przepisy ustawy uważa pozwany za naruszone przez to, że wystąpił on z takimi zarzutami.

Nie mogą być również uwzględnione dalsze wywody skargi kasacyjnej, zmierzające do wykazania, że naruszony został przepis art. 445 § 2 k. p. c. przez to, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił twierdzeń pozwanego, mających na celu udowodnienie, iż zarządca masy upadłościowej Jan B. i jego poprzednik wiedzieli o tym, że istnieje dokument, w którym Stanisław S. wyraził zrzeczenie się swych roszczeń do upadłego dłużnika. Dla oceny sporu między Kasą Oszczędności a Stanisławem S. nie miało znaczenia, kiedy zarządcy masy dowiedzieli się o wspomnianym zrzeczeniu i potwierdzającym go dokumencie, w sporze tym bowiem stroną była Komunalna Kasa Oszczędności, a nie zarządca masy i o dopuszczalności wznowienia decydowała w myśl art. 448 § 1 liczba 4 okoliczność, czy skarga o wznowienie została wniesiona w terminie miesięcznym od dnia, w którym Komunalna Kasa jako strona wykryła nowe fakty i dowody. Pozwany nie zaskarżył prawidłowo ustalenia, że Komunalna Kasa wniosła w niniejszej sprawie skargę o wznowienie w terminie z art. 448 k. p. c. Ogólnikowe oświadczenia skargi kasacyjnej, że „z ostrożności podtrzymuje zarzut, że upłynął jednomiesięczny termin“, tudzież „że Sąd II instancji nie rozpatrzył zarzutów pozwanego, wykazujących brak

zaistnienia przesłanek do wniesienia skargi o wznowienie“, — nie może być uznane za usprawiedliwiony zarzut kasacyjny, gdyż wbrew przepisowi art. 427 k. p. c. nie uzasadniają twierdzenia, jakoby ustalenia zaskarżonego wyroku były błędne i jakoby dokonane zostały z naruszeniem ustawy. Z treści akt nie wynika, by ustalenia te dokonane zostały z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania (art. 434 k. p. c.).

Bezzasadne są dalsze zarzuty kasacyjne, jakoby Sąd Okręgowy naruszył przepisy §§ 133, 157, 397 k. c. Pozwany twierdził i obstaje przy tym w skardze kasacyjnej, że swego brata Edwarda zwolnił od zapłaty spornych 1900 zł w zamian za dostarczenie pozwanemu przez tego brata utrzymania i 5 zł tygodniowo na drobne wydatki. W myśl przepisów § 397 k. c. zwolnienie jako czynność prawna abstrakcyjna, obejmująca również umowę realną, wywołuje skutek natychmiastowy, stwarza przesunięcie majątkowe niezależne od stanu prawnego głównej czynności prawnej. Zwalniający traci swe roszczenie i nie może już wycofać swego oświadczenia dlatego, że jego kontrahent nie wypełnił swego zobowiązania. Następstwem tego prawnego stanu rzeczy jest, że pozwany mógłby jedynie żądać od swego brata wypełnienia zobowiązania, nie może natomiast domagać się unieczynienia ważnego zwolnienia (zrzeczenia się). Ustalenia zaskarżonego wyroku i prawne ujęcie tej sprawy odpowiada więc własnym twierdzeniom pozwanego i przepisowi prawa. Do innej wykładni treści zrzeczenia się nie miał Sąd ani faktycznej ani prawnej podstawy.

Niewadliwie też ocenił Sąd Okręgowy pisemne oświadczenie pozwanego z 27 lutego 1933 jako dokument prywatny, stanowiący w związku z oświadczeniami złożonymi w sporze przez samego pozwanego wystarczający dowód na to, że oświadczenie złożone w tym dokumencie pochodzi od pozwanego. Sąd ten nie był obowiązany badać, jakie przyczyny skłoniły pozwanego do zwolnienia Edwarda S. od obowiązku zapłaty, tudzież czy Edward S. wypełnił zobowiązanie, jakie zaciągnął w związku ze zwolnieniem go od długu. Wobec bezspornego faktu, że zwolnienie nastąpiło i wobec niewadliwego ustalenia przez Sąd procesowy, że zwolnienie było ważne, nie miał ten Sąd obowiązku przeprowadzenia dowodu na dalszy fakt, że pozwany przez dłuższy czas otrzymywał od swego brata świadczenia, do których brat się zobowiązał. Okoliczność ta bowiem potwierdzała tylko ważność i skuteczność zwolnienia, co Sąd mógł uznać za ustalone bez potrzeby przeprowadzania dalszych dowodów.

Dla oceny sprawy nie miało znaczenia, że pozwany przegrał spór wytoczony bratu o świadczenie tego, do czego brat się zobowiązał, skoro przegranie tego sporu nie dowodziło jeszcze nieważności zwolnienia.

Obojętne dla rozstrzygnięcia sporu było też stwierdzenie, jaką pracę i w jakiej ilości pozwany wykonał na korzyść swego brata, skoro, jak to Sąd Okręgowy stwierdził, pozwany zrzekł się wszelkich swych roszczeń do brata. Pominięcie zatem dowodów, zmierzających do wyjaśnienia jakości i ilości pracy wykonanej przez pozwanego nie naruszyło przepisów art. 250, 231 § 2 czy innych postanowień k. p. c., których pogwałcenie skarga kasacyjna wotyka.

Wobec bezzasadności wszystkich zarzutów kasacyjnych skarga kasacyjna ulega w myśl art. 436 k. p. c. oddaleniu.

O kosztach orzeczono po myśli art. 101, 109 i 110 k. p. c.

342.

Nie można pracownikowi, który wskutek pracy w warunkach zagrażających zdrowiu nabawił się trwałej choroby i utracił zdolność do zarobkowania, przypisywać współwiny w powstaniu powyższej szkody na tej podstawie, że nie chcąc utracić swego zajęcia zarobkowego i znajdując się pod tym względem w położeniu przymusowym, nie skorzystał z prawa wypowiedzenia umowy, choć zdawał sobie sprawę, że wskutek warunków pracy grozi mu utrata zdrowia, jeżeli pracodawca o tych niebezpiecznych warunkach pracy wiedział, lecz mimo to nie przedsięwziął możliwych i niezbędnych środków celem usunięcia tych warunków (§ 254 k. c. niem.).

Zaniedbanie przewidzianego w § 618 k. c. obowiązku urzędnika warunków pracy w taki sposób, aby zdrowie pracowników nie było narażone na niebezpieczeństwo, może stanowić także czyn niedozwolony, przewidziany w § 823 k. c. niem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 marca 1938 C. III. 3012/36.

Powód twierdził w pozwie, że w czasie od 19 grudnia 1933 do 24 listopada 1934 zatrudniony był w oddziale portowym pozwanej firmy w Gdyni przy magazynowaniu towarów, oraz krajaniu „kory panamskiej“, że praca ta odbywała się z zaniedbaniem ze strony pozwanej „najprymitywniejszych urządzeń sanitarnych“, wskutek czego w październiku 1934 nabawił się choroby oczu, pozbawiającej go możliwości

zarobkowania. Na tej podstawie powód żądał zaszędzenia od pozwanej kwoty 585 zł tytułem utraconego zarobku za czas od 24 listopada 1934 do 28 lutego 1935, oraz dalszej kwoty 400 zł tytułem „jednorazowego odszkodowania za uszkodzenie wzroku“. Pozwana żądała oddalenia powództwa, przecząc, by choroba powoda wynikła z jej winy.

Sąd Grodzki uwzględnił powództwo, a Sąd Okręgowy zmienił wyrok Sądu Grodzkiego, zasądził od pozwanej kwotę 468 zł, a dalsze żądanie powództwa oddalił. W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana zaniedbała urządzenia warunków pracy w sposób, któryby wykluczał narażenie zdrowia robotników na niebezpieczeństwo, w szczególności, że powietrze w magazynie nie było należycie przeczyszczane z powstającego przy pracy pyłu, oraz wyziewów, że mimo poleceń Inspektora Pracy nie zaopatrzyła robotników w „maseczki pyłochronne“, ani okulary ochronne, że te zaniedbania spowodowały nawet postępowanie karne przeciw kierownikom pozwanej oraz że choroba oczu powoda powstała właśnie z powodu tych uchybień. Żądanie nawiazki w kwocie 400 zł. Sąd Okręgowy oddalił na tej podstawie, że takie roszczenie nie ma uzasadnienia w przepisach § 618 k. c. i powołanych w nim postanowieniach §§ 842—846 k. c., żądanie zaś zwrotu utraconego zarobku ograniczył o 20%, przyjmując w myśl § 254 k. c. współwinę powoda, polegającą na tym, że mimo ostrzeżenia go ze strony lekarza w początkach października 1934 „lekkomyślnie nadal pracował w magazynie pozwanej do 24 listopada 1934“.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylecia wyroku Sądu Okręgowego, o ile oddała go z dalszym żądaniem w kwocie 517 zł i odesłania sprawy w tym zakresie Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Sąd Okręgowy dopatrywał się współwiny powoda w tym, że mimo ostrzeżenia lekarza nadal pracował w magazynie pozwanej, gdy tymczasem „jest prawdopodobnym, że przy rychłym wypoczynku, lub zmianie warunków choroba nie pogorszyłaby się“. Zasadnie skarga kasacyjna zwalcza ten pogląd jako naruszający przepis art. 254 k. c. Sąd Okręgowy w tym miejscu nie precyzuje dokładnie swych ustaleń i rozważań, a w szczególności nie podaje, jak prawidłowo powód winien był postąpić. W szczególności brak ustalenia w zaskarżonym wyroku, że pozwana skłonna byłaby na żądanie powoda udzielić mu płatnego urlopu, lub też przydziału do innej pracy. Przypuszczalnie Sąd Okręgowy miał na myśli obowiązek

powoda porzucenia pracy u pozwanej w ogóle, jeżeli powód uważał ją za szkodliwą dla swego zdrowia. Taki pogląd nie byłby trafny. Według przyjętego orzecznictwa *nie można dopatrywać się współwiny pracownika, jeżeli nie chcąc tracić swego zajęcia zarobkowego, a więc znajdując się niejako w położeniu przymusowym, nie korzysta z prawa wypowiedzenia umowy i kontynuuje nadal pracę, choć zdaje sobie sprawę, że z powodu warunków tej pracy, nie należy unormowanych z winy pracodawcy, może mu ewentualnie grozić uszczerbek na zdrowiu*. Inaczej mogłaby się przedstawiać sprawa, gdyby pracodawca nie wiedział o takim zagrożeniu zdrowia pracownika, a tenże zaniechał go o tym ostrzec. Taki obowiązek ostrzeżenia jednak w żadnym razie nie istnieje, gdy szkodliwość warunków pracy dla zdrowia pracowników jest oczywista. W sprawie niniejszej zresztą wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, że pozwana nawet przez samego powoda była poinformowana o zagrożeniu jego zdrowia, skoro „na żądanie powoda dostarczyła mu obecnie okularów ochronnych“, jednak nieodpowiednich, a poza tym „zatrudniała go w dotychczasowych warunkach“, które według pozostałych ustaleń Sądu Okręgowego w ogóle były szkodliwe dla wszystkich pracowników, i to tak dalece, że powodowało to interwencję Inspektoratu Pracy, a wreszcie wywołało postępowanie karne przeciw kierownikom pozwanej, gdy do pisemnych zarządzeń tego Inspektoratu nie chciała się zastosować.

Zasadnie zwalcza też skarga kasacyjna pogląd zaskarżonego wyroku, że powodowi nie może być przyznana nawiazka tytułem odszkodowania za szkodę niematerialną. Wprawdzie Sąd Okręgowy słusznie podnosi, że odszkodowanie należne na podstawie przepisu § 618 k. c. może dotyczyć tylko samej szkody materialnej, wobec nie powołania w tym przepisie postanowienia § 847 k. c., jednakże przeoczył przy tym, że *zaniedbanie obowiązku umownego z § 618 k. c. urządzenia warunków pracy w ten sposób, by zdrowie pracowników nie było zagrożone, może wyczerpywać równocześnie przesłanki czynu niedozwolonego z § 823 k. c.* Ogólny bowiem obowiązek do unikania działań, czy zaniechań, któreby mogły narażać cudze zdrowie, wynikający z przepisu § 823 k. c., a istniejący wobec wszystkich, oczywiście nie ustaje z chwilą, gdy nadto zaistnieje stosunek umowny, który czy to w myśl postanowień samej umowy, czy przepisów ustawy wywołuje również ewentualne zobowiązanie do odszkodowania za uszkodzenie zdrowia. Taki stosunek umowny bowiem może oczywiście tylko rozszerzać ogólny obowiązek prawny, nie może

być zaś rozumiany jako wykluczenie ochrony przed czynami niedozwolonymi popełnianymi przez kontrahenta.

Gdy z tego punktu widzenia Sąd Okręgowy sprawy wcale nie badał, mimo, iż stosownie do twierdzeń powoda sprawa wymagała rozważenia także w świetle przepisów o czynnościach niedozwolonych, to zaskarżony wyrok musi być uchylony także, o ile oddała powoda z żądaniem nawiązki.

W związku z wywodami pozwanej, zawartymi w odpowiedzi na skargę kasacyjną należy jeszcze zauważyć, co następuje. Powołanie się pozwanej na przepis § 898 ordynacji ubezpieczeniowej z dnia 19 lipca 1911 (Dz. Ust. Rzeszy str. 509), w myśl którego dochodzenie roszczeń przez pracownika ubezpieczonego przeciw pracodawcy jest wykluczone w braku karnego wyroku zasądzającego tego pracodawcę za rozmyślne spowodowanie wypadku, już dlatego jest chybione, że ustawa ta w sprawie niniejszej nie mogła znaleźć w ogóle zastosowania. Została ona bowiem uchylona w myśl art. 316 ust. (2) ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym (poz. 396) z chwilą wejścia w życie tej ostatniej ustawy, a więc w myśl jej art. 320 ust. (1), oraz § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 27 grudnia 1933 (poz. 789) z dniem 1 stycznia 1934, gdy według ustalenia Sądu Okręgowego choroba powoda wynikła w październiku 1934. Mógłby więc wchodzić w rachubę tylko przepis art. 196 ustawy z dnia 28 marca 1933, gdyby powód był uprawniony do świadczeń w myśl tej ustawy, w którym to względzie Sąd Okręgowy nie poczynił żadnych ustaleń, ani rozważań.

Z tych zasad musi wyrok Sądu Okręgowego, o ile został zaskarżony, to jest, o ile oddała powoda z żądaniem wyższym od kwoty 468 zł ulec uchyleniu, a sprawa odesłaniu do ponownego rozpatrzenia w myśl art. 437 k. p. c.

343.

Uzasadnienie wymagalności roszczenia nowymi twierdzeniami nie stanowi zmiany powództwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 marca 1938 C. III. 2442/36.

Uzasadnienie.

Pozwani nabyli w sierpniu 1928 od Spółdzielni Mieszkaniowej Stowarzyszenia Urzędników Państwowych, Samorządowych i Oficerów w Toruniu nieruchomości Toruń-Przedmieście k. 481 i 482, przeje-

mując na poczet ceny kupna pomiędzy innymi dług hipoteczny w sumie 11.000 zł, który sprzedająca spółdzielnia zamierzała zaciągnąć w Banku Gospodarstwa Krajowego i zahipotekować na sprzedanej nieruchomości jeszcze przed przepisaniem tytułu własności na kupujących. Wskutek likwidacji Spółdzielni Mieszkaniowej do zaciągnięcia i zahipotekowania pożyczki nie doszło. Mąż powódki na podstawie wyroku przeciwko powyższej spółdzielni, zasądzającego mu sumę 11.054.75 zł z odsetkami i kosztami, uzyskał uchwałę o zajęciu i przekazaniu wierzytelności służącej — według dosłownego brzmienia uchwały — „dłużnikowi przeciw małżonkom Bronisławowi i Jadwidze W. w Toruniu ul. Słowackiego oraz Wojciechowi N. z Torunia ul. Słowackiego na podstawie tytułu reszty ceny kupna do 2 zapisanej na nieruchomości Toruń-Przedmieście k. 480“. Mąż powódki przejął swą wierzytelność z wyroku na swoją żonę. W sporze niniejszym domagała się powódka zapłaty 11.000 zł z odsetkami 6% od 1 września 1928 i 10% od 1 października 1932 po potrąceniu 2160 zł zapłaconych przez pozwanych tytułem odsetek. Twierdziła, że pozwani w umowie ze spółdzielnią mieszkaniową przejęli zobowiązanie tejże wobec jej męża w sumie 11.000 zł i że to roszczenie nabyła w drodze cesji od męża. W toku sporu oparła powódka swe żądanie na zajęciu i przekazaniu oraz na cesji pretensji z wyroku. Pozwani wnieśli o oddalenie pozwu, zarzucając pomiędzy innymi zmianę powództwa. Sąd Okręgowy zasądził powódce od pozwanych sumę 11.000 zł z odsetkami 10% od 8 maja 1933, czyli od dnia zawisłości sporu. Na skargę apelacyjną pozwanych Sąd Apelacyjny zasądził powódce sumę 11.000 zł z odsetkami 8% od 8 maja 1933 po potrąceniu kwoty 2160 zł wpłaconej przez pozwanych tytułem odsetek. Wyszedł z założenia, że uchwała o zajęciu i przekazaniu określa w dostateczny sposób zajęte roszczenie, że zmiana powództwa nie utrudnia w istotny sposób obrony pozwanych, że według warunków umowy z sierpnia 1928 powódka mogłaby zasadniczo żądać spłaty długu na takich samych warunkach, na jakich pozwani powinni go uiścić wobec Banku Gospodarstwa Krajowego, czyli że w ciągu 25 lat w półrocznych ratach po 220 zł przy oprocentowaniu reszty po 3 i 3/4% że jednak w myśl tych warunków stał się kapitał płatny w całości w razie niezapłacenia w terminie płatności choćby jednej raty, pozwani, zaś w tym względzie uchybili swym zobowiązaniom, że wobec tego powódka ma prawo żądać spłaty całego kapitału, zwłaszcza że nie wzbraniała się przyjmować zapłaty w ratach i pozwanych kilkakrotnie daremnie

o zapłatę upominała, że zaś pozwani uważając, iż są zobowiązani do zapłaty w ratach, powinni byli co najmniej w tej wysokości swym zobowiązaniom uczynić zadość, że pozwani nie wykazali, aby kiedykolwiek zażądali od powódki planu amortyzacyjnego, że niezależnie od tego mieli sami obowiązek i możliwość postarania się o plan amortyzacyjny, że w tych okolicznościach nie służy im zwolnienie od zwłoki w myśl § 285 k. c., że oparcie przez powódkę wymagalności kapitału w instancji apelacyjnej na zaleganiu ratami amortyzacyjnymi nie przedstawia zmiany powództwa, wreszcie że z odsetek zasądzonych od 8 maja 1933 należało potrącić sumę odsetek (2160 zł) wpłaconą przez pozwanych.

W skardze kasacyjnej wnoszą pozwani o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie pozwu ewentualnie odesłanie sprawy spowrotem do instancji apelacyjnej. Powódka wnosi o odrzucenie względnie oddalenie skargi kasacyjnej.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Sąd Apelacyjny zasadnie tłumaczy treść uchwały o zajęciu i przekazaniu, jeżeli słowa „na podstawie z tytułu reszty ceny kupna“ odnosi do wszystkich poddłużników, natomiast przyjmuje że poddłużnika Wojciecha N. ma na względzie tylko dalszą część zdania opiewającą: „do 2 zapisanej na nieruchomości Toruń Przedmieście k. 480“. O resztę ceny kupna chodziło bowiem u wszystkich poddłużników, podczas gdy zabezpieczenie hipoteczne wchodziło w grę tylko u poddłużnika Wojciecha N. Nieistotny jest wywód pozwanych, że charakter reszty ceny kupna z umowy ich ze spółdzielnią mieszkaniową miała tylko suma 7.155.20 zł, którą należało uiścić gotówką. Gdy bowiem spółdzielnia mieszkaniowa nie wykorzystwała swego prawa do zaciągnięcia pożyczki w sumie 11.000 zł na rachunek pozwanych i zahipotekowania jej na sprzedanej nieruchomości, to w tej wysokości nie została co do ceny kupna zaspokojona i wobec tego także kwota 11.000 zł tworzyła roszczenie o resztę ceny kupna. Nie może zaś być uznane za trafne zapatrywanie pozwanych, że w takim razie zachodziła pod względem określenia roszczenia wątpliwość, uniemożliwiająca stwierdzenie tożsamości zajętej pretensji. O ile bowiem w chwili zajęcia roszczenie o 7.155.20 zł w osobie spółdzielni mieszkaniowej jeszcze istniało i do zajęcia jego wystarczała sama uchwała, to zajęcie dotyczyło tak roszczenia w sumie powyższej jak i w wysokości 11.000 zł. Zresztą gdyby słowa „na podstawie z tytułu reszty ceny kupna“ dotyczyły tylko poddłużnika Wojciecha N.

to i wówczas jeszcze zajęte roszczenie byłoby dostatecznie określone, gdyż wystarczy użycie słów, na podstawie których przy rozumowej interpretacji uchwały da się stwierdzić tożsamość zajętego roszczenia. Skoro więc inne roszczenie, jak z umowy kupna sprzedaży nieruchomości Toruń-Przedmieście k. 481 i 482, w grę nie wchodziły, to wszelkie wątpliwości co do tożsamości roszczenia zajętego były wykluczone, skutkiem czego ważność uchwały o zajęciu i przekazaniu z powodu wadliwego określenia zajętego roszczenia nie może być kwestionowana. Tym samym upadają wszelkie zarzuty, które pozwani podnoszą przeciw ważności tej uchwały, a mianowicie, że Sąd Apelacyjny ustalił wadliwie tak jej brzmienie jak i znaczenie i że pominął twierdzenie pozwanych, iż spółdzielnia mieszkaniowa dokonanego zajęcia nie uznaje. W szczególności uznanie lub odmówienie uznania dłużnika nie gra przy stwierdzeniu skuteczności zajęcia żadnej istotnej roli. Dla wykazania legitymacji wierzyciela niekonieczne też jest, aby w razie zakwestionowania skuteczności uchwały zajęcia przez dłużnika wierzyciel dochodził poprzednio ustalenia skuteczności w procesie z dłużnikiem. Przeciwnie w procesie z poddłużnikiem tylko ustalenie skuteczności w procesie z nim samym posiada istotne znaczenie, gdy wyrok zapadły w procesie pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem dotyczy innych stron, nie posiada więc w procesie przeciwko poddłużnikowi powagi rzeczy osądzonej. Dlatego też błędne jest zapatrywanie pozwanych, że powódka nie może rychlej dochodzić wobec nich swego roszczenia, dopóki nie uzyska przeciwko spółdzielni mieszkaniowej wyroku ustalającego skuteczność dokonanego zajęcia.

Błędne jest również zapatrywanie pozwanych, że Sąd Apelacyjny nie uznając przyczyn, dla których Sąd I instancji przyjął wymagalność całego kapitału, nie mógł wymagalności tej oprzeć na twierdzeniach, z którymi wystąpiła powódka dopiero w instancji apelacyjnej, mianowicie że pozwani nie opłacili rat amortyzacyjnych zgodnie z warunkami pożyczek udzielanych przez Bank Gospodarstwa Krajowego, co pociągnęło za sobą natychmiastową płatność pożyczki. Zdaniem pozwanych naruszył Sąd Apelacyjny art. 408 § 1 k. p. c. a co najmniej dopuścił bezzasadnie zmianę powództwa. Atoli przepis art. 408 k. p. c. ogranicza przewód apelacyjny jedynie o tyle, że Sąd uwzględnić powinien tylko twierdzenia i wywody stron, mające z uwagi na wnioski apelacyjne istotne znaczenie. Zresztą strony w przedstawieniu nowego materiału procesowego krępowane są tylko przepisami art. 403 i 404 k. p. c. Skoro więc nowe twierdze-

nia powódki, decydujące o natychmiastowej wymagalności całego kapitału, grały w granicach wniosków apelacyjnych pozwanych doniosłą rolę, a nie zachodziły przeszkody z art. 403 k. u. c., mógł Sąd Apelacyjny nowe twierdzenia rozważyć. O ile zaś chodzi o zmianę powództwa, to słuszność mają pozwani jedynie o tyle, że zmianę taką przedstawia również zmiana podstawy (art. 212 k. p. c.) i że do podstawy zaliczyć należy także wymagalność dochodzonego roszczenia. Jednak przez zmianę twierdzeń co do wymagalności nie doznaje podstawa zmiany w punktach istotnych, o ile tylko cel powództwa pozostaje jeden i ten sam. Skoro zaś art. 212 k. p. c. przy należytej interpretacji ma na względzie brak zmiany właśnie tylko w punktach istotnych, a cel powództwa pozostał do samego końca procesu w II instancji niezmienny, przeto zgodnie z treścią art. 212 k. p. c. przyjmując należy, że *uzasadnienie wymagalności roszczenia nowymi twierdzeniami żadnej zmiany powództwa nie przedstawia*.

Nieistotny jest dalszy zarzut pozwanych, że dopóki nie nastąpiło ustalenie planu amortyzacyjnego pomiędzy stronami, świadczenie pozwanych było nieokreślone, że natomiast nie było rzeczą pozwanych dowiadywać się o warunkach spłaty w Banku Gospodarstwa Krajowego, że pozwani byli gotowi do ustalenia planu i do opłat zgodnie z jego treścią, i że w rzeczywistości upominali się o plan u powódki, oraz że starali się — daremnie — w Banku Gospodarstwa Krajowego o plan, co w razie należytego zastosowania przez Sąd Apelacyjny art. 227 k. p. c. byłiby twierdzili i udowodnili. Skoro bowiem pozwani nie kwestionują ustaleń Sądu Apelacyjnego, dotyczących warunków, jakie Bank Gospodarstwa Krajowego stosuje do pożyczek, i gdy pozwani nie przeczą, że te warunki powinny obowiązywać pomiędzy stronami, to pozwani, znając obecnie te warunki, musieliby wykazać przede wszystkim, że nie zalegają z żadną ratą kapitału. Pozwani natomiast tego wcale nie twierdzą, a nawet nie zaskarżają ustaleń Sądu Apelacyjnego, że zaległości w spłacie kapitału zachodzą. W takim zaś razie powinni pozwani ponosić skutki zalegania zgodnie z warunkami Banku Gospodarstwa Krajowego, czyli że uznać muszą wymagalność całego kapitału.

Nie może wreszcie odnieść skutku ostatni z rzędu zarzut pozwanych, że kapitał stał się płatny dopiero wskutek powołania się przez powódkę na zaległości w ratach amortyzacyjnych w piśmie z 13 marca 1936, że dopiero z tym dniem liczone mogłyby być odsetki za zwłokę, w czasie zaś poprzednim według wa-

runków Banku Gospodarstwa Krajowego przypadają tylko normalne odsetki pożyczkowe, które, — jak Sąd Apelacyjny sam ustala — wynoszą 3 i $\frac{3}{4}\%$ rocznie, a które w rzeczywistości są nawet jeszcze niższe. Twierdzenie co do odsetek niższych aniżeli 3 i $\frac{3}{4}\%$ nie przedstawia zarzutu kasacyjnego wywiezionego zgodnie z art. 427 k. p. c., nie może więc w ogóle być uwzględnione. Zresztą zaś przeocząją pozwani, że skoro nie zakwestionowali poglądu Sądu Apelacyjnego, iż powinni spłacić sumę 11.000 zł na warunkach pożyczki uzyskanej w Banku Gospodarstwa Krajowego, to odsetki 3 i $\frac{3}{4}\%$ należałoby liczyć już od sierpnia 1928 czyli od czasu powstania zobowiązania, zwłaszcza, że sumę 2160 zł zalicza Sąd Apelacyjny na cały czas wstecz, za który przynależą się odsetki. Suma odsetek 3 i $\frac{3}{4}\%$ za czas od sierpnia 1928 do 13 marca 1936 jest wyższa aniżeli kwota odpowiadająca 8% za czas od 8 maja 1935 do 13 marca 1936, czyli że Sąd Apelacyjny zasądzając powódce te 8% przyznał jej w rzeczywistości mniej, aniżeli przysługiwałoby jej przy należytych zastosowaniu prawa materialnego. Gdyby więc nawet przyjmując, że dopiero od 13 marca 1936 powódka może żądać odsetek w wysokości 8%, to mimo swego ujęcia zaskarżony wyrok w przedmiocie odsetek w ostatnim wyniku nie uchybia prawu.

W tych warunkach skarga kasacyjna ulega oddaleniu na zasadzie art. 436 k. p. c.

344.

Wniosek o przywrócenie terminu wpłacenia kaucji kasacyjnej można i należy uważać za wniosek o przywrócenie terminu założenia skargi kasacyjnej.

Wnoszący o przywrócenie terminu jest obowiązany w samym piśmie, zawierającym wniosek, uprawdopodobnić okoliczności, uzasadniające wniosek. Powołanie się na dowody, które nie zostały dołączone do wniosku (np. na świadków, na przesłuchanie stron), nie może zastąpić uprawdopodobnienia, w którego braku sąd nie jest obowiązany do wszczynania postępowania dowodowego, lecz może oddalić wniosek.

Strona, prowadząca proces a nie żądająca przyznania prawa ubogich, powinna zawczasu postarać się o pieniądze, potrzebne na koszty procesu: niepostaranie się o pieniądze, niezbędne na uiszczanie kosztów stanowi winę strony, w skutek czego strona nie może żądać przywrócenia terminu tylko na tej podstawie, że nie miała pieniędzy na uiszczenie kosztów, z wyjątkiem przypadków, gdy strona pieniądze przygoto-

wala, ale ich pozbawioną została wskutek okoliczności, których przewidzieć i którym zapobiec nie mogła, tj., bez swej winy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 marca 1938 C. III. 138/38.

Uzasadnienie.

Pełnomocnik pozwanego założył skargę kasacyjną na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w terminie, lecz kaucję kasacyjną wpłacił 28 czerwca 1937 po upływie terminu kasacyjnego. Dnia 3 lipca 1937 pełnomocnik pozwanego wniósł o przywrócenie terminu złożenia kaucji kasacyjnej, podając, że pozwany nie posiadał gotówki i dopiero „po licznych staraniach 28 czerwca uzyskał 300 zł“.

Sąd Apelacyjny postanowieniem, powziętym po rozprawie 13 września 1937, oddalił wniosek pełnomocnika pozwanego, wychodząc z założenia, że brak pieniędzy nie jest brakiem winy, skoro pozwany miał dwa miesiące czasu dla postarania się o potrzebną sumę.

Pełnomocnik pozwanego założył skargę kasacyjną na powyższe postanowienie, wnosząc o zmianę tego postanowienia i przywrócenie terminu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1) Na podstawie art. 428 § 2 k. p. c. dowód wpłacenia kaucji kasacyjnej należy dołączyć do skargi kasacyjnej. Skarga kasacyjna bez kaucji jest niedopuszczalna. Wniosek zatem o przywrócenie terminu wpłacenia kaucji należy rozumieć jako wniosek o przywrócenie terminu założenia skargi kasacyjnej, gdyż wpłacenie kaucji nie jest samodzielną czynnością procesową, wniesiona zaś bez kaucji skarga kasacyjna jest niedopuszczalna i bezskuteczna.

2) Skarga kasacyjna podnosi, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 185 § 1 k. p. c., ponieważ nie sprawdził wskazanych przez skarżącego dowodów winy lub braku winy pozwanego, a w razie braku dowodów — nie przesłuchał strony. Skarżący widocznie przeoczył, że ze względu na przepis art. 186 § 2 k. p. c. był obowiązany w piśmie, zawierającym wniosek o przywrócenie terminu, uprawdopodobnić okoliczności, uzasadniające wniosek. Skarżący tego nie uczynił, gdyż powołanie się na „dowód z przesłuchania pozwanego“ nie może być uznane za uprawdopodobnienie tych okoliczności. Już z tej przyczyny Sąd Apelacyjny powinien był oddalić wniosek.

3) Założenie, z którego wychodzi Sąd Apelacyjny, także nie obraża art. 185 k. p. c.

Strona, prowadząca proces a nie żądająca przyznania prawa ubogich, powinna zawnocześnie postarać się o pieniądze, potrzebne na koszty procesu i nie może w zasadzie żądać przywrócenia terminu z tej przyczyny, że nie posiadała gotówki dla dokonania pewnej czynności procesowej: niepostaranie się we właściwym czasie o potrzebne na związane z prowadzeniem procesu pieniądze stanowi winę strony. Tylko w takich przypadkach brak pieniędzy może uzasadnić wniosek o przywrócenie terminu, w których brak ten, uniemożliwiający dokonanie czynności procesowej, powstał wskutek okoliczności, których strona nie mogła przewidywać i wskutek tego nie mogła braku pieniędzy zapobiec, np. —gdyby strona została okradziona, gdy przygotowane pieniądze wskutek nieprzewidzianych okoliczności zostały zniszczone itp. Takich okoliczności skarżący nie tylko nie uprawdopodobnił, ale nawet nie przytoczył.

Wywody skargi kasacyjnej, że pozwany jest z zawodu rolnikiem i nie zna zasad k. p. c., są chybione, skoro proces prowadził adwokat, który te zasady i w ogóle przepisy prawne zna i był obowiązany zawnocześnie pouczyć swego klienta o wysokości opłat sądowych i o niedopuszczalności skargi kasacyjnej bez kaucji kasacyjnej. Skarżący nie może usprawiedliwiać się tym, że nie wiedział, czy adwokat doradzi mu założenie skargi kasacyjnej. Jeżeli bowiem pozwany nie starał się o pieniądze w oczekiwaniu na opinię adwokata, to postąpił w ten sposób na swoje własne ryzyko, gdyż nie wiedząc, czy adwokat odradzi mu założenie skargi kasacyjnej i mając zamiar założyć ją w razie odpowiedniej opinii adwokata, powinien był zawnocześnie starać się o pieniądze. Od dnia zapadnięcia wyroku Sądu Apelacyjnego do dnia, w którym kończył się termin kasacyjny, upłynęło dwa miesiące, jak to Sąd Apelacyjny zgodnie z aktem ustalił. Wywody skargi kasacyjnej, że pozwany miał tylko miesiąc czasu do postarania się o 300 zł, są zupełnie chybione: obojętne jest bowiem dla ustalenia, czy pełnomocnik pozwanego nie dokonał czynności procesowej bez winy pozwanego fakt, czy pozwany miał miesiąc czy dwa miesiące czasu, gdyż według wyżej przytoczonej zasady pozwany, wiedząc, że może przegrać sprawę w instancji apelacyjnej, powinien był zawnocześnie postarać się o sumę, potrzebną do wpłacenia kaucji kasacyjnej.

Z powyższych zasad skarga kasacyjna została na podstawie art. 436 k. p. c. oddalona.

345.

Zarządcy przymusowego nie wiążą umowy służbowe, zawarte przez właściciela nieruchomości¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 kwietnia 1938 C. III. 3101/37.

Pozwany jako funkcjonariusz Henryka H. zajmuje w Pszczynie Zamek 2 budynek uboczny, wolne mieszkanie służbowe, składające się z 4 pokoi, 1 kuchni oraz pomieszczeń ubocznych.

Zarządca przymusowy dóbr pszczyńskich jest zdania, że mieszkanie to podlega również jego zarządowi i że go umowa służbowa, zawarta przez pozwanego nie wiąże, żądał przeto w sporze niniejszym opróżnienia mieszkania. Pozwany wniósł o oddalenie pozwu.

Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z żądaniem powoda.

Na skargę apelacyjną pozwanego Sąd Apelacyjny wyrok I instancji zatwierdził. Wyraził zapatrywanie, że pomieszkania pozwanego nie można podciągnąć pod przepis art. 768 § 2 k. p. c. i że skoro nie chodzi

o najem lub dzierżawę, powód wobec przepisu art. 778 k. p. c. żądać może wydania mieszkania.

Skarga kasacyjna pozwanego jest nieuzasadniona. Błędne jest zapatrywanie pozwanego, jakoby brak uprawnienia zarządcy przymusowego do żądania eksmisji, zarzucony przez pozwanego, Sąd zobowiązany był wziąć pod rozwagę w każdym stadium procesu. Uprawnienie zarządcy przymusowego do dochodzenia spornego roszczenia dotyczy materialnej strony sporu, czyli ewentualne wady zaskarżonego wyroku pod względem tegoż uprawnienia uwzględnia Sąd Najwyższy tylko na szczególny należyte uzasadniony zarzut kasacyjny.

Twierdzenia pozwanego, że nie nastąpiło wezwanie dłużnika do zapłaty i nie wpisano dotychczas wzmianki o zarządzie przymusowym w księdze wieczystej, że z tej przyczyny nie ma w ogóle skutecznego zajęcia, pojawiają się w obronie pozwanego po raz pierwszy w instancji kasacyjnej, mają zatem w instancji tej charakter niedopuszczalnych twierdzeń nowych.

Błędne jest również zapatrywanie pozwanego, że według treści art. 767 k. p. c. mieszkanie nie może należeć do rzeczy zajętych, skoro nie jest ani wyna-

¹⁾ Zarządca przymusowy w zasadzie powinien wykonywać czynności, wchodzące w zakres prawidłowego gospodarstwa i korzystnego użytkowania nieruchomości, pobiera użytki i dochody z nieruchomości i prowadzi sprawy, potrzebne przy wykonywaniu zarządu, czynności zaś, wykraczające *poza zwykły zarząd*, może wykonywać tylko za zgodą stron albo za zezwoleniem sądu (art. 777 k. p. c.). Z tych przepisów wynika, że przymusowy zarządca jest tylko administratorem, zarządcą, który obejmuje nieruchomość w tym stanie prawnym, w jakim ją posiadał właściciel, zarządza nią tak, jak powinien zarządca dbały o swe interesy i rzetelny właściciel, i nie może dokonywać czynności, wykraczających poza zwykły zarząd — bez zgody stron albo zezwolenia sądu. Jeżeli w art. 777 § 1 k. p. c. jest mowa o pobieraniu przez zarządcę pożytków i dochodów, to z art. 767, 769 w zestawieniu z § 1 art. 788 k. p. c. wynika, że zarządca może pobierać tylko te dochody i użytki, do których pobierania miał prawo właściciel nieruchomości. Poza oznaczony w art. 767 k. p. c. zakres zajęcia oraz zakres zwykłego zarządu nieruchomością uprawnienia zarządcy nie sięgają. Nie może przeto zarządca ignorować umów, zawartych przez właściciela nieruchomości z osobami trzecimi, w szczególności z pracownikami, zatrudnionymi w nieruchomości, której dotyczy zarząd: nie może odbierać im mieszkań, które zajmują na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości (np. dozorca domu, administratora itp.), nie może narażać zarówno właściciela jak i wierzycieli hipotecznych na straty zamiast prowadzenia prawidłowego gospodarstwa (ze względu na przepis art. 800 § 1 pkt 2 i 811 k. p. c. naruszenie umowy z pracownikami w nieruchomości może wyrządzić szkodę wymienionym osobom). Zarządca przymusowy jak i każdy inny zarządca jest obowiązany respektować ważne zawarte umowy właściciela

nieruchomości, którą zarządza. Ta okoliczność, że zarządca został ustanowiony przez sąd, nie zwalnia go od powyższego obowiązku, skoro ustawa nie tylko nie zawiera odpowiedniego przepisu, lecz nawet wyraźnie w § 3 art. 777 ogranicza zarządcę do czynności zwykłego zarządu. Okoliczność, że art. 778 k. p. c. stanowi, iż zarząd przymusowy nie ma wpływu na umowy najmu lub dzierżawy, nie tylko nie prowadzi do wniosku, iż na inne umowy zarząd przymusowy ma wpływ, lecz potwierdza tylko ogólną zasadę, że zarząd przymusowy poza odjęciem dłużnikowi zarządu i użytkowania zajętej nieruchomości i oddaniem ich zarządcy oraz poza innymi skutkami zajęcia (art. 661, 662, 769 k. p. c.) — nie ma wpływu na umowy i prawa osób trzecich. Jeżeli ustawa specjalnie wspomina tu o umowach najmu i dzierżawy, to tylko dla zaznaczenia, że zarządca może je wypowiedzieć na ogólnych zasadach, (jak poprzednio przed ustanowieniem zarządu — właściciel) i zawierać umowy na czas, przyjęty miejscowym zwyczajem, lecz nie może bez zgody stron albo zezwolenia sądu wydzierżawiać nieruchomości. Poza to nie ma żadnej analogii z art. 721 k. p. c. pod względem przestrzegania umów, zawartych przez właściciela nieruchomości. Art. 721 dotyczy nabywcy, nowego właściciela nieruchomości, którego umowy osobiste poprzedniego właściciela nie mogą obowiązywać. Z tej przyczyny działanie umów najmu i dzierżawy w stosunku do nabywcy z licytacji zostało specjalnie unormowane. Zarządca zaś jest tylko zarządcą, nie ma żadnych praw do nieruchomości, ani prawa zawierania lub rozwiązywania umów, poza czynnościami zwykłego zarządu. Jako zarządca może tylko w ramach zarządu wypowiedzieć umowy z pracownikami, zatrudnionymi w nieruchomości, lecz z zachowaniem postanowień umowy i ustawy.

jęte, ani wydzierżawione i dlatego nie przynosi żadnych dochodów. Mieszkanie, zajmowane przez pozwanego, jest przede wszystkim częścią składową majątności Pless. Jeżeli zaś zajęciu w drodze zarządu przymusowego uległa ta majątność, to zajęte zostało również mieszkanie, zajmowane przez pozwanego bez względu na to, na jakiej podstawie pozwany je zajmuje.

Bezasadnie stara się pozwany z art. 767, 768, 769, 777, 778 i 784 § 1 L. 2 i 5 k. p. c. wysnuć wniosek, że zarządcę przymusowego wiąże treść umowy służbowej, zawartej przez pozwanego z jego służbodawcą. Gdyby przyjąć za słuszny pogląd pozwanego, że zarządca przymusowy nie jest uprawniony do żądania wynagrodzenia za używanie nieruchomości, oddanej przez jej właściciela osobie trzeciej bezpłatnie w używanie, to z tego nie płynąłby jeszcze logiczny wniosek, że zarządca powinien w dalszym ciągu pozostawić nieruchomość osobie tej w posiadaniu. Art. 784 § 1 L. 2 i 5 k. p. c., o ile mówią o obowiązku do pokrywania zaległości, bynajmniej nie dowodzą, że zarządca z pracownikami, którym służy zaległe wynagrodzenie, powinien pozostawać nadal w stosunku umownym, i że go umowy, na podstawie których powstały zaległości, obowiązują. Słusznie wskazuje co prawda pozwany na przepis art. 777, że zarząd zmierzać powinien do podtrzymania prawidłowej gospodarki. Samo jednak twierdzenie, że niedopełnienie umowy pozwanego, zawartej ze służbodawcą, zniewolić musi pozwanego do wystąpienia przeciwko służbodawcy z roszczeniami, nie wystarcza do wykazania, że nierespektowanie praw pozwanego z jego umowy służbowej jest sprzeczne z podtrzymaniem prawidłowego gospodarstwa. Zresztą jednak przepis art. 777 k. p. c. w omawianej wyżej części nie przemawia bynajmniej za koniecznością respektowania przez zarządcę istniejących umów w tym sensie, że one go prawnie obowiązują. Chodzi raczej o powinności zarządcy, które, gdy im uchybi, zobowiązują go do wynagrodzenia szkody. Atoli brak związania zarządcy istniejącymi umowami wynika wbrew zapatrywaniu pozwanego nie tylko z art. 777 k. p. c., pozostawiającego zarządcy pełną swobodę działania, lecz przede wszystkim z art. 778 k. p. c. Pozwany przeinacza jasną treść jego, jeżeli z uwagi na drugie zdanie tegoż przepisu stara się go tłumaczyć jako wyjątek od zasady, że uznanie istniejących umów nie zależy od celowego uznania zarządcy. Zdanie drugie bowiem art. 778 k. p. c. wyjaśnia jedynie, że mimo związania zarządcy istniejącymi umowami najmu i dzierżawy może on w stosunkach podejmować normalne czynności zarządcy, nie stanowi natomiast

szczególnych uprawnień, któreby normalnie zarządcy nie przysługiwały. Do wniosku zaś, że w zdaniu 1 chodzi rzeczywiście o wyjątek od zasady, że zresztą zarząd przymusowy — z uwagi na swobodę zarządcy co do uznania istniejących umów — wpływa na istniejące umowy, wynika nie tylko ze szczególnego wymienienia umów najmu i dzierżawy jako nie dotkniętych zarządem przymusowym, lecz również z pokrewnego przepisu art. 721 k. p., według którego też tylko umowy najmu i dzierżawy mimo toczącej się egzekucji doznają poszanowania, inne zaś umowy a zwłaszcza w rodzaju zawartej przez pozwanego, nie będą respektowane.

Błędnie wreszcie wywodzi pozwany, że zarządcy nie może przysługiwać więcej praw aniżeli dłużnikowi. Jeżeli bowiem zarządcę umowa pozwanego nic nie obchodzi, to pozwany nie może podnosić przeciwko zarządcy z tej umowy żadnych zarzutów, czyli że nie może na podstawie tej umowy korzystać z przepisu art. 986 k. c. O ile zaś pozwany mniema, że mieszkanie należy pozostawić (art. 768 k. p. c.) mu na podstawie § 2 jako pomieszczenie dłużnika, to odesłać należy go do słusznego wyjaśnienia w wyrokach I i II instancji. Zdanie drugie §-u 2 art. 768 k. p. c. określa warunki, pod którymi pomieszczenia dłużnikowi mogą być odebrane i jako przyczynę wymienia nieodpowiednie zachowanie się dłużnika lub jego domownika. W ten sposób daje ustawa zupełnie niedwuznacznie do zrozumienia, że pod słowo „pomieszczenie“ podciągnąć wolno tylko lokal, w którym przebywa dłużnik z domownikami, czyli innymi słowami osobiste mieszkanie dłużnika, gdyż jeżeli do pomieszczeń zalicza się także lokale zajęte przez dłużnika na inne cele, a zwłaszcza na mieszkania służbowe jego pracowników, nie istniałaby możliwość odebrania pomieszczenia, gdyby te inne osoby używające pomieszczenia zachowałyby się niestosownie. Taki skutek nie może odpowiadać zasadom logiki, za czym przesłanki, które w konkluzji prowadzą do takiego skutku, jako błędne muszą być odrzucone.

Ponieważ tym samym wszelkie zarzuty skargi kasacyjnej są nieuzasadnione, a nie zachodzi obraza ustawy w rozumieniu art. 434 k. p. c., którą należałoby uwzględnić z urzędu, przeto skarga kasacyjna ulega oddaleniu na podstawie art. 436 k. p. c.

346.

Ani ustawa z dnia 15 marca 1932 (Dz. U. Nr 33 poz. 345) ani rozp. Prez. Rz. z dnia 28 października 1933 (Dz. U. Nr 86 poz. 667) nie uchyliły przepisu

ustępu pierwszego § 25 rozp. Prez. Rz. z dnia 30 grudnia 1924 (Dz. U. Nr 118 poz. 1073) o dostosowaniu uposażenia członków rządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 kwietnia 1938 C. III. 18/37.

Uzasadnienie.

Uchwałą Rady Miejskiej w Gnieźnie z 16 lipca 1923 został powód wybrany II burmistrzem miasta Gniezna, a po zatwierdzeniu wyboru przez Ministra Spraw Wewnętrznych został wprowadzony w urząd. Uposażenie powoda zostało ustalone na zasadach uchwały Magistratu miasta Gniezna z 27 sierpnia 1924, zaakceptowanej przez Radę Miejską 30 października 1924. Decyzję Rady Miejskiej zatwierdziła Wojewódzka Rada Administracyjna uchwałą z 6 kwietnia 1925 L. dz. 9/25 W. R. A. 45/25 W. R. A. Na podstawie pragmatyki miejskiej z 27 sierpnia 1924 pobierał powód aż do 31 marca 1935 30%^o-towy dodatek komunalny.

Pismem z 27 marca 1935 tymczasowy prezydent pozwanej gminy zawiadomił powoda, że z dniem 1 kwietnia 1935 zostaje mu wstrzymana wypłata dodatku komunalnego. Przeciw temu zarządzeniu wniósł powód sprzeciw do Zarządu Miejskiego, a nadto zażalenie do Urzędu Wojewódzkiego. Zażalenie zostało załatwione pismem Urzędu Wojewódzkiego z dnia 12 grudnia 1935.

Powód na mocy § 7 pruskiej ustawy z 30 lipca 1899 o mianowaniu i zaopatrzeniu urzędników samorządowych (Zb. Ust. pr. str. 141) wniósł powództwo z wnioskiem o zasądzenie mu od pozwanej 1505 zł z odsetkami ustawowymi, tytułem niewypłaconego przez 7 miesięcy dodatku komunalnego po 215 zł miesięcznie. Powód twierdzi, że dodatek należy mu się na podstawie pragmatyki miejskiej z 27 lipca 1924 i § 25 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 30 grudnia 1924 (Dz. U. nr 118 poz. 1073) o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych w brzmieniu ustawy z dnia 15 marca 1932 (Dz. U. R. P. Nr 33 poz. 345). Zdaniem powoda odmienne zapatrywanie, wyrażone w decyzji Urzędu Wojewódzkiego z 12 grudnia 1935, jest mylne.

Pozwana gmina zarzuciła, że uchwała Magistratu z 27 sierpnia 1924, zawierająca normy uposażenia płatnych członków Magistratu, urzędników oraz sił kontraktowych, nie mówi o 30%^o dodatku komunal-

nym dla drugiego burmistrza, lecz w § 9 zawiera postanowienia dotyczące tylko dodatku wyrównawczego z zastrzeżeniem możliwości zmiany tego dodatku. Uchwała ta została zatwierdzona przez Wojewódzką Radę Administracyjną dopiero 8 kwietnia 1925, a więc po wejściu w życie rozporządzenia Prezydenta Rzpl. Pol. z 30 grudnia 1924, wobec czego zdaniem pozwanej § 25 tego rozporządzenia nie wchodzi w grę wobec powoda, gdyż dodatek 30%^o nie mógł mieć w chwili wejścia w życie tego rozporządzenia charakteru „dotychczasowej płacy“, gdy płaca ta nie była jeszcze prawomocnie ustalona. Dalej twierdzi pozwana, że ustawa z 15 marca 1932 (Dz. U. nr. 33 poz. 345) zniósła stałość wszelkich dodatków komunalnych z tym, że uchwały w przedmiocie dodatków komunalnych mogą być w budżecie umieszczone tylko na jeden rok budżetowy i wymagają zatwierdzenia władzy nadzorczej. Dodatek komunalny dla powoda był utrzymany w budżetach do roku 1934/1935, natomiast w budżecie na 1935/36 został przez Urząd Wojewódzki skreślony.

Sąd Okręgowy w Gnieźnie wyrokiem z 19 maja 1936 orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zmienił ten wyrok i powództwo oddalił. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wobec przepisów ustawy z 15 marca 1932 (Dz. U. poz. 345), która zawiera przepisy porządku publicznego, zmierzające do ochrony funduszków komunalnych, powód nie może się powoływać na postanowienia poprzedniej pragmatyki służbowej. Ustawa ta, o ile art. 1 ust. 4 i 5 nie pozwala na wypłacenie żadnych dodatków poza przewidzianymi w tej ustawie i stanowi o wygaśnięciu umów odmiennych z dniem 1 lipca 1932, a nadto w art. 2 pozwala na powzięcie uchwał o przyznaniu dodatku komunalnego tylko na rok i pod warunkiem zatwierdzenia przez władzę nadzorczą — to w zakresie tego dodatku, jako lex posterior i specialis, uchyla także przepis § 25 rozporządzenia z 30 grudnia 1924. (Dz. U. poz. 1073).

Pełnomocnik procesowy powoda wniósł w skardze kasacyjnej o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego o zatwierdzenie wyroku Sądu Okręgowego, ewentualnie o przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Zarzuca, że Sąd Apelacyjny naruszył przepisy art. 1 i 25 rozp. Prezydenta Rzpl. Pol. z 30 grudnia 1924 w brzmieniu ustawy z 15 marca 1932. (Dz. U. poz. 345) przez przyjęcie, że ustawa z 15 marca 1932 uchyliła przepis § 25 rozp. z 30 grudnia 1924. (Dz. U. poz. 1073).

Pełnomocnik procesowy pozwanej wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przepis § 25 ustęp pierwszy rozp. z 30 grudnia 1924 (Dz. U. poz. 1073) postanawia, że „członkowie zarządu związków komunalnych w województwach: pomorskim i poznańskim, urzędujący w chwili wejścia w życie niniejszego rozporządzenia, zatrzymują dotychczasowe płace aż do upływu okresu urzędowania, na który zostali wybrani lub ustanowieni“.

Sąd Apelacyjny nie ustalił, na jaki okres urzędowania został powód wybrany lub ustanowiony, nie ustalił również, czy powód „urzędował“ w chwili wejścia w życie rozporządzenia z 30 grudnia 1924. Wspomniany przepis mówi o „urzędowaniu“ i o „zatrzymaniu dotychczasowych płac“. Zestawienie tych określeń w tym samym przepisie wskazuje na to, że chodzi o płace pobierane przez członków zarządu w chwili wejścia w życie tego rozporządzenia z tym dalszym warunkiem, by członek zarządu w chwili tej „urzędował“, — a więc zajmował dane stanowisko i wykonywał związane z nim czynności urzędowe za zapłatę, która w danej chwili była mu prawnie uiszczana. O wszystkim tym decyduje w myśl § 25 rozp. chwila wejścia w życie tego rozporządzenia.

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z 28 marca 1925 (Dz. U. nr 32 poz. 231), wydane w celu wykonania rozporządzenia z 30 grudnia 1924, a również dalsze rozporządzenie wykonawcze z 1930 (Dz. U. poz. 366) nie wprowadziły żadnych norm wykonawczych w odniesieniu do ustępu pierwszego § 25 rozporządzenia Prezydenta z 30 grudnia 1924.

Ustęp ten nie ulegał też żadnym zmianom w ustawie z 15 marca 1932 (Dz. U. nr 33 poz. 345), ani w rozporządzeniu Prezydenta Rzpl. Pol. z 28 października 1933 (Dz. U. nr. 86 poz. 667) Brzmienie ustępu pierwszego § 25 rozporządzenia z 30 grudnia 1924 pozostało niezmienione i utrzymało się nadal w tym rozporządzeniu mimo zmian wprowadzonych w innych przepisach (§ 1, 7, 21) tego rozporządzenia. Wspomniana ustawa i rozporządzenie z 28 października 1933 nie zawierają też postanowienia, któreby uchylały ustęp pierwszy § 25 rozporządzenia z 30 grudnia 1924. Wobec tego po wejściu w życie ustawy z 15 marca 1932 i rozporządzenia z 28 października 1933 ustęp pierwszy § 25 rozp. z 30 grudnia 1924 pozostał w tym rozporządzeniu bez zmian i obowiązuje w tym brzmieniu, jakie miał pierwotnie.

Tego stanu prawnego nie zmienia okoliczność, że ustawa z 15 marca 1932 (Dz. U. nr 33 poz. 345) nadała §-owi 1 rozporządzenia Prezydenta Rzpl. Pol. z 30 grudnia 1924 inne brzmienie, dodając w nim postanowienie, że „poza dodatkami, przewidzianymi

w rozporządzeniu, żadne dodatki nie mogą być wypłacane“, tudzież, że „postanowienia umów, sprzeczne z przepisami niniejszego artykułu wygasają z dniem 1 lipca 1932“.

Przepis § 25 ustęp pierwszy rozporządzenia z 30 grudnia 1924 był i pozostał postanowieniem wyjątkowym w stosunku do zasad § 1 tego rozporządzenia. Gdyby prawodawca w przepisach późniejszej ustawy i rozporządzenia chciał zmienić uprawnienia, nadane członkom zarządu związków komunalnych w województwach pomorskim i poznańskim w § 25 rozp. z 30 grudnia 1924, musiałby uczynić to wyraźnie bądź przez uchylenie tego przepisu, bądź przez nadanie mu innej treści. Nie jest natomiast do pomysłenia, ażeby prawodawca pewien przepis prawny pozostawił nienaruszony, a równocześnie przez zmianę innego przepisu, czy przez dodanie nowych postanowień, uchylał dany przepis bez wyraźnego oświadczenia, że przepis ten zostaje uchylony. Ani niedoskonałość techniki ustawodawczej, ani możliwość przeoczeń przy nowelizowaniu przepisów, nie może uzasadnić przypuszczenia, że pewien pozostawiony przepis nie obowiązuje, ponieważ w tym samym prawie jest inny przepis, który przy zastosowaniu szczególnego sposobu tłumaczenia mógłby prowadzić do wniosku, że dany przepis został uchylony. Rozporządzenie z 30 grudnia 1924 jest co do objętości nie duże, zawiera wszystkiego 29 paragrafów. Poszczególne jego postanowienia ulegały kilkakrotnym zmianom i to zasadniczym, mimo to ustęp pierwszy § 25 pozostał nienaruszony, jakkolwiek § 21, pomieszczony w tym samym dziale, został uzupełniony dalszym postanowieniem, wprowadzonym ustawą z 15 marca 1932 (Dz. U. poz. 345), że „Uchwały o przyznaniu dodatku komunalnego mogą obejmować tylko jeden okres budżetowy i wymagają zatwierdzenia władzy nadzorczej“. Możliwość przeoczenia przez pracodawcę przepisu § 25 ustęp pierwszy rozp. z 30 grudnia 1924 należy wyłączyć zarówno ze względu na wielką ilość przepisów, zawartych w tym rozporządzeniu, co czyni mało prawdopodobnym przypuszczenie, jakoby ująć mogło uwagi istnienie tego rodzaju przepisu, jak i z tej przyczyny, że nie zachodzi konieczność takiej interpretacji postanowień ustawy z 15 marca 1932 i rozporządzenia z 28 października 1933 (Dz. U. poz. 667), któraby z logiczną koniecznością musiała prowadzić do wniosku, że ustęp pierwszy § 25 rozp. z 30 grudnia 1924 został uchylony, czy zmieniony. Nie można bowiem zmianom wprowadzonym pomienioną ustawą i rozporządzeniem nadawać charakteru norm szczególnych, wyjątkowych, skoro zmiany te odnoszą się do ogólnego

przepisu § 1 rozp. z 30 grudnia 1924, któremu nadały inny zasięg, wprowadzając ograniczenia, określone w tych prawach. Również nowy ustęp, wprowadzony ustawą do § 21 rozporządzenia z 30 grudnia 1924, na charakter normy ogólnej. W stosunku do tych ogólnych zasad przepis ustępu pierwszego § 25 rozp. z 30 grudnia 1924 ma znamiona normy szczególnej, wyjątkowej, która mogła zostać zachowana pomimo zmian wprowadzonych do zasad ogólnych. Prawodawca, zachowuje ten przepis bez zmian, mógł się kierować szczególnymi przyczynami, które mogły go skłaniać do tego, by dla członków zarządu związków komunalnych w województwach: pomorskim i poznańskim zachować płace, pobierane przez nich w chwili wejścia w życie rozporządzenia z 30 grudnia 1924 i to zachować przez czas aż do upływu okresu urzędzenia, na który zostali wybrani lub ustanowieni.

Zarówno w ustawie z 15 marca 1932 (Dz. U. poz. 345), jak w rozporządzeniu z 28 października 1935 (Dz. U. poz. 667) brak jest przepisu, któryby odbierał § 25 rozp. z 30 grudnia 1924 znamię normy szczególnej, stosowanej w przypadkach nią uregulowanych; nie można zaś z ogólnych założeń prawodawczych wysnuwać wniosku, jakby pewien przepis szczególny, zawarty w prawie i zachowany mimo zmian innych przepisów tego prawa, nie obowiązywał dlatego, że prawodawca zmieniając inne przepisy zmierzał do ochrony funduszków komunalnych. Taki zamiar ustawodawczy mógł rzeczywiście istnieć przy kształtowaniu tych przepisów, które uległy zmianie, nie daje to jednak jeszcze podstawy do wniosku, że przez to w sposób dorozumiany uległ też zmianie przepis, którego prawodawca nie uchylił ani wyraźnie nie zmienił. Fakt pozostawienia danego szczególnego przepisu bez zmian prowadzi raczej do wniosku, że przepis ten obowiązuje nadal w swej pierwotnej roziągłości.

Zarzut kasacyjny, że odmienne zapatrywanie prawne, wyrażone w zaskarżonym wyroku, narusza przepis § 25 rozp. z 30 grudnia 1924 i przepisy ustawy z 15 marca 1932, okazuje się w świetle tych rozważań uzasadniony.

Ponieważ Sąd Apelacyjny, wyszedłszy z mylnego założenia, nie dokonał ustaleń, dotyczących przesłanek faktycznych, mających uzasadnić roszczenia powoda w oparciu o przepis § 25 rozp. z 30 grudnia 1924 tak co do ich zasadności, jak i co do wysokości, przeto Sąd Najwyższy nie może wydać orzeczenia co do istoty sprawy i dlatego na podstawie art. 437 k. p. c. wyrok zaskarżony uchyla.

347.

Jeżeli nie zachodzi przypadek, przewidziany w zdaniu 2-gim art. 352 k. p. c., to brak podpisu choćby jednego z trzech sędziów, którzy brali udział w wydaniu wyroku, pod wyrokiem z uzasadnieniem, stanowi pogwałcenie istotnego przepisu postępowania, które Sąd Najwyższy na podstawie art. 434 k. p. c. bierze z urzędu pod rozwagę.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 maja 1938 C. III. 579/36.

Uzasadnienie.

Powód wniósł o ustalenie, że pozwana Pelagia L., 4 marca 1933, nie jest ślubnym dzieckiem powoda. Powód twierdzi, że w czasie koncepcyjnym nie miał stosunków cielesnych z matką pozwanej, którą poślubił po czasie koncepcyjnym pozwanej.

Pełnomocnik procesowy pozwanej wniósł o oddalenie powództwa zarzucając, że powód omieszkał termin z § 1594 k. c. do wniesienia powództwa zaczepiającego.

Sąd Okręgowy w Katowicach Wydział Zamiejscowy w Rybniku wyrokiem z 18 kwietnia 1935 orzekł zgodnie z wnioskiem pozwu. Sąd Apelacyjny w Katowicach zatwierdził to orzeczenie wyrokiem z 3 grudnia 1935.

W skardze kasacyjnej zarzuca pełnomocnik procesowy pozwanej, że Sąd Apelacyjny naruszył przepisy §§ 1594, 203, 206 k. c.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Z oryginału wyroku Sądu I instancji jest widoczne, że Sąd ten zgodnie z przepisami art. 13 § 2 liczba 1 k. p. c. i art. 273 § 1 liczba 2 litera b prawa o ustroju sądów powszechnych rozpoznał spór niniejszy w składzie trzech sędziów. Trzej też sędziowie podpisali sentencję wyroku zgodnie z zasadą art. 347 § 3 k. p. c. Natomiast wyrok z uzasadnieniem podpisał tylko jeden sędzia, mianowicie przewodniczący, przy czym nie jest widoczne, by dwaj inni sędziowie nie mogli podpisać wyroku; przyczyny bowiem braku podpisu dwóch dalszych sędziów przewodniczący nie zaznaczył na wyroku. Dlatego wyrok Sądu I instancji zawiera istotny brak podpisu dwóch sędziów, którzy prócz przewodniczącego brali udział w wydaniu tego wyroku. Brak ten ma charakter istotny; wyrok z uzasadnieniem należy do tak zwanych procesowych dokumentów sprawozdawczych (zawiera sprawozdanie, jakimi motywami kierował się Sąd uchwalając na naradzie wyrok — zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1936 C. III. 583/36) —

przeto wyrok z uzasadnieniem powinni podpisać ci sędziowie, którzy uczestniczyli w wydaniu wyroku. Podpis tych sędziów, położony pod wyrokiem z uzasadnieniem, stwierdza, że takie uzasadnienie wyroku odpowiada wynikowi narad, przeprowadzonych zgodnie z zasadami art. 347 k. p. c. i że podpisani na wyroku sędziowie godzą się na takie sformułowanie uzasadnienia, jakie podpisali. Jeśli przy wydaniu wyroku brali udział trzej sędziowie, którzy nawet podpisali sentencję wyroku, dwaj z nich natomiast nie podpisali uzasadnienia wyroku, przy czym nieznaczono na wyroku przyczyny braku ich podpisu, wówczas może powstawać wątpliwość, czy uzasadnienie wyroku odpowiada wynikowi narad i głosowania. Brak podpisów tych sędziów mógłby rodzić przypuszczenie, choćby nieuzasadnione, że sędziowie ci nie godzili się z tym uzasadnieniem wyroku, jakie zostało pisemnie sformułowane, że ich zapatrywanie co do sposobu uzasadnienia wyroku mogło być inne i że dlatego uzasadnienia nie podpisali. Wymóg podpisu wszystkich sędziów, zawarty w art. 352 k. p. c., zapobiega możliwości tego rodzaju przypuszczeń, i daje większą gwarancję, że uzasadnienie wyroku odpowiada wynikowi narad, uwzględniając uwagi i zapatrywania wyrażone przez wszystkich sędziów. Od zasady tej przewiduje prawo wyjątek, wyrażony w zdaniu drugim art. 352 k. p. c., mający na celu umożliwienie zachowania mocy wyroku w przypadku, gdy którykolwiek z sędziów nie mógł podpisać wyroku. Niemożność ta, z podaniem przyczyny braku podpisu musi być jednak zaznaczona na wyroku przez przewodniczącego lub najstarszego słuźbą sędzię. Jest to wyjątek niezależny od woli sędziów, którzy brali udział w wydaniu wyroku; brak podpisu któregośkolwiek z sędziów może być uzasadniony tylko niemożnością podpisania wyroku przez danego sędziego (ciężka choroba, wyjazd, przebywanie na urlopie itp.) w czasie, kiedy został sporządzony wyrok z uzasadnieniem. O ile taka niemożność, przewidziana przez prawo, nie zachodzi, wówczas sędziowie, którzy brali udział w wydaniu wyroku, mają obowiązek podpisania wyroku z uzasadnieniem po uzgodnieniu treści i sposobu uzasadnienia z wynikiem narad, towarzyszących wydaniu wyroku; od obowiązku tego nie mogą się uchylać, ani też nie mogą być pozbawieni możliwości spełnienia tego obowiązku. Stąd też brak podpisu dwóch lub choćby jednego z sędziów na wyroku z uzasadnieniem w sprawie, której osądzenie należało do trzech sędziów, jest istotnym brakiem postępowania, nie można bowiem wyłączyć, że uzasadnienie nie miałyby innej treści wte-

dy, gdyby wyrok z uzasadnieniem był przedstawiony do podpisu także tych sędziów, którzy brali udział w wydaniu wyroku, a których podpisu brak jest na wyroku z uzasadnieniem.

Brak ten bierze Sąd Najwyższy z urzędu pod rozwagę w myśl przepisu art. 434 k. p. c. Wobec pogwałcenia przez Sąd Okręgowy istotnego przepisu postępowania, na które to uchybienie Sąd Apelacyjny nie zwrócił uwagi, wyrok zaskarżony ulega w myśl art. 437, 441 § 1, 408, 412, 419 k. p. c. uchyleniu.

Zauważa się zarazem, że skarżący zasadnie zarzuca, że Sąd Apelacyjny w ślad za Sądem Okręgowym mylnie tłumaczy zasady przepisów §§ 1594 i 206 k. c. Według przepisu § 1594 k. c. zaskarżenie ślubności pochodzenia może nastąpić tylko w ciągu roku. Ten prekluzyjny termin rozpoczyna się z chwilą, w której mąż dowie się o narodzeniu dziecka. Do biegu tego terminu stosują się odpowiednio przepisy §§ 203, 206 k. c. o przedawnieniu.

Niezachowanie rocznego terminu wywołuje zupełne zgaśnięcie prawa do zaskarżenia. Nie jest to termin przedawnienia, lecz termin prekluzyjny. Termin ten biegnie przeciwko mężowi. Odpowiednie zastosowanie mają do tego terminu przepisy art. 203 i 206 k. p. c. Jeśli zatem mąż uprawniony do wniesienia powództwa doznaje przeszkody w dochodzeniu swego prawa wskutek zawieszenia wymiaru sprawiedliwości, wówczas ten roczny termin prekluzyjny ulega wstrzymaniu (§ 203 k. c.) dopóki w ciągu ostatnich sześciu miesięcy terminu prekluzyjnego przeszkoda trwa. Odpowiednie zastosowanie przepisu § 206 k. c. daje znów następujący rezultat. Jeżeli osoba do działania niezdolna, lub której zdolność do działania jest ograniczona, nie ma prawnego zastępcy, wówczas roczny termin prekluzyjny z § 1594 k. c., rozpoczęty przeciw tej osobie, nie kończy się przed upływem sześciu miesięcy, licząc od chwili, kiedy ta osoba stanie się całkowicie do działania zdolna, lub gdy brak zastępstwa ustanie. Okazuje się stąd, że termin prekluzyjny na zasadzie odpowiedniego zastosowania § 206 k. c. ulega wstrzymaniu wtedy, gdy mąż uprawniony do zaskarżenia ślubności pochodzenia dziecka jest niezdolny do działania, lub gdy jego zdolność do działania jest ograniczona i gdy w czasie tej zupełnej lub ograniczonej niezdolności do działania, mąż nie ma prawnego zastępcy. Termin bowiem prekluzyjny z § 1594 k. c. biegnie przeciwko mężowi, a nie przeciw dziecku, jak to mylnie przyjmuje Sąd Apelacyjny. Mąż z powołaniem się na ustęp 3 § 206 k. c. mógłby się więc bronić zarzutem, że nie zachował rocznego terminu, gdyż do działania był niezdolny a nie miał

prawnego zastępcy. Tymczasem Sąd Apelacyjny na podstawie tych przepisów prawa wysnuł błędne wnioski niekorzystnie dla pozwanej. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie rzeczą sądów merytorycznych prawidłowe zastosowanie zasad §§ 1594 i 206 k. c.

348.

Przewodniczący Zarządu Spółki Wodnej nie jest uprawniony do podpisywania weksli w imieniu spółki.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 maja 1938 C. III. 714/36.

Uzasadnienie.

Pozwany jako przewodniczący Spółki Drenarskiej Juńcewo powiat Żnin podpisał 3 prima weksle z daty Inowrocław 31 lipca i 4 sierpnia 1933 płatne dnia 2 lipca i 4 listopada 1933 na łączną sumę 1500 zł. Na wekslach tych pozwany umieścił swój podpis jako akceptant w ten sposób, że podpisał się pod wyciśniętą pieczęcią spółki. Weksli nie wykupiono w terminie; zostały one zaprotestowane i powódka wniosła powództwo przeciw Spółce Drenarskiej o zapłatę sumy wekslowej z kosztami i procentami. W sporze tym zarzuciła spółka, że podpis na wekslu nie odpowiada przepisom statutu, gdyż przewodniczący nie jest uprawniony do podpisywania zobowiązań wekslowych spółki. Sąd Grodzki w Inowrocławiu zarzut ten uwzględnił i oddalił powództwo przeciwko spółce. Wobec tego wniosła powódka obecne powództwo przeciw pozwanemu i opierając je na przepisie art. 8 prawa wekslowego zażądała zasądzenia jej od pozwanego sumy 1500 zł z kosztami i odsetkami.

Pozwany wniosł o oddalenie pozwu, zarzucając, że poprzedni spór nie dotyczył go, że natomiast spór niniejszy jest przeciw niemu nieuzasadniony, gdyż według postanowień § 12 statutu spółki do obowiązków przewodniczącego należało załatwianie i podpisywanie korespondencji oraz umów spółki, wobec czego pozwany był uprawniony do położenia na wekslu podpisu w imieniu spółki i z wekslu podpisanego w ten sposób przez pozwanego odpowiada tylko spółka Drenarska a nie pozwany.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z 10 maja 1936 orzekł zgodnie z żądaniem pozwu. Wskutek skargi apelacyjnej pozwanego Sąd Apelacyjny w Poznaniu zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że powództwo oddalił. Sąd Apelacyjny wyraził zapatrywanie, że według § 12 statutu spółki pozwany był uprawniony do podpisywania weksli w imie-

niu spółki. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nawet wtedy, gdyby pozwany był uprawniony do podpisywania weksli spółki tylko łącznie z innym członkiem zarządu — wątpliwe byłoby, czy pozwany odpowiadałby osobiście na zasadzie art. 8 prawa wekslowego za zobowiązanie wekslowe z wekslu, na którym znajdował się podpis pozwanego pod pieczęcią spółki.

Na wyrok ten wniosł pełnomocnik procesowy powódki skargę kasacyjną, zarzucając, że Sąd Apelacyjny naruszył przepisy art. 139 ustawy wodnej (Dz. U. poz. 574 z 1928), §§ 133 i 157 niemieckiej k. c. oraz art. 42 prawa wekslowego (Dz. U. z 1924 Nr 926). Wniósł o uchylenie tego wyroku i orzeczenie zgodne z wnioskiem pozwu, ewentualnie o odesłanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik procesowy pozwanego wniosł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Według ustępu drugiego (2) art. 139 ustawy wodnej: zarząd zastępuje spółkę w sądzie i poza sądem. Zarządowi przysługuje prawo ustawowego zastępcy. Zakres jego praw może być ograniczony przez statut ze skutkiem prawnym względem osób trzecich. Zarząd prowadzi administrację, o ile poszczególne sprawy nie są przekazane ustawowo, lub przez statut przewodniczącemu zarządu lub zgromadzeniu członków.

Według zaś ustępu trzeciego (3) tego samego artykułu: Przewodniczący zarządu, który jako taki się wylegitymuje, nie potrzebuje osobnego pełnomocnictwa dla zastępowania zarządu wobec władz sądowych lub administracyjnych.

Z porównania postanowień tych dwóch przepisów okazuje się, że w zasadzie zarząd zastępuje spółkę w sądzie i poza sądem. O ile przewodniczący ma w pewnych sprawach zastępować zarząd, to przewodniczący potrzebuje do tego pełnomocnictwa. Pełnomocnictwo takie jest potrzebne zawsze wtedy, gdy zastępstwo zarządu przez przewodniczącego ma nastąpić poza władzami sądowymi i administracyjnymi. Ustawa wyprowadza wyjątek tylko w przypadku, gdy przewodniczący zastępuje zarząd wobec tych władz. W tym przypadku przewodniczący nie potrzebuje osobnego pełnomocnictwa, jeśli wylegitymuje się, że jest przewodniczącym zarządu. Innych wyjątków ustawa nie przewiduje.

Prawo ustawowego zastępcy spółki przysługuje całemu zarządowi, gdyż i w tym względzie art. 139 nie dozwala na inne unormowanie sprawy. Stosunki prawne spółki i jej członków normuje ustawa wodna.

Tylko w przypadkach, gdy stosunki te nie są unormowane w ustawie, określa je w myśl art. 141 statut, zatwierdzony przez właściwą władzę wodną (nadzorcą). Statut nie może jednak popadać w sprzeczność z normami ustawowymi, o ile ustawa nie dozwala na odstępianie od nich.

Zakres praw zarządu może być przez statut ograniczony. Ustawa nie zezwala jednak na to, by statut rozszerzył zakres praw zarządu, składającego się z kilku osób. Nadanie w statucie przewodniczącemu takiego zarządu uprawnienia do tego, by działał jako ustawy zastępca spółki mogłoby przekraczać ramy uprawnień ustawowych.

Zasadniczo zarząd prowadzi też administrację spółki, o ile poszczególne sprawy nie są przekazane ustawowo lub przez statut przewodniczącemu lub zgromadzeniu członków. Prowadzenie poszczególnych spraw zarządu, dotyczących administracji spółki, może więc być przez statut przekazane przewodniczącemu zarządu.

Według niezaskarżonego ustalenia Sądu Apelacyjnego statutu w § 12 pod literą h) wkładał na przewodniczącego zarządu obowiązek „załatwiania i podpisywania korespondencji oraz umów spółki z uwzględnieniem §§ 22 ustęp. 2, 23 i 25 statutu“. To postanowienie statutowe odnosić się więc mogło do korespondencji i do umów.

W myśl art. 8 prawa wekslowego: kto podpisał weksel jako zastępca innej osoby, nie będąc do zastępstwa uprawniony, odpowiada sam wekslowo. Warunki zastępstwa należy ocenić według prawa cywilnego lub handlowego, w szczególności upoważnienie do zastępstwa, sposób ustanowienia, skuteczność działania zastępcy w stosunku do zastąpionego, formę oddawania oświadczeń przez zastępcę. Upoważnianie do zastępstwa może opierać się na ustawie lub na woli strony (tak samo Doliński „Polskie Prawo Wekslowe“ uw. do art. 8).

Ponieważ w rachubę wchodzi działanie spółki, zawiązującej swój byt i strukturę ustawie wodnej, przeto upoważnienie do jej zastępstwa opierać się mogło tylko na przepisach tej ustawy, która w art. 139 postanowiła, że tylko zarządowi przysługuje prawo ustawowego zastępcy. Do podpisywania weksli w imieniu spółki upoważniony więc był cały zarząd, jako jej zastępca z mocy ustawy. O ile zarząd chciał upoważnić pozwanego do podpisywania weksli w imieniu zarządu, wówczas upoważnienie do takiego działania powinno było znaleźć wyraz w udzielonym pełnomocnictwie, w zgodzie zarządu na to, by pozwany podpisał weksel w imieniu zarządu.

Z punktu widzenia tego założenia błędny jest pogląd Sądu Apelacyjnego, że fakt, iż przepis art. 139 ustawy wodnej zezwala przewodniczącemu na zastępowanie zarządu przed sądami i władzami administracyjnymi, świadczy o tym, że przewodniczący może bez pełnomocnictwa zastępować zarząd poza sądem przy zaciąganiu zobowiązań wekslowych w imieniu spółki. Do takiego wniosku zasady tego przepisu nie dają dostatecznej podstawy.

Statut może powierzyć przewodniczącemu zarządu pewne czynności administracyjne. Nie oznacza to jednak, że do czynności administracyjnych należy zaliczyć również podpisywanie weksli. Weksel nie jest „korespondencją“, nie jest również „umową“ w ścisłym tego słowa znaczeniu. Wystawienie i wręczenie weksłu poprzedza zwykle umowa przygotowawcza, w której strony umawiają się o bliższe szczegóły weksłu, o wysokość sumy wekslowej, termin i miejsce płatności, a przede wszystkim o przyczynę prawną, odwzajemnienie, jakie ma dać ten co, weksel otrzymuje, w zamian za weksel (causa debendi). Dla ważności weksłu i powstałych z niego praw i obowiązków stosunki podstawowe są w zasadzie obojętne. W zakresie administracji spółki mogło leżeć przygotowanie umów podstawowych, umożliwiających zaciągnięcie zobowiązania. Możliwoby do zakresu tego zaliczyć również zaciąganie pożyczek, które nie zwiększają stanu obdłużenia spółki (np. pożyczka zaciągnięta na spłatę innego długu) i których zaciąganie leży w granicach uprawnień samego zarządu (art. 150 cyt. ustawy), jednak ustawa w art. 139 wymaga, by sprawy „poszczególne“ były przez statut przekazane przewodniczącemu, a więc, by w statucie były wyszczególnione te sprawy administracyjne, które przekazane zostają przewodniczącemu do załatwienia. Zaciąganie zobowiązań wekslowych jest aktem zbyt ważnym, dotyczącym majątku spółki i odpowiedzialności majątkowej jej członków (art. 153 ustawy), by można uznać, że bez wyraźnego wyszczególnienia w statucie, przewodniczący został upoważniony do podpisywania weksli w imieniu spółki na tej tylko podstawie, że statut zalicza do obowiązków przewodniczącego „załatwianie i podpisywanie korespondencji oraz umów spółki“. Wbrew mniemaniu Sądu Apelacyjnego art. 139 ustawy wodnej rozróżnia zakres uprawnień udzielonych w statucie przewodniczącemu zarządu, gdyż wymaga, by „poszczególne“ sprawy administracyjne zostały w statucie przekazane przewodniczącemu. Podpisywanie weksli należy zaliczyć do takich spraw, które należy w statucie wymienić poszczególnie. Za taką interpretacją przema-

wia również treść art. 150 ustawy wodnej, w myśl którego do zaciągania pożyczek z wyjątkiem takich, przez które nie zwiększa się stan obdłużenia spółki, potrzebuje spółka zezwolenia władzy nadzorczej. Ustawa zmierza więc do zacieśnienia swobody spółki w zaciąganiu pożyczek, dążąc w ten sposób do ochrony majątku spółki i jej członków przed zbyt pochopnym zaciąganiem pożyczek przez zarząd. Statut Spółki Drenarskiej Juńcewo nie wymienia uprawnienia przewodniczącego zarządu do podpisywania w imieniu zarządu i w imieniu tej spółki weksli.

Rozważania te prowadzą do wniosku, że uzasadniony jest zarzut skarżącego, iż Sąd Apelacyjny naruszył przepisy art. 139 ustawy wodnej.

Wbrew zapatrywaniu, wyrażonemu przez Sąd Apelacyjny, okoliczność, że w poprzednim sporze spółka drenarska broniła się zarzutem braku upoważnienia pozwanego do podpisu weksli imieniem spółki, mogła mieć też pewne znaczenie przy ocenie obrony pozwanego w sprawie niniejszej. Skarżący zasadnie wskazuje na to, że w sporze poprzednim pozwany mógł sam, bez szczególnego pełnomocnictwa zastępować zarząd wobec władz sądowych. Twierdzenia strony pozwanej w tamtym sporze, o ile były one wyrazem informacji udzielonych przez samego pozwanego, mogły rzucić światło na prawdziwość twierdzeń i rodzaj obrony pozwanego w sporze niniejszym. Zarzutów powódki, podniesionych z powołaniem się na to zachowanie się pozwanego Sąd Apelacyjny nie powinien był pomijać.

Wobec zasadności podstaw kasacyjnych z art. 426 k. p. c. zaskarżony wyrok ulega uchyleniu. Sąd Najwyższy nie może jednak wydać orzeczenia co do istoty sprawy, gdyż Sąd Apelacyjny w wyroku swym zaznaczył, że nawet gdyby pozwany był uprawniony tylko do podpisu łącznego to i tak teza powódki o odpowiedzialności pozwanego w myśl art. 8 prawa wekslowego może być jeszcze wątpliwa. Na czym ta wątpliwość ma polegać, jakie są jej podstawy faktyczne i prawne, tego Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił, wobec czego kwestia ta wymaga jeszcze dalszych ustaleń, do których dokonania powołany jest Sąd Apelacyjny. Dlatego w myśl art. 437 k. p. c. sprawa zostaje odesłana temu Sądowi do ponownego jej rozpoznania.

349.

Na podstawie § 2 ust. niem. z dnia 30 maja 1908 o umowie ubezpieczenia można zawrzeć umowę ubezpieczeniową „za czas przeszły“, jednakże strony, zawierające taką umowę, muszą być w stanie co naj-

mniej „subiektywnej niepewności“ co do wypadku, przewidzianego w ubezpieczeniu. Gdy tej niepewności nie ma, (gdy obie strony wiedzą, że wypadek już zaszedł) nie ma umowy ubezpieczeniowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 maja 1938 C. III. 832/36.

Uzasadnienie.

Powodowie żądali w pozwie zasądzenia od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych w Poznaniu kwoty 1216 zł na tej podstawie, że zawarli z pozwanym umowę ubezpieczenia od ognia za czas od 1 lipca 1932 do 30 czerwca 1942, a w dniu 16 grudnia 1933 doznali szkody z powodu pożaru. Pozwany żądał oddalenia powództwa, zarzucając, że umowę ubezpieczeniową zawarł Michał N., który kontraktem z 27 czerwca 1933 „zdał“ nieruchomość wraz z wszelkimi ruchomościami powodom, że pozwany nie został o tej zmianie uwiadomiony, a nadto Michał N. starał się podstępnie podać wyższą wysokość szkody, wobec czego pozwany uprawniony jest do odmowy odszkodowania na zasadzie przepisów §§ 12 L. 2 i 15 L. 1 ogólnych warunków ubezpieczeniowych, oraz § 71 ustawy o umowie ubezpieczeniowej z 30 maja 1908 (Dziennik Ustaw Rzeszy str. 264).

Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny zmienił wyrok Sądu Okręgowego i uwzględnił powództwo. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny ustalił, że pozwany wystawił powodom w dniu 24 października 1934 polisę ubezpieczeniową, i to na czas ubezpieczenia od 1 lipca 1932 do 30 czerwca 1942, wobec czego musi odpowiadać za szkodę powstałą w dniu 16 grudnia 1933.

W skardze kasacyjnej pozwany zarzuca obrazę przepisów §§ 157, 242, 305, 929 k. c., oraz §§ 1, 2, 34, 69 i 71 ustawy o umowie ubezpieczenia z 30 maja 1908.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sąd Apelacyjny przyjął odpowiedzialność pozwanego za szkodę powstałą w dniu 16 grudnia 1933 na tej tylko podstawie, że w polisie z dnia 24 października 1934 pozwany podał jako czas ubezpieczenia okres od 1 lipca 1932 do 30 czerwca 1942. Zasadnie skarga kasacyjna zarzuca, że pogląd ten obraża przepis § 2 ustawy z 30 maja 1908. W myśl tego przepisu dopuszczalne są wprawdzie w zasadzie umowy o ubezpieczenie dotyczące okresu czasu poprzedzającego chwilę zawarcia umowy, jednakże poszkodowany nie może żądać odszkodowania, jeżeli przy zawarciu umowy wiedział już o powstaniu szkody. Ze

stanu sprawy niniejszej wynikałoby, że w chwili zawarcia umowy w październiku 1934 obie strony wiedziały już o szkodzie wyrządzonej przez pożar z 16 grudnia 1933. Skarżący błędzi, gdy z powołaniem się na komentarz Brucka (wydanie z 1932 uw. 6 do § 2) podnosi, że wobec wiadomości obu stron o wypadku pożaru, który miał miejsce przed zawarciem umowy, zachodzi w sprawie niniejszej w ogóle nieważność umowy. Pogląd odnośny wyraża ten komentator tylko co do przypadku, w którym umowa ubezpieczeniowa zawarta została wyłącznie odnośnie czasu przeszłego, gdy polisa z dnia 24 października 1934 dotyczy okresu od 1 lipca 1932 do 30 czerwca 1942, a więc tak czasu przeszłego, jak i przyszłego. W takim zaś razie wiadomość obu stron o szkodzie powstałej przed zawarciem umowy powoduje bezskuteczność umowy ubezpieczeniowej jako takiej, o ile dotyczy ona czasu przeszłego, natomiast nie narusza wcale jej skuteczności, o ile idzie o czas przyszły. W każdym jednak razie słusznie zarzuca skarżący, że na podstawie takiej umowy ubezpieczeniowej powodowie nie mogą dochodzić od pozwanego odszkodowania za wypadek, który miał miejsce przed zawarciem umowy, a o którym w chwili jej zawarcia obie strony już wiedziały. W tym bowiem zakresie umowa ubezpieczeniowa jako taka jest w każdym razie bezskuteczna. Wynika to z istoty umowy ubezpieczeniowej, która wymaga istnienia stanu niepewności. Przepis § 2 ustawy z dnia 30 maja 1908 zezwala na zawarcie umowy także za czas przeszły, jakkolwiek fakta przeszłe są już obiektywne, jednakże wymaga w takim razie co najmniej subiektywnej niepewności. Gdzie i tej brak, tam o umowie ubezpieczeniowej, jako takiej nie może być mowy. W pewnych okolicznościach umowa taka może zachować skuteczność np. w myśl zasad §§ 117 ust. 2 i 140 niem. k. c., lub art. 34 § 2 kod. zob., jako umowa innego rodzaju, co oczywiście zależy od okoliczności sprawy. W tym zakresie jednak Sąd Apelacyjny nie poczynił żadnych ustaleń, jak również nie rozważył, wychodząc z powyższego błędnego założenia, żądania powodów, o ile oparte jest także na umowie ubezpieczeniowej, zawartej przez ich poprzednika Michała N., oraz zarzutów, jakie temu żądaniu przeciwstawił pozwany. Dla braku ustaleń musi w myśl art. 437 k. p. c. nastąpić przy uchyleniu wyroku odesłanie sprawy do ponownego rozpoznania.

350.

Początek terminu, oznaczonego w § 2332 ust. 1 niem. kod. cyw., należy liczyć od dnia otrzymania

przez uprawnionego do zachowku wiadomości o otwarciu spadku i o rozporządzeniu, krzywdzącym uprawnionego do zachowku, a nie od dnia otrzymania wiadomości o przyczynie wydziedziczenia.

Powództwo o złożenie wyjaśnień co do stanu spadku, uzasadnione przepisem § 2314 niem. kod. cyw., nie przerywa biegu przedawnienia roszczenia o zachowek.

Jeżeli spadkodawca pozostawił drugi późniejszy testament stanowiący z pierwszym jedną całość, lecz otwarty później, niż pierwszy, to bieg terminu przedawnienia, oznaczonego w § 2332 ust. 1 niem. kod. cyw., należy liczyć od dnia otrzymania przez uprawnionego do zachowku wiadomości o otwarciu testamentu późniejszego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 czerwca 1938 C. III. 466/38.

Uzasadnienie.

Pozwany jest ojczymem powódki. Dnia 5 listopada 1932 zmarła matka powódki, pozostawiając testament, w którym wydziedziczyła powódkę i ustanowiła pozwanego jedynym swym spadkobiercą. Testament ten został otwarty dnia 21 listopada 1932. W powództwie, wniesionym dnia 21 marca 1936 powódka zażądała zasądzenia jej od pozwanego kwoty 37.500 zł tytułem zachowku. Zgodnie z wnioskiem pozwanego Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, przyjmując, że roszczenie powódki jest przedawnione z powodu upływu trzyletniego terminu z § 2332 k. c. Za obojętny, dla biegu tego terminu przedawnienia uznał Sąd Apelacyjny fakt, że powódka wniosła poprzednio przeciw pozwanemu powództwo o wyjaśnienie stanu majątku, oraz, że spadkodawczyni sporządziła też testament dodatkowy, który został otwarty 14 lipca 1935, a który „zawiera tylko zapisanie 1/4 części spadku na dzieci powódki“.

W skardze kasacyjnej powódka zarzuca obrazę przepisów §§ 209, 2332 k. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Bezzasadny jest zarzut skarżącej, że początek terminu z § 2332 k. c. należy liczyć nie od chwili otrzymania wiadomości ze strony uprawnionego do zachowku o spadkobranii i o rozporządzeniu ostatniej woli, ukracającym jego prawa, lecz od dowiedzenia się także o powodach wydziedziczenia. Takiej treści bowiem przepis § 2332 k. c. nie zawiera i w ten sposób jego treść nie może być rozumiana, skoro powody wydziedziczenia, a nawet samo stwierdzenie wydziedziczenia nie muszą być wcale podane przez

spadkodawcę i powody te mogą nawet stale pozostać nieznanne.

Nie jest też uzasadniony zarzut, że powództwo, jakie skarżąca wytoczyła o złożenie wyjaśnień co do stanu spadku na zasadzie przepisu § 2314 k. c. winien był Sąd Apelacyjny uznać za przyczynę przerwy przedawnienia. Przeciwnie stanowisko Sądu Apelacyjnego zgodne jest z ustalonym poglądem nauki i orzecznictwa. Nie są uzasadnione wywody skarżącej, że przed ukończeniem sporu z § 2314 k. c. „niemożliwa jest skarga o świadczenie“, więc „nie może przed tym nastąpić przedawnienie“. Co prawda kodeks postępowania cywilnego nie zna przepisu analogicznego do § 254 u. p. c., który pozwalał na dokładne określenie żądania dopiero w chwili udzielenia równocześnie tym samym powództwem żadanego rachunku, wykazu majątku, lub przysięgi wyjawienia. Sama ta okoliczność nie może jednak zaważyć na odmiennej wykładni przepisów §§ 2332 i 2314 k. c. Motywy ustawodawcze do przepisu § 2332 k. c. wprowadzenie 3-letniego terminu przedawnienia uzasadniają m. i. tym, że ten okres czasu wydaje się dostateczny, by dać uprawnionemu możliwość zorientowania się co do wartości spadku. Gdyby uprawniony skorzystał z postanowienia § 2314 k. c. i złożenia wyjaśnień co do stanu spadku musiał dochodzić drogą powództwa, to stosownie do wyników tego sporu mógłby w powództwie o zachówek następnie bądź rozszerzyć, bądź ograniczyć żądanie w myśl art. 212 k. p. c., nie narażając się na zarzut zmiany powództwa. Mógłby też uprawniony do zachowku ewentualnie żądać zawieszenia postępowania w sprawie o zachówek w myśl art. 197 l. 1) aż do rozstrzygnięcia powództwa z § 2314 k. c. Wreszcie skarżąca przeoczyła, że tak w myśl § 209 k. c., jak i art. 279 k. z. przerwę przedawnienia można spowodować także przez powództwo ustalające. Zauważyć też należy, że jak wynika z pozwu, skarżąca właśnie w sprawie niniejszej wytoczyła powództwo o zachówek przed prawomocnym zakończeniem sporu z § 2314 k. c. a to wbrew swym wywodom o rzekomej niemożliwości takiej sytuacji.

Zasadny jest natomiast ostatni zarzut skargi kasacyjnej, że nie może liczyć upływu terminu przedawnienia z § 2332 k. c. od chwili dowiedzenia się skarżącej o testamentie otwartym dnia 21 listopada 1932, skoro według ustalenia Sądu Apelacyjnego spadkodawczyni pozostawiła drugi testament otwarty dnia 14 lipca 1935, którym ustanowiła spadkobiercami do 1/4 części dzieci skarżącej. Skoro pierwszy testament ustanawiał pozwanego wyłącznym spadkobiercą, to w braku stwierdzonej wyraźnej przeciwnej woli spad-

kodawczyni w myśl § 2258 k. c. pozostawałby ten testament w mocy w części nie pozostającej w sprzeczności z rozporządzeniem zawartym w nowym testamencie. W takich przypadkach, jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, oba testamenty tworzą łącznie niejako jednolitą całość, stwierdzającą ostatnią wolę spadkodawcy. Dopiero znajomość tego ostatniego wyrazu tej woli może uprawnionemu do zachowku dać pełną możliwość zorientowania się, czy może wystąpić z roszczeniem o zachówek i przeciw komu winien je skierować. Późniejszy testament bowiem może zawierać rozporządzenia na korzyść osoby, która by była uprawniona do zachowku na podstawie treści testamentu wcześniejszego, oraz poprzednio jej znanego, wskutek czego jej roszczenie o zachówek w ogóle mogłoby nie powstać, lub też może zawierać rozporządzenia na korzyść dalszych osób, wskutek których roszczenie to musiałoby być skierowane przeciw innym osobom.

Gdy Sąd Apelacyjny, wychodząc z odmiennych nie-
trafnych założeń uznał zarzut przedawnienia za uzasadniony, licząc początek upływu jego terminu od chwili wiadomości skarżącej o wcześniejszym testamencie, to zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy, a sprawa w myśl art. 437 k. p. c. musi być odesłana temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

351.

Jeżeli obwieszczenie o licytacji dotyczyło całej nieruchomości a zawieszono egzekucję co do części ułamkowej, nie można bez uprzedniej zmiany obwieszczenia sprzedać jej ułamkowej części, choćby wierzyciel, który prowadził egzekucję z części ułamkowej, żądał sprzedaży¹⁾.

¹⁾ I. Jeżeli rozmaici wierzyciele jednocześnie prowadzą egzekucję z całej nieruchomości i z jej ułamkowej części, można według dosłownego brzmienia art. 658 § 2 k. p. c. postępowanie połączyć w jedno, albo też każde z nich prowadzić z osobna. Trudno jednak przyjąć, aby jednocześnie toczyć się mogło kilka odrębnych postępowań, niektórych z części, a razem jednego z całości, gdyż prowadzi to do trudności dla wierzycieli hipotecznych, których należności obciążają, czy to całość, czy też tylko część ułamkową nieruchomości. Jeżeli bowiem najpierw sprzedaną będzie całość, to późniejsza sprzedaż części jest niemożliwa, bo w całości mieści się także część, uważać ją więc należy za sprzedaną. Jeżeli zaś najpierw sprzeda się część ułamkową, to powstaje pytanie, czy następnie zamiast całości sprzedać należy tylko tę część ułamkową, która pozostaje po uprzednio sprzedanej już części, czy też całość, bo ona jest przedmiotem egzekucji i wierzyciel ma prawo do jej sprzedania. W obydwu przypadkach uwzględnić należy, że

Postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie
z 20 lipca 1938 I. C. Z. 643/38.

Sąd Okręgowy we Lwowie zmienił postanowienie Sądu Grodzkiego we Lwowie, i odmówił udzielenia przybicia $\frac{3}{4}$ części nieruchomości, a to z następujących motywów:

Sąd Okręgowy stwierdza na podstawie akt komornika, że 1) na rzecz Banku Kom. wszczęto egzekucję z $\frac{3}{4}$ części nieruchomości whl. 154/II gm. m. Lwowa, S. W. własnych, dnia 27 sierpnia 1935 do X. Km. 1726/35, 2) na rzecz M. L. z całej powyższej nieruchomości S. W. w $\frac{3}{4}$ częściach a F. W. w $\frac{1}{4}$ własnej dnia 25 października 1935 i 4 lutego 1937 do I października Km. 2196/35 i 151 37, zaś 3) na rzecz S. Z. S. z $\frac{3}{4}$ części tej nieruchomości dnia 5 listopada 1936 do I października Km. 1376/36. Odnosnie $\frac{3}{4}$ części tej realności jest zatem egzekucja na rzecz Banku Kom. zaś co do $\frac{1}{4}$ na rzecz M. L. samoistną,

natomiast co do $\frac{3}{4}$ części tenże M. L. i S. Z. S. przystąpili do egzekucji prowadzonej na rzecz Banku Kom. ze skutkiem z art. 659 k. p. c.

Dnia 5 lutego 1937 do licytacji całej realności nikt nie przystąpił, wobec czego wierzyciele Banku Kom. i M. L. zawnioskowali wyznaczenie ponownej licytacji. Gdy jednak w międzyczasie egzekucja na wniosek M. L. została zawieszona, przeto komornik wyznaczył drugą licytację na dzień 5 października 1937, lecz tylko co do $\frac{3}{4}$ części realności. Na tej drugiej licytacji nikt nie przystąpił do przetargu, w terminie zaś z art. 710 § 2 k. p. c. nie wpłynął żaden wniosek o objęcie nieruchomości, za czym egzekucja co do $\frac{3}{4}$ części realności, co do których to $\frac{3}{4}$ części dwukrotnie licytacja dla braku oferentów do skutku nie doszła, winna była być z urzędu umorzona (art. 711 § 1 k. p. c.).

Na wniosek wierzyciela M. L. komornik postanowieniem z 9 grudnia 1937 podjął egzekucję z całej

wierzyciel, który prowadzi egzekucję, może być narażony na szkodę w razie, gdy ten, kto przedtem uzyskał przybicie, nie składa ceny nabycia. Wtedy bowiem w interesie wierzyciela, którego należność obciąża tylko część ułamkową, powinna być dalej prowadzona egzekucja z części pomimo sprzedaży całości, a sprzedaż całości, a nie tylko części ułamkowej, powinna się odbyć, jeżeli uprzednią sprzedaż innej części ułamkowej uważać należy za niedoszlą do skutku. Wobec tego sprzedaż części ułamkowej mimo uprzedniej sprzedaży całości jest konieczna, a uprzednia sprzedaż części ułamkowej nie wyklucza następnej sprzedaży całości, a zatem także tej części ułamkowej, która została już sprzedana. Dla zapobieżenia temu wynikowi należałoby w razie prowadzenia odrębnych postępowań zawiesić sprzedaż części ułamkowej aż do uprawomocnienia się postanowienia o przybicciu i o przysądzeniu własności całości, a zawiesić postępowanie co do całości, jeżeli uprzednia sprzedaż dotyczyła części ułamkowej. Jest to jednak niemożliwe, bo zawieszenie postępowania egzekucyjnego nie jest w tym przypadku przewidziane w ustawie, a tym samym nie może być zarządzone (art. 558 L. 3 k. p. c.). Nie pozostaje więc nic innego, jak tylko obowiązkowe połączenie obydwu postępowań w jedno, co nie wyklucza następnego ich rozłączenia w razie, gdy jedno z nich będzie zawieszono lub umorzono. Przepis art. 658 § 3 k. p. c. należy zatem tłumaczyć w ten sposób, że uznaniu organu, prowadzącego egzekucję, jest pozostawione połączenie kilku postępowań w jedno tylko wówczas, gdy każde z nich dotyczy innej ułamkowej części, że zaś obowiązkowym jest połączenie, gdy egzekucja dotyczy całości i części ułamkowej (Allerhand, Kodeks postępowania cywilnego, część II, str. 321 i nast.).

II. Mimo, że postępowanie co do całej nieruchomości i co do jej części ułamkowej należy ze sobą połączyć, to jednak w połączonym postępowaniu należy dokonać wszelkich aktów, jakieby były konieczne w razie prowadzenia odrębnego postępowania. W obwieszczeniu o licytacji należy więc wskazać na to, że sprzedaż dotyczy całości, a także części ułamkowej i podać cenę wywołania i wysokość rękojmi w jednym i drugim przypadku. Jest to konieczne, bo w razie, gdyby sprzedaż ca-

łości nie doszła do skutku, należy sprzedać część ułamkową, a to samo ma nastąpić, gdyby sprzedaż całości zawieszono lub umorzono. W braku takiej wzmianki w obwieszczeniu nie można więc w razie, gdy na pierwszej lub nawet drugiej licytacji nikt nie przystąpił do przetargu (art. 709 i 710 § 1 k. p. c.), przeprowadzić sprzedaży części, lecz dopiero wówczas, gdy żaden z wierzycieli nie objął nieruchomości na własność, przy czym do uprawnionych do objęcia całej nieruchomości należy zaliczyć również tych wierzycieli, którym przysługuje hipoteka tylko na części ułamkowej nieruchomości. Sprzedaż części ułamkowej nie jest zatem dopuszczalna, dopóki sprzedaż co do całości nie została prawomocnie zawieszona lub umorzona, a obwieszczenie o sprzedaży dotyczyło wyłącznie całości. W zarządzeniu sprzedaży całości nie można bowiem dopatrzeć się także zarządzenia sprzedaży części ułamkowej, bo nie jest ona jedynie częścią ułamkową, lecz stanowi całkiem odmienny przedmiot egzekucyjny, wskutek czego nawet kilku egzekucji z poszczególnych odrębnych ułamkowych części, które razem wzięte składają się na całość, nie można stawiać na równi z egzekucją z całości. Przyjść to wypada, skoro przy sprzedaży części można uzyskać albo większą albo mniejszą kwotę, niż stosunkową część, jakaby otrzymano za całość. Część ułamkowa może bowiem ze względu na to, że prowadzi do współwłasności i połączonych z nią niedogodności, przedstawiać wartość mniejszą, niż odpowiednia ułamkowa suma wartości całości, można jednak przy sprzedaży uzyskać za nią sumę wyższą, jeżeli pewnej osobie zależy na jej nabyciu. Zajdzie to, gdy nabyć chce ją współwłaściciel, aby stać się właścicielem całości, albo gdy finansowo silny nabywca liczy na to, że uda mu się po nabyciu części doprowadzić do zniesienia współwłasności przez sprzedaż licytacyjną i do nabycia całości za sumę nieką tak, że opłaci się nabycie części ułamkowej za sumę wysoką.

Z powyższego wynika, że słusznie uznał sąd okręgowy i sąd apelacyjny za niedopuszczalną sprzedaż $\frac{3}{4}$ części nieruchomości, skoro obwieszczenie dotyczyło całości, nie można bowiem twierdzić, że tam, gdzie sprzedać należało całość, można sprzedać także tylko jej ułamkową część.

Maurycy Allerhand

nieruchomości i obwieścił o drugiej licytacji całej realności na dzień 8 lutego 1938 godzina 11 mimo, że jak wspomniano, egzekucja co do $\frac{3}{4}$ części realności ulegała umorzeniu.

Postanowieniem Sądu Okręgowego we Lwowie z 5 lutego 1938 I. C. J. 229/38 została egzekucja, prowadzona na rzecz M. L. co do $\frac{1}{4}$ części realności F. W. własnej zawieszoną w drodze zabezpieczenia powództwa.

W dniu 8 lutego o godz. 10.30 i 10.45, a zatem poza protokołem posiedzenia licytacyjnego zawnioskowali wierzyciele Bank Kom. i S. Z. S. podjęcie egzekucji do $\frac{3}{4}$ części realności na ich rzecz, co odnośnie S. Z. F. było zbędne, gdyż egzekucja co do niej nie była zawieszona, choć taksamo jak co do innych wierzycieli ulegała umorzeniu. Komornik postanowił egzekucję na rzecz tych wierzycieli, a więc co do $\frac{3}{4}$ części realności podjąć, lecz postanowienia tego, powziętego poza posiedzeniem dłużnikowi nie doręczył (art. 376 § 2 i 525 k. p. c.) mimo, że dłużnik mógł je zaskarżyć w myśl art. 512 k. p. c. a to na zasadzie art. 711 § 1 k. p. c. To postanowienie komornika powzięte poza licytacją jako niedoręczone dłużnikowi nie mogło być więc brane w rachubę na licytacji dnia 8 lutego 1938.

Według protokołu licytacji z 8 lutego 1938 komornik po wywołaniu licytacji o godz. 11 podał do wiadomości publicznej, że przedmiotem przetargu są $\frac{3}{4}$ części realności obj. whl. 154/II gm. Lwów, że cena wywołania wynosi 208.340 zł 48 gr a rękojmia 31.251 zł 10 gr, następnie zawiesił egzekucję co do $\frac{1}{4}$ części realności, F. W. własnej, a na może ponowiony w protokole licytacji (w tym miejscu protokół jest niejasny) wniosek Banku Kom. i S. Z. S. podjął ponownie licytację co do $\frac{3}{4}$ części realności na rzecz tych wierzycieli, przy czym „zmienił i ogłosił tekst edyktu i przystąpił do wykonania licytacji“.

Wobec powyższego postępowania komornika oraz dedukując z motywów zaskarżonego postanowienia Sądu Grodzkiego przyjąć należy, że komornik i sąd Grodzki, nadzorujący czynności komornika, wychodzili z założenia stojąc na stanowisku art. 655 k. p. c. że licytacja na rzecz L. w ogóle, a więc co do $\frac{3}{4}$ części się nie odbyła, a prowadzoną jest jedynie na rzecz Banku Kom. i S. Z. S.

Powyższy stan faktyczny stanowi zupełną podstawę do odmowy przybicia, a to ze wszystkich przyczyn wymienionych w art. 716 k. p. c.

W chwili rozpoczęcia aktu licytacji wobec przyjętej niemożności przeprowadzenia jej na rzecz M. L. oraz nie podjęcia jej jeszcze ze skutkiem prawnym

wobec dłużnika na rzecz Banku Kom. i S. Z. S. licytacji w ogóle zaczynać nie należało. O ile zaś stanowisko Sądu Grodzkiego oparte na art. 655 k. p. c. wobec art. XXXII. przep. wpraw. k. p. c. było błędne tzn. dopuszczalną była egzekucja $\frac{3}{4}$ części realności na rzecz M. L., należało licytację odroczyć i wydać nowe obwieszczenie na przetarg $\frac{3}{4}$ części realności, przy wymienieniu odpowiedniej ceny wywołania i rękojmi. Postępowanie komornika, wyżej opisane, stanowi pogwałcenie przepisów postępowania w toku licytacji, w szczególności przepisu art. 699 k. p. c. Komornik bowiem podając do wiadomości, w chwili, gdy jeszcze egzekucja na rzecz Banku Kom. i S. Z. S. nie była podjęta, okoliczności z art. 699 k. p. c. podał je niezgodnie z treścią obwieszczenia tak co do przedmiotu przetargu, jak i co do ceny wywołania i wysokości rękojmi, a czyniąc to ponownie po ogłoszeniu podjęcia ponownie naruszył przepis art. 699 k. p. c. Załatwiając bowiem przychylnie wnioski o podjęcie egzekucji na rzecz Banku Kom. i S. Z. S. winien był na tym czynności swoje ukończyć i odnośnie $\frac{3}{4}$ części realności wydać nowe obwieszczenie o licytacji, doręczyć je interesowanym i w ogóle postąpić w sposób unormowany w art. 676 — 685 k. p. c. Ten stan rzeczy stanowił podstawę do odmowy przybicia na zasadzie art. 716 § 1 k. p. c.

Skoro więc obwieszczenia o sprzedaży $\frac{3}{4}$ części oraz o wysokości rękojmi żadna z osób interesowanych nie otrzymała i przez to prawa wszystkich interesowanych zostały naruszone, powstała podstawa odmowy przybicia na tej zasadzie w myśl art. 716 § 2 k.p.c.

Najistotniejszą jednak przyczyną odmowy przybicia była okoliczność, że egzekucję na rzecz M. L. przeprowadzono, a na rzecz Banku Kom. i S. Z. S. podjęto, mimo, że egzekucje te ulegały umorzeniu według art. 711 § 1 k. p. c. Nie zmienia stanu rzeczy fakt, że egzekucje te zostały podjęte, gdyż podjąć nie można egzekucji, która z ustawy ulega umorzeniu, ani też fakt, że w tym kierunku dłużnik zarzutu nie podniósł, gdyż jak wspomniano, wobec zaistnienia wymogów z art. 711 § 1 k. p. c. egzekucja winna być umorzona z urzędu (art. 561 § 4 k. p. c.). Dotyczy to wszystkich wierzycieli, którzy prowadzili egzekucję co do $\frac{3}{4}$ części realności, dla której licytacja wyznaczoną była na dzień 5 października 1937, i nie przyszła do skutku dla braku kupców, w szczególności tak i M. L., który co do $\frac{3}{4}$ części realności przystąpił do egzekucji wszczętej na rzecz Banku Kom., a zatem ponosi skutki drugiej bezskutecznej licytacji w myśl art. 659 k. p. c.

W uzupełnieniu powyższych wywodów dodać należy, że pogwałcenie przepisu art. 699 k. p. c. i zaniechanie doręczenia interesowanym obwieszczenia o przetargu $\frac{3}{4}$ części realności mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu. Nie wiadomo bowiem, czy w razie obwieszczenia, że dnia 8 lutego 1938 odbędzie się licytacja $\frac{3}{4}$ części realności, nie byli jawili się do licytacji i tacy oferenci, którzy czy to ze względu na posiadaną mniejszą gotówkę, czy też ze względu na ekonomiczne korzyści, a choćby nawet widoki spekulacji, połączone z nabyciem ułamkowej części realności — reflektowaliby na kupno ułamkowej części, a nie jawili się dnia 8 lutego 1938 tylko dla tego, że wiedzieli, iż w dniu tym sprzedaną ma być całość realności.

Reasumując powyższe motywy sąd okręgowy jest zdania, że skoro Sąd Grodzki opierając się na art. 675 k. p. c., nie prowadził licytacji na rzecz M. L. nie powinien był dopuścić w ogóle do rozpoczęcia aktu licytacji, a skoro tak nie postąpił winien był odmówić przybicia 1) z powodu pogwałcenia art. 697 k. p. c. w związku z istotnym wpływem tegoż na wynik przetargu, 2) z powodu niedoręczenia obwieszczenia o zmienionej treści interesowanym, 3) z powodu tego, że wszystkie w toku będące egzekucje co do $\frac{3}{4}$ części realności uległy umorzeniu.

Z tych przyczyn należało orzec jak w ust. II sentencji bez wdawania się w ocenę dalszych zarzutów dłużnika z art. 660,714 § 1 tudzież opartych na zmianie miejsca licytacji i na wadliwym doręczeniu obwieszczenia niektórym z interesowanych.

Sąd Apelacyjny we Lwowie nie uwzględnił zażalenia Banku Kom. i nabywcy z powodów:

Zaskarżone postanowienie odnośnie ustępu II i III należało zatwierdzić z trafnych motywów Sądu okręgowego we Lwowie, opartych na stanie faktycznym aktami egzekucyjnymi wykazanym, tudzież na przepisach prawa w postanowieniu tym powołanych.

Żalących odsyła się do tych obszernych wywodów postanowienia z tym, że wywody obu zażaleń nie wykazały, by Sąd Okręgowy zastosował mylnie ustawę lub nienależycie ocenił stan faktyczny.

352.

Wezwania nie można uważać za dokonane prawidłowo, jeżeli obie części wezwania zostały sądowi zwrócone z tej przyczyny, że adresat pod wskazanym w wezwaniu adresem już nie mieszka.

Uzasadnienie.

Wyrok Sądu Grodzkiego z dnia 6 września 1937 jest nieważnością z art. 409 l. 7 K. P. C., ponieważ pozwany był pozbawiony możliwości obrony praw przez to, że wezwanie na ostatnią rozprawę w dniu 31 sierpnia 1937 nie zostało pozwanemu doręczone w sposób prawidłowy i wskutek tego pozwany nie mógł brać udziału w rozprawie.

Sąd Okręgowy bowiem ustala na podstawie akt, że wezwanie dla pozwanego na ostatnią rozprawę w dniu 31 sierpnia 1937 skierowane zostało do pozwanego pod adresem ul. Żelazna 89, a więc pod takim adresem, jaki pozwany podał w swoich zarzutach. Organ doręczający jednak zwrócił obie części wezwania, przeznaczonego dla pozwanego, stwierdzając, że adresat obecnie tam nie mieszka. Artykuł zaś 147 K. P. C. postanawia, że strona ma obowiązek zawiadomić Sąd o każdej zmianie swego zamieszkania a w razie zaniedbania tego obowiązku doręczenie w poprzednim zamieszkaniu ma moc prawną. Przez „poprzednie zamieszkanie“ należy rozumieć zamieszkanie strony, podane przez nią ostatni raz. W tym zamieszkaniu ma być wezwanie stronie doręczone, bo tak nakazuje art. 147 § 2 K. P. C., a doręczenie ma być dokonane w sposób przewidziany w art. 151—153 K. P. C., tzn. wezwanie ma być złożone do rąk zastępcy (art. 151 K. P. C.) lub w urzędzie pocztowym (art. 153 K. P. C.), a dowód doręczenia z odpowiednim wyjaśnieniem Sądowi zwrócony.

Skoro w danym przypadku Sądowi Grodzkiemu zostały zwrócone obie części wezwania, to takiego wezwania nie można uważać za doręczone stronie.

Wobec tego należało w myśl art. 409 l. 7, 412 § 1 K. P. C. uchylić zaskarżony wyrok i zwrócić sprawę Sądowi Grodzkiemu do ponownego rozpoznania.

353.

Lokal wzięty w najem na cele przemysłowe, nie korzysta z ochrony lokatorów, jeżeli przedsiębiorstwo zostało na rok 1935 zaliczone do trzeciej kategorii przedsiębiorstw¹⁾.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 17 marca 1938 VI. 1 Ca. 467/38.

¹⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 22 marca 1938 C. I. 857/37, ogłoszone w O. S. P. XVII, poz. 218.

Uzasadnienie.

Powodowie twierdzili w pozwie, że z dniem 1 maja 1937 podwyższyli pozwanym komorne o 30%, tzn. miesięcznie ze sumy 74 zł 48 gr do sumy 96 zł 82 gr (różnica 22 zł 34 gr) z powodu, że pozwani od 1934 prowadzą sklep masarski na podstawie trzeciej kategorii świadectwa przemysłowego; że pozwani tej różnicy nie płacą i dlatego powodowie żądali zasądzenia od pozwanych sumy 149 zł 38 gr jako niedopłaconej przez pozwanych różnicy komornego od 1 maja do 1 listopada — a w razie odmówienia uregulowania podwyżki komornego żądali zasądzenia eksmisji.

Pozwany złożył do akt świadectwo przemysłowe dla przedsiębiorstwa przemysłowego kategorii VIII za rok 1935 (warsztat masarski) i świadectwo przemysłowe dla przedsiębiorstwa handlowego kategorii IV za rok 1935 (sprzedaż mięsa i wędlin).

Sąd Grodzki, wychodząc z założenia, że lokal sporny podlega ustawie o ochronie lokatorów, gdyż w 1935 posiadał świadectwo przemysłowe dla swego przedsiębiorstwa handlowego kategorii IV, powództwo oddalił.

Powodowie zaskarżyli wyrok Sądu Grodzkiego skargą apelacyjną i żądając zasądzenia powództwa dołączyli zaświadczenie Urzędu Skarbowego z 17 grudnia 1937 Nr 12 (248/37), że Władysław K. z Mszczonowa wykupił świadectwo kategorii IV na rok 1935 na sprzedaż wędlin i warsztat masarski, po czym uskutecznił dopłatę do świadectwa przemysłowego III kategorii.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Zaświadczenie Urzędu Skarbowego jest dokumentem w rozumieniu art. 262 K. P. C. dlatego Sąd Okręgowy przyjmuje za udowodnione to, co w nim zostało urzędowo zaświadczone. Z tego zaświadczenia wynika, że lokal pozwanych został zaliczony na rok 1935 do przedsiębiorstw kategorii III, a więc do lokali niepodlegających ustawie o ochronie lokatorów i dlatego pozwany uskutecznił dopłatę do świadectwa przemysłowego III kategorii. Pozwany nie złożył do wodu, że nakaz władzy skarbowej wykupienia świadectwa III kategorii zaskarżył w drodze instancji administracyjno-skarbowych. A zresztą, jeżeli nawet pozwany sam dobrowolnie wykupił świadectwo III kategorii, to nie może się zaliczyć na konsekwencje tego, bo volenti non fit iniuria.

Z przepisu artykułu 2 lit. m ustawy o ochr. lokat. wynika jasno, że decydującym momentem jest zaliczenie lokalu na rok 1935 do odpowiednich w tym artykule wymienionych kategorii przedsiębiorstw

przemysłowych i handlowych, a nie wykupienie świadectwa przemysłowego.

Świadectwa zatem przemysłowe, wykupione przez pozwanych na rok 1935 nie mają znaczenia w sprawie wobec zaświadczenia Urzędu Skarbowego w przedmiocie zaliczenia lokalu pozwanych do przedsiębiorstw III kategorii na rok 1935.

Różnica miesięczna w komornem wynosiła 22 zł 34 gr, co za 6 miesięcy czyni sumę 134 zł 04 gr i tę sumę należało zasądzić na rzecz powodów, a resztę roszczenia o komorne oddalić.

Żądanie eksmisji zostało oddalone, bo było postawione w pozwie jako warunkowe, sądy zaś rozpatrują żądania stanowcze.

354.

Sąd drugiej instancji nie orzeka o kosztach postępowania, jeżeli uchyla wyrok pierwszej instancji i odsyła sprawę do tej instancji do dalszego postępowania.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 13 kwietnia 1938 VI. 2 Ca. 334/38.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy wydał w dniu 14 marca 1938 postanowienie, mocą którego uchylił wyrok zaskarżony i sprawę odesłał Sądowi Grodzkiemu w Warszawie do ponownego rozpoznania (art. 412 § 1 k. p. c.).

Postanowienie to nie zakończyło sprawy w instancji, dlatego zamieszczenie w nim orzeczenia o kosztach nie było wskazane. § 1 bowiem art. 109 K. P. C. postanawia, że Sąd rozstrzygnie o kosztach również w każdym orzeczeniu, które kończy sprawę w instancji. Orzeczeniem, kończącym sprawę w instancji, będzie orzeczenie, w którym Sąd powództwo uwzględnił lub oddalił lub odrzucił, albo postępowanie w instancji umorzył, lub wyrok zaskarżony zatwierdził lub zmienił. Natomiast orzeczenie Sądu, uchylające wyrok niższej instancji, nie kończy sprawy w instancji (O. S. N. C. I 2154 1936 z 20 lutego 1936. Zb. Urz. zeszyt 12 z 1937 poz. 437) i w sprawie kosztów nie podpada pod przepis art. 109 § 1 k. p. c.

Wniosek pozwanych o przyznaniu kosztów rozstrzygnie Sąd Grodzki w orzeczeniu kończącym sprawę w pierwszej instancji.

355.

Notariusz, o ile jest urzędnikiem, pobierając opłaty ponad taksę (poza dozwolonymi wyjątkami) nie

popelnia przekroczenia władzy przewidzianego w art. 286 k. k. 1).

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1937 w składzie 7 sędziów w sprawie 2 K. 732/37.

Zagadnienie, przekazane do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego, wynikło w sprawie z oskarżenia zastępcy notariusza, czynnego w okręgu Sądu Apelacyjnego w Lublinie, o okazanie notariuszowi pomocy przy pobieraniu od stron za sporządzenie aktów nadmiernych opłat wbrew przepisowi art. 20 ustawy z 23 marca 1929 poz. 275 o taksie notarialnej. Oskarżenie obejmuje okres od 1929 do grudnia 1933. Czyn zatem zarzucony i przypisany oskarżonemu, potraktowany jako przestępstwo ciągle, popełniony został w części pod rządem Kodeksu Karnego 1903 roku, w części pod rządem Kodeksu Karnego 1932. Ujęcie prawne czynu dokonanego przez zastępcę notariusza zależne jest, wobec pomocniczego charakteru tego czynu, od kwalifikacji prawnej czynu notariusza.

Sytuację prawną notariusza określa ustawa o notariacie. Do dnia 1 stycznia 1934 w myśl dzielnicowej ustawy rosyjskiej z 1864 i dekretu Rady Regencyjnej z 3 lipca 1918 poz. 16 w okręgach sądów apelacyjnych warszawskiego, lubelskiego i wileńskiego notariusze byli urzędnikami państwowymi w swoistym jednak zakresie, nie podlegali bowiem przepisom ustawy z 17 lutego 1922 poz. 164 o państwowej służbie cywilnej (por. orzeczenie Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego z 1 marca 1924 poz. 35). Odpowiedzialność karna notariuszów za przestępstwa dokonane w zakresie wykonywania ich funkcji kształtowała się bez poważniejszych wątpliwości, na zasadach odpowiedzialności urzędników. Z chwilą wejścia w życie z dniem 1 stycznia 1934 Prawa o notariacie z 27 października 1933 (poz. 609) na terenie całej Rzeczypospolitej notariusz jest funkcjonariuszem publicznym (art. 1) z określoną w drodze urzędo-

wej siedzibą (art. 2 i 3), z językiem urzędowania polskim (art. 4), z pieczęcią zawierającą godło państwowe (art. 5). Prawo o notariacie mówi stale o stanowisku notariusza (art. 1—12), wspomina o przejściu na stanowisko notariusza z innego stanowiska w służbie państwowej, nakłada na notariusza powinność strzeżenia godności i powagi stanowiska i wiąże go tajemnicą urzędową (art. 13 i 14), oraz nie pozwala mu poza określonymi wyjątkami, zajmować żadnego urzędu państwowego (art. 15). Przy wykonywaniu swoich czynności notariusz korzysta z ochrony prawnej przysługującej urzędnikom państwowym (art. 83). Postanowienia te i inne, dotyczące nominacji, nadzoru, odpowiedzialności za szkody wyrządzone przy pełnieniu obowiązków urzędowych (art. 43) i odpowiedzialności dyscyplinarnej świadczą niezbicie, że notariusz, według obowiązującego ustawodawstwa, jest funkcjonariuszem publicznym, którego obowiązki i prawa (poza różnicami, z których szczególnie należy wymienić sposób wynagrodzenia i emerytalne uprawnienia) kształtują się według zasad określonych urzędników. Tym samym uznać należy, że odpowiedzialności karnej za czyny przestępne dokonane przy pełnieniu obowiązków urzędowych notariusze podlegają według przepisów rozdziału 41 kodeksu karnego o przestępstwach urzędniczych.

O przekroczeniu władzy urzędnika w rozumieniu art. 286 k. k. mówić można, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia 7 sędziów Nr 176 z 1935, tylko wówczas, gdy urzędnik ten posiada w ogóle w danym dziale służby urzędniczej pewien, chociażby najbardziej ograniczony zakres uprawnień; przekroczenie władzy przez urzędnika — to wyjście poza ilość lub jakość uprawnień, jakie przysługują mu w powierzonym zakresie działania. Urzędnik może posiadać rozliczne inne uprawnienia, które z właściwym mu urzędowym zakresem działania nie są związane, są to bowiem te uprawnienia, którym obcy jest jakikolwiek pierwiastek władzy. Władza może zatem przejawiać się tylko we właściwym urzędnikowi za-

¹⁾ Oceną stanowiska notariusza na tle prawa o notariacie zajmuje się także uchwała całej Izby Cywilnej S. N. z 4 maja 1935 (C. Prez. 15/34) Nr 182 u. zb.).

Orzeczenie niniejsze uwzględnia również przepis art. 20 ustawy z 23 marca 1929 o taksie notarialnej (Dz. U. poz. 275), który stanowi: „Ani notariuszowi, ani osobom pracującym w jego kancelarii nie wolno żądać żadnych kwot, ponad przewidziane w niniejszej taksie, a w szczególności za opracowanie projektu aktu“. Podobnie stanowi przepis § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 15 listopada 1935 o wynagrodzeniu notariuszów (Dz. U. poz. 517), z tą istotną zmianą, że słowo „żądać“ zastąpiono słowem „pobierać“. W związku z tymi przepisami

powstaje pytanie, czy żądanie względnie pobieranie opłat ponad taksę nie podpada pod drugą alternatywę art. 286 k. k. („...nie dopełniając obowiązku...“). S. N. w sposób dorozumiany odrzuca tę możliwość, skoro w ust. 4 uzasadnienia dochodzi do wniosku, że w grę może wchodzić oszustwo. Skoro jednak obowiązkiem notariusza jest zaniechać żądania względnie pobierania opłat ponad taksę, to pozostaje nadal otwarta kwestia, czy żądanie względnie pobieranie opłat ponad taksę nie stanowi niedopełnienia obowiązku ze szkodą dla interesu publicznego, a przede wszystkim prywatnego, co w myśl art. 36 k. k. prowadziłoby do represji w myśl art. 286 § 2 k. k. (nie zaś w myśl art. 264, 291 k. k.).

kresie działania, czyli w zakresie tych czynności, których wykonanie jest jego służbowym obowiązkiem; uprawnienia władzy są mu dane właśnie i wyłącznie w tym celu, by mógł wypełnić swe obowiązki służbowe. Władza urzędowa może istnieć tylko w dziedzinie obowiązku urzędowego.

Stanowisko notariusza stworzone jest w tym celu, aby jako czynnik właściwy spełniał zadania, jakie mu ustawa w art. 1 i 63 prawa o notariacie wyznaczyła tj. aby sporządzał akty notarialne, wydawał wypisy itp. W tym zakresie itp. w dziedzinie sporządzenia aktów i dokumentów, którym strony obowiązane są lub pragną nadać znamię wiary publicznej oraz w zakresie innych czynności, zleconych notariuszowi przez prawo, przysługują mu uprawnienia służbowe, w których obrębie zachodzi możliwość wykonywania władzy i ewentualnego jej przekroczenia. Łączy się z tym nieodzownie szereg obowiązków niezbędnych do zastosowania tej władzy przy wykonaniu służbowego zadania. Natomiast przyznane notariuszowi prawo pobierania wynagrodzenia, ocenione w świetle wyżej przytoczonych wywodów, nie może być zaliczone do uprawnień władzy urzędowej, nie jest ono bowiem związane bezpośrednio z publicznym celem i zadaniem istnienia notariatu. W myśl art. 24 i 79 § 1 prawa o notariacie, notariusz pobiera za wykonywanie czynności wynagrodzenie dla siebie stosownie do przepisów szczególnych. Prawo do wynagrodzenia nie jest jednak powiązane z ustawowym obowiązkiem pobierania takiego wynagrodzenia ani z obowiązkiem odmówienia dokonania czynności w przypadku nieuiszczenia wynagrodzenia. Ustawa w art. 79 § 2 przyznaje notariuszowi prawo odmówienia świadczenia lub odmówienia wydania wypisu itp. i zwalnia go od odpowiedzialności za szkody, mogące z tego powodu wyniknąć dla stron — w razie nieuiszczenia należnego mu wynagrodzenia lub zwrotu wydatków wyłożonych przez niego, lecz uprawnienie to nie wiąże się z żadną władzą w stosunku do klienta w tym zakresie, jest to bowiem konsekwencja przepisu art. 24, który ciężar utrzymania notariuszów przerzucił na obywateli i stworzył w tym względzie między notariuszem a klientem stosunek prywatnoprawny. Gdyby nawet nie było przepisu art. 79 prawa o notariacie, zawierającego zresztą ponadto postanowienie o solidarnej odpowiedzialności stron za przypadające mu wynagrodzenie, to i wówczas notariuszowi przysługiwało by prawo wstrzymania się ze świadczeniem w wypadkach i w myśl ogólnych zasad art. 215 § 2 kod. zobowiązań. Takie odmówienie świadczenia nie jest aktem władzy, nie ma żadnego publicznego celu ani interesu na względzie, a dotyczy tylko ochrony osobistego

interesu notariusza, ochrony koniecznej i godziwej ze względu na to, że mając publiczne obowiązki nie pobiera zaopatrzenia z funduszków publicznych.

Aczkolwiek zatem pobieranie wynagrodzenia jest czynnością notariusza według systemu prawa o notariacie i umowa jego z klientem o wynagrodzenie ma swoiste zabarwienie nie przez wzgląd na znamię publicznego zaufania, cechujące działalność notariusza, to jednak czynność ta nie leży w zakresie żadnej władzy urzędowej i nie należy do uprawnień związanych z jego funkcją służbową, w podanym wyżej znaczeniu, a przeto pobranie wynagrodzenia ponad takę nie stanowi przekroczenia władzy w rozumieniu art. 286 k. k.

Nie znaczy to oczywiście, aby pobieranie wynagrodzenia ponad takę było bezkarne. Poza odpowiedzialnością dyscyplinarną, wpływającą z zasad ogólnych i mającą podstawę prawną w przepisie art. 20 ustawy i taksie notarialnej z 23 marca 1929 (poz. 295), pobranie ponad takę może mieć wszelkie cechy oszustwa z art. 264 k. k. ewentualnie łącznie z przepisem art. 291 k. k. (porównaj ustęp 6 uzasadnienia zasady prawnej 176 z 1935). Na pojęciu oszustwa zbudowany był przepis § 352 niem. kodeksu karnego o tzw. bezprawnym pobieraniu opłat za czynności urzędowe. Takie bezprawne pobieranie zawierało według doktryny istotę oszustwa i było karane więzieniem do roku lub grzywną, stanowiąc uprzywilejowaną formę oszustwa w ramach przestępstw służbowych. Stosowanie art. 664 k. k. ros. 1903, o ile przepis ten mógł dotyczyć notariuszów, wymagało ustalenia, że świadczenie było żądane pod pozorem zapłaty za czynność urzędową, a więc ustalenie zabiegu oszukańczego (por. 39 z 1931). Cechy oszustwa z art. 264 k. k. — w braku przepisu analogicznego do § 352 kod. niem. — muszą być konkretnie ustalone na tle faktycznego przebiegu sprawy.

356.

Unieważnienie prawomocnego wyroku w wypadkach, nieprzewidzianych przez art. 12 i 13 k. p. k., a więc i w wypadku, gdy ten wyrok wedle zdania oskarżonego dotyczy czynu już prawomocnie osądzonego innym wyrokiem może nastąpić nie w trybie art. 14 k. p. k. a tylko w trybie art. 538 i 539 k. p. k. tj. w razie założenia przez Prokuratora Sądu Najwyższego kasacji w obronie ustawy¹⁾.

¹⁾ Sprawą otęczeń bezwzględnie (absolutnie) nieważnych S. N. zajmował się niejednokrotnie. Orzecznictwo dotychczasowe, idąc za wskazówkami całej Izby Karnej S. N. z 15 listo-

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 listopada 1937 I K. 2200/37.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu wniosku adw. Jana R. obrońcy Cezarego L., osk. z art. 187 k. k., art. 6 i 47 u. k. s., o uznanie za nieważne wyroków Sądu Okręgowego w Warszawie Nr IV. 1. Ks. 505/35 i Sądu Okręgowego w Warszawie Nr II. 1. Ka. 665/36 oraz Sądu Okręgowego w Warszawie Nr IV. 1. Ks. 4/36 i Sądu Apelacyjnego w Warszawie Nr II. 1. Ka. 666/36 i po wysłuchaniu wniosku Prokuratora, na mocy art. 524 k. p. k. wniosek obrońcy Cezarego L. bez rozpoznania pozostawił.

Przedmiotem podania, które adw. Jan. R. imieniem oskarżonego Cezarego L. wniósł do Sądu Najwyższego, powołując się na art. 14 k. p. k., jest wniosek o unieważnienie z mocy samego prawa prawomocnych wyroków Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawach Nr IV. 1. Ks. 505/35 i IV. 1. Ks. 4/36

pada 1930 (Nr 2/31 u. zb.), na ogół trafnie rozwiązywało zagadnienia wyłaniające się na tle tzw. bezwzględnej nieważności.

Natomiast orzeczenie niniejsze (ogłoszone także w zbiorze urzędowym pod Nr 90/38) stanowi odstępstwo od zasad ustalonych w dotychczasowym orzecznictwie S. N. i wywołuje następujące uwagi krytyczne:

Przed wszystkim nie można mówić o „*unieważnieniu*“ orzeczenia bezwzględnie nieważnego. Pod tym względem omawiane obecnie orzeczenie przeciwstawia się (nie przytaczając zresztą uzasadnienia) motywom uchwały całej Izby Karnej S. N. z 15 listopada 1930 (Nr 2/31 u. zb.), w której S. N., badając dane zagadnienie i mówiąc o akcie sądowym (orzeczeniu) bezwzględnie nieważnym, słusznie zaznacza, że „...nie można go *unieważniać* lub uchylać (z konstytucyjną mocą), gdyż on prawnie nie istnieje, można tylko (deklaracyjnym orzeczeniem) *stwierdzić* bezwzględną nieważność...“. A dalej w tej samej uchwale S. N. czytamy: „Byłoby więc sprzecznością samą w sobie uchylanie lub *unieważnianie* wyroku bezwzględnie nieważnego... Przepis art. 503 i 522 (obecnie 520, 539) mówi o „*uznaniu* za nieważne“, a nie o uchyleniu“.

Następnie omawiane orzeczenie mówi o „*prawomocności*“ orzeczenia bezwzględnie nieważnego, stojąc zresztą na stanowisku, że pogwałcenie zasady „*res iudicata ne bis in idem*“ uzasadnia bezwzględną nieważność (co zresztą jest ustalone w orzecznictwie S. N. Nr 44/33 u. zb. O. S. P. IX poz. 266 i inne). Dla uniknięcia wszelkiej wątpliwości należało w orzeczeniu zaznaczyć, że chodzi o *pozorną* prawomocność orzeczenia bezwzględnie nieważnego. Bowiem orzeczenie bezwzględnie nieważne nie może się stać nigdy ani formalnie ani materialnie prawomocne, właśnie dlatego, że prawnie jest bezskuteczne „*ab initio*“, że nie kończy postępowania, że nie jest „ostatnim słowem“ w danym procesie, że jako pozbawione wszelkiej mocy prawnej nie może oddziaływać na inne procesy pod kątem widzenia prawomocności materialnej (por. Śliwiński, Proces karny, str. 224, 231, 232). Prawomocność orzeczenia bezwzględnie nieważnego to sprzeczność nie do pogodzenia, bezwzględna nieważność jest właśnie zaprzeczeniem wszelkiej prawomocności, materialnej i formalnej (por. np. prof. Beling,

i odnośnych wyroków Sądu Apelacyjnego w Warszawie jako instancji odwoławczej w sprawach tegoż Sądu Nr II. 1. Ka. 665/36 i II. 1. Ka. 666/36 a to z powodu obrazu zasady *non bis in idem*. Żądanie to opiera się na wywodach, że w obu tych sprawach oskarżonemu zarzucono i przypisano czyny, które stanowią tylko dalsze fragmenty czynu ciągłego, którego wcześniejsze fragmenty, będące przedmiotem oskarżenia w innej sprawie, spowodowały już prawomocne w tejże sprawie skazanie oskarżonego za ten czyn, który zdaniem skarżącego jest łącznie z późniejszymi działaniami oskarżonego jednym ciągłym czynem.

Orzekanie z mocy i w trybie art. 14 k. p. k. zakreślone jest do przypadków, gdy nieważność wyroku wynika z uchybienia art. 12 i 13 k. p. k. We wszystkich innych przypadkach dla unieważnienia prawomocnie wydanego wyroku tryb postępowania przepisany jest w art. 538 i 539 k. p. k.

Reichsstrafprozessrecht, str. 260, 211, 265 uw. 1). Orzeczenie bezwzględnie nieważne jest tylko *pozornie* prawomocne.

Wreszcie pytanie, czy stwierdzenie bezwzględnej nieważności „*propter rem iudicatum*“ może nastąpić jedynie na podstawie art. 538, 539 k. p. k., czy też także w drodze art. 14 k. p. k.?

Oczywiście możliwe jest zastosowanie art. 538, 539 k. p. k. Chociaż art. 538 k. p. k. mówi o orzeczeniu „*prawomocnym*“, jednako obejmować musi również wypadki *pozornej* prawomocności, skoro w łączącym się pod względem treści art. 539 k. p. k. mowa jest także o orzeczeniach bezwzględnie nieważnych (art. 520 k. p. k.). Dalej ponieważ bezwzględna nieważność nie musi być nawet stwierdzona deklaracyjnym orzeczeniem, a w razie ponownego sądenia tego samego czynu właściwy sąd, ustalwszy prejudycjalnie bezwzględną nieważność poprzedniego orzeczenia, przystąpić powinien do ponownego rozpoznania, nie krępując się zarzutem „*rei iudicatae*“, chociażby nawet uprzednio nie wydano deklaracyjnego orzeczenia o bezwzględnej nieważności (orzeczenie bezwzględnie nieważne nie staje się prawomocne — por. orzeczenie S. N. z 1 marca 1932 4 K. 96/32, Gazeta sądowa warsz. Nr 24/32), gdy ponadto orzeczenie bezwzględnie nieważne nie ulega „*uchyleniu*“ (wchodzi w grę tylko uznanie za nieważne), przeto do orzeczenia bezwzględnie nieważnego można bez żadnych ograniczeń zastosować art. 539 § 1 k. p. k.

Niezależnie wszakże od kasacji z art. 538, 539 k. p. k. można także — jak sądzę — zastosować analogicznie art. 14 k. p. k., mimo, że przepis ów mówi wyraźnie jedynie o art. 12 i 13 k. p. k. Przepisy o bezwzględnej nieważności nie są ściśle systematyzowane, oprócz art. 12 i 13 k. p. k. o bezwzględnej nieważności mówią też art. 520, 501 lit. c k. p. k., orzecznictwo uznaje, że wypadki bezwzględnej nieważności nie są w k. p. k. wyczerpująco wyliczone (np. orzeczenia S. N. Nr 44/33, 165/34 u. zb.), a wobec tego nie należy wyliczyć analogicznego zastosowania art. 14 k. p. k. także do innych wypadków bezwzględnej nieważności, w art. 14 nie wymienionych.

Teza więc, iż bezwzględna nieważność „*propter rem iudicatum*“ nie może być stwierdzona w trybie art. 14 k. p. k., musi także budzić poważne wątpliwości.

Wprowadzając unieważnienie prawomocnie wydanego wyroku w trybie art. 14 k. p. k., umieszczonego w rozdziale zatytułowanym „Zakres działania Sądów“, ustawodawca objął tym trybem tylko dwa przypadki, dotyczące jedynie właściwości sądu, a więc orzekanie względem osoby nie podlegającej w danej sprawie orzecznictwu sądów powszechnych, oraz orzekanie przez sąd niższego rzędu z obrazą przepisów o właściwości rzeczowej. Unieważnienie zatem prawomocnego wyroku, w innych wypadkach, a więc i w wypadku, gdy ten wyrok wedle zdania oskarżonego dotyczy czynu już prawomocnie osądzonego innym wyrokiem, mogłoby nastąpić nie w trybie art. 14 k. p. k. a tylko w trybie art. 538 i 539 k. p. k. tp. w razie założenia przez Prokuratora Sądu Najwyższego kasacji w obronie ustawy.

Z tych względów bez kasacji Prokuratora w trybie art. 538 k. p. k. Sąd Najwyższy nie jest władny, wobec uprawomocnienia się wymienionych we wniosku wyroków, badać kwestii, czy czyny, za które oskarżony wyrokami tymi był skazany, stanowiły odrębne przestępstwa, czy też jedno przestępstwo ciągłe, a przeto wniosek obrońcy skazanego L. nie ulega uwzględnieniu.

Zaznaczyć jeszcze należy, że powyższy wniosek nie ulegałby uwzględnieniu nawet w wypadku, gdyby miał być potraktowany jako wniosek o wznowienie postępowania, bowiem wobec niewątpliwego faktu, że okoliczność, która by mogła być wzięta za podstawę do wznowienia, była znana oskarżonemu przed uprawomocnieniem się wyżej wymienionych wyroków, nie byłoby warunków wymaganych przez art. 620 k. p. k.

357.

Przestępstwa z art. 276 k. k. może się dopuścić jedynie dłużnik wobec swoich wierzycieli.

Przestępstwo z art. 278 k. k. nie jest akcesoryjną formą udziału w cudzym przestępstwie lecz samodzielną postacią popełnienia danego przestępstwa.

Odpowiedzialność z art. 278 k. k. nie jest zależna od przypisania dłużnikowi przestępstwa z art. 276 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 listopada 1937 3 K. 1100/37.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Feliksa, Frumencjusza i Anieli L., o skarżonych z art. 276, 278 k. k., założonych od wyroku Sądu Apelacyjnego

w Poznaniu z 22 lutego 1927 r., na mocy art. 529, 518, 524, 505 i 487 k. p. k. kwalifikację czynu, przypisanego oskarżonemu Frumencjuszowi L., z art. 276 na art. 278 k. k. poprawił, kasację oskarżonych Feliksa, Frumencjusza i Anieli L., oddalił.

Kasacja oskarżonych domaga się uchylecia wyroku i zarzucca: a) brak znamion przestępstwa z art. 276 k. k. w pozornym nieodpłatnym przeniesieniu przez Feliksa L. własności sklepu wobec następnego zrzeczenia się tej darowizny przez obdarowaną siostrę Jadwigę L., b) brak znamion przestępstwa z art. 276 k. k. w ukryciu i wywiezieniu towaru przez Feliksa L., skoro oskarżony ten chciał w Świeciu otworzyć nowy sklep, brak znamion tego przestępstwa w wywiezieniu przez oskarżonego Feliksa L. towaru, znajdującego się w sklepie Frumencjusza L., c) błędną kwalifikację prawną czynu, przypisanego oskarżonemu Frumencjuszowi, który nie ma wierzycieli i nie może odpowiadać z art. 276 lecz 278 k. k., o ile wiedział o chęci Feliksa L. pokrzywdzenia wierzycieli, czego zdaniem kasacji, nie stwierdzono; d) brak znamion przestępstwa w czynie oskarżonej Anieli L. Przypisano jej pomoc do przestępstwa z art. 276 k. k. przez przyjęcie i ukrycie gotówki, wręczonej jej przez Feliksa L. Gdy oskarżony Feliks L. nie został zasądzony za ukrycie gotówki, to zdaniem kasacji, i oskarżona Aniela L., nie może odpowiadać za pomoc do przestępstwa, którego dłużnik nie popełnił, Aniela L. otrzymała gotówkę na zabezpieczenie wniesionego posagu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W myśl ustaleń wyroku oskarżony Feliks L. przeniósł pozornie i celem pokrzywdzenia wierzycieli własność sklepu w formie darowizny na swą siostrę. Tak ustalony czyn zawiera znamiona przestępstwa z art. 276 k. k. bez względu na późniejsze zrzeczenie się darowizny przez obdarowaną i powody tego kroku.

Do istoty przestępstwa z art. 276 k. k. należy działanie w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli, faktyczne pokrzywdzenie nie należy do istoty czynu. Gdyby takie pokrzywdzenie nie nastąpiło z jakichkolwiek przyczyn, to ta okoliczność nie miałaby wpływu na ocenę prawną czynu, lecz co najwyżej na wymiar kary.

Sąd ustalił, że oskarżony Feliks L. wywiózł towar do Świecia w celu ukrycia go przez wierzycielami i część towaru ukrył u oskarżonego Frumencjusza L. Twierdzenie kasacji, że wywiezienie towaru do Świecia nastąpiło w celu otwarcia tam sklepu, jako sprzeczne z ustaleniem wyroku, nie może być brane

pod uwagę. Wedle ustaleń wyroku oskarżony Feliks L. ukrył część towaru u oskarżonego Frumencjusza L. i towar ten następnie wywiózł, a nie towar stanowiący własność Frumencjusza L., jak to błędnie twierdzi kasacja.

Zarzut pod c) jest trafny, o ile chodzi o kwalifikację czynu przypisanego oskarżonemu Frumencjuszowi L. Przepięstwa z art. 276 k. k. może się dopuścić jedynie dłużnik wobec swoich wierzycieli. Nie stwierdzono, by oskarżony Frumencjusz L. miał wierzycieli lub swoje przedmioty majątkowe ukrył na szkodę tych wierzycieli, nie może też czyn mu przypisany stanowić przepięstwa z art. 276 k. k. Czyn mu przypisany może być skwalifikowany, jako pomoc udzielona oskarżonemu Feliksowi L. do przepięstwa z art. 276 k. k., za czym jako przepięstwo z art. 278 k. k. W tym też duchu należało poprawić błędną kwalifikację czynu przypisanego oskarżonemu Frumencjuszowi L., któremu karę wymierzono w granicach właściwego przepisu i który był, wedle ustaleń wyroku, świadom działania Feliksa L. na szkodę wierzycieli.

Ukrycie na szkodę wierzycieli pieniędzy uzyskanych przez Feliksa L. ze sprzedaży sklepu stanowi przepięstwo z art. 276 k. k., a pomoc mu w tym udzielona przez oskarżoną Anielę L. przez schowanie tych pieniędzy stanowi przepięstwo z art. 278 k. k. Przepięstwo z art. 278 k. k. podobnie zresztą, jak pomoc do przepięstwa, nie jest akcesoryjną formą udziału w cudzym przepięstwie, lecz samoistną formą popełnienia danego przepięstwa. Okoliczność, że ukrycie pieniędzy na szkodę wierzycieli nie zostało przypisane oskarżonemu Feliksowi L. wskutek braku oskarżenia, nie wyklucza odpowiedzialności oskarżonej Anieli L. za pomoc mu udzieloną do czynu, który stanowi przepięstwo z art. 276 k. k. Wbrew twierdzeniu kasacji dłużnik popełnił przepięstwo z art. 276 k. k., choć nie został mu ten czyn przypisany sentencją wyroku. Odpowiedzialność z art. 278 k. k. nie jest zależna od przypisania dłużnikowi przepięstwa z art. 276 k. k.

358.

Zarzut „tolerowania“ przez władze bezpieczeństwa działalności przepiępczej, umyślnego lub choćby z niedbalstwa, przeciwnego obowiązkowi znajomości przepisów i obowiązkowi aktywności, jest zniewagą tej władzy¹⁾.

Pobudki czynu, choćby szlachetne, nie wyłączają

istnienia zamiaru w postaci wymaganej art. 14 § 1 k. k.

Warunkiem prawności sprawozdawczego działania jest przede wszystkim zgodność z prawdą. Sprawozdania z publicznych obrad rady miejskiej podlegają tym samym prawom co sprawozdania z innych zajęć publicznych, zamieszczone w czasopiśmie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 października 1937 3 K. 919/37.

Kasacja Prokuratora zarzuca wyrokowi obrazę art. 10, 360, 379 k. p. k. w związku z art. 127 k. k. i § 20 ust. prasowej z 1874 r. przez: a) dowolną wykładnię przez Sąd Okręgowy znaczenia wyrazów „tolerancja zbyt daleko posunięta“ w związku z treścią artykułu dziennikarskiego; b) pogląd, że oskarżony, odtwarzając zgodnie z prawdą istotny przebieg posiedzenia publicznego rady miejskiej spełnił swój obowiązek dziennikarski, działał zatem bez zamiaru znieważenia organów policyjnych; w związku z tym przez błędne ustosunkowanie się prawne do wymaganego dla występku z art. 127 k. k. zamiaru; c) nierozważenie przyznania oskarżonego, że czytał cały artykuł quaestionis, a nadto wiedział, że przewodniczący rady miejskiej zaraz na jej posiedzeniu skreślił za zgodą radnych dwa ustępy interpelacji właśnie z powodu treści znieważającej miejscowe organy policyjne.

Kasacja jest zasadna.

Rozważając jako quaestio mixta pytanie, czy jest zniewagą przypisywanie władzom bezpieczeństwa publicznego lokalnym „zbyt daleko posuniętej tolerancji“ w stosunku do agitacji napływowego elementu wywrotowego szerzącego komunizm, nie można uznać za słuszne zapatrywanie Sądu odwoławczego, że w słowach tych brak znamion zniewagi. Zdaniem Sądu odwoławczego, jest to żądaniem wzmoczonej działalności, tolerancja, a beczynność władzy (czego

¹⁾ Nasuwa się pytanie, czy stan faktyczny sprawy uzasadnił zastosowanie art. 127 k. k. (zniewaga władzy). Zarzut znieważający był skierowany przeciw „miejscowej policji“ czy też „władzom bezpieczeństwa lokalnym“, tzn. pod zbiorowym oznaczeniem znieważono funkcjonariuszów miejscowej policji, ale nie „władzę“ jako taką. Zatem czyn należało skwalifikować w myśl art. 255 k. k., a ściganie zależne było od skargi prywatnej lub wniosku władzy przełożonej znieważonych urzędników (§ 5 art. 255 k. k.), ewentualnie nastąpić mogło z urzędu w myśl art. 11 przep. wpraw. k. p. k. Oskarżony mógł więc przeprowadzić dowód prawdy. Por. glossę prof. Glasera w O. S. P. t. XVII, poz. 175.

zarzut byłby zniewagą), są to pojęcia różne: zarzut tolerancji nie wykazuje, że nic się nie robi, a że za mało się robi, jest wyrazem niezadowolenia z praktyki władz — krytyka w granicach prawnych.

Wykładnia ta wyrazu „tolerancja“ w związku nadto z podkreśleniem „zbyt daleko posuniętej“ jest dowolną. „Tolerowanie“ bowiem działalności przestępczej przez władze bezpieczeństwa, jest przeciwstawieniem bezwzględniego zapobiegania im i ścigania ich, co jest obowiązkiem służbowym według prawa o P. P. (Dz. U. poz. 27/31 i k. p. k.). Zarzut „tolerowania“ umyślnego, lub choćby z niedbalstwa, przeciwnego obowiązkowi znajomości przepisów i obowiązkowi aktywności, jest przeto znieważający. W tej sprawie ponadto dla ustalenia sensu, w jakim uczyniono zarzut „tolerancji“ co do stopnia tej „tolerancji zbyt daleko posuniętej“ należy mieć na uwadze, — co wyrok pomija, — do jakich zjawisk wywrotowych doszło, a do czego bezpośrednio nawiązuje ustęp dotyczący tolerancji ze strony władzy („Wobec tego...“). Przedmiotowo nie można więc a priori wyłączyć, że treść zarzutu nie jest zdolna poniżyć miejscowej policji w opinii publicznej oraz pozbawić jej zaufania potrzebnego do spełnienia jej zadań. Wobec tego dowolne jest twierdzenie wyroku, że przewodniczący rady nie miał obowiązku i podstawy wnosić o skreślenie z interpelacji ustępu quaestionis.

Pobudki czynu, choćby szlachetnego, o czym mowa w wyroku, nie wyłączają istnienia zamiaru w postaci wymaganej art. 14 § 1 k. k. Nie istotny jest animus iniurandi. Wystarcza nie zabarwiony tym nastawieniem zamiar bezpośredni jak i ewentualny, który trafnie ujął wyrok I instancji.

Nie można też uznać działania oskarżonego za krytykę w granicach prawnych. Sąd I instancji trafnie omówił, dlaczego sprawozdania z obrad rad miejskich nie mają przywileju służącego sprawozdaniom sejmowym i senackim. Warunkiem prawności sprawozdawczego działania jest przede wszystkim zgodność z prawdą. W związku z wyjaśnieniami powyższymi jest widoczne, że Sąd przyjmując taką zgodność ad casum nie omawia trafnie faktu, że oskarżony w sprawozdaniu nie zaznaczył, iż pewne ustępy interpretacji skreślono. Sprawozdanie (także z obrad Sejmu) obejmuje zdanie sprawy z całości posiedzenia lub przynajmniej części stanowiącej jednak całość zamkniętą. Nie jest nim przytoczenie dowolnej wyrwanej części obrad, dającej niepełny obraz, a tym bardziej, jeśli jest tendencyjny (Zb. O. 44/32, 110/32). Sąd ustalając fakt usunięcia z interpelacji dwóch

ustępów jednak ani nie rozważa go trafnie w związku z artykułem quaestions, który, przytaczając interpelację w pierwotnym brzmieniu i omawiając dyskusję nad nią, nie wspomina jednak o tym usunięciu dwóch ustępów, ani nie daje jego oceny dla zamiaru oskarżonego według art. 14 § 1 k. k. Sprawozdanie z publicznych obrad rady miejskiej podlega tym samym prawom co sprawozdanie z innych zajęć publicznych zamieszczone w czasopiśmie. Może ono zawierać także wiadomość o zaszyłych czynach przestępnych (bijatykach, zniewagach itd.) jednak podane w postaci przedmiotowo bezstronnej w sensie o jakim mowa powyżej, a podmiotowo bez intencji przyłączenia się po stronie czynu karalnego lub jego sprawców, co może być widoczne ze sposobu podania wiadomości w postaci zniekształconej, niepełnej, lub w postaci własnych uwag. Wytknięte uchybienia mogły mieć wpływ na wynik wyrokowania.

Z tych zasad Sąd Najwyższy, uwzględniając zarzuty kasacyjne, zaskarżony wyrok, z powodu obrazy art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 127 k. k., uchylił.

359.

Zbiorowa obrona konieczna przeciwko zbiorowemu napadowi polega na działaniu grona osób wspólnymi ich siłami dla odparcia bezpośredniego bezprawnego zamachu ze strony grupy osób działających w porozumieniu lub wspólnie.

Brak ochrony ze strony władz bezpieczeństwa i niemożność jej uzyskania w porę w przypadku napaści stwarza sytuację obrony koniecznej dla obywateli, odbywających legalne zebranie w granicach przewidzianych ustawami, niezależnie od karalności napadających.

Uczestnik grona zebranych legalnie może powołać się na stan obrony koniecznej nie tylko wówczas, gdy jest osobiście zagrożony poszczególnym atakiem jednej lub kilku osób na swe ciało.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 października 1937 2 K. 968/37.

Kasacja Teofila N. zarzuca: 1) obrazę art. 236 §§ 1 i 2 k. k. i prawa procesowego przez niejasność wynikłą ze skazania oskarżonego z art. 236 § 1 k. k. a stwierdzenia, że apelacja oskarżonego jest co do winy uzasadniona; wyroki nie ustaliły, czy oskarżony działał w zamiarze zadania Teofilowi S. ciężkiego urazu cielesnego i w ogóle nie rozpatrywano subiektywnych momentów działania tego oskarżonego;

2) obrazę prawa procesowego przez nienależyte w istotnych punktach sporządzenie protokołu, a mianowicie przez niezaprotokołowanie z zeznań świadka K., że oskarżony był w cywilnym ubraniu, co jest ważne wobec dużych sprzeczności w zeznaniach świadków dowodowych i odwodowych, a w szczególności wobec oparcia wyroku na zeznaniu Alojzego F., że poznał oskarżonego po „kolejarskiej jupie“; 3) ponadto kasacja wymienia świadków odwodowych, o których oskarżony dowiedział się po wyroku II instancji.

Kasacja oskarżonych Huberta K. i Sylwestra F. zarzuca: 1) obrazę art. 51 § 2, 493 i 332 k. p. k. przez odmowę dopuszczenia dowodu z wywiadu co do systematycznej akcji „Volksbundu“ ku likwidacji organizacji polskich przez planowe napadanie na zebrania polskie, co zmuszało do obrony koniecznej; 2) obrazę art. 21 k. k. i prawa procesowego przez mylną ocenę stanu obrony koniecznej, skoro oskarżeni byli gospodarzami w lokalu i organizatorami zabawy, bójkę spowodowali osobnicy z obcej organizacji, a oskarżony F. wznosił okrzyk przypisany mu wyrokiem w punkcie kulminacyjnym bójki, kiedy przewagę mieli napastnicy; było to wezwanie do obrony przed bezprawnym napadem, przy czym oskarżeni nie mieli obowiązku ratować się ucieczką lub oglądać na pomoc osób trzecich.

Kasacje nie podnoszą zarzutów uzasadniających uchylene zaskarżonego wyroku z następujących powodów:

W sentencji wyroku 1 instancji (z omyłką pióra przytoczoną w wyroku 2 instancji) mieszczą się wszystkie znamiona wstępku z art. 236 § 1 lit a) k. k., a w szczególności znajduje też wyraz wymagany zamiar, tj. umyślność działania, przy czym wystarcza dolus generalis. Wyłączone jest przeto działanie tylko z winy nieumyślnej. Uzasadnienie wyroków zawiera ustalenia, które przemawiają za winą umyślną, a wyrok 2 instancji ustalenie, co do stanu psychicznego oskarżonych, nie wykluczając Teofila N. uwzględnia, jako powodujące obniżenie wymiaru kary.

Uchybienie polegające na nieuwidocznieniu w protokole rozprawy istotnego szczegółu może być podstawą żądania w myśl art. 241 k. p. k., aby protokół sprostowano, lecz nie podstawą zarzutu kasacyjnego (Orz. S. N. 1 K. 614/30). W niniejszej sprawie sprostowania protokołu strona nie żądała przeto, zaniedbawszy tego, nie może wywodzić zarzutu z tytułu rzekomych niedokładności. Poza tym kasacja wdaje się w wartościowanie merytoryczne materiału dowo-

dowego, nie wykazując nielogiczności w motywacji wyroku.

Końcowy wywód kasacji Teofila N. może, jeśli zasadny, być ewentualnie tylko podstawą wniosku o wznowienie postępowania.

Zarzut pierwszy kasacji oskarżonych Huberta K. i Sylwestra F. upada już wobec tego, że Sąd Apelacyjny okoliczność, na którą dowód ofiarowano, przyjął za prawdziwą (Zb. O. 111/30 i 26/31).

Zasadny jest pogląd przejrzysty jako podkład myślowy wywodów kasacji, lecz w niej jasno nie skrytalizowany i nie omówiony, że według art. 21 k. k. jest możliwa zbiorowa obrona konieczna przeciw zbiorowemu napadowi, polegająca na działaniu grona osób wspólnymi ich siłami dla odparcia bezpośredniego bezprawnego zamachu ze strony grupy osób działających w porozumieniu czy wspólnie (np. odparcie przez domowników napadu bandytów). Wypływa to z treści przepisu, że w obronie koniecznej można działać dla odparcia zamachu nie tylko na dobro wspólne (Zb. O. 129/34). Takim dobrem jest także prawo obywateli odbywania zebrań w granicach przewidzianych ustawami jak zwłaszcza ustawą o zgromadzeniach (Dz. U. poz. 808 z 1932 r.), prawem o publicznych przedsięwzięciach rozrywkowych (Dz. U. poz. 632 z 1933 r.) i innymi (jak w k. h. zebranie akcjonariuszy). Brak ochrony policyjnej, niemożność jej uzyskania w porę, może stworzyć sytuację obrony koniecznej osób zgromadzonych legalnie, niezależnie od karalności napadających według k. k. lub ustaw specjalnych (np. 14 ust. 2 i art. 25 ust. 1 pkt. e) ustawy z 1932 poz. 450).

Poszczególony uczestnik grona zebranych legalnie może więc powołać się na stan obrony koniecznej nie tylko wówczas, gdy jest osobiście zagrożony poszczególnym atakiem jednej lub kilku osób na swe ciało. Oczywiście możliwa jest odpowiedzialność i w tym wypadku za przekroczenie granic obrony koniecznej.

W tej sprawie sytuacja faktyczna nie odzwierciedla sytuacji prawnej, o jakiej mowa powyżej. Ustalenia bowiem zaskarżonego wyroku z motywów zasadnych wyjaśniły, jak zrodziła się „bójka“ w rozumieniu art. 240 (241) k. k. ze scysji między oskarżonym F. a Karolem C. Ustalenia te, dotyczące faktycznej strony zajścia, nie ujawniające błędu logicznego we wnioskowaniu przesłanek z przebiegu zajścia, nie ulegają obaleniu w trybie kasacyjnym. W tym stanie sprawy Sąd konsekwentnie rozważył tylko, czy który z oskarżonych znalazł się w toku bójki osobiście w warunkach uprawniających go do

obrony koniecznej. Zarzut ostatni nie znajduje więc oparcia w ustaleniach zaskarżonego wyroku.

360.

Wobec niedopuszczalności zażalenia na odmowę prawa ubogich nie można kwestionowaniem słuszności tej odmowy uzasadniać zażalenia na nieprzyjęcie wyводу kasacji.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 stycznia 1938 2 K. 1858/37.

Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczono obrońcy oskarżonego w dniu 7 sierpnia 1937 r. W dniu 10 sierpnia 1937 r. do Sądu Apelacyjnego we Lwowie wpłynął wniosek obrońcy oskarżonego o przyznanie oskarżonemu prawa ubogich. Postanowieniem z 10 sierpnia 1937 oddalono powyższy wniosek i odpis tego postanowienia doręczono obrońcy oskarżonego w dniu 13 sierpnia 1937 r. W dniu 16 sierpnia 1937 r. do Sądu Apelacyjnego wpłynął nadany na pocztę w dniu 14 sierpnia 1937 r. wywód kasacji oskarżonego. Zarządzeniem z 19 sierpnia 1937 kasacji nie przyjęto wobec nieopłacenia jej kaucją kasacyjną. Odpis tego zarządzenia doręczono oskarżonemu w dniu 23 sierpnia 1937 r., a w dniu 27 sierpnia 1937 wpłynęło zażalenie oskarżonego na zarządzenie z 19 sierpnia 1937 r.

Zażalenie oskarżony uzasadnia niesłusznością, jego zdaniem, odmowy mu prawa ubogich i wnosi o przyznanie mu prawa ubogich i o przyjęcie kasacji.

Wniosek oskarżonego o przyznanie mu przez Sąd Najwyższy prawa ubogich w istocie swej jest zażaleniem na postanowienie z 10 sierpnia 1937 o odmowie prawa ubogich. Takie zażalenie jest niedopuszczalne (Zb. O. 31/34) i dlatego rzeczony wniosek należy pozostawić bez rozpoznania (art. 465 k. p. k.).

Wobec niedopuszczalności zażalenia na odmowę prawa ubogich nie można kwestionowaniem słuszności tej odmowy uzasadniać zażalenie na nieprzyjęcie wyводу kasacji. Poza tym zaś zażalenie w tej mierze niczym innym nie jest uzasadnione. Wobec tego tudzież wobec zgodnego z przepisami § 1 art. 508 k. p. k. nieprzyjęcia kasacji należało zażalenie na nieprzyjęcie kasacji, jako bezpodstawne, oddalić (art. 467, 471 i 472 k. p. k.).

361.

Sprawcą przestępstwa niedozwolonego wywozu za granicę środków płatniczych jest faktyczny posia-

dacz tych środków w czasie przekraczania granicy; nie może on bronić się przed odpowiedzialnością z art. 16 dekretu z 26 kwietnia 1936 (Dz. U. Nr 32 poz. 249) zarzutem, że środki płatnicze nie są jego własnością i doń nie należą.

Dodatkowe zezwolenie Komisji Dewizowej uchyla pierwotną bezprawność czynu sprawcy, jeśli jest świadome t. z., że Komisja, wydając dodatkowe zezwolenie musi wiedzieć, że zezwolenie to dotyczy określonego przestępstwa dewizowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego 1938 2 K. 1752/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 1, 8 i 16 dekretu z 26 kwietnia 1936 r. wywodząc, że o ile słuszny jest pogląd Sądu, że treść listu stanowiła polecenie wypłaty kwoty 250 mk., to w każdym razie polecenie to dotyczyło wypłaty z konta banku zagranicznego, które nie podlegało ograniczeniom w kraju, gdyż wypłata nie miała nastąpić z konta krajowego, a tym samym nie miał nastąpić przekaz środków płatniczych z kraju, zresztą polecenie to wydane zostało nie przez oskarżonego, lecz przez Ignacego S., który był uprawniony do dysponowania swoim kontem; poza tym przewód sądowy nie wykazał, by oskarżony zaznajomił się z treścią listu zawierającego polecenie wypłaty 250 mk. i gdy oskarżony wziął ten list z grzeczności, to nie miał potrzeby zaznajomienia z treścią listu i nie mógł przewidzieć, że dopuszcza się przekroczenia dewizowego, a tak samo nie znając treści tego listu nie miał żadnej podstawy do jego zgłoszenia:

Dekret z 26 kwietnia 1936 r. w sprawie obrotu pieniężnego z zagranicą oraz obrotu zagranicznymi i krajowymi środkami płatniczymi zawiera w art. 8 bezwzględny zakaz wywozu za granicę środków płatniczych bez uzyskania na to zezwolenia. Do środków płatniczych zagranicznych zalicza art. 1 ust. 1 dekretu polecenia wypłat i przekazy, opiewające na waluty zagraniczne i płatne za granicą. Takim środkiem płatniczym było wywożone przez oskarżonego polecenie wypłaty, opiewające na marki niemieckie i płatne za granicą.

Oskarżony, wywożąc za granicę list Ignacego S., skierowany do Banku dyskontowego w Gliwicach z poleceniem wypłaty z jego konta 250 mk., winien był uzyskać na to zezwolenie Komisji Dewizowej i przy przekraczaniu granicy posiadane przy sobie zlecenie wypłaty jako stanowiące środek płatniczy, niedozwolony do wywozu bez zezwolenia, zgłosić przy

kontroli na punkcie granicznym i wykazać się z posiadania zezwolenia Komisji Dewizowej.

Oskarżony tym warunkom zadość nie uczynił, za czym sądy wyrokujące zupełnie zasadnie dopatrzyły się w tym czynie oskarżonego naruszenia przepisów ustawy o obrocie z za granicą środkami płatniczymi i czyn jego skwalifikowały jako przestępstwo z art. 1, 8 i 16 dekretu dewizowego w związku z § 12 rozporządzenia z 24 lipca 1936 Dz. U. poz. 419. W tej mierze jest bez znaczenia prawne twierdzenie kasacji, że „polecenie wypłaty“ wystawione było nie przez oskarżonego, lecz przez Ignacego S., ileż sprawcą przestępstwa niedozwolonego wywozu za granicę środków płatniczych, z punktu widzenia § 12 rozporządzenia jest faktyczny posiadacz tych środków w czasie przekraczania granicy, który nie może bronić się przed odpowiedzialnością z art. 16 dekretu zarzutem, że środki płatnicze nie są jego własnością i doń nie należą.

Wreszcie na wywody kasacji zauważyć należy, że Sąd wyrokujący w zaskarżonym wyroku szczegółowo rozważył okoliczności, dotyczące podmiotowej istoty czynu i uznał, że oskarżony wśród danych okoliczności, otrzymując list nie do prywatnej osoby, lecz do banku, mógł i powinien był wśród tych okoliczności przewidzieć, że list ten dotyczy jakichś interesów związanych z walutą i w związku z tym winien był domagać się wyjaśnień od Ignacego S. co do treści tego listu, taki zaś obojętny stosunek oskarżonego do tego zagadnienia stanowił wyraźny przejaw jego niedbalstwa, uzasadniający przyjęcie po stronie oskarżonego winy co najmniej nieumyślnej.

Wywody kasacji usiłujące dowieść, że w świetle wyników przewodu sądowego nie może być mowy o nieumyślnej winie oskarżonego, nie mogą być w ogóle przedmiotem kasacyjnego rozpoznania, ponieważ stanowią one polemikę z sędziowskim przekonaniem, opartym na swobonej ocenie dowodów (art. 10 k. p. k.). W związku z podniesionym w apelacji zarzutem uzyskania później dodatkowego zezwolenia Komisji Dewizowej na wywóz za granicę polecenia wypłaty i odnośną częścią motywów wyroku Sądu odwoławczego oraz ze względu na art. 516 a) k. p. k. stwierdzić należy, że takie dodatkowe zezwolenie Komisji Dewizowej, uzyskane już po popełnieniu czynu, karalnego według dekretu dewizowego, nie byłoby pozbawione wszelkiego znaczenia prawnego dla oceny winy sprawcy, gdyż art. 3 dekretu ustanawia Komisję Dewizową jako organ wykonywujący przepisy dekretu w zakresie ustalonym w rozporządzeniach wykonawczych i stanowi, że Komisja Dewi-

zowa w ramach swych uprawnień decyduje na podstawie swobodnego uznania bez obowiązku podania powodów, a jej orzeczenia i decyzje mogą być bądź to ogólne, bądź dotyczące poszczególnych spraw, zaś rozporządzenie wykonawcze (poz. 419/36) w § 2 ust. (2) stanowi, że szczegółowy zakres działania Komisji Dewizowej, tryb urzędowania oraz charakter jej decyzji określi osobny regulamin, zatwierdzony przez Ministra Skarbu. Otóż regulamin ten z 7 kwietnia 1937 r. przewiduje w pkt. 3 ust. 2 wydawanie zezwoleń, mających zawierać upoważnienie do jednorazowego, wielokrotnego lub ciągłego wykonywania czynności, objętych zezwoleniem, jak również mogących obejmować czynności przez wnioskodawcę już dokonane.

Jak z powyższych wywodów wynika, dodatkowe zezwolenie Komisji Dewizowej może uchylać pierwotną bezprawność czynu sprawcy, skoro Komisja Dewizowa ma prawo te bezprawne czynności sanować, oczywistym jest jednak, że ta sanacja ze strony Komisji Dewizowej musi być świadoma, tzn., że Komisja wydając dodatkowo decyzję musi wiedzieć, że czyni to dla sanowania danego, określonego i podanego jej przestępstwa dewizowego. Zatajenie, że przestępstwo takie już popełniono i uzyskanie niejako in blanco zezwolenia na wywóz rzekomo w przyszłości pewnych środków płatniczych dla pokrycia tym zezwoleniem dokonanego już przestępstwa, nie miałyby oczywiście żadnego wpływu wyłączającego winę sprawcy.

Ponieważ w sprawie niniejszej uzyskanie dodatkowego zezwolenia Komisji Dewizowej nastąpiło nie ze względu na konkretny usiłowany już wywóz bez zezwolenia polecenia wypłaty, lecz na własne potrzeby wystawcy polecenia wypłaty w czasie jego podróży i pobytów w Niemczech, to dodatkowe zezwolenie nie może ekskulpować oskarżonego.

362.

Samo przebywanie w zakładzie handlowym osób obcych, stanowi użycie tego lokalu do celów, związanych z handlem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 grudnia 1937 1 K. 1271/37.

Kasacja oskarżonej, opierając się na przepisie art. 516 lit. a) k. p. k., zarzuca wyrokowi niesłuszne ustalenie, że w swym sklepie spożywczym oskarżona prowadziła handel w niedzielę, z zeznań bowiem

świadka K. wynika, że w sklepie oskarżonej w niedzielę handel nie odbywał się, odebranie zaś należności za uprzednio nabyty towar na kredyt nie zawiera znamion zarzuconego jej wykroczenia.

Opierając się na wyjaśnieniach oskarżonej i zeznaniach świadków, Sąd Okręgowy stwierdził, że sklep oskarżonej w niedzielę był otwarty i że załatwiając tam czynności, związane z prowadzeniem handlu, oskarżona przyjmowała pieniądze. W tym ustaleniu czyn oskarżonej został przez Sąd zasadnie zakwalifikowany jako przekroczenie przepisów o czasie pracy w przemyśle i handlu, bowiem już samo przebywanie w zakładzie osób obcych stanowi użycie tego lokalu do celów, związanych z handlem. Zatem pierwszy zarzut kasacji, oparty na przepisie art. 516 lit a) k. p. k., jest bezzasadny.

363.

Z przepisu § 2 art. 62 k. k. wynika, że zobowiązanie oskarżonego do wynagrodzenia szkody, musi się mieścić w ramach zrzędzonej przestępstwem szkody, za czym z okoliczności sprawy ustalonych w wyroku musi wynikać, że istotnie szkoda powstała i jakie są jej rozmiary.

Orzeczenie o odszkodowaniu w myśl § 2 art. 62 k. k. może Sąd wydać także bez żądania strony.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 23 listopada 1937 3 K. 1109/37.

Kasacja oskarżonego domaga się uchylenia wyroku co do kary z powodu orzeczenia po myśli § 2 art. 62 k. k. o obowiązku wynagrodzenia szkody pokrzywdzonemu w kwocie 80 zł bez podniesienia tego roszczenia przez pokrzywdzonego, bez zbadania kwestii odszkodowania i ustalenia faktów, stwierdzających istnienie i wysokość szkody, oraz bez badania stosunków majątkowych oskarżonego.

Sąd zawiesił oskarżonemu wykonanie kary i nałożył nań obowiązek wynagrodzenia szkody pokrzywdzonemu za ból i leczenie w kwocie 80 zł.

W myśl § 2 art. 62 k. k. Sąd może zobowiązać oskarżonego, by wynagrodził szkody zrzędzone przestępstwem w czasie i rozmiarach ustalonych w wyroku. Z tego postanowienia wynika, że zobowiązanie oskarżonego musi się mieścić w ramach zrzędzonej przestępstwem szkody, za czym z okoliczności sprawy ustalonych w wyroku musi wynikać, że istotnie szkoda powstała i jakie są jej rozmiary. Określenie szkody nie może być dowolne, lecz musi się mieścić

w granicach poniesionej szkody. W konkretnym wypadku musiałyby z ustaleń wyroku wynikać, że oskarżony poniósł jakieś wydatki na leczenie i w jakiej w przybliżeniu wysokości i że uszkodzenie wywołało ból o natężeniu i trwałości dającej podstawę do określenia wysokości wynagrodzenia zań.

Tymczasem z uzasadnienia wyroku nie wynika wcale, czy pokrzywdzony odniósł szkodę i czy ustalone jej wynagrodzenie mieści się w jej granicach. Uchybienie to obrażające przepis art. 379 k. p. k. w związku z § 2 art. 64 k. k. musi spowodować uchylenie wyroku co do kary, bo na treść orzeczenia o karze mogło mieć wpływ.

Natomiast niesłuszny jest zarzut, że orzeczenie obowiązku wynagrodzenia szkody zależne jest od podniesienia roszczenia przez pokrzywdzonego choćby nie w formie powództwa cywilnego. Roszczenia o odszkodowanie w procesie karnym może strona podnosić jedynie w formie powództwa cywilnego. Innej formy ustawa nie zna. Ponieważ art. 62 k. k. nie czyni orzeczenia o odszkodowaniu zależnym od powództwa, przeto orzeczenie to może Sąd wydać bez żądania strony.

Orzeczenie o odszkodowaniu w myśl § 2 art. 62 k. k. może Sąd wydać, jeśli stosunki gospodarcze skazanego na to pozwalają. Wbrew twierdzeniu kasacji Sąd badał stosunki gospodarcze oskarżonego, a mianowicie majątkowe i zarobkowe i uznał je za pozwalające na nałożenie nań obowiązku wynagrodzenia szkody. Ocena ta nie ulega kontroli kasacyjnej.

Z uwagi na powyższe Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w części dotyczącej wymiaru kary, z powodu obraży art. 379 k. p. k. w związku z § 2 art. 64 k. k. uchyła.

364.

Świadek, który w zeznaniach swych wykrocza poza swe obowiązki świadka, ujawniając fakty znieślawiające bez związku z przedmiotem przesłuchania, przy czym bądź z formy danych oświadczeń, bądź z okoliczności im towarzyszących wynika bezpośredni lub ewentualny zamiar znieślawienia, odpowiada niezależnie od odpowiedzialności z art. 140 k. k. także z art. 255 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 listopada 1937 2 K. 1113/37.

Kasacja oskarżycielki prywatnej Stanisławy K., powołując się na przepisy art. 510 i 514 a) k. p. k. za-

rzuca, że Sąd odwoławczy wydał wyrok uniewinniający pomimo istnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa w skutek mylnego rozstrzygnięcia kwestii, czy i w jakich wypadkach świadek może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej za znie wagę popełnioną treścią swych zeznań.

Kasacja wyraża pogląd, iż powtarzanie plotek zniesławiających przez osobnika nie umiejącego ściśle i dokładnie podać źródła swych wiadomości i nie mogącego wykazać, że treść tych plotek starał się w sposób sumienny i rzetelny sprawdzić, wyczerpuje istotę karalnej znie wagi bez względu na to, w jakim charakterze dany osobnik plotki te powtarzał. Skoro zatem oskarżony, zeznając o rzekomo niemoralnym prowadzeniu się oskarżycielki prywatnej nie był w stanie podać konkretnych faktów, usprawiedliwiających złą opinię o oskarżycielce prywatnej, ani też wskazać choćby jedną żyjącą osobę, od której rzekomo słyszał o złym prowadzeniu się oskarżycielki prywatnej i skoro również co do zarzutu, że oskarżycielka prywatna miała przed kilku laty żyć na wiarę z jakimś żydem, zamieszkałym przy ulicy Błonnej 2. podał, iż słyszał o tym od osób, których nie pamięta, należało uznać, że oskarżony działał złośliwie i miał na celu poniżyć oskarżycielkę prywatną w opinii jej narzeczonego, czyli uznać go winnym zarzuconego mu występku.

Kwestia prawna, której mylne rozstrzygnięcie kasacja zarzuca Sądowi, została wyczerpująco wyjaśniona przez Sąd Najwyższy (Zb. O. 111/35). W orzeczeniu tym podniesiono, że świadek, składający zeznania przez sądem w przekonaniu, iż zeznaje prawdę, działa prawnie, choćby w rzeczywistości ujawnione jego zeznaniami fakty zniesławiające inną osobę były nieprawdziwe. Jedynie świadek, który świadomie, wbrew swej lepszej wiedzy, przytacza w swych zeznaniach nieprawdziwe okoliczności zniesławiające inną osobę, działa bezprawnie i odpowiada za ten czyn niezależnie od odpowiedzialności z art. 140 k. k., także z art. 255 k. k. Prócz tego odpowiedzialności karnej z tego ostatniego artykułu może również ulec świadek, który w zeznaniach swych wykracza poza swe obowiązki świadka, ujawniając fakty zniesławiające bez związku z przedmiotem przesłuchania, przy czym bądź z formy danych oświadczeń, bądź z okoliczności im towarzyszących, wynika bezpośredni lub ewentualny zamiar zniesławienia.

W danym wypadku Sąd odwoławczy ustalił, że przewód sądowy nie ujawnił żadnych okoliczności, z których by mogło wynikać, iż oskarżony fakty, o jakich zeznał w charakterze świadka zmyślił lub

przekreślił i to z zamiarem i świadomością, że dopuszcza się zniesławienia oskarżycielki prywatnej. Sąd uznał również za nieulegające kwestii, że ze względu na przedmiot przesłuchania oskarżonego, obowiązkiem jego było zeznać zgodnie z prawdą wszystko, co o prowadzeniu się oskarżycielki prywatnej wiedział, Wobec tych ustaleń, których słuszność pod względem merytorycznym nie ulega w ogóle sprawdzeniu kasacyjnemu, a co do których Sąd Najwyższy nie może również w danej sprawie ze względu na przepis art. 511 lit. d) k. p. k. wdawać się w ocenę ich zgodności z wynikami przewodu sądowego, zarzut kasacji, iż Sąd odwoławczy wydał wyrok uniewinniający oskarżonego Jakuba K. jedynie wskutek zastosowania błędnej wykładni art. 255 k. k., a mianowicie wskutek mylnego rozstrzygnięcia kwestii, czy i kiedy świadek może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej z art. 255 k. k., nie może być uznany za słuszny.

365.

Przywłaszczenie następuje już z chwilą wzięcia przez sprawcę rzeczy pod swe władztwo po uprzednim wyjęciu jej z posiadania osoby innej.

Chwila wyniesienia rzeczy przywłaszczonej z miejsca samego czynu jest dla ukończenia przestępstwa przywłaszczenia okolicznością obojętną¹⁾.

¹⁾ Powyższy wyrok nastrocza wiele wątpliwości.

Błędną jest w istocie pierwsza teza. Jak wiadomo cecha charakterystyczna, odróżniająca przywłaszczenie od kradzieży, polega na tym, że gdy kradzież stanowi naruszenie własności i posiadania, to przywłaszczenie stanowi jedynie naruszenie własności. Przywłaszczenie możliwe jest zatem tylko wówczas, gdy dana rzecz znajduje się w posiadaniu sprawcy. W jaki sposób sprawca doszedł do tego posiadania, jest obojętne, byle tylko sposobem tym nie był „zabór“, w tym bowiem wypadku zachodziłaby kradzież (art. 257), ani też „powierzenie“ sprawy przez dotychczasowego posiadacza, ten bowiem przypadek stanowi tzw. sprzeniewierzenie i jest przewidziany w § 2 art. 262.

Przypadek zatem, kiedy sprawca daną rzecz „wyjmuje z posiadania innej osoby“ i bierze ją „pod swe władztwo“, stanowi nie przywłaszczenie (art. 262 § 1), lecz zwyczajną kradzież (art. 257), dla której dokonania, jak wiadomo, wystarcza według kodeksu polskiego wzięcie danego przedmiotu w dzierżenie, „zagarnięcie go“ (tzw. teoria zagarnięcia — Apprehensionstheorie).

Teza druga jest niezrozumiała. Skoro istotnym dla przywłaszczenia jest to, by dana rzecz znajdowała się w posiadaniu sprawcy, innymi słowy: przywłaszczenie może być dokonane tylko w stosunku do rzeczy, znajdującej się już w posiadaniu sprawcy, — sprawca jest tutaj faktycznym posiadaczem tej rzeczy, — to nie może wchodzić w ogóle pod uwagę „chwila

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 października 1937 2 K. 882/37.

Zarzut kasacji jest bezzasadny. Art. 286 k. k. nie wymaga, by sprawca działał w czasie wykonywania swego urzędu, względnie służby: wynika to z samego brzmienia tego przepisu, który tego warunku nie przewiduje, oraz przez porównanie go z innymi przepisami, które wyraźnie odnośny wymóg wyliczają w opisie istoty czynu (art. 127, 128, 132 k. k.). Sąd wyrokujący z zestawienia zeznań świadków L. i Ch. władny był wysnuć wniosek, że oskarżony łamał skórę quaestionis; na rozprawie głównej świadek L. okoliczność tę zeznał (k. 76) — zaznaczając na rozprawie odwoławczej, że zastał oskarżonego usiłującego łamać lub wiązać skórę (k. 136), — a świadek Ch. zeznał, iż kawałki skóry znalezione w teczce oskarżonego były z dwóch stron jakby łamane jakkolwiek okoliczności tej, którą przyjął Sąd I instancji, Sąd odwoławczy wyraźnie nie wymienia. Sąd odwoławczy niewadliwie przypisał oskarżonemu przywłaszczenie przezeń również części skóry, znajdującej się w chwili przychwycenia go przez świadka L. za piecem, wysnuwając ten wniosek z faktu świadomości tego oskarżonego o znajdowaniu się tam

owej skóry oraz również bezbłędnie uzasadnił przyjęcie przez się zamiaru po stronie oskarżonego przywłaszczenia całej ilości skóry quaestionis (pocięcie względnie połamanie przezeń części skóry i złożenie jej do swej teczki, przygotowanie innej jej części do takiego ukrycia, niepewność zachowania się jego w czasie przychwycenia go itd.). W tych warunkach ówczesne oświadczenie oskarżonego, że skórę tę miał oddać świadkowi L., Sąd odwoławczy mógł uznać za wykrętne, a wydanie skóry temuż świadkowi za okoliczność nieistotną.

Z tych samych przesłanek wychodząc, Sąd odwoławczy miał podstawę do uznania, że oskarżony wiedział o przestępnym pochodzeniu skóry, wobec czego Sąd nie miał potrzeby ani obowiązku zastanawiać się nad możliwością zakwalifikowania czynu z art. 56 pr. o wykr. (niezawiadomienie o rzeczy znalezionej), lub z art. 57 tegoż prawa (samowolne używanie cudzej ruchomości).

Wbrew twierdzeniu kasacji zaskarżony wyrok ustalił, że oskarżony porozumiał się z niewykrytym bliżej sprawcą kradzieży co do wyniesienia skóry w teczce poza obręb magazynu kolejowego, ukończenie przywłaszczenia zaś, jak słusznie przyjął ten-

wyniesienia rzeczy przywłaszczonej z miejsca samego czynu". Powtarzam: jeśli sprawca „wynosi“ rzecz po to, by ją sobie „przywłaszczyć“, zachodzi prosta kradzież, a nie przywłaszczenie. Podobnie z gruntu błędnym jest pogląd wyroku quaestionis, jakoby „ukończenie przywłaszczenia nastąpiło już z chwilą wzięcia przez sprawcę rzeczy pod swe władztwo po uprzednim wyjęciu jej z posiadania innej osoby“. Jak już z powyższego wynika, przy przywłaszczeniu nie może być mowy ani o „wyjęciu danej rzeczy z posiadania innej osoby“ (kradzież), ani też o „wzięciu danej rzeczy przez sprawcę pod swe władztwo“, ponieważ dla przywłaszczenia istotnym jest to, że sprawca daną rzecz już ma: on jest jej faktycznym posiadaczem!! Natomiast dokonanie (ukończenie) przywłaszczenia zależy od tej chwili, w której spełniona zostanie czynność, ujawniająca zamiar przywłaszczenia, np. zbycie danej rzeczy, oddanie jej w posiadanie innej osoby, sprzedaż, darowizna, zastaw, obrócenie tej rzeczy na swój lub cudzy użytek, np. spożycie jej, przerobienie, odmowa jej zwrócenia przy ujawnieniu zamiaru zatrzymania itd.

Ustęp końcowy uzasadnienia wyroku quaestionis jest w ogóle niezrozumiały. Nie wiadomo, o co właściwie tutaj chodzi. Ze zdania: „...zaskarżony wyrok ustalił, że oskarżony porozumiał się z niewykrytym bliżej sprawcą kradzieży co do wyniesienia skóry w teczce poza obręb magazynu kolejowego...“, można by wnosić, że albo 1) oskarżony nabył czy też w jakimkolwiek celu przyjął rzecz uzyskaną za pomocą kradzieży, — w takim razie zachodziłoby tzw. paserstwo z art. 160 k. k., nie zaś przywłaszczenie, albo też 2) oskarżony oddał rzecz przez siebie przywłaszczoną w posiadanie innej osoby, — w takim razie ta inna osoba nie mogłaby się stać winną kradzieży, a jedynie, o ile wiedziała o przywłaszczeniu, tj. uzyskaniu danej rzeczy

za pomocą przestępstwa, mogłaby odpowiadać tylko za paserstwo (art. 160 k. k.). Z uwagi na brzmienie przedostatniego ustępu uzasadnienia: „Z tych samych przesłanek wychodząc, Sąd odwoławczy miał podstawę do uznania, że oskarżony wiedział o przestępnym pochodzeniu skóry...“, należałoby raczej przyjąć, że zachodziła pierwsza alternatywa.

W końcu jeszcze jedna uwaga. W początku uzasadnienia wyroku mowa jest o kwalifikacji z art. 286 k. k. Z dalszej treści wyroku można by się domniemywać, że chodzi tu o kwalifikację czynu funkcjonariusza, który dopuścił się kradzieży czy też przywłaszczenia mienia, znajdującego się pod jego pieczę. Gdyby tak faktycznie było, to, rzecz jasna, kwalifikacja z art. 286 k. k. byłaby błędna. Istota czynu bowiem występku z art. 286 polega na działaniu na szkodę interesu publicznego lub prywatnego drogą *przekroczenia posiadanych uprawnień*, czyli władzy, lub niedopełnienia obowiązku. Sprawca musi więc *przekroczyć swą władzę* lub *niedopełnić obowiązku*, tj. uchybić obowiązkom lub uprawnieniom, ustanowionym w interesie służby publicznej. Przepis ten ma zatem zastosowanie tylko do przypadków, *gdy urzędnik działa w zakresie swych uprawnień urzędowych*. Np. sędzia gwałci zasady sprawiedliwości, prokurator wymusza zeznania, dozorca więzienny znęca się nad więźniami itd. Natomiast nie może żadną miarą podchodzić pod pojęcie tej istoty czynu takie przestępstwo, które nie ma nie wspólnego z zakresem władzy czy też uprawnień urzędowych sprawcy. Stąd dokonanie kradzieży czy przywłaszczenia przez urzędnika podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem nie może wpływać na zmianę zwyczajnej kwalifikacji tych czynów (art. 257 czy 262), a może jedynie, z uwagi na przepis art. 291, mieć wpływ na wymiar kary.

Prof. Stefan Glaser

że wyrok, następuje już z chwilą wzięcia przez sprawcę rzeczy pod swe władztwo po uprzednim wyjęciu jej z posiadania osoby innej, przy czym moment wyniesienia jej z miejsca samego czynu, a w danym wypadku magazynu kolejowego, jest dla ukończenia przestępstwa okolicznością obojętną.

366.

Zastosowania art. 502 k. p. k. nie usprawiedliwia okoliczność, że obrońcę z urzędu przydzielono oskarżonemu dopiero na rozprawie odwoławczej z powodu przeszkody w stawiennictwie po stronie poprzednio wyznaczonego innego obrońcy z urzędu.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 listopada 1937 3 K. 1656/37.

Termin zapowiedzenia kasacji wynosi w myśl art. 225 k. p. k. trzy dni, liczy się od daty ogłoszenia orzeczenia i jest zawity. Wyjątek przewiduje art. 502 k. p. k., wedle którego termin trzydniowy liczy się od doręczenia odpisu sentencji wyroku apelacyjnego oskarżonemu, który na rozprawie nie był obecny i nie miał obrońcy. W sprawie niniejszej oskarżony miał obrońcę w osobie ustanowionego z urzędu adwokata dr W., który oskarżonego bronił na rozprawie w Sądzie odwoławczym, zakończonej wydaniem zaskarżonego wyroku. W tym stanie rzeczy przepis art. 502 k. p. k. nie miał zastosowania, termin zapowiedzenia kasacji upłynął 18 czerwca 1937 r. i zapowiedzenie kasacji, zgłoszone przez oskarżonego 28 czerwca jest spóźnione i wedle art. 221 § 2 k. p. k. nieważne. Sąd nie ma prawa dowolnego przedłużenia zakreślonych w ustawie terminów zawitych ani dowolnego zmieniania warunków zastosowania art. 502 k. p. k., wymienionych w tym przepisie; w szczególności nie usprawiedliwia zastosowania art. 502 k. p. k. okoliczność, że obrońca z urzędu w osobie adwokata dr W. został oskarżonemu przydzielony dopiero na rozprawie odwoławczej z powodu przeszkody w stawiennictwie po stronie poprzednio wyznaczonego innego obrońcy z urzędu. W myśl przytoczonych w sentencji przepisów kasacja nie może być wzięta pod rozpoznanie.

367.

Jeżeli świadek, który poprzednio odmówił zeznań zgodnie ze swym uprawnieniem, następnie nie zamie-

rza z tego uprawnienia skorzystać, to dopiero z tą chwilą staje się świadkiem znanym stronie w charakterze dostępnego realnego środka dowodowego, zachodzi przeto warunek obowiązkowego dopuszczenia dowodu, jeżeli dowód może mieć istotny wpływ na treść orzeczenia o winie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 i 19 lutego 1938 2 K. 1636/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca: przede wszystkim obrazę § 2 art. 51 i art. 493 k. p. k. przez nienależyte uzasadnienie odmowy zbadania świadka Marii B., która powołana na istotne okoliczności, odmówiła złożenia zeznań w pierwszej instancji, lecz później nadesłała Sądowi Okręgowemu oświadczenie, że chce zeznawać: przeto wobec braku przepisu, zabraniającego przesłuchiwanie takich świadków, Sąd winien był ją przesłuchać.

Zarzutowi temu nie można odmówić słuszności. Wnioskowi o przesłuchanie świadka Marii B. odmówił Sąd jako spóźnionemu, jakkolwiek nie zachodziło naruszenie żadnego terminu, skoro dowód wskazany był zgodnie z art. 458 § 2 k. p. k. na pierwszej rozprawie głównej w Sądzie Grodzkim, a następnie w wywodzie apelacji. Sąd Grodzki i dowód dopuścił, lecz go nie przeprowadził wobec tego, że świadek skorzystał z prawa z art. 104 k. p. k. Do odmowy przeprowadzenia dowodu nie było zatem przyczyny ze stanowiska art. 493 § 1 lit. 2 k. p. k. położenie rzeczy nie dotyczy bowiem tego przypadku, natomiast w myśl lit. b) tego paragrafu Sąd był obowiązany dowód dopuścić. Według tezy wypowiedzianej przez Sąd Najwyższy o orzeczeniu z 24 kwietnia 1933 Zb. O. 121 za dowód nowy należy uznać także dowód, którego przeprowadzenie było poprzednio prawnie niemożliwe: jeżeli świadek, który poprzednio odmówił zeznań zgodnie ze swym uprawnieniem, następnie nie zamierza z tego uprawnienia korzystać, dopiero z tą chwilą staje się świadkiem znanym stronie w charakterze dostępnego, realnego środka dowodowego, zachodzi przeto warunek obowiązkowego dopuszczenia dowodu, jeżeli dowód może mieć istotny wpływ na treść orzeczenia o winie. Nierozważenie wniosku oskarżonego pod tym kątem widzenia stanowi uchybienie przepisowi art. 493 k. p. k. które — jako mogące mieć wpływ na treść wyroku — uzasadnia jego uchylenie. Rozpoznawanie dalszych zarzutów kasacji staje się wobec tego zbyteczne.

368.

Sąd Najwyższy jako Sąd orzekający, obowiązany do stosowania prawa obowiązującego w czasie orzekania, ocenia właściwość zastosowanej kwalifikacji ze stanowiska tego właśnie prawa bez względu na to, że kwalifikacja, pierwotnie prawidłowa, stała się niewłaściwą z powodu zmiany ustawy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 listopada 1937 3 K. 1068/37.

Przedmiotem zaskarżonego wyroku z 23 marca 1937 r. jest paserstwo w związku z kradzieżą leśną, skwalifikowane jako występki z § 5 ustawy o kradzieżach leśnych z 15 kwietnia 1878 r. (Zb. ust. prusk. str. 222), za które Sąd wymierzył grzywnę w kwocie 131 zł 25 gr, jako pięciokrotności drzewa, przewidując na wypadek nieściągalności grzywny roboty leśne przez przeciąg 27 dni, a w ich braku areszt w stosunku 1 dnia do 5 zł grzywny.

Wedle obowiązującej od 5 maja 1937 r. ustawy o szkodnictwie leśnym i polnym z 14 kwietnia 1937 Dz. U. poz. 224, czyn oskarżonego przedstawia się jako wykroczenie z art. 7 ust. 1 ustawy, zagrożone karą aresztu do 3 miesięcy i grzywny do 3000 zł albo jedną z tych kar. Ustawa nowa jest niewątpliwie względniejsza dla sprawcy, skoro czyn uznaje za wykroczenie, stwarza możliwość niższego wymiaru grzywny i nie przewiduje zastępczej kary więzienia. Stosując w myśl art. 1 ustawy łącznie z art. 2 przep. o wykr. i art. 2 § 1 k. k. nowe prawo, Sąd Najwyższy nie może się ograniczyć do zmiany kwalifikacji w pierwszym rzędzie ze względu na to, że wedle nowej ustawy nie istnieje sztywny wymiar kary pieniężnej jako wielokrotności wartości przedmiotu, którą Sąd poprzednio był związany. Wyrok musi przeto ulec uchyleniu. Stosując przepis art. 518 k. p. k. należy zaznaczyć, że Sąd Najwyższy, jako Sąd orzekający, obowiązany do stosowania prawa obowiązującego w czasie orzekania, musi oceniać właściwość zastosowanej kwalifikacji ze stanowiska tego właśnie prawa bez względu na to, że kwalifikacja — pierwotnie prawidłowa, stała się niewłaściwą z powodu zmiany ustawy.

369.

Świadomość sprawcy, że obiekt jest dla niego cudzym, jest okolicznością, która należy do ustawowej

istoty czynu z art. 252 k. k. i jako taka musi być pozytywnie w wyroku ustalona.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 października 1937 1 K. 876/37.

Przez artykuł 252 k. k. chronione są: cudzy dom, mieszkanie, lokal, pomieszczenie, przedsiębiorstwa, posiadłości odgródzone w związku z mieszkaniem lub ogrodzone i służące za miejsce pobytu przed bezprawnym wtargnięciem lub bezprawnym pozostawieniem w nich osób obcych. Sprawca zatem musi mieć świadomość, że obiekty są dla niego cudzymi i że z tego tytułu nie ma on prawa do nich wdzierać się lub pozostawać wbrew woli osoby uprawnionej.

Gdy więc w sprawie niniejszej oskarżeni E. twierdzili, że uważali się za uprawnionych do zajęcia spornego pokoju i powoływali się na szereg okoliczności, które uważali za podstawę dla tego przekonania swego a przeciw oskarżyciela prywatnego za bezprawne jego działanie, Sąd Okręgowy tylko wówczas mógł przypisać oskarżonym odpowiedzialność z art. 252 k. k., gdyby ustalił, że mimo tego twierdzenia, oskarżeni mieli pełną świadomość braku po ich stronie uprawnień do traktowania spornego pokoju jako swego mieszkania, a nie tylko to, że biorąc obiektywnie uprawnień nie mieli. Przystępstwo z art. 252 k. k. jest występkiem, który, stosownie do art. 13 i 14 k. k., wymaga działania z winy umyślnej, umyślną zaś będzie wina sprawcy dopiero, gdy ma świadomość, że obiekt, na który skierowane jest jego działanie, jest dla niego cudzym. Za czym świadomość sprawcy, że obiekt jest dla niego cudzym, jest okolicznością, która należy do ustawowej istoty czynu z art. 252 k. k., i jako taka musi być pozytywnie w wyroku ustalona.

W bardzo obszernych wywodach, którymi uzasadniono zaskarżony wyrok, brak jest ustalenia, że oskarżeni mieli świadomość braku uprawnień do zajęcia spornego pokoju. Ustalenie Sądu Okręgowego, że przy braku zgody oskarżyciela na zajęcie przez nich spornego pokoju, mogli go zająć jedynie w drodze odpowiednich środków prawnych przeciw oskarżycielowi, stwierdza, jak to już wyżej zaznaczono, obiektywny fakt braku uprawnień do zajęcia pokoju, obojętny dla zagadnienia podmiotowej strony czynu, Sąd bowiem nie dowiódł im, że wiedzieli, jak się przedstawia sprawa posiadania spornego pokoju ze stanowiska norm prawa cywilnego. Jeżeli mylili się co do tego stosunku prawnego, to byłby ich błąd nie co do bezprawności czynu, lecz co do okolicz-

ności należącej do istoty czynu (§ 1 art. 20 k. k. Zb. O. 102/34).

Gdy więc w wywodzie kasacji, zarzucono brak oceny czynu pod względem świadomości oskarżonych, że zajmują pokój cudzy, do którego żadnych uprawnień nie mają, a wyrok istotnie nie zawiera ustalenia tej właśnie świadomości, to z mocy przepisu lit. f) art. 514 k. p. k. w związku z art. 511 k. p. k. należy zaskarżony wyrok uchylić, gdyż jego ustalenia faktyczne nie wypełniają ustawowej istoty przypisanego oskarżonym przestępstwa z art. 252 k. k.

370.

Przepis art. 1 k. p. k. nie stoi na przeszkodzie wzięciu przez Sąd pod uwagę przy ustalaniu podstawy faktycznej wyroku przepisów innych ustaw, w szczególności przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Wysłucie przez sąd wniosków o charakterze ustaleń faktycznych z przepisów k. p. c. nie ma nic wspólnego z oparciem orzeczenia w postępowaniu karnym na przepisie postępowania cywilnego. Orzeczenie Sądu Najwyższego, Zb. O. 336/31, ma na względzie przypadek, gdy samo orzeczenie jako takie, oparte jest na przepisie ustawy postępowania cywilnego, nie zaś oparcia poszczególnych ustaleń faktycznych na przepisie tej ustawy. Pod przepis art. 282 k. k. podpada także działanie, podjęte w zamiarze częściowego udaremnienia egzekucji, np. przez ukrycie tylko części zajętych przedmiotów.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 października 1937 1 K. 479/37.

Kasacja oskarżonego Ludwika P. zarzuca: 1) obrazę art. 282 k. k. przez zastosowanie tego przepisu pomimo braku podstaw do wniosku, że oskarżony wiedział o terminie licytacji i że działał w zamiarze udaremnienia egzekucji; 2) obrazę art. 379 k. p. k. przez nierozważenie podniesionej w apelacji kwestii bezprawności egzekucji ze względu na naruszenie art. 570 pkt. 6 k. p. c., przez nierozważenie, że licytacja części zajętych przedmiotów odbyła się, a na część przedmiotów nie było licytantów, oraz przez skazanie oskarżonego pomimo, że zagubienie dowodów tożsamości 2 koni nie stanowi jeszcze usunięcia samych przedmiotów; 3) obrazę art. 1 k. p. k. przez oparcie wyroku na domniemaniu, wynikającym z k. p. c., że komornik bez wysłania zawiadomienia o terminie licytacji nie przystąpiłby do tejże licytacji. Wysłucie wniosku, że oskarżony wiedział o termi-

nie licytacji, — faktu jego obecności przy licytacji, jak również z przesłanki że komornik nie przystąpiłby do licytacji bez zawiadomienia o niej dłużnika — pozostaje całkowicie w granicach swobodnej oceny faktycznych okoliczności sprawy. Wniosek ten żadnego błędu logicznego ani prawnego nie zawiera, merytoryczna zaś słuszność tego wniosku nie ulega kontroli kasacyjnej (art. 10 i 510 k. p. k.). Ustaliwszy, że oskarżony, wiedząc o terminie licytacji, nie dostarczył do niej zajętego konia oraz świadectw tożsamości na 2 inne konie, Sąd władny był z tych okoliczności wysnuć, iż przedmioty te oskarżony usunął, względnie ukrył w zamiarze udaremnienia egzekucji, wobec zaś powyższych ustaleń faktycznych prawidłowo zastosował do czynu oskarżonego art. 282 k. k.

Naruszenie przez komornika przepisu art. 570 pkt. 6 k. p. c. gdyby istotnie miało miejsce dawałoby oskarżonemu jedynie prawo do skargi na czynność komornika w drodze przepisanej (art. 512 k. p. c.), lecz nie uprawniałoby go do ukrywania lub usuwania zajętych przedmiotów w celu udaremnienia egzekucji i nie zwalniałoby od odpowiedzialności z art. 282 k. k., słusznie przeto — acz z błędnych motywów — Sąd Okręgowy uznał odnośny zarzut apelacji za nie mający znaczenia. Nie ma również znaczenia okoliczność, że licytacja częściowo się odbyła, gdyż pod przepis art. 282 k. k. podpada także działanie, podjęte w zamiarze częściowego udaremnienia egzekucji (np. przez ukrycie tylko zajętych przedmiotów). Dopatrzenie się zamiaru udaremnienia egzekucji także w niedostarczeniu świadectw tożsamości zajętych koni pozostaje w granicach swobodnej oceny sędziowskiej, twierdzenie zaś kasacji że oskarżony świadectwa te zagubił, jako wymierzone przeciwko ustaleniom faktycznym wyroku, nie ulega rozpoznaniu Sądu Najwyższego (art. 10 i 510 k. p. k.).

Przepis art. 1 k. p. k., w myśl którego postępowanie w sprawach karnych odbywa się według przepisów k. p. k., bynajmniej nie stoi na przeszkodzie wzięciu przez Sąd pod uwagę, przy ustalaniu podstawy faktycznej wyroku, przepisów innych ustaw, w szczególności przepisów k. p. c.

Wysłucie przez Sąd wniosków o charakterze ustaleń faktycznych z przepisów kodeksu postępowania cywilnego nie ma nic wspólnego z oparciem orzeczenia w postępowaniu karnym na przepisie postępowania cywilnego. Orzeczenie Sądu Najwyższego (Zb. O. 336/31), na które powołuje się kasacja, ma na względzie przypadek, gdy samo orzeczenie, jako

takie, oparte jest na przepisie ustawy postępowania cywilnego, natomiast nie ma i oczywiście nie może mieć na względzie przypadku oparcia poszczególnych ustaleń faktycznych na przepisie tej ustawy.

371.

Zapowiedzenie zainteresowanemu przeciwnikowi czy też ostrzeżenie go o zamiarze wytoczenia mu procesu karnego w celu obrony własnego prawa, nie jest bezprawiem jako środek ochrony konstytucyjnie i ustawowo zagwarantowany.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 25 stycznia 1938 2 K. 1483/37.

Oskarżona zarzuca w kasacji obrazę art. 360 i 379 § 1 k. p. k. w związku z art. 130 k. k., gdyż: a) Sądy pominęły, że oskarżona przekonana o zmyśleniu przez pokrzywdzoną faktu nieprzyzwoitego zachowania się córki oskarżonej wobec pokrzywdzonej działała w zakresie przysługujących jej praw, broniąc czci swej córki, że więc brakuje w czynie oskarżonej elementu bezprawności groźby; jeżeliby oskarżona nie miała słuszności pod względem prawnym, to należało rozważyć, czy u oskarżonej nie zaszła usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności czynu; b) Sądy dowolnie ustaliły, że musiało być zamiarem oskarżonej, by S. powtórzyła pokrzywdzonej słowa oskarżonej, jakkolwiek z okoliczności na których Sąd opierał swe wnioski, można się domyślać raczej innych zamiarów oskarżonej, wyłączającej jej działanie w celu, o którym mowa w art. 130 k. k.

Do istotnych cech występku z art. 130 k. k. należy bezprawność groźby. Groźenie procesem karnym może stanowić taką groźbę bezprawną (art. 91 § 4 k. k.). Wymaga to w każdym konkretnym wypadku szczegółowego omówienia i wykazania. Zachodzi więc pytanie, czy w danym wypadku ocena ustalonych okoliczności sprawy do przyjęcia tej cechy przestępstwa z art. 130 k. k. z logiczną koniecznością prowadziła. Jak ze zgodnych ustaleń obu sądów niższych instancji wynika, oskarżona dowiedziała się od świadka S., że świadek P. „obniża“ jej nieletniej córce Zofii S. stopień z zachowania na dobry z tego tylko powodu, że taż nieletnia S. zaprzeczyła, jakoby przy ostatnim rozdaniu świadectw szkolnych wyraziła wobec swej nauczycielki P. życzenie, by w następnym roku nie były razem w czwartej klasie. Oskarżona dowiedziawszy się o tym, zażądała naj-

pierw od kierowniczkii szkoły świadka S. przeprowadzenia dochodzeń przez przesłuchanie koleżanek niel. S. na fakt takiego wyrażenia się jej córki (przy rozdaniu świadectw). Dopiero gdy na drugi dzień kierowniczka szkoły oznajmiła oskarżonej, że dochodzeń żadnych w tej sprawie nie przeprowadzi, oskarżona wyraziła się do świadka S., że wniesie na nauczycielkę P. skargę do Sądu o oszczerstwo jej córki Zofii, jeżeli P. nie cofnie złej noty. — (Zauważyć należy, że ustalenie „obniża notę“ nie jest dość jasne, nie wiadomo bowiem, czy chodzi tu dopiero o zapowiedź obniżenia noty czy też o fakt obniżenia już dokonany).

Z powyższego stanu rzeczy ma — zdaniem Sądu Okręgowego, podzielonym przez Sąd Apelacyjny — wynikać, że oskarżona użyła względem P. groźby bezprawnej w rozumieniu art. 91 § 4 k. k., a to ...w celu zmuszenia P. do zmiany kwalifikacji noty nieletniej S. z zachowania „na bardzo dobry“. — Sądy niższych instancji przyjęły zatem groźbę bezprawną, przyjęcia tego jednak dostatecznie nie uzasadniły, a logicznie nie wynika ono jako konieczny wniosek z przytoczonych powyżej ustaleń. Oskarżona jako matka mogła i miała prawo bronić opinii i dobrej sławy córki. Poszkodowana P. sama połączyła ścisłym związkiem przyczynowym fakt obniżenia noty nieletniej S. z rzekomym jej kłamstwem, polegającym na wyparciu się użycia wspomnianych powyżej słów przy rozdaniu świadectw szkolnych. Jeżeli oskarżona działała w przeświadczeniu, że córce jej przez niesłuszne posądzenie o kłamstwo dzieje się krzywda i że to krzywdzące ją podejrzenie ma być i pozostać stwierdzone publicznie dokumentem, jakim jest świadectwo szkolne, to miała ona prawo wystąpić w obronie czci swej córki. Chciała to uczynić najpierw w tej formie, że domagała się dochodzenia przez przesłuchanie koleżanek S., a gdy jej tego odmówiono, mogła być słusznie przekonana, że pozostaje jej tylko droga procesu karnego. Uciekać się do tej ochrony jest konstytucyjnie i ustawowo zagwarantowane prawem każdego obywatela. Nie było więc bezprawiem ani to, co w tym celu uczynić chciała: proces karny. A jeżeli wolno jej było zwrócić się o pomoc do Sądu, to nie ma żadnej słusznej podstawy do przyjęcia, że nie wolno jej było przedtem zapowiedzieć tego interesowanej P., pośrednio czy bezpośrednio, czy też ostrzec ją stosownie. Forma, w jakiej to ostrzeżenie nastąpiło, była bezwątpienia niewłaściwa; mogła ona jednak wynikać z zaznaczonego już powyżej połączenia przez świadka P. obniżenia noty z posądzeniem nieletniej S.

o kłamstwo i zmierzać tylko pochodnie i ubocznie przez żądanie cofnięcia gorszej noty do zmazania tego przejawu krzywdy jej dziecka.

Wynika stąd, że przyjęcie przez Sąd 2 instancji elementu groźby bezprawnej nie jest wnioskiem logicznie ścisłym i że w w konsekwencji także ocena prawna sprawy okazuje się niesłuszną. Dlatego nie można także podzielać zapatrywania Sądu Apelacyjnego, że obojętną dla oceny winy oskarżonej jest okoliczność, czy świadek P. mówiła prawdę, twierdząc, że S. przy rozdaniu świadectw w twierdzonej przez nią sposób się wyraziła.

372.

Strona, zgłaszając wniosek o przyjęcie nowego, nieznanego jej dowodu, powinna uprawdopodobnić okoliczności, że dowód ten jest nowy, Sąd zaś, rozważając w granicach swobodnej oceny, czy podane uprawdopodobnienie jest wystarczające, nie może bez należytego uzasadnienia odrzucać samego środka, który strona wskazała na uprawdopodobnienie twierdzenia o nowości dowodu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 września 1937 2 K. 1548/36.

W wywodzie apelacji strona wносиła o wezwanie w charakterze świadka G. celem stwierdzenia, że konie, którymi oskarżony powoził, spłoszyły się skutkiem huku z drogi, twierdząc, że o tym, iż G. w czasie wypadku przechodził szosą dowiedziała się strona po wyroku pierwszej instancji. Wniosek ten został przez Sąd Apelacyjny oddalony z uwagi na to, że strona niczym nie uprawdopodobniła, aby dowód ze świadka był jej nieznaną przed wydaniem zaskarżonego wyroku. Na rozprawie odwoławczej strona ponowiła zgłoszony wniosek dowodowy, wnosząc o przesłuchanie sprowadzonego na rozprawę G. celem stwierdzenia, że oskarżony dowiedział się o nim dopiero po wyroku Sądu pierwszej instancji. Sąd Apelacyjny wniosek ten również oddalił uznając, że twierdzenie, jakoby dowód ze świadka posiadał charakter nowego, jest gołosłowne i niczym nie zostało uprawdopodobnione.

W myśl prawnej zasady, wypowiedzialnej w postanowieniu składu siedmiu sędzów Izby Karnej Sądu Najwyższego z 24 kwietnia 1937 (Zh. Orz. poz. 150). Sąd, stwierdziwszy, że nie zachodzą warunki ustawowe, obowiązujące Sąd odwoławczy do przyjęcia dowodu w myśl § 1 lub 2 art. 493 k. p. k., nie

jest obowiązany podawać uzasadnienie, dlaczego nie przyjmuje dowodu na mocy § 3 art. 493 k. p. k. Pominięcie dowodu ze świadka G. w sprawie niniejszej nie możnaby zatem kwestionować ze stanowiska § 3 art. 493 k. p. k. gdyby Sąd należycie uzasadnił, że nie zachodzą warunki obowiązkowe dopuszczenia dowodu. Uzasadnienia podanego przez Sąd, nie można jednak uznać za dostateczne. Sąd może żądać od strony uprawdopodobnienia okoliczności, że dowód jest nowy i w granicach swobodnej oceny rozważać podane uprawdopodobnienie za wystarczające lub niewystarczające, nie może jednak bez należytego uzasadnienia odrzucać samego środka, który strona wskazała na uprawdopodobnienie twierdzenia o nowości dowodu. W danym przypadku oskarżony wniósł o przesłuchanie samego świadka G., sprowadzonego do Sądu, celem stwierdzenia, że o istnieniu tego świadka dowiedział się dopiero po wyroku 1 instancji. Przesłuchanie G. zasadniczo mogło sądowi dać podstawę do oceny wiarygodności twierdzenia, że dowód jest nowy, wskazany sposób uprawdopodobnienia nie był zatem sposobem, który by sam przez się można z góry ocenić jako nieprzydatny. Uzasadniając odmowę zastosowania tego środka tym, że twierdzenie oskarżonego jest gołosłowne, Sąd w rzeczy samej wydał uprzednią ocenę jego wartości i stworzył logiczne koło bez wyjścia, ponieważ w istocie rzeczy odrzucił wskazaną możliwość uprawdopodobnienia, że dowód jest nowy, z tego powodu, że nowości dowodu nie uprawdopodobniono. Uzasadnienie postanowienia Sądu należy przeto uznać za wadliwe, skoro zaś wskazany dowód ze świadka G. mógł mieć wpływ na treść wyroku, wyrok musi ulec uchyleniu.

373.

Z art. 255 k. k. odpowiada zarówno ten, kto tekst pisma ułożył, jak i ten, kto spełnił czynność mechaniczną sporządzenia tego pisma przez przepisanie go z brulionu, napisanie pod dyktando itp. ze świadomością, iż zawiera ono zarzuty znieślawiające, które w tej formie mają być podane do wiadomości osób trzecich.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 listopada 1937 2 K. 1028/37.

Z art. 255 k. k. odpowiada każdy, kto swoim działaniem bądź samoistnie, bądź we współdziałaniu z innymi osobami świadomie przyczynia się do zre-

alizowania przewidzianego w tym artykule skutku przestępnego. W szczególności gdy zniesławienia dopuszczono się w piśmie, z art. 255 k. k. odpowiada zarówno ten, kto tekst pisma ułożył, jak i ten, kto spełnił czynność mechaniczną sporządzenia tego pisma przez przepisanie go z brulionu, napisanie pod dyktando itp. ze świadomością, iż zawiera ono zarzuty zniesławiające, które w tej formie mają być podane do wiadomości osoby trzeciej lub osób trzecich. W ten bowiem sposób spełniający mechaniczną czynność pisania świadomie przyczynia się do zrealizowania przewidzianego w art. 255 k. k. skutku przestępnego — pomówienia innej osoby o postępowanie lub właściwości, mogące ją poniżyć w opinii publicznej lub narażać na utratę zaufania. Oczywiście należy wyłączyć przypadki, gdy autor pisma posługuje się w celu przepisania go osobą nieświadomą jego treści lub przeznaczenia. W tym przypadku osoba przepisująca pismo jest tylko narzędziem sprawcy (przypadek tzw. sprawstwa pośredniego, S. N. 49/34). W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy ustalił i uzasadnił, że oskarżony R., pisząc pismo pod dyktando swej matki współoskarżonej R., nie był jedynie biernym narzędziem w jej ręku, i że nawet sam dostarczył jej zawartych w tym piśmie informacji, uwłaczających czci starosty W., wobec zaś powyższego ustalenia, wyłączającego nieświadomość oskarżonego co do treści i przeznaczenia pisanego przezeń pisma, Sąd słusznie zastosował do niego art. 255 k. k.

374.

Pochwała przestępstwa w rozumieniu art. 154 k. k. nie polega wyłącznie na użyciu stereotypowych i wyraźnych słów pochwały, sposób jej wyrażenia nie ma znaczenia dla istoty czynu, będzie nią już samo wyrażenie sympatyj lub solidaryzowania się z przestępstwem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1937 1 K. 1184/37.

Wbrew twierdzeniu kasacji Sąd rozważył obrazę oskarżonego i logicznie uzasadnił dlaczego uznał, iż słowo „cześć“, użyte w wykrzykniku oskarżonego, miało znaczenie hołdu, a nie pozdrowienia, skierowanego do więźniów brzeskich. Ponadto Sąd bez błędu przyjął, że skoro okrzyk oskarżonego był zwrócony do wszystkich więźniów brzeskich bez żadnych wyjątków, obejmował przeto i tych, którzy

prawomocnie zostali skazani. Pochwała przestępstwa w rozumieniu art. 154 k. k. nie polega wyłącznie na użyciu stereotypowych i wyraźnych słów pochwały, sposób jej wyrażania nie ma znaczenia dla istoty czynu, będzie nią już samo wyrażenie sympatyj lub solidaryzowanie się z przestępstwem. Z okrzyku przeto hołdu dla więźniów brzeskich Sąd mógł wysnuć wniosek nie ulegający kontroli kasacyjnej, że oskarżony wyraził w ten sposób pochwałę dla ich przestępnej działalności.

Nieświadomość bezprawności czynu nie ma żadnego wpływu na przyjęcie winy umyślnej (Zb. O. 102/34).

375.

Zapowiedź przeorania cudzego pola zasianego przez posiadacza stanowi groźbę uszkodzenia cudzego mienia, a zatem groźbę bezprawną.

Groźba bezprawna polegająca na zapowiedzi przeorania cudzego pola, zasianego przez posiadacza zawiera wszystkie znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 251 k. k., skoro za pomocą takiej groźby pokrzywdzony zmuszony został do zaniechania obsiania gruntu będącego w jego posiadaniu i do znoszenia użytkowania tego gruntu przez oskarżonego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 stycznia 1938 2 K. 1356/37.

Kasacja oskarżonych zarzuca, że Sąd skazał oskarżonych z art. 251 k. k. pomimo braku w ich czynie znamion przestępstwa, gdyż w działaniu ich nie było groźby bezprawnej, oraz działali oni w dobrej wierze, byli bowiem zdania, że sprawę u wójta ułatwili.

Sąd Okręgowy ustalił, że gdy synowie pokrzywdzonych Dmytro G. i Iwan K. z polecenia swych matek zaorali parcelę, będącą w posiadaniu pokrzywdzonych, przyszli tam oskarżeni i nie dopuścili do obsiania tej parceli przez synów pokrzywdzonych, oświadczając, że oni, tj. oskarżeni, tam siał będą i że gdyby pokrzywdzone coś tam posiadały, to oni, oskarżeni, tę siejbę przeorzą. W tak ustalonym czynie Sąd Okręgowy słusznie dopatrywał się znamion przestępstwa, przewidzianego w art. 251 k. k. W szczególności zapowiedź przeorania cudzego pola w razie zasiania go przez posiadacza zgodnie ze słusznym poglądem Sądu Okręgowego stanowi groźbę uszkodzenia cudzego mienia, czyli groźbę spełnienia przestępstwa, przewidzianego w art. 263 k. k., a zatem groźbę bezprawną w rozumieniu art. 91 § 4 251 k. k.,

a gdy za pomocą takiej groźby oskarżeni zmusili synów pokrzywdzonych do zaniechania obsiania gruntu, będącego w posiadaniu ich matek, i do znoszenia użytkowania tego gruntu przez oskarżonych — czyn ich zawiera wszystkie znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 251 k. k. Okoliczność, że do wymienionego wyżej gruntu oskarżeni rościli sobie pretensje — nie uprawniała ich do stosowania gróźb lub przemocy w stosunku do posiadaczy gruntu, rzekoma zaś ugoda wobec wójta, na którą powołuje się kasacja, według ustaleń Sądu Okręgowego nie doszła do skutku, a przeto nie uzasadnia wniosku kasacji co do działania oskarżonych w dobrej wierze.

376.

- Wniosek o niebezpieczeństwo dla porządku prawnego w rozumieniu art. 84 § 1 k. k. nie może się opierać wyłącznie na stwierdzeniu, iż zachodzi jeden z trzech warunków, przewidzianych w tymże artykule, lecz rzeczą sądu jest nadto wykazać, iż zachodzą okoliczności, które w związku z jednym z tych warunków stwarzają wspomniane niebezpieczeństwo. Za okoliczności takie mogą być, na przykład, poczytane: sposób w jaki sprawca zwyczajnie dokonywa przestępstwa, charakter popełnianych czynów, charakter przestępcy, uderzająca częstotliwość popełniania danych przestępstw, fakt popełnienia przestępstw w pewnym środowisku, wymagającym szczególniejszej opieki ze strony władz bezpieczeństwa.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 października 1937 I K. 1162/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca: a) obrazę art. 360 i 379 k. p. k., w związku z art. 54 k. k., z powodu uzasadnienia podwyższenia oskarżonemu kary o jeden rok faktem, iż oskarżony był już poprzednio 10 razy karany, którą to okoliczność miał już na względzie Sąd I instancji, a następnie z powodu niewzięcia pod uwagę podniesionej przez Sąd I instancji okoliczności, iż czyn obecnie oskarżonemu przypisany stanowi oddzielny wypadek, niezwiązany z dawniejszą działalnością przestępną oskarżonego, oraz z powodu niewskazania, na jakich podstawach oparto przekonanie o wysokim napięciu złej woli oskarżonego; b) obrazę art. 84 k. k. i art. 360 i 379 k. p. k. z powodu pominięcia przez Sąd Apelacyjny bez rozważenia motywów, którymi Sąd I instancji uzasadnił odmowę zastosowania co do oskarżonego art.

84 k.k., z powodu niewskazania podstaw, na których oparto wnioski o zawodowym popełnianiu przez oskarżonego przestępstw i nierozważenia, że oskarżony od lat 6 nie był karany i posiada 5 morgów pola i zabudowania, w końcu z powodu oparcia wniosku, iż pozostawienie oskarżonego na wolności zagraża porządkowi prawnemu, wyłącznie na fankcie uznania oskarżonego za przestępcę zawodowego.

Zarzut określony wyżej pod a) jest niezasadny.

Podkreślenie przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu podwyższenia oskarżonemu kary, przytoczonej już w wyroku Sądu I instancji okoliczności, iż oskarżony był 10 razy karany, zawiera w sobie jedynie stwierdzenie przekonania Sądu Apelacyjnego, że Sąd I instancji nie uwzględnił należycie tej okoliczności, nie jest bynajmniej, jak się kasacja wyraża „podwójnym zużytkowaniem“ tej samej okoliczności obciążającej i nie obraża wymienionych w kasacji przepisów k. p. k., z których wcale nie wynika, jakoby Sąd odwoławczy był władny podwyższyć oskarżonemu karę tylko w razie przyjęcia oprócz okoliczności przytoczonych w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji jeszcze jakiejś innej okoliczności obciążającej.

Nierozważenie wyrażonego przez Sąd I instancji przekonania, że czyn przypisany obecnie oskarżonemu nie wiąże się ściśle z dawniejszą działalnością przestępną oskarżonego, nie uchybia, o ile chodzi o uzasadnienie wymiaru kary, artykułom 360 i 379 k. p. k., ponieważ — jak wynika z motywów wyroku Sądu I instancji — Sąd ten przytoczył rzeczoną okoliczność tylko na uzasadnienie odmowy zastosowania środka zabezpieczającego z art. 84 k. k. Przy ocenie więc, czy okoliczność ta może mieć w danym wypadku wpływ na wymiar kary, służyła Sądowi Apelacyjnemu zupełna swoboda i nie może być mowy o naruszeniu obowiązku rozprawienia się z okolicznościami, na których zostało rzekomo oparte orzeczenie Sądu I instancji w przedmiocie wymiaru kary.

Nie stanowi wreszcie żadnego uchybienia brak wskazania podstaw, na których Sąd Apelacyjny oparł swe przekonanie o wysokim napięciu złej woli oskarżonego, albowiem według § 2 art. 379 k. p. k. uzasadnienie wymiaru kary powinno zawierać jedynie przytoczenie okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymiarze kary, natomiast nie jest wymagane wskazywanie, jak przy ustaleniach dotyczących kwestii winy (art. 379 § pkt. a) k. p. k.), dowodów uzasadniających przyjęcie tych okoliczności.

Wyrok Sądu odwoławczego jest samoistnym rozstrzygnięciem sprawy, opartym na własnych ustale-

niach, nie mniej jednak z przepisów art. 360 i 379 k. p. k. wynika, że Sąd odwoławczy, uchylając wyrok Sądu I instancji nie może przejść do porządku dziennego nad okolicznościami, na których został oparty wyrok uchylony, lecz obowiązkiem jego jest okoliczności te rozważyć i wyjaśnić w uzasadnieniu wyroku, dlaczego doszedł do wniosków odmiennych, niż Sąd I instancji.

Nawiązując do wywodów zawartych w poprzednim ustępie należy więc przede wszystkim stwierdzić, iż obowiązkiem Sądu Apelacyjnego było zająć przy rozstrzygnięciu kwestii zastosowania § 1 art. 84 k. k. stanowisko wobec poglądu Sądu I instancji, iż czyn przypisany obecnie oskarżonemu nie wiąże się z dawniejszą działalnością przestępną oskarżonego. Poza tym jednak będące w mowie orzeczenie Sądu Apelacyjnego uznać należy za wadliwe jeszcze z następujących powodów.

Samo tylko powołanie się na fakt, że oskarżony był poprzednio 10 razy karany, nie może być uznane za niewadliwe uzasadnienie przekonania Sądu o tym, iż oskarżony jest przestępcą zawodowym. Nie odpowiada zaś duchowi przepisu § 1 art. 84 k. k. pogląd Sądu Apelacyjnego, iż ustalenie, że sprawca jest przestępcą zawodowym, charakteryzuje go już samo przez się jako osobnika, którego pozostawianie na wolności zagraża porządkowi prawnemu. Ze wskazanego przepisu wynika bowiem niewątpliwie, że oprócz stwierdzenia, iż po stronie oskarżonego zachodzi trzykrotny powrót do przestępstwa (art. 60 § 1 k. p. k.) lub, jest on przestępcą zawodowym albo z nawyknięcia, wymagane jest nadto odrębne ustalenie i uzasadnienie, że pozostawianie jego na wolności grozi niebezpieczeństwem porządkowi prawnemu. Wniosek zatem o niebezpieczeństwie nie może się opierać wyłącznie na stwierdzeniu, iż zachodzi jeden z powyższych trzech pierwszych warunków, lecz rzeczą Sądu jest nadto wykazać, iż zachodzą okoliczności, które w związku z jednym z tych warunków stwarzają wspomniane niebezpieczeństwo.

Wyczerpujące wskazanie tego rodzaju okoliczności jest oczywiście niemożliwe; przykładowo tylko wspomnieć można, iż za okoliczność taką poczytany być może sposób, w jaki sprawca zwyczajnie dokonywa przestępstw np. z bronią w ręku lub przy stosowaniu podstępów utrudniającego możliwość ochrony się przed szkodą, — charakter popełnionych czynów np. powtarzanie czynów, stwarzających niebezpieczeństwo o typie powszechnym jak podpalenie, spowodowanie katastrofy komunikacyjnej, — charakter przestępcy, to że jest on niebezpiecznym wpływowym agitato-

rem, osobnikiem porywczym, nie cofającym się przed użyciem gwałtu lub wykazuje inne wybitne aspołeczne właściwości i skłonności, — uderzająca częstotliwość popełniania danych przestępstw, — fakt popełniania przestępstw w pewnym środowisku wymagającym szczególniejszej opieki ze strony władz bezpieczeństwa itp. (por. w tym względzie Zb. O. 167/35, 526/35, 244 35, 11/36).

Ponieważ zaskarżony wyrok nie zawiera niewadliwego ustalenia przesłanek zastosowania art. 84 § 1 k. k., zasła konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku co do oskarżonego Waclawa M. w części dotyczącej wymiaru kary (art. 529 k. p. k.) i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania (art. 532 k. p. k.).

377.

Przestępstwem z art. 251 k. k. jest samo zmuszenie przemocą lub groźbą bezprawną do działania, a nie wymuszenie działania.

Przestępstwo z art. 251 k. k. jest dokonane z chwilą użycia przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia do działania, niezależnie od tego, czy osoba zmuszana uległa przemocy lub groźbie¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 27 września 1937 2 K. 673/37.

Kasacja powołując się na pkt. a) art. 516 k. p. k. zarzuca zastosowanie art. 251 k. k., pomimo że skoro osoba zmuszana przez oskarżonego nie wykonała działania, do którego ją zmuszano, czyn jego ograniczył się do usiłowania, od którego ponadto oskarżony do-

¹⁾ Teza druga nie jest słuszna. Przeciwnie, przestępstwo z art. 251 k. k. staje się dokonane nie już z chwilą zastosowania odnośnego środka przymusowego, ale dopiero z nastąpieniem odnośnego zachowania się po stronie pokrzywdzonego (działania, zaniechania lub znoszenia).

Wynika to przede wszystkim z samego sformułowania czynności czasownikowej: „kto zmusza“. Ustawa, ilekroć używa dla określenia tego rodzaju czynności czasu teraźniejszego, ma na myśli czynność dokonaną, która dopiero nadaje danemu przestępstwu postać przestępstwa dokonanego. Dopóki czynność nie została dokonana, dopóty nie ma przestępstwa dokonanego, a może być tylko mowa o usiłowaniu. Kto zatem stosuje tylko środki przymusu, ten będzie mógł odpowiadać, dopóki nie nastąpiło zamierzone zachowanie się po stronie pokrzywdzonego, tylko za usiłowanie. Zob. moją glossę w tym przedmiocie do wyroku S. N. z 21 września 1937, 3 K. 849/37.

Tak samo zatem jak nie może być mowy o dokonanym wymuszeniu z art. 261 k. k., dopóki pokrzywdzony nie „rozpo-

browolnie odstąpił, wniosek bowiem Sądu Okręgowego, że odstąpienie to nie miało miejsca, jest błędny i sprzeczny z okolicznościami sprawy.

Zarzuty kasacji są niezasadne. Przepisem z art. 251 k. k. jest samo zmuszanie przemocą lub groźbą bezprawną do działania, a nie wymuszenie działania, jak to błędnie mniema kasacja. Przepięstwo jest dokonane z chwilą użycia przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia do działania, niezależnie od tego, czy osoba zmuszana uległa przemoccy lub groźbie. Okoliczność przeto, że pokrzywdzony nie uległ zastosowanej przez oskarżonego przemoccy i nie wykonał działania, do którego zmuszał go oskarżony, nie dał mu napiwku, jak to zasadnie ustalił Sąd Okręgowy, nie pozbawiała czynu jego cech dokonanego przestępstwa z art. 251 k. k., w związku z czym bezprzedmiotowy jest zarzut kasacji błędności wniosku Sądu, że nie miało miejsce usiłowanie niekaralne, wobec dobrowolnego odstąpienia przez oskarżonego od działania.

Z tych zasad Sąd Najwyższy oddalił kasację oskarżonego.

378.

Odmowa zawieszenia wykonania kary za udział w bójkce oparta na tym jedynie argumencie, że przestępstwo tego rodzaju zagraża w sposób szczególny porządkowi publicznemu, jest niesłuszna, gdyż przy zastosowaniu art. 61 k. k. należy mieć na względzie wyłącznie okoliczności charakteryzujące moralne oblicze sprawcy, a nie rodzaj przestępstwa, które zawsze jest szkodliwe dla porządku publicznego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 września 1937 2 K. 562/37.

rzędził własnym lub cudzym mieniem“, tak samo i tutaj nie może być mowy o przestępstwie dokonanym dopokąd nie nastąpiło po stronie pokrzywdzonego zamierzone przez sprawcę zachowanie się.

Zupełnie słusznie zatem, a sprzecznie z przypadkiem niniejszym, rozstrzygnął Sąd Najwyższy w wyroku z 20 marca 1936, I K. 18/36, Zb. O. 379/36, że „do istoty przestępstw z art. 251 i 261 k. k. należy rzeczywiste zmuszenie pokrzywdzonego do działania, przewidzianego odpowiednio w tych artykułach. Jeśli rzeczywiste zmuszenie nie nastąpiło, zachodzi usiłowanie“.

Takie stanowisko zajmują również motywy Komisji Kodyfikacyjnej, skoro powiadają: „W stosunku do tak rozumianego przedmiotu ochrony prawnej zmuszenie będzie polegało na skrępowaniu prawnie wolnego postępowania, tj. na wytworzeniu takich warunków, w których człowiek nie może czynić tego, co chceć powinien, albo musi czynić to, czego chceć nie ma obowiązku“.

Prof. Stefan Glaser

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił w części wymiaru kary.

Przepis art. 54 k. k. wymaga wzięcia pod uwagę przy wymiarze kary właściwości sprawcy. Załączone przez Sąd Apelacyjny do akt sprawy zaświadczenia urzędu gminnego, dotyczące właściwości oskarżonego, z uchybieniem pomienionej zasady nie zostało rozważone w zaskarżonym wyroku, lecz zupełnie pominięte. Nie uzasadnił też Sąd odwoławczy należycie odmowy zastosowania względem oskarżonego przepisu art. 61 k. k.

Najistotniejszą okolicznością, mogącą zdecydować o zastosowaniu go jest moralne oblicze sprawcy, a więc charakter jego przejawiający się nie tylko na tle życia jego, poprzedzającego ów moment i zachowania się sprawcy po spełnieniu przestępstwa, czego jednak Sąd nie uwzględnił. Argument zaskarżonego wyroku, że zawieszenie wykonania kary za udział w bójkkach jest w ogóle niewskazany ze względu na to, że przestępstwa tego rodzaju zagrażają w sposób szczególny porządkowi publicznemu, jest niesłuszny, z treści bowiem przepisu art. 61 k. k. wynika wyraźnie, że przy stosowaniu go należy mieć na względzie wyłącznie okoliczności, charakteryzujące moralne oblicze sprawcy, a nie rodzaj przestępstwa, które zawsze jest szkodliwe dla porządku publicznego.

379.

Istota praktyki lekarskiej polega na wykonaniu czynności, mających na celu rozpoznawanie chorób i leczenie chorób, a to przez udzielanie chorym porad i wskazówek według zasad nauki lekarskiej przy ewentualnym równoczesnym stosowaniu środków i zabiegów leczniczych.

Dla istoty wykroczenia z art. 3 i 25 rozp. prez. Rzplitej z 25 września 1932 (Dz. U. poz. 712) jest niezbędne ustalenie, że sprawca mimo braku warunków wymaganych w powyższym rozporządzeniu i wbrew przepisom tegoż wykonywał niedozwoloną praktykę lekarską.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 czerwca 1937 I K. 594/37.

Kasacja zarzuca obrazę przepisów prawa materialnego k. p. k. bez cyfrowego oznaczenia artykułów, przez bezpodstawne skazanie oskarżonego, mimo że oskarżony nie trudnił się ani rozpoznawaniem chorób, ani ich leczeniem, jak również nie wydawał orzeczeń, a rola jego ograniczała się wyłącznie do

sprzedaży ziół przez niego zbieranych, przy czym osoby, zwracające się do niego, wiedziały na co są chore i jakie zioła oskarżonego mogą im sprawić ulgę, bądź je wyleczyć. Kasacja wywodzi, że do handlu ziołami oskarżony D. był uprawniony, gdyż posiadał świadectwo przemysłowe na prowadzenie takiego handlu, natomiast nie był obowiązany do posiadania zezwolenia władzy administracyjnej.

Kasacja jest bezzasadna.

Do istoty wykroczenia z art. 3 i 25 rozp. Prez. Rzplitej z 25 września 1932 (Dz. U. poz. 712) jest niezbędne ustalenie, że sprawca mimo braku warunków wymaganych w powyższej ustawie i wbrew przepisom tej ustawy wykonywał niedozwoloną praktykę lekarską, której istota polega na wykonywaniu czynności mających na celu rozpoznawanie chorób i leczenie chorych, a to udzielanie chorym porad i wskazówek według zasad nauki lekarskiej, przy ewentualnym i równoczesnym stosowaniu środków i zabiegów leczniczych.

Sąd orzekający, uwzględniając całokształt okoliczności sprawy wysnuł z nich zasadny wniosek, że oskarżony z naruszeniem rozp. Prez. Rzpl. z 25 września 1932 wykonywał niedozwoloną praktykę lekarską za czym tedy zasadnie uznał oskarżonego winnym wykroczenia z art. 25 rozp. Prez. Rzpl. z 25 września 1932 r. (Dz. U. poz. 712).

Wywody kasacji, usiłujące zwalczyć faktyczne ustalenia Sądu orzekającego i wykazać, że oskarżony sprzedawał zioła tylko powszechnie znane, reklamowane w pismach i w żadnym wypadku nieszkodliwe, a do handlu ziołami był oskarżony uprawniony na podstawie wykupionego świadectwa przemysłowego—jako polemika z swobodą przekonania sędziowskiego—usuwają się spod kasacyjnego rozpoznania (art. 10, 510 k. p. k.).

Na mocy przepisów § 58 i 59 ustawy z 21 października 1844 r. (Dz. pr. 1834 t. 35) sprzedaż ziół drobnionych lub raszplowanych bez zezwolenia władzy pod karą ich konfiskaty jest wzbroniona, za czym zarzut w tym kierunku, zresztą w kasacji nie spreycyzowany, jest również bezpodstawny.

380.

Niekorzystanie przez stronę z prawa zgłoszenia skargi na czynności komornika w myśl art. 512 k. p. c. nie zwalnia komornika od odpowiedzialności karnej za działanie na szkodę strony, odpowiadające dyspozycji art. 286 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 23 września 1937 I K. 694/37.

Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego uchylił. Kasacja Prokuratora Sądu Apelacyjnego zarzuca między innymi obrazę art. 360 i 379 k. p. k. przez niewzięcie pod uwagę przepisu § 34 rozp. Min. Sprawiedl. z 15 grudnia 1932 r. (Dz. U.Nr 114 poz. 946), w myśl którego komornik przy oszacowaniu zajętych przedmiotów powinien oznaczyć ich zwykłą wartość sprzedażną, oraz przez wyrażenie błędnego poglądu, że komornik nie jest obowiązany troszczyć się o interesy stron, i że troska o interesy stron pozostawiona jest samym stronom, które mają prawo zgłaszania żądań i zaskarżania czynności komornika, przez niewzięcie pod uwagę, że dłużnik Z. podnosił zarzuty przeciwko oszacowaniu zajętej broni i, że mimo to, oskarżony K. wbrew art. 588 § 2 k. p. c. nie dokonał oszacowania przez biegłego, że oskarżony K. sprzedał zajęte ruchomości z wolnej ręki bez wysłuchania tegoż Z. wbrew art. 618 k. p. c., przez niezgodne z dowodami ustalenie, że oskarżony K. uzyskał zgodę Urzędu Skarbowego na sprzedaż z wolnej ręki, podczas gdy z zeznania świadka Władysława W. wynika, że oskarżony zgody takiej nie uzyskał.

Istotnie Sąd Apelacyjny nie rozważył zupełnie kwestii świadomości oskarżonego K. co do rzeczywistej wartości zajętej broni i możliwości uzyskania za nią znacznie wyższej kwoty od tej, za jaką została sprzedana, aczkolwiek przytoczone w kasacji, a pominięte przez Sąd Apelacyjny zeznania stwierdzają szereg okoliczności, mogących stanowić podstawę do rozstrzygnięcia tej kwestii. Pogląd Sądu Apelacyjnego, iż komornik może dowolnie szacować zajęte ruchomości niżej ich rzeczywistej wartości i nie jest obowiązany troszczyć się o interesy stron, jest oczywiście bezzasadny. Kasacja, polemizując z tym poglądem, słusznie powołuje się na § 34 rozp. Min. Sprawiedl. z 15 grudnia 1932, który przy oszacowaniu przedmiotów przez komornika wyłącza wszelką dowolność, nakazując oszacowanie podług zwykłej wartości sprzedażnej. Słusznie również kasacja podkreśla, że komornik, jak każdy urzędnik, w powierzonym sobie zakresie działania obowiązany jest troszczyć się o interesy „stron“. W myśl art. 21 ustawy o państwowej służbie cywilnej z 17 lutego 1922 r. (Dz. U. poz. 166), który na podstawie § 5 rozp. Min. Sprawiedl. z 1 grudnia 1932 (Dz. U. poz. 886) stosuje się i do komorników—urzędnik obowiązany jest wiernie służyć Rzeczypospolitej, przestrzegać ściśle ustaw i przepisów, wypełniać obowiązki swego

urzędu gorliwie, sumiennie i bezstronnie. Komornik, który świadomie oszacowuje i sprzedaje z wolnej ręki zajęte ruchomości znacznie niżej ich rzeczywistej wartości sprzedażnej, narażając na straty zarówno wierzycieli, jak i dłużnika, przeciwstawia się w sposób jaskrawy obowiązkowi gorliwego, sumiennego i bezstronnego pełnienia swoich czynności urzędowych. Prawo stron do zgłaszania zarzutów i zażaleń na czynności komornika nie zwalnia go od obowiązku dokonania czynności zgodnie z obowiązującymi przepisami, według swej najlepszej wiedzy i sumienia, i nieskorzystanie przez stronę z prawa zgłoszenia zarzutu lub zażalenia nie zwalnia go od odpowiedzialności karnej za działanie na szkodę strony, odpowiadające dyspozycji art. 286 k. k. Odmienny pogląd Sądu Apelacyjnego, sprowadzający się do tego, że komornik nawet wówczas, gdy świadomie działa na szkodę interesów wierzyciela lub dłużnika, nie dopuszcza się przestępstwa, musi być uznany za błędny. Ponieważ na tym błędnym poglądzie Sąd Apelacyjny oparł wyrok uniewinniający obu oskarżonych, przeto wyrok należy w całości uchylić.

381.

Zagadnienie, czy dzieło sztuki plastycznej, o ile nie nosi ono wybitnych cech indywidualnej twórczości, stanowi „przejaw działalności duchowej, noszący cechę osobistej twórczości“ w rozumieniu art. 1 ustawy z 29 marca 1926 r. o prawie autorskim, sprowadza się do tego, czy autor z elementów choćby powszechnie znanych lub przez autora uprzednio widzianych potrafił stworzyć osobiste dzieło sztuki, czy też jego utwór jest tylko odtworzeniem istniejącego już kształtu artystycznego. Przy rozstrzygnięciu tej kwestii należy wziąć pod uwagę, jaki jest wkład indywidualnej artystycznej twórczości autora ze względu na użyte tworzywo, a więc — jaki zachodzi stosunek pomiędzy artystyczną wartością użytych motywów, a ewentualnie nowym oryginalnym posługiwaniem się nimi przez autora.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 6 września 1937 I K. 651/37.

Kasacja oskarżyciela prywatnego zarzuca obrazę art. 1 i 68 prawa autorskiego (Dz. U. Nr 36 poz. 260/35) przez bezzasadne uznanie, iż przedmiot, o który chodziło, to jest wzory koronek, nie wykazywał w danym wypadku cech osobistej twórczości.

Uznanie Sądu, wskazane w zarzucie kasacji i bę-

dące podstawą uniewinniającego wyroku, zostało oparte na następującym stwierdzeniu, że motywy rysunków, które służyły za podstawę do wytworzenia dzieła sztuki zdobniczej, stosowanej w przemyśle, nie są oryginalnym wytworem rysowniczkim, gdyby nawet w użytych wzorach były poczynione pewne zmiany, to zmiany te nie mogły nadać danym rysunkom cech osobistej twórczości duchowej.

Powyższe stwierdzenie, o ile idzie o uczynienie z niego podstawy do wysnucia wniosku o braku w odtworzonym przez artystę przedmiocie cech osobistej twórczości, jest niejasne.

Dzieło sztuki plastycznej nie wykazuje z tego powodu braku cech indywidualnej twórczości, iż autor posługuje się takimi „elementami tworzywa“, które nie są wytworem jego osobistej fantazji. Sztuka plastyczna bowiem posługuje się jako elementami twórczości linią, barwą, powierzchnią, bryłą, przy czym owa powierzchnia i bryła może według intencji autora przyjmować kształty powszechnie znane (kwiat, drzewo, zwierzę, koło, kwadrat itd.). Ta więc okoliczność, iż dany motyw użyty w kompozycji dzieła nie jest oryginalnym wytworem myśli autora, jak i ta okoliczność, iż ów motyw był już zużytkowany (np. iż malarz malował takie kwiaty, które uprzednio już ktoś inny malował) same przez się nie pozbawiają danego utworu cech indywidualnej twórczości.

Zagadnienie sprowadza się do tego, czy autor z elementów choćby powszechnie znanych lub przez autora uprzednio widzianych (por. zeznania świadka R.), potrafił stworzyć osobiste dzieło sztuki, czy też jego utwór jest tylko odtworzeniem istniejącego już kształtu artystycznego.

Niejasność ustaleń sądowych w decydującej kwestii staje się tym wyraźniejsza, iż Sąd wypowiedział zapatrywanie, iż gdyby nawet w używanych już poprzednio przez innych rysowników motywach linearnych były poczynione przez autora „pewne“ zmiany, to okoliczność ta nie przydałaby danym rysunkom cech przewidzianych w art. 1 prawa autorskiego. Natomiast idzie właśnie o to, jakie są owe „pewne“ zmiany poczynione w używanych uprzednio motywach linearnych, czyli o to, czy układ całości stworzonej z tychże motywów jest wytworem indywidualnej twórczości pracy autora, czy też nim nie jest. Innymi słowy idzie o to, jaki jest wkład indywidualnej artystycznej twórczości autora ze względu na użyte tworzywo, a więc o to, jaki zachodzi stosunek pomiędzy artystyczną wartością użytych motywów, a ewentualnie nowym oryginalnym posługiwaniem się nimi przez autora.

O ile idzie o konkretny wypadek, to jest rysunki przedstawiające wzory koronek, należy stwierdzić, iż zagadnienie bez przesłuchania biegłego z dziedziny koronkarstwa rozstrzygnąć się nie da (art. 124 k. p. k.), i Sąd orzekający w dążeniu do wykrycia prawdy materialnej winien był nawet z urzędu dowód ten przeprowadzić.

382.

Jeżeli uczestnik zbiegowiska sam, osobiście, dokonano ponadto jakiegoś przestępstwa, to odpowiada za zbieg przestępstw z tychże artykułów i art. 163 k. k. i to za zbieg realny (art. 31 k. k.). Takim zbiegiem będzie także podżeganie lub pomoc (art. 26, 27 k. k.) do konkretnych przestępstw, jak i nawoływanie o znamionach art. 154 k. k.

Istoty zbiegowiska z art. 163 k. k. nie wyłącza okoliczność, że powstało ono z grupy osób znajdujących się legalnie na danym miejscu, na ulicy, placu zabaw itp., skoro tłum dopuszcza się przestępstw, wymienionych w art. 163 k. k. Świadome pozostawanie w takim tłumie, chyba że dana osoba wbrew swej woli i usiłowaniu jest skrepowana niemożnością wydostania się, czyni uczestnika odpowiedzialnym z art. 163 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 20 września 1937 I K. 750/37.

Kasacja jest bezzasadna. Jak już Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach wyjaśnił, a mianowicie też w orzeczeniu z 1 lutego 1934 r. (Zb. O. 120/34), odpowiedzialność z art. 163 k. k. ponosi każdy uczestnik nie za udział w przestępstwie dokonanym przez tłum, lecz za sam udział w zbiegowisku, jeżeli wiedział, że zbiegowisko, w którym uczestniczy, dokonuje przestępstwa, określonego w art. 163 k. k. Odpowiedzialność polega tu na pozostawaniu w takim tłumie, a nie na popełnieniu przez uczestnika ponadto przestępstwa. Jeśli więc uczestnik zbiegowiska sam osobiście dokona ponadto jakiegoś przestępstwa, jak z art. 129, 133 lub 225, 235—237, 257, 259 k. k. itp., to odpowiada za zbieg przestępstw z tych artykułów i art. 163 k. k. i to za zbieg realny (art. 31 k. k.). Takim zbiegiem będzie także podżeganie lub pomoc (art. 26, 27 k. k.) do konkretnych przestępstw, jak i nawoływanie o znamionach art. 154 k. k., jak w niniejszym przypadku.

Istoty zbiegowiska z art. 163 k. k. nie wyłącza okoliczność, że powstało ono z grupy osób znajdujących się legalnie na danym miejscu (na ulicy, pla-

cu zabaw itp.), skoro tłum dopuszcza się przestępstw, wymienionych w art. 163 k. k. Świadome pozostawanie w takim tłumie, chyba że dana osoba, wbrew swej woli i usiłowaniu, jest skrepowana niemożnością wydostania się, czyni uczestnika odpowiedzialnym z art. 163 k. k.

383.

Możliwe jest świadome pomocnictwo i podżeganie do przestępstwa nieumyślnego.

Jeśli oskarżony wiedział, że samochód, którym ktoś jedzie z jego polecenia, jest w złym stanie technicznym, powinien był przewidzieć, że jazda takim samochodem może spowodować wypadek i śmierć człowieka, a przeto czyn jego, w razie skutku śmiertelnego stanowi przestępstwo z art. 27 i 230 § 1 k. k.¹⁾

¹⁾ I. Teza, że możliwe jest podżeganie (art. 26 k. k.) i pomocnictwo (art. 27 k. k.) do przestępstwa nieumyślnego, wydaje się słuszną.

Jest to zagadnienie, które ma już za sobą bogatą literaturę (z prac monograficznych, zob. w szczególności Bintz, Die Teilnahme bei fahrlässig begangenen Handlungen, 1895, oraz Weinberg, Teilnahme an fahrlässigen Handlungen, bez daty).

W nauce niemieckiej jest to zagadnienie sporne. Jedni uważają, że zasadniczo de lege lata może zachodzić podżeganie i pomocnictwo tylko w stosunku do takiego zachowania się, które po stronie sprawcy jest przestępstwem umyślnym; tego zaś, kto podżega lub udziela pomocy do przestępstwa, dokonanego nieumyślnie, poczytują za *sprawcę pośredniego*. Na tym stanowisku stoją m. in. Liszt-Schmidt (26 wyd. 1932, 342 oraz 329), Allfeld, Gerland, Frank, Mezger. Inni natomiast dopuszczają podżeganie i pomocnictwo do czynów nieumyślnych: tak m. in. Beling, Binding, Birkmeyer, Mayer, Olshausen, Lobe, Rittler, Bintz, Weinberg, częściowo także P. Wolf i Zimmerl. Są atoli i tacy, którzy kwestię tę rozstrzygają odmiennie dla podżegania i pomocnictwa. Tak np. Singewald oświadcza się za dopuszczalnością tutaj jedynie podżegania, Hippel (II 462) natomiast poczytuje w takim przypadku podżegacza za pośredniego sprawcę, czyn zaś pomocnika uważa za bezkarny.

Zasadniczy argument tych, którzy przeczą możliwości podżegania i pomocnictwa w stosunku do czynów nieumyślnych, płynie stąd, że w ustawodawstwie niemieckim panuje zasada tzw. akcesoryjności uczestnictwa. Jak wiadomo, czyn główny (Haupthandlung) ma tutaj o tyle dominujące stanowisko, że jest miarodajny także dla odpowiedzialności uczestnika. Uczestnik, podżegacz i pomocnik, odpowiadać mogą tylko w granicach winy sprawcy czynu głównego, chociażby ich wina przerażała winę tegoż sprawcy.

Otóż dzięki tej zasadzie akcesoryjności uczestnictwa dopuszczenie podżegania i pomocnictwa przy przestępstwach popełnionych nieumyślnie, musiałyby prowadzić do niezadawalających wyników, tak ze stanowiska logiki jak i słuszności. Uczestnik bowiem, mimo, że po jego stronie zachodziła wina umyślna, mógłby odpowiadać co najwyżej za przestępstwo z winy nieumyślniej, o ile zaś dla danego przestępstwa (czynu główne-

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 września 1937 I K. 511/37.

Kasacja zarzuca obrazę prawa materialnego, gdyż:
a) nie zostały ustalone znamiona winy nieumyślnej przewidziane w art. 14 § 2 k. k.; b) Sąd nie rozważył, iż w danym wypadku krzyżowały by się ze sobą dwa zaniechania, jedno tkwiące w zachowaniu się oskarżonego A., a drugie w działaniach oskarżonego S. i nie rozważył, że bezpośrednia przyczyna skutku przestępnego tkwiła niewątpliwie w działaniach oskarżonego S., zachowanie się zaś oskarżonego A. stanowiłoby tylko jeden z warunków takiej przyczyny, kwalifikujących się bądź jako podżeganie do nieumyślnego spowodowania przez S. skutku przestępnego, bądź też jako okazanie pomocy w tym ostatnim działaniu.

Sąd Najwyższy kasację oddalił.

Trafny jest zarzut wskazany pod b) Sąd przypisał

oskarżonemu przestępstwo z art. 230 § 1 k. k., jakkolwiek pomiędzy jego działalnością (świadomym oddaniem oskarżonemu S. do użytku samochodu w stanie grożącym niebezpieczeństwem), a śmiercią z ciężkim uszkodzeniem ciała pokrzywdzonych nie było bezpośredniego związku przyczynowego, gdyż wplatała się jako przyczyna bezpośrednia, zawinione działanie S. Sąd Najwyższy wyjaśnił już, iż podstawą odgraniczenia sprawcy od pomocnika jest odróżnienie działania, skierowanego bezpośrednio ku urzeczywistnieniu występnego zamiaru, od działania, skierowanego na ten cel pośrednio w postaci czynności przygotowawczych i ułatwiających (Zb. O. 176/33). Działanie oskarżonego miało w stosunku do czynności oskarżonego S., która bezpośrednio przyczyniała się do śmierci pokrzywdzonej, właśnie *charakter czynności ułatwiającej* i z tego też powodu trafny jest pogląd wyrażony w kasacji, iż czyn przypisany oskarżonemu wykazuje znamiona *pomocnic-*

go) wymagana jest wina umyślna, musiałyby w ogóle uchodzić bezkarnie. Np. podżegacz, który wie, że czyn, do którego nakłania, spowoduje śmierć innej osoby, mógłby odpowiadać tylko za nieumyślne zabójstwo, o ile sprawca czynu głównego jedynie mógł lub powinien był przewidzieć taki wynik swego działania. O ile by zaś podżeganie dotyczyło przestępstwa karalnego tylko w razie umyślnego popełnienia, podżegacz, z uwagi na brak takiej winy po stronie sprawcy czynu głównego, uchodziłby w ogóle bezkarnie. W ten sposób podporządkowanie takiego przypadku pod pojęcie uczestnictwa (Teilnahme), musiałyby prowadzić w konsekwencji do zmiany samej istoty takiej konstrukcji: do tego mianowicie, że uczestnictwo przemieniłoby się z „powodu rozszerzającego karalność“ (Strafausdehnungsgrund), w „powód zwiężający karalność“ (Strafeinschränkungsgrund). Zob. Frank, Komentarz, 18 wyd. 1931, 110.

Tego rodzaju wadliwe konsekwencje, płynące z akcesoryjności uczestnictwa, sprawiły, że, jak widzieliśmy, wielu autorów uważało za właściwe uciec się tutaj do konstrukcji sprawstwa pośredniego. W ten sposób podżegacz, względnie podżegacz i pomocnik, odpowiadałby jako sprawca pośredni, za to przestępstwo, w którym (w tym charakterze) uczestniczył. Takie stanowisko zajęła też judykatura Sądu Rzeszy.

Rzecz jasna, że w odniesieniu do kodeksu polskiego tego rodzaju obiekcja nie zachodzi, tzn. nie ma powodu, dla którego miałyby się wyłączać możliwość podżegania i pomocnictwa w stosunku do przestępstwa popełnionego nieumyślnie. Kodeks ten, zrywając z konstrukcją akcesoryjnego uczestnictwa, usamodzielnia tym samym pod względem odpowiedzialności podżegacza i pomocnika. Podżegacz i pomocnik odpowiadają za dane przestępstwo w granicach własnego zamiaru, zupełnie niezależnie od odpowiedzialności sprawcy, tj. tej osoby, której dotyczyła ich czynność.

Konstrukcyjno-logiczna możliwość podżegania i pomocnictwa w stosunku do czynu, urzeczywistniającego istotę przestępstwa, a dokonanego z winy nieumyślnej, nie może budzić żadnych wątpliwości. Nic nie stoi na przeszkodzie, by uznać za podżegacza tego np., kto wiedząc o tym, że broń jest nabita, nakłania B. (który o tym nie wie) do oddania strzału w kierunku

ku C., nawet i w tym wypadku, gdy po stronie B. brak winy umyślnej. W niczym nie powinno wpłynąć na charakter „nakłaniającego“, czy B. chciał zabić C., względnie czy taki skutek przewidywał i godził się nań (art. 14 § 1), czy też jedynie możliwość takiego skutku przewidywał, lecz bezpodstawnie przypuszczał, że go uniknie, względnie skutku tego nawet nie przewidywał (nie przypuszczał, że strzelba jest nabita), chociaż mógł i powinien go być przewidzieć (art. 14 § 2). W obu wypadkach nakłaniający będzie podżegaczem w rozumieniu ustawy, ponieważ miał świadomość, że nakłania do popełnienia „przestępstwa“ (art. 26). Rzecz przedstawiałaby się odmiennie jedynie wówczas, gdyby ustawa pocytywała za podżegacza tego tylko, kto inną osobę nakłania do popełnienia przestępstwa „umyślnego“. Tego dodatku atoli ustawa nie zna.

To samo dotyczy pomocnictwa. I tutaj chodzi o udzielenie pomocy do popełnienia „przestępstwa“, obojętne czy umyślne czy też nieumyślne (art. 27). Będzie więc pomocnikiem np. ten, kto podaje pielęgniarzowi truciznę zamiast lekarstwa, by tym sposobem pozbawić życia chorego, jeśli tylko pielęgniarz działa culpose: jeżeli np. nie przewidywał wprawdzie, że może to być trucizna, jednak mógł lub powinien był to przewidzieć.

Inaczej przedstawiałaby się rzecz wówczas, gdyby ten, kto urzeczywistnia typ rodzajowy przestępstwa, kto zatem realizuje istotę czynu kradzieży, zgwałcenia czy zabójstwa, działał *bez jakiegokolwiek winy*. Wówczas nakłaniający czy też udzielający pomocy nie mógłby odpowiadać jako podżegacz (art. 26) lub pomocnik (art. 27) w rozumieniu ustawy, ponieważ podmiotowo czyn, do którego nakłaniano lub też udzielano pomocy, nie byłby „przestępstwem“ właśnie dla braku zawinienia po stronie sprawcy. Nakłanianie i pomaganie do czynu nieprzestępnego, nie może uzasadnić odpowiedzialności na podstawie tych typów zjawiskowych. W tego rodzaju wypadkach należy przyjąć tzw. sprawstwo pośrednie (lub intelektualne). Nakłaniający, względnie udzielający pomocy, winien odpowiadać jako sprawca pośredni (zob. Glaser, Prawo karne, 1933, 237 nn.).

Rzecz jasna, że zarówno podżeganie jak i pomocnictwo w ro-

tuwa. Podobnie bowiem, jak możliwa jest według kodeksu karnego konstrukcja podżegania do przestępstwa nieumyślnego (Zb. Orz. 72 33), tak jest też możliwe świadome pomocnictwo do przestępstwa nieumyślnego. Te właśnie cechy, tj. cechy świadomego pomocnictwa do przestępstwa nieumyślnego wykazuje działanie przypisane oskarżonemu. Oskarżony bowiem wiedział, iż samochód, którym z jego polecenia jechał S. jest w złym stanie technicznym i powinien był przewidzieć, że jazda takim samochodem może spowodować wypadek i śmierć człowieka. Z tych przyczyn Sąd Najwyższy poprawił kwalifikację czynu przypisanego oskarżonemu na przestępstwo z art. 27 i 230 § 1 k. k. . .

384.

Kodeks karny nie wymaga do pojęcie winy z § 1 art. 18 k. k. świadomości sprawcy, iż pod wpływem alkoholu skłonny do niebezpiecznych wybuchów.

zumieniu ustawy, muszą być czynami „umyślnymi“. Podżegacz i pomocnik muszą wiedzieć, że nakłaniają, względnie udzielają pomocy do „przestępstwa“. Muszą zatem zdawać sobie sprawę zarówno ze swej czynności, tj. że to co czynią, stanowi nakłanianie, względnie udzielanie pomocy, jak również, że ta ich czynność odnosi się do „przestępstwa“. Brak winy umyślnej w jednym czy drugim kierunku wyklucza odpowiedzialność za podżeganie, względnie pomocnictwo. Nie będzie więc odpowiadał za podżeganie ten, kto albo nie zdaje sobie sprawy, że to co czyni, jest „nakłanianiem“ albo nie wie, że to do czego nakłania, jest „przestępstwem“. Podobnie, gdy chodzi o odpowiedzialność za pomocnictwo. Kodeks nasz bowiem nie zna konstrukcji nieumyślnego podżegania czy też pomocnictwa.

Z drugiej atoli strony nie należy stąd wyprowadzać takiego wniosku, by podżegacz czy pomocnik *musiał zawsze odpowiadać za umyślne przestępstwo*. Kto nakłania lub udziela pomocy do przestępstwa umyślnego, np. do umyślnego zabójstwa, ten będzie zawsze odpowiadał za przestępstwo umyślne, za umyślne zabójstwo, dokonane pod postacią podżegania (art. 26 i np. 225). Może zajść jednak taka sytuacja, że podżegacz (czy pomocnik) będzie odpowiadał za przestępstwo nieumyślne, pomimo, iż sprawca (nakłoniony) odpowiada za przestępstwo umyślne: np. podżegacz wie, że strzelba nabita, przewiduje zatem, że C. utraci życie, jednak tego skutku nie chce: skutek ten objęty jest po jego stronie tylko winą nieumyślną; natomiast sprawca, który się zdecydował na taki czyn („spróbowanie“ wystrzelenia w kierunku C.) pod wpływem namowy podżegacza, możliwość tego skutku przewiduje i nań się godzi (dolus eventualis). Podżegacz winien w tym wypadku odpowiadać za nieumyślne zabójstwo pod postacią podżegania, a zatem z art. 26 i 230, pomimo, iż sprawca będzie odpowiadał z art. 225. I na odwrót. Podżegacz nie tylko wie, że strzelba nabita, ale także chce, by C. utracił życie; sprawca natomiast skutku tego nawet nie przewiduje, jednak mógł lub powinien go był przewidzieć: podżegacz winien odpowiadać z art. 26 i 225, pomimo, iż sprawca będzie odpowiadał tylko z art. 230. Podżegacz bowiem i pomocnik odpowiadają „w granicach swego za-

Pojęcie korzyści majątkowej, wskazane w art. 261 k. k., obejmuje także wszelkie odpłatne, a więc nie zwiększające majątku, a poprawiające choćby chwilowo położenie majątkowe umowy, zatem także i pożyczki.

Chęć wymuszenia pożyczki sposobem, wskazanym w art. 261 k. k. wyczerpuje zamiar osiągnięcia korzyści majątkowej.

Wymuszenie pożyczki bez użycia groźby natychmiastowego gwałtu może podpadać pod art. 251 k. k.

Nie intensywność odczucia groźby natychmiastowego gwałtu na osobie przez pokrzywdzonego decyduje o różnicy między przestępstwami z art. 259 i 261 k. k., lecz zamiar sprawcy. Jeśli zamiar ten skierowany jest na zabór, wypełnia istotę przestępstwa z art. 259 k. k., jeśli zaś na wymuszenie świadczenia materialnego — istotę przestępstwa z art. 261 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 listopada 1937 I K. 1545/37.

miaru, niezależnie od odpowiedzialności osoby, która zamierzonego czynu dokonała lub miała dokonać“ (art. 28).

Powtarzamy: podżeganie i pomocnictwo muszą być zawsze czynami umyślnymi. Podżegacz i pomocnik atoli *odpowiadają* za takie przestępstwo, jakie było objęte *ich winą*. Sąd dalszy wnioszek, że podżegacz i pomocnik będą wolni od odpowiedzialności, o ile obejmowali winą nieumyślną taki czyn, który staje się przestępstwem tylko w razie umyślnego dokonania. W tym bowiem wypadku ich działanie (nakłanianie czy udzielanie pomocy) nie dotyczyło „przestępstwa“.

II. Z powyższego już wynika, że jakkolwiek słuszną jest zasadnicza teza powyższego wyroku, że „możliwe jest świadome pomocnictwo i podżeganie do przestępstwa nieumyślnego“, tak z drugiej strony wadliwe jest rozstrzygnięcie *in concreto*.

Błąd polega na tym, iż, zdaniem Sądu Najwyższego, możliwe jest *nieumyślne* pomocnictwo (i zapewne także nieumyślne podżeganie, skoro S. N. używa przeciwstawnego pojęcia, tj. „świadomego“ pomocnictwa i podżegania!). *In concreto* Sąd Najwyższy przyjmuje pomocnictwo w rozumieniu art. 27 k. k., pomimo, iż oskarżony („pomocnik“!) *nie wiedział*, że to co czyni, jest „udzieleniem pomocy do popełnienia przestępstwa“. Jak wynika z uzasadnienia wyroku quaestionis, oskarżony *wiedział* wprawdzie, że oddaje do użytku samochód wadliwy, „w stanie groźącego niebezpieczeństwa“, *nie wiedział* atoli, że S., będzie używał ten samochód w takim stanie. Gdyby *wiedział* o tym, że S. użyje go w takim stanie, tj. „w stanie groźącego niebezpieczeństwa“ tzn., że nie zbada uprzednio jego zdatości itd., wówczas dopiero mógłby odpowiadać za udzielenie pomocy do zabójstwa, i to w zależności od tego, czy spowodowanie skutku śmiertelnego przez S. przewidywał i na to się godził, czy też możliwość takiego skutku wprawdzie przewidywał lecz przypuszczał, że go uniknie lub go nawet nie przewidywał, choć mógł albo powinien go był przewidzieć, — za udzielenie pomocy do zabójstwa umyślnego (art. 27 i 225) lub też nieumyślnego (art. 27 i 230), a to, jak już z powyższego wynika, niezależnie od tego, jaką była wina po stronie sprawcy: czy wina sprawcy pod względem stopnia odpowiadała jego winie, czy też nie.

Prof. Stefan Glaser

Kasacja oskarżonego domaga się uchylenia wyroku z powodu a) obrazu art. 18 k. k. w związku z art. 379 k. p. k. przez zastosowanie § 2 art. 18 k. k. pomimo niestwierdzenia świadomości oskarżonego, iż pod wpływem alkoholu skłonny jest do wybuchów niebezpiecznych dla otoczenia, b) obrazu art. 17 k. k. w związku z art. 360 i 379 k. p. k. przez to nieuzasadnienie, dlaczego Sąd wyklucza stan absolutnej niepoczytalności oskarżonego, c) obrazu art. 259, 261 i 91 k. k. w związku z § 1 lit. b) art. 379 k. p. k. przez nienależyte wyjaśnienie podstaw prawnych przyjętej kwalifikacji prawnej czynu. Ustalając chęć uzyskania pożyczki, a nie zabór cudzego mienia, jako zamiar oskarżonego, wykluczył Sąd „chęć zysku“, tego istotnego zdaniem kasacji znamienia przestępstwa z art. 259 i 261 k. k., d) obrazu tych samych przepisów przez skazanie z art. 261 k. k. mimo stwierdzenia w wyroku Sądu Okręgowego, że wola pokrzywdzonego nie była zupełnie steroryzowana, e) obrazu art. 84 k. k. w związku z art. 379 k. p. k. przez zastosowanie tego przepisu mimo stwierdzenia, że oskarżony był karany dotąd przeważnie za kradzież, a więc przestępstwo z chęci zysku, a w sprawie niniejszej działał bez tej chęci (pożyczka), za czym brak znamienia zawodowości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Nadzwyczajne złagodzenie kary z § 1 art. 18 k. k. jest w myśl § 2 tego artykułu wykluczone, gdy znaczne ograniczenia zdolności rozpoznania znaczenia czynu jest skutkiem odurzenia wynikającego z winy sprawcy. Z treści tego przepisu wynika, że zawinione odurzenie jest wtedy, gdy sprawca wie, że pity przezeń napój zawiera alkohol i że alkohol ma odurzające właściwości. Kodeks karny nie wymaga do pojęcia winy z § 2 art. 18 k. k. świadomości sprawcy, iż pod wpływem alkoholu jest skłonny do niebezpiecznych wybuchów, a odmienny pogląd kasacji nie ma oparcia w brzmieniu § 2 art. 18 k. k.

Sąd wykluczył niepoczytalność oskarżonego wskutek nadużycia alkoholu i uzasadnił to ustalenie zachowaniem się oskarżonego, stwierdzonym w uzasadnieniu wyroku I instancji. Wprawdzie zaskarżony wyrok nie podaje analizy tego zachowania się, co stanowi niewątpliwie uchybienie art. 379 k. p. k., jednakże wobec tego, że kasacja nie wskazuje dowodów, których pominięcie lub przeinaczenie przez Sąd mogło doprowadzić Sąd do błędnych wniosków, a wniosek Sądu nie wykazuje błędu logicznego w ocenie powołanej podstawy faktycznej, uchybienie omawiane nie mogło mieć wpływu na treść wyroku (art. 515 k. p. k.).

Błędny jest pogląd kasacji, że „chęć zysku“ należy do istoty przestępstwa z art. 261 k. k. Chęć zysku to dążenie do zwiększenia majątku, natomiast pojęcie korzyści majątkowej wskazane w art. 261 k. k. jest znacznie szersze i obejmuje także wszelkie odpłatne, a więc nie zwiększające majątku, a poprawiające choćby chwilowo położenie majątkowe, umowy, zatem także i pożyczki. Chęć wymuszenia pożyczki sposobem wskazanym w art. 261 k. k. wyczerpuje zamiar osiągnięcia korzyści majątkowej. Wymuszenie takie mogłoby podpadać pod przepis art. 251 k. k., gdyby nie grożono użyciem natychmiastowego gwałtu. Ponieważ tę groźbę ustalono, kwalifikacja z art. 261 k. k. jest trafna.

Poglądu Sądu I instancji, że groźba użycia natychmiastowego gwałtu na osobie, która nie „steroryzowała“ zupełnie i nie sparaliżowała woli pokrzywdzonego, nie podpada pod przepis art. 259 k. k. lecz 261 k. k., nie podzielił Sąd Odwoławczy. Stał bowiem na tym słusznym stanowisku, że nie intensywność odczucia groźby natychmiastowego użycia gwałtu na osobie przez pokrzywdzonego decyduje o różnicy między przestępstwami z art. 259 i 261 k. k., lecz zamiar sprawcy. Jeżeli zamiar ten skierowany jest na zabór, wypełnia istotę przestępstwa z art. 259 k. k. jeśli zaś zdąży do wymuszenia świadczenia materialnego, gdy chce zmusić pokrzywdzonego do rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem, podpada pod przepis art. 261 k. k. Wywody kasacji, oparte na powyższym błędnym poglądzie Sądu I instancji, nie przyjętym przez Sąd odwoławczy, są zatem pozbawione wszelkiej podstawy.

Zarówno kradzież, jak i wymuszenie z art. 261 k. k. są przestępstwami przeciw mieniu jak o tym świadczy tytuł Rozdziału XXXIX k. k. należą do tego samego rodzaju przestępstw w rozumieniu art. 60 k. k. Błędny jest pogląd kasacji, że istotą kradzieży jest chęć zysku i nie znajduje oparcia w przepisie art. 257 k. k. Próby wykazania braku znamion zawodowej przestępczości oskarżonego oparte na błędnej przesłance, że warunki art. 60 k. k. zachodziły przy ukaraniach za kradzież i wymuszenie z art. 261 k. k. gdyby to istotnie wpływało z chęci zysku, są więc chybione. Nadto są one bezprzedmiotowe, bo Sąd przyjął, iż oskarżony jest przestępcą z nawyknięcia, co w związku z ustaleniem, że pozostawienie jego na wolności grozi niebezpieczeństwem porządkowi prawnemu, uzasadnia zastosowanie art. 84 k. k.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oddalił.

385.

Ustawa z 11 marca 1932 (Dz. U. poz. 450) nie utożsamia zezwolenia władzy na zwołanie zgromadzenia pod gołym niebem z udzieleniem zezwolenia na zwołanie zjazdu pod gołym niebem, skutkiem czego władza, która udzieliła zezwolenia na odbycie zgromadzenia pod gołym niebem, może odmówić zezwolenia na zwołanie zjazdu pod gołym niebem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 kwietnia 1937 3 K. 30/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi obrazę art. 25 lit. b), 21, 22 ustawy z 11 marca 1932 (Dz. U. poz. 450): a) przez skazanie oskarżonego mimo braku w jego działaniu znamion przestępstwa, gdyż oskarżony został skazany za urządzenie zjazdu, czego ustawa nie przewiduje jako czynu karygodnego, b) przez nieuwzględnienie, że zezwolenie władzy administracyjnej na urządzenie zgromadzenia publicznego i pochodzenia mieści w sobie zezwolenie na zwołanie zjazdu powiatowego, że notatkę dziennikarską w Gazecie Leszczyńskiej, o zwołaniu zjazdu ogłosił komitet redakcyjny, a nie oskarżony i że na zjazd do Leszna przyjechali samorzutnie bez wezwania członkowie stronnictwa Narodowego z poza Leszna, że osoby, biorące udział w zgromadzeniu, nie były delegatami stronnictwa Narodowego z powiatów poza Lesznom lecz zwykłymi członkami.

Ustawa z 11 marca 1932 (Dz. U. poz. 450) nie identyfikuje zezwolenia władzy, na zwołanie zgromadzenia pod gołym niebem (art. 7) z udzieleniem zezwolenia władzy na zwołanie zjazdu pod gołym niebem (art. 21, 22), skutkiem czego władza, która udzieliła zezwolenia na odbycie zgromadzenia pod gołym niebem, może odmówić zezwolenia na zwołanie zjazdu pod gołym niebem.

Z ustaleń okoliczności faktycznych, dokonanych przez Sąd orzekający na podstawie dowodów, przeprowadzonych w toku przewodu sądowego, w szczególności na podstawie notatki dziennikarskiej, umieszczonej w Gazecie Leszczyńskiej z 6 czerwca 1936, wynika, że oskarżony zwołał zjazd powiatowy członków Stronnictwa Narodowego w Lesznie bez zezwolenia władzy. Treść powyższej notatki nie stwierdza wcale, by oskarżony zwołał zjazd krajowy członków stronnictwa Narodowego, na które mieli przybyć delegaci z obszarów, położonych poza powiatem leszczyńskim, do czego było potrzebne zezwolenie wojewódzkiej władzy administracyjnej ogólnej. Okoliczność, że w zjeździe w Lesznie Stronnictwa Narodowe

uczestniczyły osoby z poza powiatu Leszczyńskiego, nie dowodzi, by zjazd ten miał charakter zjazdu krajowego i by oskarżony zjazd ten zwołał. Gdy przeto Sąd orzekający, skazując oskarżonego za to, że w Lesznie urządził zjazd członków z poza powiatu leszczyńskiego bez zezwolenia urzędu wojewódzkiego, nie ustalił istotnych znamion przestępstwa z art. 22 (1) lit. b), 25 (1) lit. b ustawy z 11 marca 1932 (Dz. U. poz. 450), to obraził przepisy tej ustawy w związku z art. 379 k. p. k., nie wyjaśnwszy podstawy prawnej wyroku; uchybienie to jako istotne powoduje potrzebę uchylenia wyroku (art. 515 k. p. k.).

386.

Zakaz śpiewania w cerkwi patriotyczno-religijnej pieśni „Boże coś Polskę“, niezależnie od uprawnień zarządzającego cerkwią duchownego co do utrzymywania w niej porządku, stanowi może karalne z art. 18 pr. o wyk. okazanie niechęci i lekceważenia dla Państwa Polskiego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 kwietnia 1937 3 K. 91/37.

Kasacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę przepisów prawa materialnego i przepisów k. p. k. przez skazanie oskarżonego mimo braku w jego działaniu znamion przestępstwa, gdyż sąd nie ustalił, czy nauczycielki uprzedziły oskarżonego o odśpiewaniu pieśni „Boże coś Polskę“, czy pieśń ta należy do rzędu tych, których śpiewanie jest dozwolone wiernym na mocy zezwolenia ordynariatu gr. kat. biskupiego w Przemyślu i czy pieśń kościelna „Chrestu Twojemu“, którą zaintonował oskarżony, stanowi integralną część nabożeństwa w dniu św. Krzyża; kasacja wywodzi, że oskarżony jako pleban powołany był do wezwania śpiewających, by zaprzestali śpiewania pieśni „Boże coś Polskę“, a gdy nie usłuchali jego upomnienia, miał prawo przerwać śpiew; w końcu kasacja wskazuje, że L. O. P. P. nie jest instytucją państwową, na jej intencję nie zostało nabożeństwo zamówione i nie mogło być odprawione, gdyż była to niedziela św. Krzyża, kiedy nabożeństwo musi być odprawione na intencję wiernych.

Na podstawie swobodnej (art. 10 k. p. k.), a logicznie i prawnie bezbłędnej oceny dowodów sąd orzekający w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ustalił, że czyn oskarżonemu przypisany został dokonany w miejscu publicznym, że zachowanie się jego było demonstracyjne i że zarówno przedmiotowo jak i pod-

miotowo wyrażało ono niechęć i lekceważenie dla Państwa Polskiego. Powyższe ustalenia całkowicie wyczerpują znamiona wykroczenia, w art. 18 pr. o wyk. zakazanego, a zatem podniesiony w kasacji zarzut braku w czynie oskarżonego znamion przestępstwa jest bezzasadny. Wywody kasacji poza niedopuszczalną polemiką z ustaleniami Sądu poruszają kwestię, dla bytu przestępstwa, za które oskarżony został skazany, obojętne, albowiem niezależnie od tego, czy nauczycielki porozumiewały się uprzednio z oskarżonym co do odśpiewania pieśni „Boże coś Polskę“, czy L. O. P. P. stanowi instytucję państwową i wreszcie niezależnie od uprawnień oskarżonego, co do utrzymywania porządku w cerkwi, z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że sam sposób i forma przerywania przez oskarżonego patriotyczno-religijnej polskiej pieśni, polegające na tym, że oskarżony wybiegł z zakrystii do cerkwi, zaklaskał w dłonie, krzyczał, „ja nie pozwolę robić w cerkwi polityki“ i usiłował zagłuszyć zaintonowaną pieśń śpiewaniem pieśni religijno-ruskiej już po zakończeniu nabożeństwa, świadomie dla oskarżonego i zgodnie z jego zamiarem stanowiły okazanie niechęci i lekceważenia dla Państwa Polskiego.

387.

Ustawa z 11 marca 1932 (Dz. U. poz. 450) o zgromadzeniach, nie ogranicza władzy, przy delegacji swych przedstawicieli na zgromadzenie wyłącznie do jednej osoby.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 kwietnia 1937 3 K. 92/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi obrazę art. 25, 15 ustawy z 11 marca 1932 o zgromadzeniach przez : a) bezpodstawne skazanie oskarżonego mimo braku w jego działaniu znamion przestępstwa, gdyż na zgromadzeniu reprezentuje władzę jedynie jeden przedstawiciel, dla którego przewodniczący zgromadzenia zobowiązany jest wyznaczyć miejsce wedle wyboru tegoż przedstawiciela i udzielić mu informacji o osobach mówców i o treści wniosków i rezolucyj.

Zarzuty kasacji nie są zasadne.

Na mocy art. 15 (1) ustawy z 11 marca 1932 (Dz. U. poz. 450), władza (art. 4) może delegować na zgromadzenie swych przedstawicieli, za czym przez użycie liczby mnogiej przy oznaczeniu ilości przedstawicieli, chciała ustawa stwierdzić, że nie ograni-

cza władzy przy delegacji swych przedstawicieli wyłącznie do jednej osoby. Z ustaleń przez Sąd orzekający dokonanych wynika, że oskarżony jako przewodniczący zgromadzenia Stronnictwa Narodowego, urzędzonego w ogrodzie Bractwa Kurkowego we Wrześni, nie uznał aspiranta P. P. Sz. jako delegata Starostwa Powiatowego we Wrześni i nie zezwolił mu na udział w zebraniu w charakterze delegata tegoż starostwa. Zupełnie przeto zasadnie nie przyjął Sąd orzekający za okoliczność wykluczającą winę oskarżonego, iż Starostwo we Wrześni na zgromadzenie, któremu on przewodniczył, delegowało już urzędnika Starostwa D., który po wylegitymowaniu się upoważnieniem władzy administracyjnej został do uczestnictwa w zgromadzeniu dopuszczony.

Ustalone tedy przez Sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy wypełniają istotę czynu karygodnego, przypisanego oskarżonemu pod względem przedmiotowym i podmiotowym, a zarzut kasacyjny, jakoby w działaniu oskarżonego nie było znamion przestępstwa, jest bezpodstawny.

388.

Odezwa, zawierająca myśli, idee i doktryny pewnej części młodzieży, ubrane przez nią w szumne słowa i hasła, dalekie jednak od rzeczywistego zamiaru ich zrealizowania, zawierające zatem ideową, abstrakcyjną propagandę zmiany ustroju państwowego chociażby w drodze rewolucji pojęć (przełomu narodowego) w umysłach członków tego obozu i osób odezwę czytających, stanowić może przestępstwo z art. 127 lub 170 k. k. a nie zdradę stanu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 września 1937 3 K. 757/37.

Kasacja zarzuca wyrokowi między innymi obrazę art. 96 k. k. przez bezpodstawne skazanie oskarżonego, gdyż autorom ulotki chodzi o propagandę ideową i abstrakcyjną pewnych pojęć moralnych i pewnych idei, a nie o propagandę czynu rewolucyjnego, w szczególności stosowanie środków przemocy, działania gwałtownego i bezpośredniego i przez bark ustalenia w działaniu oskarżonych ich winy umyślnej.

Sąd nie rozważył, że odezwa nie stwierdza, kiedy rewolucja narodowa ma wybuchnąć i w jaki sposób ma być ona (rewolucją narodową) przeprowadzoną, czy rzeczywiście odezwa używając wyrażenia „rewolucja narodowa“ nawołuje do usiłowania zmiany mocą ustroju Państwa Polskiego, czy jedynie zawiera

myśli, idee i doktryny pewnej części młodzieży, ubrane przez nią w przejawskrawione i szumne słowa i hasła, dalekie jednak od rzeczywistego zamiaru ich zrealizowania, w szczególności czy odezwa nawołuje do zmiany ustroju Państwa Polskiego w drodze działania gwałtownego, polegającego na rzeczywistym ubezwładnieniu osób przeciwdziałających zmianie czy to siłą fizyczną, niweczącą ich opór, czy też wprawienie ich w stan bezbronności lub niemożności oparcia się, czy też odezwa ta, używająca słowa „rewolucja narodowa“ zawiera jedynie ideową, abstrakcyjną propagandę zmiany ustroju Państwa Polskiego, chociażby w drodze rewolucji pojęć (przełomu narodowego) w umysłach członków powyższego obozu i osób czytających powyższą odezwę.

Sąd nie rozważył zarazem, że odezwa publicznie rozpowszechnia fałszywe wiadomości, mogące wywołać niepokój publiczny i że publicznie znieważa władze państwowe, tudzież czy oskarżeni są członkami związku, którego istnienie, ustrój i cel ma pozostać tajemnicą wobec władzy państwowej (patrz także Zb. O. 316/36).

Dla braku tedy należytej podstawy prawnej wyroku z powodu obrazy art. 360, 379 k. p. k. w związku z art. 96 k. k. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok.

389.

Dla bytu loterii niezbędnym warunkiem jest, by wygrana zależała od przypadku, co jest wyłączone tam, gdzie decyduje zręczność lub bystrość osoby grającej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 8 października 1937 1 K. 1218/36.

Sąd Okręgowy uznał, że w prowadzonej przez oskarżonego w Łodzi grze, w której wygrana zależała od przypadku, bo tylko od problematycznej możliwości regulowania przez grającego mechanizmu aparatu guziczkami, które miały trzy znajdujące się wewnątrz aparatu bębny zatrzymywać, przy czym w zależności od ich właściwego lub niewłaściwego zatrzymania grającego wygrywał lub przegrywał, istniały cechy gry loteryjnej i że oskarżony wobec tego, iż nie miał wymaganego przez ustawę zezwolenia na prowadzenie tej gry, ponieść winien odpowiedzialność z art. 114 u. k. s.

Wbrew wywodom wyroku Sądu Okręgowego należy stwierdzić, że Sąd ustalając, że grający przystępując do gry, po poruszeniu przez niego przekładni i po

uruchomieniu w ten sposób znajdujących się w aparacie trzech bębnow, własnoręcznie za pomocą guzików regulował ruch bębnow i że o wygranej decydowało zręczne manipulowanie guzikami i zatrzymanie bębnow za pomocą tych guzików w pewnym miejscu, uznał tym samym istnienie warunków zależnych od umiejętności i możliwości kombinacji grającego, co wyłącza zależność wyniku gry od ślepego przypadku.

Ponieważ zaś dla bytu loterii niezbędnym warunkiem jest, by wygrana zależała od przypadku, a to jest wyłączone tam, gdzie decyduje zręczność lub bystrość osoby grającej i w sprawie niniejszej uzyskanie wygranej uzależnione było w bardzo dużej mierze od zręczności, bystrości i kombinacyjnej zdolności grających, przeto w grze prowadzonej przez oskarżonego nie podobna dopatrzeć się cech gry loteryjnej i w konsekwencji tego wyrok skazujący jako pozbawiony podstaw prawnych uchylono i oskarżonego uniewinniono.

390.

Wobec przepisu § 4 art. 493 k. p. k. oskarżyciel publiczny korzysta w postępowaniu odwoławczym w zakresie wskazywania nowych dowodów z takich samych uprawnień jak w postępowaniu przed I-szą instancją (art. 489 k. p. k.), nie może przeto w myśl § 3 art. 298 i 409 k. p. k., sąd odwoławczy odmówić prokuratorowi wezwania nowego świadka, wskazanego w apelacji lub w osobnym wniosku, zgłoszonym przed rozprawą choćby nawet uważał, że wskazane okoliczności nie mogą mieć wpływu na treść wyroku, natomiast warunki dopuszczenia dowodu, zgłoszonego dopiero na rozprawie I-szej instancji określa art 332 k. p. k., którego przepis § 1 dotyczy także oskarżyciela publicznego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 października 1937 3 K. 1233/37.

Kasacja Prokuratora Sądu Okręgowego w Ostrowie zarzuca obrazę § 4 art. 493 k. p. k. przez oddalenie wniosku Prokuratora na rozprawie odwoławczej o przesłuchanie biegłego dr. E., mimo iż wnioski o przyjęcie nowego dowodu był dla Sądu wiążący, tudzież przez błędne uzasadnienie oddalenia wniosku tym, że okoliczności sprawy są dostatecznie wyjaśnione.

Na rozprawie odwoławczej oskarżyciel publiczny zgłosił wniosek o odroczenie rozprawy i przesłuchanie jako biegłego dr. E. z Rawicza na okoliczność, czy oskarżony w krytycznym czasie znajdował się w sta-

nie poczytalności. Sąd Okręgowy oddalił ten wniosek, ponieważ okoliczności sprawy uznał za dostatecznie wyjaśnione.

Wobec przepisu § 4 art. 493 k. p. k. oskarżyciel publiczny w postępowaniu odwoławczym w zakresie wskazywania nowych dowodów korzysta z takich samych uprawnień jak w postępowaniu 1-ej instancji (art. 489 k. p. c.). W myśl przeto § 3 art. 298 i 489 k. p. k. sąd odwoławczy nie może odmówić prokuratorowi wezwania nowego świadka, wskazanego w apelacji lub w osobnym wniosku, zgłoszonym przed rozprawą, choćby nawet uważał, że okoliczności na których twierdzenie świadka wskazano, nie mogą mieć wpływu na treść wyroku (Zb. O. 326/36). Natomiast warunki dopuszczenia dowodu, zgłoszonego dopiero na rozprawie 1-ej instancji, określa art. 332 k. p. k. przy czym § 1 tego przepisu dotyczy i oskarżyciela publicznego, gdyż ustawa nie czyni tu różnicy pomiędzy oskarżycielem publicznym a pozostałymi stronami. Nie dotyczy zaś oskarżyciela publicznego przepis § 2 art. 332 k. p. k., jako obejmujący wnioski nie zgłoszone w terminie, przewidzianym w art. 296 k. p. k., ponieważ ten termin nie obowiązuje oskarżyciela publicznego a tylko oskarżonego i powoda cywilnego. W ten sposób, wbrew twierdzeniu kasacji, zgłoszony na rozprawie wniosek oskarżyciela publicznego o przesłuchanie biegłego dr E. nie był dla sądu odwoławczego wiążący, lecz Sąd ten powinien był rzeczony wniosek, wobec przepisów § 4 art. 493 i art. 489 k. p. k., rozważyć ze stanowiska § 1 art. 332 k. p. k., a zatem uwzględnić wniosek, jeżeli okoliczności, na których stwierdzenie dowód wskazano, mogły mieć wpływ na treść wyroku. Uzasadnienie oddalenia wniosku twierdzeniem, że okoliczności sprawy są dostatecznie wyjaśnione, bez logicznego wykazania niemożliwości obalenia już wyjaśnionego stanu faktycznego jest niedopuszczalne, gdyż przesądza istnienie pewnych ustaleń przed sprawdzeniem okoliczności, mogących te ustalenia obalić (por. Zb. O. 120/30, 126/30). Wobec tego przytoczonym wyżej uzasadnieniem oddalenia wniosku oskarżyciela publicznego Sąd Okręgowy obraził przepisy § 2 art. 51 w związku z § 1 art. 332 i art. 489 k. p. k. To uchybienie mogło mieć wpływ na treść wyroku (art. 515 k. p. k.), gdyż chodziło o ustalenie stopnia i stanu poczytalności oskarżonego, a więc podmiotowej istoty czynu oraz o kwestię zastosowania przepisu § 1 art. 17 lub § 1 art. 18 k. k. Zauważyć przy tym należy, iż tylko treść protokołu rozprawy stanowi wyłączną podstawę do oceny, czy postanowienie powzięte na rozprawie zostało należyście uzasadnione, wobec czego obojętne jest dal-

sze w zaskarżonym wyroku uzasadnienie tego postanowienia (Zz. O. 18/31 i 267/35).

391.

Sąd odwoławczy jest władny odmówić przyjęcia każdego spóźnionego dowodu bez względu na jego wagę dowodową w sprawie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 października 1937 2 K. 1345/37.

Oskarżony zarzuca w kasacji obrazę prawa procesowego przez niezasadne oddalenie wniosku o przesłuchanie świadków Iwana P., Oleksy P. i Michała Cz.

Oskarżony w zgłoszonym po raz pierwszy dopiero w postępowaniu odwoławczym wniosku o przesłuchanie świadków Iwana P., Oleksy P. i Michała Cz., wcale nie twierdził i dotąd tego nie twierdzi, że dowód ten nie był mu znany przed wydaniem wyroku Sądu 1-ej instancji. Odmowne postanowienie Sądu Apelacyjnego z umotywowaniem, że dowód jest spóźniony, stwierdza niewadliwie, że nie zachodzą warunki ustawowe, obowiązujące Sąd do przyjęcia dowodu w myśl § 1 art. 493 lit. z) k. p. k., a zarazem że Sąd Apelacyjny nie uznaje także potrzeby przyjęcia tego dowodu na podstawie § 3 tegoż artykułu (Zb. O. 150/37).

Twierdzenie kasacji, że nieprzyjęty dowód mógł mieć istotny wpływ na treść orzeczenia o winie oskarżonego, choćby nawet było słuszne, nie zmienia sytuacji prawnej, ponieważ sąd odwoławczy jest władny odmówić przyjęcia z mocy powołanego przepisu spóźnionego dowodu bez względu na jego wagę dowodową w sprawie.

Co do wspomnianych w kasacji świadków Wasyla S. i Piotra S., to oskarżony dowodu z tych świadków w postępowaniu odwoławczym nie zgłaszał, prawa więc jego nie zostały i nawet nie mogły być obrażone.

392.

Zapisanie przez oskarżonego w księgach kupieckich zmyślonej tranzakcji, tj. zaksięgowanie niezgodne z prawdą, stanowi przestępstwo z art. 281 k. k., który z przepisu, wyłącza zastosowanie art. 187 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 października 1937 2 K. 919/37.

393.

Oskarżony zarzuca w kasacji: obrazę prawa materialnego przez błędne zakwalifikowanie czynu jako przestępstwa z art. 281 k. k., ponieważ z ustaleń wyroku wynika, że brak w kasie Banku Ludowego w Rudyłtowach gotówki 10.790 zł znajduje pokrycie w obciążeniu tą kwotą rachunku bieżącego Gerarda H., za czym prowadzenie ksiąg przez oskarżonego było zupełnie zgodne z prawdą; oraz art. 31 § 1 k. k. przez złagodzenie na podstawie amnestii kar poszczególnych, a nie jak należało kary łącznej.

Kasacja przeinacza ustalenia zaskarżonego wyroku, skoro twierdzi, że obciążenie rachunku bieżącego Gerarda H. przyjęto w wysokości 10790 zł, Sąd Apelacyjny bowiem zaznaczył w motywach wyroku, że zadłużenie H. w tej wysokości nie da się ustalić. Natomiast nie ulega zdaniem Sądu, wątpliwości, że oskarżony sfałszował kwit H. na 2000 zł i tę tylko kwotę przywłaszczył sobie z funduszków pokrzywdzonego Banku, obciążył zaś fikcyjnie kwotę 2000 zł w prowadzonych przez siebie księgach kupieckich Banku rachunek bieżący H.

Podciągnięcie tego stanu rzeczy pod przepis art. 281 k. k. nie wykazuje błędu prawnego. Księgi kupieckie bowiem stanowią dowód na fakt zawarcia pewnego interesu, jego dalszy rozwój, stan i charakter prawny, a więc jako środki dowodowe stosunku prawnego, tudzież okoliczności mogących mieć znaczenie prawne, są księgi kupieckie dokumentami, o jakich mowa w art. 91 § 3 k. k. Podrobienie więc i przerobienie ksiąg kupieckich podpadnie, jak słusznie kasacja podnosi, zawsze pod ogólny przepis art. 187 k. k., z tym atoli zastrzeżeniem, o ile nie zajdzie wypadek szczególny, także i niezgodny z prawdą prowadzenia księgowości kupieckiej.

W tym bowiem wypadku przepis art. 281 k. k. jako *lex specialis* wyłącza zastosowanie *legis generalis* z art. 187 k. k. Sąd Apelacyjny, ustalając zapisanie przez oskarżonego w księgach kupieckich Banku zmyślonej tranzakcji na 2000 zł, stwierdził tym samym niezgodny z prawdą sposób księgowania, a więc znamiona przypisanego bez błędu występku z art. 281 k. k.

Wszystkie przypisane oskarżonemu przestępstwa podlegały bez wyjątku amnestii z mocy art. 3 pkt. 2 ustawy o amnestii z 2 stycznia 1936. Zastosowanie więc amnestii do poszczególnych kar wymierzonych za zbiegające się przestępstwa zgodne jest z postanowieniem art. 8 ust. 1 powołanej ustawy amnestyjnej.

Gdy wezwanie doręczono domownikowi oskarżonego, to fakt spóźnionego oddania mu tego wezwania, przez domownika nie czyni wadliwym doręczenia, dokonanego zgodnie z przepisem art. 203 § 1 k. p. k. ¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 października 1937 1 K. 342/37.

Kasacja żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy art. 198 i nast. k. p. k. przez odrzucenie przez Sąd Okręgowy sprzeciwu od wyroku zaocznego, mimo, że przytoczone w nim okoliczności usprawiedliwiały jego niestawiennictwo na rozprawę główną.

Z zeznań W. i B., przesłuchanych na skutek zarządzenia Sądu Najwyższego, wynika że sołtys gromadzki nie zastawszy oskarżonego w domu, polecił B., wybornemu kolonii L., w której oskarżony zamieszkiwał, doręczyć pismo adresatowi, co też B. uczynił już dnia następnego. Że wezwanie na rozprawę doręczono oskarżonemu do rąk własnych i we właściwym czasie, wynika również z treści dowodu doręczenia. Okoliczność, że oskarżony nie podaje komu z jego domowników doręczono wezwanie, wskazuje na to, że oskarżony mija się z prawdą i że w rzeczywistości wezwanie doręczono mu bezpośrednio. Zresztą gdyby nawet uznać, że istotnie wezwanie zostało doręczone domownikowi oskarżonego, to fakt spóźnionego oddania mu tego wezwania przez domownika nie czyni wadliwym doręczenia, dokonanego zgodnie z przepisem art. 203 § 1 k. k.

394.

Dla bytu przestępstwa z art. 256 k. k. wystarcza zamiar chociażby ewentualny naruszenia poczucia godności osobistej obrazonego lub nawet dotknięcia je-

¹⁾ Doręczenie może być prawidłowe, mimo to jednak zachodzić może przyczyna usprawiedliwiająca niestawiennictwo (art. 395 k. p. k.). Taką właśnie przyczyną może być okoliczność, że po prawidłowym doręczeniu zastępczym domownik nie wręczył pisma (wezwania, zawiadomienia) adresatowi. W takim przypadku mimo prawidłowego doręczenia może wchodzić w grę przyczyna usprawiedliwiająca niestawiennictwo (art. 395 § 1 k. p. k.). Doręczenie jest aktem formalnym i nie wymaga powzięcia wiadomości o treści doręczonego pisma (doręczenie jest ważne chociaż adresat, nie czytając pisma, rzucił je w ogień), brak natomiast świadomości o treści pisma, jeżeli jest niezawiniony, może być przyczyną usprawiedliwiającą niestawiennictwo.

go miłości własnej za pomocą wyrazów uważanych za przykre.

Nazwanie kogoś „galileuszem“ stanowi karalną obrazę z art. 256 § 1 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 25 października 1937 I K. 910/37.

Kasacja oskarżonej zarzuca obrazę: art. 256 § 1 k. k. przez skazanie jej z tego ostatniego przepisu, mimo braku cech przestępstwa w przypisanym jej czynie, albowiem słowa: „patrzcie sierżant, ale głupszy od innych“, wobec okoliczności zajścia nie godziły w cześć osobistą oskarżyciela prywatnego, zawierając jedynie zdanie o jego umysłowości (głupota nie uwłacza czci człowieka) i mogły zadrażnić wyłącznie miłość własną pokrzywdzonego; również słowa „galileusz myśli, że tu będzie rządził“, nie zawierają nic uwłaczającego honorowi, skoro oznaczają tylko pochodzenie z pewnej dzielnicy Państwa Polskiego i podkreślają butne zachowanie się skarżyciela.

Zarzut kasacji pod „a“ jest bezzasadny. Sądy obu instancyj uznały, że wypowiedziane przez oskarżoną pod adresem oskarżyciela prywatnego zwroty: „patrzcie, sierżant, ale głupszy od innych“ i „galileusz myśli, że tu będzie rządził“, zawierają znamiona obrazy z art. 256 § 1 k. k. to należy uznać za słuszne, gdyż dla bytu tego przestępstwa wystarcza zamiar chociażby ewentualny, naruszenia godności osobistej obrazonego lub nawet dotknięcia jego miłości własnej za pomocą, jak w danym wypadku, wyrazów uważanych za przykre. To właśnie ustalił zaskarżony wyrok, uznając że wytknięcie przez sprzedającą w sklepie klientowi głupoty i nazwanie go „galileuszem“, a więc mianem nie tylko oznaczającym pochodzenie z pewnej dzielnicy, lecz zabarwiającym fakt tego pochodzenia odcieniem pogardliwym, a co najmniej ironicznym, stanowi karalną obrazę z art. 256 § 1 k. k.

395.

Wykonywanie przez stronę w procesie proceduralnych uprawnień do odpierania zarzutów przeciw niej podniesionych i poddawanie krytyce przeprowadzonych w sprawie dowodów nie może przekraczać granicy istotnej konieczności, a przekroczenie tej granicy ponad konieczną potrzebę obrony prawa może się stać przestępstwem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 października 1937 2 K. 960/37.

Oskarżony zarzuca w kasacji: że Sąd mylnie ocenił sprawę pod względem prawnym, nie przyjmując, iż oskarżony nie działał w obronie i w granicach swego prawa i że oskarżony udowodnił prawdziwość swojego zarzutu, w którym kwestionował tylko i wyłącznie fakt, jakoby oskarżycielka zeznała prawdę, mówiąc, że była obecną w urzędzie pocztowym w czasie zajścia między oskarżonym a Izydorem M.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Sąd przyjął ustalenia wyroku I-ej instancji, że oskarżycielka była świadkiem w sprawie przeciw oskarżonemu i w sprawie tej zeznała, iż była świadkiem rozmowy między oskarżonym a Izydorem M. w czasie której oskarżony wyraził się o M. w sposób ubliżający mu. Ustalił Sąd następnie, że oskarżony w końcowym swym przemówieniu oświadczył, że oskarżycielka jako świadek „zeznała kłamliwie i fałszywie“.

W końcu ustalił Sąd, że oskarżycielka, będąc obecną w drzwiach poczekalni Urzędu Pocztowego, w którym miało miejsce zajście między oskarżonym a M., była świadkiem rozmowy między nimi, i że oskarżony rzeczywiście zachował się wobec M. w sposób ubliżający mu.

Ze względu na ograniczenia przewidziane w art. 511 k. p. k. zarzuty kasacji mogą być rozpatrywane wyłącznie w granicach powyższych ustaleń, wobec czego zarzut, w kwestii „dowodu prawdy“ (streszczenia zarzutów) uchyla się spod rozpoznania przez Sąd Najwyższy. Co się tyczy zarzutu błędnej oceny prawnej stanu faktycznego sprawy, to nie można uznać wywodów kasacji, jakoby oskarżony działał w granicach swego prawa. Wykonywanie proceduralnych uprawnień strony do odpierania zarzutów przeciw niej podniesionych i poddawaniu krytyce przeprowadzonych w sprawie dowodów nie może przekraczać granicy istotnej konieczności.

Przekroczenie tej granicy ponad konieczną potrzebę obrony prawa, może stać się przestępstwem. W niniejszym wypadku oskarżony wyraził się, że oskarżycielka zeznała kłamliwie i fałszywie, a tej kłamliwości i fałszywości jej zeznania nie udowodnił. Zarzut zatem oskarżonego, skierowany przeciw oskarżycielce już przez sam dobór określeń przekraczający ramy krytyki, ponadto okazał się nieprawdziwy.

396.

Art. 507 k. p. k., nie wskazując co ma być dowodem kaucji kasacyjnej, pozwala przyjąć, że dowodem może być zarówno receptis urzędu pocztowego jak i pokwitowanie kasy sądowej lub skarbowej i w ogóle instytucji, uprawnionej do przyjęcia kaucji.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 listopada 1937 2 K. 1290/37.

Sąd Najwyższy zażalenie Stefana H. na nieprzyjęcie kasacji od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie oddalił. Przedstawione Sądowi Najwyższemu pismo obrońcy oskarżonego Stefana Józefa H., nazwane przezeń zażaleniem, zawiera zażalenie na zarządzenie Przewodniczącego Wydziału Sądu Apelacyjnego z 19 maja, odmawiające przyjęcia wyvodu kasacji, a obok tego wniosek o przywrócenie terminu do załączenia dowodu wysłania kaucji kasacyjnej pocztą do kasy sądowej.

W zażaleniu na nieprzyjęcie kasacji podniesiono zarzut, że złożenie kaucji kasacyjnej w terminie w urzędzie pocztowym z oznaczeniem przeznaczenia jej dla kasy Sądu Apelacyjnego oznacza, że kaucję złożono w terminie. Niezałączenie w terminie dowodu złożonej kaucji nie może skutkować odmową przyjęcia w przypadku, gdy dowód ten nie wpłynął do Sądu w terminie tylko z winy kasy sądowej, która opóźniła się z przesłaniem go do sekretariatu. Zdaniem skarżącego względy powyższe uzasadniają również przywrócenie terminu do wniesienia dowodu wpłacenia kaucji.

Jak wynika z akt w chwili zarządzenia w kwestii przyjęcia lub odmowy przyjęcia złożonego w Sądzie wyvodu kasacji Sąd Apelacyjny nie posiadał żadnego dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej, przeto słusznie z art. 507 k. p. k. Prezes Sądu odmówił przyjęcia wyvodu kasacji, a wobec tego zażalenie oskarżonego na odmowę przyjęcia wyvodu kasacji należy uznać za niezasadne.

Natomiast zasadne jest zażalenie na odmowę przywrócenia terminu do złożenia dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej.

Artykuł 507 k. p. k. nie wskazuje, co ma być dowodem wpłacenia kaucji i wobec tego pozwala przyjąć, że dowodem może być zarówno receptis urzędu pocztowego jak i kwit (pokwitowanie) kasy sądowej, czy też kasy skarbowej i w ogóle instytucji, uprawnionej do przyjęcia kaucji. Posiadanie przez Sąd któregośkolwiek z tych dowodów wystarcza dla uznania, że strona uczyniła zadość wymogom z art. 507 k. p. k.

Skarżący słusznie wskazuje, że wpłacając kaucję w urzędzie pocztowym w Przemyślu na dwa dni przed upływem terminu do złożenia wyvodu kasacji, mógł zasadnie mniemać, że kasa Sądu Apelacyjnego we Lwowie otrzyma przekazaną jej kwotę jeszcze przed upływem terminu do złożenia wyvodu kasacji i odnośny dowód wpłacenia przekaże przed upływem terminu władzy właściwej do zarządzenia przyjęcia kasacji. Jeśli się tak nie stało, to brak w aktach sprawy dowodu wpłacenia kaucji w chwili decydowania o przyjęciu kasacji nie jest zawiniony przez stronę i nie z jej winy uchybiony został termin do wniesienia dowodu wpłacenia kaucji.

Ponieważ pojęcie przywrócenia terminu do wyvodu kasacji obejmuje wszystkie zastrzeżone zawitymi terminami czynności strony niezbędne do założenia kasacji, przeto i zażalenie na nieuwzględnienie przez Sąd Apelacyjny wniosku oskarżonego o przywrócenie mu terminu do złożenia dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej ulega rozpoznaniu Sądu Najwyższego z mocy art. 466 k. p. k. Biorąc pod uwagę, że wpłacenie kaucji kasacyjnej nastąpiło w terminie, a uchybienie terminu do złożenia dowodu wpłacenia tej kaucji nastąpiło, jak to już wyżej wskazano, z przyczyn od oskarżonego niezależnych, Sąd Najwyższy ten termin przywraca, rzeczony wywód przyjmuje, a wobec tego uznaje, że oskarżony wniósł załączony wywód kasacji zgodnie z wymogami ustawy i że nie zachodzą żadne przeszkody do jej rozpoznania.

397.

Odstąpienie obrońcy z urzędu od sporządzenia wyvodu kasacji z powodu stwierdzenia przezeń braku podstaw ku temu nie wymaga zgody oskarżonego i uchybienie w związku z tym terminu do wniesienia wyvodu kasacji nie może być uznane za przeszkodę od strony niezależną.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 listopada 1937 2 K. 1516/37.

Przedmiotem zażalenia oskarżonego Stanisława P. jest postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 16 czerwca 1937, którego mocą odmówiono oskarżonemu przywrócenia terminu do wniesienia wyvodu kasacji, uzasadniając rzeczoną odmowę tym, że oświadczenie wyznaczonego z urzędu obrońcy o brak podstaw do złożenia wyvodu kasacji, które też spowodowało uchybienie terminu do wniesienia wyvodu kasacji, nie może być uznane za przeszkodę od

strony niezależną, zwłaszcza gdy oskarżony nie podniósł w terminie z § 1 art. 222 k. p. k. uzasadnionych zarzutów w celu zmiany osoby obrońcy z urzędu.

W zażaleniu oskarżony podnosi, że obrońca bez jego wiedzy i zgody nie wywiódł kasacji a nadto powiadomił go o tym już po terminie do wyводу kasacji, aczkolwiek o tym, czy sądy wyrokujące dopuściły się uchybień w wyrokowaniu, może orzec tylko Sąd Najwyższy. Oskarżony zatem wnosi o przywrócenie mu uchybionego nie z jego winy terminu i o wyznaczenie mu obrońcy z urzędu celem sporządzenia wyводу kasacji.

Stosownie do art. 227 k. p. k. przywrócenie uchybionego terminu zawitego dla dopełnienia czynności, która miała być w terminie wykonana, uzależnione jest od dwóch koniecznych warunków: aby uchybienie nastąpiło z przyczyn od strony niezależnych i aby strona jednocześnie ze zgłoszeniem wniosku o przywrócenie uchybionego terminu dopełniła czynności, która miała być w terminie wykonana.

Gdyby w sprawie niniejszej przyjąć, że Sąd Apelacyjny, otrzymawszy oświadczenie wyznaczonego obrońcy o braku podstaw do sporządzenia wyводу kasacji, mógł był o tym powiadomić oskarżonego jeszcze przed upływem terminu do wyводу kasacji, to nie byłoby to podstawą do ustalenia w sprawie niniejszej, że termin do wyводу kasacji uchybiony został nie z winy oskarżonego, skoro ani on nie twierdzi, że z tego właśnie powodu nie wniósł wyводу kasacji w terminie, ani nie da się to przyjąć wobec faktu, że i później, zgłaszając wniosek o przywrócenie mu terminu do wyводу kasacji, wyводу kasacji jednak nie dołączył, aczkolwiek dopełnienie czynności, która miała być w terminie wykonana, a więc w danym przypadku załączenie wyводу kasacji, jest jedynym z koniecznych warunków skuteczności wniosku o przywrócenie uchybionego terminu.

Ustawa nie przewiduje wyznaczenia innego obrońcy w przypadku, gdy wyznaczony nie znalazł podstaw do sporządzenia wyводу kasacji, a mylnie twierdzi skarżący, jakoby odstąpienie obrońcy od sporządzenia wyводу kasacji z powodu stwierdzenia braku podstaw ku temu wymagało zgody oskarżonego i również mylny jest jego pogląd, jakoby o tym, czy są warunki dla wyводу kasacji, mógł decydować tylko Sąd Najwyższy, bowiem, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy decydować o tym jest władny tylko obrońca adwokat.

karty, sztony itp., pieniądze tylko wówczas stają się przedmiotem przypadku, jeśli są również specjalnie do gry użyte. Przepadek ich może być orzeczony tylko w razie ustalenia, że były one użyte w danej grze.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 listopada 1937 1 K. 1082/37.

Oskarżony w kasacji zarzuca wyrokowi obrazę art. 61 pr. o wyk. przez to: że orzekając konfiskatę kwoty 6.90 zł, znalezionej w kieszeni oskarżonego, i kwoty 300 zł, znalezionej w tapczanie, a stanowiącej własność żony oskarżonego, wymierzył Sąd karę nieprzepisaną w ustawie.

Zarzut kasacji jest zasadny.

Skazując oskarżonego za wykroczenie z art. 61 pr. o wyk. orzekł sąd między innymi karę dodatkową przypadku kwot: 75 zł, 6.90 zł i 300 zł, oraz narzędzi służących do gry. O ile chodzi o przypadek narzędzi, służących do gry, to kwestia jest niewątpliwa, gdyż orzeczenie oparte jest na przepisie art. 61 § 2 k. k., a w kasacji nie podniesiono zarzutu, jakoby wymienione w wyroku narzędzia nie służyły do gry.

Pozornie wydawałoby się słuszne zastosowanie tego przepisu i do pieniędzy, lecz tu kwestia przedstawia się inaczej. W wyroku w ogóle bowiem nie wskazano, czy kwoty 75 zł i 6 zł 90 gr służyły do gry, a jedynie co do kwoty 300 zł ustalił sąd, że pieniądze te były ukryte w tapczanie, przy czym Sąd wyraża zdanie, że wszystko wskazuje na to, że pieniądze te, uzyskane z gry hazardowej, miały służyć do ewentualnej wypłaty grającym w razie chwilowego niepowodzenia oskarżonego K., prowadzącego stale bank i kręcącego przeważnie ruletę — jako kapitał rezerwowy. Przepis art. 61 § 2 pr. o wyk. wypowiada zasadę co do przypadku „pieniędzy i innych przedmiotów służących do gry“. Ogranicza zatem ten przepis możliwość orzeczenia przypadku wyłącznie do pieniędzy, służących do gry. Jeśli chodzi zatem o „inne przedmioty“, to nie może być orzeczony przypadek, np. stołu, na którym toczy się gra, jeśli stół ten nie jest specjalnie urządzone dla gry, krzesel, na których siedzą grający itd. Tak samo ma się rzecz z pieniędzmi. Przypadek ich może być orzeczony tylko w razie ustalenia, że były użyte w danej grze. Nie można orzec przypadku pieniędzy innych, w danym wypadku ustala Sąd, że kwota 300 zł, ukryta była w tapczanie, ale że miała być użyta ewentualnie na wypłaty w razie niepowodzenia oskarżonego. Ustalił zatem Sąd, że pieniądze te nie były użyte do gry, przeto orzeczenie wyroku o przypadku kwoty 300 zł wychodzi poza ramy przepisu art. 61

398.

W przeciwieństwie do przedmiotów specjalnie do gry sporządzonych i przystosowanych, jak ruleta,

§ 2 pr. o wyk., skoro odnosi się do pieniędzy, które nie były w obiegu w grze. W przeciwstawieniu bowiem do przedmiotów specjalnie do gry sporządzonych i przystosowanych jak ruleta, karty, sztony itp. pieniądze tylko wówczas stają się przedmiotem przepadku, jeśli są również specjalnie do gry użyte.

Co się tyczy kwot 75 zł i 6 zł 90 gr, to w wyroku brak w ogóle wzmianki, na jakiej podstawie przepadek ich orzeczono, a ponieważ przepis art. 61 § 2 pr. o wyk. nie określa kwoty ulegającej przepadkowi, lecz tylko charakter pieniędzy, przeto samo powołanie się wyłącznie na ten przepis nie uzasadnia orzeczenia w tym względzie. Orzeczenie zatem wydane bez oparcia o podstawę prawną musi być uznane, jako wychodzące poza granice karania.

399.

Rada Notarialna jest władzą samorządu zawodowego notarialnego o zakresie władzy, określonym prawem o notariacie z 27 października 1933 (Dz. U. poz. 609) według zaś art. 127 k. k. z ochrony prawnej, tym przepisem przewidzianej, korzystają władze samorządu terytorialnego i zawodowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1937 3 K. 1069/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 127 k. k.: przez mylny prawie pogląd, jakoby Rada Notarialna była władzą lub urzędem.

Kasacja jest bezzasadna.

Wbrew pogładowi kasacji Rada Notarialna jest władzą samorządu zawodowego notarialnego o zakresie władzy, określonym prawem o notariacie z dnia 27 października 1933. (Dz. U. poz. 609). Według zaś art. 127 k. k. z ochrony prawnej, tym przepisem przewidzianej, korzystają władze samorządu terytorialnego i zawodowego.

400.

Czynność udziału w bójce nie jest uwarunkowana zadawaniem urazów, wystarczy samo przyłączenie się do bójki w tym zamiarze, chociażby z jakichkolwiek powodów np. z powodu tłoku i oddalenia od strony przeciwnej, zadanie ciosu było niemożliwione.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 18 listopada 1937 3 K. 1033/37.

Kasacja oskarżonego Andrzeja K. zarzuca zaskarżonemu wyrokowi: a) obrazę art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 240 k. k. przez nieuwzględnienie, iż w krytycznym czasie miały miejsce dwa zajścia, przy czym oskarżony K. nie brał udziału w bójce, w toku której O. został zabity; b) ponowną obrazę tychże przepisów przez brak ustalenia czynnego zajścia w postaci odbierania przez obie strony urazów, stanowiących istotną treść bójki.

Kasacja oskarżonych N. i B. wskazuje na obrazę: a) art. 140 k. k. i art. 360, 379 k. p. k. przez brak ustalenia, by oskarżeni N. i B. brali czynny udział w bójce oraz przez nierozważenie, iż działali oni w obronie koniecznej.

Kasacja oskarżonego K. zarzuca obrazę: a) art. 21 i 240 k. k. oraz art. 360, 379 k. p. k. przez nieuwzględnienie, że oskarżony K. żadnego udziału w bójce, w której padł zabity O., nie brał, lecz działał w stanie obrony koniecznej broniąc zabitego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sądy niższych instancji miały na uwadze obronę oskarżonych, jakoby całe zdarzenie składało się z kilku niepowiązanych wzajemnie zajęć i bójek i ustaliły, iż zachodziła tu jedna tylko bójka od momentu, gdy w toku waśni stron oskarżony K. wystrzelił do przeciwników, a ci rzucili się w pogoń za nim i w czasie tej pogoni natrafili na O., który wskutek pobicia zmarł. Ustalenie Sądu co do jedności bójki wyprowadzone logicznie z okoliczności sprawy nie ulega kontroli kasacyjnej.

Skoro całe zajście stanowiło jedną całość i napięcie namiętności walczących doszło do tego stopnia, że w bestialski sposób został zamordowany człowiek, to każdy kto brał udział w tym zajściu i przyczynił się przez to do ostatecznego rezultatu walki, odpowiada z art. 240 k. k., chociażby sam urazów, powodujących śmiertelny skutek, nie zadał. Przepis bowiem art. 240 k. k. zagraża karą już sam czynny udział w bójce, a niekoniecznie udział w skutkach tej bójki, przy czym czynność udziału nie jest uwarunkowana zadawaniem urazów, wystarczy samo przyłączenie się do bójki w tym zamiarze, chociażby z jakichkolwiek powodów np. z powodu tłoku i oddalenia wskutek tego od strony przeciwnej zadanie ciosu było niemożliwione. To też bez znaczenia jest fakt, że zabójstwo denata nastąpiło na odcinku, gdzie znajdowali się niektórzy oskarżeni, wystarczy, że było ono rezultatem przestępnego nasilenia, które zawnili wszyscy uczestnicy przez przystąpienie do bójki.

401.

Przez życie prywatne, o którym mówi § 2 art. 255 k. k., należy rozumieć tę sferę życiową, którą poszczególne jednostka według swej woli i upodobania może urządzić zupełnie swobodnie na podstawie przepisów regulujących porządek prawny.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 18 listopada 1937 1 K. 1569/37.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 360, 379 k. p. k. w związku z art. 255 k. k.: przez bezpodstawne dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu prawdy na okoliczności, dotyczące życia prywatnego, w szczególności na stosunek erotyczny istniejący między oskarżycielem prywatnym a O.; przez bezpodstawne ustalenie, jakoby oskarżyciel prywatny dopuścił się zniewolenia O., mimo że dochodzenia karne przeciw oskarżycielowi prywatnemu zostały w tym przedmiocie umorzone.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Apelacyjny, używając słowa „zniewolenie O.“ nie użył słowa tego w znaczeniu zgwałcenia i nie ustalił weale, by oskarżyciel prywatny dopuścił się zbrodni z art. 204 k. k. na osobie O., lecz ustalił, że korzystając z zaufania, jakim darzyła go małoletnia O., która zaledwie ukończyła 16 lat, jako swego nauczyciela, nadużył ją do pozamałżeńskiego obcowania cielesnego.

Wprawdzie nie uwalnia od odpowiedzialności za publiczne naruszenie życia prywatnego lub rodzinnego, ani prawdziwość zarzutu, ani też interes publiczny czy prywatny choćby najbardziej uzasadniony, lecz przez życie prywatne, o którym mówi § 2 art. 255 k. k. należy rozumieć tę sferę życiową, którą poszczególne jednostka według swej woli i upodobania może urządzić zupełnie swobodnie na podstawie przepisów regulujących porządek prawny.

Oskarżony, podnosząc w czasopiśmie „Zet, Sztuka, Kultura, Sprawy Społeczne“, zarzut w formie zapytania, dlaczego oskarżyciel prywatny F. zajmuje stanowisko redaktora odpowiedzialnego „Głosu Nauczycielskiego“, skoro na nim ciążyą zarzuty natury erotycznej, hynajmniej nie podnosił w ten sposób publicznie zarzutu, dotyczącego życia prywatnego oskarżyciela F.

F. bowiem wśród kół nauczycielskich zarzucono, że nadużywszy zaufania, jakim go obdarzyła O., jako swego niedawnego nauczyciela, w sposób podstępny, pod pretekstem wyrobienia jej w Warszawie posady,

zwałił ją do Warszawy, następnie wprowadził do numeru hotelowego, gdzie zamknąwszy drzwi na klucz i wyszawszy krytyczne położenie 16-letniej dziewczyny doprowadził ją do spółkowania z nim, pozbawiając ją dziewictwa, zaś po powrocie do Karczewa od października 1930 do stycznia 1931 obcował z nią cielesnie jeszcze dwukrotnie, wezwawszy ją do siebie raz pod pretekstem zakomunikowania jej odpowiedzi z Warszawy, drugi raz, występując w roli pedagoga, który ma na celu jej doksztalcenie.

Sąd Apelacyjny zasadnie uznał, że zarzuty te dotyczyły nie życia prywatnego oskarżyciela prywatnego F., lecz czynów, dla których zrealizowania nadużył on swego stanowiska byłego nauczyciela O., dbającego z tego tytułu nadal o jej los i uzupełnienie jej wykształcenia, wyszawszy zaufanie jakie O., 16-letnia dziewczyna, do niego, jako swego niedawnego nauczyciela, żywiła i krytyczne położenie, w którym się znajdowała, starając się o posadę.

Zupełnie tedy prawnie dopuścił sąd orzekający i przeprowadził dowód prawdy, który wykazał prawdziwość zarzutu, uczynionego oskarżycielowi prywatnemu przez oskarżonego, a w następstwie zupełnie zasadnie uniewinnił oskarżonego.

402.

Znana w numizmatyce pod nazwą „portugału“ 10 dukatowa moneta, choć jest pieniądzem, nie jest jednak monetą w rozumieniu art. 6 dekretu dewizowego z 26 kwietnia 1936 (Dz. U. poz. 249), przeto wywóz portugałów za granicę nie jest chroniony przepisami dewizowymi lecz ustawą o opiece nad zabytkami w razie ich rejestrowania lub ustalenia świadomości sprawcy o ich wartości muzealnej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 listopada 1937 3 K. 1439/37.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 6, i 16 Dekretu z 26 kwietnia 1936 w sprawie obrotu pieniężnego z zagranicą (Dz. U. poz. 249) § 12 rozp. Min. Skarbu z 24 lipca 1936 (Dz. U. poz. 419) oraz art. 360 i 379 k. p. k. przez niesłuszne uznanie wykrytego u oskarżonego przy wyjeździe zagranicę medalu za odlew złota nie posiadający znamion gotowego do użytku wyrobu i przez skazanie oskarżonego za niezgłoszenie przy tym wyjeździe 20 zł, co nastąpiło, zdaniem kasacji, wskutek błędu wykluczającego przepięczość czynu.

Wykryta u oskarżonego podczas rewizji sztuka zło-

ta nie była medalem w ścisłym znaczeniu tego słowa lub jego odmianą donatywą, jak to wnioskuje Sąd Okręgowy, ani odlewem złota, jak to ustala Sąd Apelacyjny, ale monetą 10-ciodukatową znaną w numizmatyce pod nazwą portugau. Nie była ona medalem w ścisłym znaczeniu słowa, bo, aczkolwiek bita z metalu i w postaci krążka, nie miała za zadanie uczczenia pewnej jednostki lub jakiejś okoliczności, nieścisłość zaś niektórych autorów, używających terminu „medal“ obok terminu „portugał“ tłumaczy się chęcią szerszego omówienia okazów medalierskich przez włączenie doń typów pokrewnych i powołany w sprawie niniejszej dr. G., aczkolwiek nadmienia, opisując ów portugau, iż jest to „medal uchodzący też za portugau koronny bez roku, znany, tylko w złocie i znajdujący się w sztukach 10-ciodukatowych w zbiorach...“, ale jednak stwierdza wyraźnie w swym dziele „Monety Polskie“ i w swym „podręczniku Numizmatyki Polskiej“ jak i w dołączonym do Podręcznika spisie monet, że, za przykładem portugalskiego króla Emanuela, który począł wybijać duże złote monety, poszli inni monarchowie nadając tę nazwę specjalnie dużym sztukom złotym ważącym 10 dukatów czyli 35 gramów złota...“. Były one też bite w Polsce począwszy od Zygmunta Augusta, zwłaszcza za Zygmunta III, i kończąc na Janie Kazimierzu. Zresztą najbardziej miarodajnym w danej kwestii jest klasyczne 5-ciotomowe dzieło Emeryka Czapskiego, *Catalogue des Monnaies et des Medailles Polonaises*, które, zawierając osobno szczegółowy wykaz medali i osobno szczegółowy wykaz monet w 5 tomach sztuki złota 10-ciodukatowe, do monet zalicza i omawia portugau. Nie należy również utożsamiać portugauów z donatywami, składanymi w darze królowi lub przezeń rozdawanymi. Pierwsze miały wszelkie cechy pieniądza, a więc popiersie królewskie i tytuł królewski na stronie głównej, a tarczę herbową i dokończenie tytułu królewskiego na stronie odwrotnej, drugiej zaś, chociaż również zawierającą ściśle określoną wagę dukatów, posiadały na stronie odwrotnej widok Gdańska lub Torunia, bo te miasta były donatywy na cześć królów i zawsze jednakowy napis: *ax Auro Solido Civitas... Fieri Fecit*, które to zresztą sztuki złota, potraktowane przez Gumowskiego jako półmonety i pół medale, również przez tegoż Gumowskiego w jego Podręczniku Numizmatyki jak i przez Czapskiego w jego katalogach do kategorii pieniędzy są zaliczone. Z wyżej przytoczonych zasad wnioskować należy, iż wchodzący w grę portugau jest pieniądzem, ale nie medalem. Nie jest on również odlewem lub przedmiotem nie posiada-

jącym znamion gotowego do użytku wyrobu: odlewem nie jest, bo nie jest lany lecz bity, przedmiotem nie posiadającym znamion gotowego do użytku wyrobu też nie jest, bo posiada wszelkie znamiona charakterystyczne pieniądza, metal, wagę, formę i treść. Dlatego też ani wniosek Sądu Okręgowego ani wniosek Sądu Apelacyjnego nie są trafne co do określenia rzeczywistego przeznaczenia wykrytej u oskarżonego sztuki, która jest pieniądzem. Nie jest on atoli monetą w rozumieniu art. 6 dekretu dewizowego, który mówiąc o monetach stanowiących ustawowy środek płatniczy, albo nie mających nigdzie obiegu ustawowego ma oczywiście na myśli przeciąć wywóz złota za granicę, zachować w kraju monety złote zarówno stanowiące ustawowy środek obiegowy jak i nie mające nigdzie obiegu ustawowego. Nie chodzi tu oczywiście o takie monety, które nie tylko nie mają ale nigdy nie miały obiegu ustawowego i nigdy środkami płatniczymi nie były, bo, aczkolwiek posiadając zewnętrzne cechy pieniądza miały i zachowały wartość muzealną, wielokrotnie przewyższającą wartość zawartego w nich kruszca. Ich wywóz mógł być chroniony ustawą o opiece nad zabytkami w razie ich zarejestrowania lub ustalenia świadomości sprawcy o ich wartości muzealnej ale nie przepisami dewizowymi nie wspólnego z zabytkami nie mającymi.

403.

Według art. 27 k. k. dla przyjęcia odpowiedzialności za pomocnictwo istotnym jest sam fakt umyślnego udzielenia pomocy do popełnienia przestępstwa a nie to, komu pomocy udzielono, pomoc przeto, udzielona pomocnikowi nie jest czymś innym jak tylko postacią pośredniego pomocnictwa.

Samo udzielenie lub obietnica udzielenia korzyści, o której mowa w art. 290 k. k., nie mogą być uważane za jednoznaczne z nakłanianiem lub pomocą do przestępstwa z art. 290 k. k.; działanie takie mogłoby podpadać tylko pod sankcję art. 134 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 25 listopada 1937 3 K. 1202/37.

Zwroty użyte w wyroku, że Sąd Apelacyjny swe przekonanie o winie oskarżonego Wulfa Z. oparł na jego tłumaczeniu się przed sędzią śledczym wojskowym, dalej że winę oskarżonych Abrama Z. i Jankła G. przyjmuje za zupełnie stwierdzoną, wreszcie że winę Suchera L. przyjął na podstawie zeznań złożonych w śledztwie przez oskarżonego Abrama Z., nie

wyjaśniają podstawy prawnej wyroku, tak jak tego wymaga przepis art. 379 § 1 lit. b) k. p. k. a zawierają tylko samą konkluzję błędnego prawnie, w świetle ustaleń wyroku, rozumowania Sądu.

Według sentencji zaskarżonego wyroku oskarżeni Z., L. i G. udzielili pomocy Lejbowi L. do dokonania przezeń czynów przestępnych, polegających na wręczeniu lekarzowi wojskowemu dr K. łapówek za zwolnienie poborowych od służby wojskowej, a mianowicie oskarżeni Wulf Z. i L. przez werbowanie poborowych, chcących się uwolnić od służby wojskowej, i kierowanie ich do L., oskarżony Abram Z. zaś nadto przez wpłacenie L. 200 zł za zwolnienie Majera Z., tudzież przez przyjęcie od Jankła G. 300 zł za zwolnienie Herszla G. od służby wojskowej, wreszcie oskarżony Jankiel G. przez wręczenie tych 300 zł Leibowi L. za pośrednictwem Abrama Z. Działanie przestępne oskarżonych polegało więc podług powyższych ustaleń sentencji na wręczeniu L. łapówek w celu przekupienia urzędnika i naruszenia przezeń obowiązku służbowego co do oceny zdadności poborowych do służby wojskowej zgodnej z obowiązującymi przepisami prawnymi, tudzież na werbowaniu poborowych, chcących się zwolnić od służby wojskowej, i kierowaniu ich do L. Działanie zaś Lejba L. polegało według motywów wyroku na tym, że L. przybył jako znajomy dr K. w czasie poboru rekruta do Buska-Zdroju, porozumiał się, co do czego, — tego wyrok nie objaśnia, z oskarżonymi Z. i L. oraz niejakim E., przedsięwziął nieokreślone „różne podejrzane czynności“, namówił oskarżonego Wulfa Z., że ten za 150 zł „załatwił“ w sposób w wyroku nieskonkretyzowany pięciu rekrutów z Pacanowa i werbował poborowych, ponieważ L. objaśnił go, iż wie o tym, że dr K. wyrabia zwolnienia od służby wojskowej, ci jednak, którym oskarżony Wulf Z. powtórzył te namowy L., nie zgodzili się na to. Wtedy L. pod groźbą zawiadomienia policji zapłacił oskarżonemu Wulfowi Z. 50 zł. Wreszcie L. zażądał od oskarżonego Abrama Z. za zwolnienie syna Majera 500 zł, a zgodził się na 200 zł, które wziął E., a 300 zł wziął od żydków z Pacanowa albo on albo syn oskarżony Wulf Z. Wprawdzie wyrok wzmiankuje ogólnikowo, że oskarżony Wulf Z. „pomagał“ znowu w sposób w wyroku nieskonkretyzowany L. do przekupienia majora dr K. w celu zwolnienia poborowych od służby wojskowej, atoli w sprawie dotyczącej oskarżonych Z., L. i G. pomija zgoła wyświetlenie sprawy, czy L. zetknął się w ogóle z dr K. i skłaniał go do naruszenia obowiązków służbowych członka wojskowej komisji poborowej.

Przypisanie tym czterem oskarżonym w tym stanie rzeczy winy z art. 27, 293 i 290 § 2 k. k. i wymierzenie im kary z tego ostatniego przepisu polega na błędnej wykładni zastosowanych przepisów. Brak ustalenia w wyroku, czy i w jakim stopniu dr K. jako urzędnik (art. 91 § 5 k. k.) był w kontakcie z L., oraz że ci oskarżeni występowali jako pomocnicy pomocnika L. i jego pomocników, nie sprzeciwiałby się wbrew błędnemu pogładowi kasacji przyjęciu kwalifikacji z art. 27 k. k. Z punktu widzenia przestępności pomocnictwa obojętna bowiem jest skuteczność udzielonej pomocy, a odpowiedzialność pomocnika zachodzi nawet w tym wypadku, gdy osoba upatrzona przez pomocnika na głównego sprawcę nie przedsięwzięła w ogóle żadnego działania. Według art. 27 k. k. istotny jest w kwestii przyjęcia odpowiedzialności za pomocnictwo sam fakt umyślnego udzielenia pomocy do popełnienia przestępstwa, a nie okoliczność, komu tej pomocy udzielono. Wszak kto chce pomocnikowi pomagać, ten tym z konieczności dopomaga głównemu sprawcy, a urzeczywistniając w ten sposób zamierzenie przestępne popełnia przestępstwo. Pomoc udzielona pomocnikowi nie jest więc niczym innym, jak tylko postacią pośredniego pomocnictwa. Atoli fakt niedokonania lub zgoła nieuisiłowania przestępstwa może mieć stosownie do art. 29 § 1 i 2 k. k. znaczenie w sprawie wymiaru kary, słuszny jest więc zarzut obrazy art. 379 k. p. k., w związku z art. 29 k. k., z powodu niezwrócenia uwagi na tę kwestię i niewyjaśnienia jej.

Samo udzielenie lub obietnica udzielenia korzyści, o której mowa w art. 290 k. k. nie mogą być uważane za jednoznaczne z nakłanianiem lub pomocą do przestępstwa z art. 290 k. k., gdyż inaczej przepisy art. 134, 135 k. k. stałyby się zbędne. Działanie więc oskarżonych, którzy oprócz udzielenia łapówki innej osobie (L.) naruszenie przez urzędnika (dr K.) jego obowiązku służbowego w żaden inny sposób nie ujawnili udzielania pomocy do popełnienia przestępstwa z art. 290 k. k., podpaść by mogło tylko pod sankcję art. 134 k. k. Natomiast werbowanie poborowych, chcących się uwolnić od służby wojskowej, i kierowanie ich do L., jako pośrednika działającego z ramienia dr K., w tym celu, aby dr K. udzielić przez to pomocy do przyjmowania łapówek za sprzeczne z ustawą zwalnianie okupujących się poborowych, może zależnie od ustalenia zbiegu realnego (art. 31 k. k. — kilka odrębnych przestępstw tego samego rodzaju lub w zbiegu z art. 134 k. k.) podpadać pod przepisy art. 27 293 i 290 § 2 k. k. Oczywiście, że i w tym wypadku trzeba by przy wymierzeniu kary

zwrócić uwagę na przepis art. 29 § 1 i 2 k. k. i poczynić konieczne ustalenia, o których wyżej była mowa.

Wszelkie udzielenie pomocy czynem lub słowem bez względu na to, czy i w jakiej mierze pomoc ta była niezbędna do dokonania samego przestępstwa, jest karalne z art. 27 k. k., a także — wbrew błędnemu pogładowi kasacji — działanie pośrednie w postaci czynności nawet przygotowawczych i tylko ułatwiających spełnienie przestępstwa.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy wyrok co do oskarżonych Z., L. i G. z powodu istotnej obrazy art. 379 § 1 k. p. k., w związku z art. 27, 29 § 1 oraz § 2, 290 i art. 134 k. k. uchylił.

404.

Podmiotem przestępstwa z art. 127 k. k. jest władza państwowa czy samorządowa jako organ władzy, znieważenie przeto urzędników, niezależnie od ich czynności i poszczególnych osób czynności sprawujących, wypełnia znamiona przestępstwa.

Przedmiotem ochrony z art. 127 k. k. jest poszanowanie należne państwu i jego organom, które naruszone zostaje nie tylko w wypadku znieważenia poszczególnego urzędu czy władzy, lecz również i wtedy, gdy zniewagę skierowano przeciwko wszystkim organom, wykonyującym władzę w imieniu państwa, wszystkim urzędnikom niezależnie od wykonywanych funkcyj.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 listopada 1937 3 K. 1149/37.

Kasacja zarzuca obrazę art. 379 k. p. k. oraz art. 61 i 127 k. k. przez: zastosowanie art. 127 k. k., pomimo że użyty przez oskarżonego ogólnikowy zwrot, iż w Polsce wszyscy urzędnicy są złodziejami nie zawiera cech zniewagi ściśle określonej władzy czy urzędu, co jest niezbędnym dla bytu przestępstwa.

Zarzut kasacji jest niezasadny. Oskarżonemu zostało przypisane publiczne użycie zwrotu, że „w Polsce urzędnicy od najmniejszego do największego są sami złodzieje“.

Ustalenie Sądu, że zwrot ten stanowi przewidziane w art. 127 k. k., znieważenie władzy, błędu prawnego nie wykazuje, podmiotem bowiem przestępstwa z art. 127 k. k. jest władza państwowa czy samorządowa jako organ władzy, znieważenie przeto urzędników państwowych, a zatem organów tej władzy, niezależnie od ich czynności i poszczególnych osób czynności

sprawujących, wypełnia znamiona przestępstwa z art. 127 k. k. Pogląd kasacji, jakoby dla bytu przestępstwa z art. 127 k. k. niezbędnym było znieważenie ściśle określonego urzędu, czy bliżej wskazanej władzy jest błędny, przedmiotem bowiem ochrony z art. 127 k. k. jest poszanowanie należne państwu i jego organom, które naruszone zostaje nie tylko w wypadku znieważenia poszczególnego urzędu czy władzy, lecz również i w tym wypadku i to w stopniu silniejszym nawet, gdy zniewaga zostaje skierowana przeciwko wszystkim organom, wykonyującym władzę w imieniu państwa, wszystkim urzędnikom niezależnie od wykonywanych funkcyj.

405.

Przestępstwo z art. 51 prawa czekowego jest w zasadzie przestępstwem ściganym z urzędu, jednak według art. 67 k. p. k. także i pokrzywdzony tym przestępstwem ma prawo wnosić i popierać oskarżenie zamiast lub obok oskarżyciela publicznego.

W myśl art. 581 lit. b k. p. k. koszty postępowania ponosi także ten, kto przystąpił z woli pokrzywdzonego, nie mając do tego uprawnienia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 listopada 1937 3 K. 1316/37.

Kasacja pokrzywdzonego Markusa T. domaga się uchylecia zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 3 k. p. k. i art. 62 oraz 67 k. p. k., wywodząc że Sąd odwoławczy umorzył postępowanie z obrazą art. 3 k. p. k. ponieważ w myśl tego artykułu umorzenie postępowania nastąpić może tylko w trzech wymienionych tam wypadkach przy czym okolicznościami wyłączającymi ściganie są jedynie wypadki wymienione w art. 17, 18, 19, 20 i 22 k. p. k., a w sprawie niniejszej nie zachodzi żaden z wypadków wliczonych w art. 3 k. p. k. Sąd w kwestii tej — dopuścił się rażącej sprzeczności, ponieważ umarżając postępowanie z powodu braku uprawnionego oskarżyciela i przyjmując, że T. nie jest pokrzywdzony w rozumieniu art. 62 i 67 k. p. k. jednak nałożył na T. koszty postępowania w myśl art. 581 lit. „b“ k. p. k. — a więc uznał go za pokrzywdzonego; wreszcie w sprawie tej Sąd 1 instancji rozpoznał sprawę na podstawie wniosku pokrzywdzonego T., który wnosił o ukaranie oskarżonego a oprócz tego na rozprawie odbytej w Sądzie 1 instancji był obecny funkcjonariusz Policji Państwowej czyli — że nie było podstaw do przyjęcia, że Sąd 1 instancji rozpoznał sprawę i wy

dał wyrok bez skargi lub wniosku pokrzywdzonego; niezasadnie wreszcie zdaniem kasacji Sąd Okręgowy nie przyznał T. charakteru pokrzywdzonego skoro wprawdzie Mendel K. był pokrzywdzony z niehonorowanego czeku, jednakże przez działanie cesji swej wierzytelności na rzecz Markusa T., Mendel K. wszystkie swoje prawa odnoszące się do jego wierzytelności przeciw oskarżonemu przelał na Markusa T. i tym samym uprawnił Markusa T. do poczynienia wszelkich kroków czy to cywilnych czy to karnych przeciw oskarżonemu celem wydobycia od oskarżonego zcedowanej wierzytelności; wobec powyższego nie można przyjąć, że Markus T. — nie miał żadnego interesu w popieraniu tej sprawy karnej — i w myśl art. 62 k. p. k. Sąd Okręgowy winien był uznać Markusa T. za pokrzywdzonego.

Zarzuty kasacji nie są zasadne.

Przepis art. 3 k. p. k., wskazując na przesłanki wyłączające ściganie — wymienia je tylko przykładowo i nie jest on w tej mierze bynajmniej wyczerpujący.

Brak uprawnionego oskarżyciela, jako stanowiący przeszkodę procesową musi być uwzględniony w każdej instancji i w razie stwierdzenia takiego braku, — Sąd obowiązany jest uznać, że zachodzi przyczyna wyłączająca ściganie, o której mowa w art. 3 k. p. k.

Przestępstwo z art. 51 pr. czek. jest w zasadzie przestępstwem ściganym z urzędu, mimo że według zasady wyrażonej w art. 67 k. p. k. także i pokrzywdzony tym przestępstwem ma prawo wnosić i popierać oskarżenie zamiast lub obok oskarżyciela publicznego.

Ponieważ w sprawie tej wbrew innemu twierdzeniu kasacji oskarżyciel publiczny nie wnosił i nie popierał oskarżenia, przeto prawa strony w tym procesie tj. prawo wnoszenia i popierania oskarżenia mogłaby mieć tylko osoba, której dobro prawne zostało przestępstwem bezpośrednio naruszone lub zagrożone i która w ten sposób odpowiadałaby pojęciu pokrzywdzonego w rozumieniu art. 62 k. p. k.

Otóż przez dobro prawne rozumieć należy dobro, które danej osobie prawnie służy i chronione jest przez prawo — co zależne jest od spełnienia odnosnych warunków określonych przez prawo.

Ani okoliczności sprawy nie wykazują — ani też kasacja bynajmniej nie twierdzi, by dopełnione tu zostały warunki wymagane przez ustawę, tj. by prawa z czeku wręczonego Mendlowi K. przez oskarżonego przeniesione zostały przez Mendla K. na Markusa T. w drodze indosu lub też w drodze cesji prywatnoprawnej — co dawałoby podstawę do przyjęcia,

że Markus T. stał się w ten sposób prawnym posiadaczem czeku, — i uprawnionym przez to do dochodzenia praw z czeku. W konsekwencji tego nie można też uznać, że wystawca czeku tj. oskarżony stał się wobec Markusa T. odpowiedzialny za zapłatę sumy czekowej i że z powodu niemożności zrealizowania czeku przez Mendla K., dobro prawne Markusa T. zostało przez to bezpośrednio naruszone.

Brak zaś naruszenia dobra prawnego Markusa T. i to naruszenia bezpośredniego — nie czynił go pokrzywdzonym w rozumieniu art. 62 k. p. k. a tym samym nie uprawniał go do żądania ścigania i popierania oskarżenia przeciw oskarżonemu w charakterze uprawnionego oskarżyciela.

Dlatego też, wobec stwierdzenia braku uprawnionego oskarżyciela, Sąd Okręgowy zasadnie uznał formalną niedopuszczalność procesu i postępowanie przeciw oskarżonemu umorzył, przy czym w tym stanie prawnym nie stało na przeszkodzie w nałożeniu kosztów postępowania sądowego w myśl art. 581 lit. „b“ k. p. k. na Markusa T., który w sprawie z oskarżenia publicznego — wniósł skargę i popierał oskarżenie — jako pokrzywdzony nieuprawniony i spowodował w ten sposób wszczęcie sprawy wbrew przepisowi § 1 art. 2 k. p. k.

406.

Obrona konieczna służy także w razie zamachu na cześć.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 listopada 1937 I K. 1183/37.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 360 i 379 § 1 lit. „a“ k. p. k. w związku z art. 21 k. k. przez nierozważenie ustalonej okoliczności, że zachowanie się pokrzywdzonego (publiczne zelżenie i spoliczkowanie przezeń oskarżonego z możliwością ponowienia rękoczynów) uprawniało oskarżonego do obrony koniecznej, która służy przy naruszeniu każdego dobra prawnego, a więc i czci.

Zarzut kasacji jest bezzasadny. Słusznie twierdzi kasacja, że obrona konieczności służy przy naruszeniu wszelkiego dobra prawnego, a więc i czci: jednak nieodzownym warunkiem takiej obrony jest współczesność bezprawnej napaści, zamachu i akcji obronnej, albowiem obrona ta polega na podjęciu działania, zmierzającego do udaremnienia bezpośredniego bezprawnego ataku, natomiast działanie, przedsięwzięte celem odwzajemnienia doznanej już krzyw-

dy, nie mieści się w granicach obrony koniecznej, nie mogą stanowić również o ich przekroczeniu (Zb. O. 229/35). W niniejszej sprawie sądy obu instancyj niewadliwie ustaliły, że słowne i czynne znieważenie oskarżonego ze strony pokrzywdzonego poprzedzało czyn quaestionis, z czego sąd wyrokujący władny był wysnuć wniosek, że znieważenie to może być uważane jedynie za okoliczność prowokującą i powodującą działanie oskarżonego w stanie silnego wzruszenia, które wobec niewyodrębnienia ustawowego tego stanu przy przestępstwie z art. 230 § 2 k. k. może mieć wpływ jedynie na wymiar kary; należy zaznaczyć, że sąd wyrokujący bezbłędnie rozważył okoliczność, podnoszoną w wywodzie apelacji, o możliwości obawy ze strony oskarżonego ponowienia rękoczynów przez pokrzywdzonego, w znaczeniu przeciżącym, opierając ten swój wniosek na zeznaniach naocznych świadków zajścia i na wyjaśnieniu oskarżonego, złożonym na rozprawie głównej.

407.

Przez pobicie (art. 241 k. k.) należy rozumieć zaatakowanie wspólnymi siłami pokrzywdzonego, polegające na jednostronnym stosowaniu uderzeń przynajmniej przez dwie osoby przeciwko jednemu lub więcej ludziom, napadniętym zbiorowo.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 listopada 1937 1 K. 1168/37.

Wbrew twierdzeniu kasacji, oskarżony został skazany nie za udział w bójce, lecz za udział w pobiciu (w warunkach art. 241 k. k.). Przez pobicie należy rozumieć zaatakowanie wspólnymi siłami pokrzywdzonego, polegające na jednostronnym stosowaniu uderzeń przynajmniej przez dwie osoby przeciwko jednemu lub więcej ludziom, napadniętym zbiorowo (Orz. S. N. 2 K. 302/36).

Taki stan faktyczny w niniejszej sprawie niewadliwie ustalił sąd wyrokujący, przyjmując, że pokrzywdzonego bili oskarżony Ludwik D., jego żona i syn (użyte w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego wyrażenie „bójka“, jest nieściśle i na tle tegoż uzasadnienia należało je rozumieć, jako pobicie; usterka ta jednak natury wyłącznie redakcyjnej żadnego wpływu na treść wyroku mieć nie mogła); ustaleniu temu nie przeczy zeznanie świadka C., skoro i ten świadek stwierdził udział w akcji napastniczej na pokrzywdzonego ze strony oskarżonego i jego żony.

408.

Każde obelżywe wyrażenie o Polsce lub o Polakach mieści się w ramach art. 152 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 grudnia 1937 1 K. 532/37.

Sąd Apelacyjny miał podstawę do stwierdzenia, że zelzenie Narodu Polskiego, za co Sąd Okręgowy skazał oskarżonego, polegało na odezwaniu się „wy polskie świnie“ i „wojsko polskie to świnie nie wojsko“, słowa bowiem dotyczące wojska potwierdził świadek Stanisław B., a Sąd Apelacyjny daje wiarę w pełni świadkom dowodowym (oskarżenia). Jedynie redakcja ustępu pierwszego uzasadnienia wyroku apelacyjnego, łączącego wstępne wskazanie na wyrok skazujący 1 instancji z ustaleniem własnym Sądu Apelacyjnego, stwarzałoby pewną niejasność, gdyby nie to, że Sąd Apelacyjny zatwierdził wyraźnie wyrok 1 instancji, którego sentencja dopatruje się istoty czynu z art. 152 k. k. w wyrażeniu „wy polskie świnie“, pomijając dalsze wyrazy, jakie w odezwaniu byłyby obrazą „wojska“ ze szczególnego przepisu art. 127 k. k. Ujęte jednak jako całość wyrażenia się oskarżonego, tworzące jedność wydarzenia, podlegają jednej kwalifikacji z art. 152 k. k. (art. 36 k. k.). Przy tym dalsze wyrażenie się po słowach „wy polskie świnie“ mogło mieć znaczenie dla przekonania sędziowskiego tak co do zamiaru oskarżonego jak i co do przedmiotowego znaczenia zniewagi „wy polskie świnie“.

Bezzasadny jest również zarzut kasacji co do braku znamion art. 152 k. k., skoro uznanie oskarżonego winnym zawiera też przypisanie mu zamiaru wymaganego tym przepisem. Co do przedmiotowych cech tego przepisu zaznaczyć należy, że w zestawieniu wyrazów „Naród“ z wyrazami „Państwo Polskie“ wynika, że chodzi o ochronę „Narodu Polskiego“, którego jądrem są stanowiące większość ludności i obywatele Państwa osoby przyznające się jako do ojczystego do języka polskiego, kultury polskiej, zwyczajów i obyczajów. Te cechy właściwości narodowej wyciskają swe piętno na kraju, a więc na Narodzie Polskim i na Państwie Polskim. Każde preto obelżywe wyrażenie o Polsce lub o Polakach mieści się w ramach art. 152 k. k. Jest też możliwe zelzenie lub wyszydzenie pośrednie (O. S. N. z 31 października 1936 3 K. 2536/35). Wyrażenie się ustalone w sentencji wypełnia znamiona przedmiotowe art. 152 k. k., a zamiaru znieważenia Narodu Polskiego nie wyłącza wobec treści słów zamiar znieważenia

grupy osób przez piętnowanie ich właśnie uogólnieniem, dotyczącym ich z tytułu przynależności do Narodu Polskiego.

409.

Znęcaniem się w myśl art. 246 k. k. może być każde postępowanie, nacechowane zamiarem pokrzywdzenia fizycznego lub moralnego osoby, pozostającej w stosunku zależności od sprawcy, lub bezradnej. Postępowanie takie może być zarówno aktywne (zadawanie razów, bicie), jak i pasywne, polegające na zaniechaniu, odmowie pożywienia itp.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 9 grudnia 1937 I K. 1263/37.

Kasacja oskarżonego Józefa S. zarzuca: obrazę art. 246 k. k. przez skazanie oskarżonego z tego przepisu, pomimo że z zeznań świadków można jedynie wyciągnąć wniosek o nienależytym pełnieniu przez oskarżonego obowiązków opiekuna, lecz nie o znęcaniu się, sporadyczny zaś wypadek, który miał miejsce 24 czerwca 1935, nie może służyć za podstawę do skazania.

Sąd Apelacyjny ustalił, że oskarżony świadomie znęcał się nad pozostającą pod jego opieką umysłowo chorą Antonią S. odmawiając jej odpowiedniego pożywienia, ubrania, pomieszczenia i opieki. Do tak ustalonego czynu Sąd Apelacyjny prawidłowo zastosował art. 246 k. k. Znęcaniem się w myśl tego artykułu może być każde postępowanie, nacechowane zamiarem pokrzywdzenia fizycznego lub moralnego osoby, pozostającej w stosunku zależności od sprawcy, lub bezradnej. Postępowanie takie może być zarówno aktywne (zadawanie razów, bicie) jak i pasywne, polegające na zaniechaniu, odmowie pożywienia itp. (Uzasadn. Kom. Tom V, Z. 4, str. 191). Ustalone w wyroku postępowanie oskarżonego, nacechowane zdaniem Sądu zamiarem pokrzywdzenia bezradnej, w zupełności odpowiada zatem pojęciu znęcania się według art. 246 k. k.

410.

Doręczenie postanowienia sądu o przyznaniu prawa ubogich po terminie do wyvodu kasacji w przypadku, gdy wniosek odpowiadający wymogom k. p. k. o udzielenie tego prawa złożono w terminie ustawowym, jest niezależną od strony przyczyną uchybienia terminu do złożenia wyvodu kasacji w rozumieniu art. 227 k. p. k.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 grudnia 1937 I K. 1597/37.

Sąd Najwyższy postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Wilnie uchylił, osk. termin do wyvodu kasacji przywrócił i akta sprawy Sądowi Apelacyjnemu przekazał.

Uchybienie terminu do wyvodu kasacji przez oskarżonego nastąpiło, jak to wynika z akt sprawy, z przyczyn niezależnych od oskarżonego, który w terminie, przewidzianym ustawą (§ 2 art. 508 k. p. k.), złożył wniosek o przyznanie mu prawa ubogich. Rozpoznanie tego wniosku oraz zawiadomienie oskarżonego o przyznaniu mu przez Sąd Apelacyjny w Wilnie prawa ubogich nastąpiło po terminie do złożenia wyvodu kasacyjnego, na skutek czego oskarżony złożył wraz z wywodem kasacji wniosek do Sądu Apelacyjnego w Wilnie o przywrócenie terminu do wyvodu, wobec uchybienia tego terminu z przyczyny od oskarżonego niezależnej. Sąd Apelacyjny postanowieniem z 8 czerwca 1937 oddalił wniosek o przywrócenie terminu, ponieważ kwestia rozważenia wniosku o przyznanie prawa ubogich nie mogła przedłużyć terminu z art. 226 k. p. k.

Oskarżony w uzasadnieniu zażalenia powołał się na orzeczenie Całej Izby Karnej z 10 stycznia 1931 (Zz. O. 1/31).

Aczkolwiek powyższe orzeczenie zapadło przed nowelą do k. p. k. z 23 sierpnia 1932 (Dz. U. poz. 662), która zmieniała art. 508 k. p. k., o tyle, że pozostawiając cały art. 508 w jego brzmieniu przed nowelizacją, jako § 1 art. 508, dodała § 2, traktujący o terminie do zgłoszenia wniosku o przyznanie prawa ubogich, to jednak zasady prawne, dotyczące niezmienionej nowelą sytuacji prawnej, i nadal obowiązują (por. Zb. O. 34/34 oraz 400/35).

W orzeczeniu z 10 stycznia 1931 (Zb. O. 1/31) Sąd Najwyższy uchwalił, iż jest obojętne w jakim stadium postępowania będzie zgłoszony wniosek o przyznanie prawa ubogich, gdyż chodzi tylko o to, aby sąd wydał postanowienie, przyznające to prawo, przed upływem terminu do wyvodu kasacji. W tymże orzeczeniu Sąd Najwyższy uchwalił, iż literalne brzmienie lit. e) art. 492 k. p. k. (obecnie lit. 3) § 1 art. 508 k. p. k.), zawierające wyrazy „przyznał prawo ubogich „oznacza, że postanowienie sądu o przyznanie prawa ubogich musi zapaść przed upływem terminu do wyvodu kasacji i że zapadłe po tym terminie postanowienie sądu jest o tyle bez znaczenia, że powoduje na mocy § 1 art. 491 (brzmienie niezmienione nowelą obecnego § 1 art. 507 k. p. k. i (lit. c) art. 492 k. p. k. (lit. e) § 1 art. 508 k. p. k.) nieprzyjęcie kasacji, jako

w terminie nieopłaconej kaucją, a niewolnionej od niej. W orzeczeniu z 11 lutego 1935 (Z. O. 400/35), Sąd Najwyższy idzie po linii przytoczonych zasad uchwały Calej Izby Karnej, gdy stwierdza, że intencją § 2 art. 508 k. p. k. jest umożliwienie sądowi wydania postanowienia w takim terminie, by oskarżony przed upływem terminu kasacyjnego był powiadomiony o załatwieniu swego wniosku o przyznanie prawa ubogich i mógł swoje postępowanie odpowiednio dostosować do postanowienia Sądu.

Zagadnienie prawne, wynikające w niniejszej sprawie, polega na rozstrzygnięciu pytania, czy doręczenie postanowienia Sądu o przyznaniu prawa ubogich po terminie do wyводу kasacyjnego w przypadku, gdy wniosek odpowiadający wymogom k. p. c. o udzielenie tego prawa złożono w terminie ustawowym, jest niezależną, w rozumieniu art. 227 k. p. k., od strony przyczyną uchybienia terminu do złożenia wyvodu kasacji.

Na to pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, gdyż strona, która zastosowała się w swym postępowaniu proceduralnym do wymaganych ustawą terminów nie powinna być pokrzywdzona w swych prawach z przyczyn tak istotnie od niej niezależnych, jak orzekanie Sądu i jego zarządzenia, dotyczące doręczeń zawiadomień stron.

Wobec powyższego należało uznać, iż zażalenie oskarżonego zasługuje na uwzględnienie § 467 i 471 k. p. k.).

411.

Porzucanie noworodka bez uzasadnionej nadziei, że zostanie on wzięty przez kogoś innego pod opiekę, należy rozpatrywać w stosunku do podżegacza, w każdym wypadku tylko ze stanowiska przepisu art. 225 k. k., skoro jest rzeczą oczywistą, że porzucenie takie musi spowodować śmierć niemowlęcia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 grudnia 1937 3 K. 1586/37.

Oskarżony zarzuca w kasacji, że nie postawiono przysięgłym pytań z art. 430 k. p. k. co do przestępstwa podżegania z art. 26 k. k. do przestępstwa z art. 243 k. k. i co do przestępstwa z art. 148 k. k.

Przestępstwo z art. 243 k. k. wyczerpuje się już w samym porzuceniu w położeniu grożącym niebezpieczeństwem i to jest ten skutek przestępny, którego nastąpienie ocenia się według zasad przewidzianych w przepisie art. 14 k. k. Jeśli porzucenie to stało się powodem śmierci człowieka, to zastosowanie prze-

pisu art. 243 k. k. może mieć miejsce tylko wówczas, gdy nie ma żadnych podstaw do przyjęcia winy (umyślnej lub nieumyślnej) spowodowania śmierci, jako skutku przestępnego. W danym wypadku chodzi o nowonarodzone niemowlę, któremu matka pępowiny nie podwiązała, a za namową obecnego przy porodzie oskarżonego okręciła je w stary płaszcz i pozostawiła je w stodole bez żadnej opieki, przy czym według wyników rozprawy nie zachodziła w danych warunkach możliwość, iż ktoś noworodkiem się zaopiekuje. Porzucenie noworodka bez uzasadnionej nadziei, że zostanie on wzięty pod opiekę przez kogo innego, musi być w każdym wypadku rozpatrywane w stosunku do podżegacza tylko z punktu widzenia przepisu art. 225 k. k., bez możliwości stosowania przepisu art. 243 k. k., skoro oczywistą jest rzeczą, że porzucenie takie musi spowodować śmierć niemowlęcia. To też oddalenie wniosku o postawienie pytania co do podżegania do przestępstwa z art. 243 k. k. było prawnie uzasadnione, zwłaszcza iż oskarżony stanowczo zaprzeczył, jakoby o ciąży Zofii S., o jej porodzie lub o losie urodzonego dziecka cośkolwiek wiedział. Zarzut zatem w tym względzie jest chybiorny. Zarzut co do niepostawienia pytania co do przestępstwa z art. 148 k. k. nie służy oskarżonemu, który w tym względzie nie złożył żadnego wniosku.

412.

Depozyt nieprawidłowy (art. 545 kod. zob.) może być przedmiotem sprzeniewierzenia¹⁾.

¹⁾ Sprzeniewierzenie polega na tym, że sprawca „przywłaszcza sobie powierzone mu mienie“ (§ 2 art. 262 k. k.). Oczywiście tylko wtedy można mówić o przestępstwie, gdy sprawca *bezprawnie* cudze mienie sobie przywłaszcza, jeżeli bowiem działa zgodnie z prawem, tj. mając tytuł prawny do przywłaszczenia, nie może popełnić przestępstwa (chyba, że wchodzi w grę § 2 art. 23 k. k.). Przepis § 1 art. 545 kod. zob. stanowi, że jeżeli oddano na przechowanie sumę pieniężną bez zastrzeżenia, że zwrócone być mają te same sztuki pieniędzy, przechowawca *ma prawo rozporządzać otrzymaną sumą*. Czas i miejsce zwrotu określa się według przepisów o przechowaniu, poza tym stosują się odpowiednio do takiej umowy przepisy o pożyczce. Z tego wynika, że depozytariusz *ma prawo* w wypadku depozytu nieprawidłowego rozporządzić otrzymaną sumą, *ma prawo* traktować ją jako własną. Prawo nie przewiduje wcale, by po stronie depozytariusza istniał obowiązek „zastąpienia każdej przywłaszczonej sobie sztuki, jakąś inną sztuką równej wartości“.

Jeżeli w grę wchodzi depozyt nieprawidłowy (art. 545 kod. zob.) w miejsce oddanych konkretnych sztuk pieniędzy wchodzi zobowiązanie depozytariusza, do zwro-

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 grudnia 1937 2 K. 1324/37.

Sąd ustalił w wyroku, że oskarżony zobowiązał się w czerwcu 1936 przyjęc pokrzywdzonych jako dozorców zarządzanej przez siebie realności, a pokrzywdzeni złożyli do jego rąk kaucję 400 zł. Oskarżony nie dotrzymał zobowiązania, zwlekał z wydaniem kaucji, a nawet odmówił jej wydania. Mimo doniesienia do policji, następnie do Inspektoratu Pracy, a później pozwu, oskarżony pieniędzy nie zwracał, a dopiero w październiku 1936 zawarł z pokrzywdzonymi ugodę, na podstawie której (zresztą nie w umówionym terminie) kaucję zwrócił. Z tego stanu rzeczy wysnuwa Sąd wnioszek, iż oskarżony, rozporządzając powierzoną mu kwotą, zamierzał ją sobie przywłaszczyć, a raczej przywłaszczył ją sobie, traktując ją jako swoją własność. Konkluzja prawna wyroku jest zupełnie trafna, zwłaszcza że w danym wypadku chodzi o „kaucję“, a więc o nienaruszalny depozyt.

Tego stanu prawnego nie zmienia twierdzenie obrońcy oskarżonego, iż depozyt ten był nieprawidłowy. Aczkolwiek przy depozycie nieprawidłowym przechowawca ma prawo rozporządzać otrzymaną sumą (art. 545 § 1 k. z.), będąc obowiązany zwrócić ją nie in specie, lecz in eadem quantitate et qualitate, to jednak nie może się uważać za jej prawidłowego właściciela. Przechowawca nie nabywa nigdy własności majątku, reprezentowanego przez oddaną mu w przechowanie sumą, lecz nabywa ją tylko na samej gotówce jako substancji materialnej. Właścicielowi, który oddał pieniądze do przechowania drugiemu, nie zastrzegłszy sobie ich zwrotu in specie, zależy wyłącznie na tym, aby odebrać z powrotem nie te same sztuki banknotów lub monet, lecz tylko majątek reprezentowany przez owe banknoty lub monety. A zatem powierzone rzeczy zamienne np. pieniądze lub papiery wartościowe na okaziciela mogą być również przedmiotem przywłaszczenia. Choćby przechowawcy wolno było rozporządzać tą lub ową z otrzymanych rzeczy materialnych, tak jakby one były jego własnością, to jednak prawo to służyćby mu mogło tylko pod warunkiem zastąpienia każdej przywłaszczonej

sobie sztuki, jakąś inną sztuką równej wartości. Przywłaszczenie sobie powierzonej wartości majątkowej, reprezentowanej przez pewną sumę w rzeczach zamiennych, wyczerpuje znamiona sprzeniewierzenia (art. 262 § 2 k. k.), mimo że przechowawca obowiązany jest zwrócić ją nie in specie, lecz in genere.

Podniesiony na rozprawie kasacyjnej zarzut braku znamion przestępstwa w czynie oskarżonego jest więc niezasadny.

413.

Warunkiem odpowiedzialności za pomocnictwo jest, aby przestępstwo głównego sprawcy wyraziło się przynajmniej przez przedsięwzięcie konkretnej czynności zmierzającej bezpośrednio do dokonania przestępstwa.

Jeżeli przestępstwa sprawca główny nie dokonał ani nie usiłował dokonać, to działanie, które pozornie może być poczytane za pomocnictwo, stanowi w istocie pewien sposób podżegania.

Podżeganie i pomocnictwo jako postaci jednego i tego samego przestępstwa mogą być pojęte tylko w formie zbiegu ustaw (art. 36 k. k.) bez względu nawet na nierównoczesność działań, podpadających pod dyspozycje przepisów art. 26 k. k. i 27 k. k., nigdy zaś w postaci wieloczynowego (art. 31 k. k.) zbiegu przestępstw¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 grudnia 1937 2 K. 1481/37.

¹⁾ I. Orzeczenie wypowiada tezę, że nie ma pomocnictwa, jeżeli sprawca nie dokonał lub przynajmniej nie usiłował dokonać przestępstwa. Może wchodzić w grę „tylko pewien sposób podżegania“. Chcielibyśmy zapoznać się z uzasadnieniem tej tezy, niestety uzasadnienia nie znajdujemy. Trudno zresztą tezę taką uzasadnić, jeżeli prawo głosi jasno i niedwuznacznie:

Art. 29 § 1. Jeżeli przestępstwa nie dokonano, podżegacz i pomocnik odpowiadają jak za usiłowanie tego przestępstwa.

Czyż można przyjąć, iż nie ma pomocnictwa, gdy przestępstwa nie dokonano? Przecież ustawa mówi wyraźnie, że wtedy pomocnik odpowiada jak za usiłowanie.

Art. 29 § 2. Jeżeli przestępstwa nie usiłowano dokonać, podżegacz i pomocnik odpowiadają jak za usiłowanie, sąd może jednak zastosować do nich nadzwyczajne złagodzenie kary lub ich od kary uwolnić.

Czy można twierdzić, że nie ma pomocnictwa, gdy przestępstwa nie usiłowano? Przecież ustawa mówi wyraźnie, że wtedy pomocnik odpowiada jak za usiłowanie (z ewentualnością nadzwyczajnego złagodzenia kary lub uwolnienia od kary).

Nie można wreszcie zapomnieć o tak podstawowym przepisie jak art. 28 k. k., który głosi:

Podżegacz i pomocnik ponoszą odpowiedzialność w granicach swego zamiaru niezależnie od odpowiedzialności osoby, która zamierzonego czynu dokonała lub miała dokonać.

tu równowartości. Jeżeli więc depozytariusz ma prawo rozporządzić otrzymaną sumą, to przywłaszczenie (postąpienie z daną sumą jak z własnym mieniem) nie jest *bezprawne*, wobec czego i o przestępstwie przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) mówić nie można, z tych samych przyczyn, które nie pozwalają karać za przywłaszczenie tego, kto rozporządza kwotą uzyskaną z pożyczki.

Zasadny jest zarzut co do skazania oskarżonego K. za podżeganie i pomocnictwo do popełnienia przestępstwa z art. 225 k. k. w postaci wieloczynowego (art. 31 k. k.) zbiegu przestępstw. Podżeganie i pomocnictwo jako postaci jednego i tego samego przestępstwa mogą być pojęte tylko w formie zbiegu ustaw (art. 36 k. k.) bez względu nawet na nierównoczesność działań, podpadających pod dyspozycje przepisów art. 26 k. k. i 27 k. k.

Skazanie oskarżonego K. za pomocnictwo do popełnienia przestępstwa z art. 225 § 1 k. k. jest błędem także z innego powodu, a mianowicie dlatego, że przestępstwa nie dokonano, nie można zaś wyobrazić sobie tego rodzaju postaci działania przestępczego in abstracto to jest bez przynajmniej przedsięwzięcia przez sprawcę konkretnej czynności, zmierzającej bezpośrednio do dokonania przestępstwa. Działanie, mogące być w takich warunkach poczytane za pomocnictwo (np. wręczenie broni, wręczenie pieniędzy na podróż do miejsca przestępstwa itp.) stanowić może tylko pewien sposób podżegania, jeśli przestępstwa nie dokonano, a przynajmniej nie usiłowano. To też poza koniecznością uchylecia wyroku z przyczyn poprzednio przytoczonych (ujęcie dwu postaci przestępstwa jako zbiegu przestępstw z art. 31 k. k.) zachodzi potrzeba uniewinnienia oskarżonego z oskarżenia o pomocnictwo do popełnienia przestępstwa z art. 225 § 1 k. k. na zasadzie art. 516 a) k. p. k.

Czy istotnie nie zachodzi pomocnictwo i odpowiedzialność za pomocnictwo, jeżeli człowiek zdecydowany na popełnienie umyślnego zabójstwa prosi kogoś o broń, celem dokonania czynu i broń taką otrzymuje, lub prosi o pieniądze celem udania się na miejsce czynu i pieniądze takie otrzymuje? Jeżeli nawet sprawca zaniecha przestępczego zamiaru i nie dojdzie do granicy usiłowania, pomocnik odpowiada za pomocnictwo w myśl wyraźnego przepisu § 2 art. 29 k. k.

Przecież kodeks polski odżegnał się od zasady winy akcesoryjnej podżegacza i pomocnika (art. 28 k. k.).

Czy można mówić, że zachodzi „pewien sposób podżegania“, gdy pomocnik nie wywołuje zamiaru przestępczego lecz tylko „udziela pomocy czynem lub słowem“ (art. 27 k. k.)?

II. Zdaniem omawianego orzeczenia podżeganie i pomocnictwo, do tego samego przestępstwa nie mogą stać do siebie w stosunku zbiegu realnego (art. 31 k. k.), może stosować się jedynie art. 36 k. k. (zbieg przepisów ustawy). Zapatrywanie to jest słuszne. Prawna jedność czynu w wypadku podżegania i pomocnictwa, do tego samego przestępstwa jest wynikiem myśli, że u podstawy obu działań tkwi jedna norma karna, dotycząca czynu do którego podżegano lub pomagano. Naruszenie tej podstawowej normy karnej przez podżeganie oraz pomocnictwo łączy (jak to teoria zgodnie przyjmuje) poszczególne przejawy działalności przestępczej w jedność prawną czynu (jeden czyn). Przeciw tej zasadzie wykroczył sąd merytoryczny, który przyjął zbieg realny (art. 31 k. k.). Sąd Najwyższy

Zawarty pod lit. a) art. 500 k. p. k. zaraz reformatio in peius, odnosi się wyłącznie tylko do samego wymiaru kary a nie do ustaleń faktycznych, zawartych w uzasadnieniu wyroku.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 grudnia 1937 3 K. 1453/37.

Kasacja, powołując się na p. a) art. 510 k. p. k. zarzuca a) dowolny, nie oparty na okolicznościach ujawnionych na rozprawie zeznaniach świadków K., W. i T. wniosek Sądu Apelacyjnego, że oskarżony przewłaszczył powierzone mu pieniądze, wysnucie tego wniosku odmiennego od wyroku Sądu Okręgowego, pomimo, że stan faktyczny nie uległ zmianie w postępowaniu odwoławczym, przy czym stanowi wniosek ten niedopuszczalną reformatio in peius, przypisując oskarżonemu popełnienie cięższego przestępstwa i powoduje wewnętrzną sprzeczność wyroku, skoro zastosował Sąd § 1 art. 286 k. k., a ustalenia wyroku wypełniają znamiona przestępstwa przewidzianego w § 2 art. 286 k. k.; b) zastosowanie § 1 art. 286 k. k. przy braku należytego ustalenia umyślności działania oskarżonego, umyślności tej bowiem nie ustalił Sąd Okręgowy, przyjmując, że oskarżony powierzone mu pieniądze po pijanemu zagubił czy też, że zostały mu one skradzione, nie dawał również

słusznie wytknął to uchybienie. Zachodzi wszakże pytanie, czy należało orzec „uniewinnienie“ z oskarżenia o pomocnictwo? Odpowiedź wypaść musi negatywnie. K. p. k. nie zna uniewinnienia od „kwalifikacji“, zna tylko uniewinnienie od „czynu“. Zasadę tę wypowiedział S. N. niejednokrotnie (p. np. Nr 4/32, 9/31, 59/30 u. zb.), wynika ona zresztą z okoliczności, że przedmiotem rozpoznania sądowego jest „czyn“ (art. 281 p. b, c, art. 353 k. p. c. itp.), kwalifikacją zaś prawną czynu, zawartą w akcie oskarżenia sąd nie jest związany a czyn „przypisany“ (art. 369 p. a k. p. k.) nie musi pokrywać się z czynem „zarzucenym“ (art. 368 p. e k. p. k.). Czyn „przypisany“, aczkolwiek nie jest „innym czynem“ (p. art. 353 k. p. k.) może w szczególności nawet bardzo istotnych odbiegać od czynu „zarzuczonego“ (np. sąd przyjmuje na podstawie okoliczności ujawnionych na rozprawie kradzież, odrzucając kwalifikację aktu oskarżenia w kierunku rozboju idącą, lub odwrotnie — art. 364 § 2 k. p. c.), byleby zachowana była tożsamość czynu „zarzuczonego“ i „przypisanego“. Zresztą w tej mierze należy odesłać czytelnika do szczegółowo uzasadnionego postanowienia składu 7 sędziów S. N. Nr 4/32 u. zb. orzeczeń. Skoro więc w danym przypadku wchodził w grę jeden czyn (działania powiązane w jedność prawną), to nie mogło nastąpić „uniewinnienie“ od poszczególnych fragmentów jednego i tego samego czynu, lecz jedynie poprawienie kwalifikacji (art. 501 p. b, 518 k. p. c.), jak to zresztą S. N. już poprzednio przyjął w powołanym wyżej orzeczeniu składu 7 sędziów Nr 4/32 u. zb.

Sądowi Apelacyjnemu podstawy do wniosku o umyślności działania stan faktyczny, który na rozprawie odwoławczej zmianie nie uległ, a który może co najwyżej stanowić podstawę do zastosowania § 3 art. 286 k. k.

Sąd odwoławczy nie jest związany ustaleniami wyroku Sądu pierwszej instancji, ani zawartą w tym wyroku oceną przeprowadzonych na rozprawie dowodów, niezależnie od tego, czy stan faktyczny na rozprawie odwoławczej nie uległ zmianie, a okoliczność ta nie pozbawia Sądu drugiej instancji prawa do wysnucia z tych samych okoliczności odmiennych od zaskarżonego wyroku wniosków, niezależnie przy tym od tego, czy i w jakiej mierze zarzuty apelacji zwracają się przeciwko tym ustaleniom. Zmiana taka ustaleń wyroku Sądu pierwszej instancji, nawet na mające charakter bardziej niekorzystnych dla oskarżonego, przy braku apelacji na jego niekorzyść, nie stanowi przekroczenia granic apelacji przez niedopuszczalną z mocy ustawy reformatio in peius. Zawarty w p. a) art. 500 k. k. zakaz reformatio in peius odnosi się wyłącznie tylko do samego wymiaru kary, której zwiększenie z mocy tego przepisu nie jest dopuszczalne, a nie do ustaleń faktycznych zawartych w uzasadnieniu wyroku.

Skoro przeto, rozpoznając sprawę wskutek apelacji oskarżonego, Sąd Apelacyjny nie tylko nie zwiększył wymierzonej przez Sąd Okręgowy kary, lecz znacznie ją złagodził, nie stanowiło reformatio in peius ustalenie wbrew zaskarżonemu wyrokowi, który ograniczył się do przypisania oskarżonemu przewidzianego w § 1 art. 286 k. k. umyślnego nadużycia władzy, że przestępstwa tego dopuścił się w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przywłaszczając sobie pieniądze powierzone mu z urzędu w celu wysłania. Wniosek ten, że oskarżony, popełniając umyślnie nadużycie władzy działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i powierzone mu pieniądze przywłaszczył sobie, oparł Sąd Apelacyjny na stwierdzonych przez świadków K. i T. okolicznościach, że oskarżony po otrzymaniu pieniędzy ukrywał się i pił, zaś po zatrzymaniu go przyznał się wobec świadka T. do przywłaszczenia pieniędzy. Nie wykazuje on błędu logicznego, słuszność jego odnosi się do istoty sprawy, prawa zaś do wysnucia takiego wniosku przez Sąd Apelacyjny nie pozbawiła okoliczności, jak to już powołano wyżej, że Sąd Okręgowy uznał, iż oskarżony popełniając nadużycie umyślnie pieniądze sobie nie przywłaszczył, jak również że istotnie, jak to zasadnie podnosi kasacja, nie uzasadnił należycie swego wniosku o umyślności działania oskarżonego, mimo że przypisał mu umyślne popełnienie przestępstwa.

415.

Pałka gumowa w rozumieniu art. 1—5 rozp. Prez. Rzplitej z 14 lutego 1928 o użyciu przez organa służby bezpieczeństwa publicznego i ochrony granic (Dz. U. poz. 243) jest bronią.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 grudnia 1937 I K. 1278/37.

Kasacja Prokuratury Sądu Apelacyjnego w Warszawie zarzuca obrazę art. 360 k. p. k. w związku z art. 286 k. k. przez błędne ustalenie, że nie ma znaczenia dla przestępstwa z § 1 art. 286 k. k. ile razy oskarżony uderzył pokrzywdzonego, gdyż chociaż w myśl art. 2 pkt d) rozporządzenia Prez. Rzplitej z dnia 14 lutego 1928 (Dz. U. poz. 243) opór ze strony zatrzymanego niewątpliwie usprawiedliwia użycie przez policjanta broni, jaką jest pałka gumowa, jednakże tylko w zakresie rzeczywistej potrzeby w celu przełamania tego oporu, a przeto korzystanie z pretekstu oporu, by bić zatrzymanego nadmiernie i znęcać się nad nim, co wynika ze świadectwa lekarskiego, może stanowić przekroczenie władzy z § 1 art. 286 k. k.

Zarzut jest zasadny. Sąd Apelacyjny, uniewinniając oskarżonego ustalił, że działał on w zakresie swoich uprawnień, używając pałki gumowej, gdy pokrzywdzony M. stawiał mu opór w celu przeciwdziałania prawnej czynności, przy czym nie ma znaczenia, czy uderzył go pięć, czy też więcej razy, jak również jakie ślady na ciele miał pokrzywdzony od tych uderzeń. Powyższe stanowisko Sądu jest błędne, gdyż przewodnią myślą rozporządzenia Prez. Rzplitej z dnia 14 lutego 1928 o użyciu broni (Dz. U. poz. 243) jest stosowanie go tylko w wypadkach koniecznych i tylko w granicach rzeczywistej potrzeby, ponieważ zaś powyższa ustawa nie określa w ogóle broni, należy ją stosować również do użycia pałki gumowej, która niewątpliwie jest pewnego rodzaju bronią.

Sąd Apelacyjny zupełnie nie rozpoznał i nie ocenił, czy oskarżony używał swej pałki gumowej w tym stopniu, jakiego wymagało przewyciężenie oporu, stawianego przez człowieka pijanego i nie uzbrojonego, czy też przekroczył swe uprawnienia, przewidziane w wyżej wymienionej ustawie, lecz orzekł błędnie, że o ile istniała prawna podstawa użycia broni, sposób względnie wielokrotność jej użycia są obojętne, a tym samym oparł wyrok na błędnej wykładni art. 266 k. k. karzący właśnie za przekroczenie przez urzędnika uprawnień ustawowych.

416.

Wezwanie inspektora pracy do wypłacenia pracownikowi należności za pracę i żądanie powiadomienia o tym inspektora pracy z zastrzeżeniem, że w przeciwnym razie strona zostanie pociągnięta do odpowiedzialności karnej, nie należy do uprawnień inspektora pracy na mocy ust. 4 art. 21 rozp. Prez. Rzplitej z 14 lipca 1927 (Dz. U. poz. 590) o inspekcji pracy. Niezastosowanie się do wezwania inspektora pracy może pociągnąć za sobą skutki z art. 59 pr. o wyk., nie może zaś ponadto ulegać karze z art. 31 rozp. o inspekcji pracy za nieudzielenie inspektorowi pracy informacji, która by się sprowadzała do przyznania lub zaprzeczenia obowiązku wypłaty zaległego wynagrodzenia za pracę, obowiązku, chronionego przepisem art. 59 pr. o wyk.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 grudnia 1937 1 K. 1509/37.

Kasacja Prokuratora, opierając się na przepisie art. 514 lit. a) k. p. k. zarzuca niewinnienie oskarżonej z art. 31 ust. 2 rozp. Prez. Rzplitej z inspekcji pracy (Dz. U. poz. 590), mimo ustalenia, że oskarżona nie udzieliła Inspektorowi Pracy żądanych informacji, do czego była obowiązana zgodnie z przepisem art. 21 p. 4 tegoż rozporządzenia.

Kasacja nie jest zasadna. W myśl art. 31 cz. II rozporządzenia o inspekcji pracy, karalne jest „nieudzielenie inspektorowi pracy informacji lub dat statystycznych, przewidzianych w ust. 4 art. 21, albo niewykonanie żądań inspektora pracy, przewidzianych, w ust. 5 art. 21 rozporządzenia“. Wedle ust. 5 art. 21 przedmiotem żądań inspektora pracy mogą być księgi, dokumenty, plany i rysunki, dotyczące ochrony pracy i urządzeń technicznych zakładu, próbki surowca i materiałów, a według ust. 4 art. 21 informacje i daty statystyczne w sprawach, wchodzących w zakres działalności inspektora pracy. Aczkolwiek do zakresu działalności inspektora pracy należy również współdziałanie ze stronami zainteresowanymi w celu zapobiegania zatargom pracy i przy załatwianiu tych zatargów, to jednak wezwanie do wypłacenia pracownikowi należności za pracę i żądanie powiadomienia o tym inspektora pracy z zastrzeżeniem, że w przeciwnym razie strona zostanie pociągnięta do odpowiedzialności karnej, nie należy do wymienionych w ust. 4 art. 21 informacji i dat statystycznych; niezastosowanie się do wezwania inspektora pracy może pociągnąć za sobą skutki z art. 59 pr. o wyk., nie może zaś ponadto ulegać karze z art. 31 rozp.

o inspekcji pracy za nieudzielenie inspektorowi pracy informacji, która by się sprowadzała do przyznania lub zaprzeczenia obowiązku wypłaty zaległego wynagrodzenia za pracę, obowiązku, chronionego przepisem art. 59 pr. o wyk.

417.

Kto umyślnie zadaje urazy cielesne lub w inny sposób narusza nietykalność cielesną osoby, odpowiada za to bez względu na pobudki, wychowawcze czy inne, wobec czego użycie przez nauczyciela środków zakazanych przez przepisy choćby w swoim celu wychowawczym, nie jest prawne i nie wyłącza karalności czynu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 stycznia 1938 3 K. 1529/37.

Kasacja oskarżycielki prywatnej Heleny D. domaga się uchylecia wyroku z powodu niewinnienia oskarżonego mimo istnienia znamion przestępstwa w jego czynie.

Sąd ustalił, że oskarżony ukarał oskarżycielkę prywatną za niedostateczne postępy w nauce w ten sposób, że uderzył ją kilkakrotnie patykiem czy trzcina po ciele i rękach, innym razem, gdy nie usłuchała polecenia, by siedziała prosto, chwytem za ramiona starał się usadzić ją w pozycji prostej, wreszcie gdy nie usłuchała polecenia udziału w pracy dzieci szkolnych w ogródku szkolnym, podniósł jej ręce do góry, przy czym pękła stara suknia.

Sąd nie dopatrywał się w działaniu oskarżonego ani przestępstwa z art. 237 k. k. ani 239 k. k., wychodząc z założenia, że działanie oskarżonego miało charakter wychowawczy. Uznał przy tym za obojętne dla oceny sprawy kwestię, czy system szkolny zabrania karcenia cielesnego.

Zapatrywanie powyższe jest błędne. Kto umyślnie zadaje urazy cielesne lub w inny sposób narusza nietykalność cielesną innej osoby odpowiada za to bez względu na pobudki jakimi się kierował przy tym, wychowawczymi czy innymi, chyba że prawo daje upoważnienie danej osobie używania takich środków lub ich używania nie zabrania. Nie pobudka ma tu decydujące znaczenie, lecz to czy prawo taką pobudkę uznaje za okoliczność nadającą działaniu danej osoby charakter prawny. Nauczycielstwu służy prawo stosowania środków wychowawczych. Jeśli jednak przepisy prawne wyłączają stosowanie karcenia cielesnego, to nauczyciel nie może się do nich uciekać

w celach wychowawczych. Prawne jest bowiem działania nauczyciela, jeśli stosuje w celach wychowawczych środki karcenia nie wyłączone przez przepisy obowiązujące i gdy działa w granicach prawa. Jeśli nauczyciel sięga do środków zakazanych przez przepisy, to użycie ich choćby w swościę pojętych celach wychowawczych nie jest prawne i nie wyłącza karalności czynu.

Gdy sąd uniewinnił oskarżonego, mimo iż w czynie jego mogą być znamiona przestępstwa z art. 237 § 1, 239 k. k. przeto, zgodnie z art. 514 a) k. p. k., Sąd Najwyższy w tej części zaskarżony wyrok uchylił. Natomiast zasadne jest stanowisko Sądu co do braku cech przestępstwa w ewentualnym czynie oskarżonego z art. 263 § 1 k. k.

418.

Z treści przepisu art. 10 w związku z art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919 (Dz. U. poz. 734/33) wynika, że zadaniem tej ustawy jest podniesienie powagi niedziel—i dni świątecznych przez wstrzymanie wszelkiej nieuzasadnionej wyższymi względami pracy w przemyśle, górnictwie, handlu, komunikacji, przewozie i wszelkich innych na sposób przemysłowy prowadzonych zakładach.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 24 stycznia 1938 1 K. 1771/37.

Kasacja żąda uchylenia wyroku z powodu obrazy art. 1 i 10 ustawy z 18 grudnia 1919 przez skazanie oskarżonego mimo braku w jego czynie cech przypisanego mu przestępstwa, ponieważ art. 10 ustawy, zabraniający wykonywania pracy w niedzielę, odnosi się tylko do pracy pracowników, zatrudnionych na mocy umowy w przemyśle, górnictwie, komunikacji i przewozie oraz w innych zakładach pracy choćby na zysk nie obliczonych a prowadzonych w sposób przemysłowy, natomiast zatrudnianie przez oskarżonego jako właściciela domu, pracowników w niedzielę, przy remoncie posadzek w domu mieszkalnym, nie może być uznane za prowadzenie przedsiębiorstwa lub zakładu w sposób przemysłowy.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy ustaliwszy, że oskarżony jako właściciel domu przy ul. króla Alberta Nr 6 w Warszawie, zatrudniał w niedzielę przy przerabianiu lokalu a w szczególności przy remoncie posadzek w domu mieszkalnym 5 robotników, uznał, że oskarżony czynem tym wykroczył przeciw art. 10 ustawy z 18

grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu i skazał go za to na grzywnę w kwocie 300 zł w myśl art. 18 cyt. ustawy.

Kasacja słusznie zarzuca obrazę art. 10 wspomnianej ustawy wywodząc, że według tegoż artykułu ustawy, karalne jest tylko zatrudnienie najemnych pracowników w niedzielę i święta przez zakłady pracy prowadzone w sposób przemysłowy.

Z treści przepisu art. 10 w związku z art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919 Nr 94 dz. ust. poz. 734 z 1933 wynika, że zadaniem wspomnianej ustawy jest podniesienie powagi niedziel i dni świątecznych przez wstrzymywanie wszelkiej nieuzasadnionej wyższymi względami pracy w przemyśle, górnictwie, handlu, komunikacji, przewozie i wszelkich innych na sposób przemysłowy prowadzonych zakładach.

Dorywcze zatrudnienie przez właściciela domu najemnych pracowników przy remoncie posadzek w domu mieszkalnym i wykonywania tej pracy przez właściciela domu we własnym zarządzie, przy pomocy najemnych pracowników, nie może być uznane za zakład pracy, prowadzony sposobem przemysłowym i tym samym nie podpada pod przepisy ustawy z 18 grudnia 1919 poz. 734 dz. ust. z 1933. W tych warunkach Sąd Okręgowy nie miał prawnych podstaw do uznania winy oskarżonego i dlatego też wobec przyjętych w zaskarżonym wyroku ustaleń, zaskarżony wyrok należy uchylić i oskarżonego dla braku cech przestępstwa w przypisanym mu czynie uniewinnić.

419.

Okoliczność, że przedsiębiorstwo gazowni czy elektrowni jest prowadzone przez zarząd miejski, nie nadaje ich administracji cech urzędu, wykonyującego funkcje publicznoprawne, do rzędu których nie należy dostarczanie ludności na mocy umowy i zgodnie z jej warunkami gazu czy prądu, nie należące do spraw, załatwianych w zakresie administracyjnego prawa.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 27 stycznia 1938 3 K. 1601/37.

Kasacja zarzuca obrazę art. 109 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928 Dz. U. poz. 341 przez skazanie oskarżonego przy braku w czynie jego znamion wykroczenia przewidzianego w art. 109 pow. rozp., dyrekcja gazowni bowiem, do której oskarżony wystosował list, stanowi przedsiębiorstwo miejskie, a nie urząd samorządu terytorialnego, ponadto zwrócenie uwagi na

prawdziwy fakt zalegania przez burmistrza z zapłatą za prąd, nie posiada cech niewłaściwego zachowania.

Zarzut kasacji skazania oskarżonego przy braku w czynie jego cech wykroczenia, przewidzianego w art. 109 rozp. Prez Rzplitej z 22 marca 1928 (Dz. U. poz. 341), jest zasadny. Jak wynika z ustaleń wyroku oskarżonemu zostało przypisane wniesienie do administracji gazowni i elektrowni miejskiej w Starogardzie podania utrzymanego w tonie niewłaściwym i nie odpowiadającym godności urzędu. Tak ustalony czyn nie wypełnia znamion wykroczenia przewidzianego w art. 109 rozporządzenia, okoliczność bowiem, że przedsiębiorstwa, którymi są gazownia i elektrownia prowadzone są przez zarząd miejski nie nadaje administracji ich cech urzędu, wykonywającego funkcje publicznoprawne, do rzędu których nie należy dostarczanie ludności na mocy umowy i zgodnie z jej warunkami gazu czy też prądu, nie należące do rzędu spraw załatwianych w zakresie prawa administracyjnego. Skoro ponadto nie wypełnia czyn oskarżonego cech żadnego innego wykroczenia w trybie postępowania karnoadministracyjnego, wyrok Sądu z mocy p. a) art. 516 k. p. k. ulega uchyleniu, a oskarżony uniewinnieniu.

420.

Wniesienie do Izby Rzemieślniczej prośby o udzielenie dyspensy od wykazania się formalnymi warunkami uzdolnienia, nie jest zgłoszeniem rzemiosła w znaczeniu art. 7 rozp. Prez. Rzplitej z 7 czerwca 1927 o pr. przemysł., skoro zgłoszenie to musi zawierać albo formalne dowody uzdolnienia albo też zwolnienie, uzyskane od właściwego czynnika, od wykazania tych dowodów.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 marca 1938 3 K. 2032/37.

Zarzut oparty na twierdzeniu, że władze przemysłowe zawsze kwalifikowały wykonywane przez oskarżonego rzemiosło jako rymarstwo, jest pozbawione podstawy faktycznej. Okoliczność bowiem, iż władze przemysłowe przyjmowały do wiadomości zgłoszenie oskarżonego, że wykonuje on tylko rymarstwo, nie stanowi jeszcze uznania ze strony tych władz jego rzemiosła za wyłącznie rymarskie. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony ani przed wejściem w życie ustawy przemysłowej ani po wejściu jej w życie nie zgłosił wykonywania garbarstwa. Jest także faktem, że oskar-

żony nie posiada formalnych warunków do wykonywania tego zawodu. Fakt bowiem, iż oskarżony wniósł do Izby Rzemieślniczej 9 grudnia 1935 prośbę o udzielenie mu dyspensy od wykazania się formalnymi warunkami uzdolnienia, nie jest zgłoszeniem rzemiosła, w znaczeniu art. 7 ustawy przemysłowej, gdyż zgłoszenie to musi zawierać albo formalne dowody uzdolnienia, albo też zwolnienie uzyskane od właściwego czynnika od wykazania tych dowodów. To też oskarżony, wykonując w r. 1936 rzemiosło garbarskie mimo zgłoszenia w sposób i pod warunkami w ustawie przepisany, wykonywał je bezprawnie. Nie może powoływać się oskarżony na przepis art. 3 ustępu 2 prawa przemysłowego, gdyż przepis ten odnosi się do prowadzenia przemysłu na podstawie przepisów dawniejszych, oskarżony zaś, wykonując rzemiosło, będące (rzekomo) tylko rymarstwem, nie miał żadnych nabytych praw do wykonywania także i rzemiosła garbarskiego. Zarzuty kasacji, o ile mieszczą się w ramach określonych przepisem art. 511 k. p. k. są zatem bezzasadne. Pozostałe zarzuty nie mogą być rozpatrywane.

421.

Odpowiedzialność z art. 178 Ord. Podat., jako odpowiedzialność karna powoduje, że ponosi ją każdy ze spółników za własną winę, polegającą na świadomym prowadzeniu przedsiębiorstwa bez właściwego świadectwa przemysłowego, a okoliczność, że kara ma za podstawę cenę świadectwa przemysłowego nie zmienia postaci rzeczy, tkwiącej w istocie karnego charakteru czynu przypisanego oskarżonemu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 marca 1938 2 K. 1919/37.

Na podstawie danych przewodu sądowego, a w szczególności zeznań świadków Sąd ustalił, że oskarżeni prowadzili skup zawodowy nierogaczyny, skupując ją przeważnie od drobnych producentów, celem dalszej odsprzedaży w większych partiach w kraju i zagranicą. Powołanie się przez Sąd na fakt wykupienia przez oskarżonych świadectwa przemysłowego II kategorii na skup zawodowy stanowiło tylko uboczny motyw Sądu, który sam stwierdza, że ta okoliczność sama przez się nie przesądzałaby o charakterze prowadzonego przez oskarżonych przedsiębiorstwa.

Obronę oskarżonych jakoby prowadzili oni handel detaliczny i nabywali towar wyłącznie w zorganizowanych źródłach sprzedaży Sąd odrzucił i nie dał wiary.

Nabycie przez oskarżonego Sz. pewnej ilości nierogacizny dla własnego odrębnego przedsiębiorstwa Sąd miał na względzie i mimo to ustalił, iż suma skupu zawodowego przekroczyła kwotę 500.000 zł dopuszczalną dla II kategorii skupu zawodowego.

Wszystkie powyżej omówione zarzuty kasacji właściwie w ramach małej kasacji z art. 511 lit. a) k. p. k. nie mieszczą się.

Przechodząc do istotnych zarzutów kasacji oskarżonych zauważyć należy, iż powoływanie się na przepis art. 31 p. 2 ustawy o podatku przemysł. jest bezpodstawne ile że o kategorii świadectwa przemysłowego decydują rozmiary przedsiębiorstwa i jeżeli przedsiębiorstwo oskarżonego dopiero z końcem roku przekroczyło sumę 500.000 zł skupu, to tylko dlatego, że już w poprzednim okresie miało odpowiedni rozmach i zakupy dokonane w okresie poprzednich wpłynęły na osiągnięcie w końcu roku sumy przewyższającej dopuszczalną dla II kategorii (Zb. O. 313/34).

Odpowiedzialność z art. 178 Ord. Podat. jest odpowiedzialnością karną, wobec czego ponosi ją każdy ze spółników za własną winę, polegającą na świadomym prowadzeniu przedsiębiorstwa bez właściwego świadectwa przemysłowego. Gdy przeto wszyscy trzech oskarżeni jako spółnicy zawinili nie wykupieniem świadectwa, Sąd zasadnie wszystkim im wymierzył karę. Okoliczność, że kara ma za podstawę cenę świadectwa nie zmienia postaci rzeczy, tkwiącej w istocie karnego charakteru czynu, oskarżonym przypisanego.

422.

Zabranie pokrzywdzonemu przemocą pieniędzy w celu zapłacenia rachunku, którego on dobrowolnie nie płaci, zawiera znamiona przestępstwa z art. 259 k. k.¹⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 marca 1938 3 K. 1875/37.

¹⁾ Z powyższego orzeczenia nie można z dostateczną jasnością wywnioskować, jaki stan faktyczny był podstawą oceny prawnej czynu. Dlatego też uwagi niniejsze muszą brać pod uwagę różne możliwości faktyczne.

Jeżeli oskarżony K. był np. pracownikiem przedsiębiorstwa gastronomicznego i w związku z odmową zapłacenia rachunku przez pokrzywdzonego przemocą zabrał gotówkę gościowi, odebrającemu zapłatę i odebraną gotówkę złożył w kasie przedsiębiorstwa na pokrycie rachunku, to nie może być — jak sądzę — mowy o przestępstwie rozboju z art. 259 k. k. Oskarżony bowiem nie zabrał gotówki „w celu przywłaszczenia“ odebranych pieniędzy nie traktował ani przez chwilę jako własne, daną kwotę nie rozporządzał jako własną, dopuścił się po prostu samowolnej egzekucji, dopuścił się może występku z art.

Kasacja zarzuca nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa. Przestępstwo z art. 259 k. k. nosi w sobie cechy zaboru cudzego mienia i cechy gwałtu; między działaniem sprawcy (przemoc, groźba) a zaborem musi zachodzić związek najściślejszy — działanie musi być z góry uplanowane. Z ustaleń wyroku nie wynika, by w stanie faktycznym były niezbędne elementy zbrodni z art. 259 k. k.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że oskarżony K. wraz z P. zażądali od pokrzywdzonego zapłacenia rachunku — a po odmowie, zaczęli wraz z oskarżoną L. bić go, przy czym to bicie pokrzywdzonego przez oskarżonych przełamało jego opór i umożliwiło zabór gotówki, który nastąpił później.

Powyższe ustalenia sądu 1-ej instancji Sąd Apelacyjny przyjął za własne. Z ustaleń tych wynika, iż przemoc użyta przez oskarżonych, stała się środkiem do zaboru mienia stanowiącego własność pokrzywdzonego.

Skoro sąd ustalił, iż oskarżony K. działał z zamiarem przywłaszczenia sobie cudzego mienia, stosując przy tym przemoc, to zasadnie zastosował kwalifikację z art. 259 k. k. Okoliczność, że z gotówki zabranej pokrzywdzonemu nie zatrzymał nic dla siebie, nie ma znaczenia dla zaistnienia przestępstwa z art. 257 względnie 259 k. k. skoro oskarżony z gotówką zabraną pokrzywdzonemu postąpił tak jak z własnym mieniem.

Z tych powodów kasację, jako bezzasadną, oddalono.

423.

W wypadku przewidzianym art. 20 p. k. s., grzywna nie ulega zamianie na zastępczą karę pozbawienia wolności.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 marca 1938 3 K. 2265/37.

239 lub 251 k. k., nigdy jednak nie zabrał „innej osobie cudze mienie ruchome w celu przywłaszczenia, używając przemocy“.

Być może jednakże, że oskarżony był np., sam właścicielem danego przedsiębiorstwa gastronomicznego, że odebraną gościowi gotówkę wcielił do swego majątku na poczet należnego długu, że — jak mówi orzeczenie — z gotówką zabraną pokrzywdzonemu postąpił tak, jak z własnym mieniem. Oskarżony nie był uprawniony do takiego aktu samowoli, mógł zatrzymać gościa, w myśl art. 166 k. p. k. (art. 265 k. k.), nie miał atoli podstawy prawnej do odebrania gotówki i wcielenia jej do własnego mienia (przywłaszczenia), chociażby nawet dążył w ten sposób do pokrycia należnej mu wierzytelności.

Działanie sprawcy miało prawdopodobnie miejsce w czasie, gdy już nie obowiązywał § 229 niem. kod. cyw., który w pew-

W przeciwstawieniu do art. 19 u. k. s., który w wypadku niemożności dokonania konfiskaty przewidywał dodatkową karę pieniężną, art. 20 p. k. s. nakazuje Sądowi wydanie orzeczenia o ściąganie równowartości przedmiotów, których przypadku dokonać nie można. Taki przypadek równowartości nie

mieści się w pojęciu grzywny w rozumieniu art. 14 p. k. s., nie ulega więc zamianie na zastępczą karę pozbawienia wolności. Z tego powodu Sąd Najwyższy uchylił tę część orzeczenia o karze, która dotyczy aresztu zamiennego na wypadek nieściągnięcia równowartości orzeczonej w trybie art. 20 p. k. s.

nych warunkach (brak pomocy władzy i obawa niemożności urzeczywistnienia roszczenia) nadawałby czynowi sprawcy charakter działania legalnego (p. art. I i XXVII przep. wpraw. polski kod. zob.). Polskie prawo (kod. zob.) odrzuciło (słusznie czy niesłusznie) możliwość legalnej samopomocy (p. uzasad. projektu kod. zob. Kom. Kod., zes. 4, Nr 205—206). W tym stanie rzeczy, gdy sprawca nie może powołać się na przepis tego rodzaju co np. § 229 niem. kod. cyw., nie można wyłączyć prawnej oceny czynu w myśl art. 259 k. k. (porów. np. w liter. niem. Frank Kom. do niem. k. k. wyd. 18, str. 521). Przyjęcie wszakże takiej oceny prawnej (art. 259 k. k.) wymaga należytego ustalenia *strony podmiotowej czynu*.

O tej stronie podmiotowej z omawianego orzeczenia nie możemy niestety, dowiedzieć się niczego.

Według niektórych (prof. Makarewicz, *Ruch praw. i ekon.* 1933, II, 51 nast.) należałoby ustalić, że nasz sprawca zdawał sobie sprawę nie tylko z bezprawności swego czynu, ale także z jego *przestępczości* (art. 14 § 1 k. k.). Czy nasz sprawca zdawał sobie sprawę z przestępczości, czy chciał popełnić przestępstwo i jakie (art. 14 § 1 k. k.) nie wiadomo. Wiedział prawdopodobnie, że bicie i wymuszanie jest karalne, ale czy zdawał sobie sprawę z przestępczości swego czynu, o ile chodzi o jego ocenę w myśl art. 259 k. k.? Jednakże sądzę, że nie trzeba iść tak daleko, aby żądać świadomości przestępczości czynu, wystarczy — według mego mniemania — gdy sprawca (przy winie umyślnej) zdawał sobie sprawę z *bezprawności* swego czynu. Bezprawność czynu należy do „okoliczności należącej do istoty czynu“ (art. 20 § 1 k. k.), nie ma bowiem „istoty czynu“ (tzn. czyn przestępczy nie istnieje) jeżeli nie ma bezprawności czynu (kat, który wykonał wyrok śmierci nie popełnił przestępstwa). Błąd co do bezprawności czynu wyłącza możliwość popełnienia przestępstwa umyślnego (art. 20 § 1 k. k.), błąd zaś co do samej tylko jego przestępczości (przy istnieniu świadomości, że czyn jest bezprawny) pociąga za sobą zastosowanie § 2 art. 20 k. k. O tym pisałem swego czasu szczegółowo w *Gazecie Sądowej Warszawskiej* („Błąd w świetle przepisów kodeksu karnego — Nr 22—23 *Gazety sąd. war.*), wykazując równocześnie, że w § 2 art. 20 k. k. przez omyłkę redakcyjną użyto słów „nieświadomość bezprawności“, zamiast „nieświadomość samej jeno przestępczości“; tylko przez taką interpretacyjną poprawkę tekstu § 2 art. 20 k. k. nie będziemy karali za umyślne zabójstwo działającego w urojonej obronie koniecznej (który błędzi co do prawności czynu, sądząc, że istnieje stan obrony koniecznej i wolno mu zabić człowieka), nie będziemy karali za kradzież, czy przywłaszczenie tego, kto pod wpływem błędnej wykładni prawa cywilnego uważał się za spadkobiercę i z rzeczą do spadku należącą postąpił jak z własną.

Jeżeli więc oskarżony K. przedsięwziął działanie, które przedmiotowo wypełnić mogło znamiona przestępstwa z art. 259 k. k., to jednak nasuwa się pytanie, czy ustalono stronę podmiotową czynu, czy zastanowiono się nad pytaniem, czy oskarżony K. zdawał sobie sprawę z bezprawności swego czynu? Przecież, oskarżony K., jeżeli działał na obszarze, gdzie dawniej obowią-

zywał § 229 niem. kod. cyw., mógł łatwo pozostawać pod wpływem błędnego przekonania prawnego, iż czyn jego jest zgodny z prawem, że prawo cywilne w danych okolicznościach pozwala na stosowanie samopomocy celem pokrycia niezapłaconego rachunku. Gdyby oskarżony K. był prawnikiem, należycie orientującym się w subtelnych zagadnieniach prawnych, to sprawa zastosowania art. 259 k. k. przedstawiałaby może mniej wątpliwości, ale oskarżony K. był prawdopodobnie przeciętnym obywatelem, który rozumiał, że nie należy bić, ale mógł nie uważać za czyn bezprawny „ściągnięcia“ należności od opornego dłużnika drogą samopomocy.

Z powyższych rozważań płynie jasny wniosek, że na czoło zagadnień wysuwa się w danym przypadku tzw. strona podmiotowa czynu, mianowicie sprawa należytego zastosowania art. 20 k. k. Z uzasadnienia omawianego wyroku nie można wywnioskować, czy sprawa ta była przedmiotem badań i ustaleń instancji merytorycznej. Jeżeli badanie to pominięto, to nie należało dopuścić do uprawomocnienia się wyroku skazującego za „rozbój“ człowieka, który w swoisty sposób ściągnął wierzytelność prywatno-prawną, lecz należało sięgnąć do art. 516 lit. a k. p. k. i niezależnie nawet od zarzutów, przytoczonych w kasacji, uchylić zaskarżony wyrok, przyjmując, że wobec luk w dotychczasowych ustaleniach faktycznych, brak w czynie oskarżonego znamion przestępstwa z art. 259 k. k. Po uchyleniu wyroku mogło nastąpić przekazanie sprawy do ponownego rozstrzygnięcia, zastosowanie bowiem art. 535 k. p. k. wchodzi w grę jedynie wówczas, gdy ustalenia faktyczne nie budzą żadnych wątpliwości, w szczególności co do zupełnego wyczerpania stanu faktycznego (p. uzasad. projektu Kom. Kod. wyd. urząd., str. 659).

Wreszcie nie można celem usprawiedliwienia orzeczenia powołać się na tezę 2 postanowienia składu 7 sędziów S. N. z 21 kwietnia 1934 (Nr 102/34 u. zb.), według której „do przyjęcia winy umyślnej nie jest potrzebne ustalenie, że sprawca miał świadomość bezprawności czynu“. Teza ta spotkała się z powszechnym sprzeciwem (p. np. glossa prof. Glasera w O. S. P. t. XIV, str. 156 i tegoż uwagi na str. 88, rozprawę pt. „Zabójstwo na żądanie“) i powinna być jak najrychlej uchylona drogą orzeczenia Całej Izby Karnej w myśl art. 40 lub 41 u. s. p. Porów. też wyżej powołany artykuł „Błąd w świetle przepisów kodeksu karnego“.

Na zakończenie parę słów co do redakcji orzeczenia. Jak już na początku wspomniano, jest ono mało przejrzyste. Gdy czytamy uzasadnienie nie możemy z zupełną pewnością ustalić, co zarzuca kasacja i od jakiego ustępu zaczynają się wywody S. N. Dopiero po namyśle czytelnik wnioskuje, że np. słowa w ust. 1 „z ustaleniem wyroku nie wynika, by w stanie faktycznym były niezbędne elementy zbrodni z art. 259 k. k.“, są prawdopodobnie wywodem kasacji nie zaś zapatrywaniem S. N. Jeżeli orzecznictwo najwyższej instancji spełniać ma właściwe zadania należałoby dążyć do bardziej przejrzystego przedstawienia stanu faktycznego (w granicach potrzeby) i wyraźnego odgraniczenia wywodu kasacji, od motywów instancji kasacyjnej.

i to zarówno pod względem oskarżonej N., która złożyła kasację jak i względem pozostałych dwóch oskarżonych, Reginy L. i Gusty L., z mocy art. 517 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 października 1936 2 K. 962/36.

424.

Przepis art. 187 k. k. obejmuje stany faktyczne dwu przestępstw, mianowicie przestępstwa, polegającego na sfalszowaniu dokumentów w celu użycia go za autentyczny i przestępstwa, które wyczerpuje się w użyciu takiego dokumentu za autentyczny bez względu na to, kto dokument ten sfalszował, a przeto może tu mieć miejsce wymierzenie dwu odrębnych kar.¹⁾

¹⁾ Orzeczenie powyższe zawiera dwie tezy:

1. Teza pierwsza porusza zagadnienie indywidualności typu przestępstwa i budowy odpowiadającego mu przepisu karnego — zagadnienie, nie będące w bezpośrednim związku z kwestią jedności i wielości czynów oraz przestępstw, o której traktuje teza druga. Gdy więc S. N. stwierdza, że art. 187 k. k. łączy w sobie dwa samoistne typy przestępstw (por. Wolter „Zarys systemu prawa karnego“ t. I, 241 i orz. S. N. 327/35), to — ze względu na jasność systematyki — winien przeciwstawić rzeczonemu przepisowi takie, które podobnego wniosku wysnuć nie pozwalają, mimo, że poszczególne jednogatunkowe składniki istoty czynu wymienione są w nich wielokrotnie. Winien zatem przeciwstawić art. 187 k. k. — np. art. 104 § 1, 132, 140, 148, 151 i in., nadto zaś winien przeciwstawność tę odnaleźć w samym art. 187 k. k. Niewątpliwie fakt, że podrobienie (przerobienie) dokumentu i jego użycie są spojone jednym zagrożeniem karnym może nasunąć myśl, iż stanowią one dwa alternatywne sposoby realizacji jednego jakoby tylko zawartego w art. 187 k. k. typu przestępstwa. Wszakże głębsza analiza przemawia przeciwko przemienności, a za samodzielnością każdej z obydwu czynności wykonawczych. W „podrobieniu“ z jednej strony, w „użyciu“ zaś — z drugiej ustawa upatruje dwie odrębne czynności wykonawcze, że względów techniki kodyfikacyjnej (jednakowa wysokość zagrożeń karnych) zespolone w jednym przepisie. Wskazania stylistyczne zadecydowały, być może, o wtlóczeniu obu samoistnych typów przestępstw w ramy jednego przepisu, wszakże nie mogły one naruszyć ich wzajemnej niezależności. Natomiast czynności wykonawcze, zamieszczone np. w art. 104 § 1 i in., wyżej przykładowo przytoczonych, pozostają z sobą w stosunku przemienności, nie skutkując rozdwojenia samego typu przestępstwa. Tak więc np. „użycie groźby bezprawnej“ — z jednej strony i „użycie przemocy“ — z drugiej (art. 204 § 1 i 251 k. k.) itp. kodeks ujmuje tylko pod kątem równowartościowych, pozbawionych własnego ciężaru gatunkowego, sposobów urczywistnienia tejże istoty czynu (por. Beling „Die Lehre vom Verbrechen“ 1906, 273). Alternatywa może charakteryzować także i inne składniki ustawowej istoty czynu — np. w art. 128, 132, 135 i in. k. k. Podobna przemienność tkwi również i w art. 187 k. k. — „podrobienie“ w stosunku do „przerobienia“. Że czynności te są ekсклюzywne — to rzecz inna. Znaczenie alternatywy wyczerpuje się na wskazaniu, że do urczywistnienia danego typu przestępstwa prowadzi kilka dróg; bar-

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Uzasadniony jest zarzut kasacji prokuratora co do błędnego zastosowania ustawy przez ujęcie działania oskarżonego K., polegającego na podrobieniu podpisów na wekslach i użyciu tych fałszywych weksli, w jedno przestępstwo z art. 187 k. k. Zdaniem prokuratora zachodzi tu realny zbieg przestępstw z art. 187 k. k., a mianowicie przestępstw z tego przepisu, polegających na sfalszowaniu dokumentów, i przestępstw z tego samego przepisu, polegających na użyciu dokumentów fałszywych.

Ten pogląd jest słuszny.

dzo niewiele mówi natomiast czy to przemienność czy samoistość poszczególnych elementów ustawowej istoty czynu o jedności i wielości czynów oraz przestępstw, gdyż ten problem rozwiązuje się na zupełnie innej płaszczyźnie, budowa zaś tych czy innych typów może tylko sygnalizować, czy i jak są one „tateinheitbegünstigende“ czy też „die Tateinheit nicht begünstigende“ (Beling, o. c. 373), w żadnym jednak razie nie może z góry przesądzać o zasadności jakiegokolwiek wniosku. Z zarzutem powikłania przeciwstawionych sobie wyżej zagadnień musi się spotkać S. N., gdy powiada, że „obrona w ustnym wywodzie na rozprawie kasacyjnej“ twierdziła, „iż oba czyny (scil. podrobienie lub przerobienie i użycie), jeśli ich się ten sam sprawca dopuszcza, spełnione zostały pod wpływem tego samego jednolitego zamiaru przestępnego, wobec czego fałsz dokumentu, dokonany w celu jego użycia *pochłania* następnego dokumentu tego użycie przez tego samego sprawcę“. Bowiem cytowany urywek umożliwia trzy rozwiązania:

a) albo obrona istotnie sądziła, że przestępstwo podrobienia (przerobienia) dokumentu *pochłania* przestępstwo użycia tegoż dokumentu przez sprawcę podrobienia (przerobienia) i, że ten stosunek konsumpcji uzasadnia szczególnie zamiar, towarzyszący pierwszemu z czynów; w takim razie wywód S. N., zapożyczający argumenty z motywów kodyfikacyjnych do tekstu, który nie uzyskał mocy obowiązującej, jest oparty na nieporozumieniu, ile, że obrona wcale nie twierdziła, aby czynności wykonawcze z art. 187 k. k. miały, i to za sprawą cechy podmiotowej, zawartej w słowach „w celu użycia za autentyczny“, charakter przemienny, oraz, aby brak tych słów w art. 194 k. k. wskazywał na samoistość objętych nim typów przestępstw. Wyraz „*pochłania*“, użyty przez obronę, wg relacji S. N., przemawia za tym, iż nie negując samoistości typów, zawartych w art. 187 k. k. była zdania, że pierwszy z nich, wskutek ustawowej jednolitości zamiaru, konsumuje drugi, że natomiast również samoistne typy z art. 194 k. k., wobec braku takiego jednolitego zamiaru, konsumpcji nie ulegają. A jeśli tak, to cały wysiłek S. N., zmierzający do udowodnienia, że słowa „w celu użycia za autentyczny“ nie posiadają tej mocy, której im obrona nie przypisywała, był wymierzony w próżnię;

b) albo też obrona błędnie upatrywała w słowach „w celu użycia za autentyczny“, „niejako klamrę, spinającą obie części w mowie będącego artykułu w jedną nierozdzielalną całość“, a więc moment, nadający charakter alternatyw obu czynnościom wykonawczym. W tym przypadku stanowisko S. N. byłoby traf-

Nie ulega wątpliwości, że przepis art. 187 k. k. obejmuje stany faktyczne dwu przestępstw, mianowicie przestępstwa, polegającego na sfałszowaniu dokumentu, w celu użycia go za autentyczny, i przestępstwa, które wyczerpuje się w użyciu takiego dokumentu za autentyczny, bez względu na to, kto dokument ten sfałszował.

Skoro to są dwa odrębne stany faktyczne, aczkolwiek redakcyjnie ujęte w jednym artykule, czyny, które wszak nigdy nie jednocześnie, ale zawsze tylko jeden po drugim, choćby w najkrótszym czasie, mogą być dokonane, to i wymierzenie za nie dwu odrębnych kar należałoby uznać zasadniczo za usprawiedliwione.

Do takiego wniosku prowadzi przede wszystkim

ne, natomiast ustęp orzeczenia, referujący pogląd obrony, przeciwnie ten pogląd, nadając mu pozory zasadności przez użycie niewłaściwego terminu;

c) albo wreszcie obrona, uważając, iż zarówno art. 187 k. k. jak i art. 194 k. k., zawierają wprawdzie po dwa samoistne typy przestępstwa, mniemała jednak, że tylko w ramach art. 187 k. k., ze względu na wymóg szczególnego zamiaru, dopuszczalna jest konsumpcja. Omówienie tego przypadku — niżej.

Źródło tej wieloznaczności tkwi w stylizacji, przeciwstawiającej pogląd obrony zdaniu prokuratora, gdy ten „słusznie kładzie nacisk na przyimek rozłączny —albo— (mocniejszy niż —lub—), który dwa stany faktyczne, zawarte w przepisie art. 187 k. k. rozdziela“.

Po uwagach wstępnych należy zanalizować drugą tezę omawianego orzeczenia. „Skoro to są dwa odrębne stany faktyczne — powiada S. N. — aczkolwiek redakcyjnie ujęte w jednym artykule, czyny, które wszak nigdy niejednocześnie, ale zawsze tylko jeden po drugim, choćby w najkrótszym czasie, mogą być dokonane, to i wymierzenie za nie dwóch odrębnych kar należałoby uznać zasadniczo za usprawiedliwione“. Bowiem „zdaniem prokuratora zachodzi tu realny zbieg przestępstw z art. 187 k. k.“, zdaniem zaś S. N. „ten pogląd jest słuszny“. Gdyby konieczna sukcesywność musiała nieuchronnie prowadzić do zbiegu realnego, cóż by się stało z przestępstwami ciągłymi, które właśnie sukcesywność mają w swym założeniu? Niejednoczesność chyba zatem nie decyduje jeszcze o wielości przestępstw. Z którego ustępu „przytoczonych motywów Kom. Kodyf. wynika jako niewątpliwe, że Kom. Kodyf. nie dopatrywała się jakiegś przeciwstawności pod względem *wymierzenia kar* (jedna kara czy dwie kary) między stanami faktycznymi, które są określone w obecnym art. 187 k. k., a tymi, które następnie z treści tego artykułu wyodrębniono, tworząc obecny art. 194 k. k.“ — pozostanie już chyba tajemnicą omawianego orzeczenia. Bowiem w motywach Kom. Kodyf. znaleźć można tyle tylko, że Kom. Kodyf. nie dopatrywała się jakiegś przeciwstawności pod względem ilości typów przestępstw, zawartych w obecnych art. 187 i 194 k. k., z uwagi na to, że „do wspomnianych słów... (scil. — „w celu użycia za autentyczny“) nie można w ogóle przywiązywać jakiegś szczególniejszego znaczenia“. Ten niecisły wniosek S. N. zdaje się wspierać słuszność przypuszczenia, uczynionego w pkt. a cz. I nin. glossy, nad to zaś inspiruje, jak na wstępie zaznaczono, mniemanie, iż druga teza orzeczenia wpływa wprost z pierwszej.

rozważenia następstw, które by były nie do uniknięcia w razie przyjęcia poglądu wyrażonego w wyrokach Sądów obu niższych instancji. Mianowicie w wypadku, gdyby sprawca fałszerstwa został skazany tylko za podrobienie lub przerobienie dokumentu w celu jego użycia, a później okazałoby się, że fałszerz zrobił także użytek z danego dokumentu, pociągnięcie go do odpowiedzialności za użycie dokumentu, w celu wymierzenia mu za to użycie osobnej kary, nie byłoby dopuszczalne, choćby między dokonaniem fałszerstwa a następnym użyciem danego dokumentu upłynął znaczny okres czasu i choćby użycie sfałszowanego dokumentu pociągnęło za sobą rzeczywistą dużą szkodę dla osoby zainteresowanej, podczas gdy samo podrobienie czy przerobienie dokumentu bez

Jednak przede wszystkim do podtrzymywania drugiej tezy skłaniają S. N. następstwa, „które byłyby nie do uniknięcia, w razie przyjęcia poglądu, wyrażonego w wyrokach sądów obu niższych instancji“. Tutaj znowu S. N. pogmatwał zagadnienia proceduralne z materialno-prawnymi, podciągając pod wspólny mianownik trzy różne przypadki:

a) sprawca podrobił (przerobił) dokument, po czym użył go; oba czyny wykryto i osądzono jednocześnie;

b) sprawca podrobił (przerobił) dokument, po czym użył go; wykryto i osądzono tylko jeden czyn, zaś po uprawomocnieniu się wyroku, ewentualnie nawet po wykonaniu kary, drugi czyn, nie osądzony, wyszedł na jaw;

c) sprawca podrobił (przerobił) dokument i został za ten czyn skazany; po uprawomocnieniu się wyroku, ewentualnie nawet po wykonaniu kary, sprawca użył tegoż dokumentu za autentyczny.

Który z tych przypadków miał na oku S. N., gdy krytykując zaskarżony wyrok powiedział, że „w wypadku, gdyby sprawca fałszerstwa został skazany tylko za podrobienie lub przerobienie dokumentu w celu jego użycia, a później okazałoby się, że fałszerz zrobił także użytek z danego dokumentu, pociągnięcie go do odpowiedzialności za użycie dokumentu w celu wymierzenia mu za to użycie osobnej kary, nie byłoby dopuszczalne...“ — tego dociec niezmiernie trudno. Należałoby przypuszczać, iż w grę wchodzi ewentualność b), gdyż dalszy ustęp odróżnia jeszcze inny przypadek, w którym zastosowanie ponownej represji wobec sprawcy byłoby „tym bardziej“ zalecane. Jeżeli więc odnośnie tego drugiego przypadku S. N. powiada, że „wówczas... za koniecznością ponownego skazania przemawiałyby także względy na nieskuteczność kary poprzedniej“, to bez wątpienia tym razem mówi o ewentualności c), gdyż o nieskuteczności kary można wnioskować dopiero, o ile po jej odbyciu skazany popełni nowe przestępstwo.

Ze tylko zasady procesowe domagają się rozmaitych rozwiązań w wyżej wyszczególnionych przypadkach, S. N. najwidoczniej przeoczył, aczkolwiek nie można mu odmówić słuszności, gdy nniema, że „okoliczność, czy oba te czyny (tj. podrobienie i użycie) są przedmiotem jednoczesnego osądzenia, nie może być sprawdzianem dla kwestii, czy za fałsz mają być wymierzone dwie osobne kary, czy też tylko jedna kara“, z zastrzeżeniem, iż nie chodzi o przypadek c). O właściwym rozwiązaniu problemów proceduralnych — niżej. W sprawie ostatniego z argumentów S. N., że „przecież nie tylko względy

jego użycia tylko groziłoby taką szkodą jako czyn skierowany, ściśle rzecz biorąc, tylko „przeciwko dokumentowi“. Bo wszak mniejszy lub większy odstęp czasu między sfalszowaniem dokumentu, a jego następnym użyciem, a także okoliczność, czy oba te czyny są przedmiotem jednoczesnego osądzenia, nie może być sprawdzianem dla kwestii, czy za fałsz mają być wymierzone dwie osobne kary, czy też tylko jedna kara. A przecież nie tylko względy słuszności, ale także żywe poczucie prawne domagałoby się, ażeby w podobnym wypadku za ten drugi czyn sprawcę spotkała nowa represja karna. Tym bardziej w wypadku, gdyby wyrok skazujący za sfalszowanie dokumentu był już, w chwili użycia sfalszowanego dokumentu, prawomocny, a nawet został już wykonany.

słuszności, ale także żywe poczucie prawne domagałoby się, ażeby w podobnym wypadku (tj. w wypadku podrobienia i takiego użycia sfalszowanego dokumentu, które wyrządziło szkodę osobom trzecim) za ten drugi czyn sprawcę spotkała nowa represja karna — głosu zabrać nie można, gdyż argument ten wynika się spod obiektywnej oceny...

Beling (o. c. 344) trafnie przyrównał zagadnienie jedności i wielości czynów oraz przestępstw do problemu kwadratury koła. Każdy autor rozwiązuje je za pomocą odmiennych metod, wszakże wyniki tych rozwiązań są na ogół zgodne, a przy tym zaden z nich nie dostarcza oparcia dla wywodów S. N. Powierzchnie choćby zapoznanie się z treścią art. 187 k. k., doprowadza do wniosku, że bądź drugi z czynów, wymienionych w tym przepisie przedstawia się jako z reguły prawnie obojętna realizacja pierwszego, podniesiona do rzędu delicti sui generis, bądź też w pierwszym można się dopatrywać tak samo utypowanego i usamodzielnionego przygotowania drugiego. W rzeczy samej obydwie te konstrukcje niczym się od siebie logicznie nie różnią, tak, iż przyjęcie tej czy innej zależy jedynie od tego, na którym z czynów, na pierwszym, czy na drugim, spoczywa decydujący akcent. Beling, skłaniający się raczej ku traktowaniu drugiego czynu jako realizacji pierwszego, w przypadkach, gdy temu ostatniemu towarzyszył zamiar szczególnie, podciąga obie konstrukcje pod wspólną kategorię. Przy sposobności trzeba napomknąć, iż ów stosunek przygotowanie — dokonanie — realizacja należy oceniać ściśle obiektywnie, tylko na podstawie konstrukcji w grę wchodzących typów przestępstw, iż nie należy uwarunkowywać go takim czy innym ukształtowaniem zamiaru sprawcy, za czym reguły, odnoszące się do art. 187 k. k. mają analogiczne zastosowanie także i do art. 194 k. k. (por. Beling o. c. 248). Że przywłaszczenie przez złodzieja mienia uprzednio przezeń skradzionego nie pociąga za sobą osobnej kary, to jest już chyba powszechnie uznane; dlategoż więc nie rozszerzyć tej zasady i na inne, analogiczne przypadki? (por. Frank „Strafgesetzbuch fuer das Deutsche Reich“, 1931, s. 242). Z chwilą ustalenia wzajemnej współzależności obu typów przestępstw z art. 187 k. k., oraz jej natury, droga dla dalszych rozważań stoi już otworem.

Beling, którego rozwiązanie wydaje się najbardziej pełne i konsekwentne, rozpatruje wzajemny stosunek czynności centralnej i następczej (należącej do strefy zewnętrznej ustawowej istoty czynu — o. c. 247) pod kątem zbiegu ustaw, nie

Wówczas bowiem za koniecznością ponownego skazania przemawiałby także wzgląd na nieskuteczność kary poprzedniej.

Prokurator Sądu Apelacyjnego słusznie kładzie nacisk na przyimek rozłączny „albo“ (mocniejszy niż „lub“), który dwa stany faktyczne, zawarte w przepisie art. 187 k. k., rozdziela. Natomiast obrotna, w ustnym wywodzie na rozprawie kasacyjnej, nie przywiązując wagi do tego rozłącznika, wskazała na słowo „w celu użycia“ jako te, które o danej kwestii mają rozstrzygać, stanowiąc niejako klamrę, spinającą obie części w mowie będącego artykułu, w jedną nierozzerwalną całość. Słowa te bowiem znaczą, iż oba czyny, jeśli się ich ten sam sprawca dopuścił, spełnione zostały pod wpływem tego samego jednoli-

żas pod kątem jedności czynu (o. c. 318—319, 346), przy czym na ten stosunek konsumpcji (o. c. 310), oparty na zasadzie lex primaria derogat legi subsidiariae nie ma wpływu mniejszy czy większy odstęp czasu pomiędzy obydwoma czynami. Poglądy pokrewne wypowiadają: *Olshausen*, Kommentar zum StGB, 1916, s. 337, 339, 345; *Liszt*, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 1921, s. 237; *Sauer*, Grundlagen des Strafrechts, 1921, s. 481, 497; *Lobe-Ebermayer-Rosenberg*, Reichsstrafgesetzbuch, 1925, s. 29, 30; *Hippel*, Deutsches Strafrecht, II — 1930, s. 547, 548; *Frank*, StGB fuer das Deutsche Reich, 1931, s. 232, 241. Warunek jedności szkody i tożsamości osoby pokrzywdzonego, zaczerpnięty przez Franka z judykatury Sądu Rzeszy t. 49, s. 16 seq i 405, a wysunięty również w podręczniku Liszta i komentarzu Lobego-Ebermayera-Rosenberga, zrozumiały, o ile chodzi o przestępstwa naruszające dobra prawne, staje się bezprzedmiotowy odnośnie art. 187 i 194 k. k., skoro samo podrobienie lub przerobienie dokumentu (wypełnienie blankietu) dopiero naraża to dobro na niebezpieczeństwo. Okoliczność ta jest zarazem ważkim argumentem, czy raczej nie upatrywać w pierwszym w grę wchodzących czynów — przygotowania drugiego i czy nie uznać zatem, iż użycie dokumentu (blankietu) pochłania jego uprzednie podrobienie lub przerobienie (wypełnienie), a nie odwrotnie. W podobnym duchu co i cytowani autorzy wypowiadają również *Wolter*. Zarys systemu prawa karnego, I — 1933, s. 250—251 i *Glaser*, Polskie prawo karne w zarysie, 1933, s. 296 — przypis. Nadto pogląd wprost przeciwny tezie S. N. znajdujemy w komentarzu Makowskiego, wyd. II, s. 449, zaś na tle art. 440, 441 i 448 k. k. Ros. — u Tagancewa, wyd. z 1922, s. 494. Mimo więc całej różnorodności metod i terminologii communis opinio doctorum prowadzi do następującego rezultatu: czy w podrobieniu lub przerobieniu dokumentu (wypełnieniu blankietu w warunkach art. 194 k. k.) i użyciu tegoż dokumentu (blankietu) przez sprawcę podrobienia, względnie przerobienia (wypełnienia), upatruje się zawsze dwa odrębne czyny, czy to dopuszcza się możliwość połączenia ich w jedność, bądź naturalną, bądź prawną — w każdym razie traktuje się je jako jedno przestępstwo, skutkujące tylko jedną karą. Takież pogląd wyraził S. N. na tle art. 191 k. k. (Zb. Orz. 222/32). Na uwzględnienie sposobu działania sprawcy, a więc na ukształtowanie wymiaru kary, zależnie od tego, czy sprawca, tylko podrobił lub przerobił dokument (wypełnił blankiet), czy także użył go, jest dość miejsca w granicach art. 54 k. k.

tego zamiaru przestępnego, wobec czego fałsz dokumentu, dokonany w celu jego użycia, pochłania następne tego dokumentu użycie przez tego samego sprawcę. Wprawdzie art. 194 k. k., zawierający dyspozycję co do podobnego przestępstwa, dopuszcza osobne ukaranie za wypełnienie blankietu niezgodnie z wolą podpisanego, a osobne za użycie takiego dokumentu (Zb. O. 327/35), dzieje się to tylko dlatego, ponieważ w treści art. 194 k. k. słów powyższych brak, wobec czego możliwość wymierzenia dwu kar tej samej osobie za występki z art. 194 k. k. nie może przesądzać o takiej możliwości w stosunku do art. 187 k. k.

Otóż jest rzeczą oczywistą, że słowa „w celu użycia“, odnoszą się do całej treści art. 187 k. k., jednakże samo zamieszczenie tych słów w art. 187 k. k., przy równoczesnym braku ich w art. 194 k. k., nie wystarcza do uzasadnienia słuszności tezy, którą w zaskarżonym wyroku wysunięto. Do zamieszczenia bowiem wspomnianych słów w art. 187 k. k. nie można w ogóle przywiązywać jakiegoś szczególniejszego znaczenia. Wskazuje na to brzmienie motywów Komisji Kodyfikacyjnej do art. 178 (obecny art. 187) k. k. w drugim czytaniu projektu. Pierwotna dyspozycja art. 187 k. k. różni się od dyspozycji obecnej tylko brakiem na początku słów „w celu użycia za autentyczny“. W projekcie natomiast brak było przepisu obecnego art. 194 k. k. W motywach zaś (opracowanych przez prof. Makarewicza) czytamy:

Szereg ustaw wprowadza przy fałszowaniu dokumentu swoisty zamiar, zamiar przysporzenia sobie korzyści lub wyrządzenia komuś szkody.

Nasuwa się jednak kwestia, czy nie należy uwzględ-

Na zakończenie — kilka słów na tematy proceduralne. Rozróżniono wyżej trzy przypadki, zależnie od tego, czy oba czyny, tj. podrobienie lub przerobienie i użycie zostały popełnione przed, czy też po uprawomocnieniu się wyroku skazującego. Przypadek pierwszy żadnych wątpliwości nie nasuwa. Co się tyczy drugiego, to praktycznie wchodzi w rachubę możliwość ujawnienia użycia, przy jednoczesnym nieustaleniu przed zapadnięciem wyroku, iż sprawca tego użycia dopuścił się również podrobienia lub przerobienia dokumentu (wypełnienia blankietu). Możliwość odwrotna, którą zajmuje się omawiane orzeczenie, ma charakter raczej teoretyczny. Oczywiście, w razie wykrycia po zapadnięciu wyroku, nieosądzonego fragmentu przestępstwa, ponowny proces, jako naruszający powagę rzeczy osądzonej, nie będzie dopuszczalny (por. Śliwiński, *Proces karny*, 1936, str. 227; Bennecke-Beling, *Lehrbuch des Deutschen Reichsstrafprozessrechts*, 1900, str. 413—414). Natomiast użycie dokumentu (blankietu) po uprawomocnieniu się wyroku skazującego za jego podrobienie lub przerobienie (wypełnienie) może stać się przedmiotem nowego procesu.

Adv. Józef Feldman

nić innego zamiaru jako cechy charakterystycznej przestępnego zamiaru, a mianowicie zamiaru użycia dokumentu za autentyczny (jak to czyni k. k. ros. art. 440—443), albo też zamiaru w ogóle bezprawnego (k. k. norweski 182 i nast.). Dodatki tego rodzaju są zbędne w projekcie polskim, gdyż przestępstwo, będące zbrodnią według części ogólnej, jest zawsze umyślne, sprawca zatem, spełniając dany czyn, obejmuje pełną świadomością i pełnym zamiarem wszystkie części składowe danego przestępstwa, wie zatem, że podrabia przedmiot, będący dowodem istnienia prawa czy stosunku prawnego, musi zatem mieć zamiar bądź to bezpośredniego użycia, bądź to oddania do użycia komu innemu przedmiotowi, mającego odegrać rolę dokumentu. Dodatek zamiaru bezprawnego jest tym więcej zbędny, iż należałoby wprowadzić ten dodatek w całym szeregu innych przestępstw.

Zbędne jest podkreślanie, które spotykamy u niektórych, że wypełnienie bezprawnie podpisanego blankietu jest fałszowaniem dokumentu. Bez wyraźnego takiego przepisu nawet dokonanie sfałszowania jest oczywiste, gdyż tylko podpis jest autentyczny, a reszta, jako nie pochodząca od podpisanego, jest fałszywa.

Późniejsze dodanie na wstępie art. 187 k. k. słów: „w celu użycia za autentyczny“ jest zatem tylko sprecyzowaniem umyślności tego przestępstwa w związku z obniżeniem ustawowego wymiaru kary „do lat 10“ według projektu (zbrodnia) — „do lat 5“ według ustawy (występek). Niezamieszczenie zaś powyższych słów w osobnym przepisie art. 194 k. k. da się wytłumaczyć choćby tym, iż słowa te nie dałyby się bez reszty powiązać z brzmieniem wymienionego artykułu (blankiet jako taki pozostaje autentycznym). Brak tych słów w art. 194 k. k. nie jest zresztą istotny wobec brzmienia art. 13 k. k.

W każdym razie z przytoczonych motywów Komisji Kodyfikacyjnej wynika jako niewątpliwe, że Komisja Kodyfikacyjna nie dopatrywała się jakiegokolwiek przeciwstawności pod względem wymierzania kar (jedna kara czy dwie kary) między stanami faktycznymi, które są określone w obecnym art. 187 k. k., a tymi, które następnie z treści tego artykułu wyodrębniono, tworząc obecny art. 194 k. k. Zarazem i to, że pierwotnie uważano za rzecz niepotrzebną tworzenie osobnego artykułu o brzmieniu obecnego art. 194 k. k. z tej właśnie przyczyny, ponieważ istotna treść obecnego art. 194 k. k. mieści się w dyspozycji art. 187 k. k. A skoro tak, to upadają wnioski, wysnute przez obronę z faktu, iż art. 187 k. k. zawiera słowa „w celu uży-

cia“, podczas gdy w art. 194 k. k. słów tych brak, i tezie wysuniętej w zaskarżonym wyroku nie można przyznać słuszności.

Nie tu miejsce na rozważanie danej kwestii na tle wszystkich innych przepisów k. k. o podobnym lub zbliżonym ujęciu — co także w wywodach obrony na rozprawie kasacyjnej wyraz swój znalazło. Można jednak przykładowo zaznaczyć, że brzmienie wskazanego przez obronę art. 160 k. k. dopuszcza także możliwość wymierzenia temu samemu sprawcy osobnej kary za nabycie skradzionej rzeczy, a osobnej za następną pomoc, udzieloną innej osobie do ukrycia tej rzeczy. Byłyby to bowiem niewątpliwie odrębne czyny: pierwszy jako sprawstwo, a drugi jako pomoc do czynu innego sprawcy.

425.

Prawo żądania zwrotu sumy, danej przy zawarciu umowy przyrzeczenia sprzedaży nie w charakterze zadatku, a jako zaliczka, podlega przedawnieniu dziesięcioletniemu, a nie specjalnemu krótkiemu rocznemu, przewidzianemu w art. 1687 t. X cz. I Zw. pr.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 marca 1938 C. I. 396/37.

Sąd II instancji, zgodnie z wyrokiem Sądu I instancji, zasądził od skarżących spadkobierców sprzedawcy na rzecz nabywcy kwotę, wpłaconą przezeń tytułem części szacunku (zaliczki) za przyrzeczoną do sprzedaży nieruchomości na mocy umowy obietnicy sprzedaży z założenia, że wobec niedojścia tej umowy do skutku z przyczyny od stron niezależnej, gdyż sprzedawca zmarł przed terminem sporządzenia aktu kupna sprzedaży, skarżący winni są zwrócić nabywcy wpłaconą przezeń zaliczkę zgodnie z § 5 umowy i w myśl art. 1682 t. X cz. I zw. pr., którego mocą obietnicę sprzedaży uważa się za niebyłą pod względem obowiązku sporządzenia aktu kupna sprzedaży po upływie terminu, wyznaczonego do sprzedaży majątku, że wobec tego wezwania skarżących, skierowane do nabywcy po wyznaczonym terminie do sporządzenia aktu kupna, nie mają znaczenia, i że obrona skarżących przedawnieniem rocznym, w art. 1687 t. X cz. I zw. przewidzianym, jest bezskuteczna, gdyż przepis ten stosuje się do kwitów zadatkowych w otrzymaniu zadatku, wydawanym przez sprzedawcę nabywcy w wypadku, z art. 1685 t. X cz. I zw. pr. przewidzianym, nie zaś do pokwitowań w otrzymaniu

części szacunku (zaliczek), co do których stosuje się przedawnienie ogólne dziesięcioletnie.

Skarga kasacyjna, w której skarżący, wnosząc o uchylenie wyroku, zarzucają Sądowi naruszenie art. 250 i 351 k. p. c. oraz art. 1682 i 1687 t. X cz. I zw. pr., nie może być uwzględniona, gdyż wysunięte w niej zarzuty są bezpodstawne.

Zarzut co do niewłaściwej interpretacji § 5 umowy obietnicy sprzedaży, traktującego, zdaniem skarżących, o zadatku, danym dla zabezpieczenia umowy, a nie o zaliczce, co wynika, ich zdaniem, z treści pozwu i umowy, nie podlega sprawdzeniu instancji kasacyjnej, gdyż samo ustalenie Sądu w tej materii, oparte na wykładni wymienionych dowodów pisemnych, należącej do Sądu materii, uchyla się spod kontroli kasacyjnej; przeinaczenia tych dowodów skarżący Sądowi nie zarzucają, a tylko w tym wypadku mogłaby mieć miejsce kontrola kasacyjna.

Poza tym, ustalając, że poszukiwana przez nabywcę kwota stanowiła zaliczkę, daną nie dla zabezpieczenia umowy, i że powód ma prawo do zwrotu mu przez skarżących tej kwoty, Sąd zasadnie i zgodnie z prawem uznał, że prawo to, przewidziane w umowie obietnicy sprzedaży i oparte w zasadzie na przepisie, wzbraniającym zbogacenia się cudzym kosztem bez podstawy prawnej (art. 574 t. X cz. I zw. pr.), mogłoby być umorzony przedawnieniem ogólnym dziesięcioletnim, a nie specjalnym krótkim rocznym, ustalonym wyłącznie w przedmiocie skutków, z kwitu zadatkowego wypływających (art. 1685—1689 t. X cz. I zw. pr.). Twierdzenie skarżących, że wymienione artykuły są umieszczone w jednym rozdziale z artykułami, traktującymi w ogóle o obietnicy sprzedaży, a więc przewidziane w wyżej wymienionym artykule 1687 roczne przedawnienie winno być stosowane i do umorzenia prawa poszukiwania zaliczki, danej nie w charakterze zadatku, jest niesłuszne, jako niegodne z właściwym znaczeniem tego artykułu, stosującego się tylko do skutków, wyłuszczonych w art. 1688 i 1689, traktujących właśnie o skutkach niedotrzymania warunków kwitu zadatkowego. Upadają więc zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące wymienionej kwestii.

Z tych zasad skarga kasacyjna została oddalona.

426.

Gdy związek małżeński zawarty został wobec duchownego prawosławnego, wyrzeczenie nieważności tegoż przez Sąd Duchowny Rzymsko-Katolicki poz-

bawione jest skutków cywilnych ze względu na przepis art. 74¹ t. X cz. I zw. pr., pomimo należenia obu stron do wyznania rz.-katolickiego wobec przejścia jednego z małżonków już po ślubie z wyznania prawosławnego na wyznanie rz.-katolickie, i wyrok powyższy Sądu Duchownego nie zwalnia męża od obowiązków alimentacyjnych względem żony.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 marca 1938 C. I. 1708/37.

Sąd Okręgowy uznał, że orzeczenie Rzymskokatolickiego Sądu Arcybiskupiego i Metropolitarne w Wilnie z 24 października 1934 w przedmiocie unieważnienia zawartego przez powódkę Jadwigę D. i pozwanego Feliksa Jana D. 12 czerwca 1932 wobec duchownego prawosławnego małżeństwa jest pozbawione skutków cywilnych i że nie uchyła obowiązku pozwanego alimentowania powódki, lecz Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, o tyle go zmienił, iż uznał, że obowiązek pozwanego alimentowania powódki winien trwać do czasu unieważnienia rzeczonych małżeństwa, tj. do 24 października 1934.

W skardze kasacyjnej powódka wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku w części, orzekającej, że obowiązek pozwanego alimentowania powódki winien trwać tylko do 24 października 1934, przy czym zarzuca obrazę art. 74¹ i 106 t. X cz. I zw. pr. oraz art. 351 k. p. c.

Według osnowy przepisu art. 74¹ t. X cz. I zw. pr. właściwym do orzekania w przedmiocie nieważności małżeństwa, zawartego między osobami, należącymi do różnych wyznań chrześcijańskich, nawet gdyby zaślubiny odbywały się w kościołach obu wyznań, jest Sąd tego wyznania, którego duchowny w pierw udzielił ślubu, przy czym zasada powyższa pozostaje w mocy, chociażby jeden z małżonków lub oboje już po zawarciu małżeństwa przeszli na inne wyznanie chrześcijańskie, rzeczony bowiem przepis nie czyni co do tego żadnych zastrzeżeń, wówczas gdy kwestią dostateczności powodów do rozwiązania małżeństwa i samo rozwiązanie lub odmowę rozwiązania rozstrzyga, stosownie do pomienionego przepisu prawa, Sąd strony pozwanej, czyli unieważnienie małżeństwa (przy zaślubinach w jednym tylko kościele) zawsze podlega właściwości Sądu tego wyznania, którego duchowny udzielił małżonkom ślubu, niezależnie od tego, do jakiego wyznania chrześcijańskiego należą oni w chwili wystąpienia z żądaniem unieważnienia małżeństwa, ponieważ chodzi tu o kwestię prawidłowości zastosowania przepisów religijnych przy

zawarciu związku małżeńskiego, natomiast w kwestii rozwiązania zawartego małżeństwa o kompetencji rzeczony decyduje okoliczność, do jakiego wyznania chrześcijańskiego należy strona pozwana w chwili żądania strony przeciwnej rozwiązania małżeństwa, co zaś do przywileju, przewidzianego w art. 73 t. X cz. I zw. pr., stosownie do którego Kościół Prawosławny miał rozstrzygnąć w sprawach o unieważnienie małżeństwa i rozwodowych w razie przynależności do tego kościoła jednego ze współmałżonków, o czym też jest wzmianka w art. 74¹ t. X cz. I zw. pr., to przywilej ten po odrodzeniu państwowości polskiej upadł, gdyż Konstytucja zapewnia swym obywatelom równość wobec prawa i odrzuca wszelkie ograniczenia wyznaniowe, przy czym wyrok, wydany z przekroczeniem wspomnianej właściwości Sądu Duchownego, żadnych skutków cywilnych nie pociąga (S. N. 172/26, 239/31, 384/34). Skoro zatem według ustalenia Sądu Apelacyjnego związek małżeński był zawarty wobec duchownego prawosławnego, wyrzeczenie nieważności tegoż przez Sąd Duchowny Rzymskokatolicki słusznie zostało uznane za pozbawione skutków cywilnych pomimo należenia stron do wyznania rz.-katolickiego, wobec przejścia jednego z małżonków już po ślubie z wyznania prawosławnego na wyznanie rzymskokatolickie i stwierdzony przez Sąd Apelacyjny rzekomy stan faktyczny nieistnienia związku małżeńskiego stron, o czym mówi zaskarżony wyrok, jak słusznie podnosi kasacja, nie mógł zmienić powyższego stanu prawnego i zwolnić pozwanego od obowiązków alimentacyjnych względem żony, gdyż w myśl art. 106 t. X cz. I zw. pr. w czasie trwania zawartego związku małżeńskiego mąż winien dawać żonie wyżywienie i utrzymanie stosownie do swojego stanowiska i możliwości, w przypadku zaś w obliczu prawa cywilnego związek małżeński nadal trwa, ponieważ unieważnienie małżeństwa nie zostało wyrzeczone przez Sąd właściwy. Poza tym, jak również słusznie zarzuca skarga kasacyjna, wyrok Sądu Apelacyjnego co do obowiązku alimentowania strony pozywającej przez pozwanego tylko do czasu wydania przez Sąd Duchowny orzeczenia o nieważności małżeństwa jest w rażącej sprzeczności logicznej z drugą częścią tegoż wyroku, uznającą pomienione orzeczenie za pozbawione skutków cywilnych, gdyż niezrozumiałym wydaje się, dlaczego w tych warunkach, według stanowiska Sądu, obowiązek alimentacyjny ma obciążać pozwanego tylko od czasu powyższego, a nie ma się rozciągać i na czas po wydaniu orzeczenia Sądu Duchownego.

Ponieważ uchybienia przytoczone stanowią istotną

obrazę art. 351 k. p. c. oraz art. 106 t. X cz. I zw. pr., zaskarżony wyrok w części, dotyczącej zmiany wyroku Sądu Okręgowego, nie może się ostać.

427.

Ustawa z 28 marca 1933 r. o wstrzymaniu eksmisji dzierżawców gruntów, zajętych pod budynki, nie może mieć zastosowania do przypadku, gdy budynki zostały postawione dla celów przemysłowych, stanowiąc integralną część przedsiębiorstwa, przeznaczoną dla zamieszkania personelu, to przedsiębiorstwo obsługującego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 marca 1938 C. I. 593/37.

Konstanty P. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Zarządowi konkursowemu masy upadłości Woropajewskich Zakładów Przemysłowych Spółki Akcyjnej, Borkowi-Mejchołowi G. i Fajwolowi S. o wyrugowanie pomienionych pozwanych z osobami, ich prawa reprezentującymi, z należącego do powoda placu o powierzchni około 7 ha, położonego w majątku Woropajewo, o wyjęcie tego placu z posiadania pozwanych i oddanie go w posiadanie powoda oraz o zobowiązanie pozwanych do zniesienia na ich koszt wybudowanych na wspomnianym placu dwóch domów mieszkalnych, stajni i składnicy na drzewo, jako też do usunięcia materiałów z tych zabudowań w terminie tygodniowym, a na wypadek niewykonania tego przez pozwanych, o zezwolenie powodowi usunięcia budynków na koszt pozwanych.

Sąd Okręgowy postanowił wyeksmitować pozwanych z placu, należącego do powoda P., o powierzchni około 1 ha, położonego w majątku Woropajewo, wyjąć powyższy plac z posiadania pozwanych i oddać go w posiadanie powoda oraz zobowiązać pozwanych do zniesienia wybudowanych na tym placu dwóch domów mieszkalnych, stajni i składnicy na drzewo, jako też usunięcia materiału z tych zabudowań w terminie dwutygodniowym, przyznając powodowi w razie niezniesienia budynków przez pozwanych w udzielonym terminie prawo dokonania tego kosztem pozwanych i wstrzymując wykonanie wyroku do dnia 1 kwietnia 1938 roku, lecz Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej powoda, wyrok I instancji w części, dotyczącej wstrzymania wykonania wyroku do dnia 1 kwietnia 1938 r., uchylił, w pozostałych zaś częściach wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwani Berek-Mejłach G. i Fejwel S. zarzucają Sądowi Apelacyjnemu naruszenie:

1) art. 1 ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. 23/1933 poz. 187) przez błędną interpretację rzeczonyj ustawy, przez nieprzyjęcie na uwagę, iż według literalnego brzmienia art. 1 tej ustawy ostatnia, nakazująca wstrzymanie eksmisji właścicieli budynków mieszkalnych i stanowiących ich przynależność zabudowań gospodarczych, wzniesionych przez 1930 rokiem, uwzględniała tylko faktyczne przeznaczenie i sposób użytkowania w postaci zamieszkania zabudowań, istniejących na dzierżawionym gruncie, a to niezależnie od umówionego przy powstaniu dzierżawy przeznaczenia dzierżawionych gruntów, że przeto wobec stwierdzenia faktu, iż stanowiący przedmiot sporu, a dzierżawiony przez pozwanych grunt o obszarze, wynoszącym przed wytoczeniem powództwa mniej, niż 1 ha, zajęty był tylko przez wzniesione na tym gruncie jeszcze przed 1930 rokiem i stanowiące własność skarżących budynki mieszkalne, dla zastosowania do przypadku powołanej ustawy jest bez znaczenia, na jakie cele grunt początkowo został wydzierżawiony i czy wzniesione budynki mieszkalne są zajęte przez samego dzierżawcę bezpośrednio, lub przez osoby odeń zależne, byleby te budynki należały do kategorii mieszkalnych i na te cele faktycznie były wykorzystane, tudzież przez nierozważenie, iż gdyby wzmiankowana ustawa ograniczała zawarty w niej przywilej tylko do wypadku wydzierżawienia gruntu w celu postawienia na nim budynków mieszkalnych, to takie ograniczenie zostałoby w niej wyraźnie zastrzeżone, i 2) przez oparcie wyroku na błędnych wywodach, sprzecznych z faktycznym stanem sprawy, z którego wynikało, iż jeszcze przed wytoczeniem pozwu sporny obiekt składał się tylko ze stanowiącej odrębną posesję nieznacznej ilości gruntu z budynkami mieszkalnymi, przez pozbawienie faktycznej podstawy uznanie, iż sporne budynki mieszkalne były przeznaczone dla zamieszkania personelu przedsiębiorstwa, tudzież przez wychodzące poza granice zarzutów powoda stwierdzenie, iż pozwani nie zajmują spornych budynków, i oparcie tego wniosku na przypadkowej i niedostatecznej dla jego wysnucia okoliczności, a mianowicie na doręczeniu pozwanym wezwania na rozprawę pod innym adresem, wskazanym przez powoda.

Skarga kasacyjna nie ulega uwzględnieniu z zasad następujących:

Jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy (por. Urz. Zb. Orz. Iz. Cyw. S. N. Nr 298, 1936), ustawa z 28 marca

1933 o wstrzymaniu eksmisji dzierżawców gruntów, zajętych pod budynki i położonych w obrębie wsi i osad na obszarze okręgów Sądów Apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (Dz. Ust. Nr 25 poz. 187), jako prawo wyjątkowe, zmierzające do zabezpieczenia właścicielom budynków, wzniesionych na cudzym gruncie, dachu nad głową, powinna być ściśle tłumaczona i stosowana.

Ustalwszy zatem na podstawie usuwającej się spod kontroli kasacyjnej oceny całego ujawnionego podczas przewodu sądowego materiału dowodowego, a w szczególności umów pisemnych, zawartych z poprzednikami pozwanych, iż ostatni przejęli od byłych kontrahentów powoda sporne budynki mieszkalne wespół z innymi budynkami przemysłowymi, należącymi do dawniej prowadzonego przedsiębiorstwa tartaczego, że owe sporne budynki były integralną częścią pomienionego przedsiębiorstwa, przeznaczoną dla zamieszkania personelu, to przedsiębiorstwo obsługujące, i z chwilą spalenia się tartaku i wygaśnięcia umowy ulegały usunięciu z wydzierżawionego placu, Sąd Apelacyjny, zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego, przyszedł do zasadnego wniosku, iż ustawa z 28 marca 1933 (Dz. Ust. 23 poz. 187), jako prawo wyjątkowe, mające na względzie wyłącznie budynki mieszkalne, wzniesione na cudzym gruncie celem zabezpieczenia ich właścicielom dachu nad głową, nie może mieć zastosowania do danego przypadku, w którym budynki zostały postawione dla celów przemysłowych, jako integralna przynależność przedsiębiorstwa, obecnie już nie istniejącego. Powyższe ustalenia Sądu stanowiły dostateczną podstawę do całkowitego uwzględnienia powództwa niniejszego i odmowy wstrzymania eksmisji pozwanych ze spornych zabudowań, upadają przeto zarzuty skargi kasacyjnej.

428.

Osoba prywatna, która poniosła zamiast gminy, obowiązanej do sprawowania opieki, koszty leczenia niezamożnego chorego, może poszukiwać od gminy w drodze sądowej zwrotu tych kosztów.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 marca 1938 C. I. 3457/36.

Sąd Okręgowy, uwzględniając zgłoszony przez Gminę m. Nowogródka zarzut niewłaściwości drogi sądowej, wyrokiem z 3 lutego 1936 roku odrzucił

na mocy art. 213 k. p. c. pozew Łódzkiego Chrześcijańskiego Towarzystwa Dobroczynności o 1823 złotych za leczenie i utrzymanie w okresie od 1 czerwca 1934 roku do 1 września 1935 roku w szpitalu Kochanówek, należącym do powodowego Towarzystwa, niezamożnego chorego umysłowo Konstantego K., które to koszta, zdaniem powoda, winna ponieść pozwana Gmina na mocy przepisów ustawy z 16 sierpnia 1923 roku (Dz. U. poz. 726).

Sąd Apelacyjny, do którego w terminie siedmiodniowym, przewidzianym w art. 419 k. p. c., wniosło odwołanie powodowe Towarzystwa z żądaniem uchylenia orzeczenia Sądu Okręgowego i przekazania mu sprawy do ponownego rozpoznania, wobec uzupełnienia tego odwołania przez wniesienie nowego podania z żądaniem uwzględnienia konkluzji skargi powodowej, a to z powodu zażądania przez Sąd Okręgowy opłat, przypadających nie od zażalenia, lecz od skargi apelacyjnej, wyrok Sądu Okręgowego uchylił i uznając, iż sprawa ulega rozpoznaniu w drodze sądowej, powództwo uwzględnił.

W skardze kasacyjnej pozwana Gmina zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie przepisów ustawy z 16 sierpnia 1923 (Dz. U. poz. 726) i 29 marca 1926 (Dz. Ust. poz. 214) oraz art. 213, 351, 412 i 426 k. p. c. przez nieuwzględnienie zarzutu niewłaściwości Sądu, chociaż sprawa ulegała właściwości władz administracyjnych, oraz przez osądzenie sprawy, chociaż w pierwszej instancji właściwie zapadł nie wyrok rozstrzygający spór, lecz postanowienie, odrzucające pozew.

Zarzuty, dotyczące obrazy przepisów ustawy z 1923 i 1926 roku przez uznanie, że sprawa podlega rozpoznaniu Sądu, nie są słuszne. Aczkolwiek bowiem na mocy art. 3 ustawy z 19 marca 1926 (D. U. poz. 214) koszty leczenia niezamożnych chorych ulegają ściąganiu w drodze administracyjnej, to jednak dotyczy to przypadku, gdy koszty leczenia niezamożnych chorych przypadają szpitalom publicznym, nie zaś prywatnym, jakim, zgodnie z ustaleniem Sądu Apelacyjnego, jest szpital „Kochanówek“, należący do powodowego Towarzystwa, powołana ustawa więc z 1926 roku nie ma w przypadku zastosowania i przepisów jej Sąd Apelacyjny nie obraził.

O ile zaś chodzi o koszty, poniesione na leczenie osób niezamożnych nie przez szpitale publiczne, lecz przez osoby prywatne, bądź osoby prawne o charakterze prywatno-prawnym, to skoro takiego rodzaju kosztami obciążone są na mocy art. 4, 5, 7 i 8 ustawy z 1923 roku (Dz. U. poz. 726) gminy, w przypadku skarżąca, osoby prywatne mogą żądać zwrotu

poniesionych, zamiast gminy, kosztów leczenia niezamożnych chorych od tychże gmin, przy czym, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniach Nr 421/34, 8/36 i 313/36 do poszukiwania tych należności bez obrazu przepisów ustawy z 1923 roku dopuszczalna jest droga sądowa, gdy zawarta została z gminą umowa co do utrzymywania lub leczenia niezamożnego chorego.

Jednak nawet w takim przypadku jak w niniejszej sprawie, gdy umowa zawarta nie była, lecz osoba prywatna poniosła na leczenie osoby niezamożnej koszty, dopuszczalna jest droga procesu sądowego, skoro koszty te obciążały na podstawie powołanej ustawy z 1923 roku gminę i przez nie-poniesienie kosztów ta ostatnia zubożyła się kosztem osoby prywatnej.

Niesłuszny także jest zarzut błędnego ustalenia, iż do sprawowania opieki nad K. powołana jest skarżąca, nie zaś inna gmina, w której w następstwie przebywał tenże K., albowiem Sąd Apelacyjny na podstawie pisma Wydziału Powiatowego Sejmiku Nowogródzkiego z 31 maja 1926 L. Dz. 3993/VII ustalił, że K. od 1921 roku do chwili zachorowania to jest do maja 1925 roku mieszkał w Nowogródku i nie posiada krewnych, którzy mogliby ponosić koszty jego kuracji, w oparciu więc o to pismo władzy przełożonej skarżącej Sąd Apelacyjny miał podstawę do uznania, iż na mocy art. 8 ustawy z 16 sierpnia 1923 roku K. nabył prawo do opieki skarżącej Gminy.

Natomiast słuszny jest zarzut obrazu art. 213 i 412 k. p. c., albowiem na mocy § 2 art. 213 k. p. c. w przypadku odrzucenia pozwu z powodu niedopuszczalności drogi sądowej, Sąd pierwszej instancji winien powziąć postanowienie, od którego stronie służy zażalenie, nie może zaś w tej mierze wydać wyroku. Skoro zaś powodowe Towarzystwo od orzeczenia Sądu Okręgowego, odrzucającego pozew, wniosło w 7-dniowym terminie, przewidzianym w art. 419 k. p. c., odwołanie z żądaniem uchylenia orzeczenia Sądu Okręgowego i przesłania mu sprawy do ponownego rozpoznania, to Sąd Apelacyjny takiemu odwołaniu, będącemu zażaleniem, nie mógł nadać charakteru skargi apelacyjnej tylko dlatego, że Sąd Okręgowy swoje postanowienie, zapadłe na mocy art. 213 k. p. c., nazwał błędnie wyrokiem i pobrał wpis w wysokości, należnej od skargi apelacyjnej. Nadając zażaleniu charakter skargi apelacyjnej i rozstrzygając spór co do istoty sprawy przed zapadnięciem w tej mierze wyroku Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny pozbawił skarżącą możliwości obrony co do

istoty sporu w pierwszej instancji i wydał wyrok z obrazą art. 219 i 412 k. p. c., wskutek czego skarżony wyrok na mocy art. 437 k. p. c. winien być uchylony.

429.

Prowadzący cudze sprawy ma prawo w myśl art. 1375 k. c. żądać od właściciela wynagrodzenia za włożoną pracę przy wykonaniu czynności, związanych z prowadzeniem dobrowolnie podjętej sprawy, gdy czynności te były pożyteczne i konieczne.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 kwietnia 1938 C. I. 614/37.

Powodowie Stanisław i Katarzyna małż. G., powołując się na okoliczność, że są współwłaścicielami w $\frac{3}{4}$ częściach nieruchomości w Miechowie wraz z pozwanym Konstantym O, który posiada pozostałą $\frac{3}{4}$ część, wnosili o zasądzenie od niego sumy 1000 zł tytułem zwrotu pobranych przezeń czynszów od lokatorów tej nieruchomości.

Pozwany zgłosił powództwo wzajemne o 1000 zł, jako częściową należność od powodów głównych z tytułu administracji nieruchomości oraz z tytułu części wydatków, wyłożonych na konserwację budynków.

Sąd Grodzki uwzględnił powództwo główne w wysokości 939 zł 95 gr, a wzajemne w całości, kompensując koszty procesu i oddalając resztę powództwa głównego, a Sąd Okręgowy wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powodowie wnoszą o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z powodu naruszenia art. 3, 250, 304 i 351 k. p. c., 1372—1375 k. c.

Z przesłanek wyroku wynika, że zarząd nad nieruchomością, należącą do skarżących i powoda wzajemnego, był niezbędny, że zarząd ten spełniał powód wzajemny, że jego czynności między innymi polegały na spełnianiu obowiązków stróża i administratora domem, że wreszcie skarżący wiedzieli o tym i sprzeciwów nie zgłaszali, i na tej podstawie Sąd Okręgowy wysnuł wniosek, że skarżący powinni wynagrodzić powoda wzajemnego za pracę, którą ten dla nich wykonał.

Skarga kasacyjna podnosi mylność tego poglądu Sądu i twierdzi, że skoro praca powoda wzajemnego była przez niego dobrowolnie i bez uposażenia ze strony skarżących podjęta, to w myśl art. 1372—1375 k. c. praca jego mogła być tylko bezpłatną. Zarzut ten nie jest słuszny. Zgodnie z art. 1375 k. k. właści-

ciel, którego sprawa była dobrze prowadzona, winien zwrócić prowadzącemu jego sprawę wszelkie wydatki użyteczne i konieczne, jakie ten poczynił. W świetle tego przepisu prowadzący cudze sprawy (negotiorum gestor) nie jest obowiązany spełniać osobiście wszystkich czynności, związanych z prowadzeniem dobrowolnie podjętej sprawy, może zaś poszczególne czynności powierzyć za zapłatą osobie trzeciej i wydatki, z tym związane, podlegają zwrotowi, byleby te czynności były pożyteczne i konieczne. Gdy więc w myśl powyższego powód wzajemny, mogąc powierzyć czynności stróża i administratora nieruchomości za zapłatą osobie trzeciej, czynności te wykonywał osobiście w tym przekonaniu, że za pracę tę winien być wynagrodzony, to wbrew zarzutom kasacji Sąd Okręgowy miał podstawę w art. 1375 k. c. do zasądzenia mu wynagrodzenia za pomienioną pracę, skoro w świetle przesłanek zaskarżonego wyroku praca ta była konieczna i o niej skarżący wiedzieli.

Zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy, wbrew żądaniom stron w procesie, nie przeprowadził obrachunku odnośnie wzajemnych ich pretensyj i skutkiem tego zasądził na rzecz skarżących sumę 929 zł 95 gr zamiast poszukiwanych przez nich 1000 zł, jest niesłuszny, jak to bowiem wynika z przesłanek wyroku, powodowie i pozwany bynajmniej nie zgłaszali wniosku o dokonanie obrachunku w kwestii wzajemnych ich pretensyj, każda zaś strona poszukiwała swoich pretensyj w ściśle określonej sumie 1000 zł, przy czym poza kontrolą instancji kasacyjnej Sąd Okręgowy w ślad za Sądem Grodzkim, którego przesłanki podzielił, ustalił, że skarżący udowodnili poszukiwaną sumę w wysokości 929 zł 95 gr.

Skarga kasacyjna podnosi, że Sąd Okręgowy nie rozważył, iż skarżący nie posiadali przez 7 lat $\frac{3}{4}$ części spornej nieruchomości, gdyż połowę jej, którą nabyli, posiadają znacznie krócej, że więc nie mogą oni odpowiadać za pracę powoda wzajemnego w ciągu tego okresu czasu, kiedy nie byli oni właścicielami wspomnianej połowy nieruchomości. Zarzut ten jest niesłuszny, skoro bowiem w świetle przesłanek wyroku skarżący, poszukiwali dochodu z nabytej przez nich połowy nieruchomości za czas przed tym nabyciem, to tym samym Sąd Okręgowy miał podstawę do wysnucia wniosku, że winni oni również ponieść wydatki, związane z zarządem tą połową za czas, poprzedzający nabycie.

Wreszcie upada ostatni zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy niesłusznie oparł swój wniosek co do wynagrodzenia powoda wzajemnego na ekspertyzie, przeprowadzonej przez Sąd Grodzki z na-

ruszeniem art. 304 k. p. c. Jak to wynika z przesłanek wyroku, Sąd na wniosek strony skarżącej postanowił dokonać ponownej ekspertyzy, obciążając ją tymczasowo kosztami tej ekspertyzy, skarżący jednak uchylił się od wpłacenia wyznaczonej przez Sąd zaliczki; gdy więc ponowna ekspertyza nie mogła się odbyć z winy skarżących, to Sąd Okręgowy miał podstawę do oparcia swego wyroku na wynikach pierwszej ekspertyzy, którą uznał za słuszną.

430.

Spór, wszczęty przez poszczególnych lekarzy przeciwko Ubezpieczalni Społecznej na tle zawartej przez Ubezpieczalnię Społeczną z lekarzami umowy zbiorowej, nie jest zatargiem zbiorowym w rozumieniu § 1 rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z 17 kwietnia 1934 roku (Dz. Ust. R. P. Nr 51, poz. 477).

Uchwała Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 2 kwietnia 1938 C. I. 2626/36.

Ustawa z 19 maja 1920 roku w art. 84 wyłączała w pierwszej instancji drogę sądową w przypadku sporu pomiędzy zarządami kas chorych a lekarzami. Spory takie nie mogły przechodzić pod rozpoznanie sądów powszechnych inaczej, jak po uprzednim załatwieniu ich przez właściwą komisję pojednawczą w drodze powództwa o uchylenie orzeczenia pomiennej komisji. Z wprowadzeniem ustawy o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1933 roku (tz. ustawy scaleniowej) taki tryb załatwiania wszelkich sporów między lekarzami a organami ubezpieczeniowymi nie utrzymał się. Stosownie do art. 129 ustawy scaleniowej, tylko spory między lekarzami a ubezpieczalnią bądź Zakładem Ubezpieczenia na wypadek choroby o warunki umowy rozstrzygane są przez komisje lekarskie rozjemcze dla spraw lekarskich. Przepisy wykonawcze do art. 129 i nast. ustawy scaleniowej, wydano na zasadzie art. 133 tejże ustawy (rozporządzenie wykonawcze Ministra Opieki Społecznej z 17 kwietnia 1934), określają bliżej, jakie spory przewiduje art. 129 ustawy scaleniowej.

Stosownie do ust. 2 § 1 rozporządzenia wykonawczego, przez spory takie należy rozumieć zatargi zbiorowe. Z zestawienia art. 129 ustawy scaleniowej z ust. 2 § 1 rozporządzenia wykonawczego wynika, że przez spory, o jakim mowa w art. 129 wspomnianej ustawy, należy rozumieć zatargi zbiorowe o warunki pracy.

Z dalszych postanowień rozporządzenia wykonawczego do ustawy scaleniowej również wynika, że droga rozjemstwa ma zastosowanie do zatargów zbiorowych w związku z ustaleniem na przyszłość warunków umowy o pracę. Paragraf trzeci rozporządzenia wykonawczego mówi wyraźnie o komisjach rozjemczych lekarskich, jako właściwych do orzekania w sporach „o warunki umowy z lekarzami“, a § 32 tegoż rozporządzenia zawiera przepis, że warunki umów z lekarzami, określone w orzeczeniu komisji rozjemczej lekarskiej, obowiązują od daty, ustalonej w orzeczeniu, a w braku jej — od daty ogłoszenia orzeczenia.

Wreszcie art. 132 ustawy scaleniowej stanowi, że orzeczenia komisji rozjemczych są ostateczne i ustalone w nich warunki o pracę wiążą obie strony na równi z umowami indywidualnymi, czyli że orzeczenia komisji lekarskich nie mają za przedmiot wykładni już ustalonych warunków umowy lub zasądzania dochodzących w związku z wykonaniem umów rozszczeń, lecz jedynie ustalają nowe warunki pracy, które z chwilą ich ustalenia wiążą strony.

Z powyższego należy wnioskować, że komisje lekarskie rozjemcze, o jakich mowa w art. 129—132 ustawy scaleniowej, rozstrzygają spory, a właściwie zatargi zbiorowe, wynikłe w związku z ustaleniem nowych warunków pracy. Do tego rodzaju sporów, podlegających rozstrzygnięciu w drodze rozjemstwa w trybie art. 129 i nast. ustawy scaleniowej, nie można zaliczać sporów o wykonanie umów, zawartych między lekarzami a ubezpieczalniami bądź Zakładami Ubezpieczeń Społecznych, niezależnie od tego, czy będą to umowy zbiorowe, czy indywidualne, jak również, czy spory te będą podejmowane przez poszczególnych lekarzy, czy też przez grupy lekarzy.

Gdzie więc chodzi o dochodzenie rozszczeń w związku z wykonaniem umowy zbiorowej, służy droga procesu cywilnego i drogi tej żaden z przepisów obowiązującej obecnie ustawy scaleniowej nie uchylił. Gdy natomiast chodzi o ustalenie nowych warunków pracy i między stronami brak zgody, powstaje zatarg zbiorowy. Przy zatargu zbiorowym przedmiotem sporu są sprzeczne interesy gospodarcze, a nie sprzeczne prawa, jak w sporze o prawo cywilne. Ustanowienie postępowania rozjemczego dla rozstrzygania zatargów zbiorowych między lekarzami a ubezpieczalniami miało na celu interes publiczny (a nie prywatny, jaki ma miejsce przy dochodzeniu rozszczeń). Dlatego też postępowanie to jest pomyślane w ten sposób, by jak najprędzej zlikwidować grożący interesom publicznym zatarg. W związku z po-

wyższym decydujący głos w tych konfiskatach o charakterze publicznoprawnym mają władze administracyjne (art. 130 i 131 p. 1, 3, 4).

Wszystko to w związku z samym trybem powoływania komisji rozjemczych, nie mających charakteru stałego, lecz zwoływanych ad hoc, gdy zachodzi potrzeba poddania rozważeniu wynikłego sporu, przemawia za słusnością poglądu, że komisje lekarskie rozjemcze zostały powołane do rozstrzygania jedynie zatargów zbiorowych, powstających w związku z ustaleniem nowych warunków pracy. Regułą w zakresie wymiaru sprawiedliwości przy dochodzeniu praw cywilnych jest droga sądowa, której obywatel może być pozbawiony jedynie przez wyraźny przepis prawa. Takiego przepisu ustawa scaleniowa nie zawiera, a wszelkie domniemania są w tym przypadku niedopuszczalne, przeciwnie, wszelką wątpliwość pod tym względem należy raczej rozstrzygnąć w sensie przychylnym dla podsądności danej kategorii sporów sądom powszechnym.

Wobec przytoczonych wywodów, przechodząc do przedstawionego do rozstrzygnięcia przytoczonego na wstępie pytania prawnego, należy przyjść do wniosku, że spór, wynikły na tle wykonania umowy zbiorowej, nie jest zatargiem w rozumieniu § 1 rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z 17 kwietnia 1934 roku, jaki stosownie do art. 129 ustawy scaleniowej, podlega rozstrzygnięciu w postępowaniu rozjemczym.

431.

Względem majątku, objętego testamentem, przedawnienie z art. 1246 t. X cz. 1 zw. pr. nie biegnie do czasu unicważnienia testamentu przez Sąd lub prawomocnej odmowy jego zatwierdzenia.

Żona spadkobiercy, mogąca dziedziczyć jedynie część ustawową spadku, wskazaną w art. 1148 t. X cz. 1 zw. pr., w stosunku do reszty spadku jest osobą obcą i przeto nie może bronić się przedawnieniem umarżającym z art. 1246, lecz jedynie przedawnieniem nabywczym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 kwietnia 1938 C. I. 732/37.

Zgłoszone przez skarżącą w dniu 16 kwietnia 1934 żądanie przyznania jej prawa własności do $\frac{6}{7}$ części majątku, pozostałego w spadku po wuju jej, zmarłym w dniu 16 sierpnia 1922 r., Sąd Apelacyjny, wbrew wyrokowi Sądu Grodzkiego, oddalił z mocy art. 1246 t. X cz. I zw. pr., uznając że nie złożono

żadnych dowodów, by skarżąca przed upływem lat 10 od daty śmierci spadkobiercy objęła spadek; że spadkodawca pozostawił po sobie testament, którego mocą część majątku zapisał na rzecz skarżącej, a część na rzecz pozwanej, która w dniu 4 września 1923 r. złożyła ten testament do Sądu w celu zatwierdzenia, lecz prośbę tę decyzją z 7 listopada 1923 została oddalona z powodu upływu rocznego terminu; że następnie skarżąca 12 sierpnia 1924 r. prosiła Sąd o zatwierdzenie tego testamentu z mocy dwuletniego terminu, lecz to żądanie decyzją z 31 grudnia 1924 również zostało oddalone i w ogóle, zdaniem Sądu, nie może być uznane za objęcie spadku; że wreszcie bez znaczenia jest okoliczność, jako nie przerywająca biegu przedawnienia, że w 1926 r. pozwana w drodze powództwa żądała bezskutecznie zatwierdzenia testamentu.

W skardze kasacyjnej powódka dowodzi z powołaniem się na orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 381/36, że każda czynność spadkobiercy, wyrażająca wolę przyjęcia spadku, przerywa bieg przedawnienia, skoro zaś pozwana w 1926 r. żądała zatwierdzenia testamentu, to wykazywała przez to, że spadek należy również do skarżącej, ma więc zastosowanie do przypadku art. 1242 ust. 3 t. X cz. I zw. pr.

Należy przede wszystkim zaznaczyć, że art. 1246 t. X cz. I zw. pr. nie mówi o obowiązku objęcia spadku w ciągu lat 10, lecz o zgłoszeniu się po odbiór spadku w ciągu tego terminu; powtarza to samo art. 1162 t. X cz. I zw. pr., następnie art. 1104 tegoż kodeksu stanowi, że spadek ustawowy jest to ogół majątków, praw i zobowiązań, pozostałych po osobie, zmarłej bez testamentu; w ogóle art. 1246, ustanawiając w stosunku do zgłaszającego się po spadek przedawnienie umarzające bez względu, czy inny spadkobierca zdążył spadek ten zasiedzieć (Zb. Orz. 1930 Nr 130), dotyczy tylko spadkobrania ustawowego. Z powyższego wynika, że jeżeli zmarły pozostawił testament, to względem majątku, objętego testamentem, przedawnienie z art. 1246 nie biegnie do czasu unieważnienia testamentu przez Sąd lub prawomocnej odmowy zatwierdzenia; wynika to również z istoty rzeczy, gdyż do tego czasu spadkobierca, pominięty w testamencie, nie może zgłosić swych ustawowych praw do spadku, a tym bardziej objąć spadku w swoje posiadanie. W tych okolicznościach uznanie Sądu Apelacyjnego, iż nie posiadają dla wyniku sprawy znaczenia zabiegi stron o zatwierdzenie testamentu spadkodawcy, nie jest zgodne z prawem.

W orzeczeniu Nr 573/34 Sąd Najwyższy wyja-

śnił, że o ile spór o przedawnienie w stosunku do majątku spadkowego wynika między spadkobiercą a osobą obcą, kwestia utraty prawa winna być rozpoznawana na zasadach ogólnych, w myśl których niezrealizowane w ciągu 10 lat prawo uncestwia się jedynie przy jednoczesnym nabyciu takowego przez inną osobę w drodze zasiedzenia. Pozwana, jako żona spadkodawcy, może dziedziczyć część ustawową spadku, wskazaną w art. 1148 t. X cz. I zw. pr., w stosunku zaś do reszty spadku jest ona osobą obcą, nie może przeto bronić się przedawnieniem umarzającym z art. 1246 t. X cz. I zw. pr., lecz jedynie przedawnieniem nabywczym; o ile bowiem udziały spadkobierców, którzy nie stawili się do objęcia spadku, w myśl art. 1241 t. X cz. I zw. pr. przyrastają do udziałów spadkobierców stawających bez potrzeby bronienia się przedawnieniem nabywczym, o tyle zgodnie z art. 1148 i 1153 t. X cz. I zw. pr. brak innych spadkobierców nie zwiększa ulziału spadkowego pozostałego przy życiu małżonka.

Wyrok zaskarżony, jako sprzeczny z powyższymi zasadami, ulega uchyleniu bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

432.

Przepis art. 1549 t. X cz. I zw. pr. dotyczy jedynie zobowiązań pieniężnych i nie stosuje się do wynikającego z umowy obowiązku dokonania przez zobowiązanego czynności osobistych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5/26 kwietnia 1938 C. I. 733/37.

Sąd Apelacyjny wyrokiem swym zobowiązał skarżącego do przeprowadzenia wspólnie z powódką drogi, przy czym postanowił, iż skarżący ma w tym celu wydzielić ze swej posiadłości pas ziemi długości 60 sążni a szerokości 1³/₄ sążni.

Wniosek powyższy Sąd oparł na akcie działu, sporządzonym przez powódkę i poprzedniczkę skarżącego w dniu 23 sierpnia 1913 roku, w którym obowiązek przeprowadzenia przez umawiające się strony wspólnej drogi był zastrzeżony.

Sąd Apelacyjny odrzucił podniesiony przez skarżącego zarzut przedawnienia (powództwo wniesione zostało dopiero w 1927 r.) z uwagi, iż wspomniany akt dzielczy nie określa terminu wykonania warunku przeprowadzenia drogi, zatem w myśl art. 1549 t. X cz. I zw. pr. początek biegu umorzającego prze-

dawnienia powinien być liczony od daty wezwania do wykonania zobowiązania, która to okoliczność w sprawie niniejszej nie zachodzi.

W skardze kasacyjnej zarzucono Sądowi niewłaściwe ujęcie treści art. 1549 t. X cz. 1 zw. pr. w brzmieniu obowiązującym w chwili sporządzenia aktu działu, na którym żądanie powoda jest oparte.

Omawiany przepis opiewa, iż przedawnienie co do zobowiązań dłużnych bezterminowych lub płatnych na żądanie oblicza się od dnia zgłoszenia ich celem ściągnięcia należności. Literalne brzmienie tekstu rosyjskiego: „po dołgowym obiazatielstwam“ usuwa wszelką wątpliwość, iż ustawodawca miał tu na myśli jedynie zobowiązania pieniężne, gdyż przytoczone powyżej wyrażenie rosyjskiego tekstu należy rozumieć jako zobowiązanie stanowiące dług, zatem nie może być stosowane do wynikającego z umowy obowiązku czynności osobistych zobowiązanego.

Powyższe ujęcie powołanego przepisu potwierdza się użyciem w tym sensie wyrażenia „obiazatielstwo“ przez ustawodawcę w innych częściach ustawy cywilnej (por. art. 402, 268, 1558 p. 1, 1560, 1583, 2114 i inne t. X cz. 1 zw. pr.).

Uzależnienie początku biegu przedawnienia od zgłoszenia żądania wykonania wyłącznie w stosunku do zobowiązań pieniężnych jest zrozumiałe, gdyż wynika to z charakteru i celu umów o pożyczkach, nie do pomyślenia byłoby bowiem uważać, iż obowiązek zwrotu pożyczonej kwoty rozpoczyna się z chwilą zaciągnięcia pożyczki.

Wywody powyższe doprowadzają do wniosku o niezgodności z treścią i brzmieniem powołanego przez Sąd art. 1549 t. X cz. 1 zw. pr. stanowiska Sądu, iż skarżący lub jego poprzedniczka mieli obowiązek przystąpić do dokonania czynu, do którego zobowiązali się (przeprowadzenia drogi), poczynając od chwili wezwania ich do tego przez drugą stronę, od której to chwili mogło nastąpić naruszenie jej prawa, a co za tym idzie, rozpoczął by się bieg terminu do jego dochodzenia;

Wobec powyższego uznać należy, iż w zaskarżonym wyroku zostały obrażone art. 1549 t. X cz. 1 zw. pr. oraz art. 711 u. p. c.

433.

Do postępowania w sprawach rejestrowych należy stosować na obszarze całego Państwa przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 lipca 1934 o rejestrze handlowym (Dz. U. R. P. Nr 59 poz. 511).

Uchwała całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 kwietnia 1938 C. Prez. 20/36.

Art. LIX przepisów wprowadzających kodeks handlowy (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1934, Dz. U. Nr 57 poz. 503) stanowi w § 1, że „do postępowania w sprawach rejestrowych stosuje się zasady postępowania niespornego“, a w § 2 — że „przepisy szczegółowe o urządzeniu i prowadzeniu rejestru handlowego oraz o postępowaniu w sprawach rejestrowych wyda Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z Ministrem Przemysłu i Handlu w drodze rozporządzenia“. Rozporządzenie takie wydane zostało w dniu 1 lipca 1934 r. (Dz. U. Nr 59 poz. 511); zawiera ono między innymi rozdział II (§§ 10—31), normujący „postępowanie w sprawach rejestrowych“. Zachodzi kwestia, czy przepisy w tej materii rozporządzenia z dnia 1 lipca 1934 r., wobec nakazu § 1 art. LIX przep. wpraw. k. h. stosowania do postępowania w sprawach rejestrowych zasad postępowania niespornego, obowiązują w tych częściach Państwa, które posiadają oddzielne kodeksy, regulujące postępowanie niesporne, a mianowicie w województwach południowych, w których obowiązuje patent cesarski z 9 sierpnia 1854 r., oraz w województwach zachodnich, gdzie obowiązuje ustawa Rzeszy o sprawach sądownictwa niespornego z 17 maja 1898 r.

Przedewszystkim należy zaznaczyć, że brzmienie postanowień § 1 i 2 art. LIX przep. wpraw. k. h. bynajmniej nie wskazuje, aby dotyczyły one tylko niektórych obszarów Państwa, i należy uważać, że tak, jak i inne postanowienia przep. wpraw. k. h. (prócz zamieszczonych w rozdziałach II, III, IV i V, które zawierają, jak to wyraźnie jest zaznaczone w instytucji tych rozdziałów, przepisy szczególne dla pewnych tylko obszarów Państwa), obejmują one całe terytorium Państwa Polskiego, zgodnie z art. LXIX przep. wpraw. k. h., który stanowi, że moc tych przepisów wprowadzających rozciąga się na obszar całego Państwa.

Przepisu § 1 art. LIX przep. wpraw. k. h. nie sposób tak rozumieć, iżby zachowywał on w mocy przepisy ustaw dzielnicowych w postępowaniu niespornym, gdyby bowiem tak było, § 2 tegoż art. musiałby mieć inne brzmienie, niż mu nadane zostało, i zawierać ograniczenie delegacji ustawodawczej Ministra Sprawiedliwości tylko do wydania przepisów, normujących postępowanie w sprawach rejestrowych na terenie województw centralnych i wschodnich, gdyż tylko na tym obszarze nie ma ogólnych prze-

pisów o postępowaniu niespornym. Z treści § 2 art. LIX przep. wporw. k. h. wynika przeciwnie, że Ministrowi Sprawiedliwości powierzone zostało uregulowanie całokształtu przepisów o postępowaniu w sprawach rejestrowych na obszarze całego Państwa, a w § 1 tego art. prawodawca tylko zastrzegł, że pomienione przepisy powinny być zgodne z zasadami postępowania niespornego, udzielając w ten sposób pewnej wskazówki Ministrowi Sprawiedliwości oraz ustalając wytyczne wykładni przyszłych przepisów o postępowaniu rejestrowym, bynajmniej jednak nie ograniczając delegacji ustawodawczej Ministra Sprawiedliwości pod względem terytorialnym. Tak też widocznie rozumiał zakres swoich uprawnień Minister Sprawiedliwości, skoro rozporządzenie z dnia 1 lipca 1934 r. w § 79 stanowi, że z chwilą wejścia w życie tego rozporządzenia „tracą moc wszelkie przepisy w zakresie, unormowanym rozporządzeniem niniejszym“, a § 75 ust. 1 zaznacza, że na obszarze mocy obowiązującej kodeksu handlowego niemieckiego w sprawach rejestrowych, wszczętych w sądzie grodzkim (który na tym obszarze był sądem rejestrowym aż do czasu przekazania rejestru handlowego Sądowi Okręgowemu), „stosuje się odpowiednio przepisy rozporządzenia niniejszego“, stwierdzając tym samym, że działanie przepisów rozporządzenia z 1 lipca 1934, dotyczących postępowania w sprawach rejestrowych, rozciągnięte zostało nie tylko na obszar województw centralnych i wschodnich.

Zestawienie treści § 1 art. LIX przep. wporw. k. h., gdzie mowa jest o stosowaniu „zasad“, a nie przepisów postępowania niespornego, z treścią § 2 tego art., który powierza Ministrowi Sprawiedliwości wydanie „szczegółowych przepisów“ o postępowaniu w sprawach rejestrowych, daje podstawę do wniosku, że zamierzeniem pracodawcy było, aby powyższe szczegółowe przepisy zastąpiły wszelkie dotychczasowe przepisy w tej materii, nie naruszając tylko ogólnych zasad postępowania niespornego, ustalonych w doktrynie i orzecznictwie.

Temu ostatniemu postulatowi odpowiadają w zupełności przepisy rozporządzenia z 1 lipca 1934, gdyż podstawowe zasady postępowania niespornego, ogólnie uznane, jako to obowiązek Sądu wysłuchania osób interesowanych, inicjatywa Sądu w postępowaniu, pisemność i pośredniość oraz niejawnosc, znalazły swój wyraz w poszczególnych postanowieniach pomienionych przepisów. Stosowanie więc przepisów rozporządzenia z 1 lipca 1934, dotyczących postępowania w sprawach rejestrowych, będzie stanowiło realizację zasad postępowania niesporne-

go, o których mówi § 1 art. LIX przep. wporw. k. h., i będzie przeto zgodne z postanowieniem tego artykułu.

Pewną wątpliwość co do zgodności przepisów rozporządzenia z 1 lipca 1934 z ogólnymi zasadami postępowania niespornego mogłyby może budzić postanowienia §§ 10 i 23 tego rozporządzenia. Według pierwszego z tych przepisów, w postępowaniu w sprawach rejestrowych należy, o ile rozporządzenie nie stanowi inaczej, stosować odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego oraz przepisy wprowadzające ten kodeks. Odesłanie do przepisów postępowania spornego nie może być jednak uważane za uchylające zasadom postępowania niespornego, skoro jednocześnie § 10 zaznacza, że powyższe przepisy postępowania spornego należy stosować „odpowiednio“, tj. z zachowaniem ogólnych zasad postępowania niespornego i tylko, o ile przepisy postępowania niespornego danej kwestii nie regulują. Takie postanowienie o zastosowaniu do postępowania niespornego przepisów procesowych zawierało w poszczególnych przypadkach i prawo austriackie oraz niemiecka ustawa o postępowaniu niespornym, a również i polski ustawodawca nakazuje stosowanie w postępowaniu niespornym w okręgach Sądów Apelacyjnych w Krakowie, Lwowie, Poznaniu i Katowicach niektórych przepisów kodeksu postępowania cywilnego (art. XXV p. 2 i art. XXXI § 3 przep. wporw. k. p. c.); wreszcie i w projekcie kodeksu postępowania niespornego, opracowanym przez Komisję Kodyfikacyjną, mieści się ogólny przepis (§ 4), że „w postępowaniu niespornym stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego, z zachowaniem przepisów zawartych w niniejszym kodeksie, tudzież innych przepisów szczególnych“. Drugi z powyższych przepisów (§ 23 rozporządzenia z 1 lipca 1934) zawiera ograniczenie kasacji na orzeczenia Sądu Apelacyjnego w sprawach rejestrowych do przypadków, gdy Sąd Apelacyjny uchylił postanowienie Sądu rejestrowego (z wyłączeniem spod tego ograniczenia kilku kategorii spraw); przepis ten również jednak nie może być uważany za stanowiący naruszenie zasad postępowania niespornego, gdyż kwestia ograniczenia dopuszczalności drogi kasacji w sprawach niespornych stanowi zagadnienie z zakresu polityki ustawodawczej w dziedzinie prawa formalnego i winna być rozstrzygana na szerszej płaszczyźnie, a nie z punktu widzenia tylko zasad postępowania niespornego. Należy nadmienić, że zarówno patent o post. niesp. z 1854 r., jak i ustawa o spr. sądown. niesp. z 1898 r., też

ograniczały dopuszczalność odwołania się do III instancji w sprawach niespornych (§ 16 patentu, § 27 ustawy).

Że zamierzeniem prawodawcy było powierzenie Ministrowi Sprawiedliwości wydania przepisów o postępowaniu rejestrowym nie tylko dla tych części Państwa, gdzie dotychczas nie było ogólnych przepisów o postępowaniu niespornym, lecz i dla tych obszarów, które posiadały oddzielne kodeksy, regulujące postępowanie niesporne, wynika też z treści art. XX przep. wpraw. k. h., uchylającego obowiązujące dotychczas przepisy kodeksu handlowego austriackiego i ustawy wprowadzającej; ponieważ § 15 ust. 2 tej ostatniej ustawy utrzymywał w mocy w stosunku do postępowania rejestrowego przepisy ustawy o postępowaniu w sprawach niespornych, wskutek uchylecia ustawy wprowadzającej powstała luka w unormowaniu postępowania w sprawach rejestrowych, którą wypełnić musiały przepisy o postępowaniu rejestrowym, wydane przez Ministra Sprawiedliwości w dniu 1 lipca 1934, tj. w tym dniu, w którym weszły w życie przepisy wpraw. k. h., nie mogły więc te przepisy o postępowaniu rejestrowym nie rozciągać swego działania również na powyższy obszar mocy obowiązującej kodeksu handlowego austriackiego jeżeli zaś uznać, że przepis art. LIX § 1 przep. wpraw. k. h. nie wyłącza stosowania przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości o postępowaniu rejestrowym na obszarze województw południowych, to nie ma podstawy do innego rozstrzygnięcia tej kwestii w stosunku do obszaru województw zachodnich, chociaż na tym obszarze uchylene przez art. XXIV przep. wpraw. k. h. ustawy wprowadzającej kodeks handlowy niemiecki nie miało takiego znaczenia, jak uchylene ustawy wprowadzającej kodeks handlowy austriacki, ponieważ ustawa wpraw. k. h. niem. nie odsyłała do przepisów o postępowaniu w sprawach rejestrowych.

Wreszcie za podaną wyżej wykładnią postanowień §§ 1 i 2 art. LIX przep. wpraw. k. h. przemawia względ na tendencje unifikacyjne, jakie przejawiają się we wszystkich aktach prawodawczych polskich z ostatnich lat. Tendencjom tym dał też prawodawca wyraz, wprowadzając jednolity dla całego Państwa kodeks handlowy i unifikując w ten sposób prawo handlowe materialne; byłoby niezrozumiałe, gdyby prawodawca w art. LIX przep. wpraw. ten kodeks, dotyczącym prawa handlowego formalnego, mianowicie postępowania w sprawach rejestru handlowego, miał na myśli, powierzając Ministrowi Sprawiedliwości wydania przepisów szczegółowych o postępo-

waniu w sprawach rejestrowych, objęcie tymi przepisami tylko pewnej części Państwa z zachowaniem dawnych ustaw dzielnicowych w tej materii na pozostałych obszarach Państwa.

434.

Kwestia, z czyjej winy nie nastąpiła zapłata, jest bez znaczenia przy przerachowaniu należności, podpadających pod rozporządzenie Prezydenta Rzpl. z 24 października 1934 Dz. U. poz. 865.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 kwietnia 1938 C. I. 663/37.

W wytoczonym przeciwko Bankowi Handlowemu w Warszawie powództwie Gmina m. st. Warszawy domagała się przerachowania sumy 443.054 rb., którą b. pełnomocnicy b. Komitetu Obywatelskiego w Warszawie Leopold K. i Franciszek N. przekazali w 1918 r. na rzecz Gminy m. st. Warszawy z bieżącego rachunku swego w Piotrogradzkim Oddziale pozwanego Banku i której Bank ten nie wypłacił pozywającej Gminie pomimo zwrócenia się jej w pismach z 18 października i 29 listopada 1918 r. do Banku o wypłatę pomienionej sumy; sumę tę żądała powódka przerachować na 492.283 zł i zasądzić na jej rzecz wraz z zaległymi odsetkami. Sąd Okręgowy, po zastosowaniu do przerachowania spornej sumy 443.054 rb. przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 24 października 1934 Dz. U. poz. 865, zasądził od pozwanego Banku na rzecz powódki 36.639 zł 80 gr z 3^o/_o od dn. 30 października 1934 r., Lecz Sąd Apelacyjny ze skargi apelacyjnej pozwanego Banku wyrok Sądu Okręgowego zmienił i powództwo w całości oddalił, ustalając, że chociaż pisma Gminy do Banku z 18 października i 29 listopada 1918 można uważać za żądanie zapłaty spornej sumy, a dokładniej je określając, są one rozpoczęciem pertraktacji co do wypłaty, jednak z dalszych pism, złożonych do sprawy, wynika, iż saldo spornej sumy było do 26 lutego 1919 r. nie ustalone, że od 14 maja 1919 r. Gmina mogła, zgodnie z pismem Banku z tegoż dnia, pozostawić sumę na rachunku swym w rublach i wyrazić zgodę na przerachowanie jej na marki polskie i dysponować nią, że Bank wyraził swą dobrą wolę wypłacenia powódce spornej kwoty według kursu z maja 1919 r., lecz pozywająca Gmina nie złożyła dowodu, aby w jakiś sposób zadysonowała sporną sumę, zatem wina dewaluacji ją obciąża.

Skarga kasacyjna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu niedostateczne rozważenie i przeinaczenie nie budzącej wątpliwości treści pism pozywającej Gminy z 18 października i 29 listopada 1918 r., które zawierały żądanie zapłaty bezspornej sumy 450.610 rb., co uzasadnia zastosowanie do przerachowania poszukiwanej sumy art. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 24 października 1934 r., oraz niesłuszne obarczenie pozywającej Gminy odpowiedzialnością za dewaluację poszukiwanej sumy z tej jakoby racji, iż nie zadysonowała zaoferowaną jej przez Bank sumę w markach. Poza tym wskazuje skarga kasacyjna, iż w każdym razie nie miał Sąd Apelacyjny podstawy do zupełnego oddalenia powództwa bez zastosowania nawet tej miary przerachowania, którą przewiduje art. 1 wspomnianego rozporządzenia.

Skarga kasacyjna podlega uwzględnieniu. Zupełne oddalenie przez Sąd Apelacyjny powództwa nie było niczym usprawiedliwione, gdyż co najmniej winien był Sąd Apelacyjny przerachować sporną sumę według miary przerachowania, wskazanej w ust. 5 § 17 rozp. walor., która zgodnie z art. 1 rozporządzenia z 24 października 1934 r. Dz. U. poz. 865 winna mieć w zasadzie zastosowanie do należności z rachunku bieżącego obywateli polskich, które istniały przed 1 stycznia 1919 r. w b. rosyjskich oddziałach banków polskich. Wobec jednak stwierdzenia przez Sąd Apelacyjny w motywach wyroku, iż w skierowanych do pozwanego Banku przez pozywającą Gminę pismach z 18 października i 29 listopada 1918 r. mieściło się żądanie zapłaty sumy 450.610 rb., uzasadnione było zastosowanie nawet wyższej miary przerachowania, niż przewiduje art. 1 rozporządzenia z 24 października 1934 r., mianowicie przerachowanie spornej sumy według skali, wskazanej w art. 4 tegoż rozporządzenia, która ma zastosowanie „w przypadkach udowodnionego żądania zapłaty przed 1 lutego 1919 r.“ należności, wymienionych w art. 1 Powołane przez Sąd Apelacyjny okoliczności, że po piśmie Gminy z 18 października 1918 r. toczyły się między stronami pertraktacje co do wypłaty sumy i że saldo nie było początkowo ustalone (na rachunku bieżącym figurowała suma 455.610 rb., a Gmina żądała zapłaty tylko 450.610 rb.), nie zmieniają faktu, mającego decydujące z punktu widzenia art. 4 rozporządzenia z 24 października 1934 r. znaczenie, iż wierzyciel przed 1 lutego 1919 r. zgłosił żądanie wypłaty mu należności z rachunku bieżącego, kwestia zaś, z czyjej winy nie nastąpiła wypłata, była w danym przypadku bez znaczenia wobec przepisu art. 5 powołanego rozporządzenia, który

wyłącza zastosowanie do należności, podpadającej pod to rozporządzenie, między innymi p. „d“ ust. 1 § 29 rozp. walor., nakazującego mieć na względzie przy przerachowaniu stopień winy zarówno obowiązanej do zapłaty, jak i uprawnionego.

Twierdzenie pełnomocnika pozwanego, Banku, zgłoszone na rozprawie w Sądzie Najwyższym, iż rozporządzenie z 24 października 1934 Dz. U. poz. 865 nie ma tu zastosowania, ponieważ rachunek bieżący powstał w Warszawie, oparte jest na okolicznościach, nie powoływanej w toku postępowania w instancjach merytorycznych.

Wobec powyższego zaskarżony wyrok podlega uchyleniu.

435.

W myśl przepisów t. X cz. 1 zw. pr. obowiązek gruntów niższych względem gruntów wyższych przyjmowania spływających z nich wód może dotyczyć tych tylko wód, które spływają naturalnie bez przyłożenia się ręki ludzkiej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 kwietnia 1938 C. I. 973/37.

Z ustaleń zgodnych wyroków Sądów obu instancyj wynika, że w skardze powodowej powodowie żądali zasądzenia od Skarbu Państwa i od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ solidarnie strat z tej racji, że władze kolejowe przeprowadziły pod torem kolejowym rurę dla ścieku wody ze strony prawej na stronę lewą toru, na której znajduje się grunt powodów, a wskutek tego sztucznego odpływu opadów atmosferycznych woda od kilku lat zalewa ich urodzaje i niszczy je. Oddalając to powództwo, Sądy przytoczyły w uzasadnieniu (Sąd Apelacyjny podzielił wywody Sądu Okręgowego), że rura pod torem umieszczona została na poziomie naturalnego odpływu wody opadowej i wskutek tego nie może ona szkodzić powodom; jeżeli mają oni szkody wskutek opadów atmosferycznych, to wynika to z naturalnego położenia, gdyż grunty z lewej strony toru położone są niżej od gruntów, znajdujących się z prawej strony; nadto woda przez rurę ma naturalny odpływ nie bezpośrednio na grunt powodów, lecz przez pas ziemi kolejowej, mogli przeto powodowie urządzić tamę, która by skierowała wodę na grunty kolejowe; wyrządzane przeto powodom szkody należy przypisać ich własnej winie i niedbalstwu. Uznając w tych okolicznościach sprawę za dostatecz-

nie wyjaśnioną, Sąd Apelacyjny odrzucił wniosek powodów o dokonanie ponownych oględzin i zbadanie świadków.

W skardze kasacyjnej powodowie żądają uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego, zarzucając obrazę art. 366, 369 i 711 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania Sędziego-referenta Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące odmowy Sądu przeprowadzenia dodatkowych dowodów, należy uznać za słuszne w tym znaczeniu, iż wbrew mniemaniu Sądu, sprawa bynajmniej nie została wyjaśniona, przy zastosowaniu właściwych przepisów prawa.

Prawo właściciela gruntu wyższego żądania, by właściciel gruntu niżej położonego przyjmował ściek wód naturalnych, jakie z gruntu wyższego spływają, jest prawem sąsiedztwa, zwanym w t. X cz. I zw. pr. prawem uczestnictwa prywatnego i wyrażonym w art. 442—451; przepisy te jednak nie wyczerpują wszystkich ograniczeń, wypływających z prawa sąsiedztwa; ograniczenia te sprowadzają się do tego, że nikt nie jest władny korzystać ze swego prawa w sposób, pozabawiający drugiego możliwości korzystania ze swego prawa. Z przewodniej myśli art. 442 i pp. 2 i 3 art. 445 t. X cz. I zw. pr. należy wyprowadzić zasadę ogólną, nie wypowiedzianą wyraźnie w tym kodeksie, przyjętą zresztą w innych prawodawstwach (np. art. 640 kod. Nap.), że obowiązek gruntów niższych względem gruntów wyższych przyjmowania spływających z nich wód może dotyczyć tych tylko wód, które spływają naturalnie bez przyłożenia się ręki ludzkiej. Zasada ta wynika również z art. 17 ustawy wodnej z 19 września 1922 r. w brzmieniu rozp. z 13 kwietnia 1928 (Dz. U. Nr 62 poz. 574).

Zarówno w skardze powodowej, jako też w skardze apelacyjnej, powodowie twierdzili, że władze kolejowe, przeprowadziwszy pod torem rurę, spuszcza ją przez nią wodę z opadów atmosferycznych, która gromadzi się i spływa na pewnej ilości kilometrów do rowu, istniejącego z prawej strony toru, i przechodzi w ten sposób przez rurę na lewą stronę, gdzie położony jest grunt powodów. Jeżeliby twierdzenie to okazało się zgodne z rzeczywistością, to czynności władz kolejowych byłyby sprzeczne z wyżej powołanymi zasadami prawa. Sąd Apelacyjny wszakże w uzasadnieniu swym nie dał odpowiedzi na powyższe twierdzenia powodów i okoliczności tych nie wyjaśnił. Okoliczność, że spuszczone przez rurę woda spływa wprawdzie na pas gruntu kolei i następnie na grunt powodów, jest bez znaczenia, skoro woda ta

gromadzona jest sztucznie, bo za pomocą rowu, z większej przestrzeni i również sztucznie, bo za pomocą rury, spuszczana jest na grunt powodów. Wniosek Sądu, iż powodowie w celu zapobieżenia zatapiania ich pól winni byli urządzić tamę, a skoro tego nie uczynili, dopuścili się niedbalstwa, jest bezpodstawny, gdyż przede wszystkim na kolei ciąży obowiązek niezatapiania gruntu powodów.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z powodu obrazę art. 339 i 711 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów temuż Sądowi przekazuje.

436.

Jeśli Sąd uznaje za udowodnione, że weksel w istocie stanowi uboczną darowiznę sumy, w nim wymienionej, przez wystawcę na rzecz tego, kto ma zapłatę otrzymać, to do zobowiązań, wypływających z tej darowizny, i ich przedawnienia winien stosować przepisy, które dotyczą darowizn, a nie zobowiązań wekslowych, chyba że wierzyciel wytoczył tylko powództwo z weksłu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 kwietnia 1938 C. I. 631/37.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny zmienił wyrok I instancji, który uwzględnił powództwo Stanisława i Zofii małż. K. o zasądzenie 10.000 zł solidarnie od Jakuba M. i Stanisława M., i oddalił w całości to powództwo. Sąd Apelacyjny powołał się na to, że z poszukiwanej sumy żądanie zasądzenia 3.000 zł jest uzasadnione przez powodów darowizną im Łąki przez pozwanego J. M., który następnie ją sprzedał pozwanemu St. M., a żądanie zasądzenia pozostałej sumy jest oparte na darowiznie sumy, na którą wystawiono weksle, ewentualnie na niesłusznym wzbogaceniu, jeśli uległy one przedawnieniu. Sąd Apelacyjny uznał, że darowizna Łąki jest nieważna, jako ukryta w prywatnej umowie kupna-sprzedaży, a darowizna sumy wekslowej wobec przedawnienia weksli nie może uzasadniać zasądzenia sumy darowanej; pozwany J. M. nie odpowiada też z tytułu niesłusznego wzbogacenia, gdyż waluty nie otrzymał. Pozwany St. M. w ogóle nie może odpowiadać za sumy poszukiwane, gdyż sam tylko J. M. darował powodom Łąkę i podpisał weksle.

Skarga kasacyjna Stanisława i Zofii małż. K. domaga się uchylecia powyższego wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu: 1) naruszenie art. 1 i 4 ustawy z 18 marca 1929 roku o umowach sprzedaży nieruchomości ziemskich (Dz. U. Nr 24/1929 poz. 246) oraz ustawy w tym samym przedmiocie z 2 lipca 1924 (Dz. U. Nr 69/1924 poz. 669) przez uznanie za nieważną umowy sprzedaży łąki, chociaż w dacie jej zawarcia mogła ona być ważnie wyrażona w umowie prywatnej; 2) naruszenie art. 953, 1134, 1135 i 1156 kod. cyw. i art. 70 prawa weksl. przez uznanie, że do skutków darowizny ukrytej należy stosować przepisy, dotyczące umowy, pod którą ją ukryto, chociaż do skutków darowizny, ukrytej pod formą umowy kupna-sprzedaży lub zobowiązań wekslowych, należy stosować przepisy, dotyczące darowizny, i dlatego nie może ona ulegać przedawnieniu wekslowemu; 3) naruszenie art. XL przep. wprowadz. kod. zob., art. 136 137 i 360 kod. zob., 1136, 1142 i 1382 kod. cyw. przez oddalenie roszczeń pozwu, chociaż darczyńca odpowiada za szkodę, zrzędzoną przez niewykonanie swych zobowiązań, a pozwany M. odpowiada za nią, gdyż została ona zrzędzona z jego pomocą; 4) naruszenie art. 279 kod. zob. i art. 71 prawa weksl. przez uznanie, że roszczenia wekslowe uległy przedawnieniu, chociaż uległo ono przerwie przez wytoczenie akcji pauliańskiej w charakterze wierzycieli wekslowych przez skarżących; 5) naruszenie art. 1134, 1135 i 1139 kod. cyw. przez mylne oparcie wyroku na tym, że darczyńca nie został wezwany do sporządzenia aktu notarialnego sprzedaży łąki, i przez nierozważenie, że pozwani nie mogą się bronić zarzutami, które mogą podnosić tylko osoby, działające w dobrej wierze.

Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 13 z 1919 (Zb. Urz.) wyjaśnił, że darowizna ukryta pod formą aktu pod tytułem obciążliwym jest ważna, jeśli zostały zachowane warunki, dotyczące formy umowy, pod której pozorami została ona ukryta. Umowa kupna-sprzedaży nieruchomości z mocy art. 241 ust. not. winna była być zawarta w formie notarialnej, a wprawdzie na zasadzie ustawy z 2 lipca 1924 r. w przedmiocie umów sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości (Dz. U. Nr 69/1924 poz. 669) i na zasadzie ustawy z 13 marca 1929 roku w tym samym przedmiocie (Dz. U. Nr 24/1929 poz. 246, zmienionej rozp. Dz. U. Nr 84/1933 poz. 626) w pewnych warunkach prywatna umowa kupna-sprzedaży nieruchomości mogła powodować przeniesienie prawa własności do nieruchomości, ale tylko, jeśli w tym przedmiocie wytoczono powództwo

do dnia 17 kwietnia 1934 r. (art. 8 ustawy z r 1929). Z chwilą więc, gdy skarga kasacyjna nie powołuje się na wytoczenie takiego powództwa, zarzut jej że umowa kupna-sprzedaży nieruchomości, zawarta w r. 1926 w formie umowy prywatnej, jest ważną umową ze względu na przepisy powyższych ustaw, nie jest słuszny i wskutek tego nie są oparte na darowiznie łąki, ukrytej pod formą umowy jej kupna-sprzedaży, zawartej w formie umowy prywatnej, gdyż wobec nieważności tej umowy nieważną jest też ukryta w niej darowizna, stosownie do powołanego na wstępie wyjaśnienia Sądu Najwyższego. Z tytułu więc tej darowizny roszczenia skarżących w stosunku do obu pozwanych słusznie zostały oddalone przez Sąd Apelacyjny.

W związku z zarzutami skargi kasacyjnej, dotyczącymi drugiej podstawy pozwu, a mianowicie darowizny 7.000 zł, wyrażonej w formie weksli, wynikają dwa pytania prawne: czy pod formą weksli może być ukryta darowizna i czy do takiej darowizny należy stosować przepisy prawa wekslowego?

Darowizna jest ukrytą, jeśli pozornie zawarto ją w formie umowy pod tytułem obciążliwym, a jest ona darowizną uboczną (w terminologii tekstu kodeksu w oryginale — darowizną pośrednią; art. 843 i 1099 kod. cyw), jeśli nie jest ukrytą pod pozorem umowy sprzecznej z jej istotą, lecz stanowi warunek jakiejś innej umowy, lub też jeśli jest zawarta w akcie prawnym, który zależnie od szczególnych warunków danego przypadku może być aktem pod tytułem obciążliwym, lub aktem pod tytułem darmym, jak np. w akcie przyznania długu, zrzeczenia się prawa, cesji papieru wartościowego. Ponieważ weksel stwarza zobowiązanie abstrakcyjne, w zasadzie niezależne od jego przyczyny, więc jest on aktem prawnym, z którego wynikają zobowiązania, oparte bądź na tytule darmym, bądź obciążliwym. Z tego względu wystawienie przez darczyńcę na zlecenie obdarzonego na sumę, która została darowana, stanowi uboczną (pośrednią) darowiznę tej sumy, a nie jej darowiznę ukrytą, gdyż weksel może być wystawiony celem pokrycia zobowiązań, zaciągniętych pod tytułem darmym.

Odpowiedź na drugie z wyżej wskazanych pytań wynika z przyjętej w kodeksie cywilnym zasady, że w stosunkach między kontrahentami wzajemne ich prawa i zobowiązania określa ich istotna wola, a nie słowa, w jakich ona została ujawniona (art. 1156, 1321 i inne kod. cyw). Jeśli więc Sąd uznaje za udowodnione, że weksel w istocie stanowi uboczną (pośrednią) darowiznę sumy w nim wymienio-

nej przez wystawcę na rzecz tego, kto ma zapłatę otrzymać, to do zobowiązań, wypływających z tej darowizny i ich przedawnienia winien stosować przepisy, które dotyczą darowizn, a nie zobowiązań wekslowych, chyba, że wierzyciel wytoczył tylko powództwo z weksłu.

Ponieważ w niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny, wychodząc z założenia, że weksle zostały wystawione tytułem darowizny, mimo to zastosował do niej przedawnienie wekslowe, chociaż powództwo było oparte na darowiźnie, więc z wyżej wyluszczonej względów w tej części zaskarżony wyrok ulega uchyleniu z powodu naruszenia art. 70 prawa wekslowego z r. 1924.

Zarzut skargi kasacyjnej, skierowane przeciwko odmowie zasądzenia od pozwanego St. M. sumy, darowanej przez J. M. skarżącym pod postacią weksli, nie ulegają uwzględnieniu, gdyż są one oparte tylko na tym, że umowa, której St. M. nabył nieruchomości J. M., została uznana za nieszkodzącą prawom skarżących, jako działana na ich szkodę, a zawarcie przez dłużnika w znowie z osobą trzecią umowy na szkodę wierzyciela samo przez się nie uprawnia jeszcze wierzyciela do poszukiwania jego należności z całego mienia osoby trzeciej; uprawnienia wierzyciela w tym przypadku określa mianowicie art. 1167 kod. cyw.

Z tych zasad zaskarżony wyrok ulega uchyleniu w części, dotyczącej oddalenia roszczeń o zasądzenie 7.000 zł od pozwanego J. M.

437.

Zgłoszenie przez kilka osób w trybie zachowawczym (art. 1408 u. p. c.) wyłączających się wzajemnie wniosków o ustalenie ich praw do spadku nie stanowi przeszkody do załatwienia tych wniosków w tymże trybie.

W myśl art. 132¹² i 132¹⁴ t. t. X cz. 1 zw. pr. rodzina matki dziecka nieślubnego wyłączona jest od dziedziczenia po tym dziecku zarówno w majątku nabytym, jak i rodzowym, otrzymanym przez dziecko w spadku po swej matce.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 stycznia 1938 C. I. 2332/37.

Sąd Apelacyjny oddalił zażalenie Weroniki N. na postanowienie Sądu Okręgowego, który do majątku, pozostałego po zmarłej w dn. 20 kwietnia 1934 Jó-

zefie M., stwierdził prawa spadkowe jej siostrzeńca Antoniego D., natomiast uznał, że N. praw spadkowych nie posiada.

W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd Apelacyjny ustalił, że spadkodawczyni i matka Antoniego D. były nieślubnymi córkami jednej matki Petroneli Z. i spadkodawczyni nie pozostawiła po sobie zstępnych prawego łoża, D. przeto przez głowę swej matki dziedziczy cały spadek z mocy art. 132¹⁴ t. cz. 1 zw. pr. z wyłączeniem N., która jest krewną spadkodawczyni w szóstym stopniu w linii bocznej (rodzina prawnuczka brata matki spadkodawczyni Petroneli Z.).

W instancji apelacyjnej N. zarzucała, że w metryce ślubnej przed sprostowaniem jej przez Kurię Biskupią matka D. Aleksandra D. wykazana była jako ślubna córka Józefa i Petroneli Z., lecz Sąd Apelacyjny po szczegółowym rozważeniu całego materiału dowodowego w sprawie uznał, że był to błąd, słusznie więc Kuria Biskupia go sprostowała. Wniosek N. o zawieszenie postępowania w sprawie niniejszej do czasu rozstrzygnięcia przez Świętą Rotę Rzymską skargi jej na sprostowanie powyższej metryki ślubnej Sąd Apelacyjny odrzucił z uwagi, że w tym przedmiocie zapadło orzeczenie Sądu Arcybiskupiego w Wilnie, zatwierdzone przez Sąd Biskupi w Łomży, w myśl przeto kanonu 1902 jest ono prawomocne, odwołania się zaś N. do Świętej Roty Rzymskiej dotyczy jedynie właściwości sądów duchownych co do prawa sprostowania metryki, kwestia ta jednak została przesądzona przez orzecznictwo Sądu Najwyższego w sensie pozytywnym. Następnie odrzucił również Sąd Apelacyjny zarzut co do rodowego charakteru majątku spadkowego, uznając, że majątek, pozostały po dziecku nieślubnym, zawsze jest majątkiem nabytym. Wreszcie nie uwzględnił Sąd Apelacyjny wniosku o zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia powództwa innej jeszcze pretendenci do spadku Bogumiły P. przeciwko D. o uznanie metryki ślubnej Aleksandry D. za nieszkodzącą jej prawom do spadku po Józefie M., uznając, że wynik tego procesu nie wpłynie na prawa P. do spadku.

W skardze kasacyjnej N. zarzuca, że Sąd Apelacyjny przekroczył ramy postępowania zachowawczego, określonego przez art. 1408 u. p. c., skoro bowiem w postępowaniu tym powstał spór co do ważności dokumentów, na których jedna ze stron opiera swoje uprawnienia, i spór ten znalazł wyraz w osobnym postępowaniu, mającym znaczenie pre-judycialne, to Sąd Apelacyjny winien był zawiesić postępowanie zachowawcze do czasu rozstrzygnięcia

tych sporów; kwestia ta zdaniem skarżącej posiada w przypadku to istotne znaczenie, że władze duchowne przy sprostowaniu metryki ślubu Aleksandry D. przekroczyły swoją kompetencję, gdyż ustalanie legalności pochodzenia osób, wstępujących w związki małżeńskie, należy w myśl art. 122 t. X cz. 1 zw. pr. (w kasacji mylnie powołany uchylony art. 123) wyłącznie do sądów powszechnych, w przypadku bowiem spór dotyczył stanu Aleksandry D., urodzonej Z.

Zarzut ten nie jest zasadny. Zgłoszenie przez kilka osób w trybie zachowawczym (art. 1408 u. p. c.) wyłączających się wzajemnie wniosków o ustalenie ich praw do spadku nie stanowi przeszkody do załatwienia tych wniosków w tymże trybie. Inaczej rzecz się przedstawia, gdy chodzi o zawieszenie postępowania zachowawczego do czasu rozstrzygnięcia innego sporu, którego wynik może mieć decydujący wpływ na wynik postępowania zachowawczego spadkowego. W przypadku skarżąca powołuje się na spór przed władzami duchownymi w przedmiocie sprostowania przez te władze metryki ślubu Aleksandry D. Sąd Apelacyjny w tej kwestii ustala i skarga kasacyjna ustalenie to potwierdza, że w odwołaniu się do Świętej Roty Rzymskiej zakwestionowana została jedynie właściwość władzy duchownej do sprostowania danych, zawartych w akcie ślubu D., gdyż skarżąca twierdzi, że powołane są do tego wyłącznie sądy powszechne. A ponieważ zgodnie z art. 35 i 36 t. X cz. 1 zw. pr. i orzeczeniem Sądu Najwyższego Nr 706/34 sprostowanie metryk wyznania rzymskokatolickiego należy do właściwości władzy duchownej i władza ta nie może narzucić sądom powszechnym spraw, przekraczających ich właściwości (art. 229 u. p. c.), wynik przeto sporu, poruszonego przez skarżącą przed władzą duchowną, nie może mieć wpływu na losy sprawy niniejszej, słusznie Sąd Apelacyjny nie uwzględnił żądania zawieszenia postępowania z tego powodu. Twierdzenie skarżącej, iż w przypadku chodzi o ustalenie stanu D., a mianowicie czy jest ona ślubną, czy też nieślubną córką Petroneli Z., jest bezpodstawne, zgodnie bowiem z niezaprzeczoną ustaleniem Sądu Apelacyjnego D. w metryce urodzenia wykazana jest jako nieślubna córka Petroneli Z., Kuria zaś Biskupia jedynie uzgodniła metrykę jej ślubu z metryką urodzenia, czyli chodziło tylko o ustalenie, że Aleksandra Z. w metryce ślubu i Aleksandra Z. w metryce urodzenia jest tą samą osobą. Nietrafne w istocie rzeczy powołanie się Sądu Apelacyjnego, iż skarżąca sama przyznawała właściwość w przypadku władzy duchownej (przy-

znanie w rozumieniu art. 480 u. p. c. dotyczy jedynie faktów, lecz nie przepisów prawa), jest bez znaczenia, gdyż stanowi jedynie przesłankę pomocniczą. O ile chodzi o wytoczony przez P. proces, o którym nadmieniał Sąd Apelacyjny, a na który skarga kasacyjna specjalnie nie powołuje się, to kwestia ta upadła wobec tego, że P. postanowienia Sądu Apelacyjnego nie zaskarżyła.

Sąd Apelacyjny po szczegółowym rozważeniu całego materiału dowodowego doszedł do wniosku, do którego również doszła Kuria Biskupia, że Aleksandra Z. z metryki urodzenia i Aleksandra Z. z metryki ślubu jest tą samą osobą. Wniosek ten, jako dotyczący wykładni i oceny złożonych dokumentów, uchyla się spod kontroli kasacyjnej.

Ze względów wyżej wyliczonych bezzasadny jest również z powołaniem się na art. 1350—1353 u. p. c. zarzut, że po upływie wszystkich terminów, przewidzianych w tych przepisach, wszczęty został przez syna w stosunku do matki spór o jej nieślubne pochodzenie, gdyż jak wspomniano już wyżej w metryce urodzenia Aleksandra D. wykazana jest jako dziecko nieślubne i Kuria Biskupia dostosowała tylko do tej metryki metrykę ślubu D., a po wtóre D. nie wszczyna w ogóle w sprawie niniejszej żadnego sporu poza żądaniem stwierdzenia w trybie niespornym jego praw spadkowych i złożył właściwe metryki, natomiast skarżąca podniosła spór co do ważności powyższej metryki ślubnej.

Również zasadnie uznał Sąd Apelacyjny, że skarżąca nie może być poczytywana za spadkobierczynią Józefy M. Art. 1105 t. X cz. 1 zw. pr. stanowi, że do spadkobrania dopuszczone są osoby, złączone ze zmarłym węzłami pokrewieństwa, zaś art. 1111 stanowi, że prawo do dziedziczenia obejmuje wszystkich członków rodu, jednością krwi związanych, wreszcie art. 1112 określa ród albo pokrewieństwo jako związek wszystkich członków płci męskiej i żeńskiej, pochodzących od jednego wspólnego przodka; zgodnie z tymi zasadami przepis art. 1113 do rodu zalicza tylko członków, zrodzonych z prawego związku małżeńskiego (por. art. 210). Nowela z 3 czerwca 1901 o urządzeniu dzieci nieślubnych uczyniła w tym względzie następujące wyjątki: 1) dzieci nieślubne dziedziczą po swej matce w jej majątku nabytym, o ile nie pozostawiła ona synów (art. 132¹² t. X cz. 1 zw. pr.), 2) matka dziedziczy po swym nieślubnym dziecku według zasad dziedziczenia wstępnych (art. 132¹⁵, 1141, i 1142), oraz 3) po dzieciach nieślubnych, które nie pozostawiły zstępnych, mających prawo do spadku, dziedziczą inne dzieci

nieślubne teje matki oraz prawe potomstwo tychże. Z powyższego wynika, że nowela z 3 czerwca 1931 jako wyjątek od zasady ogólnej ustanowiła stosunki dziedziczenia tylko między matką i jej nieślubnymi dziećmi oraz między nieślubnymi dziećmi tej samej matki, natomiast nie włączyła dzieci nieślubnych do rodu matki i ojca; zarówno więc dzieci te nie dziedziczą po krewnych swych rodziców, co wyraźnie zostało zastrzeżone w art. 132¹² in fine, jako też krewni rodziców nie dziedziczą po nieślubnych dzieciach, gdyż między dziećmi nieślubnymi a rodziną ich matki i ojca nie istnieje stosunek pokrewieństwa w rozumieniu art. 196—211 t. X cz. 1 zw. pr. Przyjęcie zasady odmiennej prowadziłoby z konieczności do logicznego wniosku, że po dziecku nieślubnym dziedziczą również dzieci ślubne teje matki, co byłoby w wyraźnej sprzeczności z art. 132¹⁴.

Przepis art. 132¹⁴ nie czyni żadnej różnicy między majątkami, nabytymi przez dziecko nieślubne, a majątkami, odziedziczonymi przez niego po matce z mocy 132¹², które mogłyby być poczytywane za rodowe; zarówno przeto jedne jak i drugie przechodzą w spadku na inne dzieci nieślubne teje matki, rodzina zaś matki wobec zasad wyżej wyłuszczonej wyłączona jest od prawa dziedziczenia w ogóle, a nie tylko w majątku nabytym. Z tych zasad odrzucenie przez Sąd Apelacyjny zarzutu co do rodowego rzekomo charakteru spornego majątku w ostatecznym wywodzie jest również słuszne, pomijając już kwestię, że skarga kasacyjna nie powołuje dowodów w sprawie, by spadkodawczyni odziedziczyła ten majątek po swej matce.

438.

Według przepisów u. p. c. prawo wierzycieli zgłoszenia żądania przeniesienia na nich własności nieruchomości w razie niedościa licytacji do skutku nie jest ograniczone żadnym terminem i prawo to upada dopiero bądź wskutek żądania wyznaczenia drugiej licytacji po niedośściu do skutku pierwszej (art. 1171 u. p. c.), bądź wskutek skierowania egzekucji do innego majątku po nie doszłej do skutku drugiej licytacji (art. 1175 u. p. c.), bądź wskutek przedawnienia 10-letniego, bądź wreszcie z mocy art. 562 k. p. c., który w myśl art. LXIX przep. wpraw. prawo o sąd. post. egz. stosuje się również do egzekucji, wszczętych przed wejściem w życie k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1938 C. I. 1397/37.

Sąd Apelacyjny oddalił skargę Karola K. na wyrok Sądu Okręgowego, który, po niedośściu do skutku dwóch licytacji jego majątku nieruchomego, w myśl art. 1175 u. p. c. (mylnie powołany art. 1171 u. p. c.) uznał ten majątek za własność wierzyciela (Banku Gospodarstwa Krajowego) z przepisaniem na niego tytułu w hipotecę.

Bezpodstawny jest zarzut K. w skardze kasacyjnej, jakoby złożone przez Bank w dniu 24 lutego 1936 roku po niedośściu do skutku dwóch licytacji podanie o wyznaczenie ponownej licytacji należy interpretować nie jako żądanie dokonania trzeciej licytacji, niedopuszczalnej pod rządem przepisów u. p. c., lecz jako żądanie dokonania ponownego przetargu w trybie przepisów k. p. c. Po pierwsze skoro ta trzecia licytacja odbyła się, jak ustala Sąd Apelacyjny i twierdzi sam skarżący, w dniu 8 lutego 1936, to nie mogło jej spowodować podanie z 24 lutego tegoż roku. W skardze do Sądu Apelacyjnego skarżący twierdził oraz zaznacza w innym miejscu skargi kasacyjnej, iż w podaniu z 24 lutego 1936 Bank żądał przyznania mu na własność majątku, już nabytego przezeń na trzeciej licytacji. Akta sprawy wykazują, że licytacja ta została spowodowana nie przez Bank, lecz podaniem Pocztovej Kasy Oszczędności z 23 sierpnia 1935 r., to też Sąd Apelacyjny rozważył jedynie zarzut, czy w ogóle tę trzecią licytację nie należy uważać za pierwszą, przeprowadzoną w trybie art. 711 k. p. c., lecz uznał, że w myśl art. LXVII § 1 przep. wpraw. pr. o sąd. post. egz., egzekucja, rozpoczęta według u. p. c., winna być zakończona podług tychże przepisów. Po wtóre zgodnie z niezaprzeczoną ustaleniem Sądu Apelacyjnego-prawomocną decyzją z 8/22 kwietnia 1936 r. Sąd Okręgowy unieważnił tę licytację, jako niedopuszczalną pod rządem przepisów u. p. c., i to na skutek skargi samego skarżącego, który dowodził, że komornik się pomylił. Wobec tego rzeczoną licytację uważać należy za niebyłą, zbędne są przeto rozważania prawne, czy po dwóch niedoszłych licytacjach, odbytych w trybie u. p. c., może być wszczęta nowa egzekucja z tegoż majątku na podstawie art. 711 k. p. c.

Następnie zarzuca skarga kasacyjna, że skoro przepisy u. p. c. nie wskazują terminu, w ciągu którego wierzyciele powinni zgłosić wniosek o zatrzymanie majątku na ich własność (art. 1171 i 1175 u. p. c.), to przez analogię do art. 1162 i 1164 u. p. c. należy stosować termin siedmiodniowy, co byłoby zgodne

z duchem obecnego prawodawstwa (art. 710 § 2 k. p. c.), lub trzyletni, o którym mowa w art. LXIX przep. wprov. postęp. egzek.; wobec tego podanie Banku z 19 czerwca 1936 z wnioskiem o zatrzymanie majątku na jego własność należy uznać za spóźnione.

Zarzut ten również nie jest zasadny. Istotnie żaden przepis u. p. c. nie przewiduje terminu, w ciągu którego po niedojściu do skutku licytacji wierzyciele mogą zgłosić wniosek o pozostawieniu majątku na ich własność, lecz przepisy u. p. c. również nie zawierają takiego terminu, który by należało zastosować przez analogię. Stosowanie w drodze analogii pewnego przepisu do innego przypadku, którego ustawa nie przewiduje, oparte jest na zasadzie ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio. Tymczasem powołany przez skarżącego art. 1164 u. p. c. żadnej wspólnej podstawy z prawem wierzyciela pozostawienia majątku na swoją własność nie posiada i art. 1164 ma na względzie odbytą licytację i ustala obowiązki Sądu, gdy tymczasem art. 1171 i 1175 przewidują przypadek niedojścia licytacji do skutku i mówią o uprawnieniach wierzycieli; art. 1164 stanowi, że Sąd wydaje wyrok adiudykacyjny po upływie siedmiu dni od daty licytacji, mając oczywiście na względzie, że w ciągu tego terminu licytacja, zgodnie z art. 1205 u. p. c., może być zaskarżona, czyli ustala termin minimalny, natomiast skarżącemu chodzi o ustanowienie dla wierzycieli terminu maksymalnego; co zaś do powołanego w kasacji art. 1162 u. p. c., to, pomijając również brak analogii, przepis ten został uchylony przez art. 171 i zastąpiony art. 59 ustawy z 1 lipca 1926 o opłatach stemplowych (Dz. Ust. Nr 98 poz. 570). Art. 710 § 2 k. p. c. nie może mieć zastosowania do przypadku z uwagi na art. LXVII przep. wprovadz. pr. egzek., co zaś do art. LXIX tychże przepisów, to kwestia ta w przypadku jest bezprzedmiotowa, skoro wedle niezaprzeczonych ustaleń Sądu Apelacyjnego druga licytacja miała miejsce w dniu 14 kwietnia 1934 r., Bank zaś po unieważnieniu trzeciej licytacji złożył podanie do Sądu w trybie art. 1175 u. p. c. nie wskazując żadnego terminu, w ciągu którego wierzyciele mogą zgłaszać żądanie przeniesienia na nich własności, to z tego wyprowadzić należy jedynie wniosek, że w tym względzie wierzyciele żadnym terminem nie zostali ograniczeni. Natomiast rzeczony prawo ich upada bądź wskutek żądania wyznaczenia drugiej licytacji po niedojściu do skutku pierwszej, bądź wskutek skierowania egzekucji do innego majątku dłużnika, bądź wskutek przedawnienia dziesięcioletniego, które umarza wszelkie uprawnienia

z wyjątkiem przypadków, ściśle przewidzianych w ustawie (np. art. 563 i 564 t. X cz. I zw. pr., art. 1347 u. p. c.), bądź wreszcie z mocy art. 562 k. p. c., który w myśl art. LXIX przepisów wprowadzających pr. egzek. stosuje się również do egzekucyj, wszczętych przed wejściem w życie k. p. c., a który może przeciąć wyżej wymienione uprawnienia wierzyciela przed upływem dziesięcioletniego przedawnienia.

Bezpodstawny jest następny zarzut skarżącego, że skoro Sąd Okręgowy oddalił podanie Banku z 24 lutego 1936 w przedmiocie zatrzymania majątku na własność, to w myśl art. 891 u. p. c. nie mógł już uwzględniać podania z 29 czerwca 1936. Skarżący miesza dwa odmienne podania Banku i dwie odmienne decyzje sądowe; w podaniu z 24 lutego 1936 Bank żądał przeniesienia nań tytułu własności na podstawie licytacji z 8 lutego 1936 (art. 1164 u. p. c.), która okazała się trzecią licytacją, unieważnioną decyzją Sądu Okręgowego z 8/22 kwietnia 1936 roku, i dlatego Sąd Okręgowy oddalił to podanie decyzją z 8 czerwca 1936; natomiast podanie z 19 czerwca 1936 zostało złożone na podstawie art. 1175 u. p. c. wobec niedojścia do skutku dwóch licytacji.

Również bezpodstawnie zarzuca skarżący mylną ocenę przez Sąd Apelacyjny znaczenia dokonywanych przez niego Bankowi wpłat po niedojściu do skutku drugiej licytacji; zdaniem skarżącego, wskutek tych wpłat nastąpiła nowacja stosunku i Bank nie miał już prawa zatrzymywać majątku na własność. W tym przedmiocie Sąd Apelacyjny ustalił, że majątek przechodzi na własność Banku w szacunku 130.865 zł 43 gr, ciężąca zaś na tym majątku wierzytelność Banku wynosi 175.717 zł 52 gr, według zaś aktu pożyczki skarżący ponosi odpowiedzialność nie tylko rzeczową z majątku, lecz również osobistą, dokonane przeto wpłaty nie mogą podważać prawa Banku zatrzymania majątku na własność; skoro skarga kasacyjna ustaleń tych nie podważa, twierdzenie jedynie, iż w przypadku nastąpiła nowacja stosunku prawnego, jest pozbawione podstaw prawnych gdyż płacenie długu nie może być poczytywane za nowację (Zb. Orz. 1937 Nr 316).

Wreszcie nie ulega uwzględnieniu zarzut, iż Sąd Apelacyjny pominął żądanie wierzyciela hipotecznego T., oparte na art. 1774 u. p. c., skarżący bowiem nie wykazuje swej legitymacji do obrony praw wierzyciela, pomijając już, że zarzut ten jest zbyt ogólnikowy, by instancja kasacyjna mogła go brać na uwagę.

439.

W myśl art. 729 k. p. c. i art. XXIII przep. wpraw. pr. o sąd. post. egz. na skutek sprzedaży nieruchomości przez licytację zabezpieczone na nieruchomości prawo dożywotniego utrzymania ulega wykreśleniu w księdze hipotecznej na podstawie postanowienia o przysądzeniu własności i planu podziału ceny nabycia, jeśli według planu podziału wygaśło ono hipotecznie wskutek zaspokojenia z ceny nabycia lub wskutek tego, że ta cena nie wystarczała na jego pokrycie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 lutego 1938 C. I. 2740/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził postanowienie Wydziału Hipotecznego, który do chwili złożenia dowodu, że prawa Jadwigi K. uległy zaspokojeniu z sumy, osiągniętej przez licytację nieruchomości Nr rep. hip. 2, położonej we wsi Róże w pow. Łaskim, zawiesił zatwierdzenie wniosku nabywczyni przez licytację tej nieruchomości Marii B., dotyczącego wykreślenia prawa dożywotniego utrzymania Jadwigi K., zapisanego pod Nr 1 działu III wykazu hipotecznego powyższej nieruchomości.

Sąd Okręgowy powołał się na to, że powyższe prawo zostało zastrzeżone na rzecz K., jako sprzedawczyni nieruchomości wzamian części ceny kupna, i że B. nabyła przez licytację nieruchomość z obciążeniem tym prawem, gdyż uiściła za nią cenę, odpowiadającą jej wartości po odliczeniu wartości powyższego prawa, ujawnionego w wykazie hipotecznym i w protokołach opisu, oszacowania i licytacji. Ponadto, Sąd Okręgowy ustalił, że omawiane prawo nie było objęte planem podziału ceny nabycia nieruchomości.

Skarga kasacyjna Marii B. domaga się uchylenia powyższego postanowienia i zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 6, 11 i 47 ust. hip., art. XXIII przep. wpraw. prawo o sąd. postępow. egz., art. 351, 729 i 792 k. p. c. przez odmowę wykreślenia z księgi hipotecznej wskutek odbytej licytacji nieruchomości prawa dożywocia, które stanowi wierzytelność, jako prawo osobiste, a nie rzeczowe.

W związku z zarzutami skargi kasacyjnej rozstrzygnięciu ulega pytanie prawne: czy prawo dożywotniego utrzymania ulega wykreśleniu z księgi hipotecznej na skutek sprzedaży nieruchomości przez licytację, jeśli według planu podziału ceny nabycia prawo to hipotecznie nie wygaśło?

Prawa, ulegające wykreśleniu w księdze hipotecznej wskutek sprzedaży nieruchomości przez licytację, określa a contrario §§ 1 i 2 art. XXIII przep. wpraw. prawo o sąd. postępow. egz. Ponieważ prawo dożywotniego utrzymania nie należy do żadnego z praw w tych przepisach wskazanych, a w szczególności nie jest ciężarem realnym, gdyż ma ono podkład prawa osobistego, nawet jeśli zostało wpisane w księdze hipotecznej, więc należy uznać, że wskutek sprzedaży nieruchomości przez licytację ulega ono z niej wykreśleniu. Ze względu jednak na przepisy §§ 1 i 2 art. 729 k. p. c. należy rozstrzygnąć, czy tytułem do wykreślenia tego prawa jest samo tylko postanowienie o przysądzeniu, czy też to postanowienie wraz z planem podziału ceny nabycia, jeśli według tego planu powyższe prawo hipotecznie wygaśło. Powyższy przepis odróżnia, mianowicie, wierzytelności, obciążające nieruchomość, które ulegają wykreśleniu na podstawie postanowienia o przysądzeniu własności, od praw, które ulegają wykreśleniu na podstawie tego postanowienia i planu podziału ceny nabycia, jeśli według tego planu one hipotecznie wygaśły. Ponieważ prawo dożywotniego utrzymania nie jest wierzytelnością, obciążającą nieruchomość, gdyż z mocy art. 6 i 43 ust. hip. stanowi ono ścieśnienie, a nie obciążenie (art. 7, 47 i n. ust. hip.) własności dóbr nieruchomości, więc dla jego wykreślenia w księdze hipotecznej, wskutek odbytej licytacji, konieczne jest aby według planu podziału ceny nabycia prawo to hipotecznie wygaśło (§ 1 art. 729 k. p. c.), to znaczy, aby plan podziału przeznaczał część ceny nabycia na jego zaspokojenie, lub stwierdzał, że ta cena nie wystarcza na jego pokrycie, przy czym przy określeniu jego wartości miarodajnym jest przepis cz. 2 § 13 rozporz. Min. Spraw z 15 grudnia 1932 o postępowaniu przy opisie i oszacowaniu nieruchomości (Dz. U. Nr 114/1932 poz. 947).

Z powyższych względów należy uznać, że na skutek sprzedaży nieruchomości przez licytację, prawo dożywotniego utrzymania ulega wykreśleniu w księdze hipotecznej na podstawie postanowienia o przysądzeniu własności i planu podziału ceny nabycia, jeśli według planu podziału wygaśło ono hipotecznie wskutek zaspokojenia z ceny nabycia, lub wskutek tego, że ta cena nie wystarczała na jego pokrycie.

Powyższemu pogładowi nie przeczy teza, zawarta w ostatnim punkcie orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 275 z r. 1934 (zb. urz.), jako wynikająca z orzeczenia Kompletu Całej b. Izby I Sądu Najw. Nr 60 z r. 1926 (zb. urz.), gdyż jest ona następstwem odmiennych od art. 729 k. p. c. przepisów prawa.

Z powyższych zasad skarga kasacyjna, jako oparta na innym poglądzie, nie ulega uwzględnieniu.

440.

Na gruncie prawa handlowego francuskiego nie jest niezbędnym warunkiem istnienia umowy rachunku bieżącego posiadanie przez obojga kontrahentów przymiotu kupca; nie jest również konieczne, aby obojga kontrahenci z rachunku bieżącego byli stale w stosunku do siebie wierzycielami i dłużnikami i aby wierzytelności i świadczenia istniały po obu stronach.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 lutego 1938 C. I. 1272/37.

Maria Janina Ż. oraz Irena J. żądały w powództwie z 28 września 1935, zasądzenia 69.704 zł 28 gr od Spółki Akcyjnej „A. M.“, wyjaśniając, iż ich spadkodawca, Jan Ż., mąż pierwszej powódki, a ojciec drugiej, miał należność u pozwanej z tytułu pożyczki i pracy. Między stronami prowadzone były dwa rachunki. Pierwszy rachunek był prowadzony w dolarach, choć, jak wynika z listu z 4 lutego 1928, pozwana uznała rachunek Jana Ż. pożyczką 22.050 zł z przerachowania 2.477 dol. 10 ct., zobowiązując się wypłacić odsetki w wysokości 12% w stosunku rocznym kwartalnie z dołu. Drugi rachunek obciążony był należnością pozwanej za komorne i wynosił na 1 lipca 1935, 16. 738 zł 19 gr na rzecz powódek. Pozwana nie płaciła odsetek, więc powinna była zgodnie z listem z 4 lutego 1928 dopisywać je kwartalnie z dołu, co tworzy sumę 52.966 zł 69 gr łącznie z kapitałem.

Sąd Okręgowy zasądził na rzecz Ireny J. 22.050 zł z 12% od 4 lutego 1928 oraz 14.453 zł 80 gr z 10% od 28 września 1935 i 8% od 7 grudnia 1935, oddalwszy roszczenie Ż. oraz pozostałą część roszczeń J., lecz Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zmienił w całości i zasądził na rzecz obojga powódek 69.704 zł 28 gr z odsetkami i kosztami.

Skarga kasacyjna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego:

I. Naruszenie art. 250 § 1 k. p. c., upatruje skarżąca w uznaniu przez Sąd, iż skarżąca rzekomo przyznała, że dług powstał w walucie złotowej, aczkolwiek ona temu zaprzeczyła. Sąd uznał, iż stosunek Ż. do skarżącej był stosunkiem handlowym, lecz nie wysnuł z tego ustalenia właściwego wniosku, a mia-

nowicie, iż stosownie do art. 502 k. h. z r. 1934 należało dopuścić dowód z ksiąg, ze świadków i z bieżącego na stwierdzenie istotnej dla sprawy okoliczności, iż dług skarżącej był długiem w dolarach. Naruszenie art. 1156 k. c. upatruje skarżąca w braku zbadania wspólnego zamiaru stron, wynikającego z listu z 4 lutego 1928, w którym wymienione są dolary i ich równowartość w złotych, oraz z faktów, iż skarżąca otworzyła nowe konto, w którym obok dolarów wpisywała złote, iż Ż. otrzymywał wyciągi z ksiąg i je uznawał, oraz iż powódki, nie przyznając się do posiadania wyciągów, opierają żądania wyłącznie na liście z 4 lutego 1928.

Naruszenie art. 250 i 351 k. p. c. upatruje skarżąca w ustaleniu, niezgodnie z treścią zobowiązania, że zapłata długu była umówiona w złotych; wreszcie naruszenie art. 351 k. p. c. upatruje skarżąca w nierozważeniu zarzutu przedawnienia odsetek.

II. Naruszenie przepisów prawa materialnego upatruje skarżąca w pominięciu, iż dla bytu rachunku bieżącego potrzeba dwóch warunków: przymiotu kupca dla obu stron oraz wzajemnego kredytowania się, tj. aby kontrahenci byli stale w stosunku do siebie i wierzycielami i dłużnikami, aby wierzytelności i świadczenia istniały po obu stronach, inaczej bowiem zachodzi rachunek zwykły; warunków tych w przypadku brak, gdyż Ż. nie był kupcem i nie zachodził między stronami warunek wzajemności, konto bowiem wskazuje jedyną transakcję pożyczki i skarżąca była tylko dłużniczką, a z rachunku złotowego widać, że Ż. był stale tylko wierzycielem; z tych więc powodów kapitalizacja odsetek jest nieważna z mocy art. 1154 k. c.

III. Kasacja podnosi następnie, iż Sąd Apelacyjny mógł tylko zasądzić 2477 dol. z 12% od 28 września 1930, tj. za pięć lat wstecz od pozwu; z rachunku złotowego należy się powódkom 11.591 zł 12 gr z % od 1 stycznia 1934, tj. od zamknięcia rachunku.

Pierwszy zarzut kasacji nie jest słuszny. Sąd uznał, iż skarżąca przyznała genezę powstania należności Ż., wynikłą z nabycia przez skarżącą firmę od niego 490 sztuk akcji skarżącej spółki po 45 zł każda, co przez skarżącą nie było kwestionowane; wobec tego Sąd miał podstawę prawną do uznania, iż pierwotna należność była w złotych; skarżąca, powołując się na to, iż na rozprawie w Sądzie Okręgowym 5 listopada 1935 zaprzeczyła temu, pomija, że stwierdzenie Sądu oparte jest na oświadczeniu pełnomocnika skarżącej w załączniku do protokołu, iż Ż. sprzedał akcje po 45 zł każda.

Powołanie się na przepisy k. h. z 1934 r. nie jest zasadne, gdyż dowód ze świadków przeciw lub po-

nad osnowę dokumentu prywatnego dopuszczony jest przez art. 502 k. h. (mylnie w kasacji podany jako art. 528 k. h. z 1934 r.) w granicach, uznanych za niezbędne przez Sąd, a przeto dowód ten jest pozostawiony uznaniu Sądu. Bezpodstawne są następnie zarzuty, dotyczące braku rozważenia wspólnego zamiaru stron co do waluty należności, gdyż Sąd dostatecznie uzasadnił wniosek o nieudowodnieniu faktu zgody Ż. na przerachowanie należności na dolary amerykańskie wyraźną treścią obliżu skarżącej z 1928 r., uznając, iż przeciwdowód wobec przepisu art. 265 k. p. c. nie jest dopuszczalny; z tych więc względów gdy powołanie się na przepis art. 502 k. h. z 1934 r. nie mogło podważyć wniosku Sądu, zarzuty naruszenia zarówno art. 1156 k. c., jak i art. 250 i 351 k. p. c. upaść musiały.

Również nie są zasadne zarzuty naruszenia prawa materialnego. Wbrew twierdzeniu kasacji, nie jest niezbędnym warunkiem istnienia umowy rachunku bieżącego posiadanie przez obojga kontrahentów umowy przymiotu kupca; rachunek bieżący nie jest uznany (na gruncie prawa francuskiego) za czynność handlową w braku zaliczenia go przez art. 632 k. h. franc. do tych czynności; każda osoba może zawrzeć tę umowę, o ile posiada zdolność do dokonywania transakcyj, objętych rachunkiem bieżącym (Lyon-Caen i Renault, *Traité de droit commercial*, t. IV, nr 799 i 802).

Również nie jest konieczne, aby obydwaj kontrahenci z rachunku bieżącego byli stale w stosunku do siebie wierzycielami i dłużnikami i aby wiarytelności i świadczenia istniały po obu stronach, gdyż, według panujących w doktrynie oraz praktyce poglądów, istnienie rachunku bieżącego można stwierdzić już wtedy, gdy, stosownie do natury istniejących i obliczonych na czas dłuższy stosunków, wyłączona jest możliwość poszukiwania oddzielnych wierzytelności, ewentualnie obustronnych, natomiast dopuszczalne jest tylko poszukiwanie salda, oraz gdy istnieje przynajmniej możliwość powstania po obu stronach pozycji dłużnych. W świetle tej przesłanki i wobec ustaleń Sądu Apelacyjnego, skoro z woli stron rachunek rozpoczęty z tytułu zadłużenia się prowadzącej rachunek skarżącej Spółki Akcyjnej miał się periodycznie zamykać (co kwartał) z możliwością wymagania przez Ż. odsetek i umówione było, iż każde nowe saldo obejmować będzie odsetki za okres kwartalny, licząc od poprzedniego salda, i skoro istniała choćby tylko możliwość wnoszenia pozycji kredytowych na dobro strony prowadzącej rachunek (możliwość ta istniała, gdyż skarżąca mogła, na żądanie Ż., wypłacać mu pewne sumy, zapisując

wpłatę na swoje dobro), to Sąd Apelacyjny miał podstawę prawną do uznania, iż między stronami istniał rachunek bieżący, sprowadzający dopuszczalność liczenia odsetek od odsetek za czas krótszy niż rok, tj. wbrew zakazowi anatocyzmu, zawartemu w art. 1154 k. c., jak to jest przyjęte w obrocie w stosunkach z rachunku bieżącego.

Wobec powyższego upaść musiały zarzuty, dotyczące przedawnienia odsetek, i uznać należało, że odsetki te, obliczone stosownie do uznanej za obowiązującą obie strony umowy, obliczone zostały bez naruszenia przepisów prawa.

441.

Spór między właścicielem domu i dozorcą co do wysokości należnego temu ostatniemu wynagrodzenia może być poddany rozpoznaniu sądu polubownego wobec braku przepisu, który by ograniczał prawo stron w tym względzie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 lutego 1938 C. I. 293/37.

Sądy obu instancyj oddaliły skargę Andrzeja K. o uchylenie wyroku Sądu polubownego z 28 grudnia 1935 w sprawie przeciwko Abramowi S., mocą którego zasądzono od Abrama S. na rzecz Andrzeja K. 1477 zł tytułem zwrotu udzielonej S. pożyczki i z tytułu należności K. za pracę, jako dozorecy w domu S.

W skardze kasacyjnej Andrzej K. zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 250, 339, 348, 349, 445 § 2 i 503 § 1 p. 5 k. p. c., art. 503 p 4 k. p. c. i postanowień Komisji Rozjemczej dla załatwiania zatargów zbiorowych między dozorcami domowymi i właścicielami nieruchomości na województwo poleskie w związku z ustawą z 16 maja 1922 (Dz. U. poz. 324) w przedmiocie powołania Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej dla załatwiania zatargów zbiorowych między właścicielami nieruchomości a dozorcami domowymi.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Pierwszy zarzut, podniesiony na podstawie art. 503 § 1 p. 4 k. p. c. dopiero w skardze kasacyjnej, sprowadza się do tego, że wyrok Sądu polubownego ubliża porządkowi publicznemu, gdyż Sąd ten z przekroczeniem swej kompetencji rozpoznał sprawę między dozorcą i właścicielem domu co do należności za pracę, który to spór w żadnym razie nie podlegał wyjęciu spod właściwości komisji rozjemczych, specjalną ustawą powołanych, i następnie, że przyjął

za możliwe, by indywidualna umowa między właścicielem domu a dozorcą domowym władną była zmienić na niekorzyść dozorce domowego poniżej minimalnych granic, oznaczonych w dzienniku wojewódzkim poleskim za lata, objęte okresem poszukiwania pretensji przez powoda, warunki jego pracy.

Zarzutu tego nie można uznać za słuszny; stosownie do art. 479 k. p. c. strony w granicach swej zdolności do samodzielnego zobowiązania się mogą zawrzeć umowę o oddanie sporu pod rozstrzygnięcie Sądu polubownego i musiałby istnieć specjalny przepis, który by ograniczał prawo stron w tym względzie, jeżeli chodzi o spór między właścicielem domu i dozorcą co do wysokości należnego temu ostatniemu wynagrodzenia; tymczasem tego rodzaju przepisu nie zawiera k. p. c., ani ustawa z 23 stycznia 1920 o rozszerzeniu działania przepisów ustawy z 1 sierpnia 1919 o załatwianiu zatargów zbiorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi (Dz. Pr. poz. 394) na zatargi zbiorowe między właścicielami nieruchomości miejskich a dozorcami domowymi, ani też ustawa z 1 sierpnia 1919 (jednolity tekst Dz. Ust. 1931 r. poz. 706); wreszcie nie zawiera odpowiedniego przepisu ustawa z 15 maja 1922 (Dz. Ust. poz. 324), na którą powołuje się skarżący; następnie, jak to wyjaśnił już Sąd Najwyższy w orzeczeniu nr 56/1937 r., Sąd polubowny orzeka według ogólnych zasad właściwości i praktyki uczciwego obrotu i nie może być krępowany przepisami prawa materialnego ani procesowego i Sąd państwowy nie jest władny wdawać się w rozpoznanie zarzutów co do pogwałcenia przepisów prawa materialnego lub przepisów ogólnych prawa formalnego, również nie ma wchodzić w rozstrzygnięcie słuszności wyroku lub trafności ustaleń faktycznych i pobudek, na których wyrok został oparty, nie miał przeto i w przypadku prawa Sąd Apelacyjny wchodzić zwłaszcza z urzędu w rozpoznanie kwestyj, jakimi pobudkami kierował się Sąd polubowny przy określeniu należnego powodowi wynagrodzenia za pracę; zarzut przeto pierwszy skargi kasacyjnej upada.

Następnie Sąd Okręgowy, przesłanki którego przytoczył w zaskarżonym wyroku Sąd Apelacyjny, wyszedł z założenia, że powód niczym nie udowodnił, iż nie wiedział o istnieniu dowodu z zeznań świadka Z., wobec czego zaofiarowanie nowego dowodu w postaci zeznania świadka Z. nie jest dostateczną podstawą do uchylenia w myśl art. 503 § 1 p. 2 i 445 § 2 k. p. c. wyroku Sądu polubownego; przesłanki tej skarżący w skardze apelacyjnej nie kwestionował, zarzut przeto drugi skargi kasacyjnej, polegający na tym, iż Sąd Apelacyjny nie dał skarżącemu możno-

ści złożenia dowodu, iż nie mógł on uprzednio powołać się na tego świadka, jako bezpodstawny, upada.

Wreszcie i ostatni zarzut upada; stosownie do art. 491 § 2 k. p. c. o wygaśnięciu zapisu na Sąd polubowny orzeka Sąd państwowy na wniosek jednej ze stron; skoro w przypadku tego rodzaju wniosek nie został zgłoszony, a z ustaleń w zaskarżonym wyroku na podstawie danych akt Sądu polubownego oraz wyjaśnień skarżącego wynika, że strony uczyniły zgodne oświadczenie do protokołu posiedzenia pomienionego Sądu, przez nich podpisanego, iż początkowo wyznaczony w zapisie termin, w ciągu którego Sąd polubowny obowiązany był wydać wyrok, przedłużają się do 31 grudnia 1935, to należy przyjąć, iż tego rodzaju zgodne oświadczenie czyni zadość wymaganiom art. 480 k. p. c. dla ważności zapisu na Sąd polubowny i Sąd Apelacyjny miał podstawę do oddalenia zarzutu nieważności wyroku Sądu polubownego z 28 grudnia 1935, jako rzekomo wydanego po terminie, wyznaczonym w zapisie na Sąd polubowny.

Z tych zasad skarga kasacyjna została oddalona.

442.

Nie stanowi przyznania roszczenia wekslowego Państwowego Banku Rolnego okoliczność, iż dłużnik, bank prywatny, w ciągu kilku lat składał Państwowemu Bankowi Rolnemu zestawienia rachunkowe i sprawozdania z umieszczeniem w nich należności ostatniego Banku, kwalifikowanej jako „lokata Państwowego Banku Rolnego“.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 marca 1938 C. I. 369/37.

Syndyk masy upadłości Banku Spółdzielczego w Skarżysku-Kamiennej w pozwach przeciwko Państwowemu Bankowi Rolnemu wnosił o uznanie, iż roszczenia z klauzul egzekucyjnych z 29 listopada 1930 i 14 stycznia 1931, w które opatrzone zostały dwa weksle ogółem na 100.000 zł, uległy przedawnieniu z tego względu, iż od wydania klauzul do zaprodukowania ich w postępowaniu upadłościowym Banku Spółdzielczego minęło trzy lata.

Państwowy Bank Rolny w powództwie wzajemnym, wnosząc o oddalenie powództwa głównego, żądał przyjęcia do stanu biernego masy upadłości należności na sumę 101.965 zł wraz z odsetkami w kwocie 54.294 zł.

Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo główne, a oddalił powództwo wzajemne, lecz Sąd Apelacyjny

wyrok I instancji zmienił, powództwo główne oddalił i uwzględnił powództwo wzajemne.

Skarga kasacyjna masy upadłości zarzuca Sądowi Apelacyjnemu: 1) naruszenie art. 71 i 72 pr. weksl., art. 501, 502, 503, 505 i 508 k. h. z 1808 r. oraz art. 351 k. p. c. przez uznanie, iż sprawozdania, zestawienia rachunków oraz bilanse stanowią uznanie piśmienne roszczeń wekslowych, aczkolwiek sprawozdania te stanowią jedynie stwierdzenie, iż kwoty, wyszczególnione w zestawieniach rachunkowych, figurują w księgach upadłego Banku, co nie może stanowić o przerwie roszczeń wekslowych, oraz przez uznanie, iż roszczenie na sumę 101.965 zł należy przyjąć do masy upadłości, skoro suma ta nie została zwrócona Państwowemu Bankowi Rolnemu, aczkolwiek z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że drugą podstawą uwzględnienia pozwu wzajemnego było oddalenie pozwu głównego, przez co uznał Sąd, iż weksle, opatrzone w klauzulę, mają moc prawną, które to stanowisko jest sprzeczne z przepisami prawa;

2) naruszenie art. 501—513 k. h. z 1808 r. upatruje skarżąca masa w uznaniu, iż figurowanie kwoty dłużnej w księgach daje dostateczną podstawę do przyjęcia tej kwoty do masy upadłości bez potrzeby składania tytułu należności przez wierzyciela;

3) wreszcie naruszenie art. 508 k. h. upatruje skarżąca masa w przyjęciu do masy wzajemnej pretensji Banku Rolnego, aczkolwiek o przyjęciu do masy decyduje sędzia-komisarz upadłości, a Sąd może jedynie, na skutek pozwu o zasądzenie wierzytelności, zasądzić pretensję od masy upadłości, a nie przyjąć jej do masy.

Państwowy Bank Rolny złożył odpowiedź na skargę kasacyjną.

Zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące oddalenia powództwa głównego, są słuszne. Stosownie do art. 71 p. d prawa weksl. uznanie piśmienne roszczenia wekslowego przerywa przedawnienie roszczeń wekslowych. Prawo wekslowe, nie stanowiąc o tym, kiedy to uznanie zachodzi, tym samym odsyła w tej kwestii do prawa powszechnego. Uznanie jest stwierdzeniem istnienia prawa rzeczywistego. W przypadku nie zostało ustalone, aby upadły Bank Spółdzielczy dokonał oświadczenia, stwierdzającego przyznanie roszczenia wekslowego Państwowemu Bankowi Rolnego przed upływem okresu przedawnienia wekslowego, licząc od daty uzyskania klauzul egzekucyjnych, nie stanowi bowiem takiego ustalenia stwierdzona przez Sąd Apelacyjny okoliczność, iż upadły Bank w ciągu paru lat składał Państwowemu Bankowi Rolnemu zestawienia rachunkowe i sprawozdania z umieszcze-

niem w nich należności ostatniego Banku, kwalifikowanej jako „lokata Państwowego Banku Rolnego“, nie miał przeto Sąd Apelacyjny podstawy do uznania, iż zachodziło „piśmienne uznanie roszczenia wekslowego“, przerywające przedawnienie roszczenia wekslowego. W świetle tej przesłanki wyrok zaskarżony w punkcie oddalenia powództwa głównego masy upadłości uległ uchyleniu z powodu naruszenia przepisu art. 351 k. p. c. w związku z art. 71 p. d pr. weksl.

Natomiast bezzasadne są zarzuty skargi kasacyjnej, o ile dotyczą uwzględnienia akcji wzajemnej Państwowego Banku Rolnego. Jest poza sporem, iż upadły Bank jest dłużnikiem Państw. Banku Rolnego z tytułu „lokaty“ i dług ten był uznawany w corocznych sprawozdaniach upadłego Banku; pretensja więc Państwowego Banku Rolnego, jako uznana, podlegała przyjęciu do masy upadłości bez potrzeby produkowania tytułu należności ze strony Państwowego Banku Rolnego, wbrew twierdzeniu kasacji, która, powołując się na orzeczenie Sądu Najwyższego nr 191/1934 r., pomija, iż w sprawie, orzeczeniem tym załatwionej, chodziło o roszczenia wekslowe, które są wcielone w dokumencie wekslowym i poza nim istnieć nie mogą; skoro zaś pretensja Państwowego Banku Rolnego nie została przyjęta do stanu biernego upadłości Banku Spółdzielczego i Państwowego Banku Rolny odesłany został na drogę procesu sądowego, stosownie do art 508 k. h. z 1808 r., to wobec ustalenia należności Sąd Apelacyjny miał podstawę prawną do uwzględnienia powództwa wzajemnego Państwowego Banku Rolnego. Sformułowanie w tym powództwie żądania „przyjęcia z powództwa wzajemnego wierzyciela... do stanu biernego Banku Spółdzielczego...“ było, wprawdzie, nieprawidłowe, gdyż Sąd może jedynie uznać, iż wierzytelność podlega przyjęciu do masy upadłości, jednak przez zażalenie temu żądaniu wskutek uwzględnienia powództwa wzajemnego Sąd Apelacyjny nie dopuścił się takiego uchybienia przepisowi art. 508 k. h., które by pociągnąć musiało za sobą uchylenie zaskarżonego wyroku, skoro uznanie przez Sąd w sprawie, w której masa upadłości brała udział, wyrokiem prawomocnym, iż dana pretensja ulega przyjęciu do masy, obowiązuje masę i wywołuje skutki, równoznaczne z przyjęciem pretensji do masy w trybie art. 501 i nast. k. h. z 1808 r.

Z powyższych względów zaskarżony wyrok w punkcie oddalenia powództwa głównego uległ uchyleniu, co do reszty zaś skarga kasacyjna uległa oddaleniu.

443.

Sąd, uwzględniając wniosek urzędu wojewódzkiego o uregulowanie na zasadzie ustawy z 18 marca 1932 Dz. U. poz. 308 prawa własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców, rozkłada na raty spłatę reszty ceny kupna za nabyte działki parcelacyjne, nie wyłączając sumy, przyznanej z reszty ceny kupna instytucji kredytu długoterminowego na częściowe zaspokojenie obciążającego powyższe działki długu.

Po wejściu w życie ustawy z 18 marca 1932 poz. 308, stanowiącej rozwinięcie przepisów o parcelacji, zawartych w ustawie o reformie rolnej, winien być nadal stosowany przepis art. 78 ostatniej ustawy, w myśl którego z ceny szacunkowej przede wszystkim muszą być potrącone zaległe podatki państwowe.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 marca 1938 C. I. 336/37.

W skardze kasacyjnej Bank Gospodarstwa Krajowego, zarzucając obrazę art. 351 k. p. c. oraz art. 6 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 (Dz. U. z r. 1936 poz. 59), wnosi o uchylenie, względnie o zmianę postanowienia Sądu Apelacyjnego, zmieniającego postanowienie Sądu Okręgowego w części, dotyczącej segregacji jego wierzytelności przy rozstrzygnięciu kwestii przeniesienia prawa własności do działek na Bronisława B. i innych nabywców w drodze przepisów, regulujących prawo własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców na obszarze województw centralnych i wschodnich, które to działki przestrzeni 49,8870 ha zostały wydzielone z uregulowanego w księdze wieczystej nr hip. 551 Wydziału Hipotecznego Sądu Okręgowego w Wilnie majątku Marii-Anieli U. pod nazwą „Stoki“ w powiecie wileńskotrockim oraz uznane za własność rzeczonych nabywców z przyznaniem na rzecz strony skarżącej z ceny kupna tylko części żądanej przez nią sumy jako długu, obciążającego te działki.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego postanowienia, o uregulowanie prawa własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców Bronisława B. i innych, wystąpił przed Sąd Okręgowy Urząd Wojewódzki Wileński w trybie normującej wszczęte w Sądzie postępowanie ustawy z 18 marca 1932 (Dz. U. poz. 308) w brzmieniu ustawy z 18 marca 1933 (Dz. U. poz. 278).

W myśl art. 54 p. 5 ust. 7 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 (Dz.

U. z r. 1934 poz. 59) o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych w przypadkach, gdy Sąd w postępowaniu, przewidzianym w ustawach o uregulowaniu prawa własności gruntów, oddanych w posiadanie nabywców w drodze parcelacji nieruchomości ziemskich, uwzględnia, jak to miało miejsce w sprawie niniejszej, wniosek Urzędu Wojewódzkiego, stosuje jednocześnie przepisy rzonego artykułu 54, stosownie zaś do ust. 6 p. 5 tegoż przepisu spłata reszty ceny kupna za nabyte działki parcelacyjne rozkłada się na raty, płatne w ciągu dwunastoletniego okresu, następującego po upływie czterech lat od zapadłego orzeczenia, przy czym ustawodawca w tym przedmiocie nie zastrzega żadnego wyjątku w przypadku, gdy z reszty szacunku uwzględnia się całkowicie lub w części pretensja instytucji kredytu długoterminowego, jaką jest Bank Gospodarstwa Krajowego (Dz. U. z r. 1924 poz. 477, art. 5), jak to zostało uczynione w ust. 2 p. 5 przepisu art. 54, przez wyraźne zastrzeżenie, iż przewidziana w nim (ust. 2) możliwość obniżenia przypadających na nabyte działki parcelacyjne długów, nie dotyczy między innymi wszelkich wierzytelności instytucji kredytu długoterminowego, wobec czego zarzut strony skarżącej co do niesłusznego jakoby rozterminowania przyznanej jej z reszty ceny kupna sumy na częściowe zaspokojenie obciążającego działki powyższe długu upada, jako nie znajdujący uzasadnienia w przepisach prawa. Poza tym, ponieważ powołane wyżej przepisy z 1932 i 1933 roku, regulujące postępowanie w kwestii przeniesienia na nabywców prawa własności do gruntów, oddanych im w posiadanie w drodze parcelacji, stanowią tylko dalsze rozwinięcie przepisów parcelacyjnych, zawartych w ustawie o reformie rolnej (por. art. 1 ust. z 18 marca 1932, Dz. U. poz. 308), uznać należy, że przepisy te, przewidziane w ustawie o reformie rolnej z 28 grudnia 1925 (Dz. U. z r. 1926 poz. 1), o ile nie zostały uchylone lub zmienione późniejszymi przepisami parcelacyjnymi, muszą być nadal odpowiednio stosowane, w myśl zaś art. 78 rzonej ustawy z ceny szacunkowej przede wszystkim muszą być potrącone zaległe podatki państwowe, do których, stosownie do § 5 ust. 1 lit. c rozporządzenia Ministra Reform Rolnych z 12 maja 1930 (Dz. U. poz. 515), zalicza się podatki realne, obciążające parcelowaną część majątku wraz z dodatkami państwowymi i komunalnymi, a więc miał podstawę prawną Sąd Apelacyjny do wydzielenia z reszty ceny kupna odpowiedniej części na pokrycie zaległych podatków państwowych — majątkowego i gruntowego — za lata 1933—1935, i dlatego zmniejszenie o tę część kwoty szacunkowej wydzielonej na zaspokojenie

nie częściowe pretensji strony skarżącej, wbrew wydom kasacji, jest zgodne z przepisami prawnymi. Wreszcie upada zarzut, podniesiony w skardze kasacyjnej, co do nieprzyznania stronie skarżącej 0/0 od sumy powyższej, gdyż wniosek w tym przedmiocie w postępowaniu sądowym zgłaszany nie był.

Z tych zasad zaskarżone postanowienie pozostaje w mocy.

444.

Wobec przyjętego w X. cz. 1 zw. pr. systemu rozdzielności majątkowej małżonków i nieposiadania przez męża prawa użytkowania z majątku żony oraz braku obowiązku żony łożenia na wydatki męża, przy rozpoznaniu wniosku męża o przyznanie prawa ubogich majątek żony jego nie może wchodzić w rachubę.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 marca 1938 C. I. 2976/37.

Sąd Okręgowy zażądał od Jana W. uiszczenia 200 zł 70 gr opłat sądowych od wytoczonego przez niego powództwa przeciwko Józefowi W. o 9.400 zł. Wówczas powód wniósł podanie o przyznanie mu prawa ubogich, załączając zaświadczenie Zarządu Gminy, że majątku nie posiada, a utrzymuje się z gospodarstwa żony Heleny, która posiada 20 ha ziemi z zabudowaniami i inwentarzem. Sąd Okręgowy wniosek o przyznanie prawa ubogich oddalił, a Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego zatwierdził, przytaczając, że nie ma podstaw do uznania za zupełnie ubożego gospodarza, prowadzącego, chociażby nawet w imieniu żony, gospodarstwo rolne na 21,19 ha gruntu, jeżeli się ponadto weźmie na uwagę, że grunt ten powód miał otrzymać wzamian za ustąpioną pozwanemu Józefowi W. osadę młyńską, lecz z przyczyn, bliżej w pozwie nie wskazanych, grunt ten został sprzedany żonie powoda.

Skarga kasacyjna domaga się uchylecia postanowienia Sądu Apelacyjnego, wskazując, z powołaniem się na judykaturę Sądu Najwyższego, że żona nie ma w ogóle obowiązku dostarczania mężowi środków na prowadzenie procesu, a zatem skoro powód tylko pracuje na jej gospodarstwie, własnych zaś gruntów ani też innego majątku nie posiada, to nie ma skąd wziąć na opłacenie kosztów procesu i jest w rozumieniu art. 112 k. p. c. zupełnie ubogi; jeżeli Sąd Apelacyjny miał wątpić co do rzeczywistych warunków majątkowych powoda, to mógł zarządzić przewidziane w art. 114 k. p. c. dochodzenie, oparcie zaś odmo-

wy przyznania prawa ubogich ponadto na tej okoliczności, że grunt zamiast powodowi dostał się jego żonie, było niesłuszne, gdyż w toku procesu wyjaśniłoby się, że pozwany uchylał się od przekazania powodowi przyrzeczonego gruntu i dopiero, gdy żona powoda oddała mu własny posagowy dom, wartości kilku tysięcy złotych, grunt ten jej sprzedał.

Zarzuty powyższe podlegają uwzględnieniu, gdyż wobec przyjętego w t. X cz. 1 zw. pr. systemu rozdzielności majątkowej małżonków i nieposiadania przez męża prawa użytkowania z majątku żony oraz braku obowiązku żony łożenia na wydatki męża, a w szczególności ponoszenia kosztów prowadzonego przez niego procesu, winno mieć do danego przypadku zastosowanie wyjaśnienie Sądu Najwyższego w orzeczeniu Nr 362/36, że przy rozpoznawaniu wniosku jednego z małżonków o przyznanie prawa ubogich majątek jego współmałżonka nie może wchodzić w rachubę; co zaś do przytoczonej przez Sąd Apelacyjny okoliczności, że posiadaną przez żonę powoda gospodarkę sprzedał jej pozwany w zamian za ustąpioną mu przez powoda osadę młyńską, to nie może ona mieć sama przez się wpływu na rozstrzygnięcie kwestii prawa ubogich, gdy Sąd Apelacyjny nie ustala, aby rzeczywistym właścicielem powyższej gospodarki był powód.

Z tych zasad zaskarżone postanowienie winno być uchylone.

445.

Umieszczenie kotła na podmurowaniu w nieruchomości, dzierżawionej przez spółkę firmową, której współnikiem jest właściciel tej nieruchomości, nie powoduje uznania, iż nastąpiła immobilizacja pomienionego kotła z przeznaczenia (art. 524 k. c.), ani też nie może on być uważany za nieruchomość z natury (art. 518 k. c.), gdy został wprowadzony do nieruchomości nie dla celów jej istnienia, lecz dla celów przedsiębiorstwa, mieszczącego się w nieruchomości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 marca 1938 C. I. 2405/37.

Sąd obu instancyj oddalił powództwo firmy „Jakub F. i S-ka“ przeciwko Józefowi R. i spadkowi walcującemu po Icku Majerze L. o zwolnienie spod egzekucji, wszczętej na żądanie pozwanego R., wciągniętego do protokołu opisu nieruchomości warszawskiej Nr hip. 2397, sporządzonego przez komornika XXXIX rewiru w dniu 25 stycznia 1935, należącego do firmy pozywającej kotła parowego Nr urzędowy 33712.

W skardze kasacyjnej firma pozywająca zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 524 i 525 k. Nap. oraz art. 339 i 351 k. p. c.

Jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny przede wszystkim na podstawie zeznań świadków B., Sz., i S. ustalił, że sporny kocioł mieści się w osobnym specjalnie na ten cel przeznaczonym budynku, na specjalnym podmurowaniu, stanowiącym palenisko dla niego, na szynach wmurowanych i sam kocioł przymurowany jest spodem do fundamentu, który tworzy palenisko; w dalszym zaś ciągu Sąd na podstawie aktu Nr 1648/27 ustalił, że ówczesny właściciel nieruchomości Jakub Lejb F. zawarł akt spółki firmowej, której wydzierżawił całą swoją nieruchomość z całkowitym urządzeniem farbiarni, do której następnie został wstawiony kocioł oraz umieszczony w sposób, jak wyżej wskazali świadkowie, i powodując się art. 525 k. c. oraz mając na względzie, że akt spółki Nr 1648/27, zawarty przez właściciela nieruchomości i samej spółki, dowodzi zgody właściciela nieruchomości na umieszczenie w niej kotła na stałe, przyszedł do wniosku, że kocioł bezsprzecznie stanowi nieruchomość z przeznaczenia; Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 304/1935 wyjaśnił, że przedmioty, wcielone do nieruchomości dla celów istnienia tej nieruchomości, należy uważać w rozumieniu art. 518 k. N. za nieruchomość z natury bez względu na to, kto te przedmioty wprowadził do nieruchomości; pod pojęcie takich przedmiotów nie mogą jednak podpadać maszyny i urządzenia, wprowadzone do nieruchomości nie dla celów istnienia jej, lecz dla celów przedsiębiorstwa, mieszczącego się w nieruchomości; tego rodzaju przedmioty mogłyby się stać nieruchomością z przeznaczenia tylko w pewnych warunkach, w myśl bowiem art. 524 k. N. za nieruchomość z przeznaczenia uważane są przedmioty, wniesione przez właściciela nieruchomości do użytku i eksploatacji tej nieruchomości; natomiast immobilizacja tych przedmiotów nie zachodzi, gdy nie są one własnością właściciela nieruchomości, wobec tego nie może być mowy o immobilizacji z przeznaczenia, gdy przedmioty powyższe są własnością posiadacza, dzierżawcy lub administratora (Zb. O. S. H. za 1923 Nr 30), również w myśl art. 525 k. N. unieruchomienie przedmiotów ruchomych przez przymocowanie ich do nieruchomości na gips, wapno lub cement wynika z woli właściciela nieruchomości, jako zasadniczego elementu, oraz z przeznaczenia, jakie im zostały nadane.

W przypadku, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, właścicielem nieruchomości był Jakub

Lejb F., który wydzierżawił nieruchomość tę firmie „Jakub F. i S-ka“ z mocy aktu notarialnego Nr 1648/1927 r, i kocioł został umieszczony w nieruchomości po wydzierżawieniu jej pomienionej firmie; odrębność osoby i majątku spółki firmowej od osób i mienia poszczególnych jej współników uznana jest przez doktrynę i orzecznictwo, umieszczenie przeto kotła w nieruchomości, dzierżawionej przez spółkę firmową, nie można uważać za umieszczenie, dokonane przez właściciela nieruchomości F., z tego tylko względu, iż był on jednocześnie współnikiem pomienionej spółki, a co zatem za uzasadniony wniosek Sądu Apelacyjnego, co słusznie podnosi skarga kasacyjna, iż nastąpiła immobilizacja kotła z przeznaczenia, zwłaszcza, iż poza sporem jest, że kocioł został umieszczony dla celów przedsiębiorstwa, prowadzonego w dzierżawionej nieruchomości, nie zaś dla celów istnienia samej nieruchomości.

Nadto słusznie zarzuca skarga kasacyjna, że i ustalenie Sądu, oparte na zeznaniach świadków, Sz. i S., jakoby kocioł przymurowany był spodem do fundamentów, pokrywa się tylko z zeznaniem świadka S., zeznania zaś świadków B. i Sz. zostały zacytowane przez Sąd nieprawidłowo, gdyż świadek B. zeznał: czy on (kocioł) jest wmurowany, czy tylko stoi na murze, tego stwierdzić nie mogę, bo się nie znam, a świadek Sz. zeznał: kocioł stoi na blacie, opartym na szynach, ani blat do szyn, ani kocioł do blatu i do szyn nie są przymurowane; następnie świadkowie pomienieni zostali przesłuchani na wniosek strony pozwanej, żądanie zaś skarżącej o przesłuchanie świadków jej i na okoliczność, w jaki sposób jest umieszczony kocioł w budynku, Sąd Apelacyjny pominął, co również słusznie podnosi skarga kasacyjna; z tego względu wniosku Sądu co do przymocowania na stałe kotła nie można uważać za należycie uzasadniony.

W warunkach wskazanych zaskarżony wyrok, nie czyniący zadość wymaganiom art. 351 k. p. c., został uchylony przez Sąd Najwyższy.

446.

Zwolnienie pracownika w końcu roku kalendarzowego nie uprawnia do żądania wynagrodzenia za urlop w roku następnym; okoliczność, czy pracownik otrzymał od razu wynagrodzenie za okres wypowiedzenia, czy też wynagrodzenie to zostało wypłacone później, czy to dobrowolnie, czy to z wyroku sądownego, pozostaje bez wpływu na prawo do urlopu w roku, część którego objął okres wypowiedzenia, decy-

duje bowiem w przypadku moment zwolnienia z pracy, skutkujący rozwiązaniem umowy.

Oświadczenie Przewodniczącego Sądu na rozprawie, iż komentowanie orzeczenia Sądu Najwyższego jest niedopuszczalne i pozbawienie pełnomocnika strony głosu w tej materii nie znajduje usprawiedliwienia w przepisach k. p. c.; jedynie przewlekłość w wywodach strony, powtarzanie się lub zbaczanie od przedmiotu upoważniałoby Przewodniczącego do odebrania jej głosu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 marca 1938 C. I. 1205/37.

Leon B. wytoczył powództwo przeciwko „N Spółce W.“ w Warszawie o 3600 zł za pracę, w tym 2400 zł wynagrodzenia za zwolnienie z pracy bez wypowiedzenia na 3 miesiące, reszta zaś za niewykorzystany urlop. W toku sprawy powód wyjaśnił, że był zatrudniony w pozwanej firmie w charakterze redaktora tygodnika „Kino“ z pensją 1160 złotych miesięcznie, że zwolniony został z pracy 31 grudnia 1935.

Pozwana firma przyznała powództwo w sumie 2320 zł tytułem wynagrodzenia za zwolnienie z pracy z wypowiedzeniem na miesiąc, zamiast na trzy miesiące, nie przyznała natomiast żądania wynagrodzenia za niewykorzystany w roku 1936 urlop, ponieważ w roku 1936 powód nie pracował.

Sąd Pracy zasądził na rzecz powoda 2320 zł, resztę zaś żądań pozwu oddalił, a Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zmienił i zasądził na rzecz powoda 3480 zł, w tym 1260 zł za niewykorzystany urlop w roku 1936.

W skardze kasacyjnej pozwana firma żąda uchylenia zaskarżonego wyroku w części, zasądzającej wynagrodzenie za urlop, zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 1 ustawy z 16 maja 1922 o urlopach przez zasądzenie powodowi wynagrodzenia za urlop w roku 1936, chociaż w roku tym stron nie wiązała stosunek pracy.

Zarzut ten jest słuszny. Sąd Okręgowy ustalił, że powód został zwolniony z pracy 31 grudnia 1935, gdy ustalony okres wypowiedzenia kończył się dopiero w końcu stycznia 1936. W orzeczeniu Nr 210/1931 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że rozwiązanie umowy pracy następuje z dniem zwolnienia pracownika i że brak podstaw prawnych do twierdzenia, by niezachowanie ustawowego terminu wypowiedzenia skutkowało trwaniem stosunku umownego, aż do upływu okresu wypowiedzenia. W orzeczeniu Nr 378/1935 tenże Sąd wypowiedział się, że w braku wypowiedzenia po zwol-

nieniu należy się wynagrodzenie pieniężne za okres wypowiedzenia, z art. zaś 39 rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych z 16 marca 1928 (D. U. p. 323) nie wynika, by umowa służbowa miała trwać jeszcze po zwolnieniu pracownika wobec braku wypowiedzenia. Artykuł 1 ustawy z dnia 16 maja 1922. o urlopach (Dz. Ust. Nr 40/22) stanowi, że do korzystania co rok z płatnych urlopów mają prawo pracownicy, zatrudnieni na mocy umowy o pracę, zwolnienie więc pracownika w końcu roku kalendarzowego nie uprawnia go do żądania wynagrodzenia za urlop w roku następnym. Ta okoliczność, czy pracownik otrzymał od razu wynagrodzenie za okres wypowiedzenia, czy też wynagrodzenie to zostało wypłacone później, lub częściowo dobrowolnie, czy też z wyroku sądowego, pozostaje bez wpływu na prawo do urlopu w roku, część którego objął okres wypowiedzenia, decyduje bowiem w przypadku moment zwolnienia z pracy, skutkujący rozwiązaniem umowy. Wprawdzie w orzeczeniu Nr 684/1934, na który powołuje skarżąca firma i zaskarżony wyrok, Sąd Najwyższy użył zwrotu, że zwolnienie pracownika w końcu roku kalendarzowego „z jednoczesną wypłatą wynagrodzenia“ za okres wypowiedzenia, obejmującej i część roku następnego, nie uprawnia pracownika do żądania wynagrodzenia za urlop w roku w którym on już nie był zatrudniony, to użycie tego zwrotu („z jednoczesną wypłatą“) odpowiadało stanowi faktycznemu w rozpoznanej przez Sąd Najwyższy sprawie (pracodawca zwalniając jednocześnie wypłacił wynagrodzenie za okres wypowiedzenia). Wbrew jednak twierdzeniu Sądu Okręgowego nie wypływa z tego orzeczenia, by jednoczesna ze zwolnieniem wypłata takiego wynagrodzenia decydowała o prawie pracownika do wynagrodzenia za urlop w roku następnym po zwolnieniu.

W dalszym ciągu skargi kasacyjnej zarzuca skarżąca naruszenie art. 171 i 225 § 1 k. p. c. przez odebranie głosu na rozprawie w drugiej instancji pełnomocnikowi strony skarżącej i pozbawienie w ten sposób skarżącej obrony. Zarzut ten również zasługuje na uwzględnienie. Przewodniczący na rozprawie odebrał pełnomocnikowi skarżącemu głos, gdy ten po zacytowaniu orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 648/35, chciał je bliżej omówić. Oświadczenie Przewodniczącego, że komentowanie orzeczenia Sądu Najwyższego jest niedopuszczalne, i pozbawienie pełnomocnika strony głosu w tej materii nie znajdują usprawiedliwienia w obowiązujących przepisach postępowania cywilnego. Skoro w myśl art. 223 § 1 strona może przytaczać zasady prawne i komentować je, to i przy

powołaniu się na orzeczenie Sądu Najwyższego strona nie może być pozbawiona prawa oświetlenia tego orzeczenia w związku z okolicznościami, jakie zachodzą w rozpoznawanej sprawie. Jedynie przewlekłość w wywodach strony, powtarzanie się, lub zbaczanie od przedmiotu (co w przypadku nie zostało stwierdzone) upoważniałoby Przewodniczącego do odebrania głosu stronie.

Nie zasługuje natomiast na uwzględnienie zarzut skarżącej obrazy przez Sąd Okręgowy art. 103 k. p. c. przez zasądzenie kosztów od całości powództwa na rzecz powoda, chociaż pozwana na pierwszym posiedzeniu Sądu przyznała część żądań. Sąd Okręgowy przytoczył w uzasadnieniu, że strona pozwana dała powód do wytoczenia powództwa, powyższe zaś ustalenie dotyczy meritum sprawy i usuwa się spod kontroli kasacyjnej.

Wobec słuszności dwóch przytoczonych wyżej zarzutów skargi kasacyjnej zaskarżony wyrok należy uchylić z powodu naruszenia art. 1 ustawy o urlopach z 16 maja 1922, oraz art. 171, 223 § 1, 351 k. p. c., bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

447.

Wierzyciel, który uzyskał hipotekę sądową nie może żądać unieważnienia licytacji z powodu niewniesienia ostrzeżenia z art. 1557 u. p. c.

Wierzyciel egzekwujący jest uprawniony do żądania umorzenia postępowania egzekucyjnego w całości, a więc tym bardziej w części, jeśli tylko przez to nie zostają naruszone prawa osób trzecich.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 marca 1938 C. I. 2980/37.

Sąd Apelacyjny zatwierdził decyzję I-ej instancji, która oddaliła skargę Piotra B. na licytację nieruchomości „Izabelin A“ w pow. warszawskim. Sąd Apelacyjny powołał się na to, że skarżący nie udowodnił, aby zostało naruszone postępowanie egzekucyjne, w którym wniesiono wpis subhastacyjny do wykazu hipotecznego, a ponieważ czynności komornika są bezosobowe, więc obojętnym jest, że dalszą egzekucję prowadził inny komornik, jeśli był wniesiony wpis subhastacyjny, dotyczący egzekucji; następnie Sąd Apelacyjny uznał, że zbędne było zawiadomienie skarżącego o czynnościach egzekucyjnych, gdyż uzyskał on prawa hipoteczne po wpisie subhastacyjnym; że dopuszczalne było żądanie Banku Gospodarstwa

Krajowego dokonania ponownego oszacowania nieruchomości, do których skierowano egzekucję i objęcie egzekucją dwóch nieruchomości hipotekowanych, gdyż w swoim czasie były one jedną jednostką hipoteczną i do Nr 4 włącznie są obciążone tymi samymi długami, a osiągnięta cena nie wystarcza nawet na ich pokrycie. Ponadto Sąd Apelacyjny uznał, że skarżący dla uzyskania zaspokojenia swej pretensji w sumie 5.000 zł, jako zabezpieczonej pod Nr 41, musiałby zaoferować za nieruchomość szacunek w sumie kilkaset tysięcy zł, celem pokrycia wierzytelności wcześniejszych co, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie wydaje się możliwe.

Skarga kasacyjna Piotra B. domaga się uchylenia powyższej decyzji, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu: 1) obrazę art. 1557, 1558 u. p. c. w związku z art. 137 ust. hip. przez uznanie, że wpis subhastacyjny o egzekucji, wszczętej u innego komornika i za innym numerem, może zwalniać od zawiadomiania o czynnościach egzekucyjnych w nowym postępowaniu wierzyciela hipotecznego, który uzyskał zabezpieczenie hipoteczne po takim wpisie; 2) obrazę art. 339, 711 i 774 u. p. c. przez nierozważenie, że skarżący nie mógł brać udziału w oszacowaniu i w licytacji, gdyż nie był zawiadomiony o egzekucji, i przez błędne uznanie, że skarżący nie udowodnił umorzenia postępowania egzekucyjnego, do którego odnosił się wpis subhastacyjny; 3) obrazę art. 893 u. p. c. przez nieuwzględnienie zarzutu, dotyczącego umorzenia opisu nieruchomości Izabelin i 4, obrazę art. 771 i 774 u. p. c. przez nieuwzględnienie zarzutu, dotyczącego opisu dwóch nieruchomości hipotecznych.

Zważywszy:

że stosownie do orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 220 z 1931 (Zb. Urz.) wierzyciel, który uzyskał hipotekę umowną na nieruchomości, do której skierowano egzekucję, nie może żądać unieważnienia licytacji z powodu niewniesienia ostrzeżenia z art. 1557 u. p. c. i ta sama zasada tym bardziej winna się stosować do wierzyciela, który uzyskał hipotekę sądową, gdyż nie korzysta on z jawności hipotecznej (orzecz. Sądu Najw. Nr 81 z r. 1930, Nr 73 z 1931 i Nr 617 z 1934 Zb. Urz.), a więc względem niego skierowanie egzekucji do nieruchomości hipotekowanej bez wniesienia wpisu subhastacyjnego posiada te same skutki, które posiadałoby w razie wniesienia ostrzeżenia z art. 1557 u. p. c.;

że wskutek tego nie mogą ulec uwzględnieniu zarzuty skargi kasacyjnej, oparte na niewniesieniu wpisu subhastacyjnego, wyżej przytoczone w punkcie 1 i 2 skargi kasacyjnej;

że trzeci zarzut skargi kasacyjnej nie jest słuszny, gdyż wierzyciel egzekwujący jest uprawniony do żądania postępowania egzekucyjnego w całości, a więc tym bardziej w jego części, jeśli tylko przez to nie zostały naruszone prawa osób trzecich, a przez umorzenie egzekucji, skierowanej tylko do jednej nieruchomości, i skierowanie jej równoczesne i do innej nieruchomości prawa skarżącego, jako wierzyciela hipotecznego, zabezpieczonego na jednej z nich, nie zostały uszczuplone, zwłaszcza dlatego, że jego wierzytelność nie mieściła się nawet w szacunku, osiągniętym ze sprzedaży obu nieruchomości;

że nie ulegają też uwzględnieniu zarzuty, dotyczące uznania za niesłuszne zarzutów skarżącego przeciwko opisowi dwóch nieruchomości hipotekowanych, gdyż z orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 65 z 1930 (Zb. Urz.) wynika, że mogłyby one być uznane za słuszne tylko, gdyby taki opis powodował trudności w ustaleniu kolejności zaspokojenia wierzytelności skarżącego z szacunku, osiągniętego przez licytację, a tych trudności opis w niniejszej sprawie dwóch nieruchomości hipotekowanych nie mógł powodować, jeśli należność skarżącego w ogóle nie mieści się w szacunku;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

448.

Obowiązujące przepisy prawa nie przewidują domniemanego przyjęcia budżetu związku komunalnego na skutek upływu 60-dniowego terminu, w ciągu którego, zgodnie z § 8 rozp. Prezyd. Rzp. z 17 czerwca 1924 o obowiązkach i sposobie pokrywania wydatków przez związki komunalne, władza nadzorcza po otrzymaniu preliminarza winna budżet związku komunalnego zatwierdzić lub zażądać wyjaśnień czy też dokonania zmian, lecz wymagają wyraźnego zatwierdzenia budżetu przez władzę nadzorczą.

Starosta, który jako kierownik związku komunalnego powinien rozporządzać się funduszami tegoż tylko w rozmiarach, przewidzianych w budżecie, a w razie istotnej potrzeby wystarać się w drodze właściwej o preeliminowanie dodatkowych kredytów, ponosi osobistą odpowiedzialność majątkową za nadebrane przez siebie ponad budżet sumy, bez względu na co i czy celowo oraz z korzyścią dla związku komunalnego zostały wydatkowane nieprawnie przez niego, pobrane nadwyżki.

Art. 80 k. p. c. nie nakazuje Sądowi odroczenia rozpoznania sprawy w przypadku przypozwaną osoby

trzeciej i przeto Sąd, gdy pismo o przypozwaną osobę trzeciej złożone zostało przez stronę podczas posiedzenia sądowego, może rozpoznać na tym posiedzeniu sprawę co do jej istoty przy jednoczesnym nakazaniu doręczenia osobie trzeciej odpisu pisma o przypozwaną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 marca — 6 kwietnia 1938 C. 1581/37.

Kielecki Związek Samorządowy wystąpił przed Sąd Okręgowy o zasądzenie od Stanisława B. sumy 7126 zł 3 gr z 0/0 i kosztami procesowymi, w tym 1981 zł 92 gr tytułem pobranego bez podstawy prawnej w roku budżetowym 1929/1931 50% dodatku do już pobieranego dodatku, przewidzianego w § 22 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 30 grudnia 1924 (Dz. Ust. 118 poz. 1073) oraz 144 zł gr tytułem zwrotu nadebranych za lata budżetowe 1930/1931 i 1931/32 sum na utrzymanie samochodu podczas pełnienia przez pozwanego obowiązków starosty powiatowego w Kielcach i równocześnie przewodniczącego Wydziału Powiatowego.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej pozwanego, wyrok I instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwany B. żąda uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego, zarzucając temuż Sądowi naruszenie § 8 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. Pol. z 17 czerwca 1924 (Dz. Ust. Nr 51 poz. 522), § 53 rozporządzenia Ministerstwa Spraw Wewn. z dnia 23 czerwca 1926 (Dz. Ust. Nr 75 poz. 433) oraz pogwałcenie art. 227, 231, 351, 417 i 80 kod. post. cyw.:

1) przez nierozważenie przy uznaniu, iż suma 1931 zł 92 gr, pobrana przez pozwanego tytułem dodatku komunalnego za pracę specjalną przewodniczącego Wydziału Powiatowego podlega zwrotowi dlatego, że budżet dodatkowy Kieleckiego Związku Komunalnego na 1929/1930 nie został zatwierdzony przez władzę nadzorczą, z następujących okoliczności, a mianowicie: że Wojewoda Kielecki pismem z 28 lutego 1929 wyraził zgodę na pobieranie przez pozwanego dodatku komunalnego za specjalną pracę, że zgoda ta nigdy cofnięta nie była i że przeto Wydział Powiatowy, uchylając w dniu 14 listopada 1929 budżet dodatkowy za 1929 i prelinując cenę 2180 zł 18 gr na dodatkowe wynagrodzenie przewodniczącego Wydziału, działał nie tylko w granicach swoich uprawnień, lecz i za wyraźną zgodą władz nadzorczych, że dopiero 10 stycznia 1930, to jest po upływie prawie 4 miesięcy po sporządzeniu budżetu dodatkowego, Wojewoda zażądał uzupełnienia budżetu przez wskazanie in-

nych źródeł pokrycia, uważając, iż wskazane są wątpliwe, z czego wynikało, iż Wojewoda nie odmówił zatwierdzenia budżetu, lecz zażądał tylko jego uzupełnienia, przez nieuwzględnienie wniosku pozwanego o wydanie zaświadczenia na prawo otrzymania dowodu, iż sprawozdanie z wykonania budżetu dodatkowego zostało zaakceptowane przez komisję rewizyjną i przyjęte bez zastrzeżeń przez Urząd Wojewódzki, jako władzę nadzorczą, przez nierozważenie, czy w przypadku dopuszczalnego w myśl § 8 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyposp. z 17 czerwca 1924 (Dz. Ust. Nr 51 poz. 522) milczące przyjęcie budżetu przez władze nadzorcze, które w ciągu 30 dni od daty otrzymania preliminarza budżetowego odpowiednio postanowienia o zatwierdzeniu budżetu nie wydały, czy takie przyjęcie nastąpiło i czy pominięcie lub niewykonanie polecenia Wojewody uzupełnienia preliminarza mogło mieć jakiegokolwiek znaczenie wobec opuszczenia terminu dla zatwierdzenia budżetu i przyjęcia sprawozdania wykonania tegoż;

2) przez niesłuszne uznanie pozwanego za zobowiązanego do zwrotu sumy 2469 zł, rzekomo nadebranej w roku budżetowym 1930/1931 na utrzymanie samochodu, powstałej rzekomo stąd, że pozwany pobrał w tym roku na utrzymanie samochodu sumę 14.469 zł, zamiast wyznaczonego na ten cel ryczałtu w kwocie 12.000 zł, przez nierozważenie, iż pozwany wyjaśnił, że nadwyżka ta zużyta została na remont starego samochodu firmy „Pontillac“, darowanego przez Wydział Powiatowy Wojewódzki Towarzystwu Organizacji Kółek Rolniczych, i uregulowanie zaległej pensji i odprawy szofera, którego wydział zwolnił wobec przejścia na system udzielania ryczałtu na utrzymanie samochodu, że ryczałt ten w kwocie 12.000 zł przeznaczony na wydatki, związane z użytkowaniem samochodu, z którego pozwany faktycznie korzystał przy pracy, tudzież przez niesłuszną odmowę dopuszczenia dowodu ze świadków i dowodów pisemnych celem stwierdzenia tych okoliczności;

3) przez niesłuszne uznanie pozwanego za zobowiązanego do zwrotu sumy 2675 zł, jakoby nieprawnie wydatkowanej z roku budżetowym 1931/1932 na utrzymanie samochodu i mającej powstać rzekomo stąd, że budżet, zdaniem Sądu Apelacyjnego, przewidywał ryczałt miesięczny na utrzymanie samochodu w sumie 1000 zł i że pozwany w okresie od 1 kwietnia 1932 do 30 października 1932 miał prawo wydatkować 6000 zł, a wydatkował 3675 zł, przez nieprzyjęcie na uwagę, iż wydatki, związane z użytkowaniem samochodu, są nierównomierne w ciągu roku i są w miesiącach letnich znacznie większe, że budżet z na-

tury swej i na mocy obowiązujących przepisów obejmuje okres roczny, przez nierozważenie, czy pozwany był uprawniony w granicach budżetu rocznego dysponować preliminowaną sumę w granicach rzeczywistych potrzeb, czy ryczałt na utrzymanie samochodu w roku budżetowym 1931/1932 pomimo nadebrania w lecie pewnych sum został w ogóle przekroczony i czy w przypadku, jeżeli pomimo wydatków, przez skarżącego poczynionych, ryczałt wystarczył Związkowi Samorządowemu na okres roku budżetowego, pozwany powinien zwrócić nadwyżkę, tudzież przez niesłuszną odmowę dopuszczenia dowodów, jak co do wysokości wydatków na samochód w poszczególnych miesiącach, tak i co do konieczności poczynienia wyjątkowego wydatku na opony, przekraczającego preliminowaną sumę miesięczną 1000 zł, jako też faktu, iż opony pozostały w rozporządzeniu Związku; i

4) przez poprzestanie na wydaniu postanowienia o doręczeniu odpisów podania o przypozwanie Komitetu Budowy Kolei Kielce—Mędrzechów oraz Starosty Grodzkiego P. przy jednoczesnym wydaniu wyroku merytorycznego, aczkolwiek, jeżeli zostało uznane, iż istnieje interes prawny pozwanego w przypozwaniu osób trzecich, to należało dać tym osobom możliwość wzięcia udziału w sprawie i ostatnią odroczyć, gdyż w przeciwnym razie przepis art. 80 k. p. c. miałby tylko iluzoryczne znaczenie.

Skarga kasacyjna nie ulega uwzględnieniu z zasad następujących: § 8 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Pol. z 17 czerwca 1924 o obowiązku i sposobie pokrywania wydatków przez związki komunalne (Dz. U. R. P. Nr 51/1924 poz. 522) w brzmieniu, zmienionym przez rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Pol. z 1 czerwca 1937 (Dz. U. Nr 50 poz. 448) stanowi tylko, ile ulegający zatwierdzeniu w całości lub części budżet Związku Komunalnego powinien być zaskarżony w ciągu dni 60 od dnia otrzymania preliminarza przez władzę nadzorczą, która w razie wątpliwości co do prawności lub celowości budżetu bądź jego części powinna w ciągu pomienionych 60 dni zażądać bliższych wyjaśnień lub dokonania zmian według uzasadnionego zlecenia przy równoczesnym zatwierdzeniu tej części budżetu, która nie nasuwa wątpliwości, i że wykonanie części budżetu, co do których władza nadzorcza zażądała wyjaśnień lub zmian, może nastąpić dopiero po uznaniu złożonych wyjaśnień za wystarczające lub po dokonaniu wymaganych zmian, natomiast powyżej przytoczony przepis wzmiankowanego rozporządzenia nie zawiera żadnego postanowienia w przedmiocie wykonania budżetu w razie jego niezatwierdzenia w terminie 60 dno-

wym i w takim przypadku milczącego zatwierdzenia budżetu przez władze nadzorcze nie przewiduje; nie dopuszcza również takiego milczącego zatwierdzenia budżetu związku komunalnego dekret o tymczasowej ordynacji powiatowej dla obszarów Polski byłego zaboru rosyjskiego (Dz. Praw Nr 13/1919 poz. 141) (p. art. 47 rzekomego dekretu w brzmieniu, zmienionym przez ustawę z 19 marca 1923 w przedmiocie przekazania wojewodom: warszawskiemu, łódzkiemu, kieleckiemu, lubelskiemu i białostockiemu zatwierdzenie budżetów związków komunalnych) (Dz. Ust. Nr 36 poz. 241), który w przeciwieństwie do dekretu o samorządzie miejskim (art. 39) (Dz. Pr. Nr 13 poz. 140), stanowiącego, iż uchwały, wymagające zgody władzy nadzorczej, wprowadza się w wykonanie, o ile ta władza w ciągu 2 tygodni od chwili otrzymania tych uchwał nie zawiesi ich lub nie zakaze ich wykonania, wymaga wyraźnego zatwierdzenia budżetu przez właściwą władzę nadzorczą.

Ponadto w myśl § 22 rozporządzenia Prez. Rzplitej Pol. z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych (Dz. Ust. Nr 118 poz. 1073) dodatek pieniężny, przyznany starostom powiatowym z funduszków powiatowych związków komunalnych, nie może przekraczać 75% jego poborów, przy czym uchwała sejmiku, przyznająca staroście taki dodatek, wymaga należytego zatwierdzenia przez wojewodę.

Bezpodstawny zatem jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, stwierdziwszy bowiem na podstawie usuwającej się spod kontroli kasacyjnej oceny całego ujawnionego podczas przewodu sądowego materiału dowodowego, iż preliminarz budżetowy związku komunalnego prawnie niedopuszczalnego w myśl § 22 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 30 grudnia 1924 (Dz. Ust. 118 poz. 1073) 50% dodatku specjalnego do już pobieranego przez pozwanego starostę na zasadzie tego przepisu dodatku pieniężnego nie przewidywał, że Wojewoda Kielecki budżetu dodatkowego na rok 1929/1930, do którego ten dodatek został wstawiony przez sejmik powiatowy w kwocie 2180 zł 18 gr, nie tylko nie zatwierdził, lecz w zarządzeniu polustracyjnym z 21 grudnia 1931 wypłatę tego dodatku zakwestionował, uznając, iż został pobrany przez pozwanego bez należytej podstawy prawnej, oraz ustaliwszy, iż pomieniony budżet dodatkowy w ogóle nigdy zatwierdzony nie został, Sąd Apelacyjny nie miał potrzeby zastanawiać się bliżej nad kwestią rzekomo milczącego przyjęcia tego budżetu wskutek zakwestionowania tegoż przez

władzę nadzorczą dopiero po upływie 60 dni od daty jego otrzymania, gdyż obowiązujące przepisy prawa takiego domniemanego przyjęcia budżetu związku komunalnego nie przewidują, a wymagają wyraźnego zatwierdzenia tegoż, oraz w tym stanie rzeczy zasadnie uznał, iż pozwany, jako kierownik związku samorządowego, nie był uprawniony do wyasygnowania i wypłacenia sobie w roku budżetowym 1929/1930 specjalnego dodatku, a przeto powinien zwrócić powodowi nieprawnie pobraną z tego tytułu sumę pieniężną, i że wobec dostatecznego wyjaśnienia okoliczności sprawy potrzeba badania świadków pozwanego i zażądania nowych dokumentów przez tegoż wskazanych nie zachodzi (art. 231 § 2 k. p. c.).

Następne dwa zarzuty skargi kasacyjnej nie mogą spowodować uchylenia zaskarżonego wyroku, stwierdziwszy bowiem na podstawie nie ulegającej kontroli kasacyjnej oceny materiału dowodowego, iż w latach 1930/1931 i 1931/1932 budżety pozywającego Związku Samorządowego przewidywały na utrzymanie samochodu, oddanego do dyspozycji pozwanego, ogółem po 12.000 zł w stosunku rocznym z wyraźnym zastrzeżeniem ryczałtów miesięcznych w kwocie 1000 zł oraz zasadnie powołując się na § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1924 (Dz. Ust. Nr 51 poz. 522), § 51 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z 28 czerwca 1926 (Dz. Ust. 75 poz. 433) i §§ 5 i 7 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Ministra Skarbu z 29 marca 1927 roku (Dz. Ust. Nr 38 poz. 345), tudzież trafnie zaznaczywszy, iż w myśl przytoczonych przepisów zarządy związków komunalnych obowiązane są w sprawach finansowych ściśle trzymać się granic budżetu, że każdy wydatek może być uskuteczniiony przez nie tylko w granicach kredytu, przewidzianego w budżecie, i że starosta, jako kierownik zarządu komunalnego, podpisujący wszystkie asygnacje rozchodowe, może je wystawiać tylko wtedy, gdy wydatki znajdują podstawę w budżecie, Sąd Apelacyjny mógł uznać, iż pozwany bezprawnie przekroczył w latach 1930/1931 i 1931/1932 ramy budżetów pozywających Związku Samorządowego, pobrawszy w pierwszym roku zamiast preliminowanej na utrzymanie samochodu sumy 12.000 zł kwotę 14.469 zł 11 gr, a w drugim asygnując sobie zamiast preliminowanej w tym samym celu za okres sześciomiesięczny sumy 6000 zł, licząc według przewidzianych w budżecie ryczałtów miesięcznych po 1000 zł, kwotę 8675 zł.

W tym stanie rzeczy i w świetle przytoczonych przepisów prawa o charakterze publicznoprawnym

Sąd Apelacyjny przyszedł do zasadnego wniosku, iż pozwanemu, który powinien był jako kierownik związku komunalnego rozporządzać się funduszami tegoż tylko w rozmiarach, przewidzianych w budżecie, a w razie istotnej potrzeby wystarać się w drodze właściwej o preeliminowanie dodatkowych kredytów, pod żadnym pozorem nie wolno było przekraczać rozmiaru sum, preeliminowanych w budżetach, że przeto on w każdym razie powinien ponieść odpowiedzialność za nadebrane sumy i że w tych warunkach obojętną jest rzeczą, na co i czy celowo i z korzyścią dla pozywającego Związku zostały wydatkowane nadwyżki nieprawnie przez niego pobrane; w konsekwencji Sąd Apelacyjny mógł uznać przeprowadzenie dowodów, zaofiarowanych przez pozwanego celem ustalenia powyższych faktów, za zbędne wobec wyjaśnienia spornych okoliczności sprawy (art. 231 § 2 k. p. c.) i zarzucanych uchybień się nie dopuścić.

Wreszcie czwarty zarzut skargi kasacyjnej jest bezpodstawny, gdy bowiem przypozwanie, o którym mowa w art. 80 k. p. c., jest właściwie tylko oznajmieniem o sporze (litis denuntiatio), przy której to czynności procesowej rola Sądu sprowadza się do doręczenia osobie trzeciej zawiadomienia, skierowanego przez stronę, i gdy pomieniony przepis k. p. c. nie nakazuje Sądowi odroczenia rozpoznania sprawy w przypadku przypozwania osoby trzeciej, Sąd Apelacyjny nie miał żadnej podstawy do uznania złożenia przez stronę pozwaną na rozprawie sądowej pisma o przypozwaniu osób trzecich za ważną przyczynę do odroczenia sprawy w rozumieniu art. 172 k. p. c. i bez dopuszczenia się jakiegokolwiek uchybienia mógł rozpoznać sprawę co do jej istoty przy jednoczesnym nakazaniu doręczenia osobom trzecim odpisów pisma o ich przypozwaniu.

Z tych zasad skarga kasacyjna, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, ulega oddaleniu.

Zgodnie z art. 101, 109 i 110 k. p. c. oraz wskutek wniosku pełnomocnika strony pozywającej od pozwanego B., jako strony przegrywającej, należy zasądzić na rzecz Kieleckiego Powiatowego Związku Samorządowego koszty postępowania kasacyjnego.

449.

Wynagrodzenie szkody, poniesionej wskutek doznanego uszkodzenia ciała, a polegającej na zmniejszeniu się zdolności do pracy i zarobkowania, winno

być określone stosownie do zarobku poszkodowanego w chwili wypadku z uwzględnieniem tych zmian w wysokości zarobku, jakie według wszelkiego prawdopodobieństwa zasłyby w przyszłości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 marca 1938 C. I. 2938/37.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy oddalił powództwo Jana W., działającego w charakterze ojca i opiekuna nieletniego Władysława W., przeciwko Ministerstwu Spraw Wojskowych o sumę 15.087 zł 90 gr (następnie zredukowaną do 12.600 zł) tytułem odszkodowania za kalectwo i zwrotu kosztów leczenia nieletniego Władysława W., który mając lat 8, doznał uszkodzenia ciała wskutek eksplozji zapalnika od ręcznego granatu, znalezionej przez niego na pastwisku po zakończonych ćwiczeniach wojskowych;

że Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego uchylił i uwzględnił powództwo co do sumy 1.820 zł z 8⁰/₁₀ od 24 lutego 1932 r., uznając, że powództwo co do zasady jest słuszne, lecz pod względem wysokości roszczenia powoda są bezzasadnie wygórowane, gdyż powód żąda odszkodowania, obliczonego na podstawie zarobków majstra ślusarskiego, dlatego tylko, iż syn jego, 7-letni chłopiec, miał rzekomo zamiłowanie do ślusarstwa, co jednak nie dowodzi weale, aby został on w przyszłości ślusarzem, że ponieważ poszkodowany jest synem drobnego rolnika i pełnił w domu pomocnicze funkcje gospodarcze odpowiednio do swego wieku, należy, wobec braku konkretnych danych dla przyjęcia odmiennej tezy, domniemywać, iż zostałaby on takim samym pracownikiem rolnym, jak jego ojciec, że zgodnie z opinią biegłego przeciętny dzienny zarobek dorosłego najemnika rolnego w powiecie łowickim wynosi 1¹/₂ zł, czyli roczny 520 zł, co przy kapitalizacji za 10 lat daje sumę 5.200 zł, a ponieważ biegli lekarze orzekli iż zdolność do pracy poszkodowanego Władysława W. wskutek spowodowanej wypadkiem utraty oka zmniejszyła się o 35⁰/₁₀, należy przyznać odszkodowanie za powyższy wypadek w wysokości 1.820 zł;

że skarga kasacyjna powoda domaga się uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu niesłusznego przyjęcia za podstawę określenia wysokości odszkodowania rocznego zarobku przeciętnego robotnika rolnego, skoro bowiem wobec dziecięcego wieku poszkodowanego nie sposób ustalić definitywnie jego możliwości życiowych pod względem zdobycia

w przyszłości stanowiska socjalnego i związanych z nim źródeł zarobkowania, Sąd Apelacyjny powinien był oprzeć się na przeciętnym w dzisiejszych czasach zarobku pracowników fizycznych i umysłowych, wyrażającym się w kwocie 250 zł miesięcznie czyli 3.000 zł rocznie, i według tej sumy określić wysokość dożywotniej renty, przy czym powinien był wziąć na uwagę prócz strat materialnych poszkodowanego jeszcze poniesione przez niego straty moralne z powodu doznanego kalectwa; poza tym zarzuca skarga kasacyjna Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 706¹ u. p. c., polegającą na tym, że nie mogąc ze względu na charakter roszczenia stosować ogólnych przepisów o stwierdzeniu powództwa dowodami, Sąd Apelacyjny wyznaczył wynagrodzenie nie oparte na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy;

że skarga kasacyjna nie podlega uwzględnieniu, gdyż wynagrodzenie szkody, poniesionej wskutek doznanego uszkodzenia ciała, a polegającej na zmniejszeniu zdolności do pracy i zarobkowania, winno być określone stosownie do zarobku poszkodowanego w chwili wypadku z uwzględnieniem tych zmian w wysokości zarobku, jakie według wszelkiego prawdopodobieństwa zasłyby w przyszłości; zgodnie z tym Sąd Apelacyjny w sprawie niniejszej, przy określeniu wysokości odszkodowania za spowodowaną nieszczęśliwym wypadkiem, za który odpowiedzialność, jak uznał Sąd Apelacyjny, ponosi Skarb Państwa, utratę oka poszkodowanego, chłopca 8-letniego ze sfery włościańskiej, słusznie wziął za podstawę obliczenia przeciętny zarobek robotnika rolnego, jakim był poszkodowany według zwykłego biegu rzeczy byłby został, i nie mógł brać na uwagę wysokości zarobków ludzi na innych stanowiskach społecznych, skoro zajęcie przez poszkodowanego takiego stanowiska w przyszłości w razie, gdyby nie uległ był nieszczęśliwemu wypadkowi, było problematyczne i żadne konkretne fakty nie dawały podstawy do domniemania, iż taka zmiana pozycji socjalnej poszkodowanego w przyszłości by nastąpiła; powoływanie się skarżącego na straty moralne, jakich doznał poszkodowany z powodu kalectwa, nie może podważyć słuszności wyroku Sądu Apelacyjnego, skoro w skardze powodowej powód nie żądał odszkodowania za straty moralne i poszukiwaną sumę obliczył tylko stosownie do procentu utraty przez poszkodowanego zdolności do pracy i do wysokości jego przypuszczalnych zarobków w przyszłości; wreszcie zarzut, iż Sąd Apelacyjny z obrazą art. 706¹ u. p. c. wyznaczył wynagrodzenie, nie oparte na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy, jest bezzasadny, gdyż jak widać

z wyroku, Sąd Apelacyjny wszystkie mogące mieć znaczenie dla wyniku sprawy okoliczności rozważył i wyprowadzony z nich wniosek co do wysokości należnego odszkodowania należycie uzasadnił;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

450.

Postanowienie Sądu rejestrowego, zapadłe na wniosek związku spółdzielni, o zmianie osoby likwidatora, może być zaskarżone przez radę nadzorczą spółdzielni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 marca 1938 C. I. 488/37.

Na wniosek Związku Spółdzielni Rolniczych i Zapraktykowancko-Gospodarczych R. P. Sąd Okręgowy, jako rejestrowy, zarządził wniesienie wpisu o tym, iż likwidatorem Banku Spółdzielczego z ogr. odp. w Łodzi jest ustanowiony na miejsce dotychczasowych likwidatorów Bronisław G. Rada Nadzorcza Banku Spółdzielczego postanowienie Sądu rejestrowego zaskarżyła do Sądu Apelacyjnego, który postanowienie I instancji zmienił i nakazał wniesienie do rejestru handlowego wpisu, iż likwidatorem jest w miejsce G. adw. R.

Skarga kasacyjna Związku Spółdzielni zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 63, 65 i 419 k. p. c. oraz art. 78 ustawy o spółdzielniach przez to, iż Sąd Apelacyjny mianował innego likwidatora, zamiast G., mianowanego przez Sąd Okręgowy, aczkolwiek ostatni był ustanowiony na wniosek skarżącego Związku, i postanowienie Sądu rejestrowego mógł zaskarżyć tylko wnioskodawca, a nie rada nadzorcza Banku Spółdzielczego ani jej członkowie, oraz przez pominięcie, że z brzmienia art. 78 ustawy o spółdzielniach wynika, iż jedyną właściwą instancją do odwołania likwidatorów jest ten sam Sąd rejestrowy, który ich ustanowił.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są słuszne.

Skoro art. 78 ust. 2 ustawy o spółdzielniach daje prawo do złożenia do Sądu rejestrowego wniosku o ustanowienie przez Sąd likwidatorów na miejsce dotychczasowych zarówno związkowi rewizyjnemu, jak i jednemu z organów Spółdzielni, to uznać należy, iż w braku ograniczeń ustawowych w tej mierze zapadłe na wniosek jednej instytucji postanowienie mogło być zaskarżone przez radę nadzorczą Spółdzielni, jako uprawnioną do złożenia pomienionego wniosku.

Stosownie do powołanego przepisu art. 78 ust. 2 ustawy o spółdzielniach ustanowieni przez Sąd likwidatorowie mogą być odwołani przez Sąd; wyraz „tenże Sąd“ w zdaniu „mogą być odwołani... jedynie przez tenże Sąd“ należy rozumieć jako odnoszący się do Sądu w ogóle, a nie do Sądu, który ustanowił likwidatora, inaczej bowiem w ustawie byłoby to wyraźnie sprecyzowane. Sąd Apelacyjny uznał, iż w zażaleniach na postanowienie Sądu rejestrowego chodzi nie o zmianę osoby likwidatorów, lecz o ustanowienie w ogóle likwidatora przez Sąd, i uznał, iż zachodzą warunki ustanowienia takiego likwidatora oraz jednocześnie uznał, że może nim być ustanowiona osoba, która, jako znająca sprawy Banku, może z korzyścią dla niego sprawować funkcje likwidatora; nie jest więc słuszny podniesiony w piśmie procesowym, zawierającym dodatkowe uzasadnienie podstaw kasacyjnych, zarzut rzekomego wyjścia przez Sąd Apelacyjny poza ramy zażaleń i pomieszczenia pojęcia likwidatora wybieranego i ustanowionego przez Sąd, skoro Sądowi chodziło o ustanowienie likwidatora sądowego, a odwołanie osoby ustanowionej przez Sąd rejestrowy, mogło być dokonane jedynie przez Sąd, tym bardziej, iż ustanowiony przez Sąd rejestrowy likwidator nie był przedstawiony we wniosku do tegoż Sądu skarżącego obecnie Związku.

Z tych względów skarga kasacyjna uległa oddaleniu.

451.

W ust. 1 art. XXIV Konkordatu, zawartego przez Państwo Polskie ze Stolicą Apostolską, Państwo Polskie uznało istniejące uprawnienia osób kościelnych do posiadanych przez nie praw; ponieważ Konkordat jest dwustronną umową międzynarodową, żaden akt prawodawczy jednej ze stron, które Konkordat zawarły, nie może zmienić lub ograniczyć warunków tej umowy. Wobec tego błędny jest pogląd, że przeciwko roszczeniu Skarbu Państwa o nieruchomości, objętą przez b. rząd rosyjski na podstawie ukazu cesarskiego z 14/26 grudnia 1865 r., Kościół może się bronić skutecznie tylko posiadaniem kwalifikowanym, o którym mówi art. 1 rozporządzenie Prezyd. Rzpl. z 7 lutego 1928 r. o wpisywaniu do ksiąg hipotecznych prawa własności polskich osób prawnych kościelnych i zakonnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 marca — 13 kwietnia 1938 C. I. 555/37.

Z ustaleń Sądów obu instancyj w związku z zarzutami skargi kasacyjnej wynika, iż Skarb Państwa

w pozwie z 3 marca 1934 r., powołując się na prawa swoje, płynące z ukazu cesarskiego z 14/26 grudnia 1865 o urządzeniu rzymskokatolickiego duchowieństwa świeckiego w Królestwie Polskim (Dz. Pr. t. 63 str. 369) oraz z art. XII Traktatu Ryskiego, żądał eksmisji pozwanego Towarzystwa Opieki nad Dziećmi i jego „Gniazda“ w Siedlcach z nieruchomości przy ul. Staromiejskiej Nr 95 i nakazania pozwanemu usunięcia z tej nieruchomości wzniesionych przez Towarzystwo zabudowań.

W charakterze interwenienta po stronie pozwanego Towarzystwa został dopuszczony przez Sąd Okręgowy Biskup Ordynariusz Diecezji Podlaskiej, który dowodził, że sporna nieruchomość stanowiła własność Kościoła Katolickiego, który wydzierżawił ją pozwanemu Towarzystwu.

Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, powództwo to oddalił, przytaczając w uzasadnieniu wyroku, że w myśl orzeczeń Sądu Najwyższego (Zb. Orz. 1930 r. Nr 43 i 223 oraz 1932 Nr 25) art. XII Traktatu Ryskiego nie może w przypadku stanowić tytułu dla Skarbu Państwa, gdyż sporna nieruchomość należała niegdyś do Kościoła, lecz została skonfiskowana przez rząd rosyjski. Również Skarb Państwa nie może powoływać się na art. XXIV Konkordatu, ponieważ w 1925 r. majątek ten nie był w posiadaniu Skarbu, co przyznał zarówno rzecznik Skarbu na rozprawie sądowej, jako też reprezentanci Skarbu na posiedzeniu Komisji Mieszanej, ukonstytuowanej w myśl art. XXIV Konkordatu; że pozwane Towarzystwo posiadało rzeczoną nieruchomość w 1925 r., lecz nie we własnym imieniu, a w imieniu, Kościoła, o czym władze państwowe zostały poinformowane, zarzuty zaś powoda co do nieformalności umowy między pozwanym Towarzystwem a Kościołem są bez znaczenia, gdyż umowa taka nie wymaga specjalnej formy, a po wtóre, skoro Skarb Państwa swego tytułu nie udowodnił, to nie posiada legitymacji czynnej nie tylko do wytoczenia niniejszego powództwa, lecz również do podnoszenia podobnych zarzutów.

W skardze kasacyjnej Prokuratoria Generalna, działająca w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, żąda uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. XXIV Konkordatu, art. 1 rozp. z 7 lutego 1928 poz. 120 oraz art. 323 i 351 k. p. c.

Słusznie zarzuca skarga kasacyjna, iż judykatura Sądu Najwyższego w kwestii zwrotu majątków, skonfiskowanych przez rządy zaborcze, nie ma w przypadku zastosowania, gdyż kwestia ta znalazła rozwiązanie w art. XXIV Konkordatu, zawartego przez

Państwo Polskie ze Stolicą Apostolską; interpretacja wszakże tego przepisu przez Prokuratorię Generalną jest mylna; co zaś do powołanego art. XII Traktatu Ryskiego, to niezależnie od tego, że pływające z tego przepisu dla Skarbu Państwa Polskiego uprawnienia w stosunku do Kościoła Katolickiego Skarb Państwa zgodził się uregulować podług art. XXIV Konkordatu, przepis powyższy nie ma znaczenia samodzielnego i sam przez się za tytuł, przenoszący własność, nie może być uważany (Zb. Orz. 1928 Nr 177).

Co do ust. 1 art. XXIV Konkordatu Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 370/1936 już wyjaśnił, że przez użyty w tym przepisie wyraz „uznaje“ Konkordat nie miał na myśli stworzenia nowej własności Kościoła, lecz wyrażenie zgody Państwa Polskiego na to, że Kościół będzie w dalszym ciągu podmiotem prawa własności, o ile był nim już poprzednio, czyli miał na myśli stwierdzenie, że Państwo Polskie nie zamierza nic odbierać Kościołowi. W sprawie niniejszej nie ma sporu, że sporna nieruchomości stanowiła własność Kościoła, chodzi tylko o to, czy w dniu zawarcia Konkordatu znajdowała się ona w posiadaniu Państwa Polskiego, czy też w posiadaniu Kościoła, i w związku z tym, jak należy rozumieć ust. 1 i 2 art. XXIV Konkordatu, gdy mówi on o posiadaniu Kościoła.

Sąd Apelacyjny ustalił i skarga kasacyjna ustalenia tego nie podważa, że Skarb Państwa Polskiego majątku spornego nie posiadał. Wobec tego Skarb nie może opierać swych praw na przepisie art. XXIV ust. 3 Konkordatu, to też Komisja Mieszana na posiedzeniu z 23 kwietnia 1932 orzekła, że sporna nieruchomości nie podpada pod ust. 3 art. XXIV Konkordatu, jako nie będąca w posiadaniu Państwa. Następnie Sąd Apelacyjny ustalił, że sporną nieruchomości posiadało w 1925 r. i obecnie posiada pozwane Towarzystwo z ramienia Kościoła; wniosek ten, jako wysnuty z oceny dowodów w sprawie, uchyla się spod kontroli kasacyjnej; zarzut Prokuratorii Generalnej, że Sąd Apelacyjny nie rozważył pisma Biskupa Podlaskiego z 24 czerwca 1929 r., znajduje zaprzeczenie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, co do tego bowiem pisma Sąd Apelacyjny zaznaczył, że oddanie przez Biskupa pozwanemu Towarzystwu spornej nieruchomości w użytkowanie nie wymagało formy szczególnej. W kwestii posiadania Kościoła skarga kasacyjna również zarzuca, że zgodnie z ust. 2 art. XXIV Konkordatu Kościół może się bronić skutecznie tylko posiadaniem kwalifikowanym, o któ-

rym mówi art. 1 rozp. z 7 lutego 1928 o wpisywaniu do ksiąg hipotecznych prawa własności polskich osób prawnych kościelnych i zakonnych (Dz. U. Nr 16 poz. 120). Zarzut ten jest sprzeczny zarówno z art. XXIV Konkordatu, jako też z art. 1 powyższego rozp. Art. XXIV Konkordatu w ustępach 1 i 2 mówi o różnych materiach; w ust. 1 Państwo Polskie uznaje istniejące uprawnienia osób kościelnych do posiadanych przez nie praw, w ust. 2 zaś zgadza się nadto, by prawa te zostały wpisane do hipoteki na podstawie deklaracji Biskupa Ordynariusza, poświadczonej przez władzę cywilną, jeżeli dotychczas nie były wpisane na imię posiadających je osób prawnych. Z tego bynajmniej nie wynika, że Państwo Polskie uznało tylko te posiadane przez Kościół prawa, które zostały wpisane do ksiąg hipotecznych. Ponieważ Konkordat jest dwustronną umową międzynarodową (Zb. Orz. 1933 Nr 214), żaden akt prawodawczy (w przypadku rozp. z dn. 7 lutego 1928 poz. 120) jednej ze stron, które Konkordat zawarły, nie może zmienić lub ograniczyć warunków tej umowy. Powołane w skardze kasacyjnej orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 182/1931 r. nie może mieć do przypadku zastosowania z uwagi na odmienne okoliczności sprawy. Lecz poza tym wysuwana przez Prokuratorię Generalną wykładnia art. 1 rozp. z 7 lutego 1928 poz. 120 jest mylna, sprzeczna z wyraźnym brzmieniem tego przepisu, stanowi on bowiem, że wpisanie prawa własności na imię osoby prawnej kościelnej lub zakonnej ma miejsce w tym wypadku, gdy prawo to rozciągało się na posiadaną w dniu 10 lutego 1925 r. przez rzeczoną osobę prawną nieruchomości, lecz nie było wpisane do księgi hipotecznej na jej imię. Z powyższego wynika, że art. 1 rozp. wyraźnie rozróżnia prawo własności, które rozciągało się na daną nieruchomości w dniu zawarcia Konkordatu, od wpisania tego prawa do hipoteki; Sąd zaś Najwyższy w orzeczeniu Nr 204/1937 wyjaśnił, że przepisem art. XXIV ust. 2 Konkordatu o sposobie wpisania prawa własności nie została odjęta Kościołowi możliwość korzystania z uciążliwszych przepisów normalnych, dostępnych każdemu innemu podmiotowi, albowiem art. XXIV ust. 2 nie przedstawia żadnego privilegium odiceum, lecz przeciwnie, ułatwić ma Kościołowi zapisy w księgach wieczystych. Dalej tenże art. 1 rozp. w ustępie 2 wyjaśnia, jakie winno być posiadanie osoby prawnej kościelnej lub jej prawo własności mogło być wpisane do ksiąg hipotecznych; że tu ma się na względzie możliwość wpisania, nie zaś niezbędne cechy tego posiadania, o którym mowa w ust. 1 art. XXIV Konkordatu,

wskazują wyrazy „przez posiadanie... w rozumieniu rozporządzenia niniejszego rozumie się“.

W tych okolicznościach wywody Sądu Apelacyjnego, iż w przypadku posiadania Kościoła odpowiadało warunkom art. 1 rozporządzenia z 7 lutego 1928, uznać należy za błędne, zarzuty zaś skargi kasacyjnej, skierowane przeciwko tym wywodom, za bezprzedmiotowe; z tego również wynika bezpodstawność zarzutu skarżącej, iż posiadanie Kościoła winno być stwierdzone trybem, przewidzianym w art. 3—5 powyższego rozp.

Skoro upadają wszystkie zarzuty skargi kasacyjnej, wyrok zaskarżony pozostaje w mocy.

452.

Kierownik tymczasowego zarządu miejskiego władny jest uchylić uchwałę rady miejskiej o rozciągnięcie statutu o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników miejskich na pracowników fizycznych i w razie takiego uchylenia uchwały pracownicy miejscy fizyczni nie mogą opierać na niej swoich uprawnień.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 marca 1938 C. I. 1459/37.

Sąd Pracy uwzględnił powództwo Marceli P. o zasądzenie od Gminy m. Sosnowca 1200 zł z % i kosztami procesu tytułem odprawy za pracę w charakterze posługaczki w Miejskim Ośrodku Zdrowia przy Magistracie m. Sosnowca, a Sąd Okręgowy wyrok Sądu Pracy zatwierdził, odrzucając zarzut pozwanej Gminy nieważności uchwały Rady Miejskiej m. Sosnowca z 15 października 1928 odnośnie do rozciągnięcia statutu o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników miejskich na pracowników fizycznych, jako uchylonej decyzją kierownika Tymczasowego Zarządu Miejskiego z 30 grudnia 1930.

W skardze kasacyjnej pozwana Gmina zarzuciła, że zaskarżony wyrok został wydany z naruszeniem przez Sąd Okręgowy art. 339, 351, 408 i 411 k. p. c. i art. 1 i 2 ust. 1 rozp. Prez. Rzeczplitej z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (Dz. U. Nr 106 poz. 911) oraz sprzecznie z uchwałą Rady Miejskiej m. Sosnowca z 15 października 1928 i §§ 1, 45 statutu o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników Gminy m. Sosnowca z 22 lutego 1934.

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Okręgowy uznał za nie mającą znaczenia dla wyniku sprawy kwestię, iż statut emerytalny z 1934, na którym powódka opierała swoje roszczenia, nie obej-

muje pracowników fizycznych, a więc nie nadaje praw powódce, albowiem ostatnia nabyła uprawnienia do odprawy na podstawie statutu z 1928, który zgodnie z wyjaśnieniem Sądu Najwyższego, zawartym w uchwale z 13 kwietnia 1935, nie wymagał zatwierdzenia władzy nadzorczej, tymczasowy zaś kierownik Zarządu Miejskiego nie posiadał uprawnień do uchylenia statutu.

W uchwale pełnej Izby z 13 kwietnia 1935 (Zb. Orz. Nr 220/35) Sąd Najwyższy wyjaśnił jedynie, że uchwalenie przez Radę Miejską statutu emerytalnego pracowników samorządowych 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), bynajmniej nie przesądzając kwestii, czy w odnośnym przypadku władze nadzorcze nie są uprawnione do uchylenia tych, czy innych postanowień rad miejskich, dotyczących uprawnień emerytalnych pracowników.

Okoliczność przeto, powołana w zaskarżonym wyroku, że statut z 1923, w związku z uchwałą Rady Miejskiej m. Sosnowca z 15 października 1928 stworzył dla powódki uprawnienie do odprawy, wtedy tylko uzasadniałby wniosek Sądu Okręgowego, że powódka praw tych nie mogła utracić po wejściu w życie nowego statutu z 1934, gdyby władze nadzorcze nie uchyliły odnośnych postanowień uchwały Rady Miejskiej z 15 października 1928 i statutu z 1923. Wprawdzie Sąd Okręgowy wyraził pogląd, że kierownik Tymczasowego Zarządu Miejskiego nie posiadał uprawnień do uchylania statutu, wysnutego wniosku jednak nie uzasadnił, wyrażony zaś przez Sąd Okręgowy pogląd jest sprzeczny z przepisami dekretu z 4 lutego 1919 o samorządzie miejskim.

Art. 66 dekretu z 4 lutego 1919 w ustępie piątym wyłącza z uprawnień Magistratu w zastępstwie nieczynnej rady miejskiej jedynie uchwały w zakresie zbywania nieruchomości i zaciągania pożyczek, innych zaś ograniczeń nie zawiera, w ustępie zaś czwartym zaleca jedynie ograniczenie wykonywania przez Magistrat funkcj Rady Miejskiej do załatwiania spraw bieżących, nie można zaś uznać, by wyłączenie od ubezpieczenia grupy pracowników, z czym związane są każdomiesięczne wydatki Gminy, nie należało do załatwiania spraw bieżących (por. orz. S. N. z 20 maja 1937 w spr. C. I. 430/37).

Skoro przeto Sąd Okręgowy wysnuł błędny wniosek, że decyzja kierownika Tymczasowego Zarządu Miejskiego, sprawującego czasowo władzę Magistratu i Rady Miejskiej, której mocą uchylone zostało postanowienie statutu z 1923 w związku z uchwałą Ra-

dy Miejskiej z 15 października 1928 co do odprawy pracowników fizycznych, powzięta była z przekroczeniem uprawnień kierownika tego i że bez znaczenia jest ustosunkowanie się władz nadzorczych, które decyzję tę zatwierdziły, jak to podnosi skarga kasacyjna, oparł się na błędnych przesłankach, wobec czego zaskarżony wyrok z powodu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 351 k. p. c. nie mógł być utrzymany w mocy.

453.

Sąd powszechny nie jest właściwy do rozpoznawania roszczenia komornika przeciwko Skarbowi Państwa o odszkodowanie za utratę dochodów z powodu zawieszenia go w urzędowaniu przez komisję dyscyplinarną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 marca 1938 C. I. 1339/37.

Sąd Okręgowy odrzucił na podstawie art. 236 k. p. c. z powodu niewłaściwości Sądu, pozew Władysława S. o zasądzenie od Skarbu Państwa sumy 26.819 zł 50 gr na tej podstawie, że w dniu 21 sierpnia 1931 Komisja Dyscyplinarna przy Sądzie Apelacyjnym w Warszawie zatwierdziła decyzję władzy przełożonej, dotyczącą zawieszenia w urzędowaniu powoda na stanowisku komornika Sądu Grodzkiego we Włodawie, a w dniu 26 października 1931 zostało wydane orzeczenie, skazujące powoda na przeniesienie do innej miejscowości, uchwała ta jednak została wybita dopiero 4 lipca 1932; w tych zaś warunkach należy się powodowi w jego mniemaniu poszukiwana suma tytułem odszkodowania wobec utraty dochodów w okresie od 26 października 1931 do 4 lipca 1932, kiedy pozostawał on w stanie niesłusznego i niczym nieusprawiedliwionego zawieszenia.

Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 13 § 2 k. p. c. i art. 1384 k. c.: 1) przez mylne uzasadnienie, że spór niniejszy powstał na tle stosunków służbowych, jako urzędnika, powód bowiem wystąpił o odszkodowanie za czas zawieszenia go w urzędowaniu na stanowisku komornika w tym okresie, kiedy komornicy nie byli jeszcze urzędnikami państwowymi, pensji ze Skarbu nie otrzymywali, a utrzymywali się z taks za swe czynności i stosunek ich miał charakter prywatno-prawny; 2) przez nienadanie należytego znaczenia orzeczeniu Sądu Najwyższego z 19 stycznia 1934 C. III 114/33, w myśl

którego nawet stosunek urzędniczy nie wyklucza możliwości dochodzenia swego roszczenia przed sądem powszechnym, jeżeli państwo dopuszcza się czynności niedozwolonej.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną Prokuratoria Generalna wnosi o jej oddalenie i o zasądzenie kosztów procesu za instancję kasacyjną.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Według rosyjskich ustaw sądowych komornicy zawsze byli urzędnikami państwowymi, pełniącymi swe obowiązki, z nominacji, nie zaś na podstawie umowy o charakterze prywatno-prawnym, za swe czynności odpowiadali oni dyscyplinarnie, a poza tym odpowiedzialność ich za szkody i straty, spowodowane przy pełnieniu obowiązków służby, była normowana przez przepis art. 1331 i nast. u. p. c. (orzecz. b. senatu Nr 893—79 i 104—75) stan rzeczy ten pozostał i nadal w Państwie Polskim z mocy przepisów tymczasowych o urządzeniu sądownictwa w Królestwie Polskim (Dz. Urz. Dep. Spr. 1 stycznia 1917 art. 11) rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 6 lutego 1928 (Dz. U. Nr 12/1928 poz. 93, tekst jednolity D. U. 102/1932 poz. 863) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 25 czerwca 1930 o odpowiedzialności dyscyplinarnej komornika (D. U. 47/1930 poz. 443), opartego na wyraźnych przepisach art. 263 i 264 pr. ust.; s. p.; pomieniony art. 267 pr. o ustr. s. p. zresztą wyraźnie postanawia, że do komorników, podobnie jak i do sekretarzy, urzędników kancelaryjnych i innych funkcjonariuszy sądowych, o ile ustawy nie stanowią inaczej stosują się przepisy ustawy z 17 lutego 1922 o państwowej służbie cywilnej; wreszcie i k. p. c. w art. 508 w § 1 uważa komornika za funkcjonariusza państwowego, urzędującego przy sądzie; sposób wynagrodzenia komorników, tj. przyznania im stałego uposażenia określonego w ustawie o uposażeniu urzędników państwowych według § 40 rozporządzenia z 1 grudnia 1902, czy też, jak było przed wejściem w życie tego rozporządzenia, pobieranie tylko opłat egzekucyjnych — nie może mieć istotnego znaczenia, jeśli chodzi o publicznie czy też prywatno-prawny charakter stosunku służbowego; wniosek przeto Sądu Apelacyjnego, iż spór niniejszy powstał na tle stosunków służbowych skarżącego jako urzędnika, nie jest sprzeczny z prawem i dlatego zarzut pierwszy upada.

Drugi zarzut również upada, powołanie się bowiem skarżącego na orzeczenie Sądu Najwyższego Nr C. III 114/33 Zb. Urz. Nr 521/34 jest nietrafne, ponieważ w orzeczeniu tym wyjaśnione zostało, iż Państwo, na-

rażając urzędnika na chorobę przez niedostarczenie mu należytych warunków pracy, dopuszcza się czynności niedozwolonej i roszczenia, opartego na tej podstawie, urzędnik może dochodzić przed sądem powszechnym; wyjaśnienie to ma na względzie, że stosunek urzędniczy nie wyklucza roszczeń urzędnika do Państwa z tytułu prywatno-prawnego, które ze stosunkiem urzędniczym nie mają nic wspólnego i powstać mogą również ze stosunku do osób, które nie są urzędnikami; w przypadku zaś roszczenia powoda wynikły na tle stosunku publicznoprawnego z racji aktu władzy — zawieszenie go w urzędowaniu i skazanie w drodze dyscyplinarnej i skarżący nie może się powoływać na przepisy, dotyczące stosunków prywatno-prawnych.

Z tych względów skarga kasacyjna została oddalona.

454.

W myśl art. 1550 t. X cz. 1 zw. pr. jedynie czynność dłużnika decyduje o przerwie biegu przedawnienia umarzającego, nie zaś inne okoliczności, z czynnością tą związane, jak naprz. obwieszczenie w dzienniku urzędowym o wniesieniu przez wierzyciela wiadomości o częściowej spłacie długu, żadnego wpływu na przerwę przedawnienia mieć nie może, jako pozostająca bez związku z przyznaniem długu przez zobowiązanego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5/26 kwietnia 1938 C. I. 1062/37.

Pozwany, obecnie nieżyjący, Albrecht R. nabył od Mikołaja M. parcelę gruntu i na mocy aktu zastawu z 10 (9) lipca 1914 zabezpieczył na nabytej działce resztę szacunku, zobowiązując się uiszczyć całą należność po upływie 4 lat.

Na mocy aktu zastawu do księgi wieczystej wciągnięte było na wspomnianą nieruchomość ostrzeżenie.

Na podstawie kolejnych cesyj prawa, z aktu zastawu wynikające, zostały przelane na powoda Zachariasza E.

W dniu 29 września 1921 i 20 maja 1922 dłużnik wniósł do depozytu Sądu Okręgowego resztę szacunku w markach polskich, wobec czego starszy notariusz decyzją z 9 czerwca 1922 akt zastawu skasował i wykreślił ciążące na majątku dłużnika ostrzeżenie.

Uważając, że złożona do depozytu kwota w markach polskich w przerachowaniu nie pokrywa należności z tytułu reszty szacunku, E. w dniu 31 maja 1932

wniósł przed Sąd Okręgowy w Łucku skargę powodową, w której żądał uchylecia decyzji st. notariusza z 9 czerwca 1922, nakazania ponownego wciągnięcia ostrzeżenia, uznania aktu zastawu za ważny oraz zasądzenia należności z tego aktu po przerachowaniu jej na złote polskie według przepisów waloryzacyjnych.

Sąd Okręgowy wobec zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia powództwo E. oddalił. Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powoda strona utrzymuje, iż jakkolwiek słusznie Sąd uznał, że w przypadku nastąpiła przerwa przedawnienia w związku z czynem dłużnika, to jednak początek biegu terminu przedawnienia należy ponownie liczyć nie, jak to czyni Sąd, od chwili wniesienia należności do depozytu, tj. od 20 maja 1922, lecz od dnia wydrukowania o tym obwieszczenia w Dzienniku Urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości, co miało miejsce w dniu 13 grudnia 1922, ponieważ, zdaniem skarżącego, przerwa przedawnienia może nastąpić jedynie z chwilą, gdy wierzyciel osobiście, względnie przez pełnomocnika, otrzymał w całości lub w części należność lub dowiedział się o złożeniu przedmiotu zobowiązania do depozytu Sądu.

Koncepcja powyższa nie znajduje podstawy w sprawie: według ogólnych przepisów ustawy (art. 692, 694, 1549 t. X cz. 1 zw. pr.) sądowe dochodzenie pogwałconego prawa dopuszczalne jest jedynie w ciągu 10 lat od chwili jego naruszenia, wyrażającego się w niewykonaniu przez zobowiązanego w określonym czasie czynności, której druga strona uprawniona jest od niego wymagać; w tym przypadku następuje domniemanie zaprzeczenia przez dłużnika swego obowiązku, decydujące o początku biegu terminu dla obrony naruszonego prawa.

Domniemanie to jednak odpada, jeżeli dłużnik, wykonując po terminie w części swe zobowiązanie, potwierdza w ten sposób jego moc (art. 1550 t. X cz. 1 zw. pr.); w takim razie zgodnie z brzmieniem powołanego przepisu za początek przedawnienia poczytuje się pierwszy dzień po tym, w którym dokonano późniejszej wpłaty.

Wyraźne brzmienie art. 1550 t. X cz. 1 zw. pr. nie pozostawia miejsca do wątpliwości, że jedynie czynność dłużnika decyduje o przerwie biegu przedawnienia umarzającego, nie zaś okoliczności, z czynnością tą związane, jak na przykład, obwieszczenie o niej w dziennikach; przyznanie przez dłużnika swego obowiązku rozpoczyna na nowo bieg przedawnienia niezależnie od tego, czy uiszczenie długu dokonane

było prawidłowo, decyduje bowiem subiektywny moment przyznania długu; zatem chwila powzięcia przez wierzyciela wiadomości o częściowej spłacie długu, z punktu widzenia ustawy, żadnego wpływu na przedawnienia mieć nie może, jako pozostająca bez związku z przyznaniem długu przez obowiązane.

Do tych rozważań należy dodać, iż art. 1550 t. X cz. 1 zw. pr. ustanawia pewien wyjątek z ogólnych przepisów, a przeto rozszerzającej wykładni nie podlega.

Słuszne stanowisko Sądu o utracie przez powoda prawa żądania na podstawie aktu zastawu należności z konieczności doprowadziło do oddalenia roszczenia o uchylenie decyzji starszego notariusza dotyczącej skasowania aktu zastawu i wykreślenia w księdze wieczystej ostrzeżenia na nim opartego.

455.

Rozpoznanie roszczenia Skarbu Państwa przeciwko obywatelowi polskiemu nie może należeć do kompetencji Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, przewidzianej w art. XVII i XVIII Traktatu Ryskiego, chociażby roszczenie to dotyczyło praw, jakie przeszły do Skarbu Polskiego od b. Skarbu rosyjskiego, a strona przeciwna zgłaszała wzajemną pretensję do b. rządu rosyjskiego, ulegającą potrąceniu z roszczeniem Skarbu Państwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 kwietnia 1938 C. I. 655/37.

W powództwie, wytoczonym w dniu 17 grudnia 1932 przed Sąd Okręgowy w Łucku przeciwko Skarbowi Państwa, Helena B. wносиła o uznanie należności b. Komitetu Pożyczkowego w Żytomierzu w sumie 3.000 rb za wygasłą z mocy przedawnienia i nałożone na nieruchomości powódki, położoną w m. Włodzimierzu, zapowiedzenie za podlegające skasowaniu, wobec tego że od 1917 nie dokonano żadnej czynności celem dochodzenia wymienionej sumy, a więc pretensję tę z mocy art. 694 t. X cz. 1 zw. pr. należy uznać za przedawnioną. Prokuratoria Generalna Rzeczyposp. Polskiej, działająca w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, wytoczyła powództwo wzajemne, wnosząc o oddalenie powództwa głównego i o zasądzenie na rzecz Skarbu Państwa od Heleny B. 2.200 zł 80 gr na tej podstawie, że według art. 14 przep. tymcz. z 14 maja 1916 o okazaniu pomocy kredytowej ludności, poszkodowanej z powodu wojny, spłata pożyczek tych zaczyna się po upływie 3 lat od zawarcia pokoju, ponieważ zaś za datę zawarcia pokoju

należy przyjąć datę wejścia w życie traktatu ryskiego, termin płatności udzielonej na mocy powyższych przepisów B. pożyczki przypadał na dz. 30 kwietnia 1924 i wobec tego nie zaszło 16-letnie przedawnienie; należność 3.000 rb. przy waloryzacji na 24% wynosi 2.200 zł 80 gr. Sąd Okręgowy, zgodnie ze złożonym podaniem, uznał za powódkę w sprawie zamiast Heleny B. nabywczynię jej nieruchomości Marię I., a następnie wydał decyzję, mocą której postępowanie w sprawie niniejszej tak z powództwa głównego, jak i z wzajemnego umorzył, wychodząc z założenia, że spór nie podlega rozpoznaniu Sądu, lecz Mieszanej Komisji Rozrachunkowej na podstawie art. XVIII ust. 1 i art. XVII 2 traktatu ryskiego; Sąd Apelacyjny decyzję Sądu Okręgowego zatwierdził.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga kasacyjna, w której Prokuratoria Generalna domaga się uchylenia decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 1 u. p. c. oraz art. XII, XVII i XVIII traktatu ryskiego (Dz. U. 1921 poz. 300), podlega uwzględnieniu.

W myśl art. XVIII traktatu ryskiego Mieszana Komisja Rozrachunkowa miała zająć się dokonaniem rozrachunków, przewidzianych w art. XIV, XV, XVI oraz XVII tegoż traktatu. Pierwsze trzy artykuły dla danej sprawy nie mają znaczenia, ponieważ dotyczą innych zupełnie przedmiotów; według zaś art. XVII do Mieszanej Komisji Rozrachunkowej należy rozstrzyganie spraw o uregulowanie stosunków prywatnoprawnych między osobami fizycznymi i prawnymi układających się państw, a także rozstrzyganie spraw o uregulowanie opartych na tytułach prawnych roszczeń osób fizycznych i prawnych do rządu i instytucji państwowych strony przeciwnej i odwrotnie, Z brzmienia i treści tego przepisu wynika, że Komisja ta miała rozstrzygać spory między obywatelami i osobami prawnymi, należącymi z jednej strony do Polski, a z drugiej do Rosji lub Ukrainy; również do Komisji należą sprawy z roszczeń obywateli lub osób prawnych do rządu i instytucji państwowych strony przeciwnej i odwrotnie. W danym przypadku spór toczy się między Skarbem Polskim i polskim obywatelem, a zatem już z tej jednej przyczyny nie może być mowy o tym, by sprawa mogła należeć do kompetencji Komisji Mieszanej Rozrachunkowej.

Powołany przez Sąd Apelacyjny przepis art. XII ust. 3 traktatu ryskiego, według którego na rzecz Państwa Polskiego przechodzą wszystkie prawa i roszczenia skarbu rosyjskiego, obciążające wszelkiego rodzaju mienie w granicach Polski, oraz wszystkie roszczenia do osób fizycznych i prawnych, podlega-

jące wykonaniu na terytorium Polski, w wysokości nieumorzonej przez wzajemne roszczenia dłużników, podlegające potrąceniu (w tekście nieściśle przytoczone słowo „zarachowaniu“), bynajmniej nie wskazuje na to, aby Skarb Polski, dochodząc praw, jakie przeszły do niego od b. skarbu rosyjskiego, obowiązany był zwracać się do Komisji Mieszanej, ilekroć strona przeciwna zgłasza jakąś wzajemną pretensję do b. rządu rosyjskiego, ulegającą potrąceniu z roszczeniem Skarbu Polskiego; przytoczona więc przez Sąd Apelacyjny okoliczność, że powódka ma w stosunku do Skarbu Państwa wzajemne roszczenie z tytułu wynagrodzenia za szkody, poniesione w czasie wojny, którym z mocy art. 13 przepisów tymcz. z 14 maja 1916 pokrywa się udzielona jej pożyczka, nie usprawiedliwiała w niczym wniosku Sądu Apelacyjnego w niewłaściwości Sądu do rozpoznawania niniejszej sprawy. Zresztą przepis art. XII ust. 3 traktatu ryskiego o potrąceniu nie mógł mieć w danym przypadku zastosowania, skoro z wyjaśnień powódki wcale nie wynikało, by odszkodowanie było jej przyznane przez rząd rosyjski i by przeto jej pretensja była likwidalna i mogła podlegać potrąceniu.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Lublinie z powodu obrazy art. 1 u. p. c. uchyla.

456

W sprawie o wynagrodzenie spowodowanych przez komornika szkód Sąd winien samodzielnie, niezależnie od postanowienia Sądu, uznającego czynności komornika za nieprawidłowe, ocenić te czynności z punktu widzenia art. 521 k. p. c.

Winno być uznane za bezskuteczne zaskarżenie przez dłużnika dokonanej licytacji jego majątku z powodu nieprawidłowości, jakich się dopuścił komornik przy zajęciu, a które wobec niezaskarżenia ich przez dłużnika stały się prawomocne.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13/27 kwietnia 1938 C. I. 759/37.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, zasądził na rzecz powoda z mocy art. 521 k. p. c. od komornika sądowego i od Skarbu Państwa solidarnie 2.000 zł tytułem strat, wyrządzonych powodowi tym, że pozwany komornik przy dokonywaniu egzekucji z majątku powoda na rzecz osoby trzeciej sprzedał w drodze licytacji jego dom na rozbiórkę, stanowiący z mocy art. 384 i 386 t. X cz. I zw. pr. majątek nieruchomy.

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Apelacyjny przytoczył, że czynności licytacyjne komornika w przypadku mają charakter co najmniej niedbalstwa, to też Sąd Okręgowy postanowieniem prawomocnym z 19 grudnia 1933 uznał czynności te za nieważne i licytację unieważnił; że powód uzyskał w dniu 23 sierpnia 1933 roku postanowienie powiatowego urzędu do spraw majątkowych posiadaczy mniejszych gospodarstw wiejskich o wstrzymanie postępowania egzekucyjnego, nie mógł jednak nie z własnej winy uzyskać od Sądu Grodzkiego klauzuli wykonalności tego postanowienia przed licytacją, która odbyła się w dniu 25 sierpnia tegoż roku; że niezaskarżenie zajęcia przez komornika majątku było niepotrzebne, a nadto usprawiedliwione pewnością powoda, że wobec postanowienia urzędu rozjemczego licytacja nie odbędzie się; że zaskarżając licytację, powód pragnął zapobiec grożącej mu szkodzi.

Wyrok ten zaskarżyła tylko Prokuratoria Generalna, działająca w imieniu Skarbu Państwa.

Nie jest zasadny zarzut Prokuratorii Generalnej w skardze kasacyjnej, iż postanowienie Sądu Okręgowego z 19 grudnia 1933, uznające, wbrew Sądowi Grodzkiemu, licytację za nieważną, nie jest miarodajne z tej racji, że postanowienie to było w myśl przepisów k. p. c. niezaskarżalne; w przypadku bowiem w myśl art. 571 k. p. c. chodzi o ograniczenie prawa egzekucji, na postanowienia zaś Sądu Grodzkiego w tym przedmiocie (art. 508 i 512 k. p. c.), zgodnie z art. 579 k. p. c., służy zażalenie. Kwestia ta wszakże nie posiada decydującego znaczenia zarówno ze względów niżej wyłuszczonych, jako też ze względu na to, że dla zastosowania art. 521 k. p. c. niezbędne jest stwierdzenie niedbalstwa lub złej woli komornika, Sądy przeto w tych procesach winny samodzielnie, niezależnie od postanowienia Sądu, uznającego czynności komornika za nieprawidłowe, ocenić te czynności z punktu widzenia art. 521 k. p. c. Sąd Apelacyjny to uczynił i miał podstawę prawną w przepisach art. 384 i 386 t. X cz. I zw. pr., wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, uznać czynności pozwanego komornika za czynności, posiadające charakter niedbalstwa.

Natomiast słuszny jest zarzut skarżącej Prokuratorii co do niezaskarżenia przez powoda czynności komornika, dotyczących zajęcia zlicytowanego majątku. Jednym z warunków, skutkujących odpowiedzialnością komornika i Skarbu Państwa w art. 521 k. p. c., jest to, by poszkodowany nie mógł zapobiec szkodzi w toku postępowania egzekucyjnego za pomocą środków, przewidzianych w kodeksie postępowania

nia cywilnego. Sąd Apelacyjny twierdzi, iż powód, zaskarżając w dniu 31 sierpnia 1933 do Sądu Grodzkiego licytację z 25 sierpnia tegoż roku, chciał zapobiec grożącej mu szkodzi. Już ta przesłanka nie jest zasadna; zgodnie bowiem z art. 615 k. p. c. nabywca, który zapłacił całą cenę, staje się właścicielem nabytej ruchomości i powinien ją natychmiast odebrać i tylko, jeżeli skargę na przybicie zgłoszono do protokołu licytacji, sprzedanych ruchomości nie wydaje się nabywcy. Skarga, złożona w sześć dni po licytacji, tym warunkom naturalnie nie odpowiada. Z ustaleń zaś zaskarżonego wyroku wynika, iż powód poszukuje strat z tego powodu, że dom jego został przez nabywcę rozebrany. W ten sposób powód zaskarżył czynności komornika już po wyrządzeniu mu strat, będących podstawą niniejszego powództwa.

Lecz najbardziej zasadniczym błędem prawnym Sądu Apelacyjnego jest uznanie, że powód nie potrzebował zaskarżać zajęcia jego majątku przez komornika, zwłaszcza że posiadał postanowienie urzędu rozjemczego, wstrzymujące kroki egzekucyjne. Pomijając już okoliczność, że z zestawienia przytoczonych w zaskarżonym wyroku dat bynajmniej nie wynika, by postanowienie urzędu rozjemczego zapadło przed upływem terminu zaskarżenia zajęcia majątku (patrz art. 599 k. p. c.), wniosek Sądu Apelacyjnego sprzeczny jest w wyraźnym brzmieniu art. 521 k. p. c., który za warunek odpowiedzialności komornika i Skarbu stawia niemożność zapobieżenia szkodzi za pomocą środków, przewidzianych w k. p. c.; to też bezskuteczność tych tylko środków daje podstawę do poszukiwania odszkodowania, natomiast bezskuteczność innych środków jest bez znaczenia. Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił w istocie rzeczy, dlaczego uznał za zbędne dla powoda zaskarżenie czynności komornika, dotyczących zajęcia majątku, nie usprawiedliwił również Sąd niczym możności tego zaskarżenia w terminie przepisowym (art. 512 k. p. c.). Tymczasem, jeżeli powód pragnął zapobiec licytacji swego majątku, to winien był przede wszystkim zaskarżyć nieprawidłowe zajęcie tegoż, gdyż licytacja jest już tylko skutkiem poprzednich nieważnych czynności komornika i dokonywana jest na prosty wniosek wierzyciela (art. 598 k. p. c.), zgodnie zaś z art. 512 § 1 k. p. c. każda czynność komornika, nie zaskarżona w terminie tygodniowym od dnia jej dokonania, względnie od daty zawiadomienia, staje się prawomocną.

Ponieważ wyrok Sądu Apelacyjnego nie został zaskarżony przez pozwanego komornika, powstaje pytanie, czy również w stosunku do niego wyrok ten

ulega uchyleniu. Pytanie to należy rozstrzygnąć w sensie twierdzącym. Wedle konstrukcji art. 521 k. p. c. rola Skarbu Państwa jest drugorzędna, odpowiada on za szkody tylko wówczas, jeżeli zostaje stwierdzona odpowiedzialność komornika, i odwrotnie, zwolniony on zostanie od odpowiedzialności, jeżeli udowodni, że komornik nie ponosi, w myśl powyższego przepisu, odpowiedzialności; utrzymanie przeto w mocy zaskarżonego wyroku w stosunku do komornika stanęłoby w sprzeczności z możliwością oddalenia powództwa w stosunku do Skarbu Państwa.

457.

Przepis art. 1674 t. X cz. 1 zw. pr. co do formy umowy zastawu ruchomości został zastąpiony przez art. 46 prawa bankowego, który stanowi, że zastawy ruchome, przyjmowane przez banki kredytu krótkoterminowego na zabezpieczenie udzielonych pożyczek, winny być zapisane w osobnej księdze sznurowej, nie wymagając sporządzenia obliżu oblatowanego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 kwietnia 1938 C. I. 840/37.

W pozwie do Sądu Okręgowego syndykat masy upadłości firmy „Zygmunt W.“ żądał wyjęcia z posiadania Banku Towarzystw Spółdzielczych 83 wiorówek i 2 lokomobili z oddaniem ich w posiadanie masy upadłościowej, opierając swój pozew wedle ustaleń Sądu Apelacyjnego co do 2 lokomobili na tym, że N. mimo dostarczenia ich Bankowi w celu zabezpieczenia przyobiecanej mu pożyczki w istocie jej nie otrzymał, co zaś do wszystkich powyższych przedmiotów na tym, że przy zastawie tych ruchomości nie była zachowana forma umowy, przewidziana w art. 1674 t. X cz. I zw. pr.

Sąd Apelacyjny zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego powództwo oddalił, wychodząc z założenia, że pożyczka pod zastaw lokomobili została przez Bank wydana, że zgodnie z art. 46 prawa bankowego (Dz. Ust. 1928 Nr 34 poz. 321) i § 19 statutu Banku zastawy ruchomości winne być zapisane w osobnej księdze sznurowej i wymagania tych przepisów w przypadku zostały zachowane, że art. 1674 t. X cz. I zw. pr. nie ma w ogóle zastosowania do banków, oraz że do przypadku mają zastosowanie art. 117 i 207 prawa upadłościowego (Dz. Ust. 1934 Nr 93 poz. 936).

Zarzuty powoda w skardze kasacyjnej obraży art. 1673 i 1674 t. X cz. I zw. pr. oraz art. 46 prawa bankowego nie są zasadne.

Słusznie Sąd Apelacyjny uznał, że przepis art. 1674 t. X cz. 1 zw. pr. co do formy umowy zastawu ruchomości został zastąpiony przez art. 46 prawa bankowego, który stanowi, że zastawy ruchome, przyjmowane przez bank kredytu krótkoterminowego na zabezpieczenie udzielonych pożyczek, winny być zapisane w osobnej księdze sznurowej z wymienniem wysokości wierzytelności, zastawem zabezpieczonej, oraz rodzaju i jakości przyjętych pod zastaw przedmiotów. Już w samych przepisach art. 1654—1678 t. X cz. 1 zw. pr. o zastawie rzeczy ruchomych widzimy wyjątek z ogólnej reguły co do formy aktu zastawu przy udzielaniu pożyczek przez utrzymujących kasy pożyczkowe; przepisy te są wyłączone w załączniku do art. 1663 uw. 1, których p. 1 stanowi, że każdą udzieloną pożyczkę wciąga się do otrzymanej z zarządu miejskiego księgi sznurowej zastawów, w której oznacza się całą treść umowy zastawu; wszystkie zaś wyszczególnione w niej dane zgodnie z p. 2 tych przepisów umieszcza się w doręczonym pożyczającym zaświadczeniu. W ten sposób art. 1674 do kas pożyczkowych nie miał zastosowania. Banki rosyjskie w ogóle działały na podstawie przepisów szczególnych, zawartych w ustawie kredytowej (zw. pr. t. XI cz. II), w której spotykamy na każdym kroku dla poszczególnych rodzajów banków swoistą formę umowy zastawu ruchomości na zabezpieczenie udzielanych przez te banki pożyczek, oraz na podstawie swoich statutów, uchwalanych w myśl wymagań tejże ustawy kredytowej. Prawodawca polski, wprowadzając w życie rozp. Prezydenta z 27 grudnia 1924 o warunkach wykonywania czynności bankowych (Dz. Ust. Nr 114 poz. 1018), zawierające § 41, analogiczny do art. 46 prawa bankowego z 17 marca 1928 poz. 321, jednocześnie w § 115 uchylił odnośne przepisy ros. ustawy kredytowej, prawo zaś bankowe, które zastąpiło powyższe rozp. z 27 grudnia 1924, uchyliło dodatkowo w art. 122 inne przepisy tejże ustawy kredytowej. Wobec tego mylny jest zarzut skargi kasacyjnej, iż art. 46 prawa bankowego nie wyklucza konieczności stosowania art. 1673 i 1674 t. X cz. 1 zw. pr.

Skoro upada w stosunku do banków zastrzeżenie art. 1674 co do formy aktu zastawu na wypadek upadłości dłużnika, to tym samym upadają wskazane w tym przepisie konsekwencje, dotyczące zwrotu przedmiotu zastawu na mocy upadłości. A ponieważ zgodnie z niezaprzeczoną uchwałą Sądu Apelacyjnego w przypadku zostały zachowane wymagania art. 46 prawa bankowego, któremu odpowiada identyczny § 19 statutu pozwanego banku, słusznie Sąd Apelacyjny uznał, iż do przypadku mają zastosowa-

nie art. 117 i 207 prawa upadłościowego z 24 października 1934 (Dz. Ust. Nr 93 poz. 834).

Skoro wreszcie skarga kasacyjna nie podważa ustalenia Sądu Apelacyjnego, że upadły otrzymał pożyczkę pod zastaw lokomobili, wyrok zaskarżony pozostaje w mocy.

458.

Prawo spadkowe do pozostałego po obywatelce polskiej majątku nieruchomego, znajdującego się w Polsce, może być przyznana jej dzieciom, obywatelom sowieckim.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 kwietnia 1938 C. I. 1709/37.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, którym zostały stwierdzone prawa spadkowe w równych częściach do mienia, pozostałego po zmarłej w dniu 28 listopada 1935. Dobie M. I vota B., jej dzieci Hirsza B., Ruwima B., Sary S. i Cecylii M., z których S. i B. są obywatelami sowieckimi;

że w skardze kasacyjnej Cecylia M. wnosi o uchYLENIE zaskarżonego postanowienia, zaznaczając, że w myśl art. 28 p. 2 ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 (Dz. U. poz. 531) spadkobiercy muszą posiadać zdolność nabycia spadku nie tylko według ustawy właściwej dla praw spadkowych, ale także i według ustawy ojczystej, w myśl zaś art. 20, 21 i 53 k. c. Z. S. R. R. majątek nieruchomy jest wyjęty z obiegu gospodarczego i prawnego pomiędzy osobami prywatnymi i nie może być przedmiotem obrotu gospodarczego, a zatem stosownie do art. 418 k. c. Z. S. R. R. obywatel sowiecki nie ma prawa dziedziczenia majątku nieruchomego, pozostałego po spadkodawcy; powołanie się Sądu na art. 99 ustawy z 17 marca 1921, zachowujący moc prawną w myśl ustawy z 23 marca 1933, jest nietrafne, ponieważ ustawy te wydane zostały wyłącznie i jedynie dla obywateli polskich, a nie obywateli państw obcych; wreszcie Sąd Apelacyjny winien był, stosownie do art. 40 powołanej ustawy z 3 sierpnia 1926, rozstrzygnąć kwestię prawną oraz faktyczną, dotyczącą praw spadkobrania obywateli polskich na terenie Z. S. R. R., a mianowicie, czy w razie otwarcia spadku po obywatelu polskim lub sowieckim na terenie Z. S. R. R. obywatel polski miałby prawo według praw spadkowych, obowiązujących w Z. S. R. R., do dziedziczenia;

że przytoczone zarzuty nie mogą wszakże spowodować uchylecia zaskarżonego postanowienia (decyzji);

że jak wynika z art. 418 k. c. Z. S. R., krewni zmarłego w linii zstępnej (dzieci, wnuki i prawnuki) nie są pozbawieni praw spadkowych do majątku, pozostałego po jego śmierci, a więc chociaż w przypadku chodzi o dzieci zmarłej spadkodawczyni, które są obywatelami Z. S. R. R., niemniej przepis powyższy nie stoi na przeszkodzie do przyznania im praw spadkowych do mienia ich matki, obywatelki polskiej, znajdującego się w Polsce;

że poza tym, w myśl art. 28 ustawy z 2 sierpnia 1926 (Dz. U. poz. 581) o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych dla spraw spadkowych, właściwe jest prawo ojczyście spadkodawcy w chwili śmierci, przy czym spadkobiercy muszą posiadać zdolność nabycia spadku nie tylko według ustawy właściwej dla spraw spadkowych, ale także według swej ustawy ojczyściej, czyli że przepis ten ma na myśli stosowanie ojczyźstego prawa spadkodawcy przy określaniu uprawnień spadkobiercy ze względu na jego osobę, a mianowicie, gdy chodzi o stwierdzenie ogólnej jego zdolności do dziedziczenia i przynależności do kategorii osób, które ze względu na związek krwi lub węzeł małżeński powołane są do spadkobrania, tudzież przy określeniu wysokości udziału spadkowego (por. orz. S. N. 36/31); ponieważ spadkodawczynią jest obywatelka polska, a przychodzący do spadku po niej wraz z obywatelami polskimi obywatele sowieccy (Z. S. R. R.), jak zaznaczono wyżej, w myśl ich ustawy ojczyściej, nie są wyłączeni od spadkobrania, słusznie zostali dopuszczeni przez Sąd Apelacyjny do udziału w spadku a to tym bardziej, że według art. 30 ust. 2 powołanej ustawy z 1926, gdy chodzi o związane z przedmiotem spadku ograniczenia natury polityczno-prawnej, do których niewątpliwie należą powołane w kasacji przepisy k. c. Z. S. R. R. (art. 20, 21 i 53), znoszące prawo własności do wyszczególnionych z nich nieruchomości i innych przedmiotów oraz prawo do ich dziedziczenia, muszą być stosowane prawa tego Państwa, na którego terytorium znajduje się mienie spadkowe, czyli w przypadku prawa Państwa Polskiego, zastosowanie zaś w sprawie niniejszej przepisów k. c. Z. S. R. R., odmawiających prawa własności do majątków nieruchomości i prawa ich dziedziczenia, byłoby nadto niedopuszczalne z uwagi na przepis art. 38 ustawy z r. 1926, gdyż ograniczenie to jest sprzeczne z podstawowymi zasadami obowiązującego w Państwie Polskim porządku publicznego, wyrażonego

w tym przedmiocie w art. 99 Konstytucji Polskiej (Dz. U. z 1921 poz. 267), a utrzymanego w mocy w Konstytucji obecnie obowiązującej (Dz. U. z 1935 poz. 227 art. 81, por. orz. S. N. 86/1931); słuszności tych przesłanek prawnych nie podważają zgoda powołane dodatkowo przez rzecznika strony skarżącej na posiedzeniu dzisiejszym przepisy prawne, z nich bowiem:

1) art. 17 Konwencji Konsularnej między Polską o Związkiem Socjalistycznych Republik Rad (Dz. U. z 1926 poz. 210 i 211) ma na względzie jedynie uregulowanie kwestii zachowania mienia ruchomego, pozostałego po obywatelu jednego Państwa, na terytorium drugiego, do czasu zawarcia specjalnej konwencji spadkowej, która jednakże dotychczas zawarta nie została,

2) dekret Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 stycznia 1936 o ochronie interesów Państwa Polskiego i jego obywateli w stosunkach międzynarodowych (Dz. U. poz. 22 1936), który, ustalając warunki jego zastosowania, w art. 2 zastrzega wszakże, iż przedmiot i zakres zarządzeń w nim przewidzianych (art. 1) określi dopiero rozporządzenie Rady Ministrów, które wydane nie zostało, a jednocześnie dekret ów zniósł stosownie do art. 4 przepis art. 40 ust. z r. 1926, przewidujący zakres i przedmiot wyszczególnionego w nim odwetu, czyli więc tym samym uchylił i wydane na podstawie tegoż art. 40 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930 (Dz. U. poz. 484), które zresztą regulując w § 1 i § 2 kwestię dokonywania w Polsce czynności prawnych, odnoszących się do mienia nieruchomego, położonego na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, przez obywateli Związku Socjalistycznych Republik Rad, wyłączył w § 3 spod działania tych przepisów (§ 1 i § 2) czynności prawne, związane z przejściem praw spadkowych na spadkobierców z mocy ustawy lub z mocy rozporządzeń ostatecznej woli;

3) wreszcie ustawa z 2 lipca 1937 (Dz. U. poz. 405) o likwidacji mienia opuszczonego regulując kwestię ustalenia takiego mienia, zachowania go oraz ewentualnej likwidacji rzeczzonego mienia, nie zawiera również zakazu stwierdzenia przez właściwy Sąd prawa spadkowego do takiego mienia obywatela Z. S. R. R., przeciwnie, ponieważ zatwierdzenie tej czy innej osoby, należącej do obywateli sowieckich, w sprawach spadkowych nie stoi bynajmniej na przeszkodzie do ewentualnej likwidacji należącego do niej mienia, lecz, ustalając rzeczywisty stan prawny, raczej ułatwia przeprowadzenie takiej jego likwidacji, przewidzianej w powołanej ustawie, uznać należy,

ze obrona strony skarżącej, oparta na przepisach, ustawy o likwidacji mienia opuszczonego, również nie jest uzasadniona;

że z tych względów zaskarżone postanowienie pozostaje w mocy;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

459.

Przepis art. 54 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 24 października 1934 o konwersji długów rolniczych, przewidujących obniżenie reszty ceny kupna, nie ma zastosowania, gdy umowy sprzedaży gruntów z parcelowanego majątku zostały zawarte przed 1 lipca 1932, a po tej dacie nastąpiło tylko zaakceptowanie tych umów przez następcę prawnego właściciela majątku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 kwietnia—20 maja 1938 C. I. 551/37.

...Na mocy art. 54 powołanego rozp. z 1934 o konwersji długów rolniczych, reszta ceny kupna może być obniżona, jeżeli czynność prawna, ustalająca cenę sprzedaży, dokonana została w okresie od 28 kwietnia 1924 do 1 lipca 1932, skoro więc Sąd Apelacyjny ustalił, że umowy z nabywcami zawarte zostały w 1922 i 1923, to wniosek Sądu, iż obniżenie szacunku, wymienionego w tych umowach, może być dokonane na mocy powołanego art. 54 dlatego, że skarżąca zaakceptowała te umowy przed 1 lipca 1932, nie jest dostatecznie uzasadniony, ponieważ zaakceptowanie umowy, zawartej przez poprzednika, nie może przesunąć dla obu stron momentu zawarcia takiej umowy i data jej zawarcia obowiązuje zarówno zawierające umowę strony, jak i osobę, przejmującą warunki takiej umowy. W związku z tym słuszny jest zarzut co do dokonania ponownego oszacowania, o ile bowiem rozporządzenie o konwersji długów rolniczych nie miało zastosowania, to nie mogłoby mieć także miejsca oszacowanie, dokonywane w trybie tychże przepisów.

Słuszny również jest zarzut braku dostatecznego uzasadnienia wniosku, iż procenty nie ulegają zasądzeniu dlatego, że tego nie przewidywały zawarte umowy, albowiem art. 15 ustęp 1 ustawy z 18 marca 1932 w brzmieniu, nadanym przez ustawę z 28 marca 1933, Dz. U. poz. 278, przewiduje zasądzenie 3% od niedopłaconego szacunku nawet wówczas, gdy tego nie przewidywała umowa.

460.

Wydanie przez Sąd Apelacyjny, gdy stwierdził on na rozprawie, iż skarga apelacyjna nie jest dostatecznie opłacona, decyzji o wyznaczeniu stronie 7-dniowego terminu na wpłacenie dodatkowego wpisu i, w razie nieuiszczenia w tym terminie dopłaty, zwrócenie skargi apelacyjnej zgodne jest z przepisami u. p. c. i art. 13 i 14 przep. o koszt. sąd. z 24 października 1934.

Zmniejszenie przez apelującego w toku postępowania w Sądzie Apelacyjnym wysokości roszczeń nie może powodować redukcji wpisu od skargi apelacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 kwietnia 1938 C. I. 2085/37.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo Emilii S. i in. przeciwko małż. B. i Bankowi Handlowemu „W. L.” o uznanie, iż z tytułu kaucji hipotecznej w kwocie 50.000 rb. pozwanemu Bankowi nic się nie należy, i o zasądzenie od pozwanych Br. sumy 73.344 mar. z przerachowaniem jej na 61.120 zł; początkowo pobrane od powództwa wpis w kwocie 100 zł Sąd Okręgowy uznał za dostateczny. Założonej przez powódów skardze apelacyjnej od powyższego wyroku Sąd Okręgowy, po uiszczeniu przez powódów wpisu od niej w zażądanej przez Sąd Okręgowy wysokości 100 zł, nadał bieg. Na posiedzeniu Sądu Apelacyjnego 23 czerwca 1936, pełnomocnik pozwanych zarzucił, iż skarga apelacyjna nie jest należycie opłacona. Sąd Apelacyjny wydał decyzję, udzielającą powodom na zasadzie art. 756 p. 2 u. p. c., siedmiodniowego terminu na wpłacenie dodatkowego wpisu od apelacji w kwocie 867 zł; wówczas powodowie wnieśli podanie, w którym zmniejszyli swoje roszczenia do 29.700 zł, przy czym załączyli do niego dowód opłacenia wpisu w wysokości 446 zł, obliczonej od zmniejszonego w powyższy sposób powództwa. Sąd Apelacyjny postanowił zwrócić skargę apelacyjną skarżącemu, przytaczając, że ponieważ wpis określa się od początkowych żądań skargi apelacyjnej, nie zaś od żądań, zmniejszonych w toku procesu w 2-ej instancji, mających swe źródło w podniesionych w 2-ej instancji zarzutach strony pozwanej, skarga apelacyjna, jako nie opłacona należycie w wyznaczonym terminie, podlega na zasadzie art. 270, 570, zapewne 756 i 777 u. p. c. zwrotowi.

Skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd Apelacyjny uzasadnił swoją decyzję przepisem art. 756 p. 2 u. p. c., który stosuje się do Sądu Okręgowego, a nie

Sądu Apelacyjnego, że Sąd Apelacyjny doszedłszy do przekonania, iż wpis został zbyt nisko obliczony, powinien był sprawę zwrócić Sądowi Okręgowemu dla wypełnienia przepisu art. 756 o wystosowaniu wezwania do uiszczenia opłat dodatkowych, że niewłaściwe potraktowanie przez Sąd Apelacyjny tej kwestii uniemożliwiło apelującym dokonanie redukcji roszczeń apelacyjnych ze skutkiem redukcji opłat sądowych, co w myśl przyjętej praktyki dopuszczalne jest, dopóki Sąd nie nadał biegu skardze apelacyjnej, i pozbawiło apelujących dobrodziejstwa dwóch instancji merytorycznych, oraz że Sąd Apelacyjny, o ile doszedł do wniosku, iż sprawa nie ulega zwrotowi Sądowi Okręgowemu celem wykonania przepisu art. 756 u. p. c., powinien był zarządzić ściągnięcie brakujących opłat pod rygorem egzekucji w myśl art. 16 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 października 1934 o kosztach sądowych.

Zważywszy:

że zażądanie przez Sąd Apelacyjny od powodów złożenia w terminie 7-dniowym brakujących opłat od skargi apelacyjnej było zgodne z art. 13 i 14 przep. o koszt. sąd. z 24 października 1934, które nie pozwalają Sądowi na podjęcie czynności na skutek pisma, od którego nie została wniesiona opłata sądowa w należytej wysokości, i przewidują zwrot tego pisma w razie nieuiszczenia przez wnoszącego pismo należnej opłaty w terminie tygodniowym od dnia doręczenia mu wezwania o uiszczenie opłaty; w danym przypadku wprawdzie takiego doręczenia wezwania nie było, ale zostało ono zastąpione ogłoszeniem stronie powodowej, reprezentowanej na posiedzeniu Sądu Apelacyjnego przez swego pełnomocnika, decyzji Sądu Apelacyjnego o wyznaczeniu powodom 7-dniowego terminu na wpłacenie dodatkowego wpisu od apelacji, nie miał zaś Sąd Apelacyjny zasady do zwrócenia sprawy Sądowi Okręgowemu celem zastosowania przezeń przepisu art. 756 u. p. c., skoro już była przez Sąd Okręgowy wydana decyzja o nadaniu biegu skardze apelacyjnej i sprawa przeszła do Sądu Apelacyjnego, który na kilku posiedzeniach ją rozpatrywał; twierdzenie skarżących, iż wskutek wydania decyzji o zwrocie skargi apelacyjnej przez Sąd Apelacyjny pozbawieni zostali dobrodziejstwa dwóch instancji, jest nieuzasadnione, gdyż kwestia zachowania przez powodów przy wniesieniu skargi apelacyjnej wymogów formalnych była rozpatrywana przez obie instancje, przy czym Sąd Apelacyjny uznał, że wysokość należnego wpisu została błędnie przez Sąd Okręgowy określona, gdyby więc nawet Sąd Apelacyjny zwrócił sprawę Sądowi Okręgowemu celem wy-

konania czynności, przewidzianych w art. 756 u. p. c., Sąd Okręgowy byłby związany poglądem Sądu Apelacyjnego; co zaś do mniemania skarżących, iż w razie zwrotu sprawy przez Sąd Apelacyjny Sądowi Okręgowemu mogliby oni, redukując swoje roszczenia, spowodować zmniejszenie należnego od skargi apelacyjnej wpisu, to jest ono na niczym nie oparte, gdyż apelujący może uzyskać zwrot wpłaconego stosownie do wysokości przedmiotu zaskarżenia wpisu od skargi apelacyjnej tylko w drodze cofnięcia skargi apelacyjnej, po którym mógłby, o ile termin apelacyjny nie upłynął, wnieść nową skargę apelacyjną ze zmienionymi żądaniem, w danym jednak przypadku termin ten upłynął i zmniejszenie przez skarżących roszczeń nie mogło już w żadnym razie spowodować redukcji wpisu;

że ostatni zarzut skargi kasacyjnej jest bezzasadny, gdyż art. 16 przep. o koszt. sąd. z 1934 nie dotyczy przypadku nieopłacenia przez stronę należnego wpisu od wniesionej skargi apelacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

461.

Powzięcie przez stronę interesowaną wiadomości o zapadłym wyroku, od której to daty liczy się w przypadku, przewidzianym w p. 2 § 1 art. 448 k. p. c., termin na wniesienie skargi o wznowienie, winno dotyczyć nie tylko samego faktu zapadnięcia orzeczenia sądowego, lecz i jego treści, jako należytej dla strony podstawy, uzasadniającej ewentualną konieczność żądania wznowienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 kwietnia 1938 C. I. 2798/37.

Sąd Apelacyjny odrzucił skargę o wznowienie postępowania w sprawie przyznania prawa własności parcelantom majątku ziemskiego „Kozanki Podleśne“ w powiecie tureckim, wniesioną przez współwłaściciela tegoż Maksymiliana Z., 28 lipca 1937 i uzupełnioną 23 sierpnia 1937, na tej między innymi zasadzie, że stosownie do oświadczenia samego skarżącego o zapadłym postanowieniu Sądu Apelacyjnego w tej sprawie z 16 kwietnia 1937, dowiedział się on w maju 1937, a więc skarga o wznowienie została złożona po upływie terminu miesięcznego, w art. 448 § 1 p. 2 k. p. c. przewidzianego.

W skardze kasacyjnej Maksymilian Z., zarzucając obrazę art. 443 p. 2 i art. 449 k. p. c. oraz art. 8 ustawy z 18 marca 1932 (Dz. U., poz. 308), wnosi o zmia-

nę zaskarżonego postanowienia i uznanie dopuszczalności skargi o wznowienie postępowania, przy czym zaznacza, że aczkolwiek pocztówką z 25 maja 1937 został zawiadomiony o zapadłym 23 kwietnia 1937 postanowieniu Sądu Apelacyjnego, zmieniającym orzeczenie Sądu Okręgowego, niemniej termin dla wniesienia skargi o wznowienie postępowania należało obliczać od dnia doręczenia mu odpisu zapadłego postanowienia, który otrzymał w lipcu 1937, gdyż pismo powyższe (pocztówka) nie stanowi urzędowego zawiadomienia, jako nie zawierające ani podpisu, ani pieczętki Sądu oraz pozbawione treści wydanego postanowienia, po drugie Sąd Apelacyjny nie rozważył powołanej w skardze o wznowienie okoliczności niewzwania go na rozprawę wbrew przepisowi art. 8 ustawy z 18 marca 1932.

Jak wynika z przytoczonej wyżej części uzasadnienia zaskarżonego postanowienia, Sąd Apelacyjny, odrzucając skargę Maksymiliana Z. o wznowienie, oparł się na przepisie art. 448 § 1 p. 2 k. p. c., czyli nie kwestionując podniesionej w tej skardze okoliczności, iż skarżący był pozbawiony możliwości działania i obrony swych interesów w postępowaniu Sądu Apelacyjnego wobec jego niewzwania, a co, stosownie do art. 443 p. 2 k. p. c., uzasadnić mogło żądanie wznowienia, uznał wszakże to żądanie za zgłoszone po terminie, w tym przepisie przewidzianym, gdyż odbiór przez Z., według jego przyznania, kartki pocztowej z Sądu Apelacyjnego, zawiadamiającej go już o zapadłym postanowieniu, kończącym postępowanie, o którego wznowienie wystąpił, miał miejsce w maju 1937, a złożenie skargi o wznowienie nastąpiło dopiero w lipcu tegoż 1937 r.

Jakkolwiek istotnie — według rzezonego przepisu, mającego niewątpliwie na względzie skutki procesowe zawinionej zwłoki, skarga o wznowienie służy w terminie miesięcznym, ale nie od dnia doręczenia odpisu wyroku, względnie postanowienia, lecz od dnia, w którym o zapadłym orzeczeniu strona się dowiedziała bez względu na sposób i formę otrzymania odpowiednich informacji, a po upływie miesięcznego terminu prawo do skargi o wznowienie upada, niemniej powzięcie takiej wiadomości przez stronę interesowaną dla możliwości ścisłego łączenia z nim powyższych skutków procesowych winno dotyczyć nie tylko samego faktu zapadnięcia orzeczenia sądowego, lecz i jego treści, jako należytej dla strony podstawy, uzasadniającej ewentualną konieczność żądania wznowienia w razie naruszenia zapadłym postanowieniem jej interesów, brak zaś świadomości co do istotnej osnowy danego orzeczenia wyłącza oczywiście możliwość właściwego zadecydowania, czy i w jakiej

mierze wymaga w przypadku interesu strony obrony w drodze skargi o wznowienie, a w związku z tym brak jest podstawy do uznania utraty prawa do skargi o wznowienie, jako skutku zawinionego opóźnienia. Dlatego też, skoro zaskarżone postanowienie nie stwierdza, by strona skarżąca dowiedziała się z rzezonej kartki pocztowej o treści zapadłego postanowienia, słusznie kasacja, podnosząc w tej materii zarzut, domaga się uchylenia zaskarżonego postanowienia, jako wydanego z obrazą art. 448 § 1 p. 2 k. p. c.

Z tych więc względów postanowienie Sądu Apelacyjnego, odrzucające skargę o wznowienie, nie może się ostać.

462.

Klinika uniwersytecka nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, wobec czego przepisy o czasie pracy w przemyśle i handlu do pracowników jej nie mają zastosowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 kwietnia 1938 C. I. 1993/37.

Zygmunt M. wytoczył powództwo przeciwko Uniwersytetowi Józefa Piłsudskiego o 1.432 zł 28 gr za pracę w godzinach nadliczbowych.

Sąd Pracy powództwo oddalił, a Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zatwierdził z założenia, że Klinika Uniwersytecka, w której pracował powód przy obsłudze chorych, nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, wobec czego przepisy ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu do niego zastosowania nie miały.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi, że:

1) z naruszeniem art. 1 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu z 18 grudnia 1919, błędnie ocenił charakter tego rodzaju zakładu pracy, jak Klinika Uniwersytecka, i oparł się na zbyt rozszerzającym ujęciu tego przepisu,

2) pominął, że Klinika Uniwersytecka może być zarządzeniem władzy zwinięta, gdy zakład, nie prowadzony w sposób przemysłowy, nie może być dowolnie zwinięty,

3) błędnie uznał, że funkcje powoda polegały na obsłudze chorych, chociaż powód był zwykłym robotnikiem.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługują na uwzględnienie. Tak jak Uniwersytet państwowy nie jest zakładem, prowadzonym w sposób przemysłowy, nie są również takimi zakładami instytucje pomocnicze

przy Uniwersytecie, prowadzone w celach naukowych lub kształcących, jak biblioteki, laboratoria, kliniki itp.

Stosownie do art. 22, 39 ustawy akademickiej (Dz. Ust., poz. 247) z 15 marca 1933, nauczanie w szkołach akademickich obejmuje nie tylko wykłady, ale i ćwiczenia, układane na każdy rok przez rady wydziałowe. Do ćwiczeń takich, dających możliwość zetknięcia się studentom medycyny z chorymi, służą kliniki uniwersyteckie, mające na celu rozwój nauki i praktyczne zaznajamianie słuchaczy medycyny z leczeniem chorych. Ta okoliczność, że kliniki pobierają pewne opłaty od zamożniejszych chorych, nie zmienia charakteru tego rodzaju instytucji, samowystarczalność bowiem nie jest zadaniem kliniki uniwersyteckiej, mającej na celu interes publiczny.

Niesłuszny jest dalszy zarzut kasacji.

Klinika uniwersytecka, wbrew twierdzeniu skarżącego, nie może być dowolnie zwiniętą, o zwinięciu jej bowiem w każdym poszczególnym wypadku decyduje interes publiczny.

Trzeci zarzut skargi kasacyjnej nie jest istotny, skoro bowiem Sąd ustalił, że klinika uniwersytecka nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, obojętne było dla wyniku sprawy, w jakim charakterze (zwykłego robotnika czy przy obsłudze chorych) pracował powód, w żadnym bowiem przypadku ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu do niego zastosowania mieć nie mogła.

Z tych względów skarga kasacyjna powoda, jako bezzasadna, uległa oddaleniu.

463.

Wytoczenie powództwa o umorzenie egzekucji na zasadzie art. 466 k. p. c. tylko przeciwko egzekwowanemu należy uznać za prawidłowe, gdyż w zasadzie godzi ono tylko w jego prawa, a niezapozwanie osób trzecich, z którymi egzekwujący zawarł umowy, powoduje tylko ten skutek, że wyrok nie będzie miał znaczenia w stosunku do powyższych osób.

Dowód ze świadków nie jest dopuszczalny dla stwierdzenia zdarzeń, powodujących umorzenie egzekucji na podstawie p. 2 § 1 art. 566 k. p. c., o ile nie zachodzą okoliczności, przewidziane w art. 283 k. p. c. lub w § 3 art. XIX przep. wpraw. k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 maja 1938 C. I. 748/37.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok I instancji, który umorzył egzekucję, wszczętą przez Aleksandra P.

przeciwko Adolfowi vel Abele R. na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu z 16—30 maja 1934 w sprawie Nr C 524/33, przy czym powołał się na to, że wyrok powyższy został wydany na rzecz Karola Oskara S., który scedował tytuł wykonawczy Sz, a S. pozwanemu P.; egzekucja, wszczęta przez tego ostatniego, nie jest dopuszczalna, gdyż powyższy tytuł w istocie został już wykonany na rzecz S. przez T., od którego wraz z R. i innymi solidarnie zasądzono sumę na rzecz S. Sąd Apelacyjny na podstawie zeznań świadków ustalił, że cesja powyższego tytułu była fikcyjną i miała na celu uzyskanie przez T. całej sumy, uiszczonej S., a nie tej jej części, która przypada od każdego z jej solidarnych dłużników; akta zaś egzekucji, prowadzonej przeciwko T., stwierdzają, że fundusze T. P. K. O. przekazała komornikowi na rzecz S., i ich otrzymanie przez komornika jest równoznaczne z pokwitowaniem egzekwującego z ich odbioru.

Skarga kasacyjna P. domaga się uchylecia powyższego wyroku i zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 288 i kod. zob., art. 250, 351, 375, 544 i 566 k. p. c.

Wbrew ostatniemu zarzutowi skargi kasacyjnej należy uznać za prawidłowe wytoczenie powództwa o umorzenie egzekucji tylko przeciw egzekwowanemu, gdyż w zasadzie godzi ona tylko w jego prawa, a niezapozwanie osób trzecich, z którymi egzekwujący zawarł umowy, będzie powodowało tylko ten skutek, że wyrok w szczególności w części, dotyczącej tych umów, nie będzie miał znaczenia w stosunku do powyższych osób.

Z mocy p. 2 § 1 art. 566 k. p. c. umorzenie egzekucji jest dopuszczalne, jeśli po powstaniu tytułu egzekucyjnego zobowiązanie wygasło lub jeśli nastąpiło zdarzenie, wskutek którego nie może ono być egzekwowane. Wychodząc z tego założenia, należy uznać, że skarga kasacyjna słusznie zarzuca mylne przyjęcie przez Sąd Apelacyjny, iż akta egzekucyjne w sprawie S. przeciwko T. stwierdzają uiszczenie S. sumy, którą egzekwuje skarżący od powoda R., i wskutek tego przyjęcie, że ta egzekucja ulega umorzeniu. Według poglądu Sądu Apelacyjnego powyższe akta dlatego stwierdzają uiszczenie egzekwowanej sumy, ponieważ komornik odebrał ją dla egzekwującego, a z mocy art. 554 k. p. c. pokwitowanie komornika ma taki sam skutek jak pokwitowanie wierzyciela. Jednak Sąd Apelacyjny nie ustala, aby komornik wydał T. pokwitowanie z uiszczenia egzekwowanej należności, a więc nie zachodzą w sprawie warunki zastosowania art. 554 k. p. c.; ponadto Sąd

Apelacyjny sam ustala, że komornik odebranej sumy nie uiścił egzekwującemu, lecz wydał ją komu innemu. W tych zaś okolicznościach odebranie tej sumy przez komornika nie mogło powodować wygaśnięcia zobowiązania egzekwującego ani niemożności jego egzekwowania, to znaczy, nie mogło ono powodować umorzenia jego egzekucji, prowadzonej przez P. z mocy p. 2 § 1 art. 566 k. p. c. Nie mogło go ono powodować tym bardziej, że do sumy, odebranej przez komornika od T., stosownie do ustaleń zaskarżonego wyroku, skierował egzekucję inny jeszcze jego wierzyciel, a więc suma ta mogła nie wystarczyć na pokrycie jego wierzytelności S.

Z powyższego wynika słuszność zarzutu skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny nie mógł na podstawie powołanych przez siebie faktów, stwierdzonych aktami egzekucyjnymi w sprawie S. przeciwko T., dojść do wniosku, że zachodzą w niniejszej sprawie warunki umorzenia egzekucji, wszczętej przez skarżącego przeciwko R., przewidziane w p. 2 § 1 art. 566 k. p. c. Jeśli zaś na podstawie tych dowodów pisemnych Sąd Apelacyjny nie mógł uzasadnić powyższego poglądu, to ponieważ, ponadto, zaskarżony wyrok powołuje się tylko na dowód ze świadków, który nie jest dopuszczalny dla stwierdzenia zdarzeń, powodujących umorzenie egzekucji na podstawie p. 2 § 1 art. 566 k. p. c., o ile nie zachodzą okoliczności, przewidziane w art. 283 k. p. c. (por. orzeczenia Sądu Najw. Nr 347 z 1936 i Nr 335 z 1937, Zb. Urz.) lub w § 3 art. XIX przep. wpraw. k. p. c., czego Sąd Apelacyjny w danej sprawie nie ustalił, zaskarżony wyrok ulega uchyleniu z powodu naruszenia art. 351 k. p. c. i zbędne jest wskutek tego rozważenie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

464.

Dopuszczalne jest żądanie odszkodowania od Skarbu Państwa w przypadku, gdy urzędy państwowe, wbrew obowiązującym przepisom prawa, nie wykonywały bez żadnych słusznych podstaw prawomocnego wyroku o przyznaniu spadkobiercom powstańca prawa własności do skonfiskowanych mu przez rząd rosyjski dóbr i usunięciu Skarbu Państwa od posiadania tych dóbr, — a to w tym tylko celu, aby odroczyć oddanie majątku w posiadanie powodów do momentu, gdy wejdzie w życie ustawa z 18 marca 1932 o dobrach, skonfiskowanych przez b. rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość, i przewidziany w art. 9 tej ustawy podatek stanie się ściągalny.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10/24 maja 1938 C. I. 2243/37.

Wyrokiem z czerwca 1931 r., utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Najwyższego z 26 stycznia 1932 (Dz. Orz. 1932 Nr 27), Sąd Apelacyjny w Wilnie przyznał powodom w sporze ich ze Skarbem Państwa prawo własności do dóbr ziemskich Swisłocz w pow. Wołkowyskim rozległości 23792,92 ha oraz nakazał usunięcie Skarbu od posiadania tych dóbr, skonfiskowanych przez rząd rosyjski spadkodawcy powodów Tadeuszowi T., b. generałowi Wojsk Polskich, za udział jego w powstaniu 1830 r. Ponieważ powodowie tytuł wykonawczy z tego wyroku złożyli Dyrekcji Lasów Państwowych w dniu 18 lutego 1932 w trybie art. 1296 u. p. c., lecz Dyrekcja mimo przynagień ze strony powodów nie wykonała tego wyroku do dnia 26 marca 1932 r., czyli do dnia wejścia w życie ustawy z 18 marca tegoż roku o dobrach, skonfiskowanych przez b. rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość (Dz. Ust. Nr 24 poz. 189), więc powodom z mocy art. 9 tej ustawy został wymierzony specjalny podatek i tytułem jego zatrzymano na rzecz Skarbu Państwa część dóbr Swisłoczkich rozległości 10184,52 ha. W tych okolicznościach powodowie wystąpili przeciwko Skarbowi Państwa z powództwem niniejszym, a oszacowując powyższą część majątku na 3.884.244 zł, które, zdaniem ich, stanowią straty, poniesione z winy Skarbu Państwa, żądali w pozwie:

1) uznania w drodze wyroku wstępnego, iż powodowie mają zasadę do żądania odszkodowania od Skarbu Państwa za niewykonanie do dnia 26 marca 1932 r. prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w Wilnie z dnia 9 czerwca 1931 r., które to niewykonanie spowodowało obciążenie powodów specjalnym podatkiem z ustawy z 18 marca 1932 poz. 189, ogłoszonej w dniu 26 marca 1932 r., oraz

2) po uprawomocnieniu się tego wyroku wstępnego zasądzenia od Skarbu Państwa na rzecz powodów powyższej sumy tytułem poniesionych strat.

Sąd Okręgowy wydał wyrok wstępny zgodnie z petitum skargi powodowej, a Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu skargi Prokuratorii Generalnej, działającej na rzecz Skarbu Państwa, wyrok ten zatwierdził.

Nie jest słuszny zarzut Prokuratorii Generalnej w skardze kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny winien był odrzucić pozew w części, przekraczającej sumę 717.477 zł wymierzonego powodom podatku, na poczet której zatrzymał Skarb Państwa 10.184,52 ha, gdy, zdaniem skarżącej, pozew w tej części stanowi

żądanie zwrotu rzekomo nadmiernie wymierzonego podatku. Sąd Apelacyjny, wydając na podstawie art. 341 § 1 k. p. c. tylko wyrok wstępny, polegający na tym, że powodowie mają zasadę poszukiwać od Skarbu odszkodowana za niewydanie im w pewnym terminie majątku, nie miał podstawy prawnej wdać się w roztrząsanie, jakiego mianowicie rodzaju są te straty, które Sąd określi dopiero w wyroku końcowym i czy dochodzenie tych strat nadaje się do drogi sądowej¹⁾; rozważenie tych kwestyj podpada pod art. 341 § 2 k. p. c., zasadnie przeto Sąd Apelacyjny uznał, że rozważenie tej kwestii na razie jest przedwczesne.

Bezpodstawnie zarzuca następnie skarga kasacyjna, iż majątki, skonfiskowane przez b. rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość, do czasu ich wydania stanowią własność Państwa Polskiego, które w pewnych wypadkach nadaje te majątki osobom uprawnionym, pojęcie zaś zwłoki w nadaniu i odpowiedzialności za taką zwłokę jest nie do pomyślenia. Zarzut ten, pomijając jego bezpodstawność z uwagi na judykaturę Sądu Najwyższego i na treść ustawy z 18 marca 1932, jest bezprzedmiotowy, nie chodziło bowiem w przypadku o wydanie majątku w trybie postępowania administracyjnego, przewidzianego w art. 4 i 5 tej ustawy, dla którego to wydania ustawa jednak zakreśla pewien termin, lecz o wykonanie prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego, wydanego w dodatku przed ogłoszeniem tej ustawy.

W związku z tym nie ulega uwzględnieniu zarzut Prokuratorii Generalnej, iż powodowie, wzywając ponownie w dniu 25 marca 1932 roku Skarb Państwa do wykonania wyroku w ciągu 24 godzin, tym samym prolongowali Skarbowi początkowo wyznaczony przez nich termin; Sąd Apelacyjny bowiem ustalił poza kontrolą kasacyjną, iż powodowie nie zrzekli się poprzedniego terminu; zbędnie tylko powołał się Sąd w tym miejscu na art. 1131 k. c., gdyż przepisy o zobowiązaniach nie mają zastosowania do wykonania wyroków, wyznaczenie zaś przez powodów dodatkowego terminu do wykonania mogło mieć zna-

czenie jedynie przynaglenia Skarbu; upadają przeto wszystkie oparte na zasadach zobowiązań zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące prolongowania terminów wykonania zobowiązań.

Zarzuca dalej skarga kasacyjna, że wedle istoty pozwu wina Skarbu ma polegać nie na tym, że w stosunku do powodów został naruszony jakikolwiek przepis prawa, lecz na tym, że Skarb działaniem swym spowodował zastosowanie art. 9 ustawy z 18 marca 1934 roku; także ujęcie winy i wynikającej stąd szkody jest, zdaniem Prokuratorii Generalnej, niedopuszczalne. Zarzut ten nie jest zasadny, pomija bowiem skarżąca w tym miejscu ustalone przez Sąd Apelacyjny okoliczności, dotyczące odmowy Skarbu wydania powodom zasądnionego majątku. Sąd Apelacyjny bowiem ustala na podstawie pisma Dyrekcji Lasów Państwowych i oświadczenia Prokuratorii Generalnej w skardze apelacyjnej, potwierdzonego obecnie przez nią w skardze kasacyjnej, iż urzędy państwowe, wbrew obowiązującym przepisom prawa, nie wykonywały bez żadnych słusznych podstaw prawomocnego wyroku w tym tylko celu, aby niedozwoloną zwłoką dociągnąć do momentu, gdy przewidziany w art. 9 ustawy z 18 marca 1932 podatek stanie się ściągalny. W związku z tym bezpodstawnie również powołuje się skarga kasacyjna na uchwałę Sądu Najwyższego z 25 listopada 1935 (Zb. Orz. 1936 Nr 1), twierdząc, że wszelkie roszczenia, dotyczące majątków skonfiskowanych, mogą obracać się wyłącznie w granicach powyższej ustawy z wykluczeniem możliwości stosowania ogólnych przepisów prawa. Przede wszystkim Sąd Najwyższy w uchwale tej jednocześnie zastrzegł, iż zasada ta nie ma oczywiście zastosowania przy ocenie skutków niewykonania omawianej ustawy lub faktów, będących w sprzeczności z tą ustawą i przewodnią jej myślą, a po wtóre zasada ta została wypowiedziana przez Sąd Najwyższy w odpowiedzi na pytanie, czy osoby, którym zostały zwrócone majątki, mogą domagać się od Skarbu Państwa dochodów, otrzymanych przez Skarb z tych majątków przed wydaniem ich osobom uprawnionym; kwestia ta nie powstaje w sprawie niniejszej.

Natomiast słuszne są zarzuty skargi kasacyjnej co do czasu, w ciągu którego Skarb faktycznie miał możliwość wykonać wyrok. Tytuł wykonawczy wedle ustalenia Sądu Apelacyjnego został złożony przez powodów Dyrekcji Lasów Państwowych w dniu 18 lutego 1932 roku, winien był przeto Sąd Apelacyjny rozważyć, czy urzędy państwowe przy dobrej woli miały możliwość wykonania wyroku przed 26 marca 1932 r. W tej kwestii Prokuratoria Generalna zaofiarowała

¹⁾ Ten ustęp motywów Sądu Najwyższego nie wydaje się być ścisły, gdyż rozstrzygnięcie kwestii, czy dochodzenie poszukiwanych w pozwie strat nadaje się do drogi sądowej, wchodzi w zakres rozpoznania przez sąd zasady roszczeń, która z mocy art. 341 § 1 k. p. c. jest przedmiotem wyrokowania sądu przy wydaniu wyroku wstępnego, i w dalszym postępowaniu, po uprawomocnieniu się wyroku wstępnego, podlega rozpoznaniu tylko wysokość żądania, uznanego już co do zasady za słuszne.

dowód z opinii biegłych, Sąd Apelacyjny jednak dowód ten odrzucił z uwagi na ustalenie, że przyczyną niewykonania wyroku była niechęć wykonania. Zasadnie wszakże zarzuca skarga kasacyjna, że nawet niewątpliwie stwierdzona niechęć czyjaś do wykonania pewnej czynności nie uzasadnia wniosku, że czynność ta była możliwą do wykonania. Wprawdzie Sąd Apelacyjny w innym miejscu uzasadnienia przytoczył, że wyrok mógł być łatwo wykonany w ciągu jednego dnia, a nawet w ciągu paru godzin, jak to faktycznie miało miejsce w grudniu 1933 r., gdy powodowie zmuszeni zostali i mieli możliwość wykonać wyrok przez komornika, korzystając z wejścia w życie przepisów k. p. c., zezwalających na egzekucję przeciwko Skarbowi przez komornika sądowego; przesłanka ta jednak jest mylna. Nie można porównywać dobrowolnego wykonania wyroku, jakim jest wykonanie w trybie art. 1296 u. p. c., z wykonaniem przymusowym, dokonywanym władzą komornika pod kontrolą Sądu. Komornik mógł ograniczyć się przy intromisji powodów, jak to wynika z ustaleń Sądu Apelacyjnego, do formalnego odczytania wyroku, lecz nawet przy tak formalnym załatwieniu sprawy nie był oczywiście w możności wskazać w naturze granic oddanego powodowi majątku, skoro rozległość jego wynosiła przed zatrzymaniem części na poczet podatku 23792,92 ha; w razie braku jednak ścisłości ze strony komornika i mogących powstać z tego powodu sporów, każda ze stron może zaskarżyć czynności komornika do Sądu. Natomiast jeżeli pozwany dobrowolnie sam wykonywa wyrok, nie może on skarżyć następnie do Sądu swych własnych czynności, lecz możliwe pomyłki będzie musiał prostować jedynie w trybie oddzielnego procesu; skomplikowanego w tym względzie, że będzie chodziło o unieważnienie dobrowolnie wykonanych czynności; wykonanie więc takie musi polegać na rzeczywistym faktycznym oddaniu powodowi zasądanego majątku w ściśle określonych granicach po uprzednim zabraniu swych ruchomości, nie wchodzących w skład zasądanego majątku, oraz ze sporządzeniem protokołu zdawczo-odbiorczego, który zastępuje protokół komornika. Okoliczności tych nie wziął Sąd Apelacyjny na uwagę, przeto wyrok zaskarżony nie może ostać się w mocy.

465.

Powództwo o spłatę kapitału hipotecznego, wytoczone po wejściu w życie ustawy moratoryjnej z 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213, winno być oddalone jako przedwczesne.

Zawarte w akcie pożyczki zastrzeżenie co do przedterminowej wymagalności kapitału na przypadek sprzedaży nieruchomości, obciążonej pożyczką, traci swą moc po nastąpieniu umownym terminu płatności sumy i przeto nie może stać na przeszkodzie zastosowaniu do spornej należności art. 2 ustawy moratoryjnej z 29 marca 1933 r.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 maja 1938 C. I. 1060/37.

Beniamin W. wytoczył w dniu 25 lutego 1936 r. przeciwko właścicielom nieruchomości warszawskiej Nr hip. 2197 Boruchowi i Idessie małż. D. oraz in. powództwo o zasądzenie zabezpieczonej na jego rzecz na hipotece powyższej nieruchomości sumy 2.000 dol. z 0/0 po uznaniu, iż pozwani nie mogą korzystać z moratorium hipotecznego z ustawy z 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213, albowiem przez oddanie wbrew zastrzeżeniu, zawartemu w akcie pożyczki, swej nieruchomości w zastaw uniemożliwili powodowi egzekucję sumy z dochodów z tej nieruchomości i zmniejszyli wartość zabezpieczenia rzeczowego. Sąd Okręgowy oddalił powództwo jako przedwczesne ze względu na przepisy ustawy moratoryjnej z 29 marca 1933. a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej domaga się powód uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego, twierdząc, że postanowienia art. 2 i 3 ustawy z 29 marca 1933 mają tylko to znaczenie, że rzeczywista zapłata długu hipotecznego i egzekucja nie mogą być żądane, samo zaś wytoczenie powództwa jest dopuszczalne i sąd nie może być uznane za przedwczesne.

Pogląd ten jest błędny, a przytoczone przez skarżącego na uzasadnienie jego przesłanki są nietrafne, albowiem:

a) skoro zgodnie z art. 2 ustawy z 29 marca 1933 nie może być wymagana przez wierzyciela przed określonym w tym przepisie terminem spłata kapitału hipotecznego, to nie można żądać tej spłaty również w drodze powództwa i takie powództwo, wytoczone po wejściu w życie pomienionej ustawy, winno być, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzecz. z 20 sierpnia 1937 w spr. C. I. 1970/36 i 8 sierpnia 1937 w sprawie C. I. 2476/36 oraz w orzeczeniu, zamieszczonym w Zb. Orz. za rok 1935 pod Nr 286, oddalone z powodu przedwczesności, jako mające za przedmiot roszczenie, w chwili wydania wyroku nie wymagalne (art. 339 k. p. c.); wbrew twierdzeniu skarżącego, nie zachodzi tu analogia z art. 1244 k. c., gdyż przepis ten przewiduje indy-

widualną tylko ulgę, mogącą być przez Sąd udzieloną dłużnikowi do zapłaty zasądzonej sumy;

b) powołany w skardze kasacyjnej art. 4 ustawy z 29 marca 1933 roku stanowi specjalny przepis, który należało w niej zamieścić właśnie ze względu na zasadę niewymagalności kapitału hipotecznego, przyjętą w art. 2, wskutek której, gdyby powyższego przepisu nie było, potrącenie nie mogłoby mieć miejsca, jako niedopuszczalne z mocy przepisów art. 1291 k. c. i 254 § 1 k. z.;

c) również cytowany przez skarżącego przepis art. 11 ustawy z 29 marca 1933 nie podważa ogólnej zasady niewymagalności kapitału hipotecznego, wprowadzając wyjątek od niej tylko w szczególnych przewidzianych w tym art. warunkach;

d) powołana w skardze kasacyjnej okoliczność, że wierzyciel, który nie zastrzegł sobie odsetek od wypożyczonej sumy, nie będzie mógł ich otrzymać za czas, póki zachodzi niewymagalność spłaty kapitału, nie przemawia jeszcze za dopuszczalnością wytoczenia powództwa o ten nie wymagalny jeszcze kapitał;

e) wbrew mniemaniu skarżącego, póki kapitał jest nie wymagalny, nie może być w stosunku do niego przedawnienie.

Następnie skarżący wskazuje, że w danym przypadku nie tylko nie jest przedwczesne wytoczone powództwo, lecz nawet nie mogłaby być odroczone egzekucja zasądzonej sumy, w myśl bowiem warunków zaciągniętej pożyczki do czasu jej zwrotu wzbronione zostało dłużnikom oddanie należącej do nich współwłasności nieruchomości w zastaw, dokonane więc przez pozwanych oddanie nieruchomości w zastaw stanowi pogwałcenie warunków pożyczki, a ponieważ zmniejsza ono bezpieczeństwo wierzyciela, przeto w myśl ogólnych zasad prawa i specjalnego przepisu art. 1188 k. c. władny on jest domagać się rozwiązania stosunku, z pożyczki tej wynikłego, i żądać zwrotu długu przed terminem; poza tym warunki pożyczki zostały pogwałcone przez dłużników przez sprzedaż pewnej części ich współwłasności, skutkującą w myśl wyraźnego zastrzeżenia w akcie przedterminową wymagalność pożyczki, które to zastrzeżenie nie traci swego znaczenia pomimo wydania ustawy z 29 marca 1933, co też wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 509/33.

Zarzuty te również nie podlegają uwzględnieniu. Jak to ustalił Sąd Apelacyjny, według warunków umowy pożyczki oddanie nieruchomości przez pozwanych w zastaw wbrew zawartemu w umowie zakazowi dawało prawo powodowi żądania unieważ-

nienia umowy zastawu i nieujawniania go w wykazie hipotecznym, z takim jednak żądaniem powód w niniejszej sprawie nie wystąpił. Twierdzenie skarżącego, że powyższe oddanie nieruchomości w zastaw zmniejszyło bezpieczeństwo wierzyciela, z czym łączy skarżący żądanie zastosowania do przypadku art. 1188 k. c., nie może być uwzględnione, gdyż Sąd Okręgowy, na którego przesłanki w tym przedmiocie powołał się Sąd Apelacyjny w swym wyroku, ustalił, rozpatrując kwestię, czy nie zachodzą w danym przypadku warunki, przewidziane w art. 6 ustawy z 29 marca 1933 (który daje prawo wierzycielowi domagania się wcześniejszej niż przewiduje art. 3 ustawy spłaty kapitału, jeżeli zmniejszenie się wartości zabezpieczenia rzeczowego było spowodowane czynem dłużnika), że oddanie nieruchomości pozwanych w zastaw zupełnie nie może wpłynąć na zmniejszenie zabezpieczenia, ponieważ dochód z nieruchomości wynosi około 75.000 złotych, a nieruchomość oddana jest w zastaw na zabezpieczenie pożyczki 10.000 zł, przy czym zastawnik tytułem odsetek otrzymuje tylko 50 zł miesięcznie i w akcie zastawu zostało zastrzeżone, iż ma on pokryć z dochodów przede wszystkim wydatki i procenty od sum hipotecznych; wniosek powyższy Sądu, jako dotyczący okoliczności faktycznych, usuwa się spod kontroli kasacyjnej, a tym samym odpada powołanie się skarżącego na art. 1188 k. c., który zawiera to samo co art. 6 ustawy z 29 marca 1933 pojęcie zmniejszenia zabezpieczenia wierzyciela. Co do powołania się skarżącego na sprzedaż przez jednego z pozwanych już po wytoczeniu niniejszego powództwa $\frac{1}{6}$ części nieruchomości, obciążonej sporną sumą, która to okoliczność, jak twierdzi skarżący, winna zgodnie z warunkiem umowy pożyczki powodować natychmiastową przedterminową zapłatę sumę, to nie uzasadnia ono żądania uznania, że sporna suma nie podlega moratorium hipotecznemu, gdyż zastrzeżenie powyższe miało znaczenie tylko, dopóki nie nastąpił termin płatności długu, ustanowiony w umowie na 15 kwietnia 1930 r., po nastąpieniu zaś umownego terminu płatności sumy zawarte w akcie pożyczki zastrzeżenie co do przedterminowej wymagalności kapitału na przypadek sprzedaży nieruchomości, obciążonej pożyczką, utraciło swą moc i przeto, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 5 marca — 2 kwietnia 1937 w spr. C. I. 1518/36, nie może stać na przeszkodzie zastosowaniu do spornej należności art. 2 ustawy moratoryjnej z 29 marca 1933; powoływane przez skarżącego orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 509/35 dotyczy innego stanu faktycznego.

Z tych zasad skarga kasacyjna winna być oddalona.

466.

Samo sporządzenie testamentu nie stanowi czynu rozporządzenia testowanym majątkiem w rozumieniu art. 567 t. X cz. 1 zw. pr.

Stosownie do art. 558 i 559 t. X cz. 1 zw. pr. przerywa bieg przedawnienia nie tylko spór, zgłoszony przez właściciela, lecz i spór, wszczęty przez faktycznego posiadacza przeciwko właścicielowi.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 maja 1938 C. I. 936/37.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, uwzględniający powództwo Eudokii G. przeciwko Anastazji W. osobiście i jako opiekunce nad nieletnimi dziećmi Haliną i Włodzimierzem B. oraz Marcie H., jako kuratorce nad majątkiem nieobecnego Stefana H., o prawo własności i posiadanie działki ziemi około 1 dziesięciny w uroczysku „Pastownia“ we wsi Biełaszowie w powiecie zdolbunowskim, powództwo to całkowicie oddalił.

W skardze kasacyjnej strony pozywającej, zarzucając obrazę art. 381, 382, 351, 250 § 1 k. p. c. oraz art. 420, 533, 567 i 558 t. X cz. I zw. pr., wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku.

W myśl art. 382 k. p. c. wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, nadto tylko między tymi samymi stronami, jeżeli z ustaw inaczej nie wynika, skoro więc według ustalenia Sądu Apelacyjnego, które nie zostało zakwestionowane w kasacji w poprzednim procesie, prowadzonym między tymi samymi stronami, spór dotyczył prawa własności do uroczyska „Pastownia“, bronionego (prawa) przez pozwanych, jako byłych wówczas powodów, tylko na podstawie testamentu Dymitra B., jako rzekomego właściciela tego uroczyska, w obecnym zaś procesie ich obrona prawa własności do tegoż uroczyska polega już na rzekomym zasiedzeniu, wbrew wywodom kasacji. Słusznie Sąd Apelacyjny uznał, iż w przypadku powaga rzeczy osądzonej nie zachodzi, gdyż obecnie obrona oparta jest na innej podstawie, którą stanowi zupełnie innym stosunek, uzasadniający tę obronę, oraz odmienny zespół okoliczności faktycznych, które w myśl ustawy mogłyby w razie ich stwierdzenia usprawiedliwić taką obronę.

Również nieuzasadniony jest zarzut strony skarżącej co do nieuzasadnionego jakoby pominięcia przez Sąd Apelacyjny podnoszonej przez nią konieczności powołania się przez pozwanych już w poprzednim procesie na zasiedzenie, skoro wówczas chodziło o rozstrzygnięcie kwestii prawa własności, gdyż według ustalenia zaskarżonego wyroku początkiem zasiedzenia najwyżej mógł być rok 1922, proces zaś poprzedni, jak to było niesporne między stronami, rozpoczął się 30 maja 1931 roku, czyli wówczas okres dziesięcioletni dla przedawnienia nabywczego, przewidzianego w art. 533, 557 i 565 t. X cz. I zw. pr., jeszcze nie upłynął.

Co zaś do następnego zarzutu kasacyjnego, którym strona pozywająca usiłuje stwierdzić, iż przerwa przedawnienia nabywczego dla pozwanych nastąpiła stosownie do art. 567 t. X cz. I zw. pr. również już na skutek sporządzenia w dniu 7 grudnia 1930 roku testamentu przez Marię B., którym testatorka przekazała na własność strony pozywającej uroczysko „Pastownia“, a który był także przedmiotem rozpoznania sądowego w poprzednim procesie wobec żądania pozwanych unieważnienia go, jako dotyczącego nieruchomości, nie stanowiącej, ich zdaniem, własności testatorki, lecz Dymitra B., to zarzut ten także nie może być uznany za słuszny, gdyż w myśl art. 567 t. X cz. I zw. pr. dla uznania, że nastąpiło z mocy tego przepisu przerwanie biegu przedawnienia, winien być stwierdzony czyn rozporządzenia się przez właściciela swym majątkiem, który jest przedmiotem posiedzenia osoby trzeciej (Zb. Orz. S. N. 171/1937), testament zaś jako akt ostatniej woli testatora, przekazujący wyznaczonym w nim osobom pewne prawa majątkowe testatora, nie tylko nie stwarza samoistnego tytułu własności i nie stwierdza sam przez się, by testator miał prawo własności do majątku przezeń testowanego (porówn. Zb. Orz. S. N. 186/1928), lecz z istoty swej za życia testatora w ogóle nie może wywołać wszak żadnych zmian zarówno w stanie prawnym jak i w stanie faktycznym, które istniały w odniesieniu do testowanego majątku w chwili jego testowania, chociażby rzeczywiście stanął on własność testatora, i dlatego samo sporządzenie przezeń testamentu nie stanowi czynu rozporządzenia majątkiem w rozumieniu art. 567 t. X cz. I zw. pr.

Natomiast słuszny jest zarzut kasacji co do nieusprawiedliwionego wniosku Sądu Apelacyjnego, w myśl którego zostało uznane, iż pozwanych w przypadku broni zasiedzenie. W myśl bowiem ustalonej judykatury b. Senatu rosyjskiego, do której zmiany

nie ma podstaw uzasadnionych, stosownie do art. 558 i 559 t. X cz. I zw. pr. przerywa bieg przedawnienia nie tylko spór, zgłoszony przez właściciela, lecz i spór, wszczęty przez faktycznego posiadacza przeciwko właścicielowi (porówn. orzeczn. Senatu 358/1879, 25/1882, 138/1903), a więc, skoro Sąd Apelacyjny ustalił, iż poprzedni proces był wytoczony przez obecnych pozwanych, między innymi, i o prawo własności objętego pozwem w sprawie niniejszej uroczyska i skoro proces ten rozpoczął się w 1931 roku, nie mógł zaliczyć do okresu przedawnienia nabywczego czasu, poprzedzającego rzeczony proces, oraz czasu jego trwania, gdyż, o ile, jak zaznaczono wyżej, przedawnienie 10-letnie w chwili wytoczenia procesu powyższego jeszcze nie nastąpiło, z chwilą zaś powstania procesu bieg przedawnienia, zgodnie z art. 559 t. X cz. I zw. pr., został przerwany, bieg przedawnienia ponownie mógł się rozpocząć dopiero po skończeniu tego procesu, a co miało miejsce według ustalenia zaskarżonego wyroku 7 września 1934 roku, ponieważ zaś w tych warunkach okres 10-letniego przedawnienia oczywiście upłynąć nie mógł, ostateczny zatem wniosek Sądu Apelacyjnego w materii powyższej nie jest zgodny z prawem.

Wywodów tych nie podważa bynajmniej podniesiona na posiedzeniu dzisiejszym przez stronę pozwaną okoliczność niewytoczenia powództwa o prawo własności względnie o posiadanie przez stronę pozywającą w czasie przed upływem 10 lat, licząc od 1922 roku, czyli od objęcia w posiadanie uroczyska „Pastownia“ przez pozwanych, gdyż w obliczu toczącego się procesu o prawo własności do tego udziału z powództwa pozwanych, strona pozywająca, działająca wówczas jako pozwana, nie miała potrzeby występować z własną akcją o to samo prawo, a mogła się ograniczyć do obrony tego prawa jedynie przez powołanie odpowiednich dowodów, co jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, i uczyniła, wygrywając ostatecznie wszczęty przeciwko sobie w tej części proces, spór zaś o posiadanie, jako uzależniony w obecnej sprawie tylko od ustalenia prawa własności, strona pozywająca mogła oczywiście, jak słusznie podnosi kasacja, zgłosić dopiero po rozpoznaniu sprawy o prawo własności, wszczętej przez pozwanych w 1931 roku. Ponieważ przytoczone wyżej uchybienie stanowi istotną obrazę art. 351 k. p. c. oraz art. 558 i 559 t. X cz. I zw. pr., zaskarżony wyrok nie może się ostać, przy czym wobec wniosku rzecznika pozwanych o zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania należy go przekazać do rozstrzygnięcia Sądowi Apelacyjnemu, jako obo-

wiązanemu do ponownego rozpoznania merytorycznego sprawy niniejszej.

467.

Wniesienie do Sądu Grodzkiego w trybie art. 392 k. p. c. podania o pojednanie powoduje przerwę biegu przedawnienia w myśl art. 279 k. z.

Art. 1550 t. X cz. I zw. pr. za przerwę biegu przedawnienia uznaje potwierdzenie mocy danych zobowiązań przez dłużnika i w tym zawiera się zasadnicza myśl tego przepisu, uiszczenie zaś części długu lub wykonanie przez kontrahenta części przyjętych na się zobowiązań wymienione są w tym przepisie tylko jako jeden ze sposobów potwierdzenia mocy zobowiązań.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 maja 1938 C. I. 1050/37.

Sąd Apelacyjny wyrokiem zaskarżonym oddalił powództwo o należność za czynności prawne, uznając roszczenie za przedawnione, gdyż czynności te zostały dokonane przed 22 stycznia 1924 r., powództwo zaś zostało wytoczone 9 listopada 1935 r., a jakkolwiek w dn. 3 czerwca 1924 r. zapadł wyrok Sądu Polubownego, zasądzający tę należność, to jednak wyrok ten nie posiada formy prawnej, samo zaś podpisanie jego przez pozwanego nie stanowi akceptacji; wszakże w dalszych wywodach Sąd Apelacyjny dochodzi do wniosku, że pozwany akceptował ten wyrok, lecz twierdzi, że nie mógł on przerwać biegu przedawnienia, gdyż zgodnie z art. 692 t. X cz. I zw. pr. przerwa mogła nastąpić tylko przez wytoczenie powództwa; wniesienie w dn. 30 listopada 1934 r. przez powoda do Sądu Grodzkiego podania w trybie art. 392 k. p. c. o pojednanie również, zdaniem Sądu, nie przerwało biegu przedawnienia, gdyż upłynęło ono 22 stycznia 1934. Gdyby jednak uznać, wywodzi dalej Sąd Apelacyjny, że wyrok Sądu Polubownego przerwał przedawnienie, to ponowny bieg jego upłynął 3 czerwca 1934, nie można zaś liczyć biegu terminu od dnia wymagalności długu czyli od 1 listopada 1925 r., gdyż bieg przedawnienia liczy się od dnia powstania stosunku prawnego.

Słusznie zarzuca powód w skardze kasacyjnej, iż wywody Sądu Apelacyjnego nie są zasadne.

Przedewszystkim należy podkreślić niedopuszczalną w uzasadnieniu chwiejność tych wywodów, Sąd Apelacyjny bowiem wypowiada w sposób sta-

nowczy pewien wniosek, by zaraz następnie od niego odstąpić; taka chwiejność wnioskowania nie daje Sądowi Najwyższemu pewności sądenia, który z wniosków Sądu Apelacyjnego posiada większe podstawy słuszności; dotyczy to zwłaszcza rzekomej akceptacji wyroku Sądu Polubownego, gdyż zasadność oceny tego stosunku uchyla się spod kontroli kasacyjnej. Uchybienie to stanowi samo przez się dostateczną podstawę do uchylenia zaskarżonego wyroku.

Jeżeli w wywodzie ostatecznym Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że pozwany przez położenie podpisu swego pod wyrokiem Sądu Polubownego wyraził zgodę na ten wyrok, to mniemanie Sądu, że wymieniony wyrok z uwagi na przepis art. 693 (błędnie powołany art. 692) t. X cz. 1 zw. pr. nie przerwał biegu przedawnienia, oraz że początek przedawnienia z tego wyroku należy liczyć nie od daty wymagalności długu, lecz od daty powstania stosunku prawnego, sprzeczne jest z przepisami art. 1549 i 1550 t. X cz. 1 zw. pr., których Sąd nie wziął pod uwagę. Art. 1549 stanowi, że umowa ustaje, jeżeli od terminu, wyznaczonego do ukończenia jej działania, upłynęło dziesięcioletnie przedawnienie; w orzeczeniu zaś Nr 199/1929 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że również w myśl ogólnych zasad prawnych przedawnienie długu rozpoczyna się z datą jego wymagalności. Powołanie się Sądu Apelacyjnego na to, że część długu z powyższego wyroku wymagalna była już 1 września 1924, nie wykluczała możliwości zasądzenia reszty długu. Co do art. 1550, to za przerwę biegu przedawnienia uznaje on „potwierdzenie mocy danych zobowiązań“ przez dłużnika i w tym zawiera się zasadnicza myśl tego przepisu; uiszczenie zaś części długu lub wykonanie przez kontrahenta części przyjętych na się zobowiązań wymienione są w tym przepisie tylko jako jeden ze sposobów potwierdzenia mocy zobowiązań. Jeżeli więc w przypadku Sąd Apelacyjny ustala, że pozwany wyraził zgodę na powyższy wyrok, czyli potwierdził obowiązek uiszczenia zasądzonych tym wyrokiem sum, to konsekwentnie obowiązany był uznać, że wyrok ten przerwał bieg przedawnienia.

Zgodnie z art. XLIII przepisów wpraw. kod. zob. początek, zawieszenie i przerwanie przedawnienia zobowiązań, powstałych przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, a w dniu tym według dotychczasowych przepisów jeszcze nie przedawnionych, ocenia się, o ile chodzi o czas przed wejściem w życie k. z., według dotychczasowego prawa, o ile zaś chodzi o czas po wejściu w życie tegoż kodeksu, ocenia

się według tego kodeksu. Sąd Apelacyjny ustalił, że w dn. 30 listopada 1934 czyli po wejściu w życie k. z. powód w trybie art. 392 k. p. c. złożył do Sądu Grodzkiego podanie o pojednanie w przedmiocie uiszczenia należności, objętej pozwem niniejszym; wniesienie takiego podania podpada pod działanie art. 279 k. z., który przewiduje przypadki przerwania biegu przedawnienia, a między innymi przerwania przez każdą w ogóle czynność w postępowaniu sądowym, przedsięwziętą przez wierzyciela w celu ustalenia, zabezpieczenia lub dochodzenia wierzytelności.

Skoro więc wyrok zaskarżony z jednej strony ustala akceptację przez pozwanego wyroku Sądu Polubownego, z drugiej zaś strony pomija wyżej wyłączone zasady prawne, skarga kasacyjna ulega uwzględnieniu.

468.

Statut o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników komunalnych nie podpada pod pojęcie przewidzianych w p. 3 art. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 16 marca 1928 o umowie o pracę prac umysł. „specjalnych przepisów ustawowych lub wydanych w wykonaniu ustaw rozporządzeń“, normujących stosunek prawny osób, zatrudnionych w urzędach i instytucjach samorządowych.

Okoliczność, że pracownikowi samorządowemu służy prawo do otrzymania odprawy, przewidzianej w statucie o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników komunalnych, nie zwalnia gminy od obowiązku wynagrodzenia pracownika, zgodnie z art. 39 rozporządzenia Prezyd. Rzpl. z 16 marca 1928 poz. 323, za niezasadne zwolnienie go z pracy bez uprzedniego wypowiedzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 maja 1938 C. I. 1886/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo Wacława O., kancelisty Urzędu Gminy Mołczadź, przeciwko tejże Gminie o 564 zł tytułem należnego mu na zasadzie art. 39 rozp. Prezyd. Rzpl. z 16 marca 1928 o umowie o pracę prac. umysł. wynagrodzenia za zwolnienie go bez wypowiedzenia, oraz o takąż sumę tytułem przewidzianej w § 22 statutu o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników komunalnych odprawy; oparł się Sąd Okręgowy na tym, że art. 39 rozporządzenia z 16 marca 1928 nie może mieć w danej sprawie zastosowania,

ponieważ § 22 statutu emerytalnego, będącego tym specjalnym przepisem, o którym mówi p. 3 art. 4 pomienionego rozporządzenia; już unormował odszkodowanie z tytułu rozwiązania stosunku służbowego w warunkach, przewidzianych w art. 39 rozporządzenia z 16 marca 1928 r.

Skarga kasacyjna domaga się uchylecia wyroku Sądu Okręgowego, wskazując, z powołaniem się na orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 120/34, że odszkodowanie z powodu zwolnienia z pracy bez wypowiedzenia opiera się na ogólnym prawie i istnieje niezależnie od praw emerytalnych pracownika, co zaś do p. 3 art. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 16 marca 1928, to nie stoi on powodowi na przeszkodzie do oparcia swych roszczeń na przepisie art. 39 tego rozporządzenia, ponieważ żadnych specjalnych ustaw ani rozporządzeń, wydanych w wykonaniu ustaw, o czym mowa w pomienionym p. 3 art. 4, w stosunku do pracowników samorządowych dotychczas nie ma.

Zarzuty powyższe są słuszne. Powołany przez Sąd Okręgowy statut o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników komunalnych nie podpada pod pojęcie przewidzianych w p. 3 art. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 16 marca 1928 Dz. U. poz. 323 „specjalnych przepisów ustawowych lub wydanych w wykonaniu ustaw rozporządzeń“, normujących stosunek prawny osób, zatrudnionych w urzędach i instytucjach samorządowych, przy tym reguluje on nie całość praw i obowiązków pracowników samorządowych, lecz tylko kwestię zaopatrzenia emerytalnego oraz odprawy, otrzymywanej przez pracowników w przypadkach rozwiązania stosunku służbowego przez związek komunalny przed nabyciem przez pracownika praw do emerytury.

Wobec tego do powoda mają zastosowanie przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 16 marca 1928 o umowie o pracę prac. umysł., w tej liczbie przepis art. 39, nakładający na pracodawcę obowiązek wynagrodzenia pracownika za nieuzasadnione zwolnienie go z pracy bez uprzedniego wypowiedzenia; bez znaczenia jest przy tym okoliczność, iż pracownikowi samorządowemu może służyć prawo do otrzymania odprawy (w danym przypadku Sąd oddalił roszczenie powoda o odprawę z powodu przedawnienia), gdyż odprawa, oparta na specjalnym tytule — statucie o ubezpieczeniu emerytalnym i zastępująca to zaopatrzenie w przypadku, gdy umowa o pracę została rozwiązana przez związek komunalny przed nabyciem przez pracownika prawa do emerytury, nie może pozbawić pracownika upraw-

nienia, opartego na ogólnym prawie, do otrzymania odszkodowania za zwolnienie bez usprawiedliwionej przyczyny, które to uprawnienie istnieje niezależnie od praw emerytalnych pracownika (por. orzeczn. Sądu Najw. Nr 120/34).

Z tych zasad zaskarżony wyrok podlega uchyleciu.

469.

Sąd, gdy uznał, że ze względów słuszności należy, kierując się domniemaną wolą testatorki, przerachować zapisane przez nią w testamencie legaty w ten sposób, aby stanowiły taką samą część majątku spadkowego, jaką stanowiły w chwili sporządzenia zapisu, powinien określić wartość całego majątku testatorki w dacie sporządzenia testamentu i zestawić ją z wartością tegoż majątku w obecnym czasie, a nie dostosować przerachowanie do zmiany wartości tylko jednej pozycji w majątku spadkowym — dwóch wierzytelności hipotecznych, pomijając pozostałe w spadku ruchomości i papiery procentowe.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 maja 1938 C. I. 2928/37.

Prokuratoria Generalna, działająca w imieniu i na rzecz Fundacji Stypendialnej im. Juliany W. dla studentów Uniwersytetu Warszawskiego oraz takież Fundacji Politechniki Warszawskiej, wytoczyła dwa powództwa, co do których zarządzona została łączna rozprawa i wydane zostało łącznie orzeczenie, o przerachowanie zapisanych testamentem z 11 września 1920 Juliany W., zmarłej w 21 lutego 1922, dwóch legatów po 100.000 mar. na rzecz Fundacji Stypendialnej studentów Uniwersytetu Warszawskiego i Fundacji Stypendialnej studentów Politechniki Warszawskiej na 100% według stawki skali § 2 rozp. walor. z września 1920, tj. na 2.222 zł 22 gr każdy legat, i o zasądzenie tych kwot od legatariusza ogólnego Czesława Ch. Sąd Okręgowy przerachował legaty na 555 zł 55 gr każdy, po zastosowaniu do nich 25% miary przerachowania, przyznanej przez pozwanego, i kwoty powyższe zasądził od pozwanego na rzecz Fundacji Stypendialnych, lecz Sąd Apelacyjny ze skargi apelacyjnej Prokuratorii Generalnej zwiększył przerachowane i zasądzone sumy do 1.900 zł każda; przytoczył Sąd Apelacyjny, że masa spadkowa po testatorce W. składała się z ruchomości domowych, z papierów procentowych — 5% listów zastawnych m. Warszawy na sumę 55.100 rb., 5% obligacji długoterminowej pożyczki państwowej na sumę

10.200 mar. i 5⁰/₀ krótkoterminowej pożyczki państwowej na 74.600 mar. oraz z dwóch sum hipotecznych — 240.000 mar. i 120.000 mar., że ponieważ pozostałe w spadku papiery procentowe, które częściowo uległy zupełnej deprecjacji, a częściowo zostały przerachowane bardzo nisko, stanowią tylko znikomą część masy spadkowej, nie mogą one być brane na uwagę przy ustaleniu wartości majątku spadkowego, a główną jego wartość stanowią wierzytelności hipoteczne w ogólnej sumie 360.000 mar., które przy przerachowaniu na 25⁰/₀, z doliczeniem odsetek, podlegających kapitalizacji, wynoszą około 6.860 zł, że wobec tego, skoro w dacie sporządzenia testamentu przez W. sumy, zapisane na rzecz Fundacji (po 100.00 mar.), stanowiły 10/36 sum, zabezpieczonych na jej rzecz hipotecznie (360.000 mar.), należy kierując się zasadami słuszności i uczciwości oraz domniemaną wolą testatorki, sumy legatów przerachować odpowiednio do wysokości przerachowanych sum hipotecznych w stosunku 10 do 36, co wyniesie dla każdego z legatów 1.900 zł.

Pozwany założył od wyroku Sądu Apelacyjnego dwie skargi kasacyjne, różniące się tylko tym, że późniejsza zawiera jeden dodatkowy zarzut, którego jednak na rozprawie w Sądzie Najwyższym pełnomocnik pozwanego się zrzekł, obie więc skargi kasacyjne są obecnie identyczne.

Skarżący domaga się uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego w punkcie przerachowania i zasądzenia legatów w kwocie ponad 555 zł 55 gr każdy, zarzucając, dla odtworzenia dorozumianej woli testatora, którą uznał Sąd Apelacyjny za mającą decydujące znaczenie przy przerachowaniu legatów, konieczne było zestawienie wartości legatów z daty ich zapisu z wartością całego majątku zapisodawcy w momencie sporządzenia testamentu, tymczasem Sąd Apelacyjny wziął za podstawę swoich obliczeń jedynie część majątku spadkowego.

Zarzut ten jest słuszny. Skoro Sąd Apelacyjny uznał, że ze względów słuszności należy, kierując się domniemaną wolą testatorki, przerachować zapisane przez nią w testamencie legaty w ten sposób, aby stanowiły taką samą część majątku spadkowego, jaką stanowiły w chwili sporządzenia zapisu, to powinien był określić wartość całego majątku testatorki w dacie sporządzenia testamentu i zestawić ją z wartością tegoż majątku w obecnym czasie, a nie dostosować przerachowania do zmiany wartości tylko jednej pozycji w majątku spadkowym — dwóch wierzytelności hipotecznych, pomijając pozostałe w spadku ruchomości i papiery procentowe; tylko w razie

zestawienia sumy legatów z sumą, w jakiej się wyrażała realna wartość w dacie sporządzenia testamentu wszystkich powyższych obiektów, i określenia według wzajemnego stosunku tych dwóch sum stosunku sumy, na którą legaty winny być przerachowane. Do obecnej wartości pomienionych obiektów, zostałaaby urzeczywistniona przyjęta przez Sąd Apelacyjny zasada oparcia przerachowania na domniemaną wolę testatorki i względach słuszności.

Poza tym słusznie zarzuca skarga kasacyjna pominięcie przez Sąd Apelacyjny przepisu lit. „f“ ust. 1 § 29 rozp. walor., w którym wyrażona jest inna też zasada przerachowania zapisów testamentowych, mianowicie obowiązek Sądu wzięcia na uwagę przy przerachowaniu takich wierzytelności zmian w wartości, jakim przedmioty, które tworzyły masę spadkową, uległy *od czasu otwarcia spadku*; uwzględnienie tych zmian mogłoby spowodować korektywę obliczenia, według którego dokonał przerachowania Sąd Apelacyjny.

W tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy i zbędne już jest rozważanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

470.

Przyrzeczenie wynagrodzenia za poślubienie drugiej osoby sprzeczne jest z dobrymi obyczajami.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 maja 1938 C. I. 905/37.

Sąd Grodzki powództwo P. przeciwko K. o 1000 zł z wekslu uwzględnił, lecz Sąd Okręgowy wyrok I instancji zmienił i powództwo oddalił, uznając, iż żądanie powoda oparte jest na sprzecznym z dobrymi obyczajami zobowiązaniu.

Skarga kasacyjna zarzuca Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 46 pr. weksl. oraz art. 893 i 1081 k. c. przez pominięcie, iż pozwany zobowiązał się zapłacić weksel pod warunkiem zawarcia przez skarżącego związku małżeńskiego oraz przez uznanie zobowiązania za sprzeczne z dobrymi obyczajami, choć darowizna na korzyść jednego z przyszłych małżonków jest ważna i przewidziana w kod. cyw.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są zasadne. Sąd Okręgowy uznał, iż przyczyną wystawienia wekslu była chęć skłonienia powoda skarżącego do ożenku; chodziło więc tu, wbrew twierdzeniu kasacji, nie o ustawowo dopuszczalną darowiznę na rzecz jednego z przyszłych małżonków, lecz o przyrzeczenie zapła-

ty za poślubienie przez skarżącego osoby, wskazanej przez pozwanego, co było w interesie ostatniego; tego rodzaju obietnicę mógł Sąd uznać za sprzeczną z dobrymi obyczajami, gdyż przyrzeczenie wynagrodzenia za poślubienie drugiej osoby ze względu na mogące się domniemywać pobudki, przeciwne uświęconym zasadom moralności, może uchodzić za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Miał więc Sąd podstawę prawną do uznania, iż zobowiązanie wekslowe, mające przyczynę niegodziwą, nie może mieć skutków prawnych, wskutek czego skargę kasacyjną, jako bezzasadną, należało oddalić.

471.

Pod „drzewami wyniosłymi“ w sensie art. 671 k. c. rozumieć należy tylko takie tego gatunku drzewa, które rosną i rozwijają się według naturalnych swych właściwości, dosięgając normalnie przyrodzonej wysokości, natomiast o ile na skutek jakich bądź specjalnych sposobów kultywowania lub z innych przyczyn „drzewa wyniosłe“ tracą możliwość normalnego rozrostu swego wzwyż (nprz. akacja, użyta do żywopłotu), winna być przestrzegana co do nich odległość od linii granicznej nie dwumetrowa, lecz półmetrowa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 czerwca 1938 C. I. 1064/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, uwzględniający powództwo Tomasza i Stanisławy małż. K. przeciwko Andrzejowi i Władysławie małż. G. o usunięcie drzew, posadzonych przez pozwanych na swej osadzie od strony granicy, rozdzielającej stykającej się posiadłości stron.

W skardze kasacyjnej pozwani, zarzucając obrazę art. 351 k. p. c. oraz art. 671 k. c., wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku względnie o zmianę tego wyroku i oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów postępowania za trzy instancje.

Stosownie do art. 671 k. c. nie wolno sadzić drzew wyniosłych inaczej, jak w odległości, przepisanej urządzeniami szczególnymi, istniejącymi obecnie, lub zwyczajami stałymi i przyjętymi, w braku zaś urządzeń i zwyczajów inaczej, jak w odległości dwóch metrów od linii, rozdzielającej dwie dziedziny, co do drzew wyniosłych, a w odległości pół metra co do innych drzew i żywopłotów, według zaś osnowy ust. 1 art. 672 k. c. sąsiad może wymagać, aby drzewa i płoty, zasądzone w mniejszej odległości, były wykopane. Z zestawienia treści tych przepisów niewątpliwie wy-

nika, iż mają one na celu określenie warunków i sposobu zapobieżenia ewentualnym szkodom, jakie mogłyby spowodować sąsiadowi drzewa i żywopłoty, znajdujące się na niewłaściwej odległości, przy czym chodzi tu oczywiście zarówno o drzewa, rosnące samorodnie, jak i o zasiane lub posadzone, jednakże, jak słusznie utrzymuje kasacja, pod „drzewami wyniosłymi“ w sensie art. 671 k. c. rozumieć należy tylko takie tego gatunku drzewa, które rosną i rozwijają się według naturalnych swych właściwości i, dosięgając normalnej przyrodzonej wysokości, w zwykłych warunkach mogłyby wyrządzić pewne szkody właścicielowi dziedziny, stykającej się z dziedziną, na której te drzewa rosną, o ile ich odległość od linii granicznej jest mniejsza aniżeli dwa metry, natomiast zastosowanie się do tej odległości nie jest konieczne, lecz należy przestrzegać już jedynie odległość półmetrową, o ile na skutek jakichs bądź specjalnych sposobów kultywowania lub z innych przyczyn drzewa wyniosłe tracą możliwość normalnego rozrostu swego wzwyż, czyli mogą być ewentualnie szkodliwe dla sąsiedniej dziedziny tylko w postaci i w warunkach, jakie ma na względzie przepis art. 671 k. c., mówiąc o „innych drzewach i żywopłotach“, a to według zasady „ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio“. Skoro zatem strona skarżąca złożyła Sądowi Okręgowemu opinię instruktora ogrodniczego Nieszawskiego Okręgowego Towarzystwa Organizacji i Kół Rolniczych, na stwierdzenie iż biała akacja, użyta przez stronę skarżącą do żywopłotu, a stanowiąca przedmiot sporu, jest krzewem stosownie do sposobu jej kultywowania przez pozwanych, nierozważenie tego dokumentu oraz odmienna wykładnia rzeczzonego prawa materialnego stanowią istotną obrazę art. 250 § 1 k. p. c. i art. 671 k. c., powodującą uchylenie zaskarżonego wyroku.

472.

Żona, której mąż po zmianie wyznania uzyskał rozwód z nią w sądzie duchownym swego nowego wyznania, po czym zawarł drugi związek małżeński, może po śmierci męża wytoczyć przeciwko drugiej żonie, kwestionującej jej prawa do otrzymania zaopatrzenia wdowiego, powództwo z art. 3 k. p. c. o ustalenie stosunku prawnego mianowicie uznanie wyroku rozwodowego za nie mający względem niej skutków prawa cywilnego.

Z brzmienia art. 196 prawa o małż. nie wypływa, aby nie miał on zastosowania w przypadku, gdy różnica wyznań między stronami powstała już po zawar-

ciu małżeństwa wskutek zmiany przez jednego z małżonków wyznania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 czerwca 1938 C. I. 895/38.

Feliksa S. wytoczyła powództwo przeciwko Stanisławowi z O. S. o ustalenie stosunku prawnego; w konkluzji pozwu żądała, by Sąd Okręgowy uznał, że powódka winna być poczytywaną za pozostającą w legalnym związku małżeńskim z Antonim S. aż do chwili jego zgonu i że wyrok Sądu Duchownego kościoła Prawosławnego z 1 maja 1931 w przedmiocie rozwodu w obliczu prawa nie istnieje. W pozwie powódka przytoczyła, że 12 sierpnia 1906 roku zawarła związek małżeński z Antonim S. że małżonkowie należeli wtedy do Kościoła Rzymskokatolickiego, a małżeństwo zawarte zostało w Rzymskokatolickim Kościele parafialnym w Proszowicach, że 29 listopada 1929 Antoni S. zmienił wyznanie i przyjęty został na łono Polskiego Kościoła Narodowego Prawosławnego w Warszawie, że następnie bez zgody powódki przeprowadził w Sądzie Duchownym Warszawsko-Chełmskiego Konsystorza Prawosławnego rozwód, a 12 lipca 1931 zawarł związek małżeński z pozwaną w parafii Kościoła Polsko-Narodowo-Prawosławnego w Warszawie.

W dalszym ciągu pozwu powódka wyjaśniła, że Antoni S. zmarł 6 sierpnia 1933 w Milanówku, że stosownie do art. 196 prawa o małżeństwie 1936 wyrok Sądu Duchownego, rozwiązujący małżeństwo powódki ze śp. Antonim S. z przekroczeniem przedmiotowej właściwości, nie może pociągać za sobą skutków cywilnych, że wobec tego po śmierci męża wystąpiła powódka do Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w Warszawie o przyznanie jej zaopatrzenia wdowiego po mężu w trybie rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z 22 marca 1928 (D. U. p. 341), że równocześnie z analogicznym rozszerezeniem wystąpiła do Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych druga małżonka zmarłego Antoniego S., Stanisława z O. S., że Dyrekcja Kolejowa na mocy art. 74 powołanego wyżej rozporządzenia odroczyła rozstrzygnięcie sprawy zaopatrzenia wdowiego po zmarłym Antonim S. z powodu nasuwających się wątpliwości co do osoby, uprawnionej do korzystania z praw wdowieńskich, do czasu przedstawienia wydanego przez właściwy sąd powszechny wyroku, orzekającego o skutkach w obliczu prawa zawartego związku małżeńskiego ze Stanisławą O. W związku z powyższym, powołując się na to, że powtórnym związkiem w obliczu prawa cy-

wilnego nie istnieje, powódka żądała ustalenia stosunku prawnego zgodnie z przytoczoną wyżej konkluzją pozwu.

Sąd Okręgowy żądania pozwu uwzględnił w całości, lecz Sąd Apelacyjny, z apelacji pozwanej, wyrok zmienił o tyle, że nadał mu brzmienie następujące: „uznać, że wyrok Sądu Duchownego Warszawsko-Chełmskiego Konsystorza Prawosławnego z 1 maja 1931, zatwierdzony przez Metropolitę Prawosławnego w dniu 5 maja 1931 w przedmiocie rozwodu Antoniego i Feliksi-Marianny S. nie posiada dla powódki Feliksi S. skutków prawa cywilnego“.

W skardze kasacyjnej pozwana żąda uchylecia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu, że z naruszeniem art. 3 k. p. c. uwzględnił żądanie pozwu o ustalenie stosunku prawnego, chociaż powódka nie zdołała wykazać, by miała interes prawny w ustaleniu tego stosunku w uzasadnieniu tego zarzutu skarżąca przytoczyła, że Dyrekcja Kolejowa, mając wątpliwości, komu w przypadku należy się zaopatrzenie wdowie po zmarłym Antonim S., odroczyła rozstrzygnięcie sprawy do czasu rozstrzygnięcia przez właściwy Sąd Powszechny kwestii ważności w obliczu prawa cywilnego związku małżeńskiego, zawartego przez Antoniego S. z pozwaną w Kościele Polsko-Narodowo-Prawosławnym, wobec czego powódka mogła mieć interes prawny w ustaleniu skutków w obliczu prawa cywilnego małżeństwa Antoniego S. ze Stanisławą S. a nie wyroku rozwodowego, uzyskanego przez Antoniego S.

Zarzut powyższy nie zasługuje na uwzględnienie.

O tym, czy w przypadku powódka miała interes prawny do ustalenia stosunku prawnego w związku z udzielonym przez Sąd Duchowny rozwodem, decyduje nie treść decyzji władz kolejowych o odroczeniu rozstrzygnięcia sprawy zaopatrzenia wdowiego, lecz konieczność wyjaśnienia stanu prawnego, wytworzonego przez wyrok Sądu Duchownego, a w związku z tym wątpliwości, powstałe przy rozstrzygnięciu przez władze kolejowe kwestii zaopatrzenia wdowiego. Powódka mogła uzyskać od sądu państwowego jedynie rozstrzygnięcie materii, należącej do właściwości tego sądu, orzeczenie zaś co do ważności małżeństwa między Antonim S. a pozwaną nie mogło być wydane przez sądy powszechne.

Uzyskując orzeczenie co do skutków wyroku rozwodowego, powódka szła po linii decyzji Dyrekcji Kolejowej, dążącej do rozwiązania zasadniczej kwestii, która ze stron i w jakiej mierze korzysta z praw wdowieństwa po zmarłym Antonim S. Powódka miała interes prawny w ustaleniu, jakie skutki prawne po-

ciąga dla niej wyrok Sądu Duchownego Konsystorza Prawosławnego, z chwilą bowiem uznania tego wyroku za nie posiadający skutków prawa cywilnego, powstaje dla powódki tego rodzaju sytuacja prawna, że do dnia śmierci Antoniego S. nie była z nim w obliczu prawa cywilnego rozwiedziona.

Ustalenie takie z punktu widzenia jej praw do zaopatrzenia wdowiego po mężu, z którym prawnie nie została rozwiedziona, może mieć istotne znaczenie. Niezależnie od tego i bez decyzji władz kolejowych powódka mogła w przypadku wytoczyć powództwo o ustalenie stosunku prawnego z tej zasady, że uważała prawa swe za zagrożone, ponieważ i pozwana zgłosiła żądanie do zaopatrzenia wdowiego, jakie, zdaniem powódki, przysługiwało jej, jako wdowie po Antonim S., z którym nie została rozwiedziona w obliczu prawa cywilnego. Przytoczony przez Sąd Apelacyjny pogląd, którego słuszność kwestionuje skarżąca, że orzeczenie Sądu ma stanowić dla władzy administracyjnej podstawę do rozstrzygnięcia sporu stron o emeryturę, nie ma istotnego znaczenia i zwalczanie go w skardze kasacyjnej nie jest realne, w myśl bowiem przyjętej zasady (art. 382 k. p. c.) motywy wyroku nie uprawomocniają się, wobec czego ustalenie Sądu co do znaczenia tego wyroku w sporze o uprawnienia emerytalne, podlegającym właściwości władz administracyjnych, może mieć jedynie takie znaczenie, jakie nadaje mu art. 381 k. p. c., i w tych granicach wyrok ten będzie obowiązywał władze administracyjne (w przypadku w granicach oceny przez sądy powszechne skutków cywilnych rozwodu, uzyskanego przez męża powódki) (por. orzeczn. Sądu Najw. w sprawie Nr C. I. 1443/1937¹⁾).

W dalszym ciągu skargi kasacyjnej zarzuca skarżąca, że Sąd Apelacyjny naruszył w sposób jawny ochronę, jaką daje małżeństwu art. 1340 u. p. c., art. 216 prawa o małż. i art. 264 k. p. c. Zarzut ten jest bezzasadny, jak już bowiem zaznaczono wyżej, Sąd Apelacyjny uznał się w przypadku za niewłaściwy do orzekania co do ważności lub nieważności zawartego przez Antoniego S. z pozwaną małżeństwa, lecz wyrokował jedynie co do skutków cywilnych rozwodu, nie wchodząc w kompetencję sądów duchownych.

Następny zarzut skarżącej polega na tym, że powódka nie wykorzystwała możliwości zaskarżenia wyroku rozwodu za życia męża. Zarzut ten nie jest istotny, powódka bowiem mogła wytoczyć niniejszy spór i po śmierci męża, skoro miała w tym interes prawny.

Dalej zarzuca skarżąca pominięcie przez Sąd tej

okoliczności, że rozwód w przypadku został spowodowany winą obu stron, a powódka wystąpiła z żądaniem uznania winy małżonka, wobec czego wyrok rozwodowy był ważny, że Sąd Najwyższy w orzeczeniu, ogłoszonym w Urz. Zb. Orz. pod Nr 7/1936, iż Prawosławny Sąd Duchowny był właściwy do orzeczenia rozwodu, jeżeli zapadł wyrok rozwodowy nie tylko na skutek pozwu strony prawosławnej, lecz i na skutek pozwu wzajemnego strony przeciwnej (w przypadku, rozpoznanym przez Sąd Najw., wyznania ewangelick.).

Zarzut ten również nie zasługuje na uwzględnienie, skarżąca bowiem nie twierdzi, by powódka wniosła pozew wzajemny do Sądu Duchownego, brak natomiast podstaw do identyfikowania skutków wniesienia pozwu z obroną. Jak wyjaśnił zresztą Sąd Najwyższy w składzie całego kompletu b. Izby I Nr 172/1926 przepis, ustanawiający jurysdykcję Sądów, są przepisami porządku publicznego i powinny być przestrzegane z urzędu.

W ostatnim wreszcie punkcie skargi kasacyjnej zarzuca skarżący, że Sąd Apelacyjny błędnie zastosował w przypadku przez analogię art. 196 prawa o małżeństwie z 1936 z pominięciem, że art. 196 mówi o małżeństwach między osobami różnych wyznań, gdy w przypadku obie strony były wyznania katolickiego, i nie wziął na uwagę, że art. 196 pr. o małż., stanowiący „wyjątek od wyjątku“, nie może być stosowany przez analogię.

I ten zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

Z brzmienia art. 196 nie wypływa, by nie miał on zastosowania w przypadku, gdy różnica wyznań między stronami powstała już po zawarciu małżeństwa wskutek zmiany przez jednego z małżonków wyznania. I w tych warunkach ta sama ratio legis, uprawniająca wobec braku specjalnego w tym przedmiocie przepisu do zastosowania wspomnianego artykułu. Za słusznością takiego poglądu przemawia i ten wzgląd, że trudno byłoby się pogodzić z ewentualnością, że zmiana przez jednego z małżonków, katolików, wyznania po zawarciu małżeństwa, mogłaby narzucić drugiej stronie właściwość sądu duchownego obcego wyznania, gdy chodzi o wyrzeczenie o ważności małżeństwa.

Z tych względów skarga kasacyjna, jako bezzasadna, uległa oddaleniu.

473.

Okoliczność, że dzierżawca wystąpił do urzędu rozjemczego o obniżenie tenuty, nie usprawiedliwia nieplacenia przez niego tenuty w latach poprzednich

¹⁾ Zb. O. Nr 315/38.

i nie wyłącza zastosowania względem niego przepisu ustawy o ochronie drobnych dzierżawców o dopuszczalności usunięcia dzierżawcy z gruntu w razie zażalenia przez niego ze swej winy z zapłatą czynszu dzierżawnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 sierpnia 1938 C. I. 1209/37.

Sąd Grodzki zasądził od pozwanych na rzecz powoda 32 metr. żyta lub równowartość w pieniądzech tytułem zaległej za 1933 i 1934 tenuty za dzierżawione przez nich od powoda 8 mórg gruntu oraz nakazał eksmisję pozwanych z zajmowanej działki wobec niepłacenia tenuty; Sąd Okręgowy wyrok Sądu Grodzkiego w części, dotyczącej eksmisji, zatwierdził, natomiast w punkcie zasądzenia tenuty dzierżawnej uchylił i powództwo w tej części oddalił, jako przedwczesne wobec złożenia pozwanych w 1935 wniosku do Powiatowego Urzędu Rozjemczego o obniżenie tenuty.

W skardze kasacyjnej pozwani domagają się uchylenia wyroku Sądu Okręgowego, wskazując, że skoro Sąd Okręgowy usprawiedliwił ich co do niepłacenia tenuty, upadła podstawa do nakazania ich eksmisji, gdyż w myśl przepisów ustawy o ochronie drobnych dzierżawców dopuszczalne jest usunięcie dzierżawcy z gruntu tylko w razie nieusprawiedliwionego niepłacenia przezeń tenuty, podczas gdy pozwani mieli podstawę do niepłacenia wygórowanej tenuty.

Zarzut ten jest bezzasadny, gdyż okoliczność, że pozwani w 1935 wystąpili do Urzędu Rozjemczego o obniżenie tenuty, nie usprawiedliwiała niepłacenia przez nich tenuty w latach 1933 i 1934 i Sąd Okręgowy bynajmniej tego nie uznał w wyroku; zażalenie zaś dzierżawcy z jego winy z zapłatą należnej tenuty daje prawo właścicielowi, zgodnie z art. 7 ustawy z 31 lipca 1924 w przedm. dr. dzierż. rolnych (Dz. U. poz. 741), do żądania zwrotu wydzierżawionego gruntu.

Z tych względów skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

474.

Orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 123/35, którym radiomechanik w pociągu uznany został za pracownika umysłowego na tej podstawie, że do czynności jego należało komponowanie treści nadawanych reklam, nie ma zastosowania, gdy instrukcja określająca warunki pracy radio-mechanika w pociągu, uległa zmia-

nie i wyłączyła z zakresu jego obowiązków powyższe komponowanie reklam.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 sierpnia 1938 C. I. 1849/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok I instancji, który oddalił powództwo, wytoczone przez Zygmunta S. przeciwko Polskiej Agencji Telegraficznej o zasądzenie sumy 3131 zł 1 gr, zmniejszonej następnie do 2601 zł 26 gr, poszukiwanej tytułem wynagrodzenia za pracę w charakterze radio-mechanika w pociągach w godzinach nadliczbowych oraz tytułem odszkodowania za urlop i dwutygodniowe wypowiedzenie umowy o pracę, chociaż powód winien być uznany za pracownika umysłowego. Sąd Okręgowy powołał się na to, że powód nie był pracownikiem umysłowym, gdyż nie należy on do żadnej w ustawowych grup pracowników umysłowych, a jego czynności polegały na zapowiadaniu według programu stacji radiowych, na sprawdzaniu instalacji radiowej i nadawaniu muzyki gramofonowej w razie przeszkód w odbiorze audycji radiowych. Z tego względu nie są słuszne jego roszczenia o odszkodowanie za brak należytego wypowiedzenia i za urlopy. Roszczenia zaś o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych nie ulega uwzględnieniu, gdyż powód wiedział, ile godzin trwa jazda, i zgodził się pracować za umówionym wynagrodzeniem za całość tej jazdy; należy więc uznać, że obejmowało ono wynagrodzenie również za pracę w godzinach nadliczbowych.

Skarga kasacyjna Zygmunta S. domaga się uchylenia powyższego wyroku, zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie p. 2 art. 2 i art. 7 rozp. Prezydenta Rzeczyposp. z 16 marca 1928 o umowie o pracę prac. umysłowych, art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy i art. 351 k. p. c.:

1) przez niedostateczne uzasadnienie poglądu, że w pracy skarżącego przeważały czynności fizyczne, i nie wymienienie innych czynności jego pracy;

2) przez nieuzasadnienie, dłaczego skarżący nie należy do żadnej z grup pracowników umysłowych, chociaż twórczy charakter jego pracy wynikał z faktu, iż dobierał on muzykę z płyt lub nadawaną przez radio i musiał posiadać znajomość języków obcych, i

3) przez oddalenie roszczeń o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, chociaż w umowie o pracę wynagrodzenie za nią nie było wyodrębnione, a więc nie było ono nią objęte.

Sąd Najwyższy w swym orzeczeniu Nr 123 z 1935 (Zh. Urz.) uznał radio-mechanika w pociągu za pra-

cownika umyślowego na tej podstawie, że do jego czynności należało komponowanie treści nadawanych reklam. Takich czynności w okresie, w którym pracował skarżący, nie ustala zaskarżony wyrok, z czego wynika, iż instrukcja, określająca warunki pracy radio-mechanika w pociągu, musiała ulec zmianie i że obecnie nie wykonuje on już tych czynności, które uzasadniały uznanie go za pracownika umyślowego. Zarzuty zaś skargi kasacyjnej w przedmiocie niedostatecznego uzasadnienia przez Sąd Okręgowy poglądu, że skarżący był pracownikiem fizycznym, nie są słuszne, gdyż zaskarżony wyrok wymienia czynności, które wchodziły w zakres jego obowiązków, a powołany w skardze kasacyjnej dobór muzyki z posiadanych płyt gramofonowych lub nadawanej przez radio i znajomość języków obcych, samych przez się nie stanowią cech pracy umyślowej w rozumieniu art. 2 rozp. z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umyślowych (Dz. Ust. Nr 35/1928 poz. 323), gdyż pierwsza z nich nie jest jeszcze uprawianiem sztuk wyzwolonych (p. 2 art. 2), a druga w ogóle nie stanowi cechy pracownika umyślowego, jako niewskazana w powyższym przepisie. Powołane więc w skardze kasacyjnej cechy pracy skarżącego nie obalają poglądu Sądu Okręgowego, że jest on pracownikiem fizycznym.

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej również nie może być uznany za słuszny, gdyż Sąd Okręgowy ustala, że skarżący wiedział, iż wynagrodzenie jego jest stałe, wynoszące jedną i tę samą sumę za każdą podróż, bez względu na czas jej trwania, i wskutek tego Sąd Okręgowy mógł uznać, że obejmuje ono wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych (orzecz. Sądu Najwyższego Nr 4 z 1933; Zb. Urz.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

475.

W razie przyznania przez komisję uwłaszczeniową spadkobiercom użytkownika gruntu prawa na uwłaszczenie tego gruntu, udziały ich winny być określone według prawa spadkowego, gdyż nie może w tym przypadku mieć zastosowanie zasada przyjęta przez judykaturę sądową w stosunku do aktów nabycia w drodze kupna majątku przez kilka osób na wspólną własność, że w braku wskazania w akcie wysokości udziałów nabywców należy domniemywać iż są one równe.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 sierpnia 1938 C. I. 1353/37.

Skarżąca wystąpiła przed Sąd Grodzki przeciwko siewmu bratu z żądaniem przyznania jej prawa własności

do połowy majątku nieruchomości, do którego strony zostały uwłaszczone orzeczeniem Komisji Uwłaszczeniowej z 12 stycznia 1932, utrzymanym w mocy przez Okręgową Komisję Ziemią, jako spadkobiercy dziada stron.

Sąd Okręgowy, zgodnie z wyrokiem Sądu Grodzkiego, przyznał skarżącej prawo do $\frac{1}{7}$ części spornego majątku, wychodząc z założenia, że skoro stronom zostało przyznane prawo na uwłaszczenie użytkownika przez nich gruntu, jako spadkobiercom ich dziada, to udziały ich winny być określone według prawa spadkowego, spadek zaś otworzył się w 1919.

Skarga kasacyjna zarzuca: 1) że skoro Komisja Uwłaszczeniowa nie wskazała w swym orzeczeniu części majątku, przypadającej każdej ze stron, to należy domniemywać, iż przyznała ona stronom części równe; przepisy zaś o spadkobranii nie mają zastosowania do przypadku, gdy spadkodawca przez długi czas dzierżawę nie uzyskał żadnych nienależnych praw do majątku; oraz 2) Sąd Okręgowy nie przytoczył żadnych przepisów prawa materialnego, na których oparł wyrokowanie.

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej nie jest słuszny. Zasada, że w braku wskazania w akcie wysokości udziałów każdego z współwłaścicieli majątku należy domniemywać, że udziały ich są równe, została przyjęta przez judykaturę sądową w stosunku do aktów nabycia w drodze kupna majątku przez kilka osób na wspólną własność z tej racji, że źródłem uprawnień tych współwłaścicieli jest jedynie akt kupna; jeżeli przeto nie zawiera on w tym względzie żadnych wskazówek, sądy muszą się uciekać do domniemania, jako jedynej drogi, prowadzącej do rozstrzygnięcia powstającego zagadnienia. Natomiast gdy kilka osób dziedziczy wspólnie pewne uprawnienie, które należało do wspólnego ich spadkodawcy, wspomniane wyżej domniemanie jest zbędne, gdyż udziały spadkobierców wskazują przepisy o spadkobranii. Powołana przez Komisję Uwłaszczeniową ustawa z 20 czerwca 1924 w sprawie uwłaszczenia b. czynszowników, b. wolnych ludzi i długoletnich dzierżawców (Dz. Ust. 1929 Nr 24 poz. 254) nadała faktycznemu użytkownikowi znaczenie prawne, w orzeczeniu zaś Nr 168/1932 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że zgodnie z art. 1104 i 1258 t. X cz. 1 zw. pr. spadek stanowi ogół majątku, praw i zobowiązań zmarłego, wobec czego na spadkobierców przechodzi zarówno prawo własności, które posiadał spadkodawca, jak też prawo do użytkowania cudzego majątku (por. również Zb. Orz. 1935 Nr 475).

Również nie jest zasadny 2-gi zarzut skargi kasacyjnej, nieprzytoczenie bowiem przez Sąd przepisów

prawa nie posiada istotnego znaczenia, skoro zaskarżony wyrok zgodny jest z prawem, z osnowem, zaś skargi kasacyjnej wyraźnie wynika, iż skarżąca należycie zdaje sobie sprawę, na jakich przepisach oparty został wyrok.

476.

Przepis szczególny art. 2272 k. c. nie stosuje się do przedsiębiorców, to znaczy do tych osób, które wykonują pewne roboty, dostarczając swych materiałów i kierując pracą przy ich wykonywaniu, lecz stosuje się tylko do należności za towary, sprzedane przez kupców; dla odróżnienia kupca od przedsiębiorcy stosunek wartości pracy do wartości dostarczonego materiału jest obojętny, a istotne jest, czy praca była wykonana pod kierunkiem i odpowiedzialnością tego, kto zobowiązuje się ją wykonać.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 sierpnia 1938 C. I. 700/37.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok I-ej instancji, który zasądził od Stanisława O. na rzecz firmy „Tatra-Auto“ 1091 zł 40 gr tytułem kosztów remontu samochodu i powołał się na to, że poszukiwana należność nie ulega rocznemu przedawnieniu, gdyż nie jest należnością kupca za dostarczony towar, lecz należnością przedsiębiorcy za dokonany przez niego remont samochodu.

Skarga kasacyjna Stanisława O. domaga się uchylecia powyższego wyroku i zasądzenia kosztów procesu, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 2272 kod. cyw., art. 351 i 417 k. p. c. przez nierozważenie złożonych do sprawy rachunków i stwierdzonych przez nie czynności, dokonanych przez pozwaną firmę, które polegały na dostarczeniu części zamiennych do samochodu o większej wartości niż robocizna i z tego względu, wobec orzeczeń Sądu Najwyższego Nr 103 z 1926 i Nr 86 z 1927, należność za dokonany remont samochodu była należnością kupca za sprzedane towary.

W swej odpowiedzi na skargę kasacyjną powoda firma żąda jej oddalenia i zasądzenia kosztów procesu.

W orzeczeniach Nr 86 z 1927 i Nr 137 z 1928 (Zb. Urz.) Sąd Najwyższy uznał, że przepis szczególny art. 2272 kod. cyw. nie ulega wykładni rozciągłej i z tego względu nie stosuje się do przedsiębiorców, to znaczy do tych osób, które wykonują pewne roboty, dostarczając swych materiałów i kierując pracą przy

ich wykonywaniu, lecz stosuje się tylko do należności za towary sprzedane przez kupców.

Jeśli więc, stosownie do powołanego przez skarżącego orzeczenia Nr 103 z 1926 (Zb. Urz.), dla odróżnienia pracownika od kupca należy zbadać stosunek wartości pracy do wartości dostarczonego materiału, to z wyżej przytoczonych orzeczeń wynika, że dla odróżnienia kupca, sprzedającego towary, od przedsiębiorcy stosunek tej wartości jest obojętny, a istotne jest w szczególności, czy praca była wykonana pod kierunkiem i odpowiedzialnością tego, kto zobowiązał się ją wykonać.

Zarzut zatem nierozważenia przez Sąd Apelacyjny rachunków, które mają stwierdzić, że wartość materiałów, dostarczonych dla remontu samochodu skarżącego, jest wyższa od wartości pracy, włożonej w ten remont, nie może ulec uwzględnieniu, gdyż nawet powyższy fakt stwierdzały rachunki, to nie miałyby on żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia kwestii, czy należność za remont samochodu była należnością kupca za sprzedane towary, czy też przedsiębiorcy i nie obala on wskutek tego poglądu, wyrażonego w zaskarżonym wyroku, że była ona należnością przedsiębiorcy.

Same zaś rachunki nie zostały pominięte przez Sąd Apelacyjny, gdyż na ich treść powołuje się zaskarżony wyrok.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

477.

W przypadku, gdy w dacie wydania ukazu z 9 listopada 1906 na gospodarce włościańskiej znajdowali się „prymak“, żona jego, dzieci ich oraz dzieci z pierwszego małżeństwa jego żony, wszyscy oni uzyskali równe prawa do pomienionej gospodarki.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 sierpnia 1938 C. I. 1152/37.

Eugenia A. i Anastazja S. wytoczyły powództwo przeciwko ojczymowi swemu Włodzimierzowi S. o prawo własności do $\frac{6}{7}$ części gospodarki rolnej, pozostałej we wsi Doroszewicze po zmarłej w 1927 matce ich Pelagii Sąd Grodzki powództwo uwzględnił, a Sąd Okręgowy wyrok ten zatwierdził, lecz wyrok Sądu Okręgowego został uchylony przez Sąd Najwyższy ze skargi kasacyjnej pozwanego z powodu bezzasadnego odrzucenia obrony pozwanego, że po śmierci pierwszego męża matki powódek był on

w 1900 przyjęty na gospodarkę jej jako „prymak“ i na tej gospodarce zastały go przepisy o ustroju rolnym z 9 września 1906, co uzasadniało przyznanie mu równych praw z matką powódek do pomienionego gruntu. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powódek $\frac{3}{7}$ części spornego gruntu, uznając, że pozwany stał się z mocy ukazu z 1906 właścicielem połowy gruntu, a poza tym służy mu z tytułu spadku po żonie prawo do $\frac{1}{7}$ części drugiej połowy. Wyrok ten również został uchylony przez Sąd Najwyższy, tym razem ze skargi kasacyjnej powódek, ze względu na błędne uzasadnienie przez Sąd Okręgowy wniosku o nieudowodnienie twierdzenia powódek, że w dacie ukazu z 9 listopada 1906 na spornej gospodarce znajdowali się nie tylko matka ich i pozwany, lecz i one, powódki, wobec czego gospodarka stanowiła współwłasność każdej z powyższych w $\frac{1}{4}$ części i obecnie, po śmierci matki, powódki mają prawo do $\frac{5}{7}$ części.

W czasie rozpatrywania sprawy po raz trzeci przez Sąd Okręgowy pozwany powołał się na świadków na stwierdzenie, że ukaz z 1906 zastał na spornej gospodarce też i troje jego dzieci z małżeństwa z matką powódek, Pelagią S., obecnie nieżyjących, których prawa do tej gospodarki również winny być wzięte na uwagę.

Sąd Okręgowy przyznał powódkom prawo do $\frac{5}{7}$ części spornego gruntu, uznając za stwierdzone, iż w dacie ukazu z 1906 na gospodarce prócz matki powódek i pozwanego były również i powódki przy czym nadmienił, że zeznania zbadanych na wniosek pozwanego świadków nie mogą mieć żadnego znaczenia dla kwestii rzekomych praw trojga zmarłych już dzieci pozwanego z jego małżeństwa z matką powódek, ponieważ pozwany nie złożył dowodów metrykalnych, ustalających ich wiek, prócz tylko metryki zgonu córki Mokryny, co pozbawia Sąd możliwości sprawdzenia, czy dzieci te w ogóle przysły na świat i czy były na spornej gospodarce w 1906.

Skarga kasacyjna pozwanego zarzuca:

1) że Sąd Okręgowy powinien był zastosować do niniejszej sprawy wyjaśnienie Sądu Najwyższego w orzeczu. Nr 53/26, 166/26 i 782/34 i przyznać pozwanemu, którego ukaz z 1906 zastał na spornej gospodarce jako męża matki powódek, prawo do połowy tej gospodarki, a poza tym $\frac{1}{7}$ część z drugiej połowy;

2) że Sąd Okręgowy niesłusznie odmówił znaczenia zeznaniom zbadanych świadków, którzy stwierdzili fakt, iż na spornej gospodarce były też dzieci pozwanego z małżeństwa jego z matką powódek, wnio-

sek bowiem Sądu, iż powinny były być złożone metryki dzieci pozwanego, jest na niczym nieoparty, gdyż chodziło w danym przypadku tylko o ustalenie faktu, kto był na gospodarce w listopadzie 1906, przy czym w każdym razie Sąd winien był wziąć na uwagę prawa córki pozwanego Mokryny, której metryka śmierci została złożona i która, jak widać z tej metryki, zmarła w 1921 w wieku lat 16, a więc przysłała na świat przed wydaniem ukazu 1906; skoro w dacie ukazu z 1906 na gospodarce znajdowało się 7 osób, każdej z nich służyło prawo do $\frac{1}{7}$ części i przeto udział powódek, przy uwzględnieniu ich praw do spadku po matce, nie może przewyższać $\frac{3}{7}$, do części bowiem zmarłych dzieci pozwanego ma on prawo dożywotniego użytkowania z mocy art. 1141 t. X cz. I zw. pr.;

3) że Sąd Okręgowy niesłusznie pozostawił bez uwzględnienia wniosek pozwanego o zobowiązanie powódek do złożenia metryk ich ślubu dla ustalenia przedawnienia umarzającego, wynikającego stąd, iż powódki z wyjściem za mąż opuściły gospodarkę swej matki i ojczyma; i

4) że Sąd Okręgowy nieprawidłowo uwzględnił żądanie powódek o zasądzenie na ich rzecz kosztów procesu.

Zważywszy:

że pierwszy zarzut skargi kasacyjnej jest bezzasadny, gdyż okoliczność, iż w dacie wydania ukazu z 9 listopada 1906 pozwany znajdował się na gospodarce żony, nie nadawała mu prawa do połowy tej gospodarki, skoro prócz nich ukaz zastał na tej gospodarce też i powódki, pasierbice pozwanego, których prawo wspólnej z pozwanym i jego żoną własności gospodarki wynika z przepisu art. 375 dod. spec. do t. IX zw. pr. w/g kont. 1912; powoływane przez skarżącego orzeczenia Sądu Najwyższego dotyczyły przypadków, gdy nie było stwierdzone posiadanie gospodarki przez inne, prócz prymaka i jego żony, osoby;

że trzeci zarzut jest nieusprawiedliwiony, gdyż Sąd Okręgowy zasadnie wskazał, iż metryki ślubu powódek nie mogłyby ustalić daty opuszczenia przez powódki po wyjściu za mąż gospodarki swojej matki, zbadani zaś świadkowie daty tej nie stwierdzili;

że natomiast słuszny jest drugi zarzut skargi kasacyjnej; stwierdzenie okoliczności, kto w dacie wydania ukazu z 1906 znajdował się i w jakim charakterze na gospodarce włościańskiej, nie wymaga dowodu na piśmie, bez dostatecznych więc podstaw pominął Sąd Okręgowy złożony w tej kwestii zeznania świadków; jeżeli zaś przez te zeznania zostało ustalo-

ne, jak twierdzi skarżący, że w powyższej dacie na spornej gospodarce prócz pozwanego, jego żony oraz powódek, córek jego żony z pierwszego małżeństwa, znajdowało się jeszcze troje dzieci z małżeństwa jego z matką powódek, okoliczność ta musiałaby wywrzeć wpływ na określenie udziałów powódek i pozwanego w spornej gospodarce, gdyż należałoby w takim razie uznać, że wszystkie wyżej wymienione osoby uzyskały z mocy art. 375 dod. spec. prawo do gospodarki, mianowicie nabyły do niej równe prawa (por. orzeczn. Sądu Najw. Nr 175/25 i 104/37); aczkolwiek Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 8/31 wyjaśnił, że art. 375 dod. spec., który uważa za współwłaścicieli gospodarki matkę i dzieci albo osoby, nie związane pokrewieństwem w linii prostej, nie może mieć zastosowania, gdy w czasie wydania ukazu z 1906 na gospodarce znajdował się ojciec z dziećmi, chociażby był „prymakiem“, gdyż jako głowa rodziny stał się on wyłącznym właścicielem gospodarki, jednak to wyjaśnienie nie obejmuje takiego przypadku, gdy w dacie ukazu z 1906 na gospodarce prócz „prymaka“ i jego dzieci znajdowała się jego żona i dzieci jej z pierwszego małżeństwa, w stosunku bowiem do nich „prymak“ nie był tym gospodarzem, o których mowa w art. 374 dod. spec., i należy uważać, że gospodarka była w posiadaniu, jak o tym mówi art. 375 dod. spec. matki i dzieci jej z pierwszego oraz z drugiego małżeństwa, poza tym zaś jej drugiego męża „prymaka“;

że w tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy i zbędnym już jest rozpoznawanie zarzutu skargi kasacyjnej, dotyczącego kosztów procesu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Grodnie z powodu obrazy art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

478.

Kolej nie odpowiada za nieszczęśliwy wypadek, który nastąpił wskutek tego, że powód w chwili nadejścia na stację pociągu usiłował wskoczyć do wagonu, gdy pociąg był jeszcze w ruchu, i dostał się pod koła wagonu; powoływane przez powoda okoliczności przepełnienia pociągów w okresie przedświątecznym oraz niedostateczności obsługi na peronach, zabraniającej wsiadania do pociągu w czasie jego biegu, nie pozostają w bezpośrednim związku z powyższym wypadkiem.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 sierpnia 1938 C. I. 1163/37.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Alfonsa S. przeciwko Przedsiębiorstwu „Polskie Koleje Państwowe“ o 5000 zł tytułem odszkodowania za utratę zdrowia wskutek nieszczęśliwego wypadku, który zaszedł w dniu 17 grudnia 1934.

W skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę art. 683 t. X. cz. I zw. pr. oraz art. 351 k. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku, przy czym w uzasadnieniu tego żądania zaznacza, że Przedsiębiorstwo pozwane z mocy art. 683 t. X cz. I zw. pr. odpowiada za każdy nieszczęśliwy wypadek, który się zdarzył przy eksploatacji kolei, że według orzecznictwa b. Senatu ros. w tych wypadkach, gdzie powód winien był zachować ostrożność, a pozwany nie wyczerpał wszystkich środków zapobiegawczych, zachodzi wina mieszana; gdy więc strona pozwana dopuszcza do zbytniego przepełnienia pociągu, tym samym naraża podróżnych na konieczność poszukiwania sobie możliwości odbywać dalszą podróż i wskakiwanie do pociągu, ustalone w zaskarżonym wyroku, ma w tych warunkach swe uzasadnienie, jako skierowane do umożliwienia dalszej podróży, choć i stwarza niebezpieczeństwo różnych nieszczęśliwych wypadków, za co też winę przypisać należy Kolei; wreszcie jej winą jest okoliczność braku dostatecznej ilości obsługi na peronach, zabraniającej wsiadać do pociągu w czasie jego biegu, w okresie dużej frekwencji pasażerów.

Zarzuty powyższe nie są słuszne.

Jak wynika bowiem z ustalenia zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny uznał, iż nieszczęśliwy wypadek, za który powód poszukuje odszkodowania, nastąpił wskutek tego, że ostatni w chwili nadejścia na stację pociągu, będącego jeszcze w ruchu, usiłował otworzyć drzwi do wagonu i dostać się do niego, zaczepił się jednak płaszczem i upadł pod pociąg, co spowodowało obcięcie kilku palców prawej ręki. Stosownie do § 10 ust. 2 rozporządzenia Ministra Komunikacji z 24 czerwca 1929 (Dz. U. poz. 444) w brzmieniu zmienionym rozporządzeniem Ministra Komunikacji z 26 lutego 1932 (Dz. U. poz. 360), wsiadanie i wysiadanie z wagonów, będących w biegu, jest wzbronione. Wobec tego, skoro kasacja nie kwestionuje ustaleń merytorycznych Sądu Apelacyjnego, a podniesiona w niej okoliczność rzekomego braku zakazu wsiadania do pociągu w czasie jego biegu jest niezgodna z rzeczywistym stanem, gdyż przytoczony wyżej przepis prawa wyraźnie taki zakaz przewiduje, uznać na-

leży, iż Sąd Apelacyjny słusznie uznał w przypadku, że powód uległ nieszczęśliwemu wypadkowi z wyłączonej winy swojej. Zasadności tego wniosku nie podważają bynajmniej powołane w kasacji okoliczności rzekomego przepełnienia pociągów w czasie przedświątecznym oraz niedostateczności obsługi na peronach, zabraniającej wsiadania do pociągów w czasie jego biegu, gdyż dla uznania z tego powodu winy strony pozwanej należałoby ustalić ich (okoliczności) bezpośredni związek z nieszczęśliwym wypadkiem, a co w sprawie niniejszej nie zachodzi (por. orzeczn. S. N. 223/1929).

Z tych względów zaskarżony wyrok pozostaje w mocy.

479.

W razie niezuzupełnienia przez skarżącego braków skargi kasacyjnej w przewidzianym w art. 141 § 1 k. p. c. 7-dniowym terminie od doręczenia mu wezwania Sądu, skarga kasacyjna ulega odrzuceniu, chociażby w pomienionym wezwaniu został omyłkowo wyznaczony termin na uzupełnienie braków skargi nie 7-dniowy, lecz 14-dniowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 sierpnia 1938 C. I. 254/38.

Sąd Apelacyjny odrzucił z powodu niezuzupełnienia braków skargę kasacyjną, wniesioną przez Kazimierza S. w sporze z Władysławem C.

W zażaleniu na postanowienie Sądu Apelacyjnego S. zarzucił, że Sąd Apelacyjny błędnie uznał, iż skarżący winien był uzupełnić braki wniesionej skargi kasacyjnej w ciągu siedmiu dni, a nie w ciągu czterech dni, jak to uczynił, ponieważ z załączonego do zażalenia zawiadomienia Sądu Apelacyjnego wynika, iż skarżący został wezwany do uzupełnienia pomienionych braków w terminie dwutygodniowym.

Jak wynika z brzmienia art. 141 § 1 k. p. c., uzupełnienie braków formalnych pisma procesowego winno nastąpić w ciągu siedmiu dni od dnia doręczenia zobowiązanemu wezwania do uzupełnienia braków, wysłanego na skutek zarządzenia przewodniczącego Sądu. Odnośne zarządzenie ma na celu ustalenie daty, od której winien się liczyć termin, przewidziany dla uzupełnienia braków formalnych pisma procesowego, który, jako ustawowy (art. 182 k. p. c.), nie może być przedłużony poza przypadkiem, przewidzianym w art. 13 przep. o koszt. sąd. (D. U. R. P. 93/34 poz. 837).

Wadliwe określenie w druku wezwania terminu,

mogące być podstawą ewentualnego żądania przywrócenia terminu, uchybionego bez winy strony, nie podważa słuszności przesłanki zaskarżonego postanowienia, że skoro skarżący pomimo wezwania nie uzupełnił w siedmiodniowym terminie braków skargi kasacyjnej, ulega ona odrzuceniu, zażalenie przeto S. nie mogło być uwzględnione.

480.

W postępowaniu podziałowym, przewidzianym w art. 1214 i nast. u. p. c., nie może być uwzględnione żądanie wierzyciela zobowiązania osób, którym omyłkowo na podstawie nieprawomocnej decyzji Sądu Okręgowego zostały wypłacone wydzielone na ich rzecz w planie podziału sumy, do zwrotu tych sum, lecz spór w tym przedmiocie winien być zgłoszony w drodze powództwa.

Okoliczność, że suma, która została złożona do depozytu sądowego celem dokonania jej podziału między wierzycieli, w depozycie się już nie znajduje, będąc wydana osobom nie uprawnionym, nie zwalnia Sądu od obowiązku dokonania prawidłowego jej podziału i stwierdzenia prawa wierzyciela, któremu przypada z podziału, do jej otrzymania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 sierpnia 1938 C. I. 1278/37.

Firma „T“ w podaniu, wniesionym do Sądu Okręgowego w dniu 16 marca 1932 przeciwko Czesławowi C., Skarbowi Państwa i in., domaga się wyasygnowania na jej rzecz, jako sprzedawcy, korzystającego z przywileju z art. 7 p. 5 pr. o przyw. i hip., całej sumy 6.001 zł, uzyskanej ze sprzedaży na licytacji w drodze egzekucji samochodu marki „T“, który dłużnik C. nabył od petentki i za który należności w kwocie 2.504 dol. amer., jej nie zapłacił, w dodatkowym zaś podaniu wносиła o dokonanie podziału pieniędzy osiągniętych ze sprzedaży samochodu C. Następnie do Sądu Okręgowego wpłynęło podanie Wilhelma K. z wnioskiem, aby przy podziale funduszu Czesława C. została nakazana przede wszystkim wypłata petentowi kwoty 829 zł 02 gr, należnej mu za dozór i przechowanie samochodu.

Komornik Sądu Grodzkiego w dniu 22 kwietnia 1932 doniósł Sądowi Okręgowemu, że osiągniętą z licytacji samochodu Czesława C. sumę 5.894 zł 19 gr wpłacili do Kasy Skarbowej do depozytu Sądu Okręgowego do podziału między wierzycieli, a mianowicie firmę „T“, Urząd Skarbowy w Garwolinie, Urząd

Skarbowy w Warszawie i Jerzego O. Sędzia Sądu Okręgowego w dniu 21 listopada 1932 sporządził plan funduszków pomiędzy wierzycielami Czesława C., według którego z sumy 5.894 zł 15 gr podlegało wydzielaniu 47 zł 50 gr Skarbowi Państwa tytułem wpisu sądowego i opłaty na wezwania, 829 zł 02 gr Wilhelmowi K. za dozorowanie zajętego samochodu i na pokrycie poniesionych w związku z tym dozorowaniem wydatków oraz 5.017 zł 63 gr. Urzędowi Skarbowemu w Garwolinie na częściowe pokrycie zaległości podatkowych, przypadających od C. w sumie 21.436 zł 54 grosze. Przeciwno powyższemu planowi podziału zgłosiła spór firma „T“, twierdząc, że przysługujący jej należności przywilej szczególny z art. 7 p. prawa o przyw. i hip. ma pierwszeństwo przed przywilejem ogólnym na majątku dłużnika, jaki ma Skarb Państwa z tytułu zaległych podatków. Sąd Okręgowy decyzją (nazwaną wyrokiem) z dnia 3/4 października 1933 postanowił, uwzględniając powyższy sprzeciw, sumę 5.894 zł 15 gr, złożoną do Kasy Skarbowej do depozytu Sądu Okręgowego, wydać w całości firmie „T“, po potrąceniu z niej kwoty 829 zł 02 gr dla Wilhelma K.

W wykonaniu tej decyzji Wiceprezes Wydziału Cywilnego w piśmie do rachuby Sądu Okręgowego z 13 listopada 1933 zlecił z sumy 5.894 zł 15 gr przełać na rzecz Skarbu Państwa 100 złotych tytułem wpisu sądowego oraz wyasygnować pełnomocnikowi firmy „T“ 4.965 zł 13 gr i pełnomocnikowi Wilhelma K. 829 zł 02 gr; polecenie to zostało wykonane. Jak widać z adnotacji na decyzji z 3/4 października 1933, odpis tej decyzji na zasadzie art. 1292 u. p. c. doręczony został Prokuratorii Generalnej dopiero w dniu 7 listopada 1934. W dniu 21 listopada 1934 wpłynęła do Sądu skarga incydentalna Prokuratorii Generalnej, działającej w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, na decyzję Sądu Okręgowego z 3/4 października 1933, w której Prokuratoria Generalna, zarzucając, że Sąd Okręgowy nie wziął na uwagę, iż jak wynika z wykazu zaległych podatków, obciążających dłużnika Czesława C., tenże jest winien Skarbowi Państwa sumę 5.166 zł 62 gr z tytułu podatku majątkowego oraz sumę 891 zł 90 gr z tytułu kosztów egzekucyjnych, które to należności korzystają z pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku płatnika przed wszystkimi przywilejami i obciążeniami, wobec czego cała suma, będąca przedmiotem podziału, powinna zostać wydzielona Skarbowi Państwa, domagała się uchylenia zaskarżonej decyzji Sądu Okręgowego, zobowiązania firmy „T“ i Wilhelma K. do wpłacenia do depozytu Sądu asygnowanych na ich

rzecz sum z mocy powyższej decyzji i wydzielenia na rzecz Skarbu Państwa całkowitej sumy 5.894 zł 15 gr. Sąd Apelacyjny skargę incydentalną Skarbu Państwa pozostawił bez rozpoznania, aczkolwiek bowiem uznał za słuszne twierdzenie Prokuratorii Generalnej, że należności Skarbu Państwa z tytułu majątkowego służy pierwszeństwo przed wszystkimi innymi należnościami, jednak doszedł do wniosku, iż ponieważ osiągnięta ze sprzedaży ruchomości dłużnika suma, wniesiona do depozytu sądowego celem podziału między wierzycieli, w wykonaniu zaskarżonej obecnie decyzji Sądu Okręgowego wydana została i Skarb Państwa w swej skardze incydentalnej żąda zobowiązania do zwrotu jej osób, które ją otrzymały, spór ten nie może być rozstrzygnięty w sprawie niniejszej, lecz jedynie w drodze powództwa.

Skarga kasacyjna Skarbu Państwa zarzuca, że Sąd Okręgowy pominął wniosek Prokuratorii Generalnej w skardze incydentalnej o uchylenie zaskarżonej decyzji Sądu Okręgowego, którego uwzględnieniu nie mogła stać na przeszkodzie okoliczność, iż nieprawomocna decyzja Sądu Okręgowego została już wykonana w drodze wypłaty wierzycielom wydzielonych na jej podstawie sum; wobec uznanej przez Sąd Apelacyjny nieprawidłowości powyższej decyzji żądanie uchylenia jej było w każdym razie uzasadnione, nawet jeśliby podzielić pogląd Sądu Apelacyjnego co do konieczności wytoczenia powództwa przeciwko wierzycielom o zwrot wypłaconych im sum, gdyż uprawomocnienie się decyzji Sądu Okręgowego, które musiałyby nastąpić, gdyby decyzja Sądu Apelacyjnego o pozostawieniu skargi incydentalnej Prokuratorii Generalnej bez rozpoznania była utrzymana w mocy, odebrałoby Skarbowi Państwa podstawę do dochodzenia zwrotu pomienionych sum; powyższy pogląd Sądu Apelacyjnego nie jest jednak trafny, gdyż wniosek skargi incydentalnej o zobowiązanie osób, którym omyłkowo na podstawie nieprawomocnej decyzji Sądu Okręgowego zostały wypłacone wydzielone na ich rzecz kwoty, do zwrotu tych kwot, miał na celu sprostowanie popełnionej przez Sąd Okręgowy w toku postępowania podziałowego omyłki i uwzględnienie jego nie wykraczałoby poza ramy postępowania podziałowego; za uznaniem dopuszczalności takiego wniosku przemawia też orzecznictwo sądowe, które uwzględniało zgłaszane w trybie incydentalnym wnioski o zwrot majątku, wyegzekwowanego na mocy wyroku Sądu Apelacyjnego, po uchyleniu tego wyroku przez Sąd kasacyjny.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny słusznie uznał, iż w niniejszym

postępowaniu nie mogło być uwzględnione żądanie Skarbu Państwa zobowiązania osób, którym omyłkowo na podstawie nieprawomocności decyzji Sądu Okręgowego zostały wypłacone wydzielone na ich rzecz w planie podziału sumy do, zwrotu tych sum, lecz spór w tym przedmiocie winien być zgłoszony w drodze powództwa, ponieważ w postępowaniu podziałowym mogą być rozpatrywane tylko spory o pierwszeństwo zaspokojenia z wyegzekwowanej sumy i od wierzycieli, biorących udział w tym postępowaniu, nie może być nic zasądzone;

że natomiast zasadne są zarzuty Prokuraturii Generalnej, skierowane przeciwko odmowie Sądu Apelacyjnego uchylecia decyzji Sądu Okręgowego i pozostawieniu skargi incydentalnej Prokuraturii Generalnej bez rozpoznania; jeżeli bowiem decyzja Sądu Okręgowego, wydzielająca wyegzekwowaną sumę firmie „T“ i K. była, jak to zaznaczył Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu swej decyzji, nieprawidłowa, to nie może być pomieniona decyzja, zaskarżona przez Skarb Państwa, pozostawiona w mocy, lecz winna być uchylona i suma wydzielona Skarbowi Państwa, czego domagała się Prokuratura Generalna w skardze incydentalnej; okoliczność, iż suma, która została wyegzekwowana i złożona do depozytu sądowego celem dokonania jej podziału między wierzycieli w myśl art. 1214 i nast. u. p. c., w depozycie się już nie znajduje, będąc wydana osobom nieuprawnionym, nie zwalnia Sądu od obowiązku dokonania prawidłowego jej podziału i stwierdzenia prawa wierzyciela, któremu przypada z podziału, do jej otrzymania;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla.

481.

Przepis art. 1167 względnie 1578 u. p. c. należy rozumieć w tym sensie że przy obrachunku, jaką część szacunku nabywca na licytacji może zastąpić swymi wierzytelnościami w razie, gdyby szacunek, uzyskany ze sprzedaży, nie wystarczał na pokrycie wszystkich poszukiwań, zwróconych przeciwko dłużnikowi, mogą być brane na uwagę tylko poszukiwania, skierowane do dłużnika przed sprzedażą nieruchomości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 sierpnia 1938 C. I. 2116/37.

Na licytacji, która się odbyła w dniu 2 grudnia 1933 w Sądzie Okręgowym we Włocławku, nieruchomość w osadzie D., pow. kutnowskiego, należąca do Stanisła-

wa D., nabył Izaak H. za sumę 7341 zł i zgłosił żądanie o wydanie wyroku audiudykacyjnego oraz zaliczenie na cenę sprzedażną należnej mu od D. sumy 8700 zł. Przewodniczący II Wydziału Cywilnego Sądu Okręgowego w Łodzi w dniu 11/18 grudnia 1934 wydał wyrok audiudykacyjny, mocą którego pomienioną nieruchomość zasądził na rzecz Izaaka H. w sumie 7341 zł; następnie w dniu 24 lipca 1935 został sporządzony plan podziału funduszków, osiągniętych ze sprzedaży nieruchomości, przy czym sędzia, sporządzający plan, w uzupełnieniu warunków licytacyjnych zobowiązał Izaaka H. do wpłacenia dodatkowo sumy 2782 zł 67 gr na zaspokojenie pretensji Jana W. w sumie 93 zł 22 gr i Franciszka D. w sumie 2639 zł 45 gr. Sąd Okręgowy skargę incydentalną Izaaka H. od pomienionej decyzji oddalił.

W skardze kasacyjnej Izaak H. zarzuca Sądowi Okręgowemu obrazę art. 129, 142, 795, 1161, 1167, 1219 u. p. c., art. 1192—1208 u. p. c., art. 1597 u. p. c., art. 1290 i 1298 kod. Nap. oraz art. 534 § 1 k. p. c. i art. LXVIII przep. wpr. k. p. c.

Zważywszy:

że w przypadku chodzi o sprzedaż osady włościńskiej tabelowej i wyrok audiudykacyjny został wydany przez przewodniczącego II Wydziału Cywilnego Sądu Okręgowego w zastępstwie prezesa Sądu Okręgowego wobec decyzji Sądu Okręgowego z 20 grudnia 1933, opartej na art. 1567 u. p. c., więc należy przyjąć, że plan podziału funduszków, uzyskanych ze sprzedaży nieruchomości, był sporządzony stosownie do ust. 2 art. 1219 u. p. c.; zatwierdzenie zaś planu podziału przez Sąd Okręgowy konieczne jest wówczas, stosownie do ust. 1 art. 1219 u. p. c., gdy plan sporządzony jest przez członka Sądu Okręgowego po wydaniu wyroku audiudykacyjnego przez ten Sąd, zarzut przeto obrazy art. 1219 u. p. c., podnoszony przez skarżącego z tego względu, iż plan podziału nie został zatwierdzony przez Sąd Okręgowy, upada;

że natomiast nie jest pozbawiony słuszności trzeci zarzut, albowiem Sąd Okręgowy, jak wynika z przesłanek zaskarżonej decyzji, opierając się na art. 1167 względnie art. 1575 u. p. c., uznał, iż nie cała suma, należna od dłużnika Stanisława D., może być zaliczona na poczet szacunku, lecz tylko taka, jaka wypadnie z obrachunku; przepis jednak art. 1167 względnie art. 1578 u. p. c. należy rozumieć w tym sensie, że przy obrachunku, jaką część szacunku nabywca może zastąpić swymi wierzytelnościami w razie, gdyby szacunek, uzyskany ze sprzedaży, nie wystarczał na pokrycie wszystkich poszukiwań, zwróconych p-ko dłużnikowi, mogą być brane pod uwagę poszuki-

wania, skierowane do dłużnika przed sprzedażą nieruchomości; za takim tłumaczeniem powyższych przepisów przemawia i ta okoliczność, że wierzyciel, który ma zamiar nabyć nieruchomość na licytacji, musi wiedzieć, czy rozporządza dostatecznymi środkami, aby po nabyciu mógł wykonać i warunki licytacyjne, a przy tym obrachunek musi być dokonany bezpośrednio po sprzedaży nieruchomości, aby mógł być złożony Sądowi przez nabywcę w terminie, wskazanym w art. 1161 u. p. c.; skoro w przypadku sprzedaży nieruchomości Stanisława D. nastąpiła 2 grudnia 1933, a wniosek Franciszka D. o wszczęcie egzekucji należnych mu od Stanisława D. sum wpłynął do komornika 14 grudnia 1933, czyli, jak słusznie twierdzi skarżący, nawet po złożeniu już przez niego podania do Sądu o wydanie wyroku adiudykacyjnego wobec wykonania warunków licytacyjnych, to Sąd Okręgowy winien był rozważyć, czy w tych warunkach zwrócone przez Franciszka D. przeciwko dłużnikowi Stanisławowi D. poszukiwanie mogło w ogóle stanowić przeszkodę do zastąpienia całego szacunku wierzycielnościami skarżącego, gdy, jak wynika również z przesłanek zaskarżonej decyzji, należność drugiego wierzyciela W. została już zaspokojona; z tego względu przytoczonego wyżej wniosku Sądu Okręgowego bez rozważenia znaczenia powyższych okoliczności nie można uważać za dostatecznie uzasadniony z obrazą art. 129 i 142 u. p. c.,

że z zasad powyższych z powodu obrazy art. 129 i 142 u. p. c. zaskarżona decyzja winna być uchylona bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Okręgowego w Łodzi z powodu obrazy art. 129 i 142 u. p. c. uchyla.

482.

Zmiana materialnego stanu stron może powodować zmniejszenie, względnie podwyższenie, prawomocnie zasądzonych alimentów; nie można jednak uzależniać wysokości prawomocnie zasądzonych alimentów od czasowego tylko zmniejszenia się dochodów zobowiązanego i ustanawiać czasową zmianę wysokości zasądzonej poprzednio renty.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 sierpnia 1939 C. I. 2521/37.

Oskar S., od którego zostało zasądzone prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego z powództwa jego

żony 150 zł miesięcznie na utrzymanie dwojga dzieci, wniósł do Sądu Okręgowego w Wilnie przeciwko swej żonie, Ewelinie S. pozew, którym domagał się zmniejszenia zasądzonych wspomnianym wyrokiem kwot do 30 zł miesięcznie na każde dziecko za czas od 1 lutego 1936 do 1 czerwca 1937, uzasadniając swe żądanie zmniejszeniem się w tym okresie czasu dochodów z jego majątku, spowodowane nieurodzajem.

Sąd Apelacyjny, sprzecznie z Sądem Okręgowym, uznał roszczenie powodowe za podlegające uwzględnieniu i zredukował zasądzoną poprzednim wyrokiem Sądu rentę za okres od 1 czerwca 1936 do 1 czerwca 1937 do 50 zł miesięcznie na każde dziecko.

Wyrok ten został zaskarżony przez pozwaną, która zarzuca Sądowi niezgodność wniosku jego z prawem.

Wysunięta na wstępie uzasadnienia wyroku zasada, że zmiana materialnego stanu stron może powodować zmniejszenie względnie podwyższenie prawomocnie zasądzonych alimentów, jest słuszna.

Wprawdzie w t. X cz. I zw. pr. zasada ta w stosunku do dzieci ślubnych nie jest wyraźnie ustanowiona, lecz wynika ona z ogólnego stanowiska ustawy, uwiadcniającego się z zestawienia przepisów art. 132³, 172, 183 p. 6 t. X cz. I zw. pr. W myśl prawa renta wypłacona na utrzymanie, powinna być przystosowana do rzeczywistych potrzeb utrzymywanego oraz środków materialnych obowiązanego, przy czym obojętne jest, czy alimenty mają być wypłacane na podstawie obowiązku, wypływającego ze stosunków rodzinnych, czy też z powodu czynności niedozwolonych (rodz. VI oddz. II Dz. 2, 3).

Zasada powyższa jednak może mieć zastosowanie, gdy uległ zmianie ogólny stan materialny stron, wówczas jedynie zmiana ta może wpłynąć na zmodyfikowanie wysokości zasądzonej renty i uzasadnić ustalenie kwoty jej na przyszłość odpowiednio do zaszłych nowych okoliczności.

W tym tedy wypadku poprzednio wydany wyrok w części określenia wysokości alimentów zastępuje się nowym wyrokiem, ustanawiającym inną kwotę należności, mającą być wypłaconą do końca okresu, wskazanego w pierwszym wyroku.

Zasada jednak powyższa w żadnej mierze nie usprawiedliwia zajętego w niniejszej sprawie stanowiska prawnego Sądu.

Nie można bowiem, jak to Sąd czyni, uzależniać wysokości prawomocnie zasądzonych alimentów od czasowego zmniejszenia się dochodów zobowiązanego i ustanawiać czasową zmianę wysokości zasądzonej poprzednio renty.

W przypadku Sąd zredukował wysokość renty alimentacyjnej tylko na przeciąg roku; logicznie jednak rzecz biorąc, byłoby możliwe, wychodząc z założenia Sądu, zmieniać wysokość renty za każdy okres czasu nawet za miesiąc, o ile byłoby udowodnione, że w tym czasie dochód zobowiązanego uległ zmniejszeniu. Stanowisko jednak takie byłoby sprzeczne z przepisami prawa i faktycznie prowadziłoby do pozbawienia znaczenia poprzednio wydanego prawomocnego wyroku sądowego, który mógłby ulegać zmianie nie określonej ilości razy w zależności od wahanja się dochodów zobowiązanego.

Wobec przytoczonego zaskarżony wyrok, jako w założeniu swym niezgodny z przepisami prawa, nie może być utrzymany w mocy.

483.

Zamieszczony w orzeczeniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej do załatwienia zatargów zbiorowych pomiędzy właścicielami nieruchomości miejskich a dozorcami domowymi warunek, że indywidualne umowy, zawierające mniej korzystne dla pracownika warunki, niż ustalono w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, ulegają zastąpieniu przez to postanowienie automatycznie, jest nieważny, jako wydany z przekroczeniem ustawowych uprawnień Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, i nie ma dla stron mocy wiążącej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 września 1938 C. I. 2432/37.

...Słusznie zarzuca skarżący naruszenie art. 3 ustawy z 16 maja 1922 w przedmiocie powołania Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej do załatwienia zatargów zbiorowych pomiędzy właścicielami nieruchomości miejskich a dozorcami domowymi (Dz. U. poz. 324/1922). Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu, wydanym w składzie 7 Sędziów (Zb. Orzecz. b. I. I. Cyw. Nr 245/1932), orzeczenie Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej ujęte zostało w pewne ramy ustawowe, których przekroczenie musi skutkować nieważnością odnośnych postanowień. Art. 3 ustawy z 16 maja 1922 stanowi, że indywidualne umowy pracy, zawierające warunki mniej korzystne dla pracownika, niż ustalono w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, ulegają zastąpieniu przez to postanowienie na żądanie dozorca domowego (por. orzecz. S. N. b. Iz. I. Nr 18/28).

Wobec powyższego zawarty w orzeczeniu Nadzwy-

czajnej Komisji Rozjemczej warunek, że indywidualne umowy, zawierające mniej korzystne dla pracownika warunki, niż ustalone w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej ulegają zastąpieniu przez to postanowienie automatycznie, jest nieważny, jako wydany z przekroczeniem ustawowych uprawnień Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, i nie ma dla stron mocy wiążącej. Wobec powyższego wniosek Sądu, że w przypadku automatycznie indywidualna umowa zawarta z powodem mogła ulec zmianie z chwilą wejścia w życie postanowienia Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, zawierającego więcej korzystne warunki płacy, został wyprowadzony z naruszeniem art. 3 powołanej ustawy z 15 maja 1922.

Z tych względów wobec naruszenia wyżej powołanego przepisu ustawy z 16 maja 1922, jak również wobec naruszenia art. 250 i 351 k. p. c., zaskarżony wyrok uległ uchyleniu.

484.

Udzielenie przez prezesa Sądu Apelacyjnego ujemnej opinii o służbowych i moralnych kwalifikacjach osoby, która zajmowała przedtem stanowisko asesora sądowego, mogłaby dawać tej osobie podstawę do dochodzenia od niego szkód i strat, tylko o ileby opinia była wydana świadomie fałszywie lub z zamiarem szkodenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 września 1938 C. I. 439/38.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo Zygmunta B. o zasądzenie od Piotra O. sumy 11550 zł z 0/0 i kosztami procesu tytułem odszkodowania w wysokości 35-miesięcznego uposażenia, utraconego wskutek nieotrzymania posady referendarskiej w Komisariacie Rządu wobec wydania przez pozwanego ujemnej opinii o powodzie, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Apelacyjnego zatwierdził.

W skardzie kasacyjnej powód zarzucił, że zaskarżony wyrok został wydany przez Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 169, 351 i 411 k. p. c. oraz art. 1382—1384 k. c.

Zarzut skarżącego, że Sąd Apelacyjny bezpodstawnie uchylił jawność posiedzenia, nie podając przyczyny, która odnośne zarządzenie spowodowała, nie mógł być uznany za istotny, aczkolwiek bowiem z protokołu posiedzenia nie widać, z jakiego powodu została przez Sąd Apelacyjny uchylona jawność rozprawy, to jednak skarżący nie przytoczył, jaki zda-

niem jego wpływ na wynik sprawy mogło mieć odnośne zarządzenie Sądu Apelacyjnego, oraz nie powołał się na to, by wskutek uchylenia jawności ograniczony został w obronie swych praw.

Pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące wniosków Sądu Apelacyjnego, że pozwany, jako prezes Sądu Apelacyjnego, obowiązany był wydać opinię o skarżącym, jako b. asesorze sądowym, że na kwestię odmowy przyjęcia skarżącego do Komisariatu Rządu mogła wpłynąć inna opinia, że skarżący udowodnił jedynie, jaką miał opinię w czasie wcześniejszym, że skarżący sam wydał o sobie złą opinię, że nie udowodnił, by już miał nominację w Komisariacie Rządu, że wreszcie powołał się na niewłaściwe dowody w celu udowodnienia pomienionej nominacji, jako nieistotne, nie mogły wzruszyć zaskarżonego wyroku, albowiem, jak słusznie Sąd Apelacyjny, pozwany, jako prezes Sądu Apelacyjnego w Warszawie, do którego zwrócił się Komisariat Rządu, miał obowiązek udzielić opinię o skarżącym, jako b. asesorze sądowym, nie ukrywając znanych mu faktów, mogących mieć znaczenie dla oceny kwalifikacji służbowych i moralnych skarżącego, bez względu nawet na świadomość, że zakomunikowane w wydanej opinii fakty mogą być przyczyną nieprzyjęcia skarżącego do służby w Komisariacie Rządu (por. orzec. Sądu Najw. Nr 189/33), skarżący zaś nie usiłował nawet udowodnić, by sporna opinia była wydana przez pozwanego świadomie fałszywie lub z zamiarem szkodenia skarżącemu, co jedynie w myśl obowiązujących przepisów prawa mogło stanowić podstawy do dochodzenia ewentualnych szkód i strat.

Wobec bezpodstawności zgłoszonych zarzutów skarga kasacyjna zastała oddalona.

485.

Od daty wejścia w życie ustawy z 2 lipca 1937 o likwidacji mienia opuszczonego Dz. U. poz. 405 kuratorzy nad mieniem nieobecnych, objętym tą ustawą bez zezwolenia Sądu nie mogą wytoczyć sprawy o dział nieruchomości, której współwłaścicielem jest nieobecny gdyż wytoczenie takiej sprawy przekracza czynności zwykłego zarządu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 września 1938 C. I. 1337/38.

Sąd Okręgowy zatwierdził postanowienie I-ej instancji, która odrzuciła pozew Stanisława M., kuratora nieobecnych Marianny i Michała Z., wniesiony

przeciwko Annie i Janowi Z. oraz Katarzynie L. o wyjście z niepodzielności. Sąd Okręgowy powołał się na to, że podziela przesłanki I-ej instancji, która uznała, że bez upoważnienia Sądu kurator nad mieniem nieobecnych nie może wytoczyć sprawy o dział wspólnej nieruchomości, gdyż jest uprawniony tylko do zwykłego zarządu, a powyższego upoważnienia kurator M. nie złożył mimo udzielonego mu w tym celu terminu.

Skarga kasacyjna Stanisława M., kuratora nieobecnych Marianny i Michała Z., domaga się uchylenia powyższego postanowienia, zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 36, 815 k. c. i art. 5 ustawy o likwidacji mienia opuszczonego (Dz. U. Nr 52/1937 poz. 405) z 2 lipca 1937 przez mylne uznanie, że kurator nie jest uprawniony do wytoczenia sprawy o wyjście z niepodzielności, gdyż może on poszukiwać wszelkich praw nieobecnego, i przepisu kod. cyw. w kwestii uprawnień kuratora nie uchyliła ustawa z 2 lipca 1937.

Art. 36 k. c. p. uprawnia kuratora do wszelkich czynności, związanych z zachowaniem praw i majątku osoby nieobecnej, jeśli tylko przez Sąd jego uprawnienia nie zostały ograniczone; może więc kurator nieobecnego poszukiwać realizacji praw nieobecnego (por. orz. Sądu Najw. Nr 122 z 1930; Zb. Urz.) i wskutek tego wystąpić o wyjaśnienie z niepodzielności względem nieruchomości, której nieobecny jest współwłaścicielem.

Powyższe uprawnienia kuratora nad mieniem nieobecnego uległy jednak ograniczeniom w art. 5 p. 1 ustawy z 2 lipca 1937 o likwidacji mienia opuszczonego (Dz. U. Nr 52/1937 poz. 405) w stosunku do mienia osób, wymienionych w art. 1 tej ustawy, gdyż powyższy przepis postanawia, że od dnia wejścia w życie ustawy osoby, zarządzające mieniem nieobecnego, mogą wykonywać bez zezwolenia Sądu tylko czynności zwykłego zarządu, przy czym kuratorzy nie są spod tego przepisu wyłączeni, mimo że w szeregu przepisów omawianej ustawy spod ogólnych postanowień o zarządzających mienia nieobecnych ustawodawca kuratorów wyłączył (np. p. 3 art. 3, p. 2 art. 5, p. 2 art. 6).

Z tych względów należy uznać, że od daty wejścia w życie ustawy z 2 lipca 1937 o likwidacji mienia (Dz. U. Nr 52/1937, poz. 405) kuratorzy nad mieniem nieobecnych, objętym tą ustawą, bez zezwolenia Sądu nie mogą wytoczyć sprawy o dział nieruchomości, której współwłaścicielem jest nieobecny, gdyż wytoczenie jej przekracza czynności zwykłego zarządu (§ 1 art. 95 kod. zob.).

Skarga kasacyjna ulega zatem oddaleniu, jako niesłuszna.

486.

Dziedzic konieczny, ustanowiony dziedzicem testamentowym przy jednoczesnym obciążeniu go legatami, nie może oświadczyć się do spadku na podstawie ustawy z pominięciem testamentu, lecz może oświadczać się do spadku na podstawie testamentu, zastrzec sobie uzupełnienie zachowku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 listopada 1937 C. II. 1284/37.

Sąd Najwyższy w sprawie spadkowej po Katarzynie A., zmarłej 13 września 1935 w Lubaczowie, z powodu zażalenia nieletniego syna spadkodawczyni z pierwszego małżeństwa Włodzimierza W. od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie, z 6 marca 1937 IV cz. 239/37, którą ten Sąd wskutek rekursu żalącego się zatwierdził uchwałę Sądu Grodzkiego w Lubaczowie z 20 stycznia 1937 A. 541/35, postanowił uwzględnić zażalenie, uchylić zaskarżoną uchwałę i zatwierdzoną nią uchwałę Sądu pierwszej instancji, o ile nią przyjęte oświadczenie się nieletniego Włodzimierza W. do spadku na podstawie ustawowego porządku dziedziczenia z prawnym dobrodziejstwem inwentarza bez uwzględnienia pisemnego testamentu z daty Lubaczów dnia 5 września 1935 i o ile polecono opiece tego nieletniego wnieść jego imieniem do 30 dni pozew o unieważnienie testamentu, a zarazem uchylić oświadczenie się nieletniego Włodzimierza W. do spadku z 13 listopada 1936 r. i zwrócić sprawę Sądowi Grodzkiemu w Lubaczowie do dalszego urzędowania w myśl ustawy przy uwzględnieniu niżej udzielonych wskazówek.

W myśl § 123 pat. niesp. kto ustanowiony został dziedzicem w rozporządzeniu ostatniej woli, sporządzonym prawidłowo co do treści i formy zewnętrznej, ten ma tak długo być uważany za prawego dziedzica, dopóki ze strony trzecich interesowanych osób testament nie zostanie obalony jako nieważny.

W przewodzie spadkowym po Katarzynie A. Sąd spadkowy uwzględnił wobec prawidłowej treści i niepodważanej formy zewnętrznej rozporządzenie ostatniej woli z daty Lubaczów 5 września 1935, a zarazem przyjął, że spadkodawczyni rozporządzeniem tym ustanowiła swoim uniwersalnym dziedzicem swego nieletniego syna Włodzimierza W., przeznaczając mu nadto zapis naddziałowy (§ 648 k. c.), tudzież że przeznaczyła zapisy na rzecz swej matki Marii B. i swego męża Antoniego A.

Katarzyna W., nie będąc jeszcze ustanowiona opiekunką nieletniego Włodzimierza W., oświadczyła się imieniem tego nieletniego do spadku na podstawie pisemnego testamentu z daty Lubaczów 5 września 1935, następnie zaś po powierzeniu jej opieki nad tym nieletnim oświadczyła się jego imieniem warunkowo do spadku na podstawie dziedziczenia z ustawy bez uwzględnienia rozporządzenia ostatniej woli, jako nieważnego z przyczyn, przytoczonych we wniesionym przez nią piśmie.

Jak już wyżej zaznaczono, powyższe przyczyny mogą być ustalone na zarzut trzecich interesowanych osób tylko w drodze procesu cywilnego (§ 125 i nast. pat. niesp.).

Przy wydaniu zaskarżonej uchwały Sąd Okręgowy naruszył przepis § 808 k. c.

Z zestawienia dwóch pierwszych zdań z końcowym zdaniem § 808 k. c. jest widoczne, że dwa pierwsze zdania odnoszą się do ustanowionych dziedzicami spadkobierców ustawowych, nie będących dziedzicami koniecznymi, zdanie zaś końcowe dotyczy uprawnionych do zachowku.

W myśl zasady, wyrażonej w dwóch pierwszych zdaniach § 808 k. c., zbieg podstaw powołania nie uprawnia do wyboru podstawy powołania, tylko upoważnia ustanowionego dziedzica albo do przyjęcia spadku na mocy testamentu, albo do zupełnego zrzeczenia się spadku.

Natomiast zdanie końcowe § 808 k. c. postanawia, że uprawniona do zachowku osoba, ustanowiona dziedzicem, może zrzec się dziedzictwa z zastrzeżeniem zachowku.

Znaczenie przepisu, objętego zdaniem końcowym § 808 k. c. w związku z § 774 k. c., polega na tym, że dziedzic konieczny, powołany do dziedziczenia z testamentu, nie może zrzec się w całości spadku i żądać zachowku w gotówce, tylko uprawniony jest do zrzeczenia się z przeznaczonej dlań części spadkowej resztującego udziału, pozostałego po pokryciu wartości wolnego od obciążeń zachowku.

Gdyby część spadku, przeznaczona dla dziedzica koniecznego, powołanego do dziedziczenia z testamentu nie wystarczała na zupełne pokrycie zachowku i w ogóle, gdyby wartość części dziedzicznej i zapisu naddziałowego była mniejsza od kwoty zachowku (§ 787 ust. 1 k. c. w brzmieniu noweli III), może dziedzic przyjąć część dziedziczną, przy czym służy mu prawo o uzupełnienie zachowku nawet bez osobnego zastrzeżenia.

W myśl wstępu do § 2 pat. niesp. przy sprawowaniu sądownictwa niespornego powinien Sąd nie

tylko ściśle przestrzegać przepisów ogólnych względem wymagań prawnej ważności rozpraw i zarządzeń, lecz także z urzędu starać się o osoby, zostające pod szczególną ochroną ustaw (§ 21 k. c.), zaś według § 2 pkt. 10 pat. niesp. Sąd powinien nie zaniedbywać żadnej potrzebnej ostrożności, służącej do bezpieczeństwa swego i stron.

Rzeczą tedy Sądu spadkowego będzie zbadać z urzędu, czy zachówek nieletniego Włodzimierza W. nie jest ukrócony, sporządzić w myśl § 162 pat. niesp. wykaz zachowku, zaś w razie ukrócenia zachowku starać się o uzupełnienie tegoż w drodze ugodowej, a na wypadek nieustępliwości Marii B., przypilnować, aby opieka nieletniego wniosła i popierała pozew o uzupełnienie zachowku.

Zarazem wypadnie odebrać od opieki nieletniego warunkowe oświadczenie się do spadku na podstawie dziedziczenia z testamentu.

487.

Gmina obowiązana jest wynagrodzić swemu pracownikowi ubytek w rencie inwalidzkiej, jaki tenże poniósł wskutek zaniechania przez gminę jego ubezpieczenia w Z. P. P. U., chociażby pracownik został ze służby gminnej zwolniony wskutek orzeczenia dyscyplinarnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 listopada 1937 C. II. 1365/37.

Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., nie jest co do żadnej z nich uzasadniona.

Obydwie strony zgodne są w tym, że roszczenie powoda ma charakter odszkodowawczy.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej stara się pozwana Gmina wykazać, że nie ona, lecz powód ponosi winę w tym, iż otrzymał rentę inwalidzką o 18 zł 70 gr mniejszą, oraz że roszczenie powoda uległo przedawnieniu. Wywodom skargi kasacyjnej nie można jednak przyznać słuszności.

Pozwana Gmina nie była zwolniona od obowiązku ubezpieczenia powoda w Z. U. P. P., jakkolwiek w statucie emerytalnym z 16 grudnia 1891 zapewniała temuż prawa emerytalne, niemniejsze od praw służących powodowi na mocy przepisów rozporządzenia cesarskiego z 25 czerwca 1914 r. Nr 138 austr. Dz. u. p., gdyż — co nie jest sporne — nie dopełnia warunku przewidzianego w § 2 p. 6 tegoż rozporządzenia, a mianowicie nie złożyła wobec wła-

dzy nadzorczej zobowiązania, że przypadek objęcia przez powoda posady, uzasadniającej obowiązek ubezpieczenia, przekaże Gmina zakładowi ubezpieczającemu kwotę odpowiadającą tej rezerwie premiowej, jaka powinna być zebrana, gdyby powód przez cały czas jego zatrudnienia w pozwanej Gminie był członkiem Z. U. P. U.

Ponieważ pozwana Gmina przyznaje, że mimo ciężącego na niej obowiązku powoda w Z. U. P. U. nie ubezpieczyła, przeto na zasadzie art. 112 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1927 poz. 911 odpowiada powodowi za powstałą stąd szkodę, tj. ubytek w rencie inwalidzkiej, wynoszący według niewadliwych ustaleń Sądów niższych instancji 18 zł. 70 gr. miesięcznie.

Wydalenie powoda na podstawie wyroku dyscyplinarnego ze służby w pozwanej Gminie nie pozostaje w żadnym związku z poniesioną przez powoda szkodą, gdyż fakt ten nie mógł pozbawić powoda praw do renty inwalidzkiej, a kwestia emerytury jest w danym sporze nieistotna, skoro z tego tytułu powód roszczenia pozvem objętego nie dochodzi i skoro zapewnienie powodowi praw emerytalnych w statucie emerytalnym pozwanej Gminy nie zwalniało jej od obowiązku ubezpieczenia powoda.

Obowiązek pozwanej Gminy wynagrodzenia powyższej szkody wynika z przepisu art. 112 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1927 poz. 911, który w danym przypadku ma zastosowanie, chociaż zaniedbanie ubezpieczenia powoda zaszło przed wejściem w życie tegoż rozporządzenia (art. 170).

Fakt szkody nastąpił bowiem już w czasie obowiązywania tegoż rozporządzenia, zaś winę pozwanej Gminy w nieubezpieczeniu powoda należy przyjąć za wykazaną także w płaszczyźnie przepisów rozporządzenia cesarskiego z 25 czerwca 1914 Nr 138 austr. Dz. u. p.

Niesłuszny jest również zarzut przedawnienia spornego roszczenia. Roszczenie dochodzone przez powoda powstało dopiero wówczas, gdy zaszły wszelkie warunki, od których uzyskanie przez powoda praw do renty inwalidzkiej było zależne. Przed tą datą nie była znana nie tylko wielkość szkody powoda, ale nawet jej istnienie, gdyż mimo ubezpieczenia w Z. U. P. U. powód mógł w ogóle nie nabyć praw do renty inwalidzkiej lub starczej, gdyż mogła np. zaskoczyć go śmierć pierwszej, nim stał się niezdolny do pracy lub uzyskał przepisaną granicę wieku. Datą, od której znane były powodowi istnienie szkody i jej wysokość, jest przyznanie powodowi renty, co

według niewadliwych ustaleń Sądów niższych instancji nastąpiło dopiero w dniu 1 stycznia 1935. Ponieważ powód wystąpił z powództwem w dniu 20 sierpnia 1935, przeto sporne roszczenie nie uległo przedawnieniu (art. 283 k. z.).

Pozwana Gmina nie może ze skutkiem powołać się na przepis art. 120 ust. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1927 poz. 911, gdyż przepis ten dotyczy tylko rezerwy premiovej przekazywanej Z. U. P. U. w razie przejścia pracownika ze służby, uzasadniającej zwolnienie od obowiązku ubezpieczenia do zatrudnienia, uzasadniającego obowiązek ubezpieczenia, o co w danym razie nie chodzi, zwłaszcza że, jak wyżej wykazano, powód podlegał obowiązkowi ubezpieczenia także w czasie służby u pozwanej, a więc na pozwanej Gminie nie ciążył obowiązek przekazania rezerwy premiovej Z. U. P. U.

Podstawa kasacyjna z L. 1 art. 426 k. p. c. nie jest więc usprawiedliwiona.

Ze stanowiska podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. zarzuca skarga kasacyjna pogwałcenie przepisów art. 250 k. p. c., uzasadnia je tym, że Sąd Apelacyjny z przeinaczenia okoliczności sprawy i skutkiem nierozważenia całego materiału dowodowego ustalił, że powód do czasu wymierzenia mu renty inwalidzkiej nie wiedział o tym, że pozwana Gmina nie ubezpieczyła go w Z. U. P. U. — Okoliczność, kiedy powód dowiedział się o zaniedbaniu przez pozwaną Gminę ubezpieczenia go w Z. U. P. U., nie ma dla wyniku sporu żadnej doniosłości prawnej, gdyż — jak już wyżej wyjaśniono wiadomość ta nie dawała podstawy do przyjęcia, że z tego zaniedbania wyniknie dla powoda szkoda materialna.

Gdyby więc nawet ustalenie powyższe skuteczniał Sąd Apelacyjny w sposób wyżej przytoczony, nie mogło to uchybienie wpłynąć na wynik sprawy, a więc to rzekome uchybienie nie uzasadnia podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c.

488.

Dział majątku nieruchomego, zawarty pomiędzy małżonkami, wymaga w b. zaborze austriackim do swej ważności formy aktu notarialnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 listopada 1937 C. II. 1470/37.

Pozwany wymienia w skardze kasacyjnej cyfrowo podstawy z L. 1 i 2 art. 426 k. p. c., lecz uzasadnia rzeczowo tylko pierwszą z nich, skutkiem czego pod-

stawę kasacyjną z L. 2 art. 426 k. p. c. Sąd Najwyższy pomija jako niewywiezioną zgodnie z przepisem art. 427 k. p. c.

W płaszczyźnie podstawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c. zarzuca pozwany naruszenie przepisów art. 56 § 2 k. z. i art. 82 § 1 prawa o notariacie z 27 października 1933 Nr 84 poz. 609 Dz. u. Rzpp. i uzasadnia powyższy zarzut tym, że Sąd Apelacyjny sprzecznie z przepisem art. 82 § 1 prawa o notariacie przyjął, jakoby zrzeczenie się przez powódkę w umowie z 19 lipca 1934 prawa odwołania darowizny, zastrzeżonego na jej rzecz w kontrakcie darowizny z 26 czerwca 1931 G. 1895/31 wymagało do swej ważności formy aktu notarialnego, gdyż przedmiotem tego zrzeczenia się nie było przejście, ograniczenie lub obciążenie prawa własności do nieruchomości.

Wprawdzie w umowie z 19 lipca 1934 pozwany rzekł się na rzecz powódki części przedmiotu darowizny objętego kontraktem z 26 czerwca 1931 G. 1895/31 i strony uregulowały tą umową także stan swego majątku nieruchomego, lecz ta ostatnia część umowy nie pozostaje w żadnym związku ze zrzeczeniem się powódki prawa odwołania darowizny i przepis art. 56 § 2 k. z. nie ma do tego zrzeczenia się zastosowania.

Ostatni zarzut jest słuszny, gdyż w danym przypadku nie chodzi o nieważność umowy z przyczyn w art. 56 § 1 k. z. wymienionych, lecz o nieważność umowy dla braku formy ustawą wymaganej (art. 109 § 1 k. z. i art. 82 § 1 prawa o notariacie), a przepis art. 56 § 2 k. z. dotyczy tylko postanowień umownych niewadliwych, zamieszczonych w umowach nieważnych według art. 56 § 1 k. z.

Powyższy mylny pogląd Sądu Apelacyjnego jest jednak bez znaczenia, gdyż zaskarżony wyrok w ostatecznym wyniku odpowiada prawu.

Według niewadliwych ustaleń Sądu Apelacyjnego przedmiotem umowy z 19 lipca 1934 był dział majątku nieruchomego między stronami, które są małżeństwem.

Dział taki pociąga dla każdej ze stron pozbycie pewnej części majątku nieruchomego z równoczesnym nabyciem innej części tegoż, a więc w myśl przepisów art. 82 § 1 i 137 prawa o notariacie i § 1 lit. b) ustawy z 27 lipca 1871 Nr 76 austr. Dz. u. p. wymagał do swej ważności formy aktu notarialnego.

Ponieważ Sąd Apelacyjny niewadliwie ustalił, że wszelkie oświadczenia stron objęte umową z 19 lipca 1934 pozostawały ze sobą w ścisłej zależności i że powódka bez zawarcia umowy działu co do majątku

nieruchomego nie byłaby się rzekła prawa odwołania darowizny objętej kontraktem z 26 lipca 1931, przeto umowę z 19 lipca 1934 należy uważać za jeden akt prawny i uznać go w całości za nieważny, skoro nie był zawarty w formie aktu notarialnego.

Powódka mogła zatem na podstawie kontraktu z 26 czerwca 1931 odwołać darowiznę tym kontraktem na rzecz pozwanego skuteczną, a gdy pozwany nie zwalcza już w skardze kasacyjnej zajętego przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku stanowiska, że zaistniały przewidziane w kontrakcie z 26 czerwca przyczyny odwołania tegoż, przeto skarga kasacyjna, oparta na podstawie z L. 1 art. 426 k. p. c. jest bezzasadna.

489.

Oddalenie zarzutu niewłaściwości sądu opartego na tym, iż sprawa nie dotyczy umowy najmu, nie wyłącza orzeczenia w wyniku końcowym, iż sprawa nie pochodzi ze stosunku najmu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. II. 1391/37.

Żadna z obu podstaw zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie zachodzi.

Zarzut pogwałcenia przepisów postępowania, a w szczególności zarzut nieważności wyroku upatruje skarga kasacyjna w tym, że Sądy niższych instancji, mimo istnienia prawomocnego postanowienia w przedmiocie odrzucenia zarzutu niewłaściwości Sądu Grodzkiego z 18 sierpnia 1936 — a tym samym mimo rzekomo prawomocnego uznania stosunku najmu między stronami — w zaskarżonym wyroku nie uznały tego stosunku najmu i powódkę z żądaniem pozwu oddaliły — wskutek czego nastąpiła obraza przepisów art. 236, 380—382 i 409/4 k. p. c.

Na zarzut ten zauważyć należy, że w mowie będącej postanowieniem nie zawiera żadnych motywów — wobec czego trudno w nim dopatrywać się, jakoby zawierało wiążące rozstrzygnięcie kwestii istnienia między stronami stosunku najmu — gdyż odrzucenie zarzutu niewłaściwości Sądu Grodzkiego mogło nastąpić także z jedynie w sprawie uzasadnionego powodu spóźnienia tego zarzutu przez pozwanego (art. 225 k. p. c.).

W tym stanie rzeczy, gdy postanowienie dotyczy jedynie rozstrzygnięcia zarzutu formalnego niewłaściwości Sądu i nie zawiera żadnego uzasadnienia, któreby pozostało pod względem ustaleń w sprzeczności

z ustaleniami zaskarżonego wyroku rozstrzygającego spór pod względem merytorycznym zarzut sprawy osądzonej i nieważności wyroku ostać się nie może.

Niemniej bezzasadny jest zarzut pogwałcenia art. 351 k. p. przez to, że zaskarżony wyrok nie poczynił rzekomo żadnych ustaleń faktycznych. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku jest widoczne, że Sąd odwoławczy, wskutek zaznaczenia, że Sąd pierwszej instancji słusznie poczynił ustalenia na podstawie akt, przyjął za podstawę swego rozstrzygnięcia ustalenia tegoż Sądu, przy czym wszechstronnie rozważył wyniki dowodów przeprowadzonych w Sądzie pierwszej instancji, o ile te były kwestionowane w skardze apelacyjnej (art. 411 k. p. c.), wobec czego i w tym względzie czyniony zaskarżonemu wyrokowi zarzut jest chybiony.

Oparcie ustaleń na dowodzie z akt procesowych II C 509/33 i 510/33, pozostających w związku z sprawą sporną nie przedstawia wadliwości postępowania przez rzekome pogwałcenie art. 227, 244, 257 k. p. c., albowiem powołane przepisy takiego zużytkowania dowodowego akt procesowych nie wyłączają.

Poza tym na takie postąpienie Sądów orzekających powódka żalić się nie może, skoro dowód z akt wyższych został przeprowadzony w związku z wszystkimi dowodami przez nią zaoferowanymi a nawet w związku z jej dowodowym przesłuchaniem, wobec czego zarzut, jakoby ustalenia oparto wyłącznie na dowodzie z akt, nie jest usprawiedliwiony.

Zarzut rzekomej sprzeczności z treścią umowy pisemnej z 9 grudnia 1930 ustalenia co do kwestii zawarcia umowy najmu przez powódkę czy przez jej męża Mojżesza B. nie nadaje się do rozważania, gdyż z uwagi, że ustalenie w tym kierunku opiera się na całokształcie wyników rozprawy, a nie tylko na tej umowie pisemnej, przedstawia się ten zarzut jako krytyka tego ustalenia, co w postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalne (art. 426, 439 k. p. c.).

Wytknięte w skardze kasacyjnej uchybienie Sądu odwoławczego, polegające na niedoręczeniu powódce odpowiedzi na skargę apelacyjną, jest bez znaczenia, albowiem wobec prawidłowego wezwania powódki do rozprawy apelacyjnej i tym samym dania jej możliwości naganienia tego braku (art. 179, 417 k. p. c.), nie może się powódka żalić, że ją pozbawiono prawa obrony (art. 409/7 k. p. c.), tym bardziej, że powódka nie twierdzi nawet, o ile nieodparcie zarzutów odpowiedzi mogło wpłynąć na odmienny wynik sprawy.

Chybiony jest w końcu zarzut naruszenia przepisów § 1097 u. c. i art. 18 i 3 ust. o ochronie lokatorów,

albowiem, wobec wiążących Sąd Najwyższy ustaleń— według których powódka nie jest najmobierczynią i remontu mieszkania nie przeprowadziła, lecz jej mąż, nie może być mowy o naruszeniu tych przepisów mających zastosowanie jedynie w stosunku najmu między stronami, który tu nie zachodzi.

490.

Umowa przedwstępna co do przeniesienia prawa własności na nieruchomości, zawarta bez zachowania formy aktu notarialnego, nie zobowiązuje wprawdzie do świadczenia odszkodowania w tej umowie na przypadek jej niedopełnienia zastrzeżonego. Nie wyłącza to jednak dochodzenia zwrotu świadczenia, wyłożonego przez stronę, która nie ponosi winy w niedościsłu do skutku umowy ostatecznej¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. II. 1400/37.

Powództwo oparte jest na twierdzeniu, że pozwany zatrzymuje bez żadnego tytułu wręczoną mu przez powoda i Józefa K. kwotę 500 zł i weksel przez nich podpisany na kwotę 1000 zł opiewający.

Kwota ta i weksel wręczone bowiem zostały pozwanemu na zabezpieczenia warunków ostatecznej umowy o kupno dóbr pozwanego, przy czym zawarto umowę przygotowawczą bez formy aktu notarialnego.

Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

Pozwany zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych i domaga się zmiany tego wyroku przez oddalenie powództwa ewentualnie uchylenia tego wyroku.

Przyczyna kasacyjna i to tylko z art. 426 p. 1 k. p. c. jest częściowo uzasadniona.

Pozwany nie zaskarża zapatrywania prawnego Sądu Apelacyjnego, że, o ile chodzi o przeniesienie prawa własności nieruchomości, konieczna jest do ważności umowy i to nie tylko ostatecznej ale również przedwstępnej forma aktu notarialnego (art. 82 ust. not.).

Natomiast twierdzi pozwany, że, o ile chodzi o odszkodowanie, umówione na wypadek niezawarcia umowy stanowczej, przymus tej formy nie obowiązuje, i na tym twierdzeniu opiera zarzut mylnej wykładni przez Sąd Apelacyjny wyrazów „Poza tym przypadkiem“, użytych w art. 62 § 4 k. z.

Zarzut ten nie jest uzasadniony.

Wprawdzie ten ostatni przepis stwarza dla pozwanego prawo do żądania odszkodowania, jednak nie w formie umownej, jakby to chciał pozwany, opierając się na postanowieniach art. 242 i 82 k. z.

Art. 82 ust. not. wymaga do ważności umowy o przejście prawa własności nieruchomości aktu notarialnego.

Odszkodowanie umowne nie jest żadną samoistną umową, lecz jest tylko umocnieniem samego zobowiązania głównego.

Jeżeli zaś to ostatnie jest dla braku ważnej formy nieważne, musi w konsekwencji odpaść umowne umocnienie, gdyż co nie istnieje ważne, tego nie można umacniać.

Gdyby więc przepis art. 62 § 5 k. z. uprawniał pozwanego do odszkodowania, nie może ono równać się umownemu odszkodowaniu.

W tym stanie rzeczy nawet, gdyby wykładnia Sądu Apelacyjnego co do znaczenia słów „Poza tym przypadkiem“, była mylna, mimo tego musiałby pozwany ulec w tym sporze poza częścią roszczenia niżej omówioną.

Słuszny jest natomiast zarzut kasacji, że powodowi brakuje uprawnienia do żądania zwrotu całych 500 zł.

Sąd Apelacyjny przysądzając powodowi całą tę kwotę naruszył przepis art. 3 § 1 k. z., przysądzając powodowi połowę tej kwoty należną Józefowi K.

Nie zmienia bowiem postaci rzeczy ta przez Sąd Okręgowy przyjęta okoliczność, że kwotę tę wyłożył powód z własnych funduszy bez przyczynienia się ze strony Józefa K., gdyż okoliczność ta stwarza tylko uprawnienie powoda względem Józefa K., a nie ma wpływu na obowiązek pozwanego, wobec którego powód i Józef K. są z tego tytułu wierzycielami.

Dlatego Sąd Najwyższy zmienił wyrok zaskarżony przysądzając powodowi tylko połowę kwoty 500 zł.

O ile chodzi o zwrot weksłu, stanowisko Sądu Okręgowego, wobec niepodzielności przedmiotu zobowiązania, jest uzasadnione w art. 5 § 1 k. z.²⁾

¹⁾ Por. orzeczenia Sądu Najwyższego z 25 maja 1937 C. II. 133/37 i z 7 czerwca 1937 C. II. 268/37, ogłoszone w dodatku do Gazety Sądowej Warszawskiej Nr 43 i 47 z r. 1937, oraz artykuł W. Miszewskiego: Forma umowy przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, zamieszczony w Kwartalniku prawa prywatnego, zeszyt I z r. 1938, str. 87 i nast.

²⁾ Por. Allerhand, Proces o świadczenie niepodzielne w Polskim Procesie Cywilnym, Nr 3 i 4 z r. 1938, str. 65 i nast.

491.

Sąd przysądżając żonie od zabójcy jej męża zwrot wartości jej utrzymania, podać ma podstawy faktyczne, na których oparł swe ustalenia o tej wartości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. II. 1428/37.

Powódka domaga się zasądzenia pozwanego na zapłacenie odszkodowania z przyczyny poniesionej straty przez zabicie przez pozwanego jej męża.

Stratę tę oblicza powódka w ten sposób, że należałoby się jej z tytułu utraconego zarobku swego męża po 4 zł dziennie za przeciąg 10 lat kwota 14.000 zł a ponadto z tytułu pobieranej przez niego renty inwalidzkiej również za ten czas kwota 2.400 zł, jednak roszczenie swe ogranicza do $\frac{1}{4}$ części tych należności.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny przysądził powódce odszkodowanie jedynie w kwocie 1883 zł.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarża pozwany z obu przyczyn kasacyjnych w art. 426 k. p. c. przewidzianych.

Niesłusznie w uzasadnieniu tych przyczyn zarzuca pozwany naruszenie przepisów postępowania przez to, że Sąd Apelacyjny przysądził powódce zwrot wartości utrzymania, mimo, że powódka zwrotu tego się nie domagała, przez co Sąd ten poszedł poza żądanie pozwu (art. 342 k. p. c.).

Sąd ten zgodnie z przepisem § 1327 u. c., chcąc wy pośredkować to, co powódka wskutek śmierci swego męża straciła, przyjął tylko jako jedną z pozycji służących do wy pośredkowania szkody, wartość utrzymania dostarczanego faktycznie powódce przez jej śp. męża.

Nieuzasadniony też jest dalszy zarzut kasacji, jakoby stan faktyczny, przytoczony przez powódkę w pozwie, nie uzasadniał żadanego odszkodowania i wymagał sprecyzowania lub uzgodnienia i z tego względu powództwo miałyby być oddalone, lub przynajmniej miałyby być powódka wezwana do usunięcia tego braku.

Powódka, domagając się odszkodowania w postaci zwrotu zarobku i renty jej męża, tym samym daje do poznania, że zarobek ten stanowi to, co przez śmierć swego męża utraciła (§ 1327 u. c.).

Wobec zarzutów pozwanego, że powódka takiej straty nie poniosła, — musiał Sąd Apelacyjny wdać się w rozpatrzenie tych zarzutów.

Nie zachodzi też zarzucone w kasacji naruszenie przepisów rozp. waloryzacyjnego przez to, że przy

przerachowaniu wartości gruntu pozostałego w spadku po mężu powódki z lipca 1923 w markach na złote, Sąd Apelacyjny przyjął „przeciętną“ stawkę waloryzacyjną 1 zł = 10.000 Mk.

§ 2 rozp. waloryzacyjnego zabrania tylko przekroczenia maksymalnej stawki przerachowania, poza tym w §§ 28 i 29 pozostawia sądowi swobodę w przyjęciu stopy przerachowania w ramach tej stawki, z czego też Sąd Apelacyjny skorzystał.

Słuszny natomiast jest zarzut kasacji, że Sąd Apelacyjny ustalając, że powódka od swego śp. męża *rzeczywiście* dostawała utrzymanie wartości 30 zł miesięcznie, — a takie tylko utrzymanie może być podstawą wy pośredkowania utraty z § 1327 u. c., nie wymienił żadnej podstawy tego ustalenia.

Zauważa się ponadto, że Sąd Apelacyjny przy tym ustaleniu nie wziął pod rozwagę, że śp. mąż powódki miał na swym utrzymaniu 4 osoby licząc i własną, że zatem według przyjętego klucza musiałyby mieć dochód około 120 zł miesięcznie.

Brak ten narusza wymóg art. 361 i 417 k. p. c. i uzasadnia przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c., która uniemożliwia Sądowi Najwyższemu orzeczenie co do istoty sprawy.

492.

Właściciel prawidłowo zmontowanego motoru i młóczarni nie odpowiada za skutki spadnięcia pasa transmisyjnego osobie, która podjęła się odpłatnie prowadzenia motoru i młóczarni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1937 C. II. 1431/37.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód podjął się odpłatnego prowadzenia motoru i młóczarni pozwanych, 2 stycznia 1935 uderzony pasem transmisji w głowę utracił w następstwie wzrok w prawym oku i dochodzi od pozwanych zwrotu szkody.

Powód przyznał, że z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych pobiera rentę i wartość tej renty potrącił z kwoty żadanego odszkodowania, wynika stąd, że powód był ubezpieczony od wypadku, że zatem odpowiedzialność pozwanych unormowano w art. 196 ustawy z 28 marca 1933 Dz. U. R. P. poz. 396 a tym samym w myśl art. 156 k. z. nie mają tu stosowania przepisy art. 152 do 155 k. z., na których oparto powództwo.

Pozwani odpowiedzialiby przeto za szkodę powoda, gdyby wywołali ją rozmyślnie lub przez zaniechanie obowiązków, wynikających z przepisów o ochronie życia i zdrowia pracowników.

Nie było twierdzenia w sporze, by pozwani działali rozmyślnie.

Ustalono, że oddane powodowi do prowadzenia maszyny były prawidłowo zmontowane, że maszyny tego typu nie mają zabezpieczenia transmisji pompki przed spadnięciem pasa, że takie zabezpieczenie również nie jest bezwzględnie skuteczne, a ustalenia wykazują, że nie zaszedł także drugi wypadek odpowiedzialności pozwanych z art. powyższego 196.

Roszczenia pozwu nie oparto na twierdzeniu, by powód nie był kwalifikowany do prowadzenia maszyn, zatem by pozwani, wiedząc o tym, dopuścili się jakiegokolwiek zaniechania przez oddanie maszyn powodowi do prowadzenia.

Obojętne są zatem wszelkie wywody kasacji, że wypadek zaszedł nie w czasie zakładania pasa pompki, lecz po założeniu, gdy powód nachylił się nad pompką, a pas znów spadł i go uderzył, że pas ciągle spadał, że był źle zszyty, gdyż wszystkie te szczegóły odnoszą się do ruchu motoru i młócerni, oddanego powodowi do prowadzenia, zatem nie stoją w związku z jakimkolwiek zaniechaniem pozwanych.

Zbędne były przeto dalsze badania w tych kierunkach. Art. 426/2 k. p. c.

Powództwo oddalono zgodnie z ustawą, skoro nie zachodzą wymogi odpowiedzialności pozwanych z pomienionego art. 196.

493.

Na podstawie zobowiązania się do zabezpieczenia procentów brutto kaucją hipoteczną w księdze gruntowej nie można dochodzić wpisu procentów brutto w księdze naftowej jako ciężaru realnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1937 C. II. 1317/37.

Powódka ze stanowiska obu podstaw kasacyjnych, przewidzianych w art. 426 k. p. c., zaskarżyła oddalający powództwo wyrok Sądu Apelacyjnego tylko w części, dotyczącej żądania o dostarczenie i intabulację 2^o/o udziału brutto produkcji minerałów żywiczych z podziemia parcel gruntowych, wchodzących w skład realności objętych wyk. hip. L. 1519 i 1520 ks. gr. gm. kat. Tustanowice.

Skarga kasacyjna powódki jest jednak bezzasadna.

Kontrakt naftowy z daty Lwów 29 marca 1920, z którego powódka, jako spadkobierczyni Kazimiery Ż. wywodzi swe roszczenia w sprawie tej dochodzone, zawarty został pod rządem ustawy naftowej z 9 stycznia 1907 Nr 7 Dz. u. p.

W myśl § 7 tej ustawy zaś udziały brutto — jak to Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu Izby III z 24 listopada 1931 Rw. 2508/31 Zb. urzęd. Nr 220/31 — jeżeli mają być ciężarem realnym, muszą być wpisane w księdze naftowej, po poprzednim odłączeniu w myśl § 1 powołanej ustawy prawa wydobywania minerałów żywiczych od prawa własności gruntu i utworzenia dla tak oddzielonego prawa osobnego wykazu w księdze naftowej. Bez jednoczesnego odłączenia prawa wydobywania minerałów żywiczych od prawa własności gruntu nie można ustanawiać prawa poboru udziałów brutto. Od czasu wejścia w moc obowiązującą ustawy z 9 stycznia 1907 Nr 7 Dz. u. p., czyli od 17 stycznia 1907, nie istnieje inny sposób nabycia rzeczowego uprawnień bruttowych. Takiego uprawnienia nie nabyła powódka ani też jej spadkodawczyni, gdyż zastrzeżone dla tej ostatniej prawo poboru 2^o/o udziału brutto z podziemia parcel gruntowych tworzących ciała hipoteczne objęte whl. 1519 i 1520 ks. gr. gm. kat. Tustanowice, a mające stać się skutecznym dopiero po rozwiązaniu lub wygaśnięciu kontraktu dzierżawy naftowej z daty Lwów 10 listopada 1905 L. rep. 29577, miało być zabezpieczone tylko kaucją hipoteczną w wysokości 1,000 koron na karcie ciężarów realności, objętych whl. 1518, 1519 i 1520 ks. gr. gm. kat. Tustanowice. Wpis kaucji hipotecznej w oznaczonej wysokości dla zabezpieczenia obowiązku wydawania (§ 14 ust. hip.) uprawniałby powódkę tylko do dochodzenia przeciwko właścicielowi realności szkody w wysokości, oznaczonej w zapisie kaucyjnym. Atoli, jak to powódka wyraźnie podała w pozwie, nie nastąpił nawet wpis tej kaucji hipotecznej w wysokości 1.000 koron na karcie ciężarów realności, objętych whl. 1519 i 1520 ks. gr. gm. kat. Tustanowice, rzekomo z powodu zaniechania, czy złej woli kontrahentów Kazimiery Ż. jak twierdzi powódka, a może poprostu z tej przyczyny, że Sąd takiego wpisu odmówił, uznając taki sposób hipotecznego zabezpieczenia prawa poboru procentowego udziału w produkcji minerałów żywiczych po wejściu w moc obowiązującą ustawy z 9 stycznia 1907 Nr 7 Dz. u. p., za sprzeczny z tą ustawą i niedopuszczalny. Ażeby przeciwko pozwanym utrzymać się z żądaniem dochodzonym w pozwie do realności objętych whl. 1519 i 1520 ks. gr. gm. kat. Tustanowice musiałaby powódka wykazać, że pomiędzy nią, a po-

zwanymi zachodzi stosunek umowy, albo też, że do pozwanych jako uprawnionych do wydobywania minerałów żywiczych z podziemia gruntów stanowiących wspomniane wyżej ciała hipoteczne służy jej roszczenie rzeczowe. Powódka według powyższych wywodów nie wykazała ani jednej, ani drugiej z tych przesłanek, bo pozwani nie są kontrahentami spadkodawczyni powódki, a zastrzeżony dla niej udział brutto nie został ważnie ustanowiony, ani zabezpieczony jako ciężar realny na polu naftowym zgodnie z przepisem § 7 ustawy z 9 stycznia 1907 Nr 7 Dz. u. p. i dlatego też nie można mówić o odpowiedzialności pozwanych, ani według § 443 ust. cyw. ani według § 1409 ust. cyw. Pozwani nie mają obowiązku uznać powódkę za uprawnioną do poboru 2% udziału w zysku minerałów żywiczych, wydobytych z podziemia parcel, stanowiących ciała hipoteczne obięte whl. 1519 i 1520 ks. gr. gm. kat. Tustanowice, ani też dostarczać jej tego udziału, bo ani takiego obowiązku umownego, ani też ciężaru realnego na rzecz powódki nie objęli. Żądanie zaś o nałożeniu na pozwanych obowiązku wystarania się o uwidocznienie tylekroć wspomnianego udziału brutto w księdze gruntowej gminy Tustanowice, a mianowicie w wyk. hip. L. 1519 i 1520 jest prawnie niedopuszczalne, bo w myśl § 7 ustawy z 9 sierpnia 1907 Nr 7 Dz. u. p. udziały brutto mogą być intabulowane tylko w księdze naftowej, a nie w księdze gruntowej.

Wobec tego, co wyżej przytoczone, pozbawioną jest wszelkiego znaczenia okoliczność, czy pozwani są w księdze gruntowej zaintabulowani za właścicieli realności, obiętych whl. 1519 i 1520 ks. gm. kat. Tustanowice, którą Sąd Apelacyjny bezpodstawnie podał w wątpliwość, a w czym powódka upatruje pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

494.

Wierzyciel nie może swej wierzytelności dolarowej przeliczyć dowolnie na wierzytelność złotową według kursu z dnia obliczenia pożyczki, jeżeli dłużnik nie zgodził się na takie przerachowanie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 grudnia 1937 C. II. 1432/37.

Skarga kasacyjna, oparta na naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, nie jest usprawiedliwiona.

W braku wyraźnego zastrzeżenia zwrotu w dolarach pożyczki udzielonej w listopadzie 1930 w dola-

rach przez poprzednika powoda Aleksandra R., bez wpływu na wynik sprawy, według wywodów skargi kasacyjnej są ustalenia zaskarżonego wyroku, że Aleksander R. wypłacił pozwanej sumę pożyczkową przez przelew w dolarach, że dyrektorzy pozwanej firmy uważali tę pożyczkę za dolarową, oraz, że Aleksander R. pożyczkę wypowiedział i częściowo odebrał w dolarach.

Wywody powyższe nie są uzasadnione.

Wyraźne zastrzeżenie zapłaty przez dłużnika w pieniądzach zagranicznych wierzytelności wyrażonej w walucie zagranicznej jest skuteczne tylko co do wierzytelności, płatnej poza obszarem Państwa Polskiego (pkt. 2 art. 1 rozp. Prez. Rzpl. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych Dz. U. R. P. Nr 59, poz. 509).

Atoli brak wspomnianego zastrzeżenia nie pozbawia wierzytelności wyrażonej w walucie zagranicznej, jak mylnie powód mniema, tego jej charakteru bez względu na miejsce płatności tejże i wywiera jedynie ten skutek, że dłużnik może wierzytelność zapłacić pieniędzmi polskimi (art. 1 pkt. 1 powoł. rozp.).

Innymi słowy wierzytelność wyrażona w walucie zagranicznej, nawet w braku wyraźnego zastrzeżenia zapłaty jej przez dłużnika w pieniądzach zagranicznych, nie przemienia się co do swego powstania i istnienia w wierzytelność wyrażoną w złotych polskich, chyba że przed wejściem w życie wymienionego rozporządzenia kontrahenci zawarli układ co do uregulowania w złotych polskich wspomnianej wierzytelności (art. 8 pkt. 2 cyt. rozp.).

Powód twierdził w skardze apelacyjnej, że w niniejszej sprawie przerachowanie pożyczki dolarowej na złote polskie nastąpiło jeszcze w 1930 r. w sposób dorozumiany przez uwidocznienie w księgach pozwanej kwoty 8.890 zł jako sumy pożyczkowej i udzielenie następnie do wiadomości Aleksandra R. konta w złotych.

Okoliczność, czy kontrahenci po udzieleniu pożyczki wyrażonej w walucie zagranicznej ułożyli się z sobą co do uregulowania w złotych polskich wierzytelności dolarowej, wchodzi w zakres faktycznej oceny sprawy, nie podlegającej sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 426 i 439 k. p. c.).

Sąd Apelacyjny ustalił, że układ taki nie został zawarty, wobec czego odmienne wywody skargi kasacyjnej pomija się.

Omawiane ustalenie nie pozostaje w sprzeczności z bezspornym faktem prowadzenia ksiąg pozwanej i przesyłania Aleksandrowi R., będącemu równocześnie współnikiem pozwanej, zestawień rachunkowych

pozwanęj w złotych polskich, skoro Sąd Apelacyjny po rozważeniu wszelkich okoliczności uznał, że wzmiankowane fakty same przez się nie prowadzą jeszcze do wniosku co do zawarcia twierdzonego przez powoda układu.

495.

Na postanowienie Sądu Okręgowego, którym Sąd ten zatwierdził postanowienie Sądu Pracy odrzucające zarzut niedopuszczalności drogi sporu cywilnego, rzeczowej i miejscowej niewłaściwości Sądu Pracy, oraz zarzut, że sprawa należy rozstrzygnięciu przez Sąd Rozjemczy, nie ma skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 grudnia 1937 C. II. 1839/37.

Sąd Pracy odrzucił zarzuty niedopuszczalności i drogi sporu cywilnego, niewłaściwości rzeczowej i miejscowej Sądu Pracy, oraz zarzut, że rozstrzygnięcie sprawy należy przed Sąd Rozjemczy a na zażalenie pozwanego decyzję tę zatwierdzono zaskarżonym postanowieniem.

Postanowienie to nie kończy postępowania w rozumieniu art. 424 § 2 k. p. c., gdyż według jego treści spór będzie dalej się toczył, zatem nie zamyka ono drogi do wyroku w rzeczy samej.

Wprawdzie chodzi tu też o zarzuty niedopuszczalności drogi procesu cywilnego i nieusuwalnej niewłaściwości Sądu, jakie Sąd bierze pod uwagę w każdym stanie sprawy, lecz Sąd wyższej instancji może uczynić to tylko wtedy, gdy rozpoznaje sprawę w drodze dopuszczalnego środka prawnego.

Sąd Najwyższy nie jest więc władny orzekać obecnie także o obu tych zarzutach z art. 236 k. p. c., skoro skarga kasacyjna przeciw postanowieniu, niekończącemu postępowania, nie jest dopuszczalna i ulega odrzuceniu. Art. 431 k. p. c.

496.

Małżeństwo zawarte przez osobę, pozostającą w austriackiej wojennej służbie wojskowej, po trzechkrotnych zapowiedziach, ogłoszonych w miejscu służby wojskowej tej osoby, nie jest nieważne z tej przyczyny, że zapowiedzi nie zostały ogłoszone także w miejscu ostatniego cywilnego zamieszkiwania tej osoby, jeżeli osoba ta przebywała w miejscu ogłoszenia zapowiedzi już od sześciu tygodni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 grudnia 1937 C. II. 688/37.

Obrońca węzła małżeńskiego zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie i oparł skargę kasacyjną na podstawie z art. 426 L. 2 k. p. c., którą uzasadnia wątpliwościami, czy poprzednie małżeństwo Jurka D., zawarte w Morawskiej Ostrawie 23 stycznia 1917 z Marią B., jest ważne.

Sąd Apelacyjny uważa za mylne stanowisko obrońcy węzła małżeńskiego, że małżeństwo to jest nieważne z powodu nieogłoszenia zapowiedzi także w kościele parafialnym poprzedniego miejsca zamieszkania Jurka D., tj. w Kosowie. W czasie zawarcia tego małżeństwa był bowiem Jurek D. żołnierzem, należącym do zmobilizowanej armii austriackiej, i pełnił czynną służbę, w niedługi czas po ślubie odjechał na wojnę do Albanii, a w podobnych przypadkach w myśl reskryptu austr. Ministerstwa Spraw Wewnętrznych z 10 stycznia 1917 L. 30. 984 narzeczeni byli zwolnieni od wszystkich trzech zapowiedzi.

Według tego reskryptu Ministerstwo udzieliło osobom, powołanym w ówczesnej wojnie do wojska (obrony krajowej, pospolitego ruszenia) jak również osobom powołanym do osobistych świadczeń w myśl ustawy o świadczeniach wojennych, które czy to po raz pierwszy, czy też powtórnie po urlopie, chorobie itd. mają odejść do armii w polu, dyspensy od drugiej i trzeciej zapowiedzi dla obojga narzeczonych celem zawarcia małżeństwa, a w przypadkach, w których narzeczony wykaże się wobec organu duszpasterza, powołanego do przyjęcia uroczystego oświadczenia zezwolenia na zawarcie małżeństwa, tak krótkim terminem odejścia do armii w polu, że zawarcie zamierzonego małżeństwa w czasie przepisany byłoby niemożliwe a przynajmniej wątpliwe, zwolnienia od wszystkich trzech zapowiedzi. W dalszej części mówi ten reskrypt, że tak przy udzielaniu częściowego jak i zupełnego zwolnienia od zapowiedzi wymogi § 72 u. c. nie mają mieć więcej zastosowania.

Organa, powołane do przyjęcia uroczystego zezwolenia na małżeństwo, winny w tych ich państwowych czynnościach ustalić konieczność udzielenia dyspensy i co do zachodzących okoliczności spisać z narzeczonymi protokół według załączonego wzoru, w którym ci proszą o zwolnienie od zapowiedzi. Protokół ten winien być złożony do dokumentów ślubnych, a przypadek udzielonej wskutek tego rozporządzenia dyspensy winien być w myśl § 80 u. c., uwidoczniony w księdze zaślubin z wyraźnym powołaniem się na to rozporządzenie.

W sprawie teraz rozpatrywanej zapowiedzi mał-

żeństwa ogłoszono w Morawskiej Ostrawie trzykrotnie 7, 14 i 21 stycznia 1917 (pismo Urzędu Parafialnego w Morawskiej Ostrawie w Przywozie z 13 stycznia 1936). Ale nie o to chodzi. Obrońca węzła małżeńskiego zarzuca, że nie ogłoszono zapowiedzi także w Kosowie.

Jeżeli Jurko D. mieszkał przed zawarciem małżeństwa przez sześć tygodni w okręgu parafii, w którym zawarł małżeństwo, zarzut obrońcy węzła małżeńskiego, byłby nieuzasadniony (§ 72 u. c.), a poprzednie małżeństwo Jurka D. nie byłoby nieważne z powodu nieogłoszenia zapowiedzi w Kosowie. W takim razie zbędne byłoby powoływanie się na wspomniany wyżej reskrypt austr. Ministerstwa Spraw Wewnętrznych.

W przeciwnym przypadku należałoby zbadać i ustalić, czy istniały warunki udzielenia dyspensy według powołanego rozporządzenia i czy dyspensa rzeczywiście udzielona została przez Urząd Parafialny w Morawskiej Ostrawie, co ten urząd powinienby wyjaśnić.

Ze względu na charakter postępowania z urzędu w sprawach nieważności małżeństwa (§§ 9 i 10 rozp. Min. Spr. z 9 grudnia 1897 austr. dz. u. p. nr 283 i art. XXVII L. 6 p. w. k. p. c.) szczegóły powyższe powinny być z urzędu zbadane i ustalone i dlatego Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok.

497.

Sąd może w niespornym postępowaniu spadkowym odmówić rozporządzeniu ostatniej woli, sporządzonemu pismem maszynowym, charakteru własnoręcznego rozporządzenia ostatniej woli spadkodawcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 grudnia 1937 C. II. 2647/37.

Powyższe środki prawne, nazwane przez żalących się rekuresem rewizyjnym, podlegają rozpatrzeniu ze stanowiska § 16 pat. niesp., gdyż skierowane są przeciw zgodnym uchwałom Sądów niższych instancji.

Z wywodów ich wynika, że opierają się na zarzucie oczywistego naruszenia prawa, w szczególności przepisów §§ 578 u. c. i 34 i nast. pat. niesp., oraz na zarzucie sprzeczności z aktami.

Wywodom tym nie można przyznać słuszności, Sądy bowiem zgodnie z treścią zakwestionowanego rozporządzenia ostatniej woli przyjmują, że pismo ręczne spadkodawcy jest nieczytelne, oraz trafnie interpretują przepis § 587 u. c., że wymagane w nim wła-

snoręczne pismo spadkodawcy nie może być zastąpione pismem maszynowym.

Nie jest wcale obojętną rzeczą, czy ktoś umieszcza pismo na papierze przez pociąganie na nim piórem, czy przez uderzenie w trzcionki, byle tylko uderzenie to pochodziło z jego ręki.

Skoro bowiem dokument sporządzony w całości własnoręcznie pismem podpisującego, jest niewątpliwym dowodem, że w całości od podpisującego pochodzi, to dokument sporządzony na maszynie a podpisany odręcznie przez daną osobę na podstawie samego tylko zewnętrznego wyglądu nie wyklucza wcale możliwości, że spisany został na maszynie przez inną osobę i nie daje w tym względzie takiej pewności, jak dokument spisany w całości własnym pismem przez podpisanego, chociażby dokument spisany na maszynie zawierał własnoręcznie napisane oświadczenie wystawcy dokumentu, że także pismo maszynowe pochodzi z jego ręki.

Bezzasadnie zarzucają skarżący, że Sąd Apelacyjny naruszył przepisy §§ 34 i nast. pat. niesp., uznając wspomniane rozporządzenie ostatniej woli z urzędu bez wniosku stron za nieważne.

Przede wszystkim przepisy te powyższej materii nie dotyczą, powtórę Sądy nie uznały rozporządzenia tego za nieważne, lecz pominęły je, interesowanym zatem spadkobiercom stoi otworem droga zwykłego procesu o uznanie ważności tego rozporządzenia.

Ponadto pomijając, że spadkobiercy Jadwiga, Stanisława i inel. Zbigniew L. zarzucili w toku niniejszego postępowania nieważność wspomnianego rozporządzenia ostatniej woli, to Sądy z urzędu stosownie do §§ 1, 2 L. 5 i 123 pat. niesp. miały obowiązek rozpatrzyć wymogi ustawowe, dotyczące zewnętrznej formy tego rozporządzenia.

W szczególności w myśl § 123 pat. niesp. w postępowaniu niniejszym za prawego dziedzica uważany będzie tylko ten między innymi, kto „w rozporządzeniu ostatniej woli co do treści i formy zewnętrznej według przepisu urządzonym, ustanowiony jest dziedzicem“.

Sądy więc pomijając to rozporządzenie postąpiły zgodnie z tym przepisem i § 578 u. c.

Sądy nie popadły w sprzeczność z aktami, w szczególności z dokumentem powyższego rozporządzenia ostatniej woli.

Zarzut, że nie powinny były polegać na własnym spostrzeżeniu, lecz przy pomocy osób, które znały pismo spadkodawcy, oraz ewentualnie przy pomocy biegłych z zakresu grafologii odczytać własnoręczne pismo spadkodawcy, jest chybiony, badanie bowiem dokumentu tego w powyższym kierunku wchodzi już

w zakres ściśle formalnego postępowania dowodowego, które należy do zwykłej drogi sporu i przekracza ramy postępowania niespornego (§ 2 L. 1 i 7 pat. niesp.).

498.

Umowa przedwstępna co do przeniesienia prawa własności nieruchomości, zawarta bez zachowania formy aktu notarialnego, jest co do tego przeniesienia nieważna. Świadczenie, wykonane przez jedną ze stron na rzecz strony drugiej przy zawarciu takiej umowy, ulega zwrotowi¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 grudnia 1937 C. II. 2242/37.

Skarga kasacyjna, oparta na obu podstawach z art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona w świetle następujących rozważań:

Zadatek i odszkodowanie umowne są środkami umocnienia zawartej o charakterze dodatkowych zastrzeżeń (napis rozdziału VI k. z.), wobec czego byt ich zależy od istnienia ważnej umowy głównej.

Nieważność tej umowy, czy to jako przedwstępnej, czy też jako stanowczej, pociąga za sobą bezskuteczność zadatku i odszkodowania umownego.

Umowa przedwstępna z 19 listopada 1935 wobec niezachowania dla niej formy aktu notarialnego, wymaganej do ważności umowy przyrzeczonej, jest nieważna. Wskutek tego kwota 100 dol. złożona w 5 sztukach po 20 dol. złotych przez powódkę dla pozwanego 19 listopada 1935 do rąk Jakuba W., jako przechowawcy, nie jest ani zadatkiem w pojęciu art. 74 k. z., ani odszkodowaniem umownym w rozumieniu art. 82 k. z.

Tylko zadatek skuteczny, tj. ważnie dany, zastępuje w braku odmiennego postanowienia umowy albo zwyczaju odszkodowanie z powodu niewykonania umowy przez jedną ze stron (art. 74 § 1 k. z.).

W razie niezachowania dla umowy przedwstępnej formy potrzebnej do ważności umowy przyrzeczonej i uchylenia się strony zobowiązanej od zawarcia umowy stanowczej służy uprawnionemu odszkodowanie na zasadach ogólnych (art. 62 § 4 k. z.).

Atoli uprawniony w razie nieważności umowy głównej nie może z tytułu twierdzonego roszczenia odszko-

dowawczego zatrzymywać z powołaniem się na przepisy art. 74 § 1 i 62 § 4 k. z. bezskutecznego zadatku, natomiast będąc zapozwany o zwrot tegoż, władny jest w zasadzie przeciwstawić swą wzajemną pretensję odszkodowawczą co do potrącenia (art. 259 pkt. 1 k. z.).

W niniejszym przypadku jest to jednak wykluczone, ponieważ wierzitelność powódki, dotycząca zwrotu dolarów złotych, oddanych na przechowanie, nie nadaje się do potrącenia (art. 259 pkt. 1 k. z.).

Chybiony jest zarzut pozwanego, jakoby żądanie pozwu było niedopuszczalne ze względu na przepisy art. 4 i 6 oraz ze względu na sankcje karne, przewidziane w art. 16 dekretu Prezydenta Rzplitej z 26 kwietnia 1936 w sprawie obrotu pieniężnego z zagranicą oraz obrotu zagranicznymi i krajowymi środkami płatniczymi (Dz. U. R. P. Nr 32, poz. 249), zmienionego dekretem Prezydenta Rzplitej z 29 sierpnia 1936 Dz. U. R. P. Nr 67, poz. 488.

Zarzut powyższy znajduje odparcie w postanowieniu ustępu 2 artykułu 12 wymienionego dekretu, że zasądzone oraz wyegzekwowane od dłużnika po dniu wejścia w życie dekretu niniejszego świadczenia, wymagające zezwolenia w myśl tego dekretu lub wydanych na jego podstawie rozporządzeń wykonawczych, winny być na wniosek wierzyciela przez dłużnika lub organy egzekucyjne w równowartości tych świadczeń w walucie krajowej wpłacone do Banku Polskiego lub do banku, posiadającego odpowiednie uprawnienia dewizowe, na rachunek wierzyciela.

499.

Przepisy art. 248 kod. zob. nie mają zastosowania do zobowiązań, które powstały przed 1 lipca 1934.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 stycznia 1938 C. II. 1716/37.

Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo o ustalenie, że powódce przysługuje prawo zastawu dla reszty ceny kupna w kwocie 378 dol. a. z procentami na realności pozwanej oraz o zasądzenie od pozwanej zapłaty wspomnianej sumy, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zmienił i powództwo w całości oddalił.

W skardze kasacyjnej zaskarża powódka wyrok Sądu Apelacyjnego powołując się na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Bezzasadnie zarzuca skarżąca pogwałcenie przepisu art. 351 k. p. c., które ma polegać na tym, że Sąd Apelacyjny przyjmując brak przesłanek z art. 3 k. p. c. do uznania powództwa niniejszego za powództwo

¹⁾ Por. orzeczenia Sądu Najwyższego z 25 maja 1937 C. II. 133/37 i z 7 czerwca 1937 C. II. 268/37, ogłoszone w dodatku do Gazety Sądowej Warszawskiej Nr 43 i 47 z r. 1937, tudzież orzeczenie z 2 grudnia 1937 C. II. 1400/37.

o ustalenie w rozumieniu tego przepisu, nie uzasadnił swego orzeczenia odpowiednio do art. 351 k. p. c. Sąd ten bowiem pogląd ten dostatecznie uzasadnił na stronie 4 swego wyroku, powołując się na to, że żądanie o ustalenie z ustępu I jest tylko kwestią wstępną dla drugiego żądania o świadczenie, mianowicie o zapłatę spornej sumy i że żądanie ustalenia nie może się ostać wobec oddalenia zasadniczego roszczenia o zapłatę, a to dla braku warunków z art. 3 k. p. c.

Pogląd ten jest trafny.

Pozew powyższy nie miał wcale charakteru pozwu, ustalającego o ustalenie z art. 3 k. p. c. wobec równoczesnego żądania świadczenia zapłaty, skoro bowiem możliwe jest żądanie świadczenia, to okoliczność ta wyklucza dopuszczalność samoistnego pozwu o ustalenie. Poza tym powódka w pozwie nie przytoczyła żadnych okoliczności faktycznych, które by uzasadniły interes prawny w ustaleniu wymagany w art. 3 k. p. c. Skarżąca bowiem w pozwie powołała się tylko na to, że pozwana zaprzecza jej prawo zastawu, samo zaś tylko takie zaprzeczenie nie może uzasadnić interesu prawnego w rozumieniu art. 3 k. p. c. Dopiero w skardze kasacyjnej stara się skarżąca uzupełnić ten brak przez przytoczenie całego szeregu okoliczności, które mają uzasadnić interes prawny w ustaleniu, jest to jednak niedopuszczalne (art. 426, 439 k. p. c.), skutkiem czego wywody te nie mogą być uwzględnione.

Sąd Apelacyjny nie naruszył prawa materialnego, w szczególności przepisów art. 86, 248 § 2 k. z. przez uznanie, że pozwana nie ma obowiązku płacić ustawowych odsetek zwłoki. Ponieważ odsetki te dotyczyć mają długu powstałego z mocy umowy kupna i sprzedaży z 4 grudnia 1931, zatem zobowiązanie pozwanej powstało *przed* 1 lipca 1934 i po myśli art. XXXIX i L przep. wpraw. k. z. powołane przepisy kod. zobow. nie mają tu zastosowania wchodzą tu natomiast w rachubę przepisy §§ 1333, 1334 u. c., według których należą się wierzycielowi ustawowe odsetki, jeśli dłużnik dopuścił się zwłoki w zapłacie kapitału.

Według ustaleń Sądu Apelacyjnego dług sporny był bezprocentowy i płatny był dopiero 4 grudnia 1933, który to termin odroczonej został przepisem art. 2 ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U., poz. 213) do 10 października 1934 a następnie dalszymi przepisami, i dekretem Prez. Rzplitej Dz. U., poz. 845/34 i Dz. U., p. 448/35, aż do 1 stycznia 1938.

Skoro w myśl cyt. art. 2 spłata kapitału wierzytelności, zabezpieczonych hipoteką umowną, nie może

być wymagana w terminie przed dniem wyżej wspomnianym, przeto aż do nadejścia tego dnia nie może być mowy o zwłoce dłużnika a tym samym odpada podstawa do zasądzenia ustawowych odsetek zwłoki, trafnie więc Sąd Apelacyjny nie uznał żadnej zaległości w odsetkach, w następstwie czego zarzut naruszenia przepisów wspomnianych kod. zobow. oraz art. 1, 3, 7, 8, 9 powołanej ustawy Dz. U., poz. 213/1933, które w ogóle o odsetkach ustawowych nie wspominają, okazuje się bezpodstawny.

Na niesłuszne zbogacenie się pozwanej powódka w instancjach merytorycznych się nie powoływała.

Bezasadnie w końcu zarzuca skarżąca naruszenie przepisu art. 11 wspomnianej ustawy, które ma polegać na tym, że Sąd Apelacyjny nie uchylił odroczenia spłaty ze względu na stosunki gospodarcze pozwanej.

Skarżąca w tym kierunku w instancjach merytorycznych żadnego żądania nie stawiała stosownie do ustępu I cyt. art. ani żadnych w tym względzie okoliczności faktycznych nie przytoczyła, twierdzenia zaś skargi kasacyjnej, dotyczące tego zagadnienia, stanowią niedopuszczalną nowość (art. 426 k. p. c.), uchylają się zatem spod rozpatrzenia Sądu Najwyższego.

500.

Dodatek komunalny należy się emerytowanym pracownikom samorządowym w tej samej wysokości, w jakiej dany związek komunalny wypłaca go pracownikom swym, będącym w czynnej służbie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 stycznia 1938 C. II. 1997/37.

Strona pozwana zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z obydwu podstaw w art. 426 k. p. c. wymienionych, którym częściowo nie można odmówić słuszności.

Odnosi się to w pierwszym rzędzie do wywodów skargi kasacyjnej, zwalczających wyrażony w zaskarżonym wyroku pogląd prawny, że przyznany powodowi dekretem emerytalnym z 14 czerwca 1929 L. II. 420/29 dodatek komunalny ma charakter trwały, i że odebranie tego dodatku powodowi mogłoby nastąpić tylko na podstawie ustawy, uchylającej ten dodatek, — której dotąd nie ma.

Nie jest między stronami sporne, że powód pobierał w czynnej służbie 15%₀ dodatek komunalny i że podstawą do przyznania mu tego dodatku był statut pozwanego powiatu z 3 grudnia 1927, wydany z po-

wołaniem się na przepisy rozp. Prez. Rzplitej z 30 grudnia 1924, poz. 1073 Dz. u. Rzp. i rozporządzenia Ministra Spraw Wewn. z 28 marca 1925, poz. 221 Dz. u. Rzp., a zatwierdzony przez Urząd Wojewódzki w Krakowie decyzją z 23 lipca 1928. Już sam fakt powołania się w statucie na rozporządzenie Prezydenta Rzp. z 30 grudnia 1924, poz. 1073 przemawia za tym, że dodatek ten miał charakter prowizoryczny, gdyż w myśl § 21 tegoż rozporządzenia zostały Związki samorządowe upoważnione do przyznawania swoim pracownikom tego dodatku tylko do czasu ustawowego uregulowania praw i obowiązków tychże.

Niewątpliwie zaś potwierdza przejściowy charakter tego dodatku przepis § 3 pomienionego wyżej statutu, który pozostawia uznaniu Zarządu pozwanego Powiatu przyznanie tego dodatku pracownikom do czasu ustawowego uregulowania ich praw i obowiązków i daje temu Zarządowi prawo odwołania tego dodatku według uznania oraz indywidualnego ocenienia.

Podstawą prawną do zaliczenia powodowi tego dodatku do emerytury był wyłącznie powołany wyżej statut, gdyż ani przepisy ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 Nr 6/24, ani postanowienia statutu emerytalnego z 30 grudnia 1887 nie uzasadniają praw powoda do pobierania uposażenia emerytalnego z wliczeniem tego 15% dodatku. Nie są również takimi tytułami ani uchwała Tymczasowego Powiatu Autonomicznego w Białej z 12 czerwca 1929, ani dekret emerytalny z 14 czerwca 1929, ani wreszcie uchwała Tymczasowej Rady z 13 października 1932 L. I. Up. 2460/32, gdyż dwie pierwsze jako pochodzące od władzy wykonawczej nie mogłyby bez istnienia statutu z 3 grudnia 1927 takiego dodatku, powodującego trwałe obciążenie powiatu samorządowego, przyznać powodowi, zaś uchwała ostatnia sankcjonuje jedynie stan prawny wprowadzony statutem z 3 grudnia 1927 i wydana w ramach tegoż uchwała z 7 lipca 1928. Ta zaś ostatnia do powoda bezpośrednio się nie odnosi, — gdyż powód w dacie powzięcia tej uchwały emerytem nie był, a uchwałą tą przyznano 15% dodatek komunalny do pobieranej już emerytury. Tak więc tylko w ramach statutu z 3 grudnia 1927 należy ocenić uprawnienia powoda do pobierania 15% dodatku komunalnego. Jakkolwiek więc w dekrecie emerytalnym powoda z 14 czerwca 1929 L. II 420/29 i tabeli pensyjnej nie ma wzmianki o przejściowym charakterze tego dodatku — to charakter ten wynika już z postanowień § 3 statutu z 3 grudnia 1927 i przepisów rozp. Prez. Rzp. z 30 grudnia 1924, poz. 1073, a więc zasadniczo także na podstawie stanu prawnego istniejącego przed wejściem w życie ustawy z 15

marca 1932 Nr 33, poz. 345 mógł pozwany Powiat swym pracownikom dodatek komunalny cofnąć, a więc obojętne jest dla wyniku obecnego sporu, czy ta ostatnia ustawa w danym przypadku ma zastosowanie. Rozpatrywanie tej kwestii jako nieistotnej Sąd Najwyższy zatem pomija. O ile chodzi o rozstrzygnięcie pytania, czy pozwany Powiat mógł ten dodatek cofnąć powodowi, już z powyższych wywodów okazuje się, że prawa powoda jako emeryta nie są w tym kierunku silniejsze jak prawa urzędników w czynnej służbie, z drugiej jednak strony należy dojść do wniosku, że nie są one także słabsze lub mniejsze. Już fakt, że pozwany Powiat, przenosząc powoda na emeryturę, przyznał mu uposażenie emerytalne z wliczeniem 15% dodatku komunalnego i nie skorzystał z postanowienia § 3 statutu z 3 grudnia 1937 ani co do odwołania tego dodatku, ani odnośnie odmiennego indywidualnego traktowania go pod względem pobierania tegoż dodatku jak innych pracowników, wskazuje dobitnie na to, że zamiarem pozwanego Powiatu było przyznać powodowi w tym względzie prawa równe z pracownikami w czynnej służbie. Za taką wykładnią dekretu z 14 czerwca 1929 L. II 420/29 przemawia uchwała z 7 lipca 1928, która wprawdzie, jak wyżej wyjaśniono, nie odnosi się do powoda bezpośrednio, dowodzi ona jednak stanowczo, że pozwany powiat co do 15% dodatku komunalnego nie czynił żadnej różnicy między emerytami i pracownikami w czynnej służbie. Na podstawie dekretu z 14 czerwca 1929, wydanego przez pozwanego Powiat i przyjętego przez powoda bez żadnych zastrzeżeń, nabył powód prawo do równomiernego traktowania go w sprawie poboru dodatku komunalnego z pracownikami w czynnej służbie i cofnięcie mu tego dodatku przez pozwanego Powiat a pozostawienie tego dodatku pracownikom w czynnej służbie byłoby sprzeczne z zawartą przez strony umową (§ 863 u. c.). Zarządzenie takie sprzeciwiało by się także zasadom dobrej wiary i uczciwości w obrocie (§ 914 u. c.), gdyż podstawy prawne do pobierania dodatku komunalnego przez emerytów, którzy ten dodatek w czynnej służbie pobierali i którym przy przejściu na emeryturę ten dodatek został przyznany i przez pracowników czynnych, są te same i odebranie tego dodatku pierwszym, a pozostawienie ostatnim podważa poczucie sprawiedliwości. Podstawa kasacyjna z art. 426 L. 1. k. p. c. jest więc usprawiedliwiona.

Obydwa Sądy niższej instancji, wychodząc z mylnego założenia, że dodatek komunalny przyznany powodowi dekretem z 14 czerwca 1929, bez tegoż zgody ani cofnięty ani zmieniony być nie może, uwzględniły powództwo w całości, nie zbadały zaś zarzutu po-

zwanego Powiatu, że dodatek komunalny wypłacony pracownikom w czynnej służbie wynosi tylko $7\frac{1}{2}\%$ od 1 kwietnia 1934 i nie poczyniły w tym kierunku żadnych ustaleń, wobec czego uzasadniona jest także podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c., gdyż to uchybienie stanowi pogwałcenie przepisów art. 243, 250 i 351 k. p. c. i uniemożliwia merytoryczne rozpoznanie sprawy przez Sąd Najwyższy.

501.

Stosunek służbowy kucharki wygasa bez wypowiedzenia przez śmierć jej pracodawcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 stycznia 1938 C. II. 1950/37.

Nie zachodzi zarzucona błędna wykładnia prawa.

Powódka podała w pozwie, że jako kucharka pracowała u Ludomira R. we Lwowie do dnia jego śmierci 15 maja 1935, a w toku sporu przyznała, że od tego dnia nie pełni już pracy, że gospodarstwo domowe zmarłego w tym czasie zwinięto i powódka wyproceedowała się.

Szczegóły te wykazują, że stosunek pracy powódki uległ rozwiązaniu 15 maja 1935.

Wywody kasacji, że umowy pracy powódce nie wypowiedziano, zatem stosunek pracy trwa, mimo, że powódka pracy nie pełni i wyproceedowała się, są sprzeczne z ustawą.

Powódka była umownie obowiązana do posług domowych, zatem sama treść umowy i rodzaj pracy wskazywały, że po śmierci pracodawcy usługi domowe powódki ustają i stosunek pracy kończy się. W myśl przepisu art. 469/1 k. z. zbędne było więc w tym przypadku wypowiedzenie.

W dniu śmierci pracodawcy 15 maja 1935, stosunek służbowy powódki nie podlegał zresztą kodeksowi zobowiązań (art. XLII przep. wpr. k. z.), lecz ustawie cywilnej z 1811. Według obowiązującego regulaminu dla sług Nr 12/57 gal. dz. u. kr. umowa służbowa gaśnie przez śmierć pracodawcy, o ile spadkobiercy umowy tej nie chcą utrzymać, co właśnie w danym razie zachodzi.

Stosunek służbowy powódki zgasł przeto 15 maja 1935 według prawa, jakiemu w tym dniu podlegał.

Natomiast wierzytelność powódki o zaległe wynagrodzenie za pracę podlega od tegoż dnia przepisowi o prekluzji z art. 473 k. z. Art. XLIII—XLIV przep. wpr. k. z.

Skoro zaś pozew o tę wierzytelność wniesiono 14

września 1936, zatem po upływie roku od dnia rozwiązania stosunku pracy, oddalono powództwo zgodnie z ustawą.

502.

W braku określenia w kodeksie zobowiązań pojęcia szkody może ono być przyjęte według dawniejszych przepisów ustawowych, np. § 1293 kodeksu cywilnego z 1811 r.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 stycznia 1938 C. II. 1995/37.

Skarga kasacyjna powoda, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c. jest bezzasadna, a przedstawiony w niej wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie powództwa w całości jest z tego względu chybiony, że w postępowaniu w instancjach merytorycznych nie badano zupełnie wysokości rzekomej szkody, jaką powód miał ponieść, ani też zarzutu pozwanego, że powód przed wniesieniem pozwu domagał się od pozwanego tylko kwoty 4.000 zł na zupełne umorzenie swych roszczeń, wobec czego Sąd Najwyższy mógłby ewentualnie zaskarżony wyrok tylko uchylić, ale nie od razu go zmienić i całą zaskarżoną sumę na rzecz powoda zasądzić.

Wywody skarżącego, dotyczące zarzutu naruszenia prawa materialnego, są w całości chybione. Kodeks zobowiązań nie podaje definicji szkody, jaką zawierał § 1293 ust. cyw. z r. 1811, że szkodą zowie się każdy uszczerbek, jakiego ktoś doznał na majątku, prawach lub na swej osobie, gdyż, jak podnosi uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną, wystarcza znaczenie przywiązywane do tego wyrazu w języku potocznym. Można więc i w dalszym ciągu określenie szkody, zawarte w § 1293 ust. cyw., uważać za odpowiadające temu pojęciu w języku potocznym. W celu orzeczenia obowiązku wynagrodzenia szkody konieczne jest ustalenie, że szkoda została istotnie wyrządzona, oraz że innej osobie można przypisać winę zrzędzenia tej szkody. Powód przytoczył wprawdzie w pozwie, że skutkiem znacznego bardzo spóźnienia się pozwanego z wniesieniem zleconego mu przez powoda pozwu odszkodowawczego przeciwko adwokatowi Zygmuntovi St. i Jakubowi T. i podniesionego przez nich zarzutu przedawnienia został w sprawie I. C. 395/35 przez wszystkie trzy instancje z powództwem oddalony i przez to utracił pretensję przysługującą mu przeciwko wspomnia-

nym dwom adwokatom. Ze względu na to jednak, że pretensja, jakiej powód dochodził w sprawie I. C. 39/35, była również pretensją odszkodowawczą i opierała się na twierdzeniu, że ci adwokaci przez wniesienie wadliwej i spóźnionej rewizji w sprawie powoda przeciwko firmie Fr. o 18.932 zł 10 gr Nr II. Cg. 180/29 narazili go na utratę tej pretensji, powinien był powód wykazać, że ta ostatnia jego pretensja była słuszna i prawnie uzasadniona i że byłby tę pretensję w sprawie z firmą Fr. bezwarunkowo wywalczył, gdyby rewizja w jego imieniu była wniesioną we właściwym czasie i nie była wadliwą pod względem formalnym. Tego jednak powód nawet nie twierdził w pozwie, obecnie wniesionym, przeciwko adw. Jakubowi M., jakkolwiek w myśl przepisu art. 206 § 1 L. 2 k. p. c., powinien był przytoczyć okoliczności faktyczne uzasadniające jego żądanie. W tym stanie rzeczy nie może być mowy o tym, że opóźnienie się obecnego pozwanego z wniesieniem imieniem powoda pozwu przeciwko adwokatowi St. i T. przypaściło powoda o utratę słusznej, niewątpliwej i należnej mu pretensji, a tym samym, iż powód istotnie poniósł szkodę i to w wysokości w tej sprawie dochodzonej. Wobec nieprzytoczenia przez powoda w pozwie istotnych okoliczności, uzasadniających jego żądanie, nie zachodziła potrzeba przeprowadzenia jakichkolwiek dowodów i dlatego zarzucona z tego względu podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c., nie jest również usprawiedliwiona.

503.

Wierzytelność hipoteczna, wpisana na podstawie umowy pożyczki, stwierdzonej aktem notarialnym z 5 lipca 1932, nie korzysta z moratorium hipotecznego, chociażby rokowania co do zawarcia umowy pożyczki przeprowadzone były przed 1 lipca 1932.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1938 C. II. 1947/37.

Powódka domagała się ustalenia niedopuszczalności do 5 lipca 1937 egzekucji prowadzonej przez pozwanych przeciw powódce na podstawie aktu notarialnego z 5 lipca 1932 zaopatrzonego klauzulą wykonalności, i umorzenia tej egzekucji na tej podstawie, że umowa pożyczki stwierdzona tym aktem notarialnym przysłała właściwie do skutku 29 czerwca 1932 i w tym dniu suma pożyczkowa została powódce wypłacona; akt ten miał stanowić jedynie formalność potrzebną do uzyskania wpisu prawa zastawu na

realności powódki, który to wpis faktycznie został wykonany.

Wobec przesunięcia terminu płatności pożyczonej kwoty rozp. Prezydenta Rzplitej z 29 marca 1933 Nr 25, poz. 213 Dz. u. o ulgach w zakresie oprocentowania i spłaty wierzytelności hipotecznych, egzekwowane roszczenie nie jest jeszcze płatne, a nadto, dlatego, że co do terminu zwrotu pożyczki oznaczonego w umowie na 5 lipca 1936, strony poza treścią aktu notarialnego umówiły się, że przytoczony termin nie jest ostateczny, lecz że powódce będzie przysługiwało prawo zwłoki do 5 lipca 1937.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił a Sąd Apelacyjny wyrok tego Sądu zatwierdził, opierając się na ustaleniu, że 29 czerwca 1932 toczyły się jedynie pertraktacje, które ponadto się rozbiły, a definitywną i jedyną umowę strony sporujące zawarły dopiero 5 lipca 1932 i wówczas suma pożyczkowa została powódce wypłacona, a termin zwrotu pożyczki kończył się ostatecznie 5 lipca 1937.

Powódka zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z obu przyczyn kasacyjnych w art. 426 k. p. c. wymienionych

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Skoro Sąd Apelacyjny przyjął ustalenia, że umowa pożyczki doszła do skutku 5 lipca 1932, zbędne jest roztrząsanie pytania prawnego o tym, czy umowa ta (§ 983 u. c.) powstaje z chwilą zawarcia jej, czy też z chwilą wypłaty sumy pożyczkowej, gdyż obie chwile według ustalenia przypadają na wymieniony dzień, a więc po dniu 1 lipca 1932.

Dlatego odrzucenie przez Sąd Apelacyjny ustawowego odroczenia terminu spłaty pożyczki, uzależnionego od powstania wierzytelności przed tym dniem, nie wykazuje żadnego błędu prawnego.

Gdy przyczyna kasacyjna z art. 426 p. 1 k. p. c. oparta jest tylko na tym rzekomym naruszeniu prawa materialnego, okazuje się, że przyczyna ta nie jest usprawiedliwiona.

O ile chodzi o przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c., powódka pod pokrywką tej przyczyny zwalcza prawie wyłącznie w niedopuszczalny w instancji kasacyjnej sposób ocenę faktyczną sporu, dlatego te wywody nie wymagają odparcia.

Z tych wywodów można jedynie podciągnąć pod tę przyczynę zarzut, że:

1) Sądy niższych instancji oparły swe przekonanie jedynie na dowodzie z aktu notarialnego, chociaż przeciwdowód prowadzony przez powódkę był wobec przepisu art. XXXIX przep. przech. do k. p. c. dopuszczalny;

2) Sąd Apelacyjny nienależycie rozważył całość

materiału dowodowego w odniesieniu do twierdzenia powódki o umowie o jednoroczne odroczenie terminu zwrotu pożyczki na żądanie powódki i

3) Sąd Apelacyjny pominął bezpodstawnie ofiarowany przez powódkę dowód z wywiadu w Kuratorium Okręgu Szkolnego, mającego na celu stwierdzenie przyczyny zwolnienia pozwanego ze służby.

W odparciu powyższych zarzutów zauważa się, że:

do 1) Sąd Okręgowy dopuścił i przeprowadził ofiarowany przez powódkę przeciwdowód, gdyż przeprowadził dowód ze świadka C., a nadto z przesłuchania stron celem stwierdzenia treści właściwej umowy;

do 2) dotyczący zarzut odnosi się do wymogu z art. 250 § 1 k. p. c.

O ile w uzasadnieniu tego zarzutu powołuje się powódka celem wykazania wiarygodności świadka C. na jego zeznania złożone w sporze do L. cz. C. 84/36 Sądu Grodzkiego w Muszynie, Sąd Najwyższy tego zarzutu dla braku ustalenia (art. 439 k. p. c.) treści protokołu przesłuchania tego świadka uwzględnić nie może.

Poza tym powódka wprawdzie w skardze apelacyjnej powoływała się na ten protokół, jednak nie żądała się na nieprzeprowadzenie przez Sąd pierwszej instancji tego dowodu, dlatego Sąd Apelacyjny słusznie nad dotyczącymi wywodami powódki przeszedł do porządku.

do 3) Przyczyna zwolnienia pozwanego ze służby nie ma żadnego wpływu na wynik sporu, za czym pominięcie dowodu z wywiadu w Kuratorium uzasadnione jest przepisem art. 243 k. p. c.

504.

Do prekluzji z art. 473 kod. zob. nie można stosować przepisów o przerwie lub zawieszeniu przedawnienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1938 C. II. 2033/37.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Tak przedawnienie z art. 284 k. z., jak i prekluzja z art. 473 k. z. odnoszą się do wierzytelności z tytułu wynagrodzenia za pracę, jak to wynika z samej treści obu tych przepisów. Roszczenie o zapłatę za pracę przedawnia się z upływem trzech lat od dnia, kiedy stało się wymagalne (art. 276—284 k. z.), zaś prawo sądowego dochodzenia tej zapłaty gaśnie w rok od dnia zakończenia stosunku pracy.

Prekluzja z art. 473 k. z. odbiera wprawdzie pracownikowi prawo dochodzenia sądownie wierzytelności za pracę, jednak nie ma wpływu na samą istotę tej wierzytelności, która, choć pozbawiona prawa pozwu, nie przestaje istnieć, trwa nadal i jak każda inna wierzytelność ulega przedawnieniu w ustanowionym dla niej terminie z art. 284 k. z.

Sprzecznie z ustawą wywodzi więc skarga kasacyjna, jakoby przepis art. 473 k. z. nie odnosił się do wierzytelności za pracę, jakoby roczna prekluzja, ustanowiona w art. 473 k. z. dla takich wierzytelności wykluczała się wzajem z ich trzyletnim przedawnieniem z art. 284 k. z. i obie te instytucje nie mogły obok siebie odnosić się do tej samej wierzytelności, wreszcie, że przepis art. 286 k. z. byłby niezrozumiały, nawet błędny, gdyby prekluzja z art. 473 k. z. odnosiła się do wierzytelności za pracę.

Uznanie wierzytelności przez dłużnika przerywa bieg przedawnienia (art. 279 k. z.). Nie ma jednak przepisu prawnego, by uznanie takie przerywało też bieg prekluzji. Prekluzją z art. 473 k. z. jest ustanowiony w prawie materialnym termin, przez który trwa prawo pozwu. Z upływem terminu prawo wniesienia pozwu gaśnie, bez względu na przyczyny, dla których pozwu nie wniesiono. Zgaśnięcie prawa pozwu przez prekluzję czyni ustawa zawisłym tylko od upływu czasu i brak wszelkiej podstawy do przyjęcia, że do prekluzji należy stosować przepisy o przerwie lub zawieszeniu przedawnienia.

Skoro więc ustalono, że stosunek pracy powoda trwał do 1 maja 1935, a pozew o zapłatę za tę pracę wniesiono 19 maja 1936, słusznie oddalono powództwo, jako uległe prekluzji z art. 473 k. z.

Ustalenie, że stosunek pracy zakończono dnia 1 maja 1935, nie ulega zaskarżeniu w kasacji. Art. 426 k. p. c.

Przy ustaleniu tego szczegółu nie naruszono też przepisów postępowania. Powód podał w pozwie, że pracował u pozwanego do 1 maja 1935. Gdy pozwany 10 lipca 1936 zarzucił prekluzję z art. 473 k. z., powód jeszcze na rozprawie z 23 września 1936 nie twierdził, by w pozwie zaszła omyłka co do daty końca pracy. Dopiero gdy Sąd ograniczył rozprawę do zarzutu prekluzji, powód 9 grudnia 1936 sprostował, że stosunek pracy skończył się 1 lipca, nie zaś 1 maja 1935.

Obie instancje ustalające były więc w myśl art. 246—247 k. p. c. uprawnione do swobodnej oceny tak przyznania powoda, że stosunek skończył się 1 maja 1935, jak i zaszłego 9 grudnia 1936 odwołania tego przyznania, a ustalenia, w ten sposób dokonane, nie ulegają również zaskarżeniu w kasacji.

Wobec zgaśnięcia prawa sądowego dochodzenia wiarytelności, zbędne było badanie kwoty roszczenia. Art. 426/2 k. p. c.

505.

Sąd nie może oddalić powództwa o zapłatę długu jedynie z tej przyczyny, że uważa dług za rolniczy. Do orzekania o rolniczym charakterze długu powołane są jedynie urzędy rozjemcze¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1938 C. II. 2535/37.

Sąd Apelacyjny oddalił powództwo jedynie z tej przyczyny, że dług, przedmiotem sporu będący, jest po stronie pozwanych rolniczy, a wobec ustawowego zawieszenia wymagalności tego rodzaju długów do 1 października 1938, zarzut pozwanych przedwczesności powództwa jest uzasadniony.

Wyrok tego Sądu zaskarża powód z przyczyny błędnej wykładni art. 3 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 24 października 1934 Nr 94, poz. 841/34 Dz. U. R. P. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych.

Zarzut ten jest uzasadniony.

Odsunięcie terminu zapłaty długu rolniczego w rozumieniu art. 1 powołanego rozporządzenia w brzmieniu jednolitym ustalonym w obwieszczeniu Min. Skarbu z 5 grudnia 1935 Nr 5, poz. 59 Dz. u. z 1936, zależy od tego, czy kompetentna władza orzeknie, iż dotyczący dług jest rolniczy.

Władzą tą jest według art. 8 powołanej ustawy tylko urząd rozjemczy do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich.

Choćby więc przesłanki faktyczne ustalone przez Sąd procesowy nie pozostawiały żadnej wątpliwości w tym względzie, że chodzi o dług rolniczy a nawet gdyby strony sporujące przyznały, że sporny dług podpada pod przesłanki ustawowe art. 1 omawianej ustawy, nie jest Sąd powołany do orzekania o tym z mocą zastrzeżoną jedynie orzeczeniem wspomnianego Urzędu.

Skoro bowiem orzekanie o charakterze długu rolniczego wyłączone jest z kompetencji Sądu, tenże nie może w ogóle zajmować się tym pytaniem prawnym.

¹⁾ W tym samym duchu zapadły orzeczenia Sądu Najwyższego z 20 maja 1936 C. II. 253/36, Zb. urz. Nr 33/37 i z 30 kwietnia 1937 C. I. 1503/36 O. S. P. XVI 568. z 9 września 1937 C. II. 902/37, Nowa Palestra, 1937, str. 563, z 8 marca 1938 C. II. 2356/37.

Przy odmiennej koncepcji mogłoby się zdarzyć, że wierzyciel lub dłużnik, a także obaj razem, mimo rozstrzygnięcia przez Sąd tego pytania, zwrócą się do Urzędu rozjemczego, a ten niezwiązany ustaleniami Sądu ani jego zapatrywaniem prawnym jako władzy niekompetentnej, wyda odmienne od Sądu orzeczenie. W takim razie orzeczenie Sądu nie miałoby żadnego znaczenia, a tym samym wynik sporu przeprowadzonego przez Sąd mógłby znaleźć się w sprzeczności co do pytania prejudycjalnego dotyczącego wymagalności długu.

Zauważa się ponadto, iż słuszny jest również zarzut kasacji, iż i samo ustalenie przez Sąd Apelacyjny przesłanek faktycznych, mających uzasadnić po stronie pozwanej Anny T. dług rolniczy, jest wadliwe, gdyż z pozwu jako podstawy ustalenia, przyjętej przez ten Sąd, wcale nie wynika, by pozwana była posiadaczką gospodarstwa wiejskiego, do którego sporny dług się odnosi.

Brak niewadliwej podstawy ustalenia usprawiedliwia zarzut naruszenia istotnych przepisów postępowania (art. 249 i 351 k. p. c.).

506.

Pierwszeństwo i wyłączenie przedawnienia, — przewidziane w art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932, Dz. U. R. P. Nr 94, poz. 810 o pierwszeństwie hipotecznym i konwersji zaległości od pożyczek instytucji kredytu długoterminowego, — odnosi się nie tylko do rat, odroczone w drodze ulgi, lecz i do rat, zalegających według pierwotnego planu umorzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 lutego 1938 C. II. 1952/37.

Sąd Najwyższy w sprawie Miejskiej Komunalnej Kasy Oszczędności we Lwowie, wierzycielki egzekwującej przeciw Józefie B. o 1.250 zł nie uwzględnił rekursu rewizyjnego wierzycielki Klary B. od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z 17 kwietnia 1937 IV. Cz. 333/37, którą uchwałę Sądu Grodzkiego zam. we Lwowie z 18 listopada 1936 sygn. IV. E. 40/35 na rekurs tejże wierzycielki zatwierdzono.

Wiarytelność Banku Gospodarstwa Krajowego wynika z kredytu długotrwałego — jest zatem pod względem kolejności zaspokojenia uprzywilejowana o tyle, że z kapitałem mają równy stopień pierwszeństwa wszelkie zaległości w ratach, odsetkach i opłatach administracyjnych bez względu na czas ich powstania.

Wywód rekursu rewizyjnego, jakoby przywilej ten odnosił się jedynie do tych należności rat, odsetek itp., które odroczone zostały w drodze ulgi nie znajduje uzasadnienia w przepisie art. 1 Rzp. Prez. Rp. z 27 października 1932, poz. 810 Dzu. Rp. — z którego wynika, że należności instytucji kredytu długoterminowego od pożyczek zabezpieczających listy zastawne lub obligacje powstałe do dnia tego rozporządzenia z tytułu rat umorzeniowych odsetek itd. mają pierwszeństwo hipoteczne równe z kapitałem pożyczki i nie ulegają przedawnieniu bez względu na to czy są odroczone w drodze ulg — czy też figurują jako zaległości, powstałe bez takiego odroczenia.

W ślad za tym chybiony jest wywód rekursu w przedmiocie wyeliminowania z zaskarżonej uchwały rat umorzeniowych i odsetek wymienionych w poz. 1 (do 21) na skutek rzekomego ich przedawnienia jeszcze przed wejściem w życie wspomnianego rozporządzenia, skoro rozporządzenie to wyłącza omawiane zaległości od przedawnienia, bez względu na czas ich powstania.

Niemniej bezzasadny jest zarzut, jakoby przypadającą do zaspokojenia wierzytelności Banku Gospodarstwa Krajowego sumę należało obniżyć do sumy 20.600 zł dlatego, że wpis hipoteczny opiewa tylko na taką sumę, skoro należność ta według planu likwidacyjnego w związku ze skrytem dłużnym z 22 lipca 1925 wynosi w rzeczywistości 32.390 zł 29 gr i przychodzi w całości do zaspokojenia w równym stopniu pierwszeństwa z kapitałem.

Dalsze zarzuty, dotyczące tej samej wierzytelności B. G. K. a stanowiące dosłowne powtórzenie rekursu skierowanego przeciw uchwale Sądu Grodzkiego, nie wymagają osobnego omówienia, gdyż zostały rozpoznane w uchwale Sąd II instancji oraz przy sposobności odparcia zarzutów na wstępie niniejszej uchwały przywiezionych.

Bezpodstawny jest zarzut rzekomo błędnego obliczenia wierzytelności Miejskiej Komunalnej Kasy Oszczędności we Lwowie, gdyż wierzytelność ta została w rzeczywistości obliczona na kwotę 19.864 zł 80 gr, a nie jak zarzuca rekurs na 20.909 zł 20 gr, a wobec tego przepis § 216, 217 ord. o. e. gr. nie doznał żadnego naruszenia.

Okoliczność, że Lwowskie Akcyjne Towarzystwo Browarów nie remonstrowało przeciw pominięciu jego wierzytelności w uchwale z 2 lutego 1936 nie stanowiła przeszkody w uwzględnieniu tej wierzytelności w ponownej uchwale — skoro poprzednia uchwała została mimo to w całości uchylona uchwałą Sądu Okręgowego z 20 czerwca 1936.

507.

Przy uczestnictwie tylko formalnym nie można kwot, dochodzonych przez poszczególnych powodów zliczać razem celem ustalenia wartości przedmiotu sporu lub zaskarżenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 lutego 1938 C. II. 1944/37.

Agata M. i Teresa M., wniosły wspólnie pozew przeciwko pozwanym o odszkodowanie za pokąszenie ich przez psa, będącego własnością pozwanych, którego to wypadku Agata M. doznała 8 marca 1936, Teresa zaś M. w kilka dni później. Agata M. dochodziła w pozwie odszkodowania w kwocie 550 zł, a Teresa M. w kwocie 250 zł z odsetkami i kosztami.

Sąd Grodzki w Przemyślu, przyznał Agacie M. kwotę 120 zł 73 gr, a Teresie M. kwotę 38 zł z odsetkami i oddalił je z dalszymi roszczeniami. Z odwołania obu stron Sąd Okręgowy w Przemyślu wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej Agata M. dochodzi podwyższenia przyznanego jej odszkodowania o kwotę 429 zł 27 gr, a Teresa M. o kwotę 212 zł.

Ze względu na te kwoty zaskarżenia, z których żadna nie przenosi pięciuset złotych, Sąd Najwyższy, rozważył przede wszystkim sprawę dopuszczalności wniesionej skargi kasacyjnej (art. 425 § 1 k. p. c.).

Pomiędzy powódkami nie istnieje materialne spółuczestnictwo w sporze w rozumieniu art. 69 p. 1 k. p. c., gdyż — jakkolwiek pokąsane zostały przez tego samego psa — to przecież każda z nich doznała uszkodzenia odrębnie w innym dniu wśród innych okoliczności. Roszczenia ich nie są oparte na tej samej podstawie faktycznej i prawnej, lecz jedynie na takich samych (jednakowych) podstawach faktycznych i prawnych. Pomiędzy powódkami zachodzi więc formalne spółuczestnictwo w sporze w rozumieniu art. 69 p. 2 k. p. c. Roszczenie każdej z powódek powstało odrębnie, ma byt samoistny i żadnej nie ma ono łączności z roszczeniem drugiej powódki. Wobec tego — jak to już Sąd Najwyższy kilkakrotnie orzekł (zob. wyrok z 5 czerwca 1934 Zz. urz. Nr 812/34, z 19 listopada 1935 Zb. urz. Nr 248/36) — brak jest w danym przypadku podstawy prawnej do zliczenia roszczeń, dochodzonych przez poszczególne powódki, celem oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia. Zliczenie takie mogło by mieć miejsce tylko w razie materialnego spółuczestnictwa w sporze (por. orz. z 15 maja 1936 Zb. urz. Nr 132/37 i końcowy ustęp uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego, powziętej

w składzie siedmiu sędziów, z 16 marca 1936 Zb. urz. Nr 408/36).

Z tych zasad Sąd Najwyższy, skargę kasacyjną powódek, jako nieodpowiadającą przepisom art. 425 § 1 k. p. c., odrzucił na zasadzie art 429 i 431 k. p. c.

Kosztów odpowiedzi kasacyjnej nie przyznano pozwanym, gdyż nie zgłosili w niej zarzutu niedopuszczalności skargi kasacyjnej.

508.

Dłuższy termin przedawnienia, wprowadzony kodeksem zobowiązań, ma zastosowanie także wówczas, gdy krótszy termin przedawnienia, przewidziany dla dochodzonego roszczenia według prawa dawniejszego, nie upłynął jeszcze w czasie wejścia w życie kodeksu zobowiązań¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 lutego 1938 C. II. 2069/37.

Sąd Okręgowy zasądził od pozwanych sumę 850 zł z 8⁰/₀ odsetkami od dnia pozwu, tj. od 24 października 1936 tytułem zaległych odsetek od udzielonej przez powoda ojcu pozwanych ś. p. Pawłowi P. pożyczki w kwocie 6.000 zł, w szczególności z tytułu 6⁰/₀ odsetek od 24 października 1933 do 1 grudnia 1935 i 5⁰/₀ odsetek od 1 grudnia 1935 do dnia wniesienia pozwu, tj. do 24 października 1936. Natomiast oddalił Sąd ten powództwo co do odsetek zaległych za czas od grudnia 1929 do grudnia 1932, wynoszących łącznie kwotę 1.440 zł a to na zasadzie 3-letniego przedawnienia z § 1480 u. c.

Ze skarg apelacyjnych obydwóch stron Sąd Apelacyjny skargę pozwanych co do zasądzenia od nich wspomnianej sumy 850 zł oddalił, uwzględnił natomiast skargę powoda i zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że ponadto od pozwanych wspomnianą kwotę 1.440 zł na rzecz powoda zasądził, odrzucając zarzut 3-letniego przedawnienia.

Wyrok ten Sądu Apelacyjnego zaskarżają pozwani z obydwóch podstaw kasacyjnych art. 426 k. p. c.

Bezzasadnie zarzucają skarżący naruszenie prawa materialnego, w szczególności przepisów § 1480 u. c., art. 282 L. 3 k. zob. oraz art. XLIII L. 2 przep. wpraw. k. z. Sąd Apelacyjny bowiem trafnie zastosował w przypadku powyższe przepisy, w szczególności zgodnie z tymi przepisami w świetle ustalonego przezeń stanu faktycznego uznał, że roszczenie o zapłatę odsetek, wynoszących kwotę 1.440 zł, (podlega-

ło 5-letniemu przedawnieniu z art. 282 L. 3 k. z. a nie 3-letniemu z § 1480 u. c.), albowiem wobec przerwy przedawnienia z chwilą ostatniego uznania zaległych odsetek przez dłużnika w grudniu 1932 od tego uznania do 1 lipca 1934, tj. dnia wejścia w życie kodeksu zobowiązań nie upłynęły jeszcze 3 lata, potrzebne do przedawnienia z § 1480 u. c., wskutek tego w myśl art XLIII ustęp pierwszy przep. wpraw. k. z. do zobowiązania spornego, jako jeszcze nieprzedawnionego w dniu wejścia w życie k. z. mają zastosowanie przepisy tegoż k. z.

Powołany przez skarżących przepis ustępu 2 cyt. art. XLIII nie może wchodzić tu w rachubę, gdyż przepis ten tyczy przypadku, gdy termin przedawnienia według kod. zobow. jest krótszy, aniżeli według dotychczasowego prawa, w przypadku zaś chodzi o stosunek zupełnie odwrotny.

Mylnie wywodzą skarżący słuszność swego zarzutu na tej zasadzie, że od grudnia 1932 do dnia wniesienia pozwu, tj. 24 października 1936 upłynęło więcej niż 3 lata, bo nie decyduje tu data powództwa, lecz data wejścia w życie kod. zobow., tj. 1 lipca 1934.

Nie zachodzi też pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

Słusznie uznał Sąd Apelacyjny zarzut pozorności kontraktu kupna sprzedaży części realności obj. whl. 264 na rzecz powoda za obojętny dla sprawy.

Zarzut ten podniesiony dopiero na rozprawie 12 stycznia 1937 był zbyt ogólnikowy, nie wystarczy bowiem zarzut, że dany kontrakt jest pozorny, lecz potrzeba jeszcze twierdzenia, co pod tą pozornością ma się ukrywać.

Skutkiem tego zarzut ten nie nadawał się w ogóle do rozpatrzenia.

Skarżący starają się dopiero w skardze kasacyjnej uzupełnić brak ten twierdzeniem, że powód udzielił poprzednikowi pozwanych sporną pożyczkę w zamian za odstąpienie powodowi wspomnianej części realności, jest to jednak nowość, niedopuszczalna w postępowaniu kasacyjnym (art. 426, 439 k. p. c.).

Sprzecznie z aktami wywodzą skarżący, jakoby Sąd Apelacyjny odmówił wnioskowi ich o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron na fakt ustnego zrzeczenia się przez powoda jego pretensji o odsetki i zobowiązania się do niewytaczania powództwa, skoro w tym względzie dopuszczony został dowód ten postanowieniem Sądu Okręgowego z 26 listopada 1936 i dowód ten przeprowadzono.

Konfrontacja świadków zależy od uznania Sądu, gdyż w myśl art. 298 k. p. c. świadkowie, których zeznania przeczą sobie nawzajem, „mogą“ być konfrontowani.

¹⁾ Identyczne orzeczenia zapadły w dniu 17 lutego 1938 w sprawie C. II. 2156/37 i w dniu 1 września 1938 C. II. 42/38.

Brak więc zarządzenia konfrontacji nie może uzasadnić podstawy kasacyjnej z L. 2 art 426 k. p. c.

509.

Nie podlega przepisom o ochronie lokatorów lokal, w którym najemca obok przedsiębiorstwa przemysłowego VIII kategorii, nie uzasadniającego zwolnienia od ochrony, wykonywuje także przedsiębiorstwo handlowe III kategorii, nie uzasadniającej takiego zwolnienia¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 lutego 1938 C. II. 2505/37.

Sąd Grodzki uwzględnił powództwo o rozwiązanie najmu lokalu sklepowego zajmowanego przez pozwanych w rzeczywistości powodów a składającego się z dwóch izb z przynależnościami i o opróżnienie tego lokalu, odraczając termin tego opróżnienia do 1 kwietnia 1938 a to na tej zasadzie, że pozwani prowadzą w tym lokalu przedsiębiorstwo sprzedaży zegarków, wyrobów jubilerskich, części rowerowych i innych towarów, zaliczone do kategorii III przedsiębiorstw handlowych, skutkiem czego lokal ten nie podlega ochronie ustawowej.

Sąd Okręgowy ze skargi apelacyjnej pozwanych wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej zarzucają pozwani wyrokowi Sądu Okręgowego naruszenie prawa materialnego i pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, wywodom ich jednak nie można przyznać słuszności.

Sąd Okręgowy nie naruszył przepisu art. 2 lit. m. ustawy o ochronie lok. w brzmieniu dekretu Prez. Rzp. z 14 listopada 1935 w sprawie obniżenia komornego oraz zmiany ustawy o ochronie lokatorów Dz. U. poz. 504, uznając, że sporny lokal nie podlega tej ustawie, mimo że pozwani prowadzili w r. 1935 również przedsiębiorstwo zegarmistrzowskie, zaliczone do kategorii VIII przedsiębiorstw przemysłowych.

Według powołanego przepisu nie podlegają tej ustawie lokale przedsiębiorstw handlowych i przemysłowych z wyjątkiem lokali zajętych przez przedsiębiorstwa, które w myśl ustawy o państwowym podatku przemysłowym zostały zaliczone na rok 1935 do przedsiębiorstw przemysłowych VII i VIII kategorii lub przedsiębiorstw handlowych IV kategorii.

Zachodzi pytanie, jak ocenić kwestię wolności od

ochrony lokatorów takiego lokalu, w którym najemca obok przedsiębiorstwa handlowego kat. III uzasadniającego zwolnienie od przepisów ustawy o ochr. lok. wykonuje także przedsiębiorstwo przemysłowe kat. VIII, które uzasadnia po myśli powołanego przepisu wyjątek od tej zasady.

Przy ocenie tego pytania należy wziąć pod uwagę:

1) że przepis uchylający wolność od ochrony ustawowej lokali przedsiębiorstw zaliczonych do przedsiębiorstw przemysłowych VII i VIII kat. jako wyjątkowy wobec zasady wolności ochrony ustawowej wyrażonej w art. 2 lit. m. podlega wykładni ścisłej;

2) że zamiarem prawodawcy, widocznym z tego przepisu, byłoby ze względów społecznych i gospodarczych odmówić dalszej ochrony lokatorów tym przedsiębiorstwom, które jako gospodarczo silniejsze, ochrony takiej więcej już nie potrzebują.

Z tych rozważań dochodzi Sąd Najwyższy do wniosku, że ze stanowiska wspomnianego przepisu decyduje wyłącznie, czy w danym lokalu prowadzone było przedsiębiorstwo wyższej kategorii, uzasadniające zasadniczo wolność lokalu od ochrony lokatorów, że natomiast obojętne jest, czy oprócz tego najemca prowadził tam równocześnie inne przedsiębiorstwo, któreby w myśl cyt. przepisu ustawy uzasadniało wyjątek od wspomnianej zasady wolności od ochrony lokatorów, skoro bowiem już pierwsze przedsiębiorstwo samo przez się wskazuje na silniejsze stanowisko gospodarze danego lokatora, to stanowisko to tym bardziej doznaje wzmocnienia, jeśli lokator jest w stanie prowadzić tam jeszcze drugie przedsiębiorstwo, chociaż mniejsze.

W świetle tej wykładni wspomnianego przepisu obojętne jest, które przedsiębiorstwo stanowiło główne zajęcie lokatora, a które tylko uboczne, oraz które z tych przedsiębiorstw miało w tym wzajemnym stosunku przewagę, tym bardziej, że pojęcie takiej przewagi jest nieuchwytnie, gdyż nie da się ustalić, co należy brać za podstawę oceny wzajemnego stosunku kilku przedsiębiorstw, mianowicie czy dochodowość każdego z nich, czy wysokość obrotu, czy ilość zajętych przez dane przedsiębiorstwo lokali, robotników itp.

Wobec tego zarzuty skarżących, że Sąd Okręgowy pogwałcił istotne przepisy postępowania: a) ustalając, iż przeważającym u pozwanych było przedsiębiorstwo handlowe, a nie przemysłowe, b) nie przeprowadzając dowodów z naoczni sądowej i z wywiadów w skardze kasacyjnej przytoczonych na powyższą okoliczność, jako dotyczące okoliczności nieistotnych (art. 243 k. p. c.), nie mogą uzasadnić podsta-

¹⁾ Identyczne orzeczenie Sądu Najwyższego zapadło 19 kwietnia 1937 w sprawie C. II. 190/37, Zb. urz. Nr 162/38.

wy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. Podniesione dopiero w postępowaniu apelacyjnym twierdzenie, że pozwani ze względu na swój obrót, nie dochodzący kwoty 15.000 zł, uprawnieni byli do wykupienia w r. 1935 świadectwa przemysłowego od swego przedsiębiorstwa *handlowego* kat. IV, że zatem z uwagi także na to przedsiębiorstwo lokal ich podlegał ochronie lokatorów, pominięte zostało słusznie przez Sąd Apelacyjny jako spóźnione, gdyż pozwani mieli możliwość obrony w tym kierunku już w I instancji (art. 404 k. p. c.), a zresztą decyduje okoliczność, do której kategorii faktycznie przedsiębiorstwo ich handlowe zostało zaliczone, a nie do której mogło być zaliczone.

Odroczenie terminu eksmisji nastąpiło w ramach przepisu art. 2 ustęp 1 dekretu Prez. Rzp. Dz. U. poz. 525/1936, oznaczenie zaś tego terminu zależy od uznania sądu, Sąd Okręgowy zatem oznaczając ten termin na dzień 1 kwietnia 1938 nie naruszył prawa materialnego.

510.

Przy nabyciu dziesięciu wagonów kapusty z gruntów ściśle oznaczonej gminy z dostawą w miarę zamówienia nabywcy, nabywca obowiązany jest dokonać zamówień najpóźniej do końca października danego roku.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1938 C. II. 2055/37.

Skarga kasacyjna powoda z pozwu wzajemnego Ozjasza O. powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Żadna z tych podstaw nie jest uzasadniona.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania z L. 2 art. 426 k. p. c. ma rzekomo usprawiedliwić zarzut, że Sąd drugiej instancji nie ocenił całego zebranego w sprawie materiału, mianowicie nie wziął pod rozwagę okoliczności, wynikających ze złożonych do akt zapisków telefonicznych oraz listów przewozowych, z których wynika, że pozwany począwszy od 18 października 1934, a nawet wcześniej przynaglał powoda o dalszą wysyłkę kapusty, więc nieprawdziwe są zeznania świadków S. i M., że pozwany polecił wstrzymać się z dalszą wysyłką kapusty, wskutek czego Sąd drugiej instancji przyjął, iż pozwany ponosi winę w braku dostawy przez powoda pozwanemu czterech wagonów kapusty.

Zarzuty te są chybione. Przede wszystkim niezgodny z aktami sprawy jest zarzut, że Sąd drugiej in-

stancji nie wziął pod rozwagę zapisków rozmów telefonicznych. Sąd drugiej instancji wyraźnie bowiem zarzuca w zaskarżonym wyroku, że nie zachodzi żadna sprzeczność między ustaleniami sądu pierwszej instancji a tymi zapiskami, więc sąd drugiej instancji brał pod rozwagę te zapiski, skoro o nich mówi.

Bez znaczenia dla oceny sprawy jest okoliczność, czy pozwany przynaglał powoda o przesłanie tych sześciu wagonów, które otrzymał, ponieważ istotną jest rzeczą to, czy po 1 listopada 1934 powód był obowiązany do dostawy reszty czterech wagonów kapusty.

Według ustaleń faktycznych pozwany był obowiązany do dostarczenia powodowi tych czterech wagonów kapusty w czasie kampanii jesiennej świeżej kapusty do końca października 1934, tj. w czasie kiedy kapusta była jeszcze na polu u rolników. Dlatego nie ma znaczenia okoliczność, czy powód domagał się od pozwanego dostawy czterech wagonów kapusty po 1 listopada 1934, skoro w tym czasie pozwany nie mógł już nabyć u rolników kapusty wprost z pola, bo jej już nie było.

Wywody więc skargi kasacyjnej stanowią tylko niedopuszczalne zwalczanie ustaleń faktycznych, co nie uzasadnia podstawy zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c.

Naruszenie prawa materialnego ze stanowiska art. 426 L. 1 k. p. c. dopatruje się skarga kasacyjna w błędnej wykładni art. 60, 107 i 108 k. z. oraz w niewłaściwym zastosowaniu art. 267 § 1 k. z. i art. 551 k. h., o ile sąd drugiej instancji oddalił powództwo wzajemne, przyjmując, że w myśl umowy stron pozwany miał dostarczyć powodowi 10 wagonów kapusty w okresie zbiorów tej kapusty z pól we wsi Poręba, a nie w okresie nieoznaczonym i zależnym tylko od dyspozycji powoda, co jest właśnie błędne, gdyż przepisy art. 60, 107 i 108 k. z. nakazywałyby umowę tłumaczyć w ten sposób, że skoro pozwany sprzedał powodowi 10 wagonów kapusty z dostawą w miarę zamówienia powoda, to winien ją był dostawić, a niewłaściwie zastosował Sąd drugiej instancji art. 267 § 1 k. z. i art. 551 k. h., o ile jest zdania, że po stronie pozwanego zaistniała niemożność dostawy dalszych czterech wagonów kapusty po kampanii do 1 listopada 1934, nadto gdy powód nie żądał w terminie, to odstąpił od umowy, skoro kapustę można dostać i w zimie, a powód po oświadczeniu pozwanego, że kapusty nie dostarczy, obstawał przy wykonaniu umowy.

Zarzuty te są bezpodstawne. Ustalenie treści umowy należy do oceny faktycznej, o ile nie narusza

reguł przepisów postępowania, nie podlega zaskarżeniu w postępowaniu kasacyjnym. Takich uchybień zaskarżony wyrok nie wykazuje i powód nie powołuje się na podstawie zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c.

Sąd drugiej instancji rozważył należycie umowę stron z 12 października 1934 w związku z przeprowadzonymi dowodami oraz okolicznościami sprawy i słusznie przyjął, że pozwany miał dostarczyć powodowi 10 wagonów kapusty w okresie zbioru tej kapusty z pól na wsi Poręba — zgodnie z przepisami art. 60, 107 i 108 k. z. Inna wykładnia umowy byłaby błędna. Z ustaleń wynika bowiem, że pozwany nie był handlarzem kapusty, nie zajmował się stale dostawą tego towaru, lecz doraźnie tylko, aby przyjść z pomocą gospodarzom przy sprzedaży kapusty wprost z pola, dlatego tylko w czasie zbiorów kapusty miał i mógł ją powodowi dostarczyć, o czym powód wiedział, a gdy w tym czasie powód dostawy nie żądał, uzasadniony jest też wniosek, że od umowy odstąpił, a bez znaczenia musi pozostać okoliczność, że powód po upływie czasu zbioru żądał dostawy kapusty (art. 551 k. h.).

Trafnie też zastosowano przepisy art. 267 § 1 k. z., że po stronie pozwanego świadczenie stało się niemożliwe, ponieważ zbiór kapusty minął i pozwany nie mógł już kapusty od gospodarzy z pola dostarczyć, nie chodziło zaś o bezwzględną dostawę kapusty, lecz o dostawę z oznaczonego miejsca i w oznaczonym czasie.

Wykładnia umowy, dokonana przez sąd drugiej instancji, odpowiada więc zasadom dobrej wiary i zwyczajom uczciwego obrotu (art. 107 k. z.).

511.

Oznaczenie wartości przedmiotu sporu, dokonane przez powoda w pozwie i nie zakwestionowane w trybie art. 22 k. p. c., nie podlega także w sprawach o rozwiązanie umowy najmu badaniu w toku dalszego postępowania¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 lutego 1938 C. II. 2502/37.

K. p. c. przewiduje dla strony pozwanej uprawnienie do zgłoszenia zarzutów w sprawie oznaczenia wartości przedmiotu sporu jedynie tylko w stadium

przed wdaniem się w spór (art. 22 § 2 k. p. c.) Z brzmienia art. 22 § 2 k. p. c. wynika, że strona pozwana nie może po wdaniu się w spór co do istoty sprawy zgłaszać skutecznie zarzutów w sprawie sprawdzenia wartości przedmiotu sporu, w szczególności nie może w skardze kasacyjnej oceniać wartości przedmiotu zaskarżenia na sumę wyższą, niż wynosiła wartość przedmiotu sporu.

W sprawach o opuszczenie przedmiotu najmu oznaczenie wartości przedmiotu sporu nie zależy wyłącznie od kwestii natury prawnej, lecz przede wszystkim od ustalenia okoliczności faktycznych (art. 19 k. p. c.), a w szczególności od ustalenia, jaki czas jest w danym przypadku czasem spornym.

Czasem tym jest w zasadzie czas, potrzebny do wypowiedzenia umowy najmu. Okres zaś, potrzebny do wypowiedzenia, może być oznaczony umową, zwyczajem lub ustawą (art. 389 § 2 k. z.).

Określenie wartości przedmiotu sporu w sprawach o rozwiązanie umowy najmu zależy od ustalenia faktycznego, czy pomiędzy stronami istnieje umowa co do terminu wypowiedzenia, a w braku umowy od dalszego ustalenia faktycznego, czy w danej miejscowości jest termin wypowiedzenia zwyczajowo ustalony, i dopiero w braku i takiego zwyczaju wchodzi w zastosowanie termin ustawowy. W danym przypadku powodowie podali w pozwie, że umówiony został miesięczny czynsz najmu, i oznaczyli wartość przedmiotu sporu na kwotę jednomiesięcznego czynszu, zaokrąglonego wzwyż do setki (300 zł). Pozwany był wprawdzie uprawniony zgłosić przed wdaniem się w spór, iż pomiędzy stronami obowiązywać ma dłuższy termin wypowiedzenia, bądź umowny, bądź zwyczajowy, nie zaś termin ustawowy, skoro jednak tego nie uczynił we właściwym czasie, nie może zarzucić Sądowi naruszenia przepisów postępowania, bo Sąd z urzędu do badania tych okoliczności nie był obowiązany, zaniechanie zaś przez Sąd skorzystania z uprawnień art. 22 § 1 k. p. c. nie stanowi jakiegokolwiek wady postępowania. W braku więc ustalenia przez Sąd pierwszej instancji, jakoby w sprawie niniejszej wejść miał w zastosowanie dłuższy niż ustawowy termin wypowiedzenia, Sąd Najwyższy nie może zarzutów zgłoszonych w zażaleniu, wniesionym na zaskarżone postanowienie, uznać za usprawiedliwione, ile że brak tych ustaleń nie polega na wadliwości postępowania.

Okoliczność, że wynajmujący oznajmił lokatorowi na czas dłuższy naprzód niż jednomiesięczny, iż żąda zwrotu danego w najem mieszkania, nie wskazuje jeszcze na to, by między stronami obowiązywał dłuższy termin wypowiedzenia, niż jednomiesięczny.

¹⁾ Tak samo orzeczenia Sądu Najwyższego z 4 lutego 1938 C. II. 2641/37, z 10 marca 1938 C. II. 2718/37.

Z tych przyczyn odrzucenie przez Sąd Okręgowy skargi kasacyjnej, wniesionej przez pozwanego, było w przepisach art. 425 § 1 i 429 § 1 k. p. c. uzasadnione.

512.

Nie stanowi podstawy odwołania darowizny cudzołóstwo, popełniane przez obdarowanego za zgodą żony, która go obdarowała.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 lutego 1938 C. II. 2054/37.

Sąd Apelacyjny zgodnie z Sądem Okręgowym oddalił powództwo o odwołanie kontraktu darowizny z 22 listopada 1922, mocą którego powódka odstąpiła pozwanemu jako swemu mężowi na własność realności w pozwie wymienione. Powództwo to oparte zostało na zasadzie, że pozwany od żniw 1934 r. utrzymuje stosunki cielesne ze swą służącą Paraskewią Sz., że ze stosunków tych przyszło na świat dziecko, że pozwany, gdy mu powódka z tego powodu czyniła wyrzuty, pobił ją i zezwala na lżenie jej przez wspomnianą służącą.

Oddalenie powództwa nastąpiło na tej zasadzie, że według ustaleń Sądu Okręgowego powódka wiedziała od chwili przyjęcia Parańki Sz. o stosunkach jej z pozwanym, że jednak na to się zgadzała, gdyż sama, będąc chora po przejściu operacji, nie czuła się zdolna do utrzymywania małżeńskich stosunków z pozwanym, że natomiast twierdzenia powódki co do pobicia jej i zniewag przez pozwanego nie zostały udowodnione.

Sąd Apelacyjny nie uznał powyższego faktu utrzymywania przez pozwanego stosunków miłosnych za objaw rażącej niewdzięczności, w szczególności za ciężkie naruszenie obowiązków rodzinnych w rozumieniu art. 366 k. z.

Wyrokowi temu zarzuca powódka naruszenie prawa materialnego, mianowicie przepisów art. 55, 56, 118, 132, 448 § 2 k. z., wywodom jej jednak nie można przyznać słuszności.

Niewątpliwie umowa małżonków tej treści, że jeden z nich pozwala drugiemu na cudzołóstwo, jest nieważna i bezskuteczna jako sprzeczna w wysokim stopniu z porządkiem publicznym, ustawą i dobrymi obyczajami (§§ 44, 89, 90 u. c., art. 55, 56 k. z.).

Nie wynika jednak z tego, by wykonanie tej umowy dało się podciągnąć pod pojęcie rażącej niewdzięczności z art. 366 k. z.

Niewdzięczność bowiem w ogóle polegać może je-

dynie na takim czynie obdarowanego, który popełniony został wbrew woli darczyńcy, a nie za jego zgodą, gdyż w tym ostatnim przypadku brak znamion wyrządzenia mu krzywdy.

Darczyńca, udzielając swej zgody na czyn, który obiektywnie biorąc stanowi ciężkie naruszenie obowiązków rodzinnych, ciążących na obdarowanym w stosunku do darczyńcy, sam pozbawił się możliwości robienia użytku z krzywdy, jaką mu czynem tym obdarowany wyrządza, naturalnie, jak długo darczyńca zgody swej na te czynności obdarowanego nie odwołał.

W tym stanie sprawy Sąd Apelacyjny, odmawiając powódce prawa odwołania darowizny, nie naruszył przepisów art. 55, 56 k. z.

Dalsze powołane przez skarżącą przepisy art. 118, 132, 448 § 2 k. z. nie mogą tu wchodzić w rachubę, gdyż nie pozostają ze sprawą w ogóle w żadnym związku.

Powoływanie się skarżącej na przymus nie może być wzięte pod uwagę, gdyż stanowi niedopuszczalną nowość (art. 426 k. p. c.). Tym samym odpada zarzut naruszenia przepisów art. 41, 42 k. z.

Nie może być również uwzględnione twierdzenie skarżącej, że czuła się dotknięta postępowaniem pozwanego, że żaliła się z tego powodu przed osobami obcymi, w końcu że została pobita przez niego, gdyż fakty te nie są objęte stanem faktycznym Sądu Apelacyjnego, którym Sąd Najwyższy w myśl art. 439 k. p. c. jest związany, a braku tego ustalenia powódka ze stanowiska podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. nie zaskarża.

513.

Jeżeli lekarz nie zawarł z pacjentem umowy o wynagrodzenie za udzielanie mu porad lekarskich, wniknien przyjąć je w wysokości, odpowiadającej skalom cennika należności lekarskich, ogłoszonego przez wojewódzką władzę administracji ogólnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 lutego 1938 C. II. 2075/37.

Skarga kasacyjna pozwanej, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska obu tych podstaw uzasadniona. Skarżąca słusznie zarzuca, że wyrok zaskarżony, podobnie zresztą jak i wyrok sądu pierwszej instancji, nie zawiera wbrew przepisowi art. 351 k. p. c. wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepi-

sów prawa, a tylko odnośnie do rozstrzygnięcia o kosztach powołuje się na odpowiednie postanowienie kodeksu postępowania cywilnego.

Ponieważ nie jest sporne, że powód nie zawarł ze śp. Jakubem F. umowy o wynagrodzenie za udzielanie mu porady lekarskiej, za zabiegi i w ogóle za leczenie, przeto w myśl art. 21 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 25 września 1932 o wykonywaniu praktyki lekarskiej Nr 81 poz. 712 Dz. U. (utrzymanego nadal w mocy prawnej według art. III L. 10 przep. wpraw. k. z.) powód obowiązany jest przyjąć swą należność w wysokości, odpowiadającej skalom cennika należności lekarskich, ogłoszonego przez wojewódzką władzę administracji ogólnej. Było tedy rzeczą sądu zażądać od Urzędu Wojewódzkiego we Lwowie cennika należności lekarskich, obowiązującego w czasie od 1 kwietnia 1935 po koniec września 1935 i na podstawie tego cennika ustalić należność powoda za poszczególne czynności, porady lekarskie i zabiegi, jakich zmarłemu śp. Jakubowi F. udzielał. Wyrażona w tej mierze opinia Okręgowej Izby Lekarskiej we Lwowie, wydana zresztą na podstawie jednostronnego przedstawienia sprawy przez samego tylko powoda, nie mogła mieć żadnego znaczenia dla ustalenia należności powoda ze względu na powołany przepis prawny. Nie można też wyłączyć i tej ewentualności, że w cenniku tym będzie przewidziane również wynagrodzenie za opiekę lekarską i towarzyszenie pacjentowi przy wyjeździe tegoż do zakładu rentgenowskiego w celu poddania się prześwietleniu, lub za opiekę podczas innego wyjazdu.

Ze względu na zeznania powoda, że kupując lekarstwo dla zmarłego męża pozwanej nie pobierał rachunków w odnośnych aptekach, bo uważał to za niepotrzebne, należy zaznaczyć, że według rozporządzenia Min. Spraw Wewnętrznych z 28 sierpnia 1930 o wydawaniu z aptek środków lekarskich Nr 6 poz. 30 Dz. U. (którego przepisy w myśl § 10 rozporządzenia Min. Opieki Społecznej z 30 stycznia 1934 o wykonywaniu praktyki lekarskiej Nr 11 poz. 96 Dz. U. stosują się również do lekarzy w części normującej sposób wystawiania recept), apteki, wydając środki lekarskie, dołączają do nich tzw. sygnatury zawierające oprócz odpisu recepty także cenę przypadającą według taksy (§ 8 pow. rozp.). I tej okoliczności nie wzięto pod rozwagę przy rozpoznaniu sprawy.

514.

Właściciel domu nie odpowiada przechodniowi za skutki upadku w sieni domu, mytej podczas mrozu przez pomocnika dozorczy domu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 lutego 1938 C. II. 2091/37.

Powódka przytoczyła w skardze kasacyjnej obydwie podstawy, przewidziane w art. 426 k. p. c., jednakowoż odnośnie do drugiej z tych podstaw nie wskazała tych przepisów postępowania, których pogwałcenia dopatruje się, ani nie wyjaśniła, w czym by to pogwałcenie miało polegać. Wywody zaś skarżącej, dotyczące zarzutu naruszenia prawa materialnego, a w szczególności przepisów §§ 1293, 1295 i 1315 ust. cyw. są chybione. Nieszczęśliwy wypadek, jakiego powódka doznała, nie był następstwem jakiegoś zaniedbania, jakie zachodzi np. wówczas, gdy ktoś dozna uszkodzenia ciała wskutek upadku na oślizgłym i nieposypanym chodniku, lecz wypadek ten spowodowany został niewłaściwym, pozytywnym działaniem pomocnika dozorczy domu, będącego własnością pozwanego, Józefa G., który przystąpił do robienia porządku i mycia posadzki w sieni domu pozwanego, pomimo panującego o tej porze kilkustopniowego mrozu. Ze względu na to nie na pozwanym ciążył obowiązek udowodnienia okoliczności, wyłączających ewentualnie jego odpowiedzialność za szkodę, jakiej powódka doznała, lecz przeciwnie obowiązkiem powódki było wykazać, że pozwany posługiwał się osobą niezdolną lub świadomie niebezpieczną do wykonywania tych czynności (§ 1315 ust. cyw.). Takiego dowodu jednak powódka nie przeprowadziła. Z zeznań pozwanego zaś, którym Sąd Apelacyjny wiary nie odmówił, wynika, że porządki w jego domu robiono zawsze w sobotę wieczorem, po zamknięciu sklepów, jak również, że nieraz zwracał uwagę dozorczy domu Joannie N., by w czasie mrozu nie myła sieni. Trafnie więc Sąd Apelacyjny przyjął, że musiała zajść jakaś szczególna przyczyna ku temu, iż pomocnik dozorczy domu Józef G. zabrał się do mycia posadzki w sieni domu we środę, jako też w porze wcześniejszej, aniżeli to zwyczajnie robiono, a nadto podczas mrozu. Józef G. dopuścił się przeto nieuwagi i w tym tylko względzie Sąd Najwyższy nie podziela poglądu, wyrażonego w zaskarżonym wyroku, atoli ta jego nieuwaga w tym jednym odosobnionym przypadku nie dowodzi bynajmniej jego niezdolności do spełniania tych czynności, a tym samym nie uzasadnia odpowiedzialności pozwanego właściciela domu w myśl § 1315 ust. cyw. za szkodę, jakiej powódka doznała. Odpowiedzialności pozwanego nie można też uzasadnić ani przepisem § 1311 ust. cyw., ani § 1313 a ust. cyw., wobec tego, że jak to sąd I instancji ustalił, obowiązujący w Bielsku regulamin domowy nie zawiera postanowień, w ja-

kich godzinach i o jakiej porze sienie domów i klatki schodowe mają być zmywane, ani też pozwany nie pozostawał w żadnym stosunku obowiązkowym do powódki, z którego by wynikał dlań obowiązek jakiegos świadczenia na rzecz powódki. W myśl zasady wyrażonej w § 1313 ust. cyw. słusznie powództwo oddalono.

515.

Do dochodzenia odszkodowania przeciwko notariuszowi z powodu mylnego poinformowania o stanie zadłużenia nabywcy nieruchomości legitymowany jest nie tylko ten, kto nieruchomość nabył dla swej córki lecz i obdarowana przez ojca tą nieruchomością córka.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 lutego 1938 C. II. 2178/37.

Skardze kasacyjnej, opartej na obu podstawach zażalenie z art. 426 k. p. c. nie można odmówić słuszności.

Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżonym wyrokiem wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 18 września 1936 I. C. 196/35 i oddalił powództwo, wychodząc z założenia, że powódka nie jest czynnie legitymowana do sporu — gdyż wskutek mylnej informacji pozwanego nie poniosła rzekomo żadnej szkody, bo otrzymała jedynie grunt o wartości zmniejszonej o wysokość obciążenia hipotecznego — przy czym temu ubytkowi wartości odpowiada roszczenie ojca powódki Tomasza M. do pozbywcy Franciszka S. o eksonerację tego gruntu lub roszczenie odszkodowawcze do pozwanego, które mogłoby przysługiwać powódce jedynie na podstawie cesji, której w przypadku nawet nie twierdzono.

Z tym poglądem prawnym nie można się zgodzić.

Przed wszystkim należy mieć na uwadze, że okoliczność, kto był bezpośrednim kontrahentem Franciszka S., powódka czy ojciec jej Tomasz M., nie może mieć w przypadku wpływu na kwestię legitymacji powódki do sporu, skoro przedmiotem pozwu jest roszczenie powódki o zwrot szkody wyrządzonej jej przez to, że przy sporządzeniu kontraktu kupna-sprzedaży, a następnie kontraktu darowizny na rzecz powódki mylnie strony poinformował co do stanu zadłużenia hipotecznego nabytego przez nią gruntu i że wskutek tej informacji powódka stała się bez zatrzymania odpowiedniego zabezpieczenia dłużniczką hipoteczną Antoniego J., mimo że wolą ojca powódki było nabycie dla niej gruntu wolnego od zadłużenia

i brak jakiegokolwiek zadłużenia wynika także z informacji pozwanego.

Okoliczność zatem, że i ojciec powódki może mieć takie samo roszczenie do pozwanego nie zwalnia pozwanego od bezpośredniej odpowiedzialności wobec powódki, skoro powódka stała się właścicielką tego gruntu a zarazem wskutek tego hipoteczną dłużniczką i skoro tym samym szkoda, będąca następstwem błędnej informacji tabularnej pozwanego dotyka bezpośrednio przede wszystkim powódkę, a nie jej ojca, bo w jej majątku utrzymuje się niekorzystny stan odpowiedzialności za dług wywołany według twierdzeń pozwu nieuwagą pozwanego, popełnioną w zakresie jego czynności zawodowych (§§ 1293, 1294, 1295, 1300 u. c.).

Motyw zaskarżonego wyroku, jakoby wpływające na zmniejszenie wartości gruntu obciążenie dłużnicze znajdowało wyrównanie w roszczeniu ojca powódki do Franciszka S. i do pozwanego o eksonerację ewentualnie odszkodowanie należy uznać za błędny — albowiem roszczenia te, jak Sąd Apelacyjny w dalszym ciągu zaznacza, nie służą powódce bez osobnej cesji — przy czym powódka nie może żądać wynagrodzenia tej szkody od ojca, skoro przedmiotowy grunt nabyła od niego nieodpłatnie w tym samym zresztą jak ojciec zaufania do świadczenia pozwanego, że grunt ten jest wolny od obciążeń — ani też nie może tego roszczenia kierować do Franciszka S., skoro nie była jego bezpośrednią kontrahentką.

Z tych tedy zasad, gdy Sąd Apelacyjny wychodząc z błędnych założeń prawnych co do legitymacji powódki nie rozpoznał dalszych zarzutów skargi apelacyjnej pozwanego i gdy w ślad za tym Sąd Najwyższy nie ma możliwości orzeczenia co do istoty sprawy dla braku wszechstronnych ustaleń faktycznych (art. 439 k. p. c.) należało w uwzględnieniu usprawiedliwionych podstaw skargi kasacyjnej zaskarżony wyrok uchylić, odsyłając sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego ropatrzenia (art. 437 k. p. c.).

516.

W postępowaniu nakazowym może być rozpoznawany zgłoszony przez pozwanego zarzut uiszczenia długu wekslowego czy to przez zapłatę, czy przez potrącenie¹⁾.

¹⁾ Por. odmienne orzeczenie Sądu Najwyższego z 4 lutego 1936 C. II. 2183/35, ogłoszone w Zbiorze urzędowym orzeczeń S. N. z r. 1936 poz. 357 i zwalczającą stanowisko tego orzeczenia gloszę prof. Allerhanda w Polskim Procesie Cywilnym za rok 1936 Nr 24, str. 751 i nast. Zob. obecnie art. 3 p. 24 dekretu z 21 listopada 1938 Dz. U. R. P. Nr 89 poz. 609.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1938 C. II. 2140/37.

Skarga kasacyjna pozwanego powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Podstawę kasacyjną ze stanowiska art. 426 L. 2 k. p. c. usiłuje skarga kasacyjna usprawiedliwić zarzutami, że ustalenia faktyczne zaskarżonego wyroku są błędne, jakoby pozwany Nuchem P. uznał zaskarżoną pretensję, zeznań świadka Franciszka T., na których się ustalenia opierają, wynika bowiem tylko, iż uzgodnił z pozwanym rachunki, więc należało zarzuty pozwanym co do manca towarowego zbadać przez przesłuchanie pozwanym i świadków Mendla, Chaima i Pinkusa P., którzy manca u powódki reklamowali, jak również reklamował i pozwany Nuchem P.

Zarzuty te są chybione. Ustalenia zaskarżonego wyroku opierają się nie tylko na zeznaniach świadka Franciszka T., lecz także na oświadczeniu pisemnym pozwanego Nuchema P. z 17 września 1935, z 2 października 1932 i wyciągu z ksiąg handlowych powódki.

Dowody te dają zupełną podstawę do ustaleń, że pozwany Nuchem P. uznał roszczenie powódki co do kwoty 1922 zł 42 gr oraz 535 worków mącznych i 297 worków „otrębianych“ a reszta wynika z wyciągu ksiąg handlowych powódki, potwierdzonych zeznaniami powołanego świadka.

Dlatego prowadzenie dalszych dowodów na te okoliczności było zbędne, skoro sprawa została należycie wyjaśniona.

Wynika też z ustaleń, że w myśl 2 ustępu umowy z 2 października 1933 manca towarowe, w szczególności ubytek mąki wskutek wytrzepania się mąki czy otrąb podczas transportu miały iść na rachunek pozwanym i znaleźć pokrycie w przyznanym pozwanym procencie, dlatego badanie tego manca i stwierdzanie jego reklamacji nie było potrzebne, skoro pozwani nie twierdzili nawet, że umowa co do odpowiedzialności za manca została zmieniona na korzyść pozwanym.

Bez znaczenia dla oceny sprawy jest zarzut, że powódka bezpodstawnie zaliczyła do wspólnego rachunku obligo wekslowe pozwanym w kwocie 1100 zł, ponieważ odnośnych weksli pozwanym nie wydała.

Pozwani nie bronili się tym zarzutem w pierwszej instancji, dlatego Sąd Apelacyjny nie miał potrzeby rozpatrywać tego zarzutu, zwłaszcza że pozwani zawsze mogą żądać od powódki wydania weksli a nadto w razie ich zaskarżenia przez powódkę podnieść zarzut pokrycia tych weksli zaskarżonymi wekslami.

Nie znajduje też uzasadnienia zarzut, że nie uwzględniono wniosku pozwanym o polecenie powódce przedłożenia wyciągu z ksiąg handlowych powódki.

Pozwani w skardze apelacyjnej zwalczała ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i przytoczyli, że Sąd ten odmówił ich wnioskowi o polecenie powódce, aby przedłożyła wyciąg z ksiąg handlowych, lecz nie postawili wyraźnego wniosku, aby Sąd Apelacyjny polecił powódce przedłożenie wyciągu z ksiąg handlowych, więc bezpodstawnie się żala, że Sąd Apelacyjny ich wnioskowi odmówił.

Ponadto według ustaleń powódka przed wytoczeniem sporu przesłała pozwanym wyciąg z ksiąg handlowych a oprócz tego i do akt sprawy wyciąg dołączyła, więc dalszy wyciąg z ksiąg handlowych nie był już chyba potrzebny.

Wreszcie nieistotny dla oceny sprawy jest zarzut, usprawiedliwiający rzekomo podstawę zaskarżenia z L. 1 art. 426 k. p. c., że pogląd prawny Sądu Apelacyjnego jest mylny, iż w postępowaniu nakazowym z weksli nie jest dopuszczalne przeciwstawienie do potrącenia wzajemnego roszczenia pozwanym, o ile przed wydaniem wekslowego nakazu zapłaty pozwanym nie oświadczyli powódce, że swoje wzajemne roszczenie potrącają z wekslowym roszczeniem powódki.

Jak już zaznaczono, roszczenie wzajemne pozwanym ma pochodzić z tytułu manca towarowego. Manco towarowe szło na rachunek pozwanym, więc roszczenie z tego tytułu w ogóle pozwanym nie przysługuje a tym samym brak przedmiotu, któryby mógł być potrącony z zaskarżoną wierzytelnością powódki.

Rozpatrywanie więc sprawy z punktu dopuszczalności lub niedopuszczalności potrącenia jest zbędne.

517.

Postępowanie sądowe o zapłatę długu rolniczego nie może być umorzone, jeżeli pomiędzy stronami sporną jest stopa, według której dług zaciągnięty w markach polskich, ma być przerachowany.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 lutego 1938 C. II. 2239/37.

Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c. jest uzasadniona.

Sąd odwoławczy zgodnie ze stanowiskiem, zajętym przez Sąd I instancji uznał powództwo za przedwczesne, ponieważ sporna wierzytelność jest długiem rolniczym, którego wymagalność z mocy samego prawa (art. 3 a) rozprz. Pr. Rzpl. z 24 października 1934

w brzmieniu, ustalonym w obwieszczeniu Min. Skarbu z 5 grudnia 1935 poz. 59 Dz. U. R.), ulega zawieszeniu i na mocy art. 375 § 1 k. p. c. umorzył postępowanie apelacyjne.

Skoro sąd odwoławczy uznał wyrok sądu 1 instancji za słuszny pod względem faktycznym i prawnym, winien był na zasadzie przepisów art. 408 § 1 k. p. c. zatwierdzić go, nie zaś umorzyć postępowanie apelacyjne. Mylny jest jednak pogląd prawny sądu odwoławczego, aby powództwo w danym przypadku było przedwczesne. Wierzytelność powoda, powstała w dniu 21 marca 1922 w markach polskich, jest sporna tak co do swego istnienia, gdyż pozwany T. twierdzi, że ją zapłacił, jak i wysokości, gdyż sporne jest według jakiego czasu i według jakiej stawki ma być przerachowana. Orzekanie o tych kwestiach należy do właściwości sądów powszechnych (art. 2 k. p. c.) i właściwość ta na podstawie przepisów cytowanego wyżej rozporządzenia nie została uchylona. Skoro więc ze względu na te kwestie sprawa podlega orzecznictwu sądu; ma sąd rozpoznać także, czy zaskarżona wierzytelność ze stanowiska umowy jest wymagalna (art. 339 k. p. c.), gdyż wymagają tego zasady ekonomii procesowej. Urząd rozjemczy dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich może bowiem uznać, że do danego długu nie mają zastosowania przepisy rozporządzenia o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych i powód byłby zmuszony wytoczyć wówczas ponownie spór o zasądzenie na jego rzecz spornej sumy, co spowodowałoby niepotrzebne koszty i stratę czasu, z drugiej strony wyrok, zasądzający powództwo, nie zamyka pozwanym drogi do zwrócenia się do urzędu rozjemczego celem przywrócenia im ulg w oprocentowaniu i spłacie zasądzonej sumy, a przeciwnie dopiero po ustaleniu długu, jego wysokości i czasu, za jaki odsetki się należą, będzie mógł ten urząd orzec o wysokości rat i odsetek. Wobec tego powództwo w danym przypadku nie jest przedwczesne i należy je rozpoznać.

Ponieważ sąd odwoławczy nie wdał się w merytoryczne rozpoznanie sprawy i w kwestiach spornych żadnych ustaleń faktycznych nie poczynił, przez to zaskarżone postanowienie, zapadłe z pogwałceniem przepisów art. 250 § 1, 351 i 408 § 1 k. p. c., ulega na mocy przepisów art. 437 k. p. c. uchyleniu.

518.

Odmowa zezwolenia na dalsze zatrudnienie cudzoziemca w przedsiębiorstwie krajowym stanowi ważną

przyczynę do natychmiastowego zwolnienia go z pracy bez potrzeby zachowania terminu wypowiedzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 lutego 1938 C. II. 2268/37.

Pracodawca może zatrudniać cudzoziemca jedynie za zezwoleniem właściwej władzy. Art. 1—2 rozp. Prez. Rzplitej z 4 czerwca 1927 Dz. U. R. P. Nr 54, poz 472¹⁾.

Władza udziela wprawdzie zezwolenia nie pracownikowi, lecz pracodawcy, a w zezwoleniu nie wymienia nawet nazwiska cudzoziemca (art. 4—5 cyt.), nie mniej jednak odmowa zezwolenia nie jest przyczyną zaprzestania pracy, leżącą po stronie pracodawcy, który na miejsce, opróżnione po cudzoziemcu, może przyjąć inną siłę, lecz leży po stronie pracownika, który wskutek odmowy utracił uprawnienia, konieczne cudzoziemcowi do pełnienia pracy w kraju.

Odmowa zezwolenia na pracę cudzoziemca jest więc ważną przyczyną bezwłocznego rozwiązania umowy z tym cudzoziemcem, jako pracownikiem w myśl art. 32 lit. h rozp. prac um., a to wskutek utraty uprawnień, koniecznych do zajmowania danego stanowiska.

Odmowa należy wyłącznie do decyzji władz administracyjnych, powód nie twierdził w sporze, by pozwana nie wniosła potrzebnego podania, zatem w odmowie nie można dopatrzeć się niezachowania przez pozwaną istotnych warunków umowy pracy z art. 31 lit. d. rozp. prac. um., jak to wywodzi kasacja.

Jeżeli poprzednio powód pracował na zasadzie zezwolenia, udzielonego po dzień 13 lutego 1933, a w toku starań o dalsze zezwolenie strony zawarły nową umowę pracy z 3 lipca 1933, nie wynika stąd, by przez zawarcie tej umowy pozwana zrzekła się milcząco prawa bezwłocznego rozwiązania umowy z ważnych dla pracodawcy przyczyn, zatem także z przyczyny art. 32 lit. h cyt. Umowę pracy zawarła bowiem celem korzystania z pracy powoda, zatem nie na wypadek, gdyby pracy tej wzbroniono.

Objęte umową z 3 lipca 1933 zobowiązanie pozwanej do niezwalniania powoda z pracy przed końcem 1933, odnosi się do rozwiązania umowy pracy przez wypowiedzenie, lecz nie jest zrzeczeniem się prawa rozwiązania umowy z ważnych przyczyn. Brak bowiem podstaw do przyjęcia, że pozwana zobowiązała się trwać przy umowie do końca 1933, choćby po-

¹⁾ Obecnie tekst jednolity z 19 marca 1937 Dz. U. R. P. z r. 1937 Nr 23, poz. 148.

wód przed tym dniem pracy pełnić nie mógł lub nie chciał.

Skoro 3 lipca 1933 nie było jeszcze prawomocnej decyzji, odmawiającej zezwolenia na zatrudnienie powoda, chybiony jest też pogląd skargi kasacyjnej, że nową umowę pracy strony zawarły po zajęciu ważnej przyczyny z art. 32 lit. h. cyt.

Jeżeli umowa z 3 lipca 1933 nie zawiera postanowień na wypadek odmowy zezwolenia na pracę powoda, w takim razie nie ma ona znaczenia przy ocenie ważnej przyczyny rozwiązania bez wypowiedzenia stosunku pracy.

Jeśli zaś postanowienia umowy z 3 lipca 1933 co do zezwolenia na pobyt powoda w kraju, odnoszą się też do zezwolenia na pracę powoda, stan prawny sprawy nie ulega zmianie, gdyż w umowie postanowiono, że na ten wypadek żadna umowa nie jest przewidziana i w braku zgody zadecyduje Sąd.

Oświadczenie pozwanej „nie uważamy się za zobowiązanych“ już choćby ze względu na te wstępne słowa nie uzasadnia obowiązku pozwanej, ani praw powoda z umowy z 3 lipca 1933 na wypadek odmowy zezwolenia władzy.

Wobec ważnej przyczyny bezwłocznego rozwiązania umowy pracy, pozwana miała prawo zwolnić powoda bez wypowiedzenia, za czym powództwo o należność za okres wypowiedzenia oddalono zgodnie z ustawą.

519.

W sprawach, wynikających z czynności handlowych dowód ze świadków przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu prywatnego jest dopuszczalny. Odpowiedzialność solidarna z art. 511 kod. zob. nie zależy od tego, by osoby działające wspólnie udzielały sobie nawzajem pełnomocnictwa do poszczególnych czynności wynikających z zawierania lub wykonania umowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1938 C. II. 2220/37.

Skarga kasacyjna pozwanego Józefa L. powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c. Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Bezpodstawnie usiłuje usprawiedliwić skargę kasacyjną ze stanowiska L. 2 art. 426 k. p. c. pogwałcenie przepisów art. 268, 269, 276, 249 oraz 404 k. p. c. przez to, że Sąd Apelacyjny pominął wniosek pozwanego o polecenie powodom, aby przedłożyli oryginał zamówienia towaru z daty Kielce 18 maja

1935, na którym nie przychodzi nazwisko pozwanego Józefa L., lecz tylko Józefa Ż., co gdyby było stwierdzone, musiałby Sąd Apelacyjny przyjąć, że tylko Józef Ż. we własnym imieniu zamówił towar, więc pozwany Józef L. nie jest obowiązany do zapłaty ceny kupna za towar, skoro w dostawie nie brał żadnego udziału.

Wprawdzie pozwany Józef L. postawił taki wniosek w skardze apelacyjnej, Sąd Apelacyjny na rozprawie w dniu 27 stycznia 1937 dopuścił dowód ze świadków, stron i dokumentów, między którymi znajdował się tylko odpis powołanego zamówienia, lecz na rozprawie apelacyjnej w dniu 24 lutego 1937 pełnomocnik pozwanego Józefa L. w obecności tego ostatniego po przeprowadzeniu dowodu ze świadków, stron i dokumentów w odparciu wniosku powodów o przeprowadzenie jeszcze dalszych dowodów ze świadków sprzeciwił się dopuszczeniu dalszych dowodów, oświadczając, że stan sprawy jest dostatecznie wyjaśniony i nie wspominał już o oryginalnym zamówieniu.

Z tego oświadczenia wynika zatem, że pozwany rzekł się dowodu z oryginału zamówienia, skoro jego pełnomocnik nie tylko nie wytknął uchybienia, lecz zaznaczył, iż stan sprawy już wyjaśnień nie wymaga, dlatego w myśl art. 179 k. p. c. nie służy mu już prawo czynienia zarzutów (art. 179 k. p. c.).

Niesłusznie też zarzuca skarga kasacyjna uchybienie przepisom art. 265 k. p. c. z tej przyczyny, że Sąd Apelacyjny dopuścił dowód ze świadków przeciwko osnowie i ponad osnowę dokumentu, jakim ma być zamówienie towaru z daty 18 maja 1935.

W przypadku chodzi o spór, wynikający z czynności handlowych, bo powodowie prowadzą przedsiębiorstwo zarobkowe wytwórni obuwia (art. 2 § 1, 498, 499 k. h.), przeto w myśl art. 502 k. h. dowód ze świadków przeciw osnowie lub ponad osnowę dokumentu prywatnego był dopuszczalny, wobec czego Sąd Apelacyjny przez przeprowadzenie dowodu ze świadków nie naruszył przepisów art. 265 k. p. c. (art. 502 k. h.).

Nie uzasadnia również podstawy zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c. zarzut pogwałcenia przepisów art. 250 k. p. c. rzekomo wskutek tego, że Sąd Apelacyjny nie rozważył wszechstronnie zebranego materiału przy ocenie mocy i wiarygodności dowodów, w szczególności odpisu zamówienia i dał wiarę świadkowi Cyrli F. i powodom, którym wiary dać nie powinien, a odmówił wiarygodności zeznaniom pozwanych, nie wspominał nic o liście powodów do świadka L. i nie wziął pod uwagę zeznań świadka Eugenii L.

Sąd Apelacyjny poza dowodami przeprowadzony-

mi w pierwszej instancji przeprowadził jeszcze dowód ze świadków Wiktora Lup., Abrahama Z., Eugenii L., stron, przedłożonych dokumentów i na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału ocenił wiarygodność i moc dowodów, jak tego wymagają przepisy art. 250 § 1 k. p. c. List powodów do świadka Wiktora Lup. oraz zeznania świadka Eugenii L. nie mają istotnego znaczenia dla sprawy, dlatego Sąd Apelacyjny nie musiał rozprawić się z tymi dowodami w uzasadnieniu wyroku.

Zarzuty, że Sąd Apelacyjny dał wiarę zeznaniom świadka Cyrli F. i powodom a nie pozwanym i nie oparł się na treści dokumentów według interpretacji pozwanego, stanowi niedopuszczalne zwalczanie swobodnej oceny sędziowskiej wiarygodności i mocy dowodów i nie uzasadnia podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c.

Bezasadne są także zarzuty skargi kasacyjnej, które odnoszą się do przepisu art. 351 k. p. c.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie wykazuje żadnych uchybień czy braków które by mogły wpłynąć ujemnie na wynik sprawy, gdyż zawiera przytoczenie tych okoliczności istotnych i przepisów prawa które miały decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia stosunku spornego stron.

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

Tę podstawę zaskarżenia ma uzasadnić zarzut naruszenia art. 93 § 1 k. z., o ile Sąd Apelacyjny ustalił, że pozwani nie byli spółnikami w chwili zamówienia towaru w dniu 18 maja 1935, i Józef Z. — zamawiając towar — nie miał uprawnienia do działania imieniem pozwanego Józefa L. a mimo to Sąd Apelacyjny przyjmuje odpowiedzialność pozwanego Józefa L., skoro Józef Z. działał bez pełnomocnictwa pozwanego Józefa L. a nie ma też tym więcej podstawy do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności tego pozwanego. Zarzuty te są chybione.

Sąd Apelacyjny ustalił, że obaj pozwani towar u powodów zakupili a tylko wyboru towaru dokonał pozwany Józef Z., towar jednak wysłali powodowie pod adresem pozwanego Józefa L., słusznie więc Sąd Apelacyjny przyjął odpowiedzialność pozwanego Józefa L. za cenę kupna towaru. Okoliczność przeto, czy pozwany Józef Z. miał pełnomocnictwo pozwanego Józefa L. musi pozostać bez znaczenia (art. 511 k. z.).

W następstwie tego bezpodstawny jest zarzut, że Sąd Apelacyjny orzekł solidarną odpowiedzialność pozwanego Józefa L. za sporny towar. Pozwani wspólnie towar zakupili u powodów, więc w myśl art. 511 k. z. muszą odpowiadać solidarnie wobec powodów za towar.

Zastosowanie w zaskarżonym wyroku art. 29 k. z. jest trafne ze stanowiska rozważań Sądu Apelacyjnego o odpowiedzialności pozwanego Józefa L. jako spółnika Józefa Z. a zarzut, że niewiadomo jakie znaczenie ma przytoczony w zaskarżonym wyroku art. 529 k. z. powstał wskutek pomyłki pisarskiej. W referacie zaskarżonego wyroku powołano nie przepis art. 529 k. z., lecz art. 529 k. n., według którego spółdzielnik z czynności handlowej odpowiada solidarnie.

520.

Nadlicytacja nie jest przy dobrowolnej licytacji nieruchomości w postępowaniu niespornym wyłączona.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1938 C. II. 2238/37.

Sąd Najwyższy nie podziela wywodów rekursu zmierzających do wykazania, że w postępowaniu o dobrowolną sprzedaż nieruchomości nadlicytacja jest niedopuszczalna.

Według § 272 patentu o postępowaniu niespornym przy sprzedaży dobrowolnej co do sposobu jej skutecznienia zachować należy postanowienia ustawy o postępowaniu procesowym i przepisy o postępowaniu przy przetargu, o ile patent niesporny nie przewiduje wyjątków.

Według zaś art. XVIII przepisów wprowadzających polskie prawo egzekucyjne ilekroć poszczególne przepisy prawne powołują się na dotychczasowe ustawy o postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, należy zamiast tych przepisów stosować odpowiednio przepisy prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, oraz przepisy wprowadcze do tego prawa.

Z przepisu § 278 ustęp 1 patentu niespornego, postanawiającego, że w braku zastrzeżenia przez właściciela potwierdzenia sprzedaży, nieruchomości zostaje przybita najwięcej oferującemu, a jeżeli stanął tylko jeden chęć kupna mający, temuż, jednakże nie niżej ceny wywołania, a kupno uznaje się za nieodwołalnie zawarte, nie wynika wcale, aby nadlicytacja była niedopuszczalna.

Taki sam bowiem stan prawny stwarza art. 720 § 1 k. p. c., który postanawia, że własność sprzedanej nieruchomości przechodzi na nabywcę od dnia ogłoszenia, bądź doręczenia postanowienia o udzieleniu przybicia i od tego również dnia należą do niego pożytki, osiągnięte z nieruchomości.

Brak zatem usprawiedliwionej podstawy do pozbawienia osób uczestniczących w dobrowolnym prze-

targu prawa przyznanego uczestnikom przetargu, przeprowadzonego w art. 725 § 1 k. p. c., do złożenia w ciągu tygodnia pisemnej oferty z zaofiarowaniem za nieruchomości ceny o jedną czwartą wyżej od ceny, w której przybicie nastąpiło.

Ponieważ w przypadku Franciszek R. wniósł w zakresie określonym w art. 725 § 1 k. p. c. terminie taką ofertę do sądu, który do udzielenia przybicia targu był powołanym, a także uczynił zadość wymogom z § 2 tego przepisu ustawy, nie było uzasadnionych podstaw do jej odrzucenia.

Rekurs nie mógł zatem doznać uwzględnienia.

521.

Ani odmowa przywrócenia terminu do wniesienia odpowiedzi na skargę kasacyjną ani odmowa uzasadnienia tego postanowienia nie kończą postępowania. Na odmowę tę nie służy więc stronie skarga kasacyjna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1938 C. II. 2693/37.

Sąd Apelacyjny we Lwowie postanowieniem z dnia 28 czerwca 1937 oddalił wniosek pozwanej o przywrócenie terminu do wniesienia odpowiedzi na skargę kasacyjną, zaskarżonym zaś postanowieniem z 16 lipca 1937 oddalił wniosek pozwanej o sporządzenie na piśmie uzasadnienia poprzedzającego swego postanowienia. Przystępując do rozważenia skargi kasacyjnej, wniesionej przez pozwaną na oddalenie jej wniosku o sporządzenie uzasadnienia, Sąd Najwyższy zaznacza, co następuje:

Ani przez zaniechanie wniesienia odpowiedzi za skargę kasacyjną, ani przez oddalenie wniosku strony o przywrócenie terminu do wniesienia odpowiedzi kasacyjnej ani wreszcie przez oddalenie wniosku strony o uzasadnienie tego rodzaju postanowienia nie następuje zakończenie postępowania w rozumieniu art. 424 § 2 k. p. c.

Wniesienie bowiem odpowiedzi na skargę kasacyjną nie pozostaje pod rygorem zaoczności (art. 430 k. p. c.). Sąd Najwyższy mimo braku odpowiedzi na skargę kasacyjną rozpoznać ma zasadność podstaw kasacyjnych, podanych w skardze kasacyjnej (art. 434 k. p. c.), a nadto strona, która zaniedbała wniesienia odpowiedzi na skargę kasacyjną, może przez swego pełnomocnika procesowego wziąć udział w rozprawie kasacyjnej i przytoczyć na rozprawie te wszyst-

kie wywody, które w odpowiedzi na skargę kasacyjną przywiedzone być mogły (art. 432 § 3 k. p. c.).

Gdy zatem zaskarżone postanowienie nie ma charakteru postanowienia, kończącego postępowanie, przeto Sąd Najwyższy nie ma możliwości badania trafności tego postanowienia a wniesiona na nie skarga kasacyjna ulega odrzuceniu (art. 429 i 431 k. p. c.).

Stronie powodowej nie przyznano kosztów odpowiedzi wniesionej na skargę kasacyjną pozwanej, gdyż zaskarżone przez pozwaną postanowienie nie dotyczy wyniku sprawy, od którego zależy obowiązek zwrotu kosztów procesu (art. 101 k. p. c.).

522.

W razie odstąpienia nabywcy od umowy z powodu wad nabytej rzeczy obowiązek nabywcy do zwrotu rzeczy sprzedawcy może być orzeczony wyrokiem tylko na wniosek sprzedawcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 lutego 1938 C. II. 2199/37.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna pozwanej, która w niej przytoczyła obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie jest ze stanowiska żadnej z tych podstaw uzasadniona.

Pod osłoną podstawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c. skarżąca zwalcza jako prawnie nielogiczną wstępną część sentencji wyroku Sądu pierwszej instancji ustalającą, że umowa kupna z daty Lwów 16 października 1935 ma być uważana za rozwiązana.

Zarzut ten pomija Sąd Najwyższy nie tylko dlatego, że nie stanowi on podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c., ale także z tego powodu, że skarżąca nie wystąpiła z tym zarzutem ani w skardze apelacyjnej, ani w postępowaniu w pierwszej instancji mimo że już w pozwie wstępne żądanie w tej formie było określone (art. 403, 408 § 1 i 441 § 1 k. p. c.).

Zresztą ze stanowiska przepisów art. 306 i nast. kod. zob. umieszczenie w sentencji wyroku rozstrzygnięcia o rozwiązaniu umowy czy też ustalenia, że powodowi przysługuje prawo odstąpienia od umowy, jest zbędne.

Zaistnienie wady fizycznej sprzedanej rzeczy uzasadnia odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi (art. 306 § 2 k. z.), a w tym przypadku ustawa nadaje kupującemu prawo odstąpienia od umowy (art. 325 § 1 k. z.). Wykonanie tego prawa przez odpowiedzialnie oświadczenie wobec sprzedawcy pozbawia sa-

mo przez się sprzedaż wszelkich skutków prawnych i uzasadnia bezpośrednio żądanie zwrotu dokonanego przez kupującego świadczenia (art. 309 k. z.).

Jeżeli więc powód jako kupujący odstąpił od umowy na zasadzie wspomnianych przepisów, żądanie jego mogło ograniczyć się do domagania się zwrotu ceny kupna. Wprawdzie w procesie kwestia odstąpienia od umowy, a tym samym jej rozwiązania, musi być badana i była też badana, ale tylko jako kwestia wstępna; wynik tego badania winien znaleźć wyraz w uzasadnieniu wyroku, co się też stało, ale zbędne było umieszczenie go w sentencji wyroku. Wobec tego obojętne jest, w jakiej formie rozstrzygnięcie tej kwestii wstępnej umieszczone zostało w sentencji wyroku i wszelkie wnioski kasacji w tym względzie są nieuzasadnione.

Nie stanowi też podstawy kasacyjnej z art. 426 L 1 k. p. c. zarzut, iż Sąd Apelacyjny nie wziął pod rozwagę, że nakładając na pozwaną obowiązek zwrotu ceny kupna należało także orzec, iż powód w myśl art. 309 k. z. winien zwrócić wzajemne świadczenie pozwanej tj. wydać sprzedaną maszynę.

Z tym zarzutem nie wystąpiła skarżąca w postępowaniu w pierwszej instancji, mimo że dokładnie określone w pozwie żądanie nie zawierało ograniczenia odpowiadającego przepisowi art. 309 k. z., a powód wyraził w pozwie gotowość zwrotu maszyny; w skardze apelacyjnej zaś pozwana ograniczyła się do ogólnikowego zarzutu, że powód w żądaniu nie uczynił zadość swemu obowiązkowi z art. 309, 328 i 78 k. z.

Zwrot świadczeń w myśl art. 309 i 328 k. z. winien nastąpić według zasad o wykonaniu zobowiązań wzajemnych (art. 215—217 k. z.). Tak jak kontrahent pozwany o dopełnienie umowy może się zasłonić przeciw temu żądaniu zarzutem non adimpleti contractus tak samo też w przypadku mogła pozwana przeciw żądaniu zwrotu ceny kupna wystąpić z zarzutem, że powód winien jej równocześnie zwrócić świadczenia wzajemne, tj. wydać maszynę.

Ponieważ pozwana takiego zarzutu nie podniosła w postępowaniu w pierwszej instancji i nie reagowała też na wyrażoną w pozwie gotowość zwrotu świadczenia wzajemnego, Sąd Apelacyjny nie miał podstawy do uzupełnienia w tym kierunku sentencji wyroku pierwszej instancji wbrew zasadzie art. 342 k. p. c.

W każdym razie Sądy niższych instancji zasądzając powództwo bez ograniczenia go obowiązkiem zwrotu świadczenia wzajemnego wobec braku zarzutu i wniosku i strony pozwanej nie naruszyły przepisów art. 325, 309 i 78 k. z. przez rzekome niewłaściwe ich zastosowanie.

Pogwałcenia istotnych przepisów postępowania upatruje kasacja w tym, że Sąd Apelacyjny:

1) pominął zaofiarowany przez pozwaną dowód z biegłego na okoliczność, że sprzedana powodowi tokarnia w chwili sprzedaży miała łożysko całe i nie pęknięte;

2) nie przeprowadził dowodu z umowy pisemnej z daty Lwów 16 października 1935 ze świadków powołanych przez pozwanego i z przesłuchania stron na okoliczność, że pozwana tokarnię sprzedaną powodowi na jakiś czas przed tym nabyła w dobrym stanie bez żadnych wad, że powód przed kupnem przez wysłanego fachowca Jana J. oglądał szczegółowo maszynę, i że taka wada, jak pęknięcie łożyska nie mogła ujść uwadze oglądającego maszynę fachowca, że bezpośrednio przed kupnem odbyła się dodatkowa próba, przy której tokarnia funkcjonowała należyście, bo suport przesuwiał się swobodnie po łożysku, że prawdopodobnie łożysko pękło podczas transportu wskutek wstrząsów na nierównej drodze i że robotnicy powoda, trącając gwałtownie suport i szarpiąc nim, spowodowali pęknięcie łożyska.

Wreszcie pogwałcenia istotnych przepisów postępowania — zdaniem kasacji — dopuściły się Sądy niższych instancji nie przeprowadzając dowodu zaofiarowanego przez pozwaną na okoliczność, że po stwierdzeniu pęknięcia łożyska ugodziły się strony w ten sposób, iż pozwana przeprowadzi naprawę maszyny pod warunkiem, że powód wykupi weksle dane na pokrycie reszty ceny kupna.

Wszystkie te zarzuty są chybione.

W postępowaniu w pierwszej instancji pozwana wcale nie ofiarowała dowodu z biegłego na stan maszyny w chwili jej sprzedaży, a pominięcie tego wniosku dowodowego, dopiero w skardze apelacyjnej zgłoszonego, było uzasadnione w przepisie art. 404 k. p. c.

Pominięcie innych dowodów uzasadniałoby podstawę kasacyjną z L. 2 art. 426 k. p. c., gdyby to uchyczenie wpłynęło stanowczo na wynik sporu. Tak jednak nie jest w przypadku, gdyż dowód, w jakim stanie znajdowała się maszyna w chwili jej nabycia przez pozwaną, był nieistotny dla sprawy, w której zasadniczą kwestią jest, jaki był stan maszyny w chwili jej nabycia przez powoda.

Sądy niższych instancji ustaliły, że Jan J. z ramienia powoda oglądał tokarnię, lecz w stanie zmontowanym i pęknięcia łożyska nie zauważył. Wobec tego dowód z innych świadków na tę samą okoliczność nie mógł spowodować innego wyniku sporu.

W postępowaniu w pierwszej instancji *nie zarzuciła pozwana wcale*, że przed kupnem była dodatkowa próba tokarni z przesuwaniem suportu po łożysku i nie

zaofiarowała też dowodu na taką okoliczność. Tak samo nie zarzucała pozwana w pierwszej instancji, że pęknięcie łożyczka spowodowane zostało wstrząsem podczas transportu i niezręcznym obchodzeniem się z maszyną, a zatem bez żadnej podstawy żali się na pominięcie dowodów mających wykazać fakty powyższe dopiero w skardze kasacyjnej przytoczone.

Stwierdzenie treści ugody, na którą powołuje się kasacja, nie spowodowałoby innego wyniku sporu, skoro bowiem sama pozwana także tej ugody nie dotrzymała, nie oddając maszyny do naprawy, nie może zarzucić ze skutkiem, że powód ugody tej nie dotrzymuje i że nie ma prawa odstąpienia od umowy.

523.

Jeżeli wierzyciel żądał poręczenia do wysokości 1200 zł, a ręczyciel oświadczył gotowość przyjęcia poręki tylko do wysokości 1100 zł, po czym układy się rozbiły, nie można przyjąć, by powstało ważne poręczenie do wysokości 1100 zł.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 lutego 1938 C. II. 2222/37.

Skarga kasacyjna powoda, który w niej przytoczył obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie jest ze stanowiska żadnej z tych podstaw uzasadniona.

Rozważając skargę kasacyjną Sąd Najwyższy jest związany stanem faktycznym sprawy, ustalonym w zaskarżonym wyroku (art. 439 k. p. c.). Wobec tego istota podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c. polega w wykazaniu, że Sąd drugiej instancji oceniając pod względem prawnym ustalony przez siebie stan faktyczny naruszył prawo materialne przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie.

Skarga kasacyjna powoda nie wywodzi tej podstawy kasacyjnej zgodnie z powyższą zasadą, lecz z zupełnym pominięciem stanu faktycznego, ustalonego w zaskarżonym wyroku, z zestawienia pewnych rzekomo niespornych faktów konstruuje odmienny stan faktyczny, wysnuwa z niego wnioski prawne odmiennie, niż Sąd Apelacyjny i na tej podstawie zarzuca zaskarżonemu wyrokowi błędną wykładnię art. 61, 627, 628, 629 i 631 kod. zob.

Pomijając więc tę konstrukcję kasacji, jako niezgodną z przepisami ustawy, Sąd Najwyższy ogranicza się do rozważania, czy ze stanowiska stanu faktycznego, ustalonego przez Sądy niższych instancji, uzasadniony jest zarzut naruszenia prawa materialnego.

Powód stoi na stanowisku, że umowa poręczenia między nim a pozwanym za dług Salomona K. przysłała do skutku, natomiast pozwany zarzuca, że były w tym względzie rokowania, które jednak rozbiły się wobec tego, iż nie nastąpiło porozumienie co do wysokości długu, za który pozwany miał poręczyć.

Według niewadliwych ustaleń Sądów niższych instancji Salomon K., pragnąc się zwolnić ze swych zobowiązań wobec powoda z tytułu swego żyra umieszczonego na wekslach firmy M. i W., opiewających na łączną sumę 7.000 złotych, i w związku z toczącym się postępowaniem układowym do majątku tej firmy, prowadził z powodem pertraktacje ugodowe co do wysokości kwoty, którąby Salomon K. miał zapłacić powodowi za zwolnienie go ze zobowiązania wekslowego. Rokowania te odbywały się przy współudziale Henryka P., sekretarza Związku Wierzyteli w Krakowie i pozwanego, który gotów był dać poręczenie za zobowiązania Salomona K. Z chwilą, gdy pozwany odchodził do domu z powodu zachodzącego święta sobotniego, rokowania były w tym stadium, że powód domagał się od Salomona K. kwoty 1.200 złotych, Salomon K. zaś dawał tylko 1.100 złotych i na kwotę te chciał pozwany dać poręczenie. Pozwany pozostał w ręku Henryka P. podpisany przez siebie niewypełniony formularz deklaracji, upoważniając go do wypełnienia jej w razie dojścia do skutku porozumienia na 1.100 złotych.

Na żądanie powoda dalszy ciąg rokowań odbył się tegoż dnia w domu brata Salomona K. pod nieobecność pozwanego między powodem, Salomonem K. i Henrykiem P. i ten ostatni w przewidywaniu, że porozumienie dojdzie do skutku na warunkach ofiarowanych przez Salomona K., już wypełnił był deklarację na kwotę 1.100 złotych, gdy jednak powód znowu wystąpił z żądaniem 1.200 złotych, Henryk P. uznał rokowania za zerwane, zaniechał dalszego wypełnienia deklaracji i złożył ją w Związku Wierzyteli.

Z tego stanu rzeczy wysnuły Sądy niższych instancji wnioski, że umowa poręczenia między powodem a pozwanym nie doszła do skutku.

Ta ocena prawna jest trafna i nie narusza bynajmniej przepisów kodeksu zobowiązań, wymienionych przez wnoszącą kasację.

Poza sporem jest, że Salomon K. miał swe zobowiązanie wobec powoda pokryć weksłami płatnymi dnia 25 września 1935. Poręczenie pozwanego miało dotyczyć zatem długu Salomona K., skonkretyzowanego co do zasady i czasu płatności, i zobowiązanie z tytułu tego poręczenia ulegałoby przedawnieniu

z upływem roku od dnia wymagalności poręczonego długu (art. 627 k. z.).

Wobec tego bezzasadny jest zarzut naruszenia przepisu art. 627 k. z., który tu nie ma wcale zastosowania, gdyż dotyczy poręczenia za dług przyszły do wysokości maksymalnej lub za dług warunkowy.

Przytoczone w kasacji motywy Komisji Kodyfikacyjnej do tego artykułu kodeksu zobowiązań tłumaczą tylko, że poręczenie za dług dopiero powstać mogący lub za dług warunkowy nie pozostaje w sprzeczności z zasadą akcesoryjności poręczenia; motywy te jednak w niczym nie potwierdzają tezy powoda, że w przypadku umowa poręczenia na zasadzie przepisu art. 627 k. z. przyszła do skutku, chociaż termin płatności głównego długu w deklaracji nie był wymieniony.

Do tego błędnego wniosku dochodzi skarżący, wychodząc z założenia, jakoby zaskarżony wyrok uważał termin płatności długu Salomona K. za essentialne negotii i wobec nie określenia tego terminu przyjął, iż umowa poręczenia nie przyszła do skutku.

Sąd Apelacyjny tylko przy omówieniu zarzutów z art. 265 k. p. c. zaznaczył, że deklaracji nie można uznać za wypełnioną wobec niewyszczególnienia w niej weksli i braku daty. Niewątpliwie szło tu o datę wystawienia deklaracji, a nie o datę płatności weksli, jak mylnie przypuszcza skarżący, ale i w przeciwnym wypadku byłby to motyw, dotyczący kwestii proceduralnej, który nie ma nic wspólnego z zagadnieniem, czy umowa przyszła do skutku. Świadczy o tym ostateczna konkluzja Sądu Apelacyjnego, że umowa poręczenia nie przyszła do skutku dla braku zgodnej woli stron co do wysokości długu, za który pozwany miał poręczyć.

Z tego, co wyżej przytoczono, w związku z przepisem art. 627 k. z. wynika, że nie może też być mowy o jakimś bezterminowym poręczeniu pozwanego za przyszły dług Salomona K., wobec tego brak wszelkiej podstawy zarzutowi naruszenia art. 628 k. z., a wniosek kasacji, że pozwany powinien był przed powstaniem długu tj. przed datą płatności weksli Salomona K. czyli przed dniem 25 września 1935 wypowiedzieć poręczenie, jest zupełnie chybiony, bo opiera się na mylnych założeniach, że umowa poręczenia została zawarta i że poręczenie dotyczyło długu przyszłego.

Naruszenie przepisu art. 631 k. z. upatruje skarżący w tym, że Sąd Apelacyjny staje na stanowisku, iż umowa poręczenia nie przyszła do skutku, mimo że zobowiązanie pozwanego jest stwierdzone pismem, które — zdaniem kasacji — zgodnie z art. 631 k. z.

uzasadnia odpowiedzialność pozwanego wobec powoda.

Przepis art. 631 k. z. ma znaczenie proceduralne, określone w art. 110 k. z. wobec czego o naruszeniu prawa materialnego nie może być mowy.

Zarzut, że pozwany w sporze powoda przeciw Związkowi Wierzycieli do Sygn. I C 837/35 o wydaniu wspomnianej deklaracji powinien był wystąpić w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanego Związku, nie ma nic wspólnego z podstawą kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c., i dlatego Sąd Najwyższy go pomija.

Wywodząc zarzut naruszenia przepisu art. 61 § 2 kod. zob., skarżący opiera się na błędnym zasadniczo rozumowaniu, że skoro powód i pozwany porozumeli się co do wszystkich istotnych postanowień umowy, a sporną pozostała jedynie kwota 100 złotych, którą następnie Salomon K. zobowiązał się zapłacić osobiście powodowi, wręczając mu dwa bony po 50 złotych, przyjąć należy, że zgodnie z art. 61 § 2 k. z. umowa została zawarta, bo strony nie zastrzegły, że umowę będą uważać za niedoszlą do skutku, gdyby się nie porozumiały co do szczegółów.

Przed wszystkim z ustawowej definicji umowy poręczenia (art. 625 k. z.) i z przepisu art. 632 § 1, określającego rozciągłość zobowiązania poręczyciela, wynika, że do istotnych postanowień umowy poręczenia należy nie tylko samo zobowiązanie się poręczyciela, ale także wysokość długu, którego dotyczy poręczenie. Dopóki więc strony nie uzgodniły swej woli co do wysokości długu, nie ma mowy o poręczeniu (art. 50 § 1 k. p. c.).

Jeżeli więc powód domagał się poręczenia na 1.200 złotych, a pozwany ofiarował je tylko do wysokości 1.100 złotych, błędne jest wnioskowanie, że umowa doszła do skutku co do sumy niższej, a różnica stała się szczegółem w rozumieniu art. 61 § 2 k. z.

Ustalenia zaskarżonego wyroku nie dają zresztą podstawy do wniosku, że strony porozumiały się co do zasadniczego i istotnego postanowienia umowy, a mianowicie co do rozciągłości poręczenia, a tym samym nie naruszył zaskarżony wyrok przepisu art. 61 § 2 k. z., nie stosując go w przypadku.

Słusznie wywodzi zresztą pozwany w odpowiedzi kasacyjnej, że z chwilą, gdy Henryk P. jako pełnomocnik pozwanego oświadczył, iż zrywa rokowania z powodu nieprzyjęcia oferty pozwanego, oferta ta przestała wiązać pozwanego już wówczas na zasadzie przepisu art. 63 § 2 k. z., Sądy niższych instancji stanęły tedy na trafnym stanowisku, że ani późniejsze wręczenie powodowi weksli przez Salomona K.,

ani wydanie powodowi przez Związek Wierzyteli nienależycie wypełnionej deklaracji z mocy wyroku sądowego, ale nie z woli pozwanego, nie może rodzić żadnego zobowiązania dla pozwanego, gdyż jego oferta już przed tym przestała go wiązać.

Pogwałcenia istotnych przepisów postępowania upatruje powód w tym, że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 411, 412, 417, 227 i 298 k. p. c. nie wyjaśnił sprzeczności zachodzących między zeznaniami świadków Henryka P. i Salomona K. przez ich konfrontację i że Sąd Apelacyjny nie powinien się być oprzeć na zeznaniach świadka Henryka P., jako niewiarogodnych.

Skarżący nie wymienia wcale, o jakie tu sprzeczności chodzi, a zatem nie zawiera skarga kasacyjna należytego uzasadnienia podstawy zaskarżenia (art. 427 k. p. c.) i dlatego zarzut ten Sąd Najwyższy pomija z uwagą, że ocena wiarogodności i mocy dowodowej zeznań świadków nie jest poddana w ustawie kontroli instancji kasacyjnej.

Nieuzasadniony jest wreszcie zarzut pogwałcenia przepisu art. 265 k. p. c. przez dopuszczenie dowodu ze świadków rzekomo przeciw osnowie i ponad osnowę dokumentu.

Pozwany nie prowadził dowodu ze świadków przeciw osnowie ani ponad osnowę dokumentu, lecz na okoliczności, dotyczące sposobu powstania deklaracji, a taki dowód jest dopuszczalny ze stanowiska cyt. przepisu k. p. c.

Powtórę według stanu akt pozwany jako przemysłowiec jest kupcem w rozumieniu art. 2 § 1 k. h., zachodzi więc domniemanie z art. 498 § 2 k. h., że jego czynność prawna w postaci poręczenia jest czynnością handlową, wobec czego stosować należy przepisy prawa handlowego do obu stron (art. 499), a zatem także przepis art. 502 k. h., upoważniający sędziego do dopuszczenia dowodu ze świadków przeciw osnowie i ponad osnowę dokumentu.

Zresztą powód przedstawiając przy ostatej rozprawie w pierwszej instancji wniosek o dopuszczenie dowodu z wysłuchania stron, dał wyraz, że z deklaracji, jako dokumentu dowodowego, rezygnuje.

524.

Spadkobiercy zmarłego robotnika nie mają prawa do żądania wynagrodzenia za czas choroby pracownika, jeżeli trwała ona dłużej niż cztery tygodnie.

Ustawa z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu nie ma zastosowania do robotników, zajętych w zakładach czyszczenia miasta.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 marca 1938 C. II. 2123/37.

Skarga kasacyjna powodów powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Bezzasadny jest zarzut, że choroba ś. p. Stefana T. nie rozwiązała jego stosunku służbowego z pozwaną gminą, w następstwie czego ś. p. Stefanowi T. należało się wynagrodzenie za pracę za czas od 14 grudnia 1933 r. do 30 marca 1934 r., t. j. za czas całej choroby aż do śmierci.

Stanowisko Sądu Apelacyjnego jest trafne, że pozwana z powodu niestawienia się ś. p. Stefana T. do pracy przez okres czasu wynoszący więcej niż cztery tygodnie wskutek choroby była uprawniona w myśl art. 16 ust. 2 rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 r. (Dz. W. R. P. Nr 25, poz. 324) o umowie o pracę robotników do bezwłocznego rozwiązania stosunku służbowego bez obowiązku wypowiedzania go, gdyż tylko okres niestawienia się do pracy z powodu choroby przez cztery tygodnie nie stanowi ważnej przyczyny bezzwłocznego rozwiązania umowy o pracę (art. 16 powoł. rozp.).

Bezpodstawnie też usiłuje skarga kasacyjna usprawiedliwić podstawę zaskarżenia z L. 1 art. 426 k. p. c. co do roszczenia za godziny nadliczbowe zarzutami, że zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego jest mylne, o ile jest zdania, iż postanowienia uchwały Rady Przybocznej Komisarza Rządu przy osobie Prezydenta miasta Lwowa z 20 czerwca 1929 r. normują wynagrodzenie tych pracowników Zakładów miejskich we Lwowie, do których ma zastosowanie ustawa z 18 grudnia 1919 (Dz. U. R. P. Nr 2 poz. 7 z 1920 r.) o czasie pracy w przemyśle i handlu, a nie odnosi się ona do pracowników Zakładu Czyszczenia miasta.

Zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego jest prawnie trafne i nie pozostaje z sprzeczności ani z powołaną uchwałą Rady Przybocznej, ani z ustawą.

W punkcie 4 powołanej uchwały zaznaczono, że wynagrodzenie za jedną godzinę normalnej pracy wynosi $\frac{1}{200}$ część zarobku miesięcznego i według niego oblicza się godziny nadliczbowe przy zastosowaniu postanowień ustawy o ośmiogodzinnym dniu pracy.

Z tego nie wynika, że pracownicy Zakładu czyszczenia miasta mają otrzymać wynagrodzenie za godziny nadliczbowe według ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu, lecz, że według przepisów o czasie pracy będzie się należało wynagrodzenie za godziny nadliczbowe tym pracownikom, o ile usta-

wa o czasie pracy takie wynagrodzenie dla tej kategorii pracowników przewiduje.

Przepisy ustawy z 18 grudnia 1919 (Dz. U. R. P. Nr 2 poz. 7 z 1920) o czasie pracy w przemyśle i handlu nie mają zastosowania do pracowników, zatrudnionych w miejskich zakładach czyszczenia miasta. Zakład taki nie jest bowiem zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, gdyż miasto utrzymuje taki Zakład nie jako przedsiębiorstwo, wykonywane samoistnie i zawodowo, co według art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 czerwca 1927 (Dz. U. R. P. Nr 53, poz. 468) o prawie przemysłowym — stanowiło by kryterium do uznania przedsiębiorstwa za przemysł, lecz w celu wypełnienia zadań administracji publicznej, włożonej na gminy przepisem art. 3 ustawy sanitarnej z 19 lipca 1919 (Dz. U. R. P. Nr 63 poz. 371) i obciążającej je w myśl art. 7 tej ustawy wydatkami na ten cel łożonymi.

Instytucje, wykonujące część administracji publicznej nie są zakładami pracy, prowadzonymi w sposób przemysłowy. Istotną cechą prowadzenia pewnego zakładu w sposób przemysłowy stanowi prawo właściciela zakładu zwinięcia go według swego uznania, wobec przepisów zaś ustawy sanitarnej gmina nie może zaprzestać czynności czyszczenia miasta.

Zaznaczenie z art. 11 lit. a ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu, iż praca w niedziele i dni świąteczne jest dozwolona także „dla czyszczenia“, na co się skarga kasacyjna powołuje — nie dowodzi, że powołana ustawa odnosi się i do miejskich zakładów czyszczenia miasta, ponieważ o tym, do których zakładów pracy ustawa ta stosuje się rozstrzyga wyłącznie przepis art. 1 tej ustawy, a potrzeba przedsięwzięcia czynności czyszczenia zachodzi również w zakładach i przedsiębiorstwach, wymienionych w art. 11 lit. a powołanej ustawy.

Ale ponadto ustalono, że do 1930 r. robotnicy zakładu czyszczenia miasta we Lwowie otrzymywali ryczałtowe wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, a następnie od 1930 uchwałą Magistratu miasta Lwowa oznaczono dni wolne za pracę w godzinach nadliczbowych w inne dni.

Nie znajduje też uzasadnienia żądanie pozwu o wydanie sort ubraniowych.

Ustalono, że woźnice Zakładu Czyszczenia miasta we Lwowie nie otrzymywali na własność sort ubraniowych, lecz tylko do użytku i w razie rozwiązania umowy o pracę, sorty — o ile nie uległy zniszczeniu, musiały być zwrócone.

Żądanie to jest zatem bezpodstawne, skoro — gdy-

by ś. p. Stefan T. był wspomniane sorty ubrania otrzymał, musiały by być one zwrócone.

525.

Zniesienie współwłasności parceli budowlanej o długości 24 m i szerokości 12 m nie może być zniesione przez dział fizyczny, lecz tylko przez sprzedaż publiczną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 marca 1938 C. II. 2401/37.

Powód zaskarża wyrok Sądu I instancji z przyczyn rewizyjnych w § 503 1, 2, 3 i 4 p. c. wymienionych.

Ostatnia jest uzasadniona.

Niespornym jest, że realność przedmiotem sporu będąca składa się jedynie z parceli budowlanej, na której stoi dom mieszkalny, i że parcela ta mierzy 24 m na 12.

Sąd Odwoławczy jest zdania, że nie zachodzą wymogi zniesienia współwłasności tej realności przez licytacyjną sprzedaż, gdyż realność ta da się fizycznie podzielić na dwie części nawet bez potrzeby rozbierania stojącego budynku, a przy podziale fizycznym racjonalna gospodarka handlowa mogłaby się w ten sposób odbywać, że na każdej części gruntu dla stron sporujących w dziale przypaść mającej, możnaby postawić odpowiednie budki handlowe.

Powyższe zapatrywanie narusza przepis § 843 u. c.

Przede wszystkim jest wprost nie do pomyślenia, by przy gruncie o tak nieznacznych rozmiarach, na którym stoi budynek mieszkalny, możliwy był podział fizyczny przy utrzymaniu na tym gruncie tego budynku. Sąd Okręgowy nie wyjaśnia, jak ten dział przedstawiałby się. Mogłyby być brane w rachubę tylko dwa sposoby działu.

Jeden polegający na tym, że budynek zostałby podzielony na części, a drugi, że budynek przypadnie jednej stronie w całości, a druga strona otrzyma rekompensatę w zwiększonym przydziale samego gruntu.

Że pierwszy sposób nie może mieć zastosowania, wynika z niewadliwego ustalenia Sądu I instancji, opartego na opinii biegłych, iż z jednego budynku możnaby zrobić dwa małe, ale w takim razie trzeba by postawić tak zwany ochronny mur ogniowy, i nie możnaby już postawić ani stodoły, ani stajni, ani wychodka, ani gnojnika.

Do postawienia rzeczonożego muru nie można zmu-

sić stron; możliwość działu musi być rozpatrzona ze stanowiska istniejącego stanu rzeczy wspólnej. W konkluzji musi się przyjąć, że w obecnym stanie dział samego budynku nie da się przeprowadzić.

O ile chodzi o drugą ewentualność, zauważa się, iż przy tak małym obszarze, jaki zajmuje sporna realność, nie jest do pomyslenia, by po odliczeniu gruntu zabudowanego pozostał jeszcze grunt o takim obszarze, któryby mógł stanowić ekwiwalent wartości budynku.

Poza tym każda ze stron ma prawo do uczestniczenia w budynku, gdyż tenże jest istotną częścią wspólności.

Ponadto zauważa się, że ewentualność wystawienia na spornym gruncie dwóch budek handlowych mogłaby chyba mieć miejsce, po usunięciu obecnego budynku mieszkalnego, a skoro tenże stoi, ewentualność ta nie może być brana w ogóle w rachubę.

Zresztą żaden ze współników nie jest obowiązany zmienić przeznaczenia przedmiotu spółności, a przez wystawienie budek, nastąpiłaby zmiana przeznaczenia gruntu jako budowlanego.

Grunt budowlany ma z istoty rzeczy inne przeznaczenie, do stanowienia podstawy dla budynków we właściwym znaczeniu, a budki handlowej za budynki nie można uważać.

Gdy przyczyna rewizyjna okazała się uzasadniona, należało przychylić się do wniosku powoda o zmianę zaskarżonego wyroku i orzec dopuszczalność zniesienia współwłasności przez sprzedaż.

526.

Przepis art. 566 § 1 p. 2 k. p. c., iż zdarzenia, mające uzasadnić umorzenie egzekucji, mają być stwierdzone dowodem na piśmie, dołączonym do pozwu, nie wyłącza przyjęcia przez sąd takichże dowodów, składanych w toku postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 marca 1938 C. II. 2317/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Nie jest uzasadniony zarzut obrazy art. 3 i 566 k. p. c. przez to, że Sąd odwoławczy uznał błędnie dopuszczalność powództwa o ustalenie, iż dochodzone przez pozwaną przeciwko powodowi w drodze egzekucji roszczenia wygasły, jakkolwiek powodowie nie wykazali interesu prawnego w ustaleniu istnienia te-

go stosunku prawnego, skoro prawa ich przez wdrożenie egzekucji zostały już naruszone, a zatem służyć im mogło tylko powództwo o umorzenie egzekucji, z którym też równocześnie wystąpili.

Ustalenie wygaśnięcia roszczenia, zamieszczone w pozwie o umorzenie egzekucji (atr. 566 k. p. c.), ma jedynie charakter przesłanki wstępnej właściwego roszczenia o świadczenie i nie może być w związku z tym uważane za samoistne powództwo ustalające, które dla braku wymogów z art. 3 k. p. c. istotnie byłoby niedopuszczalne.

Wprawdzie wystarczało przesłankę wspomnianą ustalić w motywach wyroku załatwiającego żądanie o świadczenie, lecz zamieszczenie jej w sentencji nie miało żadnego wpływu na wynik sprawy i dlatego nie uzasadnia samo przez się opartej na tym uchybieniu podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c..

Podniesiony ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c. zarzut obrazy przepisów art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. oraz art. III kodeksu zobowiązań przez to, że sąd odwoławczy orzekł umorzenie egzekucji na podstawie zdarzenia, jakie nastąpić miało po powstaniu tytułu egzekucyjnego, chociaż powodowie ani nie dołączyli do pozwu, ani też nie przedłożyli w toku sporu dowodów na piśmie, stwierdzających istnienie zdarzenia, uchylającego skutki prawomocnych nakazów zapłaty, jakie w przypadku tytułu egzekucyjnego stanowiły, jest również nieuzasadniony.

Art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. postanawia wprawdzie, że zdarzenia, skutkujące wygaśnięciem roszczenia, jakie nastąpiły po powstaniu tytułu egzekucyjnego o ile tytułem tym był wyrok sądowy a po zamknięciu rozprawy, winny być stwierdzone dowodem na piśmie, dołączonym do pozwu, z przepisu jednak tego nie wynika wcale, aby złożenie takich dowodów w toku sporu nie było dozwolone.

Sąd Najwyższy podziela w tym kierunku pogląd zaskarżonego wyroku, oparty na przepisie art. 339 zdanie ostatnie k. p. c., że roszczenie powodów o umorzenie egzekucji stało się wymagalne z chwilą złożenia do akt dokumentów, uzasadniających takie żądanie, co w przypadku nastąpiło przed wydaniem wyroku przez Sąd pierwszej instancji.

Dowodami na piśmie, o jakich mowa w końcowym zdaniu art. 566 § 1 p. 2 k. p. c., mogą być przede wszystkim dokumenty publiczne (art. 262 k. p. c.), a za takie dokumenty słusznie uznał Sąd odwoławczy protokoły zeznań świadków, zamieszczone w aktach sporu związkowego, oraz wyrok w sporze tym wydany.

Art. 111 kodeksu zobowiązań, na który skarga ka-

sacyjna się powołuje, nie wchodzi w przypadku w zastosowanie, ponieważ nie chodzi tu o uzupełnienie, zmianę lub rozwiązanie umowy na piśmie zawartej, ale o układ uchylający skutki prawomocnych nakazów zapłaty, którego zasadność podlega rozpatrzeniu jedynie ze stanowiska art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.

Nie zachodzi w końcu podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywana w obrazie art. 248, 250 § 1, 382 i 351 k. p. c. przez to, że Sąd Odwoławczy ustalenia swego wyroku oparł wyłącznie na wynikach dowodów, przeprowadzonych w sporze związkowym, jakkolwiek wyrok, wydany w tym ostatnim sporze, nie miał w sprawie niniejszej znaczenia przesadzającego, bezpośrednio zaś żadnych dowodów nie prowadził.

Dowody bowiem ze świadków, przesłuchanych w sporze związkowym mógł Sąd odwoławczy wykorzystać w sporze niniejszym w charakterze dowodów z dokumentów, a skoro wyniki tych dowodów sporne okoliczności faktyczne w zupełności wyjaśniały, pominięcie dalszych dowodów było w przepisie art. 231 § 2 k. p. c. uzasadnione.

527.

Prawomocnego wekslowego nakazu zapłaty nie można zwalczać pozwem o umorzenie wszczętej egzekucji, opartym na tej podstawie, jakoby weksel wręczony został w wykonaniu nieważnej i zabronionej w myśl § 47 ordynacji układowej z 10 grudnia 1914 Dzp. austr. Nr 337 umowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 marca 1938 C. II. 2305/37.

Sąd Apelacyjny zgodnie z Sądem Okręgowym oddalił powództwo o uznanie sześciu wekslowych nakazów zapłaty, wymienionych w pozwie a opiewających łącznie na 3046 zł 82 gr oraz wydanych na podstawie tych nakazów uchwał w postępowaniu egzekucyjnym, za pozbawione mocy prawnej i egzekucyjnej, nadto o uznanie prowadzonej na podstawie tych nakazów egzekucji przez przymusową sprzedaż realności, powoda własnej, za niedopuszczalną i o umorzenie jej.

Powództwo oparte zostało na zasadzie, że weksle na podstawie których pozwana uzyskała wspomniane nakazy, wręczone jej zostały przez powoda w wykonaniu nieważnej i zabronionej w myśl § 47 aust. ord. ukł. umowy, którą powód przyznał pozwanej w postępowaniu układowym szczególne korzyści w stosunku do innych wierzycieli.

Wyrok ten zaskarża powód z powołaniem się na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c..

Naruszenia prawa materialnego, w szczególności przepisów § 47 ord. ukł. art. 159 k. z. dalej art. 381, 382, 566 k. p. c. dopatruje się skarżący w tym, że Sąd Apelacyjny uznał powyższe powództwo za powództwo o umorzenie egzekucji z art. 566 k. p. c. i oddalił je, tak dla braku przesłanek z tego przepisu, jak i też z tej przyczyny, że prawomocne orzeczenia sądów nie mogą być w drodze nowych procesów obalane, wyjąwszy przypadku wznowienia postępowania dalej, że sąd ten uznał zgaśnięcie roszczenia z powodu upływu 3 letniego terminu z § 47 ord. ukł. oraz domniemane zrzeczenie się przez powoda tegoż roszczenia wobec niedochodzenia go w ciągu wspomnianego terminu. Zdaniem bowiem skarżącego powództwo powyższe jest oparte na zasadzie odszkodowawczej z powodu bezprawnej i karalnej czynności i dąży do przywrócenia pierwotnego stanu prawnego, termin zaś trzyletni nie rozpoczął jeszcze biegu, bo liczyć się może nie od wręczenia weksli, lecz od zapłacenia lub przymusowego ściągnięcia sumy wekslowej, co nie nastąpiło; w końcu nie można tu domniemywać się zrzeczenia, a zresztą byłoby ono nieważne.

Wywody te, o ile tyczą charakteru powództwa, są chybione.

Sąd Najwyższy w zupełności podziela trafnie i wyczerpująco uzasadniony pogląd Sądu Apelacyjnego, że chodzić tu może wyłącznie o powództwo z art. 566 k. p. c. skoro żądanie powództwa opiewa na umorzenie egzekucji. Wywody skarżącego, że żądanie to jest tylko uboczne, że natomiast głównym żądaniem jest roszczenie o pozbawienie pozwanej w ogólności prawa do prowadzenia jakiegokolwiek bądź egzekucji z powyższych nakazów zapłaty, dotyczą kwestii nieistotnej, bo gdyby nawet traktować to powództwo jedynie z tego stanowiska, to również byłoby nieuzasadnione ze względu na powołane przepisy art. 381, 382 k. p. c., wobec których nie jest przewidziane w przepisach k. p. c. obalenie prawomocnych orzeczeń sądowych w drodze nowych procesów, wyjąwszy przypadku wznowienia postępowania (art. 442 i następ. k. c.). Skutkiem tego też rzekomy tytuł odszkodowawczy nie może uzasadnić powództwa, dążącego do obalenia prawomocnego orzeczenia sądownego.

Ponieważ już w świetle tych rozważań powództwo okazuje się prawnie chybione, przeto Sąd Najwyższy nie widzi potrzeby rozpatrzenia dalszych zarzutów skarżącego, dotyczących trafności argumentów Sądu

Apelacyjnego co do upływu 3 letniego terminu z § 47 ord. ukł i rzekomego zrzeczenia się spornego roszczenia.

W tym stanie sprawy zbędne było w ogóle prowadzenie jakichkolwiek dowodów na sporne twierdzenia stron co do treści zakwestionowanej w myśl § 47 ord. ukł. umowy, pominięcie więc tych dowodów jako zbędnych (art. 243 k. p. c.) nie stanowi pogwałcenia przepisu art. 227, 351 k. p. c. Należało zatem skargę kasacyjną dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalić.

528.

Wierzyciel egzekwujący nie odpowiada dłużnikowi za uszkodzenie zajętych egzekucyjnie maszyn, jakiego one doznają podczas przechowywania u dozorczy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 marca 1938 C. II. 2306/37.

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

Naruszenie przepisów art. 595 i 571 § 1 k. p. c., w związku z przepisem § 297 u. c. po austr. upatrujący skarżący w tym, że Sąd Apelacyjny niewłaściwie zastosował przepis art. 595 k. p. c., gdyż roszczenie powodów nie opiera się na uszkodzeniu zajętych ruchomości, lecz na tym, iż pozwana celem wyrządzenia powodom szkody, a co najmniej przez niedbalstwo, przekroczyła granicę dobrej wiary, oraz, że dochodząc swego prawa spowodowała, iż na jej wyraźne żądanie prowadzono egzekucję z maszyn młyńskich, stanowiących przynależność nieruchomości i odłączono bezprawnie te przynależności od nieruchomości.

Zarzut ten przede wszystkim jest sprzeczny z twierdzeniami pozwu, według których powodowie dochodzą szkody, wyrządzonej im przez bezprawne odłączenie urządzenia młyńskiego od budynku młyńskiego w sposób niefachowy i przez przechowywanie tego urządzenia bez wszelkiej konserwacji.

Z tych twierdzeń pozwu wynika, że szkoda poniesiona przez powoda przedstawia się jako ubytek wartości odłączonego, przewiezionego i na innym miejscu przechowanego urządzenia młyńskiego, samo zaś odłączenie tego urządzenia od budynku, uważać należy w rozumieniu pozwu jako zdarzenie, które wynikło z winy pozwanej bądź to bezpośrednio, bądź też

pośrednio spowodowało szkodę, której wyrównania dochodzą powodowie.

Z twierdzeń pozwu i z ustaleń sądów niższych instancji, oraz z treści aktów komornika Sądu Grodzkiego w Strzyżowie sygn. Km. 1409/34 wynika, że przeprowadzona została egzekucja przez zajęcie i oddanie w dozór urządzenia młyńskiego powodów jako *ruchomości*.

To ustalenie faktyczne sądów niższych instancji dało tym sądom dostateczną podstawę do zastosowania przepisów art. 595 k. p. c.

W sporze tym nie idzie bowiem o to, czy komornik prowadził wspomnianą egzekucję sprzecznie z przepisem art. 571 § 1 k. p. c., lecz o to czy pozwana jako wierzycielka, na której wniosek egzekucja była przeprowadzona, ponosi winę w tym, że przy wykonaniu tej egzekucji zajęte ruchomości zostały uszkodzone.

Z tego stanowiska wychodząc. należy uznać za trafne zastosowanie przepisu art. 595 k. p. c., zwalniającego pozwaną od odpowiedzialności za uszkodzenie zajętych ruchomości podczas ich przewożenia i przechowywania u dozorczy.

Z uwagi, że szło tutaj o egzekucję z ruchomości, mieści się w tym także zwolnienie od odpowiedzialności za rzekome uszkodzenie urządzenia młyńskiego powodów, spowodowane odłączeniem go od budynku.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania polegać ma zdaniem kasacji w tym, że sądy niższych instancji nie badały wcale zasadności roszczenia odszkodowawczego przeciwko pozwanej.

Odparcie tego zarzutu znajduje się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że egzekucji nie przeprowadzała sama pozwana, lecz komornik jako organ państwowy na jej wniosek.

Na zasadzie obowiązujących przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym pozwana miała prawo złożyć wniosek o wszczęcie egzekucji, a za tym wykonała swe prawo, nie ma zaś przepisu w tym postępowaniu, który by prawo wierzyciela do przymusowego ściągnięcia od dłużnika należnej wierzytelności ograniczał względami na zasady dobrej wiary.

Cel, ze względu na który pozwanej służyło to prawo nie został też przekroczony (art. 135 k. z.), gdyż pretensja pozwanej do powodów dotychczas nie została zaspokojona.

W tym stanie rzeczy zbędne było dalsze badanie, oczywiście bezzasadnego roszczenia powodów.

Nieuzasadniony jest wreszcie zarzut pogwałcenia przepisu art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. przez to, że Sąd

Apelacyjny odmówił charakteru dokumentu listowi powodów do pozwanej, zawierającemu oświadczenie potrącenia wzajemnej pretensji odszkodowawczej powodów z pretensją pozwanej.

Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie sądów niższych instancyj, że list taki z jednostronnym oświadczeniem nie jest dokumentem w rozumieniu przepisów art. 262 i nast. k. p. c., ale takie jednostronne oświadczenie zawisłe wyłącznie od woli oświadczającego nie jest też zdarzeniem w rozumieniu art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.

Poza tym w myśl art. 254 § 1 k. z. oświadczenie co do potrącenia wzajemnej pretensji ma skutek prawny tylko wtedy, gdy idzie o pretensję wzajemną *wymagalną*, to jest *płatną*, a tej właściwości wzajemna pretensja odszkodowawcza powodów nie posiada.

Dołączenie do pozwu z art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. wymaganego w tym przepisie dokumentu jest istotnym wymogiem powództwa, a niedołączenie tego dokumentu nie jest brakiem formalnym z art. 141 k. p. c., któryby uzasadniał obowiązek Sądu wezwania strony o usunięcie tego braku.

Wobec nieusprawiedliwienia podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powodów (art. 436 k. p. c.).

529.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, której cały kapitał zakładowy należy do cudzoziemca a tylko dla pozoru jest częściowo wykazany jako udział krajowca, nie może nabywać nieruchomości bez zezwolenia władzy administracyjnej. Nieważne jest zatem także zobowiązanie się spółki do zapłaty wynagrodzenia za pośrednictwo w niedozwolonym dla niej ustawowo nabywaniu nieruchomości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 marca 1938 C. II. 2350/37.

Pozwana Spółka naftowa z ogr. odp. „Faworyt“ w Drohobyczu przytoczyła w swej rewizji wszystkie przyczyny zaskarżenia przewidziane w § 503 p. c.

Zarzut nieważności zaskarżonego wyroku z przyczyny przewidzianej w §§ 412, 477 L. 2 i § 503 p. c., oparty na twierdzeniu, że wyrok zaskarżony wydany został przez innych sędziów, a nie tych, którzy brali udział w rozprawie apelacyjnej, gdyż na wypisach tego wyroku doręczonych stronom znajduje się podpis sędziego, który nie należał do składu sądzącego w tej sprawie, jest bezzasadny, a nawet niepoważny, gdyż z wymienionych na wstępie wyroku nazwisk

członków składu sądzącego mogła skarżąca przekonać się, że wyrok ten wydany został przez tych sędziów, którzy brali udział w rozprawie, a wymienienie na wypisie wyroku, podpisanym zresztą przez sekretarza sądu, nazwiska wiceprezesa Sądu Apelacyjnego, który w rozprawie udziału nie brał, pozbawione jest wszelkiego znaczenia, a ponadto odpowiada przepisowi § 62 L. 2 reg. cyw.

Nie zachodzi również zarzucona nieważność wyroku zaskarżonego z § 477 L. 9 i § 503 L. 1 pr. cyw., gdyż wyrok ten nie jest tak wadliwie ułożony, żeby go nie można było zbadać z wszelką pewnością, ani też nie pozostaje sam ze sobą w sprzeczności. Sąd Najwyższy nie uznaje też za potrzebne omawiać wywoływy rewizji, dotyczące nieuzasadnionych zresztą przyczyn zaskarżenia z § 503 L. 2 i 3 p. c., gdyż wyrok zaskarżony polega na mylnym ocenieniu sprawy ze stanowiska prawnego § 503 L. 4 p. c., aczkolwiek z innych przyczyn, aniżeli to strona skarżąca wywodzi.

Nie jest sporne, gdyż przytoczyli to powodowie w pozwie a pozwana Spółka w odpowiedzi na pozew i to ustalił też Sąd pierwszej instancji w swym wyroku, a ustaleń tych Sąd Apelacyjny nie zmienił, że obywatel niemiecki Kurt M., zamieszkały w Berlinie uprawiał na terenie Małopolski zyskowne interesy spekulacyjne, polegające na nabywaniu kopalń i terenów naftowych i pozbywaniu ich następnie po wyższej cenie innym osobom. W celu obejścia przepisów ustawy z 24 marca 1920 Nr 31 poz. 178 Dz. ust. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, według której (art. 1) nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców, a to tak przez osoby fizyczne jak i prawne może nastąpić po uprzednim uzyskaniu zezwolenia Rady Ministrów na wniosek Ministra Skarbu (chodzi bowiem o okres czasu przed nowelizacją tej ustawy drogą rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 3 grudnia 1932 Nr 109 poz. 397 Dz. ust.) Kurt M. zakładał spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, pod których firmą nabywał kopalnie nafty i tereny naftowe, a następnie udziały w tych spółkach odstępował dalszym nabywcom tych kopalń i terenów. Takimi spółkami były założone przez Kurta M. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością „Globus“ i „Faworyt“ w Drohobyczu, a w obydwu tych spółkach przy ich założeniu udział Kurta M. wynosił 50%, a dalszy 50% udział był pozornie wpisany na imię Szymona H., lecz jak to Sąd pierwszej instancji ustalił, a ustalenie to nie uległo zmianie w postępowaniu apelacyjnym, także i ten dalszy udział należał w rzeczywistości do Kurta M. W myśl § 1 ustawy z 6 marca

1906 Nr 58 Dz. u. p. spółki z ogr. odpowiedzialnością mogą być zakładane dla każdego ustawowo dopuszczalnego celu — te spółki jednak, które założył Kurt M. powstały właśnie w celu obejścia przepisów ustawy i dla celów ustawą zabronionych. Z pojęcia spółki wynika, że o istnieniu spółki można tylko wówczas mówić, gdy przynajmniej dwie osoby połączą się w celu wspólnego prowadzenia interesów. Tak też brzmi wyraźny przepis § 1175 ust. cyw., który w myśl § 1918 ust. cyw. stosuje się również i do spółek handlowych, a więc i do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, gdyż ustawa z 6 marca 1906 Nr 58 Dz. u. p. odmiennego postanowienia w tym względzie nie zawierała. Dlatego trafnie uznał Sąd pierwszej instancji, że spółkę „Faworyt“, pomimo zarejestrowania jej w Sądzie Okręgowym w Samborze w lipcu 1937 można uznać za prawnie i faktycznie istniejącą dopiero od chwili, gdy Kurt M. udziały w tej spółce pozbył innym osobom i ci nabywcy zostali wpisani w księdze udziałów (§ 26 ust. z 6 marca 1906 Nr 58 Dz. u. p.) — do tego czasu bowiem istniała tylko spółka pozorna, fikcyjna — zaś w myśl § 916 ust. cyw. oświadczenie woli, złożone dla pozorów wobec osoby drugiej za porozumieniem się z nią jest nieważne a jeżeli inna czynność ma być pod tym ukryta, należy ją ocenić według jej istotnej właściwości. Odmienny pogląd Sądu Apelacyjnego, że ponieważ spółka „Faworyt“ została zarejestrowana w lipcu 1927, przeto istniała ważnie, jest według powołanych wyżej przepisów nietrafny.

Powodowie nie mogą powoływać się na przepis końcowego zdania § 916 u. c., jakoby podejmując starania o doprowadzenie do skutku nabycia kopalń „Jutrzenka“ w Lipinkach i „Henryk“ w Krygu przez Kurta M. działali w zaufaniu w rejestrację Spółki „Faworyt“, gdyż jak to Sąd pierwszej instancji ustalił na podstawie zeznań świadka Szymona H. zostali oni przez tegoż poinformowani o celu powstania spółek „Belweder“ i „Faworyt“, jako też o stosunku Kurta M. do tych spółek.

Wynika to również z twierdzeń samego pozwu.

Z zeznań świadka Szymona H. wynika też, że Kurt M. dopiero w styczniu lub lutym 1929 począł przenosić udziały w spółce „Faworyt“ na nabywców tych udziałów, wobec czego dopiero od tego czasu można przyjąć istnienie prawne tej spółki. Przed zaistnieniem tej spółki nie mógł też Kurt M. składać jej imieniem obowiązujących oświadczeń, że spółka „Faworyt“ pokryje należne powodom wynagrodzenie za pośrednictwo w nabyciu kopalń „Jutrzenka“ i „Henryk“ (art. z § 2 ust. 2 ust. z 6 marca 1906 Nr 58

Dz. u. p.) i za oświadczenia takie odpowiadały tylko sam Kurt M. osobiście w myśl art. 55 ust. handl., a nie później dopiero powstała spółka „Faworyt“.

Ustalił wreszcie Sąd pierwszej instancji, że kopalnia „Jutrzenka“, jako też udziały w spółce „Faworyt“, miały być przeniesione na nabywców tych udziałów bez jakichkolwiek ciężarów. Ustalenia tego Sąd Apelacyjny również nie zmienił, lecz uznał je jako pozbawione znaczenia, bo dotyczące wyłącznie stosunku wewnętrznego Kurta M. do spółki „Faworyt“, a raczej do nabywców udziałów w tej spółce. I ten pogląd Sądu Apelacyjnego nie jest trafny, gdyż jak to wyżej wypowiedziano, przed powstaniem spółki „Faworyt“, co nastąpiło dopiero przez przeniesienie udziałów w tej spółce na rzeczywistych, a nie fikcyjnych nabywców udziałów, Kurt M. nie mógł ważnie zaciągać zobowiązań imieniem spółki „Faworyt“.

Zaznaczyć w końcu należy, że wobec tego że powodowie byli poinformowani o tym, iż rejestracja spółki „Faworyt“, dokonana w lipcu 1937 była tylko fikcyjną, jako też o celu stworzenia takiej pozornej spółki, pośredniczenia z ich strony w nabyciu kopalń nafty przez Kurta M. było dostarczeniem z ich strony pomocy Kurtowi M. w obejściu przepisów ustawy z 24 marca 1920 Nr 31 poz. 178 Dz. ust. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. Umowa o pośrednictwo zawarta przez powodów jako wykracząca przeciwko zakazowi ustawy była zatem w myśl § 879 ust. cyw. nieważną.

Wynagrodzenia za usługi świadczone w celu umożliwienia obejścia ustawy powodowie domagać się nie mogą (art. z § 1174 ust. cyw.).

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję pozwanej spółki i zmienił wyrok zaskarżony przez przywrócenie do mocy prawnej, oddalającego powództwo w całości wyroku Sądu pierwszej instancji.

530.

Lokal przedsiębiorstwa handlowego, podpadającego według ustawy pod kategorię III przedsiębiorstw handlowych, nie korzysta z ochrony lokatorów, chociażby w drodze ulgi wykupione dlań zostało na rok 1935 świadectwo przemysłowe IV kategorii handlowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 marca 1938 C. II. 2365/37.

Uzasadnienie.

Wobec nieuwzględnienia wniosku rekursowego

przeciwnika o odrzuceniu wniosku o ustalenie podstawowego komornego, przysługuje przeciwnikowi jedynie środek zażalenia na uchwałę Sądu rekursowego z § 16 pat. np. a nie rekurs rewizyjny.

Zażalenie ze stanowiska zarzutu sprzeczności zaskarżonej uchwały z ustawą jest usprawiedliwione.

W myśl art. 2 lit. m. ust. o ochr. lok. obwieszczonej rozp. Min. Spraw z 4 maja 1935 poz. 297 Dz. U. Rp. lokale i przedsiębiorstwa handlowe i przemysłowe z wyjątkiem lokali, zajętych przez przedsiębiorstwa, które w myśl ustawy o państwowym podatku przemysłowym zostały zaliczone na rok 1935 do przedsiębiorstw przemysłowych VII i VIII kategorii lub przedsiębiorstw handlowych IV kategorii nie podlegają ustawie o ochronie lokatorów.

W przypadku z dochodzeń wynika (pisma Urzędu Skarbowego z 16 kwietnia 1936 K. 6), że lokal sklepowy zajmowany przez wnioskodawczynię został w roku 1935 zaliczony z mocy ustawy o podatku przemysłowym, a w szczególności zgodnie z postanowieniem części II lit. 9 rozdział I kat. III załącznika do art. 23 ust. z 15 lipca 1925 w brzmieniu ogłoszonym w Dz. U. Rzpl. poz. 716/34 do kategorii III przedsiębiorstw handlowych i że jedynie w drodze ulg przyznanych okólnikiem Min. Skarbu z 6 grudnia 1934 L. D. V 43736/4 zezwolono wnioskodawczyni na wykupno świadectwa IV kat. przedsiębiorstw handlowych.

W tym stanie rzeczy sprzeczny z ustawą jest pogląd zaskarżonej uchwały, jakoby przedmiotowy lokal podlegał ustawie o ochronie lokatorów z tego powodu, że wnioskodawczyni w rzeczywistości wykupiła świadectwo IV kategorii handlowej — skoro lokal ten z mocy wyż. cytowanej ustawy o podatku przemysłowym jest zaliczony do kategorii III przedsiębiorstw handlowych i skoro wobec tego wyjątkowe ulgi przyznane podatnikom na zaliczenie takich lokali z mocy ustawy do rzędu niepodlegających działaniu ustawy o ochronie lokatorów — mającej również charakter wyjątkowy — wpływu mieć nie mogą.

Z tych tedy zasad, gdy przedmiotowy lokal jest z mocy ustawy o podatku przemysłowym zaliczony do III kategorii przedsiębiorstw handlowych, gdy z przepisu ustawy o ochr. lok. w ustępie 2 nie wynika, by dopuszczalne było rozszerzenie działania tej ustawy także na lokale zaliczone do niższych kategorii w drodze ulg podatkowych — należało wniosek wnioskodawczyni o ustalenie podstawowego komornego na zasadzie art. 5 cyt. ustawy, jako nie mającego tu zastosowania oddalić.

Poszkodowanemu nie służy prawo jednostronnego wyboru pomiędzy żądaniem odszkodowania w naturze lub w pieniądzech. Nie może więc dochodzić odszkodowania wyłącznie w naturze.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 marca 1938 C. II. 1928/37.

Skarga kasacyjna, oparta na obu podstawach z art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona, ponieważ powództwo uległo oddaleniu już na podstawie żądania pozwu, skierowanego wyłącznie na nakazanie pozwanemu naprawienia szkody przez przywrócenie rzeczy do stanu poprzedniego.

Chybione są wywody skargi kasacyjnej, jakoby przepis art. 159 k. z. nadawał powódce prawo domagania się odszkodowania wyłącznie w naturze.

W myśl art. 159 k. z. odszkodowanie należy się w pieniądzech, stronie powodowej wolno jednak domagać się alternatywnie odszkodowania w naturze, przy czym wybór żadanego sposobu i rodzaju odszkodowania należy z ustawy do Sądu i z chwilą wydania wyroku następuje koncentracja żądania przemiennego wskutek dokonanego przez Sąd wyboru.

Już przy umownych zobowiązaniach przemienionych mogą strony zastrzec prawo wyboru świadczenia osobie trzeciej (zasada art. 59 § 1 k. z.).

Ze stanowiska kod. zob. odszkodowanie w naturze jest ustawowym zobowiązaniem przemiennym, zależnym od żądania strony powodowej z zastrzeżeniem z ustawy prawa wyboru żądań sądowi.

W razie korzystania przeto przez powoda z przemiennego żądania odszkodowania w naturze musi powód domagać się obu sposobów odszkodowania, tj. w pieniądzech i w naturze alternatywnie, Sąd zaś ma prawo wyboru co do sposobu i rodzaju odszkodowania bez żadnego ograniczenia i krępowania.

Powódka, domagając się odszkodowania wyłącznie w naturze, nie zastosowała się do przepisu art. 159 k. z. i pozbawiła Sąd prawa wyboru, przysługującego mu w myśl postanowienia powołanego artykułu.

Wobec tego oddalenie powództwa przez obie instancje odpowiada prawu.

Czynność prawna, którą rodzice dłużnika za jego zgodą nieruchomości, przeznaczone dla niego tytu-

tem wyposażenia, przenoszą wprost na jego żonę, może być przez wierzycieli dłużnika zaskarżona jako wobec nich bezskuteczna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 marca 1938 C. II. 2384/37.

Uzasadnienie:

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawie z art. 426 p. 1 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Powodowie żądali w sporze uznania kontraktu darowizny z daty Ulanów 26 czerwca 1934, którym rodzice dłużnika powodów przenieśli na pozwaną własność połowy realności objętych whl. 240 i 241 gminy Zarzecze za pozbawiony mocy prawnej wobec roszeń przyznanych powodom prawomocnym wyrokiem Sądu Grodzkiego w Ulanowie Nr C 308/32 oraz zmuszenia pozwanej, aby zezwoliła na ściągnięcie tych roszeń w drodze egzekucji z przedmiotów majątkowych, nabytych zaskarżonym w sporze kontraktem.

Na uzasadnienie żądań pozwu przytoczyli powodowie, że dłużnik ich a mąż pozwanej Stanisław P. porozumiał się ze swymi rodzicami oraz z pozwaną na szkodę powodów w ten sposób, że rodzice dłużnika, nieruchomości przeznaczone dla syna tytułem wyposażenia (§§ 1220 i 1231 austr. u. c.) za zgodą tego ostatniego, przenieśli na pozwaną tak, że skutkiem tego porozumienia w umowie o darowiznę pozwana wystąpiła wprost jako kontrahentka rodziców dłużnika, na tej też podstawie za właścicielkę objętych sporem nieruchomości w księgach gruntowych wpisana została.

Gdyby te twierdzenia powodów okazały się prawdziwe, natenczas należałoby przyjąć, że zaskarżony kontrakt darowizny ukrywa także czynność prawną, zawartą między pozwaną a dłużnikiem powodów, który w celu pokrzywdzenia praw wierzycielskich tych ostatnich, zlecił w porozumieniu z pozwaną swym rodzicom, aby przyręczone mu tytułem wyposażenia części realności przenieśli wprost na pozwaną.

Tego rodzaju czynność prawna dłużnika, na podstawie której pozwana nabyła przedmiot sporu należący już do majątku dłużnika, ulegałaby zaskarżeniu według § 2 L. 1 austriackiej ordynacji o wzruszeniu czynności prawnych 10 grudnia 1914 Nr 337 Dz. p. p. z uwagi na to, że zdziałana została 26 czerwca 1934, a zatem przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań w okresie dłuższym aniżeli dwa lata przed zaskarżeniem (porównaj O. S. N. Nr 81, 263 i 372 Zbioru Urzędowego z r. 1937).

Sąd Odwoławczy naruszył zatem powołany przepis prawa materialnego, jeżeli bez sprawdzenia okoliczności faktycznych, przytoczonych na uzasadnienie powództwa, powództwo to oddalił.

Z tych zasad Sąd Najwyższy według art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił.

533.

Instytucja wierzycielska, która bez zastrzeżeń zobowiązała się zwrócić weksel dłużnikowi głównemu w razie zatwierdzenia przez Bank akceptacyjny układu, zawartego przez nią z dłużnikiem głównym, traci w razie tego zatwierdzenia także prawa wekslowe przeciwko dłużnikom regresowym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 marca 1938 C. II. 2360/37.

Sąd pierwszej instancji uchylił wydany na rzecz powódki wekslowy nakaz zapłaty przeciw pozwanej Cecylii B., jako wystawcy zaskarżonych weksli, a przeciw pozwanemu Stefanowi B. jako ich żyrantowi, wysnuwając z ustalonego stanu faktycznego wniosek, że powódka dorozumianie zwolniła z obowiązku wekslowego pozwanych przez zawarcie z akceptantem weksli Zenobią B. układu konwersyjnego w trybie Banku Akceptacyjnego rozterminowującego jej długi, a między innymi także dług objęty zaskarżonymi wekslami i przez zobowiązanie się wobec Zenobii B. do zwrócenia tych weksli po zatwierdzeniu układu konwersyjnego przez Bank Akceptacyjny (rozporządzenie Ministra Skarbu z 11 grudnia 1934 Dz. U. R. P. Nr 109, poz. 967).

Sąd Apelacyjny przyjął za podstawę swego orzeczenia ustalenie Sądu pierwszej instancji, uzupełniając je na podstawie § 7 układu konwersyjnego z 31 maja 1935 ustaleniem, że strony, zawierające układ wyraźnie zastrzegły, iż układ ten nie stanowi odnowienia zobowiązań głównej dłużniczki i w niczym nie podważa ważności istniejących zabezpieczeń i poręczeń, oraz że ani przy zawieraniu układu, ani też w rokowaniach, które je poprzedziły, nie mówiono wcale o tym, co ma się stać ze zobowiązaniami innych osób wekslowo zobowiązanych wraz z Zenobią B. wobec powódki.

Z tych ustaleń Sąd Apelacyjny wysnuł wniosek, że zobowiązanie wekslowe pozwanych mimo zmian zaszytych w stosunku między powódką a akceptantami weksli nadal istnieje i na tej podstawie Sąd Apelacyjny zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji,

utrzymując w mocy wekslowy nakaz zapłaty kwoty z należyciami ubocznymi przeciwko pozwanym.

Skarga kasacyjna pozwanych zwalcza wyrok Sądu Apelacyjnego z obydwu podstaw zaskarżenia z art. 426 k. p. c., a wywodom skargi ze stanowiska podstawy kasacyjnej z l. 1 art. art. 426 k. p. c. nie można odmówić słuszności.

Pozwani upatrują naruszenie prawa materialnego, a w szczególności przepisu art. 92 § 1 k. z. w stanowisku, zajętym przez Sąd Apelacyjny, że stwierdzone listem z 31 sierpnia 1935 zobowiązanie się powódki do zwrócenia zaskarżonych weksli ich akceptantce Zenobii B. nie spowodowało zgaśnięcia zobowiązania pozwanych z tych weksli.

Rozpoznając skargę kasacyjną w granicach wniosków kasacyjnych, Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Według ustaleń zaskarżonego wyroku powódka zawarła z akceptantką weksli Zenobią B. 31 maja 1935 r., układ konwersyjny, w którym spłata długu w łącznej kwocie 18.000 złotych, obejmującej także dług zaskarżonych weksli, została rozterminowana do dnia 1 czerwca 1949 r., a następnie listem z 31 sierpnia 1935 r. wystosowanym do dłużniczki Zenobii B. zobowiązała się powódka zwrócić dłużnicze wszystkie, a więc także sporne weksle po zatwierdzeniu układu konwersyjnego przez Bank Akceptacyjny, nie uzależniając tego zwrotu od żadnego warunku, a w szczególności od przedłożenia weksla kaucyjnego z podpisami żyrantów, że układ ten został przez Bank Akceptacyjny zatwierdzony 24 lipca 1935 r. o czym powódka zawiadomiła dłużniczkę Zenobię B. listem z 16 listopada 1935 r.

Poza sporem jest, że będące przedmiotem sporu weksle płatne były 28 marca 1935 r. i że powódka zaskarżyła je przeciwko pozwanym jako wystawcom bądź żyrantom dnia 24 marca 1935 r.

Ustalone powyżej fakty uzasadniają przede wszystkim wniosek, że układ konwersyjny zawiera dorozumianą umowę, którą powódka zobowiązała się ze względu na uzyskane zabezpieczenie hipoteczne na majątku nieruchomości dłużniczki Zenobii B. nie czynić przeciw niej użytku z zaskarżonych obecnie weksli (*pactum de non petendo*).

Umowa ta nie mogła wpłynąć na zobowiązanie wekslowe pozwanych wobec powódki, gdyż pozwani w umowie tej nie wzięli udziału, tym bardziej, że powódka zastrzegła sobie w układzie, iż nie narusza on istniejących już zabezpieczeń i poręczeń, a do nich należały niewątpliwie podpisy pozwanych na zaskarżonych wekslach.

Skoro jednak powódka po zawarciu układu konwersyjnego zobowiązała się zwrócić akceptantce te weksle pod jedynym warunkiem, że układ konwersyjny będzie zatwierdzony, oświadczenie to mieści w sobie ofertę zwolnienia pozwanych z obliwu wekslowego, a przez przyjęcie tego oświadczenia ze strony dłużniczki Zenobii B. doszła do skutku na korzyść pozwanych jako osób trzecich umowa (art. 92 § 1 k. z.), zwalniająca ich z obliwu wekslowego i powodująca zgaśnięcie tego zobowiązania (art. 270 k. z.), a zarazem uprawniająca pozwanych do skutecznego podniesienia tego zarzutu wobec powódki.

Powódka nie może się powoływać na zastrzeżenie zawarte w § 7 układu konwersyjnego, gdyż przez późniejsze zobowiązanie się do zwrotu weksli zrzekła się tego zastrzeżenia, a obawa utraty odpowiedzialności pozwanych z weksli nie uprawniała powódki ani do żądania od pozwanych zobowiązania w formie wekslu kaucyjnego, ani po odmowie pozwanych — do zaskarżenia weksli, gdyż zobowiązanie pozwanych z tych weksli już było zgasło.

Z tych zasad Sąd Najwyższy, uznając, że w zaskarżonym wyroku mieści się naruszenie prawa materialnego zmienił go, uchylając nakaz zapłaty przeciw pozwanym na zasadzie przepisu art. 439 k. p. c.

534.

Uгода sądowa, którą jedna ze stron zobowiązuje się płacić na rzecz drugiej strony raty alimentacyjne, stanowi podstawę do wpisania hipoteki sądowej tylko dla rat już zapadłych nie zaś dla rat dopiero w przyszłości zapaść mających.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 marca 1938 C. II. 2395/37.

Zaskarżoną uchwałę należało zatwierdzić z trafnych motywów Sądu Okręgowego.

Na wywody rekursu zauważa się, co następuje:

Wprawdzie po myśli art. XVII przep. wpraw. pr. egz. w związku z § 33 lit. b ust. hip., złożona przez rekurentkę ugoda sądowa z 1 kwietnia 1936 sygn. I C. 89/36 stanowi zasadniczo podstawę dla hipoteki sądowej, treść jednak tego dokumentu nie uzasadnia żądania wpisania prawa zastawu dla rat alimentacyjnych w przyszłości zapaść mających, lecz wyłącznie dla rat już zapadłych, odmowa zatem żadanego wpisania znajduje uzasadnienie w § 94 l. 3 u. h.

Wprawdzie ze stanowiska tej ugody i daty wniesienia podania hipotecznego (8 sierpnia 1936 r.) uzasadniony byłby wpis prawa zastawu dla płatnej już dnia 1 sierpnia 1936 pierwszej raty alimentacyjnej 25 zł, rekurs jednak wniosku odpowiedniego w tym kierunku nie zawiera (§ 96 ustęp. 1 u. h.).

Trafnie zastosował Sąd Okręgowy przepis § 14 ustęp 1 u. h. uznając roszczenie, dla którego żądany wpis prawa zastawu miałby nastąpić, jako cyfrowo nieoznaczone.

Powoływanie się rekurentki na § 34 u. h. jest chybione, gdyż przepis ten nie odnosi się do prawa zastawu dla wierzytelności pieniężnych, które unormowane zostało wspomnianym przepisem § 14 u. h., lecz do wpisu i wykreślenia praw, które za przedmiot mają powracające świadczenia.

535.

Przedmiotem przekazu może być także świadczenie. płatne dopiero w przeszłości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 marca 1938 C. II. 2444/37.

Powołana w skardze kasacyjnej jedyna podstawa zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c. nie zachodzi.

Wywód skargi kasacyjnej, wychodzący z założenia, że o ileby Sądy niższych instancyj były rozstrzygnęły sprawę ze stanowiska przepisów o przekazie, a nie o przelewie natenczas byłyby przyjęły, że pozwany miał obowiązek z mocy przekazu zapłacić odbiorcy przekazu, tj. Kółku Rolniczemu w Sokołowie, jedynie i co najwyżej jednomiesięczny czynsz, z jakim w chwili przekazu zalegał wobec Banku Gospodarczego Ziemi Sokołowskiej, a nie opłacać bieżący czynsz ze szkodą dla powoda, który uzyskał egzekucyjne zajęcie całego czynszu na umorzenie spornej pretensji.

Z poglądem tym nie można się zgodzić.

Przede wszystkim zaznaczyć należy, że wobec ustaleń zaskarżonego wyroku zgodnych z treścią umowy dla pamięci z 29 marca 1935, wniosek, że umowa ta przedstawia się jako przelew wierzytelności z tej umowy na rzecz sklepu Kółka Rolniczego w Sokołowie, nie wykazuje błędu prawnego, skoro umowa ta została zawarta z Kółkiem Rolniczym a nie z pozwanym jako dłużnikiem, którego o tej umowie jedynie zawiadomiono (art. 168 k. z.). Nie byłoby również istotnego błędu prawnego w razie skwalifikowa-

nia tej umowy jako umowy o przekaz, skoro skutki prawne jednej czy drugiej umowy są w przypadku odnośnie do roszczenia powoda przeciw pozwanemu te same.

Cesja i przekaz stanowią bowiem przemianę zobowiązania pod względem podmiotowym, obie te instytucje służyć mogą tym samym celom w obrocie prawnym a różnica, jaka między nimi zachodzi nie jest istotną pod względem skutków prawnych, gdyż daje się sprowadzić jedynie do tego, że cesja przychodzi do skutku w drodze umowy między cedentem a cesjonariuszem bez udziału i bez względu na zgodę dłużnika (art. 168 i n. k. z.), podczas gdy do przekazu, o ile ten ma być skuteczny także w stosunku do dłużnika wymagana jest zasadniczo jego zgoda (p. art. 614, 619 k. z.).

Poza tym, o ile nastąpiło zawiadomienie dłużnika i jego oświadczenie co do przyjęcia zobowiązania do wykonania w stosunku do cesjonariusza czy to asygnatoriusza (odbiorcy przekazu), dłużnik od świadczenia w stosunku do tych osób uchylić się nie może i wówczas przekaz pokrywa się w zupełności w skutkach z cesją (p. art. 168, 170, 173, 614, 619 k. z.).

Ponieważ w przypadku pozwany jeszcze przed uzyskaniem zajęcia egzekucyjnego przez powoda oświadczył wierzycielskiemu Bankowi Gospodarczemu w Sokołowie oraz Kółku Rolniczemu jako odbiorcy przekazu, że przekaz przyjmuje, a zarazem w wykonaniu tego zobowiązania opłacał czynsz bieżący do rąk Kółka Rolniczego, przeto bez względu na to, czy się ten stosunek prawny oceniać będzie pod kątem widzenia przepisów o cesji, czy też pod kątem widzenia przepisów o przekazie, roszczenie powoda o zapłatę czynszu do jego rąk na zasadzie zajęcia egzekucyjnego nie jest uzasadnione, ileż z mocy tego oświadczenia pozwanego uprawnionym do pobierania czynszu ze stosunkiem najmu nie był w tym czasie Bank Gospodarczy jako dłużnik powoda lecz Kółko Rolnicze (art. 613, 614, 619, 173 k. z.).

Przedstawiona w skardze kasacyjnej wykładnia art. 619 k. z. jest błędna, albowiem z przepisu tego wynika a contrario, że przekazany nie może się uchylić od zadośćuczynienia przekazowi, w przypadku jeśli jest dłużnikiem przekazującego, podobnie jak w myśl art. 614 k. z. nie może się uchylić od wykonania zobowiązania, przekazanego wobec odbiorcy, jeśli wobec niego przekaz przyjął.

Nie wynika natomiast wcale z przepisu art. 619 k. z., jakoby przekazany tylko wówczas był obowiązany do świadczenia z przekazu, jeśli w chwili jego

przyjęcia jest dłużnikiem, gdyż taka wykładnia byłaby sprzeczna z brzmieniem tego przepisu i przepisu art. 614 k. z. przy czym powód zapoznaje okoliczność istotną, że w przypadku obowiązku pozwanego do wykonania przekazu na rzecz Kółka Rolniczego wypływał z faktu przyjęcia wobec niego tego zobowiązania.

Okoliczność, że przedmiotem „przekazu“ był w przypadku czynsz najmu płatny co miesiąca nie stanowi sama przez się o tym, jakoby przekaz dotyczyć mógł jedynie jednomiesięcznego już zaległego czynszu, skoro z ustaleń wynika, że Bank przekazał Kółku Rolniczemu czynsz do czasu umorzenia jego długu w tymże Kółku w wysokości 5.000 zł a nie jedynie czynsz za jeden okres płatności i skoro z ustawy nie wynika, jakoby, jak mniema kasacja, tylko przelew a nie przekaz mógł dotyczyć świadczenia, płatnego w przyszłości (p. art. 168, 613 k. z.).

Zarzut jakoby umowa z 29 marca 1935 była zdziałana na szkodę innych wierzycieli a między nimi i powoda, uchyla się spod rozpoznania, skoro nie idzie tu o spór na zasadzie art. 280 i n. k. z.

536.

Bieg przedawnienia roszczenia z weksłu, wręczonego wekslobiorcy bez wypełnienia daty płatności i bez zastrzeżeń co do tej daty, rozpoczyna się z dniem płatności wpisanym na wekslu przez wierzyciela wekslowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 lutego 1938 C. II. 2245/37.

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

Podstawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c. nie wywiódł skarżący wyraźnie zgodnie z przepisem art. 427 k. p. c., nie wskazał bowiem tych przepisów prawa materialnego, które zaskarżony wyrok narusza.

O ile z chaotycznej treści skargi kasacyjnej dorozumiećby się można, są to przepisy art. 16, 17 i 70 prawa weksl. z r. 1924, których obrazę zarzuca skarżący Sądowi Apelacyjnemu.

Zarzuty te jednak są bezpodstawne.

Skarżący nie liczy się przede wszystkim ani ze specyficznym charakterem procesu wekslowego, który toczyć się może tylko w ramach zarzutów wekslowych (art. 464 k. p. c.), zgłoszonych w postępowaniu w pierwszej instancji, ani też z przepisami po-

stępowania niedopuszczającymi nowych zarzutów w postępowaniu w wyższych instancjach.

Z treści pisma pozwanego zawierającego zarzuty wekslowe wynika, że pozwany poza cofniętym później zarzutem nieautentyczności swego podpisu na wekslu zarzucił, że przeniesienie wekslu na powoda nastąpiło wskutek porozumienia powoda z G., jako poprzednim posiadaczem wekslu na szkodę pozwanego, i że dlatego przysługują pozwanemu przeciw powodowi zarzuty wynikające ze stosunków osobistych pozwanego do G.

Zarzuty te ex persona poprzedniego posiadacza wekslu pozwany istotnie wymienił twierdząc, że jego zobowiązanie wobec G., na zabezpieczenie którego dał weksel, zostało umorzone przez zapłatę.

Poza tym pozwany na rozprawie zarzucił (k. 41) przedawnienie zaskarżonego roszczenia motywując zarzut tym, że weksel był wystawiony dnia 1 listopada 1929, a miał być płatny w dwa miesiące później.

Natomiast nie zarzucił pozwany ani pozorności żyra, ani nieprawego wypełnienia blankietu wekslowego przez powoda. Wobec tego wywody skargi kasacyjnej, dotyczące tych niepodniesionych w niższej instancji zarzutów, Sąd Najwyższy pomija.

Zresztą zarzut pozorności żyra nie uzasadniałby zwolnienia pozwanego ze zobowiązania wekslowego, lecz tylko koluzję w rozumieniu art. 16 (in fine) pr. weksl. z 1924 dopuszczającą przeciw powodowi zarzuty ex persona jego poprzednika, a Sądy niższych instancji przyjęły istnienie koluzji i zarzuty te pozwanego rozpatrzyły.

O ile w uzasadnieniu zarzutu przedawnienia upatrywać należało także zarzut bezprawnego wypełnienia weksłu dowolną datą płatności zarzut ten jest również bezzasadny.

Z ustalenia Sądów niższych instancji, że pozwany w 1929 wręczył G. na zabezpieczenie udzielonej mu na okres 2—3 miesięcy pożyczki w kwocie 2.000 złotych blankiet wekslowy podpisany przez siebie wynika, iż pozwany upoważnił G. do wypełnienia tego blankietu *w sposób jaki będzie chciał* po upływie terminu zwrotu pożyczki.

Dalszą konsekwencją tego ustalenia, które wiąże również Sąd Najwyższy (art. 439 k. p. c.), jest, że to nieograniczone prawo wypełnienia blankietu wekslowego zawierającego pierwotnie tylko wymienione kwoty i podpis pozwanego, przeszło bez ograniczeń na powoda jako indosatariusza (art. 13 pr. weksl. z 1924), a tym samym uprawniony był powód do wypełnienia blankietu wekslowego dowolną datą płatności.

Wprawdzie Sąd Najwyższy nie podziela zapatrywania Sądów niższych instancyj, że zarzut przedawnienia roszczenia wekslowego nie zgłoszony w piśmie, zawierającym zarzuty wekslowe, jest spóźniony (art. 464 § 2, zd. drugie k. p. c.), jednakowoż słusznie Sądy niższych instancyj nie uwzględniły tego zarzutu, gdyż pozwany go nie udowodnił.

Ponieważ powód był uprawniony do wypełnienia weksłu dowolną datą płatności, bieg przedawnienia rozpoczął z dniem płatności wyrażonym na wekslu (art. 70 i 101 pr. weksl.), od tego dnia zaś do zaskarżenia weksłu nie upłynął czas wymagany do przedawnienia.

Ustaliły też Sądy niższych instancji niewadliwie, że pozwany mimo wielokrotnych upomnień ze strony G. zabezpieczonej wekslem pożyczki mu nie zwrócił stale zwlekając z zapłatą a nawet zaciągnął dalsze pożyczki, których również nie zwrócił.

Wobec tego ustalenia również wiążącego Sąd Najwyższy wszelkie wywody skargi kasacyjnej, opierające się na odmiennym stanie faktycznym, Sąd Najwyższy pomija.

Legitymacji materialnej powoda do zaskarżenia według weksłu nie kwestionował pozwany w postępowaniu w pierwszej instancji i pominięcie tego zarzutu w postępowaniu apelacyjnym jest uzasadnione w przepisie art. 404 k. p. c.

Mimo to Sądy niższych instancyj zajęły się i tą kwestią ustalając, że G. otrzymany od pozwanego blankiet wekslowy wręczył ze swym żyrem powodowi z tytułu pożyczki waluty wekslowej, którą powód miał ściągnąć od pozwanego.

Wbrew wywodom skarżącego Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, że wręczenie weksłu w tym celu, aby dopiero uzyskana z realizacji weksłu kwota służyła jako suma pożyczkowa, stwarza umowę pożyczki odpowiadającą definicji z § 983 u. c. pouastr.

Z tego, co przytoczono okazuje się więc, że zaskarżonemu wyrokowi nie można zarzucić błędu prawnego.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, a mianowicie art. 351, 408 § 1 i 439 k. p. c. ma polegać w tym, że Sąd Apelacyjny stwierdziwszy istnienie pewnych rozbieżności między zeznaniami świadka G. a zeznaniami powoda, nie wyjaśnił szczegółowo, jakie to są rozbieżności.

Ten zarzut jest również nieuzasadniony, Sąd Apelacyjny bowiem wyraźnie zaznaczył, że są to rozbieżności nieznaczne i nieistotne, które nie mogą podważyć wiarygodności zeznań świadka i powoda.

Aby wykazać że to uchybienie mogłoby wpłynąć stanowczo na wynik sporu (art. 426 L. 2 k. p. c.) winien był skarżący wskazać wyraźnie te rozbieżności. Skoro zaś tego nie czyni, zarzut powyższy usuwa się spod rozpatrzenia.

Pominięcie, a raczej ujemna ocena mocy dowodowej pokwitowania na kwotę 1655 złotych przedstawionego przez pozwanego nie stanowi podstawy kasacyjnej z L. 2 art. k. p. c., wobec czego dotyczące wywody skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy pomija.

Pogwałcenie przepisu art. 265 k. p. c. byłoby uzasadnione, gdyby Sądy niższych instancyj przyznały wspomnianemu pokwitowaniu charakter dokumentu prywatnego (art. 264 k. p. c.) i gdyby dopuszczony został dowód przeciwny ze świadków co do oświadczeń zawartych w tym dokumencie przeciw osnowie lub ponad osnowę. Pokwitowanie przedłożone przez pozwanego nie wymienia jednak żadnych oświadczeń, lecz tylko szereg cyfr kończący się saldem 1655 złotych, nie zawiera jednak żadnej wzmianki, że jest to saldo czynne na rzecz pozwanego i że dotyczy umorzenia pożyczki zabezpieczonej spornym wekslem.

537.

Roszczenia kolei z tytułu umowy o przewóz, zabezpieczone wekslowo, przedawniają się w terminach, określonych z § 45 regulaminu przewozu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 marca 1938 C. II. 2309/37.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo Polskich Kolei Państwowych o zapłatę sumy wekslowej 23.450,25 zł, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powołuje się strona powodowa na obie podstawy kasacyjne z art. 436 k. p. c. Wywodom jej nie można odmówić słuszności.

Sąd Apelacyjny, przyjmując zadawnienie spornego roszczenia, naruszył przepisy § 45 R. P. T. z 9 października 1928 (załącznik do Dz. U. R. P. Nr 89 poz. 783/1928) oraz art. 70, 101 i 102 pr. weksl. Dz. U. poz. 926/1924. Według ustaleń bowiem tego Sądu pozwane firmy G. i W. wręczyły skarżącej weksel in blanco ze swymi podpisami na zabezpieczenie swych zobowiązań, wynikających z tytułu przyznanego im kredytu przewozowego, w następstwie czego powstało po stronie tych firm zobowiązanie wekslowe do zaspokojenia sum należnych kolei z powyższego tytułu, które to zobowiązanie podlega zadawnieniu według przepisów prawa wekslowego, prze-

pis zatem § 45 R. P. T. nie może mieć tu zastosowania.

Zachodzi dalej naruszenie przepisów §§ 891, 1346, 1357 u. c. z 1811 przez uznanie między powyższymi firmami stosunku poręki w rozumieniu § 1346 u. c. i traktowanie firmy G. jako głównego dłużnika, zaś firmy W. jako ręczyciela.

Obie firmy są kupcami jako zarejestrowane firmy handlowe, umowy ich ze skarżącą zawarte, a objęte deklaracjami z 10 lipca 1924 i z 2 września 1924, oraz spornym wekslem, dotyczące zakresu ich przedsiębiorstwa, są po ich stronie czynnościami handlowymi, w deklaracjach wspomnianych nie ma żadnej wzmianki o tym, jakoby firma W. występowała jedynie jako ręczycielka, w końcu obie firmy zobowiązane są z weksłu, obie zatem odpowiadają wobec skarżącej solidarnie stosownie do § 891, 1357 u. c. art. 281 austr. k. h. i art. 46, 101 pr. weksl. z 1924.

W następstwie tego przepisy §§ 1355, 1360 u. c. nie mają tu zastosowania, a więc tym samym sprawa cystern firmy G., sprawa zatrzymania i zastawu na tych cysternach, sprawa odrębności na nich oraz sprawa upadłości firmy G. nie ma w sprawie żadnego znaczenia i strona powodowa może według swego wyboru dochodzić swej pretensji przeciw firmie W. jako solidarnej dłużniczce, jej spółnikom i ich spadkobiercom według swego wyboru.

Słusznie też żali się skarżąca na pogwałcenie przepisów art. 250 § 1 i 351 k. p. c.

Sąd Apelacyjny ustalając, że ugodą z 10 września 1932, zawartą między Dyрекcją P. K. P. w Stanisławowie, a firmą G., została cała pretensja strony powodowej z tytułu należności przewozowych ustalona na 15.649 zł 47 gr i że firma kwotę tę na zupełne umorzenie tych należności zapłaciła, nie rozważył wszechstronnie całego materiału procesowego.

W szczególności ze względu na zawarcie tej ugody we formie korespondencji należało przy wykładni treści tej ugody i woli stron oraz ich oświadczeń uwzględnić przede wszystkim jej tekst pisemny, w szczególności pismo Dyrekcji P. K. P. w Stanisławowie z 10 września 1932.

Otóż Sąd Apelacyjny nie rozważył tej okoliczności, że pismo to nie zawiera żadnej wzmianki o tym, jakoby skarżąca regulowała także stosunek swój do drugiego dłużnika to jest by także firmie W. drugą połowę swej pretensji opuściła. Ponadto należało rozważyć, że w piśmie tym powołuje się Dyrekcja na opinię Prokuratorii Generalnej, Oddział w Krakowie, według której firma G. ma wpłacić tylko 50% o należności 25.301,20 zł, z czego wynikałoby, że Dyrek-

cja traktuje tę ugoę ze stanowiska postępowania układowego i zawartego w nim układu, a więc, że traktuje firmę G. jako dłużnika układowego i opuszcza mu tylko to, co z punktu widzenia układu musi mu być opuszczone. Na to zresztą wskazywałoby wyrażenie na wstępie wspomnianego pisma. „W związku z ukończonym postępowaniem ugodowym itd.“.

Obojętne jest tu, że Dyrekcja działała w błędzie pod wpływem informacji Prokuratorii Generalnej, nie chodzi tu bowiem o nieważność ugody z powodu błędu, ale o wolę kontrahenta i wykładnię oświadczenia tej woli (§ 914 u. c.).

Sąd Apelacyjny, wysuwając swój wniosek o umorzenie całej pretensji z wyrażenia się wspomnianego pisma „Łączna zatem pretensja itd.“, nie rozważył, że słowo „łączna“ odnosi się do zestawienia rachunkowego w piśmie tym szczegółowo przedstawionego i wobec tego samo to wyrażenie nie wystarczałoby jeszcze do uzasadnienia wniosku, jakoby Dyrekcja w ogóle całą pretensję zredukowała do sumy 15.649,47 zł.

Wobec zawarcia umowy w drodze pisemnej obojętne byłoby zapatrywanie subiektywne świadka Sch., na treść tej umowy, gdyż nie może tu decydować wewnętrzne jego przekonanie, lecz wyłącznie treść oświadczeń woli przez kontrahentów.

Brak zastrzeżenia w pisemnej umowie co do dochodzenia reszty pretensji z weksłu przeciw firmie W. może się także tłumaczyć tym, że umowa ta regulowała stosunek prawny tylko między Dyрекcją a firmą G., firma zaś W. w umowie tej wcale udziału nie brała. Wprawdzie skarżąca otrzymała w drodze tej ugody natychmiast część swej pretensji ale z drugiej strony również firma G. miała tu swą korzyść, gdyż otrzymała równocześnie swą należność, to jest nadwyżkę z Dyrekcji P. K. P. w Krakowie.

Okoliczność, że skarżąca nie zatrzymała w swym ręku nadwyżki należnej firmie G. za smary dostarczone kolei, może być tłumaczona stanowiskiem Dyrekcji, opartym na opinii Prokuratorii Generalnej, że od tej firmy w ogóle tylko 50% o należności z czasu przed otwarciem postępowania może się należyć.

Należało zatem rozważyć wszystkie powyższe okoliczności, które by mogły wpłynąć na wykładnię spornej ugody, a gdy to nie nastąpiło zachodzi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, a mianowicie art. 250 § 1, 351 k. p. c., które to uchybienie mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, w następstwie czego, zaskarżony wyrok stosownie do art. 437 k. p. c. ulega uchyleniu.

538.

Przez przyjęcie pewnej kwoty na zakupno ćwiartki losu powstaje umowa spółki o zakup losu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 marca 1938 C. II. 2900/37.

Sąd Apelacyjny odmiennie od Sądu Okręgowego przysądził powódce od pozwanej kwotę 2.500 zł tytułem udziału w wygranej $\frac{1}{4}$ części losu loterii klasowej, zakupionej przez obie strony po połowie.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarża pozwana skargą kasacyjną z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. przewidzianych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Przyczyny z p. 1 tego artykułu dopatruje się pozwana w naruszeniu przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 546 k. z. przez to, że ustalone przez ten Sąd przesłanki faktyczne nie pokrywają się z wymogami tego artykułu, niezbędnymi do dojścia do skutku umowy spółki.

W szczególności zdaniem pozwanej, z oświadczenia gotowości ze strony powódki przystąpienia do spółki bez wniesienia przez powódkę wkładu do spółki nie można wnioskować o potrzebnym do umowy spółki zobowiązaniu się do dążenia ku osiągnięciu wspólnego celu gospodarczego.

W odparciu tego zarzutu zauważa się, że słuszne jest wprawdzie zapatrywanie pozwanej, iż samo oświadczenie gotowości przystąpienia do spółki nie wystarcza do konkluzji prawnej o definitywnym zobowiązaniu się, jednak do tego ostatniego wniosku uprawniał Sąd Apelacyjny dalszy ustalony fakt wręczenia przez powódkę pozwanej 5 zł jako udział na zakupno ćwiartki losu i przyjęcie tej kwoty przez pozwaną, przy czym ta ostatnia poradziła nawet powódce zapisanie sobie dotyczącego numeru losu.

Wywody kasacji zdążające do odjęcia znaczenia prawnego wręczeniu kwoty 5 zł pozwanej dlatego że nastąpiło to przypadkowo i to nie w czasie pierwotnego umawiania się stron, są chybione, gdyż rozstrzygające jest jedynie przewidziane w art. 546 k. z. wniesienie wkładu jako takiego bez względu, w jakich okolicznościach to nastąpiło, a z niewadliwych ustaleń wynika, że kwota ta została wpłacona na udział powódki w spółce, a nie, jak pozwana twierdzi, tytułem pożyczki.

O ile chodzi o przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c. zauważa się, co następuje:

Sąd I instancji oddalił powództwo dlatego, że umowa spółki została zawarta pod warunkiem zgody mę-

ża pozwanej na wstąpienie powódki do spółki, a warunek ten się nie ziścił.

Z tego wynika, że ustalenie Sądu Apelacyjnego stwierdzające zawarcie stanowczej umowy, nie różni się od stanowiska Sądu I instancji, gdyż ten ostatni Sąd bynajmniej nie przyjął, że skończyło się na samych pertraktacjach.

W skardze kasacyjnej pozwana nie obstaje przy zarzucie warunkowania umowy, wobec czego niesłusznie żali się pozwana na naruszenie zasady bezpośredniości przeprowadzenia dowodów (art. 252 k. p. c.) w kwestii, czy między stronami doszła do skutku stanowcza umowa, czy też nie.

Zresztą przepis art. 411 k. p. c., w tym względzie miarodajny, nie zabrania zmiany przez Sąd Apelacyjny ustaleń Sądu I instancji bez ponowienia dowodów.

Nie zachodzi też zarzucane w kasacji naruszenie art. 250 § 1 k. p. c. przez niewzięcie pod rozwagę faktu rzekomego niewniesienia przez powódkę wkładu do spółki, wręczenia kwoty 5 zł na drodze po wyjściu z samochodu przy sposobności zakupna sałaty, nie pokazania powódce w toku rozmowy z pozwaną losu.

Powyższe szczegóły są nieistotne, gdyż nie mają wpływu na oświadczenie woli potrzebnej do zawarcia umowy spółki, a nieistotnych dla sporu faktów Sąd nie potrzebuje rozważać.

Poza tym wywody kasacji zdążają do podważenia uprawnień Sądu w swobodnej ocenie wiarygodności świadków i stron, co jest niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym, gdyż uprawnienia te wchodzi w zakres oceny faktycznej, a taka ocena nawet gdyby była mylna nie uzasadnia żadnej z podstaw kasacyjnych w art. 426 k. p. c. wymienionych.

539.

W razie wręczenia wierzycielowi weksłu bez wypełnionej daty płatności bieg przedawnienia weksłowego nie rozpoczyna się przed wypełnieniem weksłu, a po wypełnieniu rozpoczyna się od terminu płatności, wyrażonego w weksłu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 marca 1938 C. II. 2385/37.

Sąd Apelacyjny ustalił, że zaskarżone obecnie weksle podpisali pozwani in blanco, przy czym oznaczono ustnie terminy ich płatności na czas od 30 czerwca 1931 do 31 października 1931, że z nadej-

ściem tych terminów płatności pozwani, upominani o zapłatę, przez cały czas aż do złożenia pozwu uznawali swoje zobowiązanie i prosili przy każdym upomnieniu o odroczenie terminów płatności.

Oceniając te ustalenia a nadto biorąc pod uwagę, że sami pozwani przyznali, iż upominani o zapłatę zasłaniali się brakiem gotówki i przyrzekali zapłatę, gdy będą mieli pieniądze, Sąd Apelacyjny nabrał przekonania, że powódka, upomniawszy się po raz ostatni o zapłatę w lecie 1935, zgodnie z wolą pozwanych wypełniła weksle terminem płatności 11 października 1935 (art. 249 k. p. c.).

Te ustalenia i wysnuty z nich wniosek faktyczny stanowią stan faktyczny, którym Sąd Najwyższy jest związany z mocy przepisu art. 439 k. p. c.

Wskazując na różnicę między prośbą o zwłokę w zapłacie pretensji wekslowej a prolongatą weksli, tj. umówieniem nowych terminów płatności, skarżący pozwani przeocząją, że w przypadku idzie o weksle, które po upływie pierwotnie umówionych terminów płatności były jeszcze w stanie niewypełnionym, i że wobec przyrzekania pozwanych na upomnieniu powódki, iż zapłacą, kiedy będą mieli pieniądze, Sąd Apelacyjny na zasadzie przepisu § 904 u. c. pr. austr. miał dostateczną podstawę do uznania terminów płatności, którymi powódka weksle ostatecznie wypełniła, za odpowiedni czas wykonania zobowiązania wekslowego.

Trafnie odparł też Sąd Apelacyjny podniesiony przez pozwanych zarzut przedawnienia roszczenia wekslowego.

Przepis art. 70 pr. weksl. z r. 1924 dotyczy weksli zupełnie wypełnionych a bieg przedawnienia liczy się od daty płatności wyrażonej na wekslu i w tym tylko przypadku konieczne jest uznanie na piśmie roszczenia wekslowego celem spowodowania przerwy przedawnienia (art. 71 d. pr. weksl. z 1924). Nie można tego przepisu stosować do wręczonych wierzytelności niewypełnionych weksli in blanco, mimo że strony między sobą umówiły pewne ściśle określone terminy płatności, niewidoczne jednak na wekslach.

W tych wypadkach bieg przedawnienia wekslowego nie rozpoczyna się w ogóle przed wypełnieniem weksli, a po wypełnieniu rozpoczyna się od wyrażonego na wekslach terminu płatności.

Przytoczone w skardze kasacyjnej na poparcie odmiennego poglądu orzeczenie Sądu Najwyższego z 3 listopada 1933 C. III 21 33, ogłoszone z Zb. Urz. z 1934 pod pozycją 351 nie wyraża wcale takiego zapatrywania, jakie mu przypisują skarżący; przeciw-

nie Sąd Najwyższy zaznaczył w tym orzeczeniu, że wręczenie wekslu in blanco bez daty stwarza domniemanie faktyczne, które wekslowo zobowiązany może obalić, iż upoważnił wierzyciela do wypełnienia wekslu datą, którą wierzyciel uzna za odpowiednią oraz do prolongaty zobowiązania (art. 2 ust. ostatni zd. 1 pr. weksl. z 1924).

Skoro więc w przypadku po upływie umówionych pierwotnie terminów płatności te same blankiety wekslowe za zgodą pozwanych pozostawały w posiadaniu powódki, a pozwani przyrzekali zapłatę, powyższe domniemanie istniało na rzecz powódki po upływie owych terminów, a wobec tego zamieszczenie ich z boku na wekslach nie może żadną miarą uzasadnić rozpoczęcia biegu przedawnienia roszczenia wekslowego od tych terminów.

Bardzo obszerne wywody kasacji, usiłujące wykazać trafność odmiennego poglądu skarżących, nie są przekonujące, a zarzut, że powódka wypełniając sporne weksle datą płatności postąpiła wbrew umowie, a nawet dopuściła się przestępstwa z art. 194 k. k., jest bezpodstawny wobec ustaleń zaskarżonego wyroku i zasad wyżej przytoczonych.

540.

Odbierca, który postawił nadawcy towar do dyspozycji z powodu jego wad, nie jest obowiązany wydać towaru nadawcy bez uprzedniej zapłaty wydatków, poniesionych przez odbiorcę na towar z tytułu zaliczki i przewoźnego tudzież bez zapłaty składowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 marca 1938 C. II. 2411/37.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Przemyślu zgodnie ze Sądem Grodzkim zasądził od pozwanej sumę 559 zł 20 gr na tej zasadzie, że pozwana w wykonaniu umowy kupna i sprzedaży z 2 sierpnia 1932 dostarczyła poprzędnicze powodów, tj. firmie Gustaw W., skład materiałów opałowych w Chełmnie wagon bali bukowych, który firma ta wykupiła z kolei, wydatkując z tytułu zaliczek i przewoźnego sumę 559,20 zł, i że towar ten, jako nieodpowiadający umowie, firma kupująca postawiła pozwanej do dyspozycji, żądając zwrotu powyższych wydatków.

W skardze kasacyjnej na ten wyrok powołuje się pozwana na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c., jednak bezzasadnie.

Sąd Okręgowy nie pogwałcił art. 65 k. p. c., odrzucając podniesiony przez pozwaną zarzut braku zdolności procesowej i braku ustawowego zastępstwa po stronie powodowej. Jakkolwiek bowiem w początkowym stadium postępowania brak ten zachodził, gdyż występujący jako właściciel powodowej firmy Gustaw W. zmarł jeszcze przed wytoczeniem powództwa, to brak ten został usunięty stosownie do art. 66 § 1 k. p. c. przez wstąpienie do sporu następców prawnych ś. p. Gustawa W., tj. powodów, wymienionych pod 1—6, a legitymowanych jako spadkobierców ś. p. Gustawa W. poświadczeniem dziedziczenia Sądu Grodzkiego w Chełmie z 2 września 1933 sygn. 2. VI. 36/33.

Bezzasadnie zarzuca skarżąca brak nadopiekuńczego upoważnienia do sporu.

Skarżąca przeocza, że w kwestii tej nie mają zastosowania przepisy austriackiej ust. cyw., w szczególności § 233 u. c., lecz w myśl art. 1 prawa prywatnego międzydzielnicowego z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. poz. 580, przepisy niemieckiego kod. cyw., a w świetle przepisów §§ 1643, 1684 i 1686 tegoż kodeksu matka nieletnich powodów Helena W. z tytułu swej władzy rodzicielskiej uprawniona jest do wytoczenia niniejszego powództwa bez zasięgnięcia zezwolenia Sądu nadopiekuńczego.

Bezzasadnie więc zarzuca skarżąca nieważność z art. 409 l. 2 k. p. c.

Nie zachodzi też naruszenie prawa materialnego.

Według ustalenia Sądu Okręgowego pozwana zwlekała z odbiorem towaru postawionego jej do dyspozycji przez kupującą firmę Gustaw W., mimo zagrożenia przez tę firmę, że będzie liczyć składowe za przechowanie tego towaru. Ustalił dalej Sąd Okręgowy nieprawdziwość twierdzenia, jakoby strona powodowa zobowiązała się trzymać bezpłatnie na składzie postawiony do dyspozycji towar tak długo, dopóki pozwana nie wyszuka na towar ten innego kupca, w końcu, że strona powodowa odmówiła świadkowi Jakubowi W. wydania towaru bez zapłaty składowego.

Trafnie uznał Sąd Okręgowy, że postępowanie to strony powodowej nie może być uważane za uniemożliwienie firmie pozwanej swobodnej dyspozycji tym towarem, a w następstwie tego za cofnięcie pierwotnego postawienia towaru do dyspozycji pozwanej firmie i za przyjęcie towaru tego bez zarzutu.

Strona powodowa, pomimo postawienia towaru do dyspozycji, nie miała obowiązku wydać go pozwanej firmie bez poprzedniego wyrównania pretensji z tytułu składowego, dla której w myśl art. 313 k. handl.

przysługiwało stronie powodowej prawo retencji na tym towarze. Obojętne jest, czy strona powodowa zawiadomiła pozwaną o wykonaniu tego prawa stosownie do art. 315 k. h., brak bowiem takiego zawiadomienia nie powoduje utraty tego prawa, lecz może uzasadnić tylko obowiązek wynagrodzenia wynikłej stąd szkody, tej jednak pozwana firma wcale nie wykazuje ani nie przeciwstawia.

Skoro więc strona powodowa wykonała jedynie swe prawo z powołanych przepisów przysługujące, bezzasadnym okazuje się zarzut skarżącej, jakoby tym samym odjętą została możliwość swobodnej dyspozycji tym towarem.

Trafnie w końcu uznał Sąd Okręgowy zbędność oświadczenia w pozwie gotowości zwrotu spornego drzewa pozwanej wobec tego, że już raz postawione ono zostało pozwanej do dyspozycji.

541.

Przelew może być wierzycielowi zbywcy skutecznie przeciwstawiony nawet przed zawiadomieniem dłużnika o przelewie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 marca 1938 C. II. 2460/37.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego „z przyczyn wyszczególnionych w art. 326 k. p. c.” mylnie cytując przepis art. 426 k. p. c. o podstawach kasacyjnych.

Skarga kasacyjna nie odpowiada jednak warunkom, określonym w art. 427 k. p. c., nie wskazuje bowiem wyraźnie przepisów prawa materialnego, które doznały naruszenia w zaskarżonym wyroku, ani też nie przytacza istotnych przepisów postępowania, które Sąd Apelacyjny pogwałcił.

O ile z wywodów skargi możnaby się domyślać, podstawę kasacyjną z l. 1 art. 426 k. p. c. upatruje skarżąca w naruszeniu przepisów art. 173 i 288 § 3 k. z.

Zarzut ten jest chybiony.

Według ustaleń Sądu Apelacyjnego, które wiążą Sąd Najwyższy (art. 439 k. p. c.), powódka w dniu 8 marca 1936 wręczyła sumę 2.000 zł dłużnikowi pozwanej Henrykowi Cz. jako wkład swój do prowadzenia przedsiębiorstwa gastronomicznego w Truskawcu lub w Iwoniczu, kwotę tę oddaną przez Henryka Cz. do przechowania portierowi w hotelu Antoniny Sch. sprzeniewierzył tenże portier, Henryk Cz.

zaś, ukrywając ten fakt przed powódką, wytoczył przeciw Antoninie Sch., jako właścicielce hotelu, powództwo o odszkodowanie w kwocie 1900 zł i w toku tego sporu dnia 28 kwietnia 1936 na pokrycie roszerzenia powódki o zwrot 2.000 złotych dokonał na rzecz powódki przelewu swej pretensji do Antoniny Sch. w kwocie 1900 złotych.

Sąd Apelacyjny ustalił też, że pretensja odszkodowawcza Henryka Cz. do Antoniny Sch. dnia 30 kwietnia 1936 r. została egzekucyjnie zajęta na rzecz pretensji pozwanej do Henryka Cz. i że w chwili przelewu wierzytelności w dniu 28 kwietnia 1936 powódka nie wiedziała o istnieniu pretensji strony pozwanej do Henryka Cz.

Z tego stanu faktycznego wysnuł Sąd Apelacyjny trafny wniosek, że zajęcie egzekucyjne pretensji Henryka Cz. do Antoniny Sch. nastąpiło na rzecz pozwanej w chwili, gdy skutek dokonanego na rzecz powódki przelewu, pretensja ta nie stanowiła już części składowej majątku dłużnika pozwanej, gdyż przeszła na powódkę z mocy art. 170 k. z.

W związku z tym skarżąca przyznaje trafność wniosku Sądu Apelacyjnego, że obojętne jest dla skuteczności przelewu, czy o nim zawiadomiono dłużniczkę wierzytelności, Antoninę Sch., ale z faktu niezawiadomienia Antoniny Sch. usiłuje skarżąca wywnioskować, że przelewu dokonano w chwili, gdy pretensja Henryka Cz. do Antoniny Sch. już była zajęta egzekucyjnie na rzecz pozwanej i że z tego powodu przelew antydatowano.

Wywody te skarżącej są jednak tak zawile i niezrozumiałe, że trudno z nich dojść, w czym miałyby polegać naruszenie przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 173 k. z.

Z uwagi na to, że wywody te nie liczą się ze stanem faktycznym, ustalonym przez Sądy merytoryczne i opierają się na faktach, niezgodnych z ustalonym stanem faktycznym, Sąd Najwyższy wywody te pomija.

Oceniając podniesiony przez pozwanego zarzut bezskuteczności przelewu jako czynności prawnej dłużnika, dokonanej ze szkodą wierzycieli, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że pozwana nie wykazała, jakoby powódka wiedziała o świadomym działaniu Henryka Cz. ze szkodą wierzycieli i że do powódki nie można zastosować domniemania z art. 288 § 3 k. p. c., ponieważ wyniki rozprawy nie dają podstawy do przyjęcia, że powódka była w bliskim stosunku z dłużnikiem.

Sąd Apelacyjny ustalił, że Henryk Cz. zna powódkę od lat kilkunastu i że otrzymał od niej

2.000 złotych na założenie wspólnego interesu i z tych ustaleń wysnuł trafny wniosek, że powyższe przesłanki nie wystarczają do przyjęcia, że między Henrykiem Cz. a powódką istniał bliski stosunek w rozumieniu art. 288 § 3 k. z.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania polegać ma, zdaniem kasacji, w nieprzeprowadzeniu przez Sąd Apelacyjny dowodu z przesłuchania stron na okoliczność, że Henryk Cz., dokonując przelewu na rzecz powódki, działał świadomie ze szkodą pozwaną jako swej wierzycielki, i że powódka, żyjąc w bliskim stosunku z Henrykiem Cz. wiedziała i wiedzieć była powinna o tym zamiarze Henryka Cz.

Zarzut ten jest niesłuszny.

Z przepisu art. 323 § 1 k. p. c. wynika, że dowód z przesłuchania stron jest dowodem posiłkowym, bo może go zarządzić Sąd, jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych niewyjaśnione zostały fakty sporne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Apelacyjny uzyskał w dowodzie ze świadków Henryka Cz. i Karoliny R. oraz w aktach sporu sygn. I. C. 518/36 dostateczny substrat do rozstrzygnięcia sprawy i nie pozostały do wyświetlenia żadne fakty istotne, a zatem dowód z przesłuchania stron był zbędny.

Pominięcie tego dowodu było tym bardziej uzasadnione skoro, jak wynika z treści skargi kasacyjnej, pozwana nie twierdzi nawet, jakoby miała pozytywne wiadomości o faktach, stanowiących tezę dowodową, a wiadomości te nie wychodzą poza ramy wnioskowań i przypuszczeń.

542.

Zarzut, iż weksel został zaindosowany wskutek porozumienia na szkodę dłużnika, musi być poparty konkretnymi faktami, wskazującymi na działanie w złej wierze.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 marca 1938 C. II. 2448/37.

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

Zaskarżony wyrok ustala, że pozwany wobec wyników postępowania dowodowego nie utrzymał się ani z zarzutem nieautentyczności swego podpisu na wekslach, skoro sam przyznał, że weksle podpisał, ani z zarzutem porozumienia powódki na szkodę pozwanego, skoro z zeznań świadka Jana U. oraz po-

wódki wynika, że weksle zostały jej wręczone na pokrycie kosztów utrzymania, że powódka w sprawie interesów świadka Jana U. z pozwanym nie miała żadnych wiadomości i skoro nawet sam pozwany w swoich zeznaniach nie podał żadnych okoliczności, któreby wskazywały na fakt porozumienia się powódki na szkodę pozwanego.

Bezasadne jest tedy żalenie się pozwanego na rzekome nierozpoznanie zarzutu porozumienia na jego szkodę jedynie dlatego, że Sąd wbrew zasadzie domniemania przy ocenie wyników dowodowych nie przyjął tego zarzutu za wykazany, albowiem jak słusznie zaznacza zaskarżony wyrok do wykazania tego zarzutu nie wystarczy przytoczenie samych wyrazów ustawy z art. 17 pr. weksl., lecz konieczne jest udowodnienie takich okoliczności, któreby uzasadniały przyjęcie bezprawnego nabycia wekslu celem pozbawienia dłużnika wekslowego zarzutów, opartych na stosunkach osobistych z poprzednim wierzycielem wekslowym lub przynajmniej takie bezprawne nabycie wekslu czyniły prawdopodobnym.

Bezprawność nabycia wekslu w celu wyrządzenia szkody dłużnikowi wekslowemu, czyli nabycie wekslu w złej wierze nie może polegać na domniemaniu, skoro w obrocie prawnym istnieje zasada domniemania na korzyść dobrej wiary i skoro wobec tego zła wiara w nabyciu, jako wyjątek od tej zasady, musi być ponad wątpliwość wykazana (p. art. 16, 17 pr. w. i § 326 u. c.).

Przywiedzione dopiero w skardze kasacyjnej okoliczności co do stosunków osobistych powódki ze świadkiem Janem U. nie mogą same przez się wystarczyć do przyjęcia porozumienia na szkodę pozwanego, jak już wyżej zaznaczono, pozwany nie twierdził a tym mniej nie udowodnił, iżby powódka o istnieniu osobistych zarzutów co do roszczenia wekslowego wiedziała i mimo przeświadczenia o słuszności tych zarzutów sporne weksle nabyła w celu udaremnienia tych zarzutów.

Słusznie nie rozstrząsano dopuszczalności zarzutów, opartych na stosunkach osobistych ze świadkiem Janem U., na tej podstawie, że sporne weksle zostały rzekomo przeniesione po terminie ustanowionym dla złożenia protestu i że wskutek tego przeniesienie miało jedynie znaczenie przelewu (art. 20 pr. w.), skoro takiego zarzutu nie przytoczono w odpowiednim czasie (art. 464 § 1, 2 k. p. c.).

To samo dotyczy zarzutu braku legitymacji formalnej po stronie powódki odnośnie kwoty 700 zł, skoro i ten zarzut nie został w odpowiednim czasie podniesiony, lecz dopiero w skardze kasacyjnej.

543.

Właściciel samochodu nie przestaje być odpowiedzialny za wypadek samochodowy przez to, że oddaje częściej samochód w najem innej oznaczonej osobie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 marca 1938 C. II. 2500/37.

Powołany wyżej wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, którym Sąd ten wyrok wstępny wydany przez Sąd Okręgowy w Cieszynie, uznający roszczenie powódki za usprawiedliwione w zasadzie, zmienił i powództwo w całości oddalił, zaskarżyła powódka skargą kasacyjną, w której jako podstawy przytoczyła naruszenie prawa materialnego, jakoteż oparcie wyroku na czynie karalnym, a mianowicie na zeznaniach świadków, którzy według wywodów skarżącej złożyli zeznania nieprawdziwe. Ten ostatni zarzut, jak to słusznie podniósł pozwany w odpowiedzi na skargę kasacyjną, mógłby służyć tylko za podstawę wznowienia postępowania w myśl art. 445 § 1 L. 2 i art. 446 k. p. c., gdyby prawomocnym skazującym wyrokiem karnym ustalone zostało, że świadkowie, na zeznaniach których wydany wyrok się opiera, dopuścili się występku z art. 140 k. k., ale gołosłowne twierdzenie skarżącej, że niektórzy świadkowie w sprawie tej badani zeznali fałszywie, nie może być podstawą skargi kasacyjnej, gdyż w postępowaniu kasacyjnym zwalczanie swobodnej sędziowskiej oceny dowodów i wiarygodności zeznań przesłuchanych świadków lub stron nie jest dopuszczalne (art. 439 k. p. c.).

Podniesiony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego, a mianowicie przepisu § 1 ust. 3 ustawy z 9 sierpnia 1908 Nr 162 Dz. p. p. przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie tego przepisu jest natomiast uzasadniony. Według brzmienia tego przepisu, jeżeli w czasie zdarzenia szkodliwego oddano komu samochód dla jazdy na własny rachunek i niebezpieczeństwo (przedsiębiorca ruchu), odpowiada on zamiast właściciela za szkodę wynikłą z ruchu samochodowego. Z przytoczonego brzmienia przepisu ustawy i użytego w nim nawiasowo wyrażenia „przedsiębiorca ruchu“ wysnuć należy wniosek, że za przedsiębiorcę ruchu w znaczeniu tego przepisu można uznać tylko tego, kto na podstawie stosunku umownego przejmuje od właściciela używanie i eksploatację samochodu, w celach dochodowych na własne niebezpieczeństwo. Tych przesłanek brak jednak w danym przypadku. Z ustaleń powziętych zgodnie

przez sądy instancji merytorycznych wynika, że spółnicy Józef K. i Karol S. mieli samochód pozwanego Józefa Sch. w używaniu najemnym (art. 370 § 1 k. z.), ale nie w używaniu dzierżawnym (art. 402 § 1 k. z.), gdyż używali go do przewozu towarów dla własnego handlu i za każdą jazdę płacili Józefowi Sch. pewne oznaczone wynagrodzenie, ale nie używali go dowolnie dla przewozu towarów także dla innych interesantów. Nie są też pozbawione znaczenia prawnego szczegóły ustalone pod 7 do 13 w zaskarżonym wyroku, a mianowicie, że pozwany Józef Sch. już po zawiązaniu spółki pomiędzy Józefem K. i Karolem S. wydał w dwóch przypadkach odmienne dyspozycje co do użycia samochodu i spółnicy ci na zlecenie pozwanego zmuszeni byli wyładować znajdujące się w samochodzie owoce, że samochód był zagarażowany w garażu ojca pozwanego, a klucze od garażu miał brat pozwanego i szofer jego Rudolf Chr., że pozwany sam na swe nazwisko ubezpieczył samochód od odpowiedzialności cywilnej, że trzeba mu było zgłaszać o każdym wyjeździe i że ubezpieczenie towarów przewożonych samochodem opiewało również na nazwisko pozwanego, że pozwany nie zgłosił w towarzystwach ubezpieczeniowych, iż samochód oddał komu innemu do dyspozycji, lecz sam zgłaszał i podpisywał zgłoszenia ilości przewożonych towarów, jak również sam we własnym imieniu wystąpił po wypadku do Towarzystwa Ubezpieczeń z żądaniem świadczenia odszkodowania osobom, które poniosły szkodę wskutek tego wypadku, i że wreszcie sam pozwany przez cały czas opłacał przypadające od samochodu opłaty publiczne.

Te wszystkie szczegóły dowodzą właśnie, że przedsięwzięcie ruchu, na którego rachunek i niebezpieczeństwo opęd samochodu odbywał się w czasie wypadku, był pozwany Józef Sch., a nie byli nimi spółnicy Józef K. i Karol S.

Na zasadzie art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną powódki i zmienił wyrok zaskarżony, przywracając do mocy prawnej wyrok wstępny wydany przez Sąd pierwszej instancji, a w myśl art. 341 § 2 k. p. c. nie wydał orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

544.

Przeoczenie terminu przez stronę lub jej pełnomocnika procesowego, nie stanowi podstawy przywrócenia ter ninu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 marca 1938 C. II. 2512/37.

Powołana w skardze kasacyjnej podstawa zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c. nie nadaje się do rozpoznania — albowiem skarga kasacyjna nie wymienia żadnego przepisu prawa materialnego ani też nie podaje przyczyn, dla którychby dany przepis miał być naruszony przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (art. 427 k. p. c.), lecz cały wywód poświęca rzekomemu pogwałceniu przepisów art. 184, 185, 186 k. p. c. — wobec czego tak wywiedziona skarga kasacyjna podlega rozpatrzeniu ze stanowiska podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c.

Lecz i ta podstawa zaskarżenia nie zachodzi. W szczególności nie może uzasadnić wniosku o przywrócenie terminu rzekomo niezawinione przez powódkę przeoczenie czasokresu do wniesienia żądania o sporządzenie wyroku na piśmie do trzech dni od ogłoszenia sentencji wyroku (art. 29 § 1 pr. o sąd. pracy), gdyż przeoczenie, będące następstwem niedbalstwa czy też nieznanomości odnośnych przepisów kodeksu postępowania, nie może być uznane za wolne od winy powódki czy też reprezentującego ją w procesie pełnomocnika (art. 185 § 1, 94 k. p. c.).

Bezzasadne jest również twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby termin do wniesienia pisma restytucyjnego ulegał przesunięciu do czasu wyjścia na jaw przeoczenia, skoro pomijając, że jak wyżej zaznaczono, przeoczenie strony lub jej pełnomocnika nie stanowi przyczyny przywrócenia terminu — przy takim pojmowaniu i wykładni art. 186 § 1 k. p. c. przepisy o dokonywaniu czynności procesowych w terminach ściśle określonych oraz sankcje zawarte w art. 184 k. p. c. stałyby się wprost illuzoryczne i pozbawione wszelkiego znaczenia.

545.

Ochrona prawna twórczości umysłowej nie zależy od stopnia wysiłku pracy umysłowej ani od znacznej jej doniosłości¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 marca 1938 C. II. 2531/37.

Skardze kasacyjnej, opartej na obu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

¹⁾ Por. w tym samym duchu wywody p. X i XI do art. 1 ustawy o prawie autorskim w komentarzu d-ra Stefana Rittermanna, str. 11 i nast.

Sąd Apelacyjny, zatwierdzając oddalający powództwo wyrok Sądu Okręgowego wyszedł z założenia, że zamieszczone w książce ś. p. Jerzego T. o rachunkowości rolniczej formularze raportów dziennych nie mogą doznawać ochrony autorskiej, skoro ś. p. Jerzy T. niewątpliwie przy ich ułożeniu korzystał z wzorów w tej dziedzinie od dawna istniejących w ten sposób, że we wzorach tych pewne rubryki dodał, poprawił lub w innym porządku zamieścił, nie może stanowić o twórczości umysłowej.

Z tym poglądem prawnym nie można się zgodzić bez zastrzeżeń.

Przed wszystkim przedwczesne wydaje się przyjęcie zaskarżonego wyroku, jakoby ś. p. Jerzy T. korzystał przy ułożeniu spornego raportu dziennego z pierwowzorów od dawna istniejących, skoro przypuszczenie to nie znajduje potwierdzenia w zeznaniach świadków Franciszka M. i Herscha K., stwierdzających jedynie, że takie formularze były od dawna drukowane, przy czym z zeznań kilku innych świadków, a w szczególności z pominiętej opinii Wydziału Rolniczego Politechniki lwowskiej zdaje się wynikać, że ś. p. Jerzy T. już dawno wydał pewną całość rachunkowości rolniczej, obejmującą także raportyienne, oraz że te zapłaty w późniejszym czasie przerabiał, uzyskując w końcu przy ich wydawnictwie zastrzeżenie praw autorskich.

Poza tym zaznaczyć należy, że z ustawy o prawie autorskim z 29 marca 1926 poz. 286 w brzmieniu obw. rozp. Min. Spr. z 25 kwietnia 1935 poz. 260 Dz. u. Rp. nie wynika wcale, by o twórczości umysłowej, podlegającej ochronie prawnej, miał stanowić stopień wysiłku pracy umysłowej lub jej znaczenia doniosłość.

Przeciwnie z przepisów art. 1 i 2 cyt. ust. wynika wyraźnie, że każda twórczość umysłowa, czy to z dziedziny literackiej, naukowej czy praktycznej, bez względu na to, czy chodzi o twórczość opartą na ściśle samoistnym pomysle, czy też opartą na naśladownictwie już istniejących dzieł doznaje ochrony prawnej byleby w swoim ostatecznym wyniku — w swojej zewnętrznej formie wykazywała znamiona, wyróżniające ją od innych dzieł osobliwością pomysłu i umiejętności ujęcia i wyrażania tematu.

Uwagi powyższe prowadzą do wniosku, że chociażby prawdą było, że ś. p. Jerzy T. przy ułożeniu formularza raportu dziennego dla użytku rolnictwa korzystał z wzorów już istniejących w ten sposób, że dodał w nich pewne rubryki, poprawił je i zamieścił w innym porządku — okoliczność ta nie mogłaby sama przez się wyłączyć tak ułożonego przezeń ra-

portu spod ochrony prawnej, skoro by się okazało, że formę dokonanych przeróbek charakteryzują cechy osobistej twórczości, przejawiającej się w pomysłowości jaśniejszego uzewnętrznienia treści i praktycznej przydatności tak ułożonych raportów.

Ponieważ zaskarżony wyrok nie wdaje się w rozważenie tak pojętych momentów twórczości, nie podaje żadnych znamion, któreby sprowadzały pracę ś. p. Jerzego T. do czysto mechanicznej przeróbki formularzy drukowanych w drukarni K. lub innych wzorów, będących w obiegu, — nie poddaje wszechstronnemu rozważaniu całokształtu wyników dowodowych — a nawet dowody z opinii biegłych pomija, zaznaczając, że jest ona dla oceny kwestii oryginalności utworu zbędna, przeto obie podstawy zaskarżenia należy uznać za uzasadnione.

Wbrew bowiem stanowisku zaskarżonego wyroku zaznaczyć należy, że z uwagi na to, że chodzi tu o dzieło z dziedziny produkcji praktycznej w zakresie rolnictwa, kwestia oryginalności wzoru, mającej wynikać chociażby z pomysłowości przeróbki jakiegos pierwowzoru, nie może być pozostawiona opinii niefachowca, skoro oryginalność takiego pomysłu ma się przejawiać w umiejętności udostępnienia przez formę celu formularza raportu dziennego i jego przydatności praktycznej w rolnictwie i skoro wobec tego opinia co do doniosłości praktycznej układu, wskazującej zarazem na moment twórczy autora wchodzi z natury rzeczy w zakres wiedzy specjalnej.

Z tych zasad gdy zachodzi naruszenie art. 1 i 2 ust. o pr. austriackim przez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 p. 1 k. p. c.) a zarazem pogwałcenie art. 250, 411, 417 k. p. c. zaskarżony wyrok z mocy art. 437 k. p. c. uchylono.

546.

Pracownik zwolniony wskutek ukończenie pracy, dla której wykonania został przyjęty, nie ma prawa do wynagrodzenia za czas dalszy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 marca 1938 C. II. 2493/37.

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Ustalono, że powoda przyjęto do pracy w cegielni, jako placowego, na czas do końca produkcji cegły surowej, że produkcję surówki ukończono 14 listopada 1936.

Przesłanka zaskarżonego wyroku, że powód potwierdził, iż po zwiezieniu surówki do magazynu nie było już pracy dla placowego, nie jest sprzeczna z aktami, skoro powód zeznał, że przyjęto go, jako placowego, że roboty na placu ukończono około 12 listopada 1936 a powód uważał, że po tym będzie zajęty w magazynach lub szopach, zatem przyznał, że po 12 listopada nie było już roboty na placu.

Skoro więc powoda przyjęto do oznaczonej roboty, a skończono ją 14 listopada, przeto rozwiązanie stosunku pracy z tym dniem jest uzasadnione w ustawie. Art. 10 lit. b. rozp. pr. rob. Art. 5/2 rozp. prac. um.

Powód nie twierdził, by świadek Wojciech Ł. miał o pracy nadliczbowej powoda więcej lub dokładniejsze wiadomości, niż sam powód. Skoro więc powód zeznał, że zegarka nie ma, w pracy orientował się według słońca, wykazu godzin nadliczbowych nie prowadził i ich liczby w sporze wykazać nie zdołał, nie naruszono zasad art. 243 k. p. c., jeśli pominięto dowód ze świadka na te szczegóły. Art. 426/2 k. p. c.

Powództwo o wynagrodzenie umowne za czas po dniu 14 listopada 1936 oraz za godziny pracy nadliczbowej oddalono przeto zgodnie z ustawą.

Wobec nienależności obu roszczeń obojętne jest pytanie, czy powód zrzekł się ich po rozwiązaniu umowy.

547.

Do przedawnienia roszczenia pracownika przeciwko pracodawcy o odszkodowanie za zgłoszenie do Z. U. P. U. uposażenia niższego niż rzeczywiste nie mają zastosowania przepisy art. 56 rozp. Prez. Rzp. z 24 listopada 1927 poz. 911, lecz przepisy prawa cywilnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 marca 1938 C. II. 2514/37.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Pracy, oddalający powództwo o odszkodowanie z przyczyny niezgłoszenia w Z. U. P. U. rzeczywiście pobieranych przez powoda w czasie od 1 stycznia 1918 do 30 kwietnia 1932 poborów.

Sąd Okręgowy przyjął, że roszczenie powoda uległo 3 letniemu przedawnieniu z § 1498 u. c., gdyż powód dowiedział się o szkodzie 11 lipca 1932 a pozw wniośł 28 sierpnia 1935, a nadto, iż nastąpiła prekluzja jednoroczna, przewidziana w art. 473 k. z. i art. XLIV ust. wpraw. do k. z., gdyż stosunek pracy ustał przed 30 kwietnia 1932.

Wyrok Sądu Okręgowego zaskarża powód skargą kasacyjną jedynie z przyczyny w art. 426 p. 1 przewidzianej, a przyczynę tę uzasadnia zarzut mylnego zastosowania powyższych przepisów.

O ile chodzi o zastosowanie przez Sąd Okręgowy art. 473 k. z. zarzut kasacji jest słuszny.

Art. XLIV ust. wpraw. do k. z. stanowiący, iż. przepisy artykułu poprzedzającego, a więc o przedawnieniu, stosuje się odpowiednio do terminów ustawowych, nie będących terminami przedawnienia, należy rozumieć tak że, o ile chodzi o porównanie terminów prekluzyjnych, opartych na dawnych ustawach, z takimiż terminami, przewidzianymi w k. z., stosuje się odpowiednio przepisy poprzedzającego artykułu.

Ten ostatni bowiem artykuł przeciwstawia terminy samego przedawnienia.

Niedopuszczalne jest zaś zestawienie terminu prekluzyjnego z terminem przedawnienia, jak to czyni Sąd Okręgowy, gdyż są to całkiem odrębne instytucje prawne, zawisłe też od rozmaitych przesłanek, i odmienne w swych skutkach.

Gdy zaś niewykonanie zobowiązania według twierdzeń powoda nastąpiło jeszcze przed wejściem w życie k. z., w myśl art. XL § 3 ust. wpraw. do k. z., przepisy nowego kodeksu o skutkach niewykonania zobowiązań nie mogą być stosowane.

Natomiast nieuzasadniony jest zarzut kasacji naruszenia § 1489 u. c.

O ile powód odwołuje się na dłuższy, bo 5 letni okres przedawnienia z art. 56 rozp. o ubezp. prac. umysł. z 24 listopada 1927 Dz. U. R. P. poz. 911, zauważa się, że rozporządzenie to normuje wyłącznie okres przedawnienia prawa do świadczeń przeciw Zakładowi Ubezpieczeń, nie odnosi się natomiast do roszczenia odszkodowanego pracownika do pracodawcy z art. 112 tego rozp.

Wywody kasacji nie wykazują też, by sąd Odwoławczy błędnie ocenił początek biegu przedawnienia.

W tym względzie stara się powód wykazać, że, skoro 1 marca 1933 ukończył 65 lat i miał prawo żądać renty od 1 kwietnia 1933, dopiero z tym ostatnim dniem powstała u powoda możliwość dochodzenia szkody. O nienależytym zaś zgłoszeniu przez pozwaną płacy powoda ten ostatni dowiedział się od Zakładu Ubezpieczeń dopiero 30 grudnia 1932, a więc 3 letni czasokres do wniesienia pozwu został dotrzymany.

W odparciu tych wywodów zauważa się, że art. 112 wyż. powołanego rozp. nie uzależnia dopuszczalności dochodzenia spornego odszkodowania od odmowy

świadczeń przez Zakład Ubezpieczeń. Zakład ten wymierzając rentę nie stwarza nowego roszczenia, lecz stwierdza istniejące już prawo.

Skoro zaś wysokość odnośnych świadczeń jest w rozporządzeniu dokładnie określona, a postanowienia ustawy muszą być każdemu znane, miał powód możliwość dochodzić swych roszczeń odszkodowawczych już z chwilą, gdy o zawinięciu pozwanej miał wiadomość, i to także roszczeń nie zapadłych na zasadzie art. V przep. wpr. k. p. c.

548.

Dziedzie, który zrzekł się swych praw do dziedziczenia na rzecz swych córek, nie może dochodzić zachowku przeciwko innym dziedzicom spadkodawcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 marca 1938 C. II. 2525/37.

Powód oparł skargę kasacyjną na podstawie z art. 426 L. 2 k. p. c.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania polegać ma na tym, że Sąd Okręgowy, opierając stan sprawy na faktach nie twierdzonych przez strony, nie zbadał okoliczności, przytoczonych w skardze apelacyjnej przez powoda na odparcie tych faktów.

W szczególności powód żalił się w skardze apelacyjnej na to, że Sąd pierwszej instancji bez szczególnego zarzutu strony pozwanej ustalił fakt zrzeczenia się przez powoda spadku po Mikołaju M. na rzecz nieletnich córek powoda Ludmiły i Haliny i z powyższych ustaleń wysnuł wniosek, że powód w myśl § 767 k. c. nie ma prawa do zachowku.

Sąd Okręgowy, przyjmując bez zmiany ustalenia sądu pierwszej instancji uznał powyższe wywody skargi apelacyjnej za obojętne i nie zbadał twierdzonego przez powoda w skardze apelacyjnej faktu, że powód w przewodzie spadkowym po Mikołaju M. zrzekł się na rzecz swych nieletnich córek jedynie zapisu, nie zaś praw spadkowych tudzież, że odmiennie zaprotokołowanie oświadczenia powoda na rozprawie spadkowej 4 października 1935 VI A 304/35 polegało na omyłce pociągającej za sobą nieprawidłowe wydanie dekretu dziedzictwa.

Skarga kasacyjna nie ulega uwzględnieniu z następujących przyczyn:

Pozwana zarzuciła na rozprawie apelacyjnej 23 kwietnia 1937, że powód jako spadkobierca ustawowy Mikołaja M. odstąpił w przewodzie spadkowym po nim swe prawa spadkowe swym nieletnim córkom

Ludmile i Halinie oraz że odstąpienie to uwzględnione zostało w prawomocnej uchwale spadkowej VI A 304/35 i prawomocnym dekrete przyznania spadku VI A 304/35.

Sąd Okręgowy ustalił wymienione okoliczności.

Powyższe nowe twierdzenie jest równoznaczne z zarzutem braku uprawnienia czynnego w sprawie po stronie powoda.

Uwzględnienie nowego twierdzenia, jako zależne od uznania sądu, załatwiającego apelację (art. 404 i wstęp do art. 418 k. p. c.), nie może być już kwestionowane w postępowaniu kasacyjnym.

Wprawdzie Sąd Okręgowy mylnie zastosował przepis § 767 k. c., traktujący o skutkach zrzeczenia się prawa dziedziczenia w drodze umowy z spadkodawcą (§ 551 k. c. w brzmieniu noweli III), mimo to zaskarżony wyrok w wyniku ostatecznym odpowiada prawu.

Na żądanie dziecka uprawnionego do zachowku należy przy obliczaniu spuścizny uwzględniać darowizny, zdziałane przez spadkodawcę aktami między żyjącymi (§ 785 k. c. ustęp I, zdanie pierwsze w brzmieniu noweli III).

Dzieckiem uprawnionym do zachowku jest potomek, któremu służy prawo i porządek ustawowego następstwa w dziedziczeniu (§ 763 k. c.).

Wnuki żyjących jeszcze dzieci nie mają w zasadzie prawa do ustawowego następstwa w dziedziczeniu (§ 732 k. c., zdanie końcowe), atoli wyjątek zachodzi wówczas, jeżeli wnuki są ustawowymi dziedzicami wskutek zrzeczenia się w ich korzyść praw spadkowych przez dzieci (zasada § 1278 k. c. w brzmieniu noweli III).

Powód nie jest przeto uprawniony domagać się podwyższenia zachowku z powodu darowizn zdziałanych za życia przez spadkodawcę, skoro roszczenie powyższe wskutek zrzeczenia się praw spadkowych przez powoda, jako spadkobiercę ustawowego, na rzecz jego nieletnich córek, przysługuje tym ostatnim.

Twierdzenie powoda, że powód zrzekł się w korzyść swych córek jedynie zapisu tudzież że jego oświadczenie mylnie zaprotokołowane zostało w przewodzie spadkowym, nie podlega obecnie badaniu jako skierowane przeciwko nieletnim córkom powoda, nie będącym stroną w niniejszej sprawie.

549.

Strona która, nadając do przewozu kolejowego mąkę, zadeklarowała ją jako paszę treściwą, obowiąz-

zana jest dopłacić za przewóz podwójną różnicę pomiędzy uiszczonym a należnym przewoźnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 marca 1938 C. II. 2452/37.

Sąd Okręgowy zgodnie z Sądem Grodzkim zasądził od pozwanej firmy sumę 751 zł 40 gr z procentem prawnym i kosztami na tej zasadzie, że pozwana w dniu 22 czerwca 1933 nadała na stacji Lwów-Podzamcze pod swym adresem w Nowym Targu przesyłkę kolejową zadeklarowaną w liście przewozowym jako „pasza treściwa“, że następnie przy odbiorze przesyłki ujawniono, iż znajduje się w niej faktycznie 9000 kg mąki pszennej i żytniej, która to mąka podlega wyższej stawce taryfowej, aniżeli zadeklarowana pasza treściwa, że różnica między przewoźnym, które pozwana przy odbiorze przesyłki stosownie do swej deklaracji w liście przewozowym zapłaciła a przewoźnym należnym od wspomnianej mąki przy uwzględnieniu dopłaty karnej w wysokości podwójnej różnicy (§ 7 pkt. 14 R. F. T.) wynosi właśnie zasądzoną sumę 751 zł 40 gr.

W skardze kasacyjnej na ten wyrok powołuje się pozwana na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c. żadna z nich jednak nie została usprawiedliwiona.

Bezzasadnie dopatruje się skarżąca pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w tym, że Sąd Okręgowy nie poczynił potrzebnych ustaleń, lecz, powołując się na orzeczenie biegłego Sch., ustalił ogólnikowo, że pozwana deklarując co do gatunku dane go towaru nie zastosowała się do przepisów taryfy kolejowej. Przeocza bowiem skarżąca, że Sąd Okręgowy w uzasadnieniu swego wyroku, przyjął bez zmiany wszystkie ustalenia wyroku Sądu Grodzkiego, a ten Sąd szczegółowo i wyczerpująco ustalił na zasadzie powołanych w swym wyroku dowodów, wszystkie te okoliczności, z których ostateczny wysnuł wniosek, że sporna część przesyłki obejmowała mąkę, podlegającą wyższej stawce taryfowej i że mąka ta nie odpowiadała pojęciu tzw. paszy treściwej z poz. 492 taryfy towarowej.

Bezzasadnie dalej zarzuca skarżąca, że ustalenia za skarżonego wyroku są częścią sprzeczne z aktami, a częścią oparte na niedopuszczalnych podstawach.

Wprawdzie Sąd Okręgowy mylnie traktuje Adama Z. jako biegłego, gdyż przesłuchany on został jako świadek, uchybienie to jednak nie mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy (art. 426 L. 2 k. p. c.), gdyż Sąd Okręgowy władny był uwzględnić zeznania Adama Z. również jako świadka tym bardziej, że ten,

będąc kupcem, mógł mieć fachowe wiadomości z zakresu okoliczności dla sprawy istotnych, w szczególności stwierdzić na podstawie własnego spostrzeżenia, jaki rodzaj towaru w próbce kolej mu nadesłała.

Nie zachodzi również pogwałcenie istotnych przepisów postępowania w tym, że Sąd Okręgowy powołał się na zaświadczenie tego świadka, skoro świadek ten w swych zeznaniach powołał się na treść tegoż zaświadczenia, skutkiem czego stanowi ono integralną część jego zeznań.

Sąd Okręgowy ustalając, że sporna mąka nie stanowi paszy treściwej w rozumieniu poz. 492 taryfy towarowej, oparł się na całokształcie okoliczności sprawy i ustalenie to nie wykazuje żadnej sprzeczności z wynikami tych dowodów, na których je oparto.

Wywody kasacyjne, zwalczające to ustalenie z powołaniem się na zeznania świadków T., H. i L. jakoteż zwalczające wartość dowodową zeznań świadka Michała W. i opinii biegłego, godzą w ocenę faktyczną Sądu Okręgowego, która nie podlega kontroli w instancji kasacyjnej (art. 439 k. p. c.).

Zarzut, że opinia biegłego Ph. nie była wyczerpująca skutkiem wadliwego przesłuchania go, gdyż zdaniem skarżącej należało go przesłuchać razem ze świadkami H. i T. a conajmniej zasięgnąć jego opinii dopiero po przesłuchaniu tych świadków, nie może być uwzględniony, gdyż pozwana w toku sporu w I instancji w tym względzie żadnego wniosku nie stawiała, ani też tej rzekomej wadliwości stosownie do art. 179 k. p. c. nie wytknęła.

Wobec powyższego ustalenia rodzaju towaru, stanowiącego przedmiot przesyłki, bezprzedmiotową staje się kwestia, jakim regułem interpretacyjnym podlegają postanowienia taryfy towarowej, w szczególności czy należy stosować tu przepisy o umowach (§§ 914, 915 u. c.), czy przepisy o wykładni ustawy (§ 6 u. c.).

Ponieważ skarżąca nie wywodzi, który przepis prawa materialnego w świetle ustaleń Sądu Okręgowego został naruszony (art. 427, 439 k. p. c.), przeto zarzut naruszenia prawa materialnego ulega pominięciu.

550.

Przyznanie częściowo już wskutek wieku niezdolnemu do pracy poszkodowanemu odszkodowania za dalszą utratę zdolności do pracy, spowodowaną uszkodzeniem, zgodne jest z przepisami art. 161 § 2 kod. zob.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 marca 1938 C. II. 2601/37.

Skarga kasacyjna pozwanego Pawła R., oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest ze stanowiska żadnej z nich uzasadniona. Pozwany zaskarżając wyrok sądu II instancji tylko w części zasądzającej na rzecz powódki rentę w wysokości po sześć zł miesięcznie, jakoteż w rozstrzygnięciu o kosztach postępowania apelacyjnego zaznacza wprawdzie, że nie zwalcza ustaleń Sądu Okręgowego dotyczących szkody zrzędzonej powódce przez pozwanego, mimo to jednak zwalcza przyjęcie przez ten sąd, że powódka wskutek zadanych jej przez pozwanego uszkodzeń ciała doznała także zmniejszenia się jej zdolności zarobkowej, gdyż jak to pozwany wywodzi, powódka jako osoba licząca lat 61, już w ogóle do jakiegokolwiek pracy zarobkowej nie była zdolna. Otóż pomijając to, że 61 rok życia nie jest jeszcze okresem tak zgrzybiałej starości, iżby osobnik w tym wieku był do jakiegokolwiek pracy zarobkowej niezdolny, należy zaznaczyć, że biegli lekarze, którzy stan powódki badali i orzekli, że jako rolniczka jest niezdolna do pracy na roli i w gospodarstwie domowym 60 do 80⁰/₀, przyjęli również, że następstwa obrażeń ciała zadanych powódce przez pozwanego wpłynęły na jej niezdolność do pracy zarobkowej w 30⁰/₀, a dalszy procent zmniejszenia się jej zdolności do pracy przypisali jej podeszłemu wiekowi. Zmniejszenie się więc zdolności powódki do pracy, będące w 30⁰/₀ następstwem uszkodzeń ciała zadanych powódce przez pozwanego, ograniczyło ją w rzeczywistości, a nie tylko teoretycznie, jak to pozwany wywodzi, w możliwości pełnienia dotychczasowych jej zajęć i obowiązków, a tym samym wpłynęło w tymże stopniu na możliwość jej zarobkowania. Przyznając więc powódce rentę w wysokości 20 groszy dziennie, czyli 6 zł miesięcznie Sąd Okręgowy nie naruszył przepisu art. 161 § 2 k. z., ani też nie dopuścił się zarzuconej w kasacji obrazy przepisów art. 250 § 1 i art. 351 k. p. c., gdyż rozważył wszechstronnie zebrany materiał dowodowy i wskazał w swym wyroku fakty, które uznał za udowodnione, jak również istnienie związku przyczynowego pomiędzy zmniejszeniem się zdolności zarobkowej, a zadaniem jej przez pozwanego uszkodzeniem ciała.

Pozwany bezzasadnie też zaskarża rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego, które Sąd Okręgowy zniósł wzajemnie. Powódka w swej apelacji dochodziła jedynie podwyższenia o 650 zł przyznanej jej sumy zadośćuczynienia za cierpienia fizyczne i krzywdę moralną lecz z żądaniem tym nie utrzy-

mała się, a nadto wskutek apelacji pozwanego obniżono przyznaną jej rentę z kwoty 12 zł na 6 zł miesięcznie — uległa zatem w apelacji z roszczeniem przedstawiającym łącznie wartość 1370 zł. Pozwany natomiast wniósł w apelacji o zmianę zaskarżonego wyroku tylko obniżenia przyznanej powódce renty z 12 zł do kwoty 6 zł miesięcznie, ale mimo to uległ w apelacji co do kwoty 423 zł zasądzonej powódce wyrokiem sądu I instancji i renty w wysokości 6 zł miesięcznie, a więc przedstawiającej w myśl art. 18 k. p. c. wartość 720 zł. Wobec takiego wyniku postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy trafnie zastosował przepis art. 102 k. p. c. i kosztą tego postępowania zniósł wzajemnie.

551.

Czynność prawną, dokonaną z następcą szczególnym osoby, która z dłużnikiem zawarła umowę, należy uznać za przynoszącą następcy korzyści pod tytułem darmym, jeżeli następcą ten za zapłatą w kwocie 400 złotych uzyskuje nieruchomość w wartości o 500 złotych wyższej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 marca 1938 C. II. 2529/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

O ile chodzi o pozwaną Marię P. słusznie zarzuca skarga kasacyjna ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c. obrazę przepisu art. 290 kodeksu zobowiązań, przez to, że Sąd Odwoławczy odmówił powodom prawa zaskarżenia umowy przedślubnej, stwierdzonej aktem notarialnym z daty Żurawno 11 lutego 1935 Nr rep. 38/35, na podstawie której pozwana Katarzyna P. przeniosła na pozwaną Marię P. własność części nieruchomości, nabytych kontraktem kupna — sprzedaży z daty Żurawno 17 stycznia 1935 Nr rep. 11/35 od dłużnika powodów, wychodząc z błędnego założenia, że transakcja ta nie miała charakteru darowizny.

Według bowiem powołanego artykułu 290 kodeksu zobowiązań wierzyciel może dochodzić praw przyznanych mu w tytule V tego kodeksu przeciwko następcy szczególnemu osoby, która z dłużnikiem czynność zawarła, jeżeli następcą uzyskał korzyść pod tytułem darmym, albo jeżeli wiedział o okolicznościach, które uzasadniały prawa wierzycieli przeciwko dłużnikowi.

Sąd Odwoławczy ustalił, że za przeniesienie na pozwaną Marię P. części nieruchomości wymienionych w umowie przedślubnej z 11 lutego 1935 miała ta ostatnia dopłacić pozwanej Katarzynie P. kwotę 400 zł, a zatem kwotę o 500 zł niższą od ustalonej w zaskarżonym wyroku wartości tych nieruchomości.

Wynika z tego, że w związku z przeniesieniem na pozwaną Marię P. prawa własności części nieruchomości, wchodzących przed tym w skład majątku dłużnika, pozwana ta uzyskała korzyść pod tytułem darmym, uzasadniającą zaskarżenie czynności prawnej, zawartej między nią a następczynią dłużnika powodów bez względu na to, czy pozwana Maria P. wiedziała o okolicznościach, uzasadniających prawa wierzycieli przeciw jej poprzednikowi, oraz o tym, że przeniesiony na nią majątek pochodził od dłużnika.

Zaskarżenie czynności prawnej, zawartej 11 lutego 1935 jest jednak zależne od rozstrzygnięcia pytania, czy czynność prawna zawarta 17 stycznia 1935 między pozwaną Katarzyną P. a jej synem, dłużnikiem powodów, była wadliwa.

Czynność ta jako zawarta między osobami bliskimi pod tytułem odpłatnym podlegała zaskarżeniu według zasad art. 288 §§ 1, i 3 kodeksu zobowiązań.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego zaskarżonego wyroku, że zaskarżenie czynności prawnej, działanej na szkodę pewnego wierzyciela, jest zależne od ustalenia okoliczności, że dłużnik przedsięwziął czynność prawną ze świadomością pokrzywdzenia tego właśnie wierzyciela, a jego kontrahent o tym wiedział lub wiedzieć musiał, według bowiem miarodajnego w tym względzie art. 288 § 2 kodeksu zobowiązań uzasadnia zaskarżenie czynności prawnej ogólny zamiar dłużnika pokrzywdzenia swych wierzycieli i świadomość o tym kontrahenta dłużnika.

Poza tym jest Sąd Najwyższy zdania, że dla oceny pytania istnienia takiego zamiaru i świadomości o nim kontrahenta dłużnika jest decydująca chwila ostatecznego sfinalizowania czynności prawnej, co w przypadku nastąpiło aktem notarialnym z 11 stycznia 1935, nie zaś poprzednie układy (jak to mylnie zaskarżony wyrok przyjmuje), które ani nie przeniosły na pozwaną Katarzynę P. pełnej własności nabytych od dłużnika nieruchomości (§§ 431 i 432 ust. cyw.) ani też nie pozbawiły powodów możliwości ściągania swych wierzytelności z majątku nieruchomego dłużnika.

Ponieważ Sąd Odwoławczy z obrazą art. 351 k. p. c. stanu faktycznego sprawy pod tym kątem widzenia nie wyjaśnił, uzasadniona jest podstawa z art. 426 p. 2 k. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy na podstawie art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił.

552.

Postępowania spadkowego nie należy uszczyniać, jeżeli zmarły cały swój majątek podarował osobie innej na przypadek swej śmierci umową działaną według zdania drugiego § 956 kod. cyw.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 marca 1938 C. II. 2580/37.

Sąd Najwyższy w sprawie wniosku Dawida W. z Kołomyi o wdrożenie postępowania spadkowego po jego żonie bhp. Etlu W. nie uwzględnił zażalenia wnioskodawcy od uchwały Sądu Okręgowego w Kołomyi z 3 sierpnia 1937 I Cz. 455/37, którą ten Sąd wskutek rekursu wnioskodawcy zatwierdził uchwałę Sądu Grodzkiego w Kołomyi z 17 lipca 1937 V A 225/30.

Zarzut, że zaskarżona uchwała jest nieważna z przyczyny, że Sąd rekursowy nie rozprawił się z wywodami rekursu i nie wskazał dlaczego uważa, iż wywody te nie odpierają motywów uchwały Sądu pierwszej instancji, lecz powołał się ogólnikowo na uzasadnienie uchwały tego Sądu, jest nieuzasadnione, ponieważ nie da się podciągnąć pod żadną z przyczyn nieważności wymienionych w art. 409 k. p. c., którego przepisy wchodzą w postępowaniu niespornym w posiłkowe zastosowanie (§ 2 ustęp 1 patentu niespornego).

Nie jest również uzasadnione zarzut oczywistego naruszenia prawa.

Sądy ustaliły, a ustaleń tych zażalenie nie kwestionuje, że aktem notarialnym z daty Kołomyja 24 lipca 1907 zapisała bhp. Etlu W. na wypadek swej śmierci wnioskodawcy realność objętą whl. 624/V gminy Kołomyja z tym ograniczeniem, że nie wolno mu tej realności obciążać, sprzedawać, ani rozporządzać nią na wypadek śmierci, lecz że realność ta przejść ma po śmierci męża darującej Dawida W. na ustawowych lub testamentowych dziedziców Etlu W., oraz że w akcie wspomnianym podpisanym tak przez wnioskodawcę jak i przez Etlę W., ta ostatnia zrzekła się prawa odwołania zeznanej na rzecz wnioskodawcy darowizny. Między wnioskodawcą a jego żoną przysła zatem do skutku ważna umowa darowizny z § 956 u. c., która własność realności przeniosła na wnioskodawcę z chwilą śmierci darującej.

Ustanowione w umowie o darowiznę zakazy (§§ 709, 901 u. c.) spowodowały wprawdzie, że wnioskow-

dawca otrzymał tylko własność ograniczoną, niemniej jednak błp. Etlia W. wyzbyła się darowizną tą swego majątku nieruchomego, a gdy innego majątku nie pozostawiła, zaniechanie wdrożenia po jej śmierci pertraktacji spadkowej, było w przepisie § 72 patentu niespornego uzasadnione.

Wnioskodawca więc nie jest w związku z tym uprawniony do żądania, aby Sąd spadkowy odebrał od niego oświadczenie do spadku po Etlu W., gdyż ona żadnego spadku nie pozostawiła, skoro na darowanej wnioskodawcy realności przysługuje jemu samemu prawo własności, jakkolwiek ograniczone.

Dla braku przesłanek § 16 patentu o postępowaniu niespornym zażalenie nie mogło zatem doznać uwzględnienia.

553.

Przed wejściem w życie prawa z 27 października 1933 Dz. U. R. P. Nr 84, poz. 609 o notariacie pełnomocnictwo do sprzedaży nieruchomości nie wymagało do swej ważności formy aktu notarialnego ani też formy piśmiennej.

Zastrzeżenie zapłaty w efektywnych dolarach nie ma znaczenia, gdy wiarygodność jest płatna na obszarze Rzeczypospolitej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 marca 1938 C. II. 2542/37.

Sąd Apelacyjny zgodnie ze Sądem Okręgowym nałożył na pozwanych solidarny obowiązek zeznania dokumentu, zezwalającego na intabulację na rzecz powoda prawa własności parceli gruntowej dol. 4767 gm. kat. Kałusz, dotąd pozwanych własnej, za jednoczesnym złożeniem przez powoda do rąk pozwanych kwoty 420 dol. am. efektywnych oraz zasądził od pozwanych koszty sporu I i II instancji.

Uwzględnienie tego powództwa nastąpiło na tej zasadzie, że bracia powoda Tytus i Teodor B., działając imieniem powoda i z jego polecenia kupili w kwietniu 1933 u Jana S. działającego imieniem własnym oraz jako pełnomocnika żony swej pozwanej Józefy S. wspomnianą parcelę, obszaru 8880 m², za cenę kupna 440 dol. am., że złożyli wówczas tytułem zadatku 20.55 dol. am., a reszta ceny kupna miała być płatna 10 maja 1933 w którym to dniu strony miały spisać formalną umowę kupna i sprzedaży, a powód miał dopłacić resztę ceny kupna w efektywnych dolarach.

W skardze kasacyjnej na ten wyrok powołują się

pozwani na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c., wywodom ich jednak nie można przyznać słuszności.

Sąd Apelacyjny, odrzucając zarzut braku biernej legitymacji po stronie pozwanej, nie naruszył przepisu § 1008 u. c. Sąd ten bowiem niewadliwie ustalił, że udzieliła ona swemu mężowi tj. pozwanemu pełnomocnictwa do sprzedaży spornej parceli, a więc było to pełnomocnictwo szczegółowe, odpowiadające powyższemu przepisowi. Ponadto ustalił Sąd ten, że pozwana po zawarciu wspomnianej umowy z kwietnia 1933 potwierdziła wobec braci B. powyższą sprzedaż.

Wywód skarżącej, jakoby do takiego pełnomocnictwa potrzeba było formy pisemnej, nie znajduje żadnego oparcia w powołanym przepisie, gdyż przepis ten formy tej nie wymaga. Bezzasadnie dopatruje się skarżący naruszenia prawa materialnego w tym, że Sąd Apelacyjny przyjął solidarność wykonania obowiązku po stronie pozwanej.

Według ustaleń Sądu tego oboje pozwani sprzedali sporną parcelę jako całość, a nie każdy z nich z osobną swą połowę tej parceli. W świetle tych ustaleń świadczenie ich przedstawia się jako niepodzielne w rozumieniu § 890 u. c. w następstwie czego, po stronie pozwanych powstał z mocy samego prawa stosunek solidarności z § 981 u. c.

Orzeczenie zatem tej solidarności odpowiada powyższym przepisom.

Odnosnie zarzutu braku legitymacji powoda, który również przez Sąd Apelacyjny został odrzucony, bezzasadnie żalą się skarżący, że Sąd Apelacyjny pogwałcił istotne przepisy postępowania, uznając wspomnianych Tytusa i Teodora B., braci powoda, za jego pełnomocników.

Sąd Apelacyjny oparł swe ustalenie co do faktu udzielenia im pełnomocnictwa oraz co do faktu, że przy umowie zastrzegli sobie, że kontrakt ma być spisany na imię powoda jako nabywcy, na zeznaniach wspomnianych braci jako świadków. Wywody skarżących, że zeznania te są niewiarogodne, gdyż są sprzeczne z zeznaniami innych świadków i że świadkowie bracia byli oskarżeni o występki z art. 140 k. k., popełniony przez złożenie fałszywych zeznań co do powyższego faktu, godzą w ocenę faktyczną Sądu Apelacyjnego, która nie ulega kontroli w instancji kasacyjnej (art. 439 k. p. c.), ulegają zatem pominięciu.

Jak sami skarżący przyznają, świadkowie ci zostali uniewinnieni od powyższego oskarżenia, dowód zatem z odnośnych akt karnych był zbędny (art. 243 k. p. c.), pominięcie zaś zbędnego dowodu nie może

uzasadnić podstawy kasacyjnej z art. 426 l. 2 k. p. c.

Brak pisemnego pełnomocnictwa zeznanego przez powoda na rzecz wspomnianych jego braci, nie stanowi naruszenia § 1008 u. c. jak to wyżej już Sąd Najwyższy przy omówieniu zarzutu braku legitymacji biernej wtórpozwaney wyjaśnił.

Co do kwestii pokrzywdzenia ponad połowę wartości, sprzecznie z treścią zaskarżonego wyroku, wywodzą skarżący, jakoby Sąd Apelacyjny naruszył istotne przepisy postępowania przez to, że uznał ustalenie wartości spornej parceli przez znawców za rzecz obojętną, wobec okoliczności, że pozwany sam nie żądał więcej za nią, jak 550 dol. am.

Jak bowiem z odnośnego ustępu uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, Sąd ten przyjął w tym względzie ustalenie Sądu Okręgowego, który, opierając się na opinii biegłego Jana L. w związku z opinią biegłych S. i H. ustalił wartość tej parceli na 800 dol. am. i Sąd Apelacyjny tylko ubocznie, jako dodatkowy argument trafności tego ustalenia przytoczył powyższy fakt, że sam sprzedawca żądał tylko 550 dol. am.

Okoliczność, że po wspomnianej umowie kurs dolara się obniżył, nie ma żadnego wpływu na ocenę trafności wspomnianego ustalenia, gdyż decyduje chwila zawarcia umowy oraz zastrzeżenie pozwanych, że zapłata ma nastąpić w efektywnych dolarach.

Powolywanie się skarżących na okoliczność, że według umowy pozwani zastrzegli sobie, iż dolar w chwili zapłaty nie śmie mieć mniejszej wartości jak w dniu zawarcia umowy, nie może być uwzględnione, gdyż Sąd Apelacyjny takiego zastrzeżenia nie ustalił a przeciwnie w wyroku swym zaznaczył, że pozwani w swej skardze apelacyjnej twierdzenia tego już nawet nie podtrzymywali.

Nie może być również wzięty pod uwagę zarzut skarżących, że sam powód nie dotrzymał umowy, gdyż 10 maja 1933 nie jawił się u notariusza do spisania formalnego kontraktu, twierdzenie to bowiem jako podniesione po raz pierwszy w skardze kasacyjnej uchyla się spod rozpatrzenia Sądu Najwyższego (art. 426, 439 k. p. c.).

Odmowa Sądu Apelacyjnego co do ponowienia do wodu ze świadków i stron w przewodzie apelacyjnym, nie może uzasadnić zarzutu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, skoro ponowienie takie, stosownie do art. 257, 411, 417 k. p. c., zależy od uznania Sądu Apelacyjnego.

Zaskarżony wyrok, nakładając na powoda obowiązek zapłaty reszty ceny kupna w kwocie 420 dol. am.

nie naruszył przepisów dekretu walutowego tj. rozp. Prez. Rzp. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. poz. 509).

W myśl bowiem art. 1 ust. 1 tego rozp. wierzytelność, wyrażoną w walucie zagranicznej, dłużnik może zapłacić pieniędzmi polskimi a zastrzeżenie pozwanych zapłaty w dolarach według ust. 2 tego art. uważa się za nieistniejące, gdy wierzytelność płatna jest na obszarze Państwa Polskiego.

554.

Skardze współwłaściciela o dopuszczenie do współposiadania wspólnej realności nie mogą zapozwani współwłaściciele skutecznie przeciwstawić zarzutu, że realność została już pozahipotecznie podzielona, jeżeli faktu tego nie zdołają udowodnić, ani zarzutu, że pobudowali się w wspólnej realności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 marca 1938 C. II. 2562/37.

Sąd Okręgowy zgodnie ze Sądem Grodzkim zasądził pozwanych na dopuszczenie powoda do współposiadania $\frac{3}{8}$ części realności obj. whl. 87 i 443 ks. gr. gm. Pieniążkowice, na powoda w tych częściach a na pozwanych w dalszych częściach jako współwłaścicieli wpisanych, przyjmując, że powód wykazał prawny tytuł współwłasności kontraktem kupna i sprzedaży z daty Chicago 24 stycznia 1933, zawartym między powodem jako kupującym a spadkobiercami pierwotnego współwłaściciela ś. p. Jędrzeja F. jako sprzedającymi i że pozwani są w wyłącznym posiadaniu całych tych realności.

Zarazem Sąd Okręgowy odrzucił obronę pozwanych, że parcelę budowlaną, wchodzącą w skład powyższych realności pozwani przez zabudowanie jej nabyli w myśl § 418 u. c. na wyłączną własność, że wobec dokonanego przed około 38 laty podziału fizycznego gruntów ornych i objęcia ich w posiadanie, wspólność została jeszcze za życia ś. p. Jędrzeja F. zniesiona, i że pozwani przez przeszło 30-letnie posiadanie gruntów w dziale im przypadłych, zasiedzieli własność tychże.

Pozwani zaskarżają wyrok Sądu Okręgowego skargą kasacyjną z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Zaznacza się przede wszystkim, że przeważna część wywodów kasacji wskazuje tylko na wyrok Sądu I-ej instancji, który miał rzekomo naruszyć przepisy prawa materialnego i proceduralnego.

Wywodów tych Sąd Najwyższy nie może rozstrząsać, gdyż przedmiotem postępowania kasacyjnego jest tylko wyrok Sądu Apelacyjnego (art. 424 § 1 k. p. c.).

Poza tym, o ile chodzi o przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c., pozwani nie przytaczają żadnego przepisu postępowania, któryby został przez ten ostatni Sąd naruszony.

Z wywodów kasacji możnaby pod omawianą przyczynę podciągnąć jedynie zarzut niedostatecznego przeprowadzenia przez Sąd 1-ej instancji dowodu z księgi gruntowej, gdyż Sąd ten nie wglądał w złożone w zbiorze dokumenty metryki urodzenia Jędrzeja F. i Tekli F., a pozwani ten brak w skardze apelacyjnej wytknęli i domagali się uzupełnienia tego dowodu przez Sąd Okręgowy.

W odparciu tego zarzutu zauważa się przede wszystkim, że to ostatnie twierdzenie nie jest zgodne z aktami. Akta sprawy nie wykazują, by pozwani domagali się tego uzupełnienia.

Ponadto, jak długo pozwani nie przytaczają dokładnej daty zawarcia rzekomego aktu działu, a ograniczają się do określenia tego czasu jedynie wzmianką „przed około 38 laty“, a w swych zeznaniach, złożonych 5 grudnia w celach dowodowych czas ten podają „przed około 40 laty“, twierdzenie pozwanych, że metryki urodzenia stwierdziłyby, że Jędrzej F. doszedł do pełnoletności 9 listopada 1897 a Tekla F. 24 września 1899, nie wyjaśniłoby kwestii, czy w czasie zdziałania aktu działu byli oni pełnoletni. 40 letni okres przypada bowiem na czas około 1895, a więc na czas małoletności wymienionych osób.

Rzeczą zaś pozwanych było udowodnić prawdziwość twierdzenia, z którego wywodzą swe prawa.

Nie uzasadnia też omawianej przyczyny nieprzeprowadzenie przez Sąd Okręgowy dowodu z kontraktu kupna i sprzedaży, na którym powód swój tytuł opiera.

Pozwani nie żalili się w postępowaniu apelacyjnym na ten brak, za czym Sąd Okręgowy nie zajmując się taką kwestią, nie rozważył żadnego przepisu postępowania.

Przechodząc do rozpatrzenia przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. zauważa się, co następuje:

Słusznie wprawdzie wywodzą pozwani, że treść pozwu nie uzasadnia żądania tegoż, gdyż sam wpis hipoteczny nie wystarcza do wykazania prawa własności.

Brak ten jednak został w toku rozprawy usunięty.

Sądy niższych instancyj przyjęły bowiem jako fakt niesporny, że powód kupił od spadkobierców ś. p. Jędrzeja F. $\frac{3}{8}$ części przedmiotowych realności.

O ile pozwani zarzucają mylną ocenę prawną w kwestii złej wiary pozwanych przy nabyciu prawa własności parceli budowlanej przez jej zabudowanie (§ 418 u. c.), Sąd Najwyższy nie może zarzutu tego rozpatrzeć na podstawie twierdzeń faktycznych w skardze kasacyjnej przytoczonych, gdyż według art. 439 k. p. c. orzeka tylko na podstawie stanu faktycznego ustalonego w zaskarżonym wyroku.

Te zaś ustalenia przemawiają wyłącznie za złą wiarą pozwanych.

Z braku ustalenia treści kontraktu kupna i sprzedaży, zawartego między powodem a spadkobiercami ś. p. Jędrzeja F., nie może Sąd Najwyższy uwzględnić twierdzenia kasacji, że powód oświadczył, iż nabywa przedmiotowe realności tak, jak jego poprzednik „sam posiadał oraz używał i używać miał prawo“.

O ile pozwani zarzucają wyrokowi Sądu Okręgowego mylny wniosek o tymczasowości działu gruntów i powołują się na fakt wystawienia budynku jako objaw woli stanowczego objęcia w posiadanie, zauważa się, że według niezaskarżonego ustalenia parcela budowlana była wyłączona z działu, za czym i wystawienie budynku na tej parceli nie dowodzi o stanowczości działu pozostałych gruntów.

Również zeznania świadków, powołanych w kasacji nie wykazują, by dział był stanowczy.

Pierwszy z tych świadków zeznał bowiem, że dział nastąpił do „użytku“ a potem, że „na wieczne czasy“.

Sąd Okręgowy uznał takie zeznania za chwiejne, i odrzucił je jako podstawę swego ustalenia.

Dwaj dalsi zaś świadkowie o działale nie mieli żadnej wiadomości.

W końcu i na zasiedzenie własności nie mogą się pozwani ze skutkiem powoływać, gdy temu stoi na przeszkodzie przepis § 1500 u. c.

555.

Pośrednik nie może pozwu o zapłatę stręczonego za pośredniczenie w zakupie drzewostanu wnosić przed sąd siedziby przedsiębiorstwa, jeżeli w czasie stręczenia przedsiębiorstwo to jeszcze nie istniało.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 marca 1938 C. II. 2582/37.

Podniesiony przeciw zaskarżonemu postanowieniu zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania z art. 426 p. 2 k. p. c. nie jest uzasadniony.

W myśl § 2 art. 34 k. p. c. powództwo o roszczenie majątkowe, dotyczące między innymi przedsiębiorstwa przemysłowego wytoczyć można przed Sąd, w którego okręgu to przedsiębiorstwo się znajduje.

Przepis ten normujący właściwość Sądu przemianą jest oczywiście w stosunku do przepisów, zawartych w rozdziale II k. p. c. przepisem wyjątkowym, a jako taki może być tłumaczony jedynie ścieśniająco, a nie rozszerzająco.

Chybiony jest tedy wywód skargi kasacyjnej, jakoby tę wyjątkową właściwość Sądu uzasadniała okoliczność, że pozwany według twierdzeń pozwu prowadzi w Czercach, położonych w okręgu Sądu Okręgowego w Przemyślu, przedsiębiorstwo przeróbki drzewa okrągłego na kantówki itp., skoro roszczenie powoda o prowizję za nastąpienie kupna drzewostanu wychodzi poza zakres interesów, wynikających z prowadzenia tego przedsiębiorstwa, ile że, jak wynika z niekwestionowanego ustalenia zaskarżonego postanowienia przedsiębiorstwo to przedtem nie istniało, lecz powstało dopiero po zakupie drzewostanu następczego przez powoda.

W tym stanie rzeczy bowiem roszczenie powoda o prowizję nie może być pojęte jako „dotyczące“ przedsiębiorstwa przemysłowego, skoro to przedsiębiorstwo w czasie powstania roszczenia powoda w ogóle nie istniało i skoro wobec tego dla roszczenia tego, jako nie pozostającego w żadnym związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 34 § 2 k. p. c. właściwość Sądu może być oparta jedynie na przepisach ogólnych, a nie wyjątkowych.

556.

Umowa przedwstępna z § 936 kod. cyw. o przeniesienie prawa własności do nieruchomości nie daje tytułu do nabycia tego prawa chociażby była połączona z oddaniem nieruchomości w tymczasowe użytkowanie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 marca 1938 C. II. 2585/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie przepisów §§ 326, 328, 372 i 373 austr. u. c. przez to, że Sąd Apelacyjny mylnie przyjął, iż powód nie wykazał ważnego tytułu i godziwego sposo-

bu nabycia posiadania przedmiotu sporu, jakkolwiek rozprawa wykazała, iż powód nabył sporną działkę gruntową w roku 1927 na podstawie kontraktu kupna-sprzedaży od jej właściciela hipotecznego i otrzymał fizyczne posiadanie tej działki, które utracił dopiero w roku 1936.

Zarzuty te nie uzasadniają powołanej podstawy zaskarżenia, ponieważ nie znajdują oparcia w niewadliwych ustaleniach zaskarżonego wyroku, stanowiących według art. 439 k. p. c. podstawę decyzji Sądu Najwyższego.

Z ustaleń tych bowiem wynika, że powód nabył wprawdzie na podstawie umowy przedwstępnej (§ 936 u. c.), prawo do zawarcia w przyszłości układu stanowczego o kupno-sprzedaż spornych 10 morgów gruntu, lecz że z prawa tego w roku 1936 zrezygnował, wobec czego pełnomocnik właściciela hipotecznego spornej działki za zgodą powoda pozbył ją i oddał w posiadanie osoby trzeciej, mianowicie pozwanego.

Powód nie wykazał zatem tytułu nabycia przedmiotu sporu (§ 424 u. c.), którego układ § 936 u. c. jeszcze nie daje. Nie udowodnił zatem powód istotnej przesłanki skargi wydobywczej z § 372 u. c., do wniesienia której nie był także i z tej przyczyny uprawniony, ponieważ jak to Sąd Apelacyjny niewadliwie ustalił, powodowi przy zawarciu umowy przedwstępnej w roku 1927 nie oddano przedmiotu sporu w właścicielskie posiadanie, lecz że sporny grunt otrzymał on tylko w tymczasowe używanie (§ 309 u. c.), z tym zaznaczeniem, że nie zastępuje to oddania posiadania, które dopiero później nastąpi.

Okoliczność, że Urząd Wojewódzki w Tarnopolu 15 stycznia 1936 wystąpił w Sądzie Grodzkim w Trembowli na zasadzie ustawy z 23 marca 1929 (Nr 27 poz. 276 Dz. U.) w brzmieniu rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 (Dz. U. Nr. 67 poz. 252) oraz ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. Nr. 29 poz. 252) z wnioskiem, aby powoda wpisać w księgach gruntowych za właściciela całej działki 3115 w Hławczu, obejmującej także spornych dziesięć morgów gruntu, nie zmienia stanu rzeczy na korzyść powoda, skoro z ustaleń wynika, że odstąpienie powoda od umowy o kupno-sprzedaż przedmiotu sporu i pozbycie go pozwanemu nastąpiło z wiosną 1936 r. zatem już po wpłynięciu wspomnianego wniosku Urzędu Wojewódzkiego do właściwego Sądu Hipotecznego.

Poza tym z ustaleń wynika, że pełnomocnik właściciela hipotecznego Antoni H. w toku dochodzeń, wdrożonych przez Sąd Grodzki w Trembowli, złożył

wyjaśnienia co do rezygnacji powoda z kupna przedmiotu sporu i nabycia go przez pozwanego.

Ostateczny wynik tych dochodzeń nie będzie miał dla rozstrzygnięcia obecnego sporu żadnego znaczenia, gdyż ustalili on jedynie stosunek prawny między właścicielem gruntu a powodem, nie zaś między tym ostatnim a pozwanym.

Wywód skargi kasacyjnej, że umowę przedwstępną, stwierdzoną terminatką z 14 sierpnia 1927, zawarłto jedynie dla pozorów (§ 916 u. c.), jest nowością, która ze względu na przepisy art. 403, 426, 427, 439 i 441 § 1 k. p. c. nie mogła być przez Sąd Najwyższy uwzględniona.

W czym ma polegać obraza przepisu art. 82 prawa o notariacie skarga kasacyjna bliżej nie określa, Sąd Najwyższy nie miał zatem podstawy do rozpatrzenia odnośnego zarzutu skargi kasacyjnej (art. 427 k. p. c.).

Wywody tej skargi, przytoczone na uzasadnienie podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c., o ile opierają się na stanie faktycznym dowolnie zestawionym, sprzecznym z niewadliwymi ustaleniami zaskarżonego wyroku, nie były przez Sąd Najwyższy rozważane, jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne (art. 250 § 1, 411, 417, 426, 427 i 439 k. p. c.).

Zarzut wadliwego ustalenia stanu faktycznego, uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c., jest nieuzasadniony, albowiem Sąd Apelacyjny rozważył wiarygodność i moc dowodów na podstawie całokształtu materiału procesowego (art. 250 § 1 k. p. c.) bez pominięcia któregokolwiek z istotnych dla ustawy wyników dowodowych i bez dopuszczenia się sprzeczności.

Wbrew wywodom skargi Sąd Apelacyjny zgodnie z przepisem art. 351 k. p. c. wyjaśnił też w powodach rozstrzygnięcia swego wyroku jego podstawę faktyczną co do wszystkich pytań miarodajnych dla rozstrzygnięcia tego sporu, w szczególności zaś co do pytania, w jaki sposób powód otrzymał używanie przedmiotu sporu, tudzież zbadał charakter prawny tego używania.

Pominięcie dowodu ze świadka B. S. było w przepisie art. 231 § 2 k. p. c. uzasadnione wobec tego, że okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione.

557.

Zastrzeżenie odwołania darowizny przez darczyńcę w razie niedopełnienia przez obdarowanego obo-

wiązków, na niego w umowie darowizny włożonych, ma moc obowiązującą.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 marca 1938 C. II. 2544/37.

Zarzut, że sporna umowa została zawarta pomiędzy stronami nie pod tytułem darmym, ale pod tytułem odpłatnym, nie jest uzasadniony, albowiem według przepisu art. 354 § 3 k. z. darczyńca może obciążyć obdarowanego obowiązkiem spełnienia oznaczonego świadczenia. Tak się też w niniejszym przypadku stało, gdy powódka, darując na rzecz pozwanych swoje realności, na których zastrzegła sobie dożywotnie użytkowanie, nałożyła na pozwanych obowiązek wspólnego z nią mieszkania, doglądania w chorobie lub niemocy oraz pomagania w gospodarstwie domowym i rolnym.

Zresztą kodeks zobowiązań, normując typowe rodzaje umów, ustanawia tylko *ius dispositivum*, bo stronom, zawierającym umowę, wolno ułożyć stosunek pomiędzy sobą według swojego uznania (art. 55 k. z.). Bezprzedmiotowe są więc rozważania skargi kasacyjnej, czy powódce wolno było odwołać darowiznę po jej wykonaniu (art. 362—366 k. z.), skoro strony wyraźnie objęły umową zastrzeżenie, uprawniające powódkę do odwołania darowizny w przypadku niedopełnienia obowiązków, przyjętych na siebie przez pozwanych.

Słuszne są wywody skargi kasacyjnej, że pozwani nie byli zobowiązani dawać powódce z własnych funduszy utrzymania i jedzenia. Ale nawet wszystkie pozostałe ustalenia zaskarżonego wyroku, opierającego się o ustalenia Sądu pierwszej instancji, dotyczące zachowania się pozwanych względem powódki, wystarczają, by uznać, że pozwani nie wywiązali się z przyjętych na siebie obowiązków, a przynajmniej z tych, od których powódka ich nie zwolniła, gdyby przyjęć, że powódka zakazała pozwanym chodzenia na grunt i z pracy ich zrezygnowała.

Czy oboje pozwani, czy tylko sam pozwany, a nie pozwana, dopuścili się względem powódki rażącej niewdzięczności, to jest już rzeczą obojętną, skoro niezależnie od tej niewdzięczności wolno było powódce odwołać darowiznę i powódka do odwołania miała uzasadnione podstawy.

Odwołanie darowizny za pośrednictwem wniesionego pozwu zawiera w sobie wymagane przez przepis art. 368 § 1 k. z. oświadczenie na piśmie. Pozwanym wolno było uznać żądanie pozwu, a w takim razie powódka byłaby poniosła koszty pisemnego od-

wołania darowizny w drodze pozwu (art. 103 k. p. c.).

Sąd nie miał obowiązku przesłuchania strony pod przysięgą (art. 326 k. p. c.), a niezaprzyśiężone zeznania strony nie mają wcale mniejszej mocy dowodowej od zaprzysiężonych (art. 250 § 1 k. p. c.). Dlatego Sąd nie dał wiary pozwanym, tego Sąd uzasadnić nie musiał (art. 351 k. p. c.), niewiarygodności zaś zeznań powódki na tle materiału procesowego pozwani nie wykazują (art. 250 § k. p. c.). Żadnych wniosków o przeprowadzenie dowodów na okoliczność, iż zeznania powódki są niewiarogodne, pozwani nie stawiali, z urzędu zaś dowodów prowadzić Sąd nie miał obowiązku (art. 244 k. p. c.).

558.

Przepis o konieczności zachowania formy aktu notarialnego przy zawieraniu umowy o przeniesienie prawa własności nieruchomości nie stoi na przeszkodzie przyznaniu przez Sąd w postępowaniu niespornym córce posagu od ojca w nieruchomościach.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 marca 1938 C. II. 2497/37.

Sąd Najwyższy w sprawie ustanowienia posagu dla mał. Zofii O., zamężnej M., córki Wawrzyńca O., rolnika z Brzeźca, przychylił się do zażalenia Wawrzyńca O., uchylił zgodne uchwały Sądu Okręgowego w Samborze oraz Sądu Grodzkiego w Komarnie i zwrócił sprawę Sądowi Grodzkiemu w Komarnie do ponownego rozpoznania.

Oczywiście niezgodny jest z przepisami § 1227 u. c. pogląd Sądu rekursowego, jakoby córka domagać się mogła od swego ojca posagu tylko w pieniądzech, a nie w nieruchomościach. § 1227 u. c. stanowi bowiem w zdaniu pierwszym wyraźnie, że na posag nadaje się wszystko, co może być alienowane lub użytkowane. Posag polegać może zatem także na nadaniu córce prawa własności lub choćby samego tylko prawa użytkowania nieruchomości. Wprawdzie przeniesienie prawa własności lub nadanie prawa użytkowania nieruchomości w celach posagowych nastąpić może drogą umowy, zawartej pomiędzy ojcem a córką, od czasu wejścia w życie prawa o notariacie tylko w formie aktu notarialnego (art. 82 § 1 prawa o notariacie), jednakowoż posag w braku ważnej umowy stron może być ustanowiony także orzeczeniem sądowym (§ 1221 u. c.). Orzeczenie takie sądowe czyni sporządzenie aktu notarialnego zbędnym,

zastępuje ono bowiem w myśl art. 82 § 2 prawa o notariacie formę aktu notarialnego, przewidzianą w § 1 tegoż artykułu. Nie ma zatem ustawowej przeszkody do ustanowienia przez Sąd posagu w nieruchomościach.

W danym przypadku nie jest pomiędzy ojcem a córką sporne, że ojciec oddał córce tytułem posagu pewien obszar gruntu (około trzy morgi), które ona faktycznie użytkuje, niemniej pewne ruchomości lub gotówkę na ich zakupienie, nie sporządził jednak aktu notarialnego z tej przyczyny, ponieważ matka męża córki nie dotrzymała swego przyrzeczenia co do przeniesienia na męża własności obiecane mu gruntu. Okoliczność ta nie zwalnia jednak ojca od obowiązków ciężących na nim w myśl § 1220 u. c. Nie ma atoli podstawy ustawowej do wkładania na ojca obowiązku dania córce, korzystającej już z pożytków oddanego jej gruntu, posagu jeszcze w pieniądzech, za któreby nabyła dla siebie jako rolniczka grunt, mimo że ojciec jest sam właścicielem gruntu, którego część przeznaczył na posag dla córki.

Powyzszy obszar gruntu, oddany przez ojca córce w użytkowanie, poczytany być powinien ze względu na stan majątkowy ojca i ilość jego dzieci jako wystarczający na pokrycie kosztów, związanych z życiem rodzinnym córki, i nie wymaga zwiększenia zwłaszcza gdy córce przyznany zostanie ten grunt przez Sąd w myśl § 1221 u. c., na własność i gdy się uwzględni ruchomości lub ich równowartość, dane córce przez ojca z tytułu ustanowienia posagu. Posag nie jest bowiem pobraniem spadku lub części obowiązkowej po żyjącym jeszcze spadkodawcy. Udział w spadku córka pobierze po śmierci ojca, o ile nie uczyni się niegodną dziedziczenia.

Sąd Najwyższy nie może atoli sam zmienić zaskarżonej uchwały i oznaczyć grunty, jakie córce na posag przyznane być mają, gdyż Sądy niższych instancyj nie ustaliły katastralnego i hipotecznego oznaczenia tych gruntów, oddanych córce przez ojca. Rzeczą Sądu Grodzkiego będzie dokonać tego oznaczenia przy udziale osób zainteresowanych lub w razie zniszczenia operatów katastralnych i księgi gruntowej, przeprowadzić opis tych gruntów i przyznać je córce na własność tytułem posagu. Uchwała ta Sądu będzie po jej uprawomocnieniu się podstawą wpisu prawa własności na rzecz córki lub złożenia do zbioru dokumentów celem nabycia tego prawa.

W tym więc zakresie uwzględniono zażalenie ojca pozostawiając dalsze jego wywody, jako nie uzasadniające podstaw z § 16 pat. niesp. bez skutku.

Jeżeli córka uzyskała już fizyczną pełnoletność,

którą to okoliczność zbadać wypadnie, weźmie ona osobiście udział w dalszym postępowaniu w miejsce ustanowionego dla niej kuratora.

559.

Gromada nie jest obowiązana do wynagrodzenia poddzierżawcy cegielni gromadzkiej wydatków, poniesionych na uruchomienie cegielni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 kwietnia 1938 C. II. 2557/37.

Wywiedzione w skardze kasacyjnej podstawy zażalenia wyroku Sądu Apelacyjnego z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c. nie są usprawiedliwione.

Pogląd prawny Sądu Apelacyjnego, że pozwana Gromada ani na podstawie przepisu art. 123 k. z., ani na podstawie art. 134 k. z. nie jest obowiązana zwrócić powodowi wydatków poniesionych przez niego rzekomo na uruchomienie cegielni na pr. 806/1 i 1019 w Zabierzowie, jest trafny i Sąd Najwyższy pogląd ten całkowicie podziela.

Według ustaleń faktycznych, zawartych w zaskarżonym wyroku, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 439 k. p. c.), wszedł powód w posiadanie terenu cegielni na podstawie umowy z 8 lipca 1933 jako prawonabywca praw Feliksa J., przysługujących mu na podstawie kontraktu dzierżawy z 18 maja 1929 L. rep. 9247 i w tym charakterze wykonywał roboty na tym terenie. Powód nie wszedł zatem w bezpośredni stosunek prawny z pozwaną w sprawie prowadzenia cegielni, wobec czego tylko Feliks J. jako bezpośredni kontrahent mógłby wystąpić przeciw pozwanej Gromadzie z powództwem opartym na przepisie art. 123 k. z., gdyż tylko w ramach kontraktu z 18 maja 1929 można ustalić, czy z prac wykonanych przez powoda jako prawonabywcy Feliksa J. na terenie cegielni pozwana Gromada odniosła nieprawą korzyść. Powodowi zbywa natomiast na legitymacji do wytoczenia powództwa przeciwko pozwanej, gdyż kontraktu z 18 maja 1929 z pozwaną nie zawarł. Z uchwały rady gminnej w Zabierzowie z 19 września 1933, zatwierdzonej przez Tymczasowy Wydział Powiatowy w Krakowie decyzją z 5 lipca 1934, nie nabył powód żadnych praw przeciw pozwanej Gromadzie, skoro według przytoczonych wyżej ustaleń Sądów niższych instancyj uchwała ta nie była podstawą objęcia przez powoda w posiadanie cegielni i wykonania przez niego prac w pozwie opisanych i skoro uchwała ta jako akt administracji wewnętrz-

nej Gromady na prawa osób trzecich nie może mieć żadnego wpływu.

Nie ciąży również na pozwanej Gromadzie obowiązek wynagrodzenia powodowi szkody na mocy przepisu art. 134 k. z. Nie można bowiem dopatrzeć się winy pozwanej Gromady w tym, że godziła się na prowadzenie przez powoda prac na terenie cegielni — gdyż w myśl postanowienia ust. XIX kontraktu dzierżawy z 18 maja 1929 była do tego zobowiązana. Okoliczność zaś, że pozwana Gromada uchwałą z 10 września 1933 zobowiązała się przenieść prawa z tego ostatniego kontraktu na powoda nie pozostaje, jak już wyżej wyjaśniono, w żadnym przyczynowym związku z poniesioną rzekomo przez powoda szkodą, a do zawarcia formalnego kontraktu między powodem a pozwaną Gromadą nie przyszło. Pozwana Gromada nie przekroczyła zatem ani obowiązku umownego, ani ustawowego wobec powoda, a więc dla braku winy nie może odpowiadać powodowi za szkodę, gdyby ją nawet powód poniósł.

Podstawa kasacyjna z art. 426 L. 1 k. p. c. nie jest więc usprawiedliwiona.

Nie zachodzi też podstawa kasacyjna z L. 2 art. 426 k. p. c. upatrywana w tym, że Sąd Apelacyjny pominął dowód ze świadków Jana L., Stanisława T., Kazimierza L. i Franciszka B. oraz z przesłuchania stron celem stwierdzenia jakości robót wykonanych przez powoda na cegielni i wysokości poczynionych na ten cel wydatków, gdyż okoliczności te w myśl wyrażonego wyżej zapatrywania prawnego nie mają dla wyniku sporu żadnego istotnego znaczenia.

Ponadto należy zauważyć, że pominięcie dowodów ofiarowanych nawet na stwierdzenie okoliczności mających dla sprawy istotne znaczenie, nie stanowi nieważności z art. 409 L. 7 k. p. c., jak wywodzi skarga kasacyjna, lecz pogwałcenie przepisów art. 243, 231 § 1, 417, 404 k. p. c.

560.

Właściciel domu odpowiada tylko wówczas za poślizgnięcie się przechodnia na chodniku jeżeli nie zastosował się do przepisów mających na celu zapobieganie nieszczęśliwym wypadkom.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 kwietnia 1938 C. II. 2627/37.

Skarga kasacyjna powoda, oparta na obydwóch podstawach, przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest ze stanowiska żadnej z nich usprawiedliwiona.

Odpowiedzialność pozwanego Skarbu Państwa jako właściciela nieruchomości za wypadek, jakiego doznał powód, pośliznąwszy się na chodniku obok tej nieruchomości, byłaby jedynie wówczas uzasadniona, gdyby ustalono niezastosowanie się do przepisów mających na celu zapobieganie nieszczęśliwym wypadkom. Tego jednak według zgodnych ustaleń obydwóch Sądów instancyj merytorycznych nie stwierdzono, a przeciwnie ustalono, że Zarząd Więzienia karnego, mieszczącego się w budynku, obok którego powód upadł, stosuje się do wydanych w tej mierze przepisów i oczyszcza przy pomocy więźniów chodnik obok swej realności w porze tymi przepisami oznaczonej. Okoliczność, że powód pośliznął się na chodniku i upadł, nie dowodzi, że chodnik ten był nieoczyszczony, bo można także pośliznąć się podczas przechodzenia przez pokój. Bez znaczenia jest również i dalszy szczegół, że chodnik wzdłuż ulicy Karnej ma być zaniedbany, bo powód na tym chodniku nie upadł, lecz na chodniku od strony ulicy Kazimierza Wielkiego, a ten chodnik, jak ustalono, bywa zawsze należycie oczyszczany.

Wywody skargi kasacyjnej, że oczyszczanie chodnika przez więźniów nie może być należyte, bo nie są oni odpowiednio odziani, ani też dostatecznie za swą pracę wynagradzani i dlatego starają się pracę tę jak najrychlej ukończyć, są z tego względu chybione, że do zamiatania i oczyszczania chodników nie są potrzebne jakies specjalne kwalifikacje i że czynność tę wykonują więźniowie pod nadzorem strażników więziennych.

Nie zachodzi również zarzucone pogwałcenie przepisów postępowania, którego powód dopatruje się w tym, że nie skonfrontowano go ze świadkami, których nazwisk zresztą nie wymienił w skardze kasacyjnej. Było to zupełnie zbędne wobec tego, że sam powód przy swym przesłuchaniu nie twierdził, żeby chodnik był nieoczyszczony, a tylko podał, że przypuszcza, iż pod powłoką śnieżną musiał być lód. Przedstawiony dopiero w apelacji powoda zarzut, że Sąd powinien był zwrócić się do Zakładu oczyszczania miasta o wyjaśnienie, jak długo należy czyścić chodnik obok więzienia, ażeby był czysty, oraz czy organy kontrolne tego zakładu nie stwierdziły kiedy, że chodnik obok tego więzienia nie był oczyszczany, pominięto słusznie na zasadzie przepisu art. 404 k. p. c., jako też wobec niecelowości takich wywiadów, bo decydujące znaczenie mógłby mieć jedynie fakt, że w dniu wypadku, jakiego powód doznał, zaniedbano oczyszczenia chodnika.

561.

Umowa o pracę może być zawarta odmiennie od warunków piśmiennej oferty pracownika.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 kwietnia 1938 C. II. 2621/37.

Uzasadnienie:

Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Ustalono, że przy przyjęciu powoda do pracy nie było mowy o tym, jak długo ma trwać stosunek umowny, a ustalenie takie wiąże w przewodzie kasacyjnym. Art. 426—439 k. p. c.

Wywody kasacji, że w ofercie pisemnej powód żądał pracy na rok, a umowę zawarto przez przyjęcie pisemnej oferty, są sprzeczne z dowodowym zeznaniem powoda, według którego w toku rokowań ustnych z pozwaną nie wspomniał o zagwarantowaniu mu pracy na rok, a nawet pobory jego były inne, niż żądał w ofercie listowej.

Bezasadne jest więc roszczenie zapłaty za czas, brakujący do rocznego okresu pracy powoda, gdyż nie należy się ani z ustawy, ani z umowy.

Tym samym nie służy też powodowi zwrot zasiłku bezrobotnych, jako szkody, powstałej z niedotrzymania przez pozwaną rocznego okresu umownego.

Powód przyznał, że zasiłku tego mu odmówiono, bo nie był w pracy przez czas, potrzebny do powstania prawa zasiłku, nie utracił więc zasiłku wskutek wadliwego ubezpieczenia go przez pozwaną i roszczenie odszkodowawcze, oparte na wadliwości takiej, jako winie pracodawcy, oddalono zgodnie z ustawą.

Powód nie zarzucił sprzeczności w ustaleniu zaskarżonego wyroku, że w Ubezpieczalni Społecznej zgłoszony jest jako robotnik, gdyż pierwotne odmiennne zgłoszenie sprostowano.

O zaliczeniu do kategorii pracowników umysłowych rozstrzyga rodzaj pracy umownie pełnionej, zatem obojętne są wywody skargi kasacyjnej o kwalifikacjach zawodowych powoda.

Ustalono, że powód nie projektował samodzielnie ani rysunków, ani rozkładania rysunków kolorowych na barwy, że samodzielnie pełnił tylko roboty podrzędne, jak wzory pisma, a przeważnie tylko roboty mechaniczne, jak zalewanie na kamieniu konturów tuszem, zatem zgodnie z ustawą przyjęto, że powód nie pełnił czynności rysunkowych pracownika umysłowego w rozumieniu art. 2/6 rozp. prac. um. z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr 35, poz. 323.

Powód nie był więc pracownikiem umyślowym i nie służy mu trzymiesięczne wypowiedzenie, jakiego alternatywie dochodzi. Powód nie przepracował roku, zatem, jako robotnikowi, nie należy mu się też urlop. Art. 2 ust. url. z 16 maja 1922 Dz. U. R. P. z r. 1933 Nr 94, poz. 735.

562.

Kierownik sklepu spółdzielczego odpowiada spółdzielni za braki w obrocie sklepowym, jeżeli zakupiony towar oddaje do rozsprzedaży sklepowej bez stwierdzenia, czy ilość ich zgodza się z ilością, wykazaną we fakturach.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 kwietnia 1938 C. II. 2680/37.

Uzasadnienie.

Skardze kasacyjnej powódki, opartej na podstawach zaskarżenia z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności ze stanowiska pierwszej z nich.

Ustalono, że pozwany — jako członek zarządu powodowej Spółdzielni — był od 1929 r. do połowy 1934 r. kierownikiem sklepu tej spółdzielni i do zakresu jego działania należało między innymi zakupowanie i dostawa towaru do sklepu, w którym sprzedają towaru zajmowała się Stefania L. i pozwany zakupiony towar oddawał do sprzedaży Stefanii L. bez potwierdzenia odbioru ilości towaru; w czasie od 1 stycznia 1924 do 30 czerwca 1924 r. powstało w sklepie manco z wysokości 911 zł 99 gr

Sąd Grodzki w Krośnie wyrokiem z 9 grudnia 1936 II C. 393/35 oddalił powództwo o powyższą kwotę z tytułu manca a Sąd Okręgowy w Jaśle zaskarżonym wyrokiem wyrok Sądu Grodzkiego zatwierdził, wychodząc z założenia prawnego, że w postępowaniu pozwanego nie można dopatrzeć się winy czy niedbalstwa, gdyż wyniki rozprawy nie zdołały wykazać, wskutek czego powstało manco i kto ponosi winę za jego powstanie, a tak zarząd jak i Rada Nadzorcza nie zwróciły uwagi pozwanemu na konieczność odbioru towaru przez Stefanię L. oraz wydawania pokwitowań przez pozwanego na utargi odprowadzane przez Stefanię L. do kasy, którą prowadził również pozwany, które to okoliczności uniemożliwiają stwierdzenie, kto ponosi odpowiedzialność za powstałe manco, wobec czego winę za manco ponoszą pozwany, sklepikarka Stefania L., Zarząd i Rada Nadzorcza powodowej spółdzielni.

To stanowisko Sądu drugiej instancji jest błędne.

Pozwany zakupywał towar i dostarczał go sklepowej Stefanii L. do sprzedaży w sklepie bez potwierdzenia, czy ilość towaru — wyszczególniona na fakturach — zgadza się z ilością towaru faktycznie oddanego sklepowej i w tym leży niedbalstwo pozwanego. (§§ 1295, 1297 u. c.).

To zaniechanie stwarza związek przyczynowy między powstaniem manca a szkodą powódki, bo pozwany przez zaniechanie kontroli dostarczonego towaru uniemożliwił zbadanie, co było przyczyną manca, czy braki w dostarczonym towarze, czy działalność sklepowej Stefanii L., za co pozwany jako kierownik sklepu musi odpowiadać, skoro okazało się, że manco powstało.

Okoliczność, czy manco nie powstało w sklepie wskutek działania sklepowej, jest dla oceny sprawy bez znaczenia, ponieważ pozwany jako kierownik sklepu odpowiada za całość interesów sklepu a nie wykazał, by manco powstało przez działanie sklepowej, skoro pozwany nie oddawał towaru za pokwitowaniem, więc nie można stwierdzić, ile towaru oddał sklepowej i czy sklepowa części pieniędzy z utargu lub towaru nie przywłaszczyła sobie, za co byłaby odpowiedzialna w myśl umowy z 30 listopada 1931 r., dlatego odpowiedzialność za manco musi ponieść wyłącznie pozwany.

Bez znaczenia musi pozostać fakt, że pozwany nie jest fachowcem w prowadzeniu sklepu, czym zresztą pozwany nie bronił się, żądanie bowiem pokwitowania towaru i sprawdzenie ilości towaru nie wymaga żadnej fachowości, poza tym — podejmując się prowadzenia sklepu — dał tym samym do poznania, że posiada pilność i znajomość rzeczy, potrzebną do wykonania zadania, jakie na siebie przyjął (§ 1299 u. c.).

Zaznaczyć też należy, że zarzut pozwanego, iż organy powodowej spółdzielni nie wymagały od niego ani nie zwracały mu uwagi, aby towar oddawał sklepowej za pokwitowaniem, nie może się ostać, gdyż jest to wprost kardynalną zasadą i obowiązkiem kierownika sklepu, bo bez tego wszelka kontrola tak czynności pozwanego jak i ruchu towaru w sklepie byłaby niemożliwa, gdyż sklepowa mogłaby zawsze powołać się, że tyle z utargu do kasy odprowadziła, ile za dostarczony do sklepu towar otrzymała.

Sposób prowadzenia przez pozwanego sklepu nie odpowiadał najprymitywniejszym zasadom, dlatego obojętną jest rzeczą, czy powodowa Spółdzielnia należała do Związku Rewizyjnego Spółdzielni, czy była ze strony Związku Rewizyjnego kontrola, że pozwa-

nemu nie zwrócono uwagi na konieczność kwitowania towaru oraz wydawania pokwitowań na utargi oraz fakt, że pozwany zajmował się i dostawą towaru i kasą itd.

Wobec takiego sposobu prowadzenia sklepu, jak to czynił pozwany, ustalone braki muszą go — bez względu na szczegółowe przyczyny ich powstania — obciążyć (§ 1332 u. c.).

Wobec tego stanu rzeczy Sąd Najwyższy na zasadzie art. 439, 408 § 1 i 441 k. p. c. zaskarżony wyrok zmienił i zasądził na rzecz powodowej Spółdzielni od pozwanego kwotę 911 zł 99 gr z 8% od dnia wniesienia pozwu, tj. od 30 kwietnia 1935 r.

W myśl §§ 1333 i 1334 u. c. odsetki przyznane od dnia pozwu a nie, jak tego powodowa Spółdzielnia żądała od 1 lipca 1934, zaś wysokość ich stosownie do przepisów art. 1 i 3 ust. 1 dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej z 3 grudnia 1935 (Dz. U. R. P. Nr 88, poz. 545).

563.

Członkowie stowarzyszenia zarobkowo-gospodarczego, założonego na podstawie ustawy austriackiej z 9 kwietnia 1873 Dzpp. Nr 70 stali się z chwilą wejścia w życie polskiej ustawy o spółdzielniach z 29 października 1920 Dzpp. poz. 733 z mocy samego prawa członkami spółdzielni (art. 117).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 kwietnia 1938 C. II. 2618/37.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna przede wszystkim w tym, że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 20 ustawy o spółdzielniach z 29 października 1920 (Dz. u. Nr 111 poz. 733) uznał mylnie pozwanego za członka spółdzielni chociaż pozwany, który był członkiem stowarzyszenia zarobkowo-gospodarczego z ogr. odp. Związek handlowo-przemysłowy katolickich krawców w Krakowie po uzgodnieniu statutów tego stowarzyszenia z przepisami ustawy o spółdzielniach wbrew przepisowi § 5 statutu upadłej spółdzielni, nie podpisał deklaracji przystąpienia ani też nie został przez dyrekcję jako członek spółdzielni przyjęty.

Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Według stanu faktycznego ustalonego niewadliwie

w zaskarżonym wyroku (art. 439 k. p. c.) upadła spółdzielnia została założona pod rządem austriackiej ustawy z roku 1873 o stowarzyszeniach zarobkowo-gospodarczych, istniała w chwili wejścia w życie ustawy polskiej o spółdzielniach z 29 października 1920 i pozwany w swym czasie był jej członkiem.

Członkostwo to nie doznało żadnej zmiany przez wejście w życie powołanej polskiej ustawy, a w szczególności przez dostosowanie statutu stowarzyszenia, którego pozwany był członkiem do przepisów ustawy o spółdzielniach (art. 117 powołanej ustawy w pierwotnym brzmieniu), pozwany bowiem z mocy samego prawa pozostawał nadal członkiem spółdzielni tej samej a jedynie przekształconej według nowych przepisów ustawy z roku 1920.

Udziały uchwalone w zmienionej wysokości obowiązywały członków, bez potrzeby osobnego o tym ich zawiadomienia lub żądania od nich podpisania zmienionego statutu lub też deklaracji, jak to nakazuje ustawa o spółdzielniach przy zakładaniu spółdzielni, oraz przy wstępowaniu do spółdzielni nowych członków (art. 5, 17 i 20 ustawy o spółdzielniach).

Skoro zatem pozwany stał się członkiem upadłej spółdzielni, mógł według ustawy o spółdzielniach z roku 1920 utracić charakter członka tylko na podstawie wystąpienia zgłoszonego w należyтым czasie (art. 23) lub też wykluczenia uchwałą zarządu (art. 26), co jednak w przypadku miejsca nie miało.

(Porównaj orzeczenie Sądu Najwyższego Nr 161/36 i Nr 40/38).

Zarzut, że pozwanego nie można uważać za posiadacza 18 udziałów w stowarzyszeniu zarobkowo-gospodarczym, których przyjęcie nie zostało stwierdzone na deklaracjach członkowskich pozwanego przez zarząd stowarzyszenia w sposób wymagany § 45 statutu, to jest przez podpisy dwu członków zarządu pod odciskiem pieczęci stowarzyszenia, jest również nieuzasadniony.

Przyjęcie bowiem udziałów dalszych zadeklarowanych przez członka stowarzyszenia zależnym było według § 6 statutu, na który skarga kasacyjna się powołuje, od podpisania deklaracji i przyjęcia jej przez dyrekcję.

Pod tym warunkiem zostało ustalone w sposób niewadliwy, że wszystkie deklaracje pozwanego, opiewające razem na 49 udziałów, zostały przez dyrekcję stowarzyszenia przyjęte i pozwany walutą tych udziałów, wpłaconą w koronach austriackich, uznany.

Wprawdzie według art. 20 ustawy o spółdzielniach z roku 1920 przyjęcie deklaracji dalszych udziałów

przez członka spółdzielni powinno być stwierdzone na oświadczeniu podpisem zarządu z podaniem daty, jednak przepis ten ma charakter porządkowy.

Przyjęcie deklaracji dalszych udziałów może być wykazane także na podstawie innych okoliczności nie budzących co do tego żadnych wątpliwości, jak to w przypadku miało miejsce.

Wysokość jednego udziału członkowskiego oznaczoną została według ustaleń na zwyczajnym walnym zgromadzeniu członków z 4 czerwca 1925 na 50 zł, przy czym uzupełniano udziały, które uległy były dewaluacji, z zysków spółdzielni, a gdy to do celu nie doprowadziło, postanowiono uchwałą walnego zgromadzenia odbytego w roku 1927 zażądać od członków dopłat do pełnej wysokości 50 zł na każdy udział.

Pozwany nie może zatem upatrywać ze słusnością obraży art. 21 i 27 ustawy o spółdzielniach przez to, że Sąd Apelacyjny nakazał mu uzupełnić wpłaty na zdeklarowane przez niego udziały do uchwalonej przez walne zgromadzenie wysokości 50 zł, nieopryte w drodze dopisywania do nich zysków w poprzednich latach gospodarczych.

Na nieważność uchwały walnego zgromadzenia, nakładającej na członków obowiązek powyższych dopłat, pozwany ze skutkiem powoływać się nie może, skoro uchwały tej trybem przewidzianym w art. 50 ustawy o spółdzielniach w należyтым czasie nie zaskarżył. Okoliczność, że według § 39 statutu spółdzielni ustęp ostatni, protokół walnego zgromadzenia spółdzielni winien być podpisany przez przewodniczącego, sama przez się nie dowodzi zresztą wcale nieważności powziętych na walnym zgromadzeniu uchwał, którego protokół nie czyni powyższemu wy-mogowi zadość.

Zarzut, że odnośnie pozwanego wbrew uchwale ra-ry nadzorczej z 8 stycznia 1929 nie policzono wszystkich udziałów pozwanego na jeden złotowy udział, jak to uczyniono co do niektórych członków, jest nieuzasadniony, albowiem Rada Nadzorcza nie była do wydania takiego zarządzenia w ogóle uprawnio-na, gdyż redukcja udziałów, jak to wyżej zaznaczo-no, mogła nastąpić tylko wskutek ich wypowiedze-nia (art. 23 ustawy o spółdzielniach), co jednak w przypadku miejsca nie miało.

Zarzut skargi kasacyjnej uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c., że przesłanka tegoż wyroku, iż wszystkie zdeklarowane przez pozwanego udziały zostały przez zarząd stowarzyszenia przyjęte, zostaje w sprzeczno-ści z aktami, jest nieuzasadniony, przesłanka ta bo-

wiem odpowiada wynikom dowodowym, na których ją oparto, w szczególności zaś powołanym na każdej deklaracji uchwałą zarządu, a jako będąca wynikiem zastrzeżonej instancjom ustalającym oceny wi-erogodności i mocy dowodów, nie ulega sprawdzeniu w przewodzie kasacyjnym (art. 250 § 1, 417, 411 i 439 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

564.

Jeżeli skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi drugiej instancji, iż tenże bezzasadnie nie dopuścił zmiany żądania o świadczenie na żądanie o ustalenie, winna zgłosić wniosek o uchylenie wyroku drugiej instancji i odesłanie sprawy do ponownego rozpoznania, nie zaś wniosek o zmianę wyroku i zasądzenie roszczenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 kwietnia 1938 C. II. 2634/37.

Uzasadnienie.

Powód zaskarża skargą kasacyjną wyrok Sądu Okręgowego, oddalający go z żądaniem pozwu o zapłatę 770 zł, i domaga się zmiany tego wyroku i da-nia miejsca żądaniu pozwu.

Wywody zaś skargi kasacyjnej zdążają jedynie do wykazania, że Sąd ten z naruszeniem przepisu art. 403 k. p. c. nie dopuścił zmiany tego żądania na samo ustalenie roszczenia.

Przyjąwszy nawet, że takie naruszenie nastąpiło, to konsekwencją byłoby uchylenie zaskarżonego wy-roku i polecenie Sądowi Okręgowemu rozprawienia się nad zmienionym żądaniem, a nie zmiana tego wyroku i zasądzenie pozwanego na zapłatę spornej kwoty, jak tego powód w kasacji się domaga.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy nie mógł się przychylić do wniosku kasacyjnego.

565.

Złączenie dwu pozwów do wspólnej rozprawy i wy-roku nie ma wpływu na zależną od wartości przed-miotu zaskarżenia dopuszczalność skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 kwietnia 1938 C. II. 2716/37.

Uzasadnienie:

Powód dochodził zapłaty 432 zł pozwem II C 647/36 — zaś zapłaty 289 zł 50 gr pozwem z 31 mar-

ca 1936 sygn. II C 226/36 wniesionym po wydaniu uchylonego później wyroku w sprawie C II 647/36, oba te spory złączono następnie do wspólnej rozprawy i orzeczenia a wyrok pierwszej instancji zasądza wprawdzie na rzecz powoda należność 509 zł 14 gr, jednak z kwoty tej przypada 316 zł 72 gr na pozew II C 647/36 — zaś 192 zł 40 gr na pozew II C 225/36. Pozostała część roszczenia obu pozwów nie jest objęta przewodem kasacji.

Dla obliczenia wartości przedmiotu zaskarżenia kasacyjnego stosuje się odpowiednio przepisy o wartości przedmiotu sporu. Art. 425/1 k. p. c. Według tych przepisów należy zliczyć wartość kilku roszczeń, jeśli objęto je jednym pozwem. Art. 17 k. p. c. Nie zlicza się zatem roszczeń, objętych, jak tu, dwoma pozwami i złączenie dwu pozwów do wspólnej rozprawy i wyroku nie ma wpływu na zależną od wartości przedmiotu dopuszczalność środków odwoławczych. Tego stanu sprawy nie zmienia też szczegół, że roszczenia obu pozwów złączono w sentencji wyroku do jednej sumy.

Przedmiotem zaskarżenia kasacyjnego są więc dwa odrębne roszczenia dwu pozwów, 316 zł 72 gr i 192 zł 40 gr, żadna z nich nie przekracza kwoty 500 zł i skargę kasacyjną odrzucono, jako niedopuszczalną według art. 452/1 k.p. c., art. 341 k. p. c.

566.

Kto podpisał weksel, chociaż in blanco, w charakterze indosanta i upoważnił wekslobiorcę do wypełnienia wekslu datą wystawienia i płatności według swobodnego uznania i sumę wekslową według kwoty, wynikającej z ksiąg handlowych wekslobiorcy, nie może zasłaniać się zarzutem, jakoby odpowiadał tylko ze stosunku poręki.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 kwietnia 1938 C. II. 2658/37.

Uzasadnienie.

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

Podstawy z l. I cyt. art. dopatruje się skarżący w mylnej wykładni podpisanej przez pozwanego jako żyranta wekslu kaucyjnego deklaracji z 21 października 1926, że wobec treści tej deklaracji upa-

dają wszystkie podniesione przez pozwanego zarzuty i że podpisanie wekslu w charakterze wystawcy, czy indosanta nie stanowi równocześnie pisemnego poręczenia w rozumieniu prawa powszechnego.

Złożona przez dłużnika przy wręczeniu niewypełnionego wekslu kaucyjnego, a przyjęta przez wierzyciela deklaracja stanowi umowę (§ 861 u. c. a.), zakreślającą granice uprawnień wierzyciela przy wypełnieniu wekslu.

Oceniając w przypadku tę umowę według zasad § 914 u. c. a. Sąd Apelacyjny ustalił na podstawie treści pomienionej deklaracji, że skarżący obok dalszych zobowiązanych wyraźnie, bez żadnych zastrzeżeń, upoważnił powodowy Bank do wypełnienia wekslu datą wystawienia, datą płatności i sumą wekslową według swobodnego uznania, przy czym suma wekslowa miała być ustalona jedynie według ksiąg powodowego Banku, którym przyznaje pełną moc dowodową, i że tak wystawiony weksel skarżący uznaje za ważny i prawnie, zgodnie z umową wypełniony.

Sąd Apelacyjny ustalił też, że pozwany wprawdzie listem z 17 listopada 1930 wycofał swoje żyro, ale powodowy Bank oświadczenia tego nie przyjął do wiadomości, idąc zaś po linii życzeń pozwanego domaga się od niego jedynie zapłaty zaskarżonej kwoty, tj. kwoty stanowiącej saldo na rachunku bieżącym na dzień 17 listopada 1930 przy doliczeniu prowizji obrotowej i kosztów zamknięcia do dnia 10 lutego 1933 i że zaskarżona kwota odpowiada księgom handlowym powodowego Banku co do wysokości i waluty.

Na podstawie tego stanu rzeczy Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że wobec treści pomienionej deklaracji upadają wszystkie dalsze zarzuty pozwanego, a mianowicie zarzuty, że weksel został błędnie wystawiony na złote zamiast na dolary, że powodowy Bank nie ma prawa żądać od pozwanego zaskarżonej sumy 73.220 zł 03 gr, gdyż saldo na dzień 17 listopada 1930 tyle nie wynosiło, że zobowiązanie pozwanego zgłosił wskutek zapłaty uskutecznionej przez firmę Szymon M. jako głównego dłużnika, lub wskutek tego, że powodowy Bank dopuścił się opieszałości i niedbalstwa w stosunkach handlowych z firmą Szymon M. po wystąpieniu z niej pozwanego, nie ograniczając tej firmie kredytu, nie żądając od niej dalszych zabezpieczeń i nie skarżąc weksli mimo zastrzeżeń pozwanego.

Skarżący podstawą kasacyjną z l. I art. 426 k. p. c. poddaje krytyce powyższy stan faktyczny, a w szczególności wykładnią deklaracji z 21 października 1926,

zwalczając argumenty, którymi Sąd Apelacyjny uzasadnia swe przekonania.

Wszystkie te wywody uchylają się spod rozpatrzenia przez Sąd Najwyższy, który jest związany stanem faktycznym, ustalonym przez Sąd Apelacyjny (art. 439 k. p. c.).

W szczególności wykładnia wspomnianej deklaracji należy też do zakresu oceny faktycznej Sądów merytorycznych i zwalczanie jej z punktu widzenia art. 426 l. 1 k. p. c. nie jest dopuszczalne.

Skarżący nie wymienia zresztą wcale przepisów prawa materialnego, których naruszenie zawiera zdaniem jego zaskarżony wyrok, skarga kasacyjna nie czyni więc zadość wymogom art. 427 k. p. c., a tym samym uniemożliwia Sądowi Najwyższemu rozpoznanie podstawy kasacyjnej z l. 1 art. 426 k. p. c.

W świetle ustalenia, że skarżący podpisał deklarację z 21 października 1926 *bez zastrzeżeń* błędny jest wniosek prawny skargi kasacyjnej, że przez podpisanie tej deklaracji i jednocześnie zażyrowanie wekslu gwarancyjnego powstał między skarżącym a powodowym bankierem bezpośredni umowny stosunek poręki.

Przez umieszczenie indosu na wekslu pozwany Ernest M. zobowiązał się wekslowo i wobec powoda jako posiadacza wekslu odpowiada z mocy art. 46 pr. weksl. z r. 1924 solidarnie z dłużnikiem głównym, a treść deklaracji jako umowy dodatkowej do zobowiązania wekslowego nie wprowadza bynajmniej jakiegś zmiany tego zobowiązania, nadającej pozwanemu Ernestowi M. charakter poręczyciela w rozumieniu ustawy cywilnej. Deklaracja z 21 października 1926 jako dodatek do zobowiązania wekslowego, zaciągniętego przez podpisanie wekslu in blanco, stwierdza tylko uprawnienie powodowego Banku jako wierzyciela do wypełnienia tego wekslu i określa szczegółowo warunki i sposób tego wypełnienia, dając w tym względzie wyraz woli dłużników wekslowych, a między nimi także pozwanego Ernesta M.

Upoważnienie to, jak widać z ustaleń zaskarżonego wyroku, jest tak szerokie, że zarzuty skarżącego, oparte na rzekomym stosunku poręki nie mogą się żadną miarą ostać.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania upatruje kasacja w niedopuszczeniu dowodu 1) z wszystkich ksiąg handlowych powodowego Banku za ewentualnym przybraniem biegłych, celem stwierdzenia istotnego zadłużenia firmy Szymon M., w powodowym Banku;

2) ze świadka Józefa B. i z przesłuchania stron na okoliczność, że powodowy Bank zaniedbał zaskar-

żyć nie wykupione akcepty firmy Adolf H., opiewające na kilka tysięcy dolarów, mimo, że firma ta posiadała bardzo poważne aktywa w postaci wierzycielności i zapasu towarów;

3) ze świadka Józefa P. na okoliczność, że firma Szymon M. dyskontowała w powodowym Banku po dacie 17 listopada 1930 weksle piwniczne, idące w dziesiątki tysięcy złotych.

Ta podstawa zaskarżenia jest również nieuzasadniona.

Sąd Apelacyjny przyjął za swoje ustalenie Sądu pierwszej instancji, oparte na zeznaniach świadka Leonarda Sz., prokurenta powodowego Banku, że kwota zaskarżona odpowiada księgom handlowym powodowego Banku co do wysokości i waluty i że firma Szymon M. winna była tę kwotę już w listopadzie 1930 r., do czego dochodziły jeszcze co roku dopisywane odsetki, koszty sądowe i eskontowe, tak że weksel został wypełniony pod względem sumy wekslowej zupełnie zgodnie z treścią pomienionej deklaracji.

Skoro zaś zostało ustalone, że świadek powyższy zeznania swe złożył na podstawie okazanych Sądowi ksiąg handlowych, słusznie Sąd Apelacyjny pominął dalsze ofiarowane w tym kierunku dowody, gdyż zebrany już materiał dowodowy w związku z treścią pomienionej deklaracji wyczerpująco wyświetlił kwestię wysokości zaskarżonego roszczenia (art. 250 § 1 k. p. c.).

Sąd Apelacyjny ustalił na podstawie zeznań świadka Jakuba N., że w posiadaniu powodowego Banku były akcepty firmy Adolf H., że część tych akceptów została wykupiona, a część zaprotestowana, ale nie zaskarżona, gdyż firma ta była fikcyjna, finansowana i podpisywana przez firmę Szymon M. Wobec tego ustalenia nie stanowi pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w rozumieniu art. 426 l. 2 k. p. c. pominięcie dowodu ze świadka Józefa S. na okoliczność, że powodowy Bank zaniedbał zaskarżyć nie wykupione akcepty firmy Adolf H.

Pominięcie dowodu ze świadka Józefa P. nie może również stanowić podstawy zaskarżenia z art. 426 l. 2 k. p. c. wobec ustalenia Sądu Apelacyjnego, że powodowy Bank weksli piwnicznych lub grzecznościowych nie przyjmował, a przyjmował tylko weksle klientowskie firmy Szymon M., zaofiarowane przez skarżącego, oraz jego brata Zygfrйда M. i że sam skarżący w roku 1931 przeglądał zestawienie weksli w powodowym Banku i część tych weksli uznał za zupełnie bezwartościowe.

Fakty, przytoczone w skardze kasacyjnej, które

wydarzyły się *po ogłoszeniu* zaskarżonego wyroku, a dotyczą częściowego umorzenia zaskarżonej pretensji nie mogą stanowić żadnej z dopuszczalnych podstaw kasacyjnych w tym procesie i dlatego Sąd Najwyższy, dotyczące wywody skargi kasacyjnej pomija.

Z tych zasad skarga kasacyjna dla braku usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

567.

Przepisy art. 13 ustawy wodnej z 19 września 1922 Dz. U. R. P. Nr 62 z 1928, poz. 574 o opuszczonym łożysku rzeki nie mają zastosowania do gruntów tylko czasowo zalewanych przy wielkiej wodzie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 kwietnia 1938 C. II. 2683/37.

W skardze kasacyjnej zaskarżają pozwani wyrok Sądu Apelacyjnego, którym Sąd ten zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego zasądził pozwanych na oddanie powodom w fizyczne posiadanie części parcel gruntowych LLkat. 30/1 i 48/1 w Niegłowicach położone a dokładnie oznaczone na szkicu sytuacyjnym z daty Jasło 1 października 1935 L. 1241 w aktach sporu złożonym.

Skargę kasacyjną opierają pozwani na obu przyczynach w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

O ile chodzi o najdalej idący zarzut pozwanych niedopuszczalności drogi sporu a raczej w ogóle drogi sądowej ze względu na przedmiot sporu, który zdaniem pozwanych stanowił koryto rzeki, a więc dobro publiczne, pozwani popadają sami w sprzeczność w obronie swych praw, gdy raz twierdzą, że nabyli własność tego koryta na podstawie zasiedzenia i zawłaszczenia jako sąsiedzi nadbrzeżni, za czym przeciwstawiają prawu prywatno-prawnemu powodów takie samo prawo własne, kolizję zaś takich praw rozstrzygają według art. 2 k. p. c. sądy powszechne, drugi raz dopatrują się pozwani w przedmiocie sporu dobra publicznego, co do którego odsyłają powodów na drogę postępowania administracyjnego z powołaniem się na przepis art. 13 (1) ust. wodnej.

Stanowisko pozwanych jest nie tylko samo w sobie sprzeczne, lecz również nieuzasadnione, gdyż dopiero powołany przepis odsyła dotychczasowego właściciela gruntów zajętych pod nowe łożysko na drogę administracyjną z roszczeniem odszkodowawczym,

a powodowie w obecnym sporze takiego roszczenia nie dochodzą.

Nie zachodzi zatem naruszenie art. 236, 408 § 2 i 409 p. 1 k. p. c., jak to pozwani w kasacji zarzucają.

W uzasadnieniu przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. wywodzą pozwani, że Sąd Apelacyjny z naruszeniem przepisu art. 262 k. p. c. odmówił wyjaśnieniu Zarządu Wodnego, a więc dokumentowi publicznemu, mocy dowodowej, gdyż wbrew osnowie tego dokumentu przyjął, iż rzeka Wisłoka tylko chwilowo zalała sporne parcele.

W odparciu tego zarzutu zauważa się, że wymienione pismo zawiera wzmiankę, iż przesuwanie się koryta rzeki w kierunku zachodnim odbywało się od dłuższego szeregu lat „prawdopodobnie“ od przeszło 90 lat, — iż parc. 766 „najprawdopodobniej“ pozostaje od szeregu lat w spokojnym posiadaniu adiacentów.

Ponadto pismo to prócz wzmianki o przesuwaniu się koryta rzeki od r. 1904 do r. 1927 w kierunku zachodnim w ten sposób, że co roku wielka woda zrywała brzeg lewy i odsypywała szutry po brzegu prawym, nie zawiera wyjaśnienia, gdzie w tym czasie, zwłaszcza w r. 1919, znajdowało się koryto rzeki.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny wcale nie odmówił omawianemu dokumentowi mocy dowodowej, przeciwnie oparł swe ustalenia na tym dokumencie, jednak tylko co do tych faktów, które dokument ten pozytywnie stwierdza, skontrolował zaś przypuszczenia zawarte w tym dokumencie za pomocą dowodu ze świadków i z akt pomocniczych i na podstawie dowodów poczynił ustalenia faktów przez pismo Zarządu wodnego nienależycie wyjaśnionych.

Zauważa się przy tym, że, o ile chodzi o fakt wykonywania przez pozwanych na opuszczonych przez koryto rzeki obszarach aktów posiadania, kwestia ta nie wchodzi w zakres działania wspomnianego zarządu, dlatego w tym kierunku nie mogą się pozwani powoływać na moc dowodową dokumentu publicznego.

Pod przepis art. 250 § 1 i art. 351 k. p. c. dadzą się podciągnąć dalsze zarzuty kasacji naruszenia przepisów postępowania, w szczególności zarzut sprzeczności ustalenia, lub braku podstawy ustalenia przez Sąd Apelacyjny faktu, że rzeka tylko na parc. L. 30 tworzyła i zmieniała swe koryto i to w obrębie gruntu powodów i że tylko powodowie byli nadbrzeżnymi właścicielami gruntu.

W odparciu tego zarzutu zauważa się, że miałyby on wpływ jedynie na ocenę kwestii, czy pozwani mo-

gą się powoływać ze skutkiem dodatnim na przepis § 410 u. c., według którego opuszczone koryto rzeki należy do przyległych właścicieli nadbrzeżnych.

Z kwestią tą łączy się zarzut kasacji niewłaściwego zastosowania przez Sąd Apelacyjny przepisu § 408 u. c.

Ten ostatni przepis stanowi, że, jeżeli grunta zostaną zalane, poprzedni ich właściciel zachowuje swe prawa w zupełności.

Skoro Sąd pierwszej instancji niewadliwie ustalił, a Sąd Apelacyjny przyjął ustalenie, iż w czasie między r. 1904, tj. od opuszczenia łożyska pierwotnego rzeki na parc. 786 się znajdującego do utworzenia nowego łożyska w r. 1927 w miejscu obecnym, rzeka przesuwała się ku zachodowi, a skoki następowały podczas większych wylewów w latach 1915, 1916, 1921, 1923 i 1927, miał Sąd Apelacyjny w tym ustaleniu dostateczną podstawę do wniosku, że sporne grunta nigdy łożyskiem rzeki nie były. Do pojęcia łożyska przywiązana jest bowiem pewna stabilizacja tegoż. Przy odmiennym pojęciu tego wyrazu, mógłby łatwo powstać zamęt w sprawach dotychczasowych właścicieli obszaru zajętego przez wodę rzeki, władzy publicznej i właścicieli gruntów nadbrzeżnych. Z takiej ewentualności w oczy wpadającej musiał sobie ustawodawca zdawać sprawę, dlatego pod tym kątem widzenia należy interpretować przepis § 410 u. c. o opuszczonym korycie.

Skoro zaś odrzuci się koncepcję opartą na tym ostatnim przepisie, kwestionowane w kasacji ustalenie, że pozwani nigdy nie byli nadbrzeżnymi właścicielami gruntu, nie może mieć wpływu na wynik sporu, za czym zarzucone pogwałcenie przepisów postępowania nie uzasadnia przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.

Zarzucają dalej pozwani na uzasadnienie tej ostatniej przyczyny kasacyjnej, że Sąd Okręgowy, a za nim i Sąd Apelacyjny, nie rozważyły należycie całej treści akt pomocniczych Nr C 132 i 114/18, w odniesieniu do ustalonego na podstawie tych akt faktu, iż w 1919 ówczesny przedmiot sporu prowizoryjnego leżał na dawnym korycie rzeki tj. na parcelach LL 766 i 1617. W szczególności zarzucają pozwani, że znawca J., słuchany w przytoczonym sporze, wydał swą opinię na podstawie pobieżnych pomiarów a nie potrzebnych zdjęć geodezyjnych, co też zostało w tym sporze przez strony zakwestionowane, jednak zarzut ten przez Sąd procesowy nie rozpatrzony.

Zresztą zdaniem pozwanych ustalenie to sprzeczne jest z wyjaśnieniem Zarządu Wodnego.

W odparciu powyższego zarzutu zauważa się, że, jak to wyżej zaznaczono, wyjaśnienie Zarządu Wod-

nego o położeniu koryta rzeki w latach między 1904 a 1927, a więc i w roku 1919, jest zupełnie ogólnikowe, dlatego nie może uzasadnić zarzutu sprzeczności z aktami.

Poza tym omawiany fakt oparł Sąd Okręgowy nie tylko na osnowie akt pomocniczych, ale także na zeznaniach całego szeregu świadków, a tym samym uczynił zadość wymogowi art. 250 § 1 k. p. c. Nie miał zatem Sąd Apelacyjny uzasadnionej podstawy do kwestionowania słuszności tego ustalenia.

Zają się dalej pozwani na niedopuszczenie ofiarowanego przez nich (Lk. 27/2) w Sądzie pierwszej instancji dowodu z ponownego wyjaśnienia Zarządu Wodnego, czy przedmiot sporu względnie jego część a to parc. gr 49/1 nie stanowią obecnie jeszcze koryta rzeki.

Na zarzut ten zauważa się, że w myśl art. 243 k. p. c. przedmiotem dowodu są fakty sporne, a więc już gotowe twierdzenia, a nie pytania, które mogłyby znaleźć dopiero potwierdzenie w przeprowadzonym dowodzie.

Nieuzasadniony też jest dalszy zarzut kasacji, że Sąd Apelacyjny nie rozważył szczegółowych zarzutów skargi apelacyjnej co do rzekomo wadliwej oceny wiarygodności poszczególnych świadków w kwestii zasiędenia przedmiotu sporu, i co do sprzeczności ustaleń Sądu pierwszej instancji z zeznaniami świadków.

Na odparcie tego zarzutu zauważa się, że Sąd Apelacyjny zajął się tym zarzutem i odparł go motywem, iż nie znajduje wystarczających podstaw do powątpiewania o trafności pierwszej sądowej oceny wiarygodności przesłuchanych osób i o trafności poczynionych ustaleń i dlatego do nich przystępuje.

Wprawdzie odparcie zarzutu pozwanych w powyższy zbyt ogólnikowy sposób pozostawia dużo do życzenia, jednak wadliwość ta nie jest istotna.

Z wywodów kasacji wynika bowiem, że pozwani przytaczając wrywki zeznań poszczególnych świadków, zwalczają ich wiarygodność przeważnie ogólnikami, jak nazwaniem zeznań „zwykłym blufem“, młodym wiekiem świadka, i szczegółami, które z zasiędeniem nie mają nic wspólnego.

Nie uzasadnia też przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. zarzut pozwanych, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił ich wniosku o ponowienie w postępowaniu apelacyjnym wszystkich dowodów.

Żaden przepis proceduralny nie nakłada na Sąd Apelacyjny takiego obowiązku.

Na uzasadnienie zarzutu kasacji naruszenia przepisu art. 404 k. p. c. przytaczają pozwani, że Sąd Apelacyjny nie miał podstawy do odrzucenia dowodu

ze świadków na podstawie przytoczonego artykułu powołanych na fakt, że w 1919 przedmiot sporu znajdował się w posiadaniu pozwanych, skoro pozwani już we wniosku z 18 września 1935 powołali tych świadków.

W odparciu tego zarzutu zauważa się, że wniosku pod tą datą w aktach sprawy wcale nie ma.

Zresztą Sąd Apelacyjny nie dopuścił nowych dowodów nie tylko jako nie odpowiadających wymogowi art. 404 k. p. c., lecz także dlatego, że stan faktyczny został innymi dowodami dostatecznie wyjaśniony.

To ostatnie zaś stanowisko zgodne jest z przepisem art. 231 § 2 k. p. c.

O ile pozwani żalą się na niedopuszczenie w postępowaniu apelacyjnym nowych dowodów ze świadków na fakt zasiedzenia i dopatrują się w tym naruszenia art. 404 k. p. c., dlatego że usprawiedliwili spóźnione powołanie tego dowodu, zauważa się, że nie można uważać jako takiego usprawiedliwienia gołosłownego twierdzenia, iż pozwani znaleźli się w posiadaniu nowych dowodów dopiero po wyroku Sądu pierwszej instancji.

Przy odmiennej wykładni wspomnianego przepisu możnaby zawsze obejść jego wymogi nie dającą się stwierdzić wzmianką o późniejszym dowiedzeniu się o nowych dowodach lub faktach.

Przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 1 k. p. c. uzasadniają pozwani zarzutem błędnego zastosowania przez Sąd Apelacyjny § 408 u. c. zamiast oparcia się na §§ 410, 411, 412, 409 u. c. przy uwzględnieniu art. 6, 7, 9, 10 i 13 ust. wodnej.

Wobec niewadliwego ustalenia, że przedmiot sporu nigdy nie był łożyskiem rzeki, lecz był tylko czasowo zalewany wodą rzeczną wskutek powodzi, jak to już wyżej zaznaczono, zastosowanie przez Sąd Apelacyjny przepisu § 408 u. c., traktującego właśnie o wypadkach czasowych wylewów, nie wykazuje żadnego błędu.

Tym samym odpada koncepcja §§ 409 i 410 u. c. o zawładnięciu opuszczonego koryta rzeki, — § 411 o przymuleniu, § 412 o oderwiskach, art. 6 ust. wodnej o ustaleniu brzegu przez władzę wodną, art. 7 tejże ustawy o przymuliskach, art. 9 o odsypiskach, art. 10 o oderwiskach i art. 13 (1) o prawie dotychczasowego właściciela gruntów zajętych pod nowe łożysko do odszkodowania w drodze administracyjnej.

Wobec zaś wyjaśnienia, że Sąd Apelacyjny w kwestii braku wykazania przez pozwanych zasiedzenia spornego gruntu ocenił stan faktyczny należycie, musi też odpaść zarzut kasacji, że Sąd ten wychodząc

z błędnego założenia faktycznego wysnuł błędnie wnioski prawne o braku wymogów do zasiedzenia.

Nie zachodzi też zarzucone w kasacji naruszenie przez Sąd Apelacyjny przepisów art. 98, 102 i 104 § 2 k. p. c. ani bezpośrednio, ani przez to, że Sąd ten dotyczących zarzutów skargi apelacyjnej nie rozważył.

Na odparcie tego ostatniego zarzutu wystarczy powołać przedostatni ustęp uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego, streszczający się w tym, że skoro pozwani w całości spór przegrali, to muszą ponieść koszty sporu, choćby zmiana, czy modyfikacja nastąpiła w toku sporu.

O ile chodzi o wynagrodzenie adwokackie, nie można je dzielić na poszczególne fazy sporu, gdyż wynagrodzenie to jest jednolite za całość zastępstwa w instancji.

O ile zaś chodzi o rzekomo zawiniony przez powodów wydatek na koszty przeprowadzonych 3 krotnie oględzin miejsca sporu i należytości znawców, zauważa się, że koszty te były konieczne do stwierdzenia przedmiotu sporu (art. 98 k. p. c.), a zastosowanie art. 104 k. p. c. mogłoby mieć miejsce tylko wówczas, gdyby powodowie spowodowali te koszty swym niesumiennym lub oczywiście niewłaściwym postępowaniem. Tej przesłanki nie można się w postępowaniu powodów dopatrzeć.

Gdy przyczyny kasacyjne okazały się nieusprawiedliwione, należało w ślad art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalić.

568.

Osoba, która dochodzi odszkodowania za bezprawnie zajęte i zlicytowane jej rzeczy w kwocie wyższej, niż przez komornika w postępowaniu egzekucyjnym ustalonej musi tę wyższą wartość rzeczy udowodnić.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 kwietnia 1938 C. II. 2683/37.

Wywody skargi kasacyjnej, o ile ich celem jest wykazanie, że pozwani ponoszą winę w wyrządzeniu szkody powódce, są bezprzedmiotowe, bo Sąd drugiej instancji przysądził powódce odszkodowanie, a tym samym nie naruszył przepisów art. 134 i 135 k. z., skoro odpowiedzialność za szkodę zasądza się według tych przepisów na istnieniu winy po stronie wyrządzającego szkodę. Na czym polegała wina pozwanych w szczegółach, mogłoby to mieć znaczenie tylko wówczas, gdyby chodziło o ustalenie, czy pozwani nie dopuścili się złego zamiaru lub rażącego

niedbalstwa; kwestia ta jest jednak w niniejszym przypadku obojętna, albowiem powódka ani w pozwie nie twierdziła, by pozwani działali z złym zamiarem lub rażąco niedbale, ani nie żądała szczególnej subiektywnie wartości zlicytowanych win i likierów (art. 160 k. z.), a w samej skardze kasacyjnej powódka twierdzi jedynie, że mogłaby domagać się tej szczególnej wartości, wyraźnie więc stwierdza, że takiej wartości się nie domaga.

Trafne są wywody skargi kasacyjnej, że rozmiar, w jakim pozwani winni powódce wynagrodzić wyrażoną jej skutkiem swej winy szkodę, określony jest przepisami art. 157 § 1 i 160 k. z. Na rozmiar odszkodowania nie mogło więc wpłynąć oszacowanie trunków, dokonane przez komornika, a tym mniej okoliczność, czy komornik dokonał oszacowania prawidłowo i czy miał podstawę do nieprzywołania biegłego oraz jaka jest cena wywoławcza przy przetargu (art. 588, 589 i 605 k. p. c.). Jednakowoż Sąd drugiej instancji podzielił co do wysokości szkody ustalenia Sądu pierwszej instancji i w konkluzji ustalił, że powódka nie wykazała, by trunki posiadały wartość, przez nią twierdzoną, i że wino nie przedstawiało wyższej wartości ponad tą, jaką ocenił komornik. W świetle tych ustaleń przyznane przez Sąd drugiej instancji odszkodowanie stanowi maksymalną wartość trunków, a tym samym przysądzona wysokość odszkodowania odpowiada przepisom art. 157 § 1 i 160 k. z. Nie o to bowiem chodzi, jaką była cena rynkowa trunków tego samego rodzaju, jak zlicytowane, ale jaka była rzeczywista wartość tych trunków, które zostały zlicytowane. Wobec tego zbytby było osiągnięcie opinii biegłego na cenę rynkową trunków tej samej marki. O ile zaś powódka powołuje się na swoje zeznania w charakterze strony, jakoteż na zeznania świadków Berty B. i Cyli B., iż wartość trunków była wyższa, niż oszacowana przez komornika, to wywody skargi kasacyjnej dążą do skontrolowania odmiennego stanu faktycznego od ustalonego w zaskarżonym wyroku, a to jest w postępowaniu kasacyjnym niedopuszczalne (art. 426, 439 k. p. c.).

Zeznania świadków Berty B. i Cyli B. uznał zresztą Sąd pierwszej instancji za niewiarogodne, a Sąd drugiej instancji, uznawszy ustalenia Sądu pierwszej instancji za trafne i zgodne z wynikami przeprowadzonej rozprawy, podzielił tym samym dokonaną przez Sąd pierwszej instancji ocenę wiarogodności zeznań powyższych świadków. By ocena ta dokonana została z pogwałceniem przepisu art. 250 § 1 k. p. c., tego powódka w skardze kasacyjnej nie twierdzi. Przeprowadzenie więc dowodu z tych świadków na

okoliczność, że w chwili egzekucyjnego zajęcia wina nie były zmętniałe, nie mogłoby stanowić wiarogodnego dowodu, na którym byłoby można oprzeć ustalenie co do pierwotnej jakości win. Biegły nie mógłby ustalić ówczesnej dobroci win, skoro ich wówczas nie oglądał. Co do dowodu zaś ze świadków Simona E., Rózi E. i Mani St., to świadkowie ci zostali powołani na okoliczność, że powódka ani jej siostry Berta lub Cyla B. nie oświadczyły komornikowi, iż wino było zepsute, oraz na okoliczność, że wina były winami oryginalnymi najlepszych jakości i marek; z tych okoliczności wcale nie wynika, by wina nie były przecież zepsute. Tym samym bezpodstawny był postawiony w skardze apelacyjnej zarzut niedokładności postępowania wskutek nieprzesłuchania trzech wyżej wymienionych świadków na okoliczność, że wina w chwili zajęcia były zupełnie przezroczyste, i Sąd Apelacyjny nie przeprowadziwszy dowodu z tych świadków, nie obraził przepisów postępowania, bliżej w skardze kasacyjnej zresztą nie wymienionych.

Z tych przyczyn oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.

569.

Nieformalna, ustna umowa sprzedaży nieruchomości nie jest w swych skutkach równoznaczna z umową przedwstępną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 kwietnia 1938 C. II. 2643/37.

Uzasadnienie:

Pozwana oparła skargę kasacyjną na naruszeniu prawa materialnego, upatrywanym w błędnej wykładni art. 62 § 4 k. z. i 82 Prawa o notariacie.

Skarga kasacyjna nie jest usprawiedliwiona.

W skardze apelacyjnej pozwana wystąpiła z twierdzeniem, że nieformalna, ustna umowa sprzedaży nieruchomości, przez obie strony zgodnie przyznana, mająca obowiązywać strony według ich zamiaru natychmiast, jest równoznaczna z umową przedwstępną. Sąd drugiej instancji zgodnie z prawem nie uwzględnił powyższego twierdzenia.

Treścią umowy przedwstępnej jest zobowiązanie się dłużnika do wykonania czynności, polegającej na zawarciu w przyszłości oznaczonej umowy (art. 62 § 1 k. z.).

Z umowy przedwstępnej tedy powstaje dla wierzyciela (art. 2 § 1 i 62 § 5 k. z.) roszczenie o zawarcie

umowy przyrzeczonej (głównej), wykonanie zaś umowy przedwstępnej polega na spełnieniu przez dłużnika przyrzeczonego świadczenia, tj. na zawarciu umowy głównej.

Natomiast przesłanki istnienia umowy przedwstępnej nie zachodzą w razie zawarcia przez strony od razu oznaczonej umowy, skoro według zamiaru stron pozwana jako wierzycielka bezsprzecznie domagać się miała jej wykonania bez zapożyczania opornych dłużników, tj. powodów dopiero o zawarcie umowy.

Pozwana wywodzi w skardze kasacyjnej celem uzasadnienia przeciwstawionej do potrącenia swej wzajemnej pretensji odszkodowawczej, że nieformalna, ustna umowa sprzedaży nieruchomości, przez obie strony zgodnie przyznana, jako równoznaczna w każdym razie z ukończonymi pertraktacjami uprawnia pozwaną do żądania od powodów odszkodowania, gdyż przepis art. 62 § 4 k. z. stosuje się odpowiednio do niedojścia po ukończonych pertraktacjach umowy oznaczonej do skutku.

Wywody powyższe są chybione.

Postanowienie art. 62 § 4 k. z., że niewykonanie niewymuszalnej dla braku formy umowy przedwstępnej uzasadnia tylko żądanie odszkodowania, wskazuje w tym przypadku na odpowiedzialność odszkodowawczą dłużnika na zasadach ogólnych odszkodowania według norm o następstwach zawinionego niewykonania zobowiązań bezskutecznych (art. 134 i zasada art. 54, 57, 101 § 3 k. z., culpa in contrahendo przy umowie bezskutecznej), nie zaś według przepisów o następstwach domniemania zawinionego niewykonania zobowiązań skutecznych (art. 239 i 240 k. z., culpa in contrahendo przy umowie skutecznej).

Za słusnością powyższego poglądu przemawiają:

1) uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną (str. 90), że w tym przypadku odszkodowanie oznacza się według ujemnego interesu umowy przyrzeczonej (utraconego zysku wskutek zaufania, że umowa główna zostanie zawarta, tj. zaniedbanie innej sposobności do korzystnego zawarcia umowy oznaczonej),

2) nadto następujące rozważania:

Odszkodowanie z powodu domniemania zawinionego niewykonania zobowiązania skutecznego, przy którym wierzyciel wolny jest od obowiązku udowodnienia winy dłużnika, natomiast dłużnik brak zawinienia wykazać powinien (art. 239 k. z.), jest odmianą skutecznego świadczenia dłużnego, gdyż przy niewykonaniu umowy przemienia się skutecznie świadczenie dłużne na odszkodowawcze.

Konieczną przesłanką tej przemiany i dochodzenia roszczenia odszkodowawczego z powodu domniemania zawinionego niewykonania zobowiązania skutecznego jest możliwość wymuszenia przynajmniej w poprzednim okresie świadczenia dłużnego.

Świadczenie dłużne, o ile nigdy nie było wymuszalne, jest bądź zobowiązaniem naturalnym, bądź dla braku formy bezskutecznym, nie uprawnia przeto do żądania odszkodowania według przepisów o następstwach domniemania zawinionego niewykonania zobowiązań skutecznych.

To samo dotyczy zawinionego niedojścia po ukończeniu pertraktacji umowy oznaczonej do skutku.

Ponieważ pozwana rozmyślnej winy lub podstępów powodów w niedojściu mimo ukończenia pertraktacji umowy oznaczonej do skutku ani nie twierdziła, ani też żadnych dowodów w tym kierunku nie ofiarowała, przeto uwzględnienie powództwa odpowiada prawu i dlatego skargę kasacyjną oddalono.

570.

Także w sprawach o rozwiązanie umowy najmu pozwany może zgłaszać zarzuty przeciwko określonej przez powoda w pozwie wartości przedmiotu sporu tylko przed wdaniem się w spór.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 kwietnia 1938 C. II. 3359/37.

Uzasadnienie:

Według przepisów k. p. c. strona pozwana uprawniona jest do zgłaszania zarzutów przeciwko określonej w pozwie przez powoda wartości przedmiotu sporu tylko przed wdaniem się w spór (art. 22 k. p. c.). Z uprawnienia tego strona pozwana w sprawie niespornej, toczącej się o rozwiązanie umowy najmu nie skorzystała we właściwym czasie. Zarzuty jej zgłoszone poraz pierwszy dopiero w zażaleniu wniesionym na odrzucenie skargi kasacyjnej, muszą więc jako spóźnione pozostać bez uwzględnienia.

571.

Na postanowienie nierozpoznawania powództwa wzajemnego z przyczyny niezłożenia należnych opłat sądowych nie ma skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 kwietnia 1938 C. II. 3062/37.

Wniesione przez pozwanych zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, odrzucające ich skargę kasacyjną, założoną na postanowienie tegoż Sądu z 4 września 1937 jest bezzasadne i swawolne. Powołane bowiem postanowienie z 4 września 1937 nie było postanowieniem kończącym postępowanie, o jakim wspomina przepis art. 424 § 2 k. p. c., gdyż takiego znaczenia nie miało również postanowienie Sądu Grodzkiego, jako sądu 1-ej instancji z 16 lipca 1937, powzięte na rozprawie, którym sąd ten postanowił nie rozpoznawać wniesionego przez pozwanych powództwa wzajemnego z przyczyny nieuiszczenia należnej od tego powództwa opłaty sądowej i wezwał pozwanych o uiszczenie tej opłaty, lecz powództwa tego bynajmniej nie odrzucał jako rzekomo niedopuszczalnego. Wspomniane postanowienie Sądu Grodzkiego stało się zresztą później bezprzedmiotowe wobec przyznania pozwanym prawa ubogich. Że zaś takie tylko znaczenie miało postanowienie Sądu Grodzkiego z 16 lipca 1937, wynika stąd, że po przyznaniu pozwanym prawa ubogich powód wniósł na zasadzie art. 340 § 2 k. p. c. o wydanie wyroku częściowego, rozstrzygającego jedynie o żądaniu pozwu głównego, a pozwani wnioskowi temu, dotychczas przez Sąd nie rozstrzygniętemu, sprzeciwili się.

Nieuzasadnionego w myśl powyższych rozważań zażalenia pozwanych Sąd Najwyższy nie uwzględnił.

572.

Do środków odwoławczych, wnoszonych w sprawach zarządzeń sądu rejestrowego mają także w b. zaborze austriackim zastosowanie przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 lipca 1934 Dz. U. R. P. Nr 59 poz. 511 o rejestrze handlowym a nie przepisy postępowania niespornego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 kwietnia 1938 C. II. 2096/37.

Uzasadnienie:

Pogląd spółki, jakoby w sprawach rejestrowych na obszarze Małopolski obowiązywał także patent niesporny, odpowiadał wprawdzie przepisom § 15 usta-

wy wprowadzającej kodeks handlowy z 17 grudnia 1862 (Austr. Dzpp. Nr. 1 z 1883).

Jednakże paragraf ten 15-ty został wraz z austriackim kodeksem handlowym i ustawą wprowadzającą uchylony z 1 lipca 1934 przez art. XX rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1934 Dz. U. R. P. Nr 57 poz. 503, wprowadzającego polski kodeks handlowy. W miejsce patentu z 9 sierpnia 1854 (austr. Dzpp. Nr 298) obowiązuje w postępowaniu rejestrowym rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 1 lipca 1934 Dz. U. R. P. Nr 59, poz. 511, wydane na podstawie art. LVII i LIX, §§ 2 i 3 przepisów wprowadzających polski kodeks handlowy. Rozporządzenie to normuje samoistnie postępowanie w sprawach rejestrowych na zasadach postępowania niespornego i przewiduje posiłkowo zastosowanie przepisów k. p. c. oraz przepisów wprowadzających k. p. c. (§ 10), a nie przewiduje natomiast nawet posiłkowo zastosowania przepisów dzielnicowych o postępowaniu niespornym.

Środki odwoławcze są w rozporządzeniu z 1 lipca 1934 umorzone. Na orzeczenie Sądu Apelacyjnego rozporządzenie przewiduje w zasadzie skargę kasacyjną (art. 23), ograniczając jednak w razie zatwierdzenia orzeczenia Sądu pierwszej instancji przez Sąd Apelacyjny jej dopuszczalność do przypadków w ustępie drugim art. 23 wymienionych, do których sprawa zarejestrowania podwyższenia kapitału zakładowego, o jaką w niniejszym postępowaniu chodzi, nie należy. Gdy zatem wniesienie środka odwoławczego na zaskarżone postępowanie Sądu Apelacyjnego nie byłoby w myśl art. 23 rzeczonożego rozporządzenia z 1 lipca 1934 nawet w razie złożenia kaucji kasacyjnej dopuszczalne, przeto wniesiony środek odwoławczy, jako prawem nie przewidziany, został odrzucony.

Kwestia, czy w b. zaborze austriackim do postępowania rejestrowego mają mieć nadal zastosowanie przepisy patentu niespornego z 1854, czy też rozporządzenie ministerialne z 1 lipca 1934, była na podstawie art. 41 prawa o ustroju sądów powszechnych w dniu 9 kwietnia 1938 przedmiotem obrad całej Izby cywilnej Sądu Najwyższego przy czym uchwalona została z motywów powyżej przytoczonych zasada prawna, że zastosowanie znaleźć mają przepisy rozporządzenia z 1 lipca 1934.

573.

Kto zużywa w swym przedsiębiorstwie towary, pobrane bez jego zlecenia na kredyt przez jego pracowni-

1) Identyczne orzeczenia Sądu Najwyższego zapadły w dniu 30 kwietnia 1938 także w sprawach C. II. 578/37 i 1483/37.

wnika, obowiązany jest do zapłacenia sprzedawcy ceny sprzedażnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 maja 1938 C. II. 2889/37.

Uzasadnienie:

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie art. 123, 127 i 133 kodeksu zobowiązań przez to, że Sąd odwoławczy uznał mylnie istnienie w przypadku przesłanek do przyjęcia niesłusznego wzbogacenia się pozwanej kosztem powódki w związku z użyciem w pensjonacie pozwanej towarów zakupionych u powódki na kredyt dla pozwanej przez jej kucharkę Wandę G., która do tego nie była przez pozwaną upoważniona, chociaż ustalonym zostało, że Wanda G. otrzymała od pozwanej gotówkę na zakup towarów i że pieniądze te sprzeniewierzyła, tak, że pozwana z nienależnych jej świadczeń powódki, żadnych korzyści nie odniosła.

Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Sąd odwoławczy ustalił niewadliwie, zatem w sposób wiążący instancję kasacyjną, (art. 439 k. p. c.), że kucharka pozwanej Wanda G. w czasie od stycznia do marca 1935 bez upoważnienia i wiedzy pozwanej zakupiła w sklepie powódki na kredyt towary spożywcze wartości rynkowej 746 zł 05 gr oraz że towary te zostały w całości zużyte w prowadzonym przez pozwaną dla celów zarobkowych pensjonacie.

Ustalenia powyższe stwierdzają, że pozwana otrzymała od powódki nienależne świadczenia, które obowiązana jest zwrócić według przepisów o niesłusznym wzbogaceniu (art. 138 § 1 kodeksu zobowiązań).

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego skargi kasacyjnej, że w przypadku obowiązek wydania korzyści lub jej wartości wygasł według art. 127 k. p. c. z uwagi na to, że pozwana wręczyła Wandzie G. gotówkę na zakup towaru, której z powrotem nie otrzymała, zatem ze świadczeń powódki żadnych korzyści nie odniosła, ponieważ korzyść pozwanej polegała w tym, że nienależnie dostarczonych jej towarów użyła dla celów zarobkowych w swym pensjonacie, sprzeniewierzenie zaś pieniędzy przez Wandę G., nie pozbawiło wcale pozwanej tej korzyści, o którą jej majątek kosztem powódki się powiększył.

Ponieważ towary świadczone nienależnie przez pozwaną zostały w przedsiębiorstwie pozwanej zużyte,

słusznie zobowiązano ją do wydania powódce równowartości (art. 123 in fine kodeksu zobowiązań). Wzbogacenie się pozwanej w rozumieniu art. 127 powołanego kodeksu nie miałyby miejsca jedynie wówczas, gdyby pozwana użyła towar dla celów nieproduktywnych, czego jednak w przypadku nie ustano.

Podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c. również nie zachodzi.

Zarzut obrazu art. 211 i 342 k. p. c. upatrywany w tym, że Sąd odwoławczy uznał za dopuszczalne oparcie przez powódkę roszczenia w sporze dochodzonego obok wymienionej w pozwie zasady kupna — sprzedaży także na niesłusznym wzbogaceniu się, chociaż powódka na uzasadnienie tej drugiej zasady powództwa, zostającej w sprzeczności z pierwotną zasadą żadnych twierdzeń faktycznych i dowodów nie ofiarowała, jest niesłuszny.

Zasada bowiem powództwa oparta na umowie kupna sprzedaży nie zostaje w sprzeczności z zasadą wysnutą z niesłuszności wzbogacenia się, przytaczanie zaś nowych faktów i dowodów dla wykazania tej ostatniej zasady było zbędne, skoro znajdowała ona oparcie w twierdzeniach faktycznych powódki i wnikach dowodów już przeprowadzonych.

W związku z tym nie jest usprawiedliwiony zarzut obrazu art. 348 k. p. c. upatrywany w tym, że Sąd odwoławczy zasądzając powództwo z tytułu niesłusznego wzbogacenia się wyrokował co do rzeczy, która nie była przedmiotem żądania¹⁾.

Podniesiony dopiero na rozprawie kasacyjnej zarzut pogwałcenia art. 351 k. p. c. przez sprzeczne z aktami ustalenia, że Wanda G. przed 1935 pobierała dla pozwanej towary na kredyt w sklepie powódki, Sąd Najwyższy pominął jako nie mający dla wyniku sprawy istotnego znaczenia.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

574.

Na odmowę dokonania czynności przez notariusza może się w myśl art. 66 prawa z 27 października 1933 Dz. U. R. P. Nr 84, poz. 609, o notariacie żalić tylko strona, której odmowa dotyczy, a nie jej pełnomocnik — adwokat osobiście w imieniu własnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 maja 1938 C. II. 1873/37.

¹⁾ Por. w tym przedmiocie: Waligórski. Kumulacja roszczeń w procesie. Polski Proces Cywilny, 1937, str. 615 i nast.

Uzasadnienie:

Żalący się nie twierdził, by był współwłaścicielem realności whl. 27 i 2967 gm. Żółtańce i by w tym charakterze odmówiono mu notarialnego poświadczenia na akcie działu tych realności.

Żalący się nie jest więc osobą interesowną w rozumieniu art. 66 pr. notar. w sprawie tego działu i w sprawie czynności, których notariusz odmówił.

Natomiast adwokatowi, występującemu w imieniu współwłaścicieli, nie służy zażalenie z art. 66 pr. not. w imieniu własnym, gdyż odmowa notariusza dotyczy klientów, w imieniu których adwokat występował, nie zaś adwokata osobiście.

575.

Dożywotnikowi nie należy się renta, jeżeli bez ważnych przyczyn opuścił dom osób obowiązanych do dania mu utrzymania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 maja 1938 C. II. 2981/37.

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna powódki powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Żadna z tych podstaw nie jest uzasadniona.

Nie usprawiedliwia podstawy zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c. zarzut, że Sąd Apelacyjny nie ustalił, jaką wartość przedstawia majątek, który pozwani otrzymali od powódki za wzajemne świadczenia, oraz jakie są obecnie koszty całego utrzymania odpowiedniego stanowi powódki.

Stanowisko Sądu Apelacyjnego jest bowiem trafne, że ustalenie wartości majątku, który pozwani otrzymali od powódki oraz kosztów utrzymania powódki było zbędne, skoro Sąd Apelacyjny nie uwzględnił skargi apelacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego, którym oddalono powództwo w zupełności.

Zaznaczenie skargi kasacyjnej, że ustalenie powyższych okoliczności przyczyniłoby się do stwierdzenia rzeczywistego zamiaru stron do zobowiązania się pozwanych dostarczenia powódce całego utrzymania, jest chybione. Według przepisów art. 249 k. p. c. przedmiotem dowodu są fakty sporne, mające dla sprawy istotne znaczenie, a skarga kasacyjna nie twierdzi nawet, jaki to miał być zamiar stron, więc brak przedmiotu dowodu (art. 243 k. p. c.).

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

Nie znajduje bowiem uzasadnienia zarzut skargi kasacyjnej, że stosunek między stronami należało ocenić według przepisów ustawy cywilnej z 1911 dlatego, iż umowę, na podstawie której domaga się powódka renty dożywotniej, zawarły strony w 1929.

W przypadku nie chodzi o umiędzianie umowy czy odwołanie darowizny, lecz o niedopełnienie umowy.

Powódka darowała pozwanym obciążony długami grunt i połowę domu a pozwani zobowiązali się za to do dostarczenia powódce dożywotniego utrzymania w naturze.

Skutkiem darowizny pozwani nabyli od powódki własność nieruchomości i zobowiązali się dawać powódce dożywotnie utrzymanie, co też przez pewien czas czynili, dając jej utrzymanie w naturze u siebie w domu, lecz w lecie 1935 powódka opuściła dom pozwanych i w pozwie niniejszym domaga się równowartości utrzymania w wysokości 18 zł miesięcznie.

Według art. X L § 3 przep. wpr. kodeks zobowiązań o skutkach niewykonania zobowiązań stosuje się do zobowiązań, powstałych przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań przepisy nowego kodeksu jeżeli niewykonanie zobowiązania nastąpiło po wejściu w życie kodeksu zobowiązań.

Ponieważ niewykonanie zobowiązania nastąpiło po wejściu w życie kodeksu zobowiązań, przeto w przypadku mają zastosowanie przepisy kodeksu zobowiązań.

Pozwani otrzymując własność nieruchomości zobowiązali się do dożywotniego utrzymania powódki, a ponieważ — zdaniem powódki utrzymanie takie w naturze z winy pozwanych nastąpić nie może, domaga się powódka równowartości za brak utrzymania.

Przypadek ten podpada pod przepisy art. 599 § 1 k. z. Według art. 605 § 1 k. z. jeżeli wskutek niedopełnienia obowiązków przez zobowiązanego albo z innych przyczyn wytworzą się między dożywotnikiem a zobowiązanym takie stosunki, że nie można wymagać od stron, aby nadal pozostawały w bezpośredniej ze sobą styczności, Sąd na żądanie którejkolwiek z nich przyzna dożywotnikowi w zamian za prawa w umowie określone odpowiednią rentę (art. 605 § 1 k. z.).

Takiej renty domaga się powódka od pozwanych, lecz bezpodstawnie, gdyż nie zachodzą przesłanki, przewidziane w art. 605 § 1 k. z. przyznania powódce od pozwanych renty dożywotniej w zamian za utrzymanie w naturze w domu pozwanych.

Ustalono, że między stronami nie zachodzą takie stosunki, wśród których nie można żądać, aby strony nadal żyły we wspólności domowej, pozwani wykonywali bowiem przyjęte na siebie obowiązki wobec powódki i w miarę możliwości dostarczali jej odpowiedniego utrzymania w naturze, do czego według umowy byli zobowiązani.

Ustalenia te stanowią kwestię faktyczną, które Sąd Apelacyjny poczynił przy uwzględnieniu wszelkich okoliczności, dlatego wywody skargi kasacyjnej, że powódce przysługuje prawo wyboru żądania utrzymania w naturze lub równowartości w pieniądzech, oraz że Sąd Apelacyjny mylnie ocenił przyczyny żądania renty dożywotniej w zamian za utrzymanie w naturze, uchylają się spod rozpoznania w postępowaniu kasacyjnym, gdyż zwalczanie ustaleń faktycznych nie uzasadnia żadnej z przyczyn kasacyjnych przewidzianych w art. 426 k. p. c.

Z braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

576.

Umowne zobowiązanie się męża do dostarczenia żonie separowanej bez winy urzędu domowego nie stanowi podstawy do obniżenia rat alimentacyjnych. Od każdej raty alimentacyjnej nie zapłaconej w terminie należą się żonie odsetki.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 maja 1938 C. II. 3345/37.

Uzasadnienie:

Wywodom skargi kasacyjnej opartej na podstawie z art. 426 p. 1 k. p. c. nie można w części odmówić słuszności.

Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że pozwany jako mąż separowanej bez swej winy powódki, winien według § 91 u. c. dbać stosownie do swego majątku o przyzwoite jej utrzymanie.

Sąd Apelacyjny uznał zarazem, że potrzebom powódki i stosunkom majątkowym pozwanego odpowiadałby datek na utrzymanie w wysokości 100 zł miesięcznie, obniżył jednak ten datek do połowy z uwagi na to, że Sąd pierwszej instancji zasądził pozwanego prawomocnie na dostarczenie powódce umeblowania pokoju jadalnego wartości 1500 zł stosownie do układu zawartego między małżonkami, przy sposobności rozdziału ich małżeństwa od stołu i łoża.

Ponieważ wspomniany ostatnio obowiązek, jaki pozwany na siebie w tym układzie przyjął, nie zostaje w żadnym związku z ustawowym obowiązkiem męża dostarczenia żonie przyzwoitego utrzymania (§ 91 aust. u. c.), przeto obniżenie w zaskarżonym wyroku datku koniecznego do przyzwoitego utrzymania powódki ze względu na umowny obowiązek pozwanego dostarczenia powódce umeblowania nastąpiło z obrazą powołanego przepisu § 91 austr. u. c.

Również obraził Sąd Apelacyjny przepis art. 248 kodeksu zobowiązań, odmawiając przyznania powódce ustawowych odsetek za opóźnienie od każdej niezapłaconej w terminie raty alimentacyjnej, gdyż obowiązek ten wynika z ustawy.

Natomiast żądanie powódki o przyznanie jej wyższych rat alimentacyjnych, aniżeli 100 zł miesięcznie, nie znajduje uzasadnienia w ustaleniach zaskarżonego wyroku, stanowiących według art. 439 k. p. c. podstawę orzeczenia Sądu Najwyższego.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zmienił w części zaskarżony wyrok, zasądził od pozwanego alimenty po 100 złotych miesięcznie, począwszy od 1 listopada 1935 z procentem od każdej nieuiszczonej w terminie raty alimentacyjnej, poza tym zaś skargę kasacyjną oddalił.

Powódce przyznano w związku z tym według zasad art. 98, 101, 102 i 109 § 1 k. p. c. koszta przewodu we wszystkich trzech instancjach, biorąc za podstawę wymiaru w pierwszej instancji kwotę 2700 zł w drugiej 1200 zł, zaś w instancji kasacyjnej 600 zł stosownie do wartości przedmiotu sporu w danej instancji, co do której powódka z żądaniem pozwu się utrzymała.

577.

Ogłoszenie na rozprawie terminu następnej rozprawy czyni zbędnym doręczenie pełnomocnikowi procesowemu strony wezwania do tej następnej rozprawy.

Przyjęcia faktów twierdzonych przez powoda. a przyznanych przez pozwanego, sąd nie ma potrzeby w wyroku bliżej uzasadnić.

Sąd nie jest obowiązany rozpatrywać dowodów, zgłoszonych dopiero po zamknięciu rozprawy.

Powód może i w nieobecności pozwanego cofać dowody oraz ofiarować nowe dowody.

Dokumentów, przedstawionych w sprawie po raz pierwszy dopiero w skardze kasacyjnej, Sąd Najwyższy nie rozpatruje.

Zaniechanie przez sąd skłaniania stron do ugodowego załatwienia sprawy nie stanowi wady postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 maja 1938 C. II. 3348/37.

Uzasadnienie:

Sąd Grodzki zgodnie z żądaniem powoda uznał go za właściciela $\frac{2}{3}$ części gospodarstwa położonego pod Nr 360 w Sidzinie, obejmującego $\frac{1}{16}$ część roli Krupowej tj. realności Lwh. 310 ks. gr. gm. Sidziny wraz z udziałem w spółkach tej roli i uprawnieniach lasowych, przywiązanych do tego gospodarstwa, z wyłączeniem budynków i zasądził pozwanego na dopuszczenie powoda do współposiadania w $\frac{2}{3}$ częściach tego gospodarstwa.

Sąd ten ustalił, że pozwany jest w wyłącznym posiadaniu tego gospodarstwa, chociaż jest jego właścicielem tylko w $\frac{1}{3}$ części, gdyż pozostałe części kupił powód na podstawie kontraktu kupna i sprzedaży z 16 listopada 1919 od poprzednich właścicieli tychże Jana i Kazimierza Sz.

Sąd Okręgowy wyrok Sądu Grodzkiego zatwierdził.

Pozwany zaskarża wyrok Sądu Okręgowego skargą kasacyjną z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Zdaniem pozwanego zachodzi nieważność postępowania z art. 409 p. 7 k. p. c. polegająca na tym, że Sąd Grodzki o rozprawach odbytych w dniach 16 lutego, 23 marca i 20 kwietnia 1937 nie zawiadomił pełnomocnika strony pozwanej wbrew nakazowi z art. 144 § 2 k. p. c.

W odparciu tego zarzutu zauważa się, że ostatnio powołany przepis odnosi się do doręczenia pism procesowych, a wezwanie do rozprawy takim pismem nie jest (art. 136 k. p. c.).

Do zawiadomień o posiedzeniach sądowych odnosi się przepis art. 164 k. p. c. Według § 1 tego artykułu zawiadomienie strony może nastąpić przez ogłoszenie daty następnego posiedzenia podczas rozprawy.

Ten sposób zawiadomienia nastąpił, wobec czego wystosowanie wezwania pisemnego było niepotrzebne a to tym bardziej, że protokoły rozpraw stwierdzają, że strony sporujące zrzekły się osobnych wezwań.

Nie zachodzi zatem ani wadliwość postępowania w rozumieniu art. 426 p. 2 k. p. c., a tym mniej nieważność postępowania, gdyż strona wiedząc o dacie posiedzeń sądowych mogła się bronić i też to uczy-

niła, jawiąc się na tych posiedzeniach, mogła też przybrać sobie adwokata.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy nie naruszył żadnych przepisów postępowania, nie uwzględniwszy omawianego zarzutu, aczkolwiek z innych powodów w skardze kasacyjnej.

O ile pozwany kwestionuje wartość dowodową oświadczeń faktycznych pozwanego złożonych na rozprawie z 23 marca 1937 na tej podstawie, że są one same ze sobą sprzeczne, a ponadto sprzeczne z wynikami dowodów przeprowadzonych do tego dnia twierdząc, że pozwany na tej rozprawie oświadczył, iż udział w spółkach i uprawnieniach lasowych został mu darowany bezpośrednio przez jego dziadka Jana Sz., zauważa się, że treść dotyczącego protokołu rozprawy wcale nie stwierdza, by pozwany złożył oświadczenie tej treści.

Nie zachodzi też sprzeczność między oświadczeniami pozwanego w istotnych punktach, gdyż z nich wynika w każdym razie, że poprzednikiem we własności spornych nieruchomości i udziałów był śp. Wawrzyniec Sz., a przelew spadkowy nie jest sporny w szczególności, że $\frac{2}{3}$ części spadku po nim przeszły na jego synów Jana i Kazimierza Sz., których imieniem, jak twierdził pozwany, zarządza tymi częściami.

Przyznanie zaś pewnych faktów czyni zbędnym przeprowadzenie na nie dowodów (art. 246 § 1 k. p. c.), dlatego nie może być mowy o mocy dowodowej przyznania, ani też nie można zestawiać przyznania z dowodami, które są rzekomo sprzeczne z tym przyznaniem.

Poza tym pozwany, starając się w skardze kasacyjnej obalić znaczenie własnego przyznania, zwalcza jedynie ocenę faktyczną Sądu Okręgowego, co jednak w postępowaniu kasacyjnym jest niedopuszczalne, gdyż mylna ocena faktyczna nie stanowi żadnej z przyczyn kasacyjnych w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Nie może też Sąd Najwyższy przy rozpatrzeniu tych przyczyn uwzględnić treści załączonego do skargi kasacyjnej wyciągu hipotecznego, gdyż w myśl art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy związany jest ustalonym w zaskarżonym wyroku stanem faktycznym, a w następstwie nie może sam przeprowadzić żadnych dowodów.

O ile pozwany z faktu jawienia się przy rozprawie z 20 kwietnia 1937 dopiero przed jej zakończeniem wysnuwa wniosek, że powód nie był uprawniony w jego nieobecności cofnąć jednostronnie dowód z dopuszczonych już świadków, a powołać dowód z nowego świadka, pozwany na poparcie swego zapatry-

wania nie powołuje żadnego przepisu postępowania, a jest to zrozumiałe, gdyż taki przepis nie istnieje, przeciwnie kwestionowany proceder ma uzasadnienie w przepisie art. 259 § 1 k. p. c.

W nieobecności pozwanego nie wolno tylko rozszerzać lub zmieniać żądania pozwu, albo żądać zamiast pierwotnego przedmiotu sporu jego wartości lub innego przedmiotu (art. 229 k. p. c.).

Nie zachodzi też zarzucone w kasacji naruszenie przepisu art. 231 k. p. c. przez to, że Sąd pierwszej instancji nie załatwił wniosków dowodowych, zawartych w pismach pozwanego wniesionych do Sądu drugiej instancji w dniach 16 i 27 listopada 1936.

§ 1 art. 231 k. p. c. dozwala przytoczenia okoliczności faktycznych i dowodów aż do zamknięcia rozprawy.

Pismo pozwanego z 27 listopada 1936 zostało wniesione po zamknięciu tejże, więc tego pisma słusznie Sądy niższych instancji nie wzięły pod rozwagę.

Poza tym pozwany nie wyszczególnia, jakie dowody w każdym z tych pism ofiarował, ani też nie przytacza na jakie konkretne fakty dowody te powołał, dlatego zarzut ten, jako nie wywiedziony, musi pozostawać wobec art. 427 k. p. c. bez skutku.

Powyższego braku nie może bowiem zastąpić powołanie się na treść omawianych pism, gdyż według przytoczonego przepisu skarga kasacyjna sama w sobie ma zawierać wszystkie dane, które uzasadniają przyczyny kasacyjne.

Nie można też uważać jako faktu spornego w rozumieniu art. 243 k. p. c. twierdzenia kasacji, że powód dopuścił się podstępnego i oszukańczego działania z okazji nabycia nieruchomości, bez wymienienia, na czym to działanie polegało, dlatego i z tej przyczyny omawiany zarzut musi być uważany jako niewywiedziony.

Nie zachodzi też zarzucone w kasacji naruszenie przez Sądy niższych instancji przepisu art. 246 § 2 k. p. c. przez to, że Sądy te nie wysnuły z niezaprzeczenia przez powoda faktycznych twierdzeń pozwanego, w wyż. powołanych pismach przytoczonych, wniosku o przyznaniu przez powoda tych twierdzeń.

Powołany przepis przez użycie wyrazu „może“ pozostawił bierne zachowanie się strony wobec twierdzenia przeciwnika swobodnej ocenie sędziowskiej.

Ta ocena jako dotycząca stanu faktycznego nie podlega kontroli Sądu Najwyższego (art. 426 k. p. c.).

Pozwany dopatruje się nadto naruszenia art. 239 k. p. c. przez to, że Sąd pierwszej instancji wbrew zleceniu Sądu odwoławczego nie starał się skłonić stron do ugodowego załatwienia sprawy.

Zarzut ten jako skierowany na postępowanie Sądu pierwszej instancji nie może uzasadnić przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c., odnoszącej się do postępowania przed Sądem drugiej instancji. Zresztą wobec tego, że według art. 175 k. p. c. w protokole posiedzenia nie uwidoczni się prób ugodowych, niewiadomo, czy dotyczący zarzut pozwanego polega na prawdziwym stanie.

Zarzuca dalej pozwany, że argument Sądu Okręgowego, jakoby oświadczenia faktyczne pozwanego złożone na rozprawie z 23 marca 1937 były zgodne z jego stanowiskiem w sporze do I Cg J. 330/30, nie wytrzymuje krytyki, gdyż ten ostatni spór przeciw powodowi prowadził nie pozwany, lecz Jan i Kazimierz Sz., a więc może być mowa tylko o stanowisku tych ostatnich.

Na zarzut ten zauważa się, że przyznanie wywołuje skutek, w art. 246 § 1 k. p. c. przewidziany, bez względu na to, czy fakt przyznany obiektywnie wzięwszy jest prawdziwy czy też nie, dlatego Sąd nie potrzebuje w ogóle uzasadnić swego zapatrywania, opartego na przyznaniu.

Odrzuciwszy więc kwestionowane przez pozwanego uzasadnienie Sądu Okręgowego, wniosek tego Sądu oparty na przyznaniu pozwanego, złożonym w obecnym sporze, jest w każdym razie zgodny z powołanym przepisem proceduralnym.

Nie zachodzi też naruszenie przez ten Sąd przepisu art. 438 k. p. c. przez to, że Sąd ten nie zastosował się do zapatrywania Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku tego Sądu z 16 października 1936 L. cz. C II 1199/36, uchylającym poprzedni wyrok Sądu Okręgowego, zapatrywania streszczającego się w tym, iż brzmienie pozwu nie jest dokładne i mogłoby przy realizacji roszczenie powoda nasunąć trudności.

Sąd Najwyższy zaznaczył wprawdzie w tym wyroku, że brzmienie żądania pozwu nie jest całkiem dokładne i mogłoby w omawianym kierunku przy realizacji uprawnień powoda na podstawie wyroku nasunąć pewne wątpliwości, jednak Sąd Najwyższy nie wysnuł z tego konsekwencji z art. 206 § 1 p. 1 k. p. c. i nimi Sądu Okręgowego nie związał, przeciwnie polecił z pominięciem tego wymogu rozpatrzeć powództwo, tak jak ono zostało skonstruowane.

Pominięcie przez Sąd Okręgowy ofiarowanego przez pozwanego dowodu ze świadków Jana i Kazimierza Sz. na fakt, że przedmiotem kontraktu kupna i sprzedaży przez nich na rzecz powoda zeznanego były tylko $\frac{2}{3}$ części realności Lwh. 310 ks. gr. gm. Sidzina, a nie udziały w realności Lwh. 991 tejże gminy, znajduje uzasadnienie w art. 231 § 2 k. p. c., a więc nie

może uzasadnić przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.

Przyczyny z p. 1 tego artykułu dopatruje się pozwany w nieuwzględnieniu nieważności dopiero co powołanego kontraktu wywołanej podstępny wprowadzaniem sprzedawców w błąd przez fałszywe twierdzenia (§ 871 u. c.).

Zarzutu tego Sąd Najwyższy nie może uwzględnić dlatego, gdyż mu zbywa wymaganego przez art. 439 k. p. c. ustalenia faktu wprowadzenia w błąd.

Nie uzasadnia też omawianej przyczyny kasacyjnej ogólnikowy zarzut kasacji, że Sąd Okręgowy nie badając zarzutu pozwanego, iż on jest pozahipotecznym właścicielem spornych realności naruszył przepisy prawa materialnego.

Gdy przyczyny kasacyjne okazały się nieuzasadnione, musiało nastąpić w ślad art. 436 k. p. c. oddalenie skargi kasacyjnej.

578.

Wartość przedmiotu zaskarżenia stanowi suma dochodząca skargą kasacyjną, a nie kwota pierwotnie zaskarżona w pozwie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 maja 1938 C. II. 3351/37.

Uzasadnienie:

Zażalenie zarzuca zaskarżonemu postanowieniu mylną ocenę prawną, podnosząc, że przy rozrachunkach pieniężnych o dopuszczalności skargi kasacyjnej decyduje pierwotnie zaskarżona kwota.

Zarzuty te są bezpodstawne.

Pozwani Hersch i Chaja K. złożyli na wyrok Sądu Apelacyjnego skargę kasacyjną, którą ten Sąd zaskarżonym postanowieniem — jako niedopuszczalną — odrzucił, gdyż wartość przedmiotu zaskarżenia skargą kasacyjną kwoty 500 zł nie przenosi.

To stanowisko Sądu Apelacyjnego jest prawnie trafne.

W myśl art. 425 § 1 k. p. c. w sprawach o rozrachunki majątkowe skarga kasacyjna służy tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł, a do oznaczenia tej wartości w myśl ostatniego zdania art. 425 § 1 k. p. c. stosuje się przepisy o wartości przedmiotu sporu (art. 15—23 k. p. c.).

Gdy zatem przedmiot zaskarżenia skargą kasacyjną kwoty 500 zł nie przenosi, gdyż stanowi tylko kwotę 329 zł 70 gr, którą Sąd Apelacyjny na rzecz powoda od pozwanych Herscha i Chai K. zasądził, słusznie Sąd Apelacyjny zaskarżonym postanowieniem,

stosując przepis art. 425 § 1 k. p. c. oraz przepisy art. 15—23 k. p. c. na zasadzie art. 429 § 1 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanych odrzucił.

Z tych przyczyn bezzasadne zażalenie Sąd Najwyższy oddalił (art. 408 § 1, art. 421 § 1 i 3 oraz 441 § 1 k. p. c.).

579.

Właściciel lasu nie może odmówić wynagrodzenia za sporządzony na zamówienie plan gospodarstwa leśnego z powodu rzekomych uwad planu, jeżeli plan ten został przez Urząd wojewódzki zatwierdzony i jest przez właściciela wykonywany.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 maja 1938 C. II. 700/38.

Uzasadnienie:

Powód, inżynier leśnik, zatrudniony w dobrach pozwanej, jako nadleśniczy, sporządził wymagany przez ustawę plan gospodarstwa leśnego tych dóbr na okres 1931/32 do 1940/41 — i dochodzi za tę pracę osobnego wynagrodzenia, ograniczonego w kasacji do kwoty 4 zł za hektar, czyli przy 3319 ha kwoty 13276 zł, a skoro zaskarżonym wyrokiem przyznano mu 6000 zł, dochodzi w kasacji reszty 7276 zł zpn.

Powód w apelacji nie zaskarżył ustalenia pierwszej instancji, że ta praca powoda objęła obszar 3000 ha, zatem wyrok zaskarżony nie miał podstaw do ponownego badania powierzchni dóbr i zmiany obszaru i w postępowaniu kasacyjnym wiąże Sąd przesłanka faktyczna że plan, sporządzony przez powoda, objął obszar 3000 ha. Art. 439 k. p. c.

Ustalono, że powód z tytułu umowy o pracę nadleśniczego nie miał obowiązku bezpłatnego wykonania planu gospodarczego, oraz że w umowie pracy obowiązku takiego na się nie wziął. Skoro więc plan u niego później zamówiono, należy mu się stosowne wynagrodzenie § 4152 u. c.

Maksymalny koszt planu, sporządzonego na zamówienie przez inżyniera w zawodzie wolnym, wynosi, jak ustalono, 8 zł za hektar. Ustalono, że powód robił ten plan także w godzinach służbowych swej, osobno płatnej, pracy nadleśniczego, oraz że szczególnie ten uzasadnia zmniejszenie o połowę kwoty wynagrodzenia, normalnie za plan należnego.

Ustalono też, że plan, sporządzony przez powoda, ma braki, które zmniejszają jego wartość dla pozwanej. Ścisłe wykazanie powstałej stąd szkody jest niemożliwe, zatem Sąd był uprawniony do zastosowania art. 343 k. p. c., a dokonana w ten sposób oce-

na wartości planu na 2 zł za hektar przedstawia się jako oparta na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy i prawnie trafna.

Bezzasadne jest więc żądanie kasacji powoda, by przyznać mu po 4 zł za hektar.

Ustalono, że Urząd Wojewódzki plan zatwierdził, zatem pozwana gospodarzy w lesie według planu, sporządzonego przez powoda. Art. 14 rozp. Prez. Rzplitej z 24 czerwca 1927 o zagospodarowaniu lasów prywatnych Dz. U. R. P. z 1932 Nr 111, poz. 932. Bezzasadne są więc wywody kasacji pozwanej, że plan ten jest dla niej bez wartości, lub że wynagrodzenie należy obliczyć według należności za leśny program a nie plan gospodarczy. Pozwana nie twierdziła, by plan ten wycofała i w jego miejsce dała inny, zatem brak też podstaw do przyjęcia, że plan ten nie będzie służył przez cały okres, na jaki go sporządzono.

Bezzasadne są zatem wywody kasacji pozwanej, by powództwo o wynagrodzenie za plan oddalić lub zarządzić dalsze badania wartości tej pracy powoda.

Ustawa o urloпах odnosi się do pracowników przemysłu i handlu wliczonych w art. 1 ustawy z 16 maja 1922 Dz. U. R. P. z r. 1933 Nr 94 poz. 735, zatem nie obejmuje nadleśniczych w gospodarstwie leśnym, jakim był powód. Powód nie twierdził też, by w umowie pracy miał zastrzeżony urlop. Skoro więc prawo do urlopu nie służyło mu z ustawy, ani z umowy, to nie podniósł szkody jakiej w tym względzie dochodzi.

Ustalono, że w umowie pracy nie przyznano powodowi procentu od sprzedaży drzewa czyli „personalnego“ że wypłata tego procentu zależała od woli pracodawcy, który już w czasie służby powoda zmienił dowolnie stawki procentu, a ustalenia te wykluczają też przyjęcie, by personalne należało się powodowi z mocy zwyczaju, jak to wywodzi kasacja.

Zbędne było więc badanie kwoty tej należności, dla której obliczenia pozew nie podaje zresztą podstaw w twierdzeniach faktycznych. Art. 426/2 k. p. c.

580.

Zobowiązanie się do płacenia alimentów żonie, zaciągnięte przez męża w ugodzie, kończącej spór separacyjny, nie gaśnie mimo późniejszego naruszenia przez żonę obowiązku wierności małżeńskiej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 maja 1938 C. II. 2612/37.

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna powoda, oparta na obojdwóch

podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c. nie jest ze stanowiska żadnej z nich usprawiedliwiona, a wywody jej są chybione. Powód przedstawił w pozwie dwojakie żądanie, którego w toku sporu nie zmienił, ani też nie rozszerzył, a mianowicie o uznanie, że ustalony ugodą zawartą w dniu 4 listopada 1929 w sprawie I b. Cg 332/28 wszczętej w Sądzie Okręgowym we Lwowie obowiązek płacenia pozwanej z tytułu należnego jej utrzymania po 60 zł miesięcznie w dniu 5 każdego miesiąca zgaśł i że egzekucja dozwolona na rzecz pozwanej przez zajęcie $\frac{1}{5}$ części uposażenia powoda, w celu ściągnięcia należących się jej na podstawie powyższej ugody alimentów jest niedopuszczalna i zostaje umorzona. Powód przytoczył wprawdzie w pozwie, że pozwana poprzednio zrzekła się należnego jej od powoda utrzymania, że po jej stronie zachodziła wyłączna wina rozdziału małżeństwa od stołu i łoża, jakoteż, że wspomnianą ugodę z 4 listopada 1929 zawarł on pod wpływem przymusu i uzasadnionej obawy — jednakowoż z twierdzeń tych nie wysnuł właściwej konsekwencji jaką byłoby żądanie uznania ugody wyżej powołanej za nieważną, ile że uгода jest według § 1389 ust. cyw. kontraktem przenowienia i do ważności ugody, jak zresztą każdej innej umowy, wymagane jest w myśl § 869 ust. cyw. prawdziwe zezwolenie, którego brak, gdy strona została skłonioną do zawarcia umowy podstępem lub niesłuszną i uzasadnioną obawą (§ 870 ust. cyw.). Przez przedstawienie w pozwie żądania o uznanie, że ustalony pomienioną ugodą obowiązek jego opłacania pozwanej tytułem należnego jej utrzymania kwot po 60 zł miesięcznie zgaśł, dał powód w sposób niewątpliwy wyraz swemu zapatrywaniu, że ugodę tę uważa za ważnie doszłą do skutku, gdyż zgasnąć może tylko obowiązek, który ważnie zaistniał. Zresztą pozwu któryby zawierał żądanie o uznanie wspomnianej ugody sądowej za nieważną, jako zawartej pod przymusem i pod wpływem niesłusznnej a uzasadnionej obawy (§ 870 ust. cyw.) nie mógłby był powód wnieść do Sądu, w okręgu którego pozwana prowadziła przeciwko niemu egzekucję na podstawie tej ugody, a to dla braku przesłanek z art. 566 § 2 k. p. c., lecz powództwo takie musiałby wytoczyć w myśl art. 24 § 1 k. p. c. przed Sąd, w okręgu którego pozwana miała zamieszkanie. Ze względu więc na brzmienie I części żądania pozwu zbędne było badanie prawdziwości twierdzeń powoda, że do zawarcia ugody sądowej w dniu 4 listopada 1929 w sporze separacyjnym do L. I b. 332/28 skłoniły go nacisk wywarty na nim przez jego wojskowego przełożonego i obawa zwol-

nienia go ze służby wojskowej, zwłaszcza że powód nawet nie twierdził w postępowaniu w instancjach merytorycznych, ażeby pozwana o tym nacisku i groźbie wydalenia powoda ze służby wojskowej miała wiadomość, lub też ich użycie w stosunku do powoda świadomie i celowo wywołała, a tym samym współdziałała w sposób określony w § 870 ust. cyw. w skłonieniu powoda do zawarcia owej ugody. Nie zachodzi więc zarzucone pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, upatrywane przez powoda w zaniechaniu przeprowadzenia dowodów w tej mierze. W ugodzie sądowej z 4 listopada 1929 w sprawie I b. Oj. 332/28 świadczyły obie strony, iż zgadzają się na rozdział od stołu i łoża małżeństwa zawartego pomiędzy nimi w dniu 2 lutego 1921 w kościele katolickim w Śniatynie zaznaczając wyraźnie, że winy tego rozdziału żadna z nich nie ponosi, a zarazem powód zobowiązał się płacić pozwanej tytułem należnego jej utrzymania po 60 zł miesięcznie z góry, pozwana zaś zrzekła się żądania podwyższenia tych alimentów w przyszłości. Ugoda tą sprawa rozdziału małżeństwa stron została więc w sposób wiążący strony definitywnie załatwiona i ponowne rozpatrywanie podstaw separacji byłoby w myśl § 110 ust. cyw. tylko w takim przypadku dopuszczalne, gdyby małżonkowie powrócili następnie do wspólności małżeńskiej i o tym Sąd zawiadomili, a po tym ponownie chcieli się rozejść. Taki przypadek w sprawie tej nie zachodzi.

Na zasadzie powołanej wyżej ugody sądowej pozwana nabyła prawo do alimentów w ugodzie tej ustalonych. Prawo to mogło ulec zgaśnięciu jedynie z przyczyn wymienionych w rozdziale III części trzeciej ustawy cywilnej (§§ 1411—1450 ust. cyw.), lub w samej ugodzie przewidzianych. Powołane wyżej przepisy ustawy nie zawierają postanowienia, że prawo małżonka do alimentów ustalone wyrokiem lub ugodą gaśnie w razie późniejszego naruszenia przez tego małżonka obowiązku wierności małżeńskiej, ani też postanowienie takie nie mieści się w powołanej wyżej ugodzie sądowej, przeto żądanie powoda o uznanie obowiązku jego płacenia pozwanej ustalonych w ugodzie kosztów utrzymania za zgasły, ze względu na niemoralne prowadzenie się pozwanej, nie jest prawnie uzasadnione. Ważności powołanej wyżej ugody sądowej z 4 listopada 1929 nie uchybia też fakt cofnięcia przez pozwaną pozwu w poprzednio przez nią wytoczonym sporze o rozdział małżeństwa od stołu i łoża do Lcz. Cg I a. 8/25 (dawniej Cg I d. 792/23) i zrzeczenia się przez nią dochodzonego w tym sporze roszczenia także o płacenie na jej rzecz

alimentów, gdyż ugoda powyższa doszła do skutku w innym sporze separacyjnym, wytoczonym przez powoda i pozwanej służyło prawo uzależnić swą zgodę na rozdział małżeństwa od stołu i łoża od przyjęcia przez powoda obowiązku płacenia na jej rzecz datków na utrzymanie.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powoda oddalił.

581.

Zwalczanie ustalenia sądu apelacyjnego, iż nie została zawarta umowa ustna, będąca podstawą żądania pozwu, nie uzasadnia żadnej z ustawowych podstaw kasacyjnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 maja 1938 C. II. 2957/37.

Sąd Okręgowy w Stanisławowie zgodnie z Sądem Grodzkim oddalił powództwo o zeznanie przez pozwaną dokumentu zdolnego do wpisu przeniesienia prawa własności połowy realności obj. whl. 172, 622, 172 i 622 ks. gr. Wistowa w miejsce pozwanej na rzecz powódki. Powództwo to oparte zostało na tej zasadzie, że pozwana w 1928 r. pożyczyla u powódki na zakupno tych realności sumę 430 dol. a., że połowę ich odstąpiła bratu i z uzyskanych stąd pieniędzy zapłaciła powódce połowę ceny kupna, tj. kwotę 215 dol., że następnie, nie mając potrzebnej gotówki na zapłatę drugiej połowy ceny kupna, zawarła w 1931 r. z powódką umowę tej treści, iż na umorzenie tej wierzytelności odstąpiła powódce swą połowę powyższych realności na własność i oddała jej posiadanie tej połowy.

Sąd Okręgowy ustalił, że twierdzona przez powódkę umowa o odstąpienie na rzecz jej własności spornych gruntów do skutku nie przyszła, że wprawdzie pozwana w r. 1931 proponowała powódce umorzenie swego długu w sposób wyżej przedstawiony, powódka jednak wówczas na propozycję tę się nie zgodziła i ostatecznie strony umówiły się w ten sposób, iż pozwana oddała powódce sporne grunty jedynie w używanie w zamian za należne od pożyczonego kapitału umowne odsetki.

Wyrok ten zaskarża powódka, powołując się na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c., jednak niesłusznie.

Naruszenie prawa materialnego, w szczególności przepisów §§ 917, 918 u. c. ma polegać na tym, że Sąd Okręgowy nie przyjął twierdzonej przez powód-

kę umowy, pomimo zeznań pozwanej w dowodzie, iż ofiarowała powódce nabycie spornych gruntów na umorzenie swego długu z tytułu reszty ceny kupna oraz mimo zeznań powódki, że ofertę tę przyjęła.

Wywód ten nie nadaje się do uwzględnienia, gdyż popada w sprzeczność z ustalonym przez Sąd Okręgowy stanem faktycznym, a ten tylko jest dla Sądu Najwyższego miarodajny (art. 439 k. p. c.), mianowicie, jak wyżej już zaznaczono, pozwana wprawdzie taką ofertę powódce złożyła, powódka jednak oferty tej nie przyjęła.

Nie może być też mowy o naruszeniu § 863 u. c.

Zdaniem skarżącej Sąd Okręgowy powinien był z okoliczności, że pozwana żądała od powódki płacenia podatku od spornego gruntu, że nie płaciła nic na poczet tego długu, w końcu z treści wniosku pozwanej, skierowanego do Urzędu Rozjemczego dla spraw kredytowych małej własności rolnej w Kałuszu, wysnuć wniosek, że sporna umowa przyszła do skutku.

Zarzut ten jest niesłuszny.

Domniemanie zawarcia umowy według § 863 u. c. nie może tu w ogóle wchodzić w rachubę, skoro ustalono, że strony zawarły zupełnie inną umowę, mianowicie o oddanie gruntu powódce jedynie w używanie, a to za procent od reszty pożyczonej sumy, tj. od 215 dol. a.

Nie zachodzi też pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

Okoliczność, że Sąd Okręgowy, oddalając powództwo, nie przytoczył przepisu prawa, na zasadzie którego oddalenie nastąpiło, nie może uzasadnić zarzutu pogwałcenia art. 351 k. p. c., skoro Sąd ten ustalił, że umowa, stanowiąca podstawę powództwa, w ogóle nie doszła do skutku, że więc oddalenie nastąpiło dla braku faktycznej podstawy powództwa.

Sąd Okręgowy nie pogwałcił art. 227 k. p. c., odzrucając wniosek dowodowy powódki o dopuszczenie opinii biegłych na wartość rocznych pożytków ze spornych gruntów celem wykazania, że wartość ta nie stoi w żadnym stosunku do kwoty rocznych odsetek od dłużnej sumy 215 dol. a., okoliczność ta bowiem nie miała istotnego znaczenia (art. 243 k. p. c.) wobec tego, że dla powódki mogło mieć większe znaczenie zabezpieczenie jej pretensji za pomocą zastawu antychretycznego, oddającego jej posiadanie spornych gruntów, aniżeli wysokość należnych odsetek, których i tak w żaden sposób nie mogła wy dostać od pozwanej.

Nie można również dopatrzeć się pogwałcenia art. 250 § 1 k. p. c. w pominięciu przez Sąd Okręgowy szczegółu co do skreślenia na akceptacji wekslowym

podpisów ręcycieli, gdyż również i ten fakt nie jest istotny (art. 243 k. p. c.) wobec tego, że weksel ten mógł utracić dla powódki pierwotne znaczenie wobec zabezpieczenia się jej przez uzyskanie zastawu antychretycznego.

Sąd Grodzki po uchyleniu pierwszego wyroku z 22 kwietnia 1936 przez Sąd Okręgowy uzupełnił rozprawę przez przeprowadzenie dalszych dowodów. O ileby nawet nie zastosował się ściśle do postanowienia Sądu Okręgowego z 3 lipca 1936, uchylającego powyższy wyrok, to okoliczność ta sama przez się nie wystarcza do uzasadnienia zarzutu pogwałcenia art. 250 § 1, 227 k. p. c., skoro sprawa dotychczasowymi dowodami dostatecznie wyjaśniona została (art. 231 § 2 k. p. c.) i prowadzenie dalszych dowodów Sąd Okręgowy uznał za zbędne.

Ponowienie dowodów zależy od uznania sądów (art. 257, 411, 417 k. p. c.), brak więc ponowienia dowodu z przesłuchania stron nie uzasadnia podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c.

Sąd Okręgowy rozpatrując ponownie sprawę nie był wiązany swym poprzednim postanowieniem z 3 lipca 1936 i mógł uznać sprawę za dojrzałą do rozstrzygnięcia nawet w razie niepełnego wykonania poleceń swoich przez Sąd Grodzki, a to wobec art. 377 k. p. c.

Należało zatem dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych skargę oddalić (art. 436 k. p. c.).

582.

Powództwo o unieważnienie uchwał Walnego Zgromadzenia spółdzielni musi być w terminie sześciotygodniowym wniesione do sądu, nie wystarcza oddanie pozwu w tym terminie na poczcie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 maja 1938 C. II. 3077/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Podstawy te upatruje skarga kasacyjna w tym, że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 50 ustęp 2 ustawy o spółdzielniach z 29 października 1920 (tekst jednolity w długi obwieszczenia Ministra Skarbu z 16 czerwca 1934 Nr 55 poz. 495 Dz. U.) oraz art. 181 § 4 k. p. c. błędnie uznał, że okres biegu pocztowego pozwu o unieważnienie uchwały walnego zgromadzenia pozwanej spółdzielni nadanego pod adresem właściwego Sądu Okręgowego w Krakowie nie podlegał uwzględnieniu

przy ocenie pytania, czy termin wyznaczony w ustawie o spółdzielniach do zaskarżenia takich uchwał został dotrzymany, przy obliczeniu zaś tego terminu powołał się mylnie na § 902 u. c. austr., jakkolwiek przepis ten w czasie wytoczenia powództwa już nie obowiązywał jako uchylony art. XXII § 2 przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań.

Ten ostatni zarzut jest wprawdzie uzasadniony, jednak nie ma to żadnego znaczenia dla ostatecznego wyniku sprawy (art. 436 k. p. c.), ponieważ jest poza sporem, że nadanie pozwu na pocztę nastąpiło w ostatnim dniu okresu ustanowionego w art. 50 ust. 2 ustawy o spółdzielniach, który to okres zgodnie z powołanym przepisem został w zaskarżonym wyroku obliczony.

Termin ustanowiony w art. 50 ustęp 2 ustawy o spółdzielniach do zaskarżenia uchwał walnego zgromadzenia jest terminem zawitym prawa materialnego.

Wobec tego przy jego obliczeniu nie może być brany pod uwagę czas biegu pocztowego, przepis bowiem art. 181 § 4 k. p. c. postanawiający, że oddanie pisma w polskim urzędzie pocztowym jest równoznaczne z wniesieniem go do sądu, jak to z treści art. 181 § 1 k. p. c. wynika, ma znaczenie tylko w odniesieniu do terminów sądowych lub ustawowych, przewidzianych w k. p. c.

Słusznie zatem w związku z tym przyjął Sąd Apelacyjny, że prawo powoda do zaskarżenia uchwały powziętej przez walne zgromadzenie pozwanej spółdzielni 14 czerwca 1936 zgłosił wskutek prekluzji, skoro powództwo wpłynęło do właściwego sądu po upływie 6-cio tygodniowego terminu wyznaczonego w art. 50 ustęp 2 ustawy o spółdzielniach.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

583.

Sąd Apelacyjny nie jest uprawniony zwrócić skargi apelacyjnej do uzupełnienia jej przytoczeniem w niej podstaw apelacji.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 maja 1938 C. II. 3064/37.

Według przepisu § 1 art. 396 k. p. c. przewodniczący wydaje zarządzenia co do usunięcia braków skargi apelacyjnej, a według § 2 tegoż art. 396 k. p. c. przewodniczący zarządza doręczenie skargi apelacyjnej, jeżeli skarga odpowiada wymogom formalnym. Z zestawienia tych przepisów wynika, że przepis § 1 art. 396 k. p. c. przez braki skargi apelacyjnej rozumie tylko jej braki formalne.

Brakami formalnymi są zaś tylko te wady, które dotyczą strony zewnętrznej skargi apelacyjnej, a nie jej treści. Stroną zewnętrzną skargi apelacyjnej jest to, co odpowiada ogólnym warunkom pisma procesowego i formalnym warunkom nadania jej biegu, jako też to, co odróżnia ją od innych pism procesowych, a zarazem ją indywidualizuje przez oznaczenie zaskarżonego wyroku (art. 137, 141 § 1 i 395 p. 1 k. p. c.). Wszystko inne stanowi jej treść, bo już nie decyduje o tym, czy strona w danej sprawie wniosła skargę apelacyjną, a nie inne pismo, i czy skardze apelacyjnej może być nadany bieg, ale wchodzi w skład skargi apelacyjnej w tym celu, aby zostało przez Sąd rozpatrzone i doprowadziło do wydania orzeczenia. Tu należy wskazanie przez stronę, czy zaskarża cały wyrok, czy tylko jego część, tu należy przytoczenie i wywód podstaw apelacji, jako też powołanie nowych faktów i nowych dowodów, wreszcie tu należą wnioski apelacyjne (art. 391 p. 1, 2 i 3 art. 406 § 1 i art. 408 § 1 k. p. c.). To zaś, co jest przedmiotem rozpatrywania przez Sąd, nie może podlegać kontroli Sądu przed rozpatrzeniem, lecz pozostawione być musi do dyspozycji stron. Od strony wnoszącej skargę apelacyjną więc zależy, czy strona chce zaskarżyć cały wyrok czy tylko jego część, na jakich podstawach chce oprzeć apelację, czy i jak chce wyłożyć te podstawy, czy chce przytoczyć nowe fakty i dowody, czy chce zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku i w jakiej mierze. Sąd nie może pod tym względem strony korygować, bo postępowanie procesowe nie jest postępowaniem z urzędu, a zatem Sąd nie może także czuwać nad tym, aby strona wywiodła skargę apelacyjną należycie i bez jakiegokolwiek luki. Czy zaś strona wywiodła wszystkie przytoczone przez siebie podstawy apelacji, czy tylko niektóre z przytoczonych, czy wreszcie przytoczyła wprawdzie podstawy, ale ich wcale nie wywiodła, to stanowi tylko różnicę ilościową, a nie jakościową.

Brak wyvodu podstaw apelacji stanowi więc nie brak formalny, ale wadę w treści skargi apelacyjnej, na co Sąd nie ma żadnego wpływu. Wobec tego Sąd Apelacyjny, zarządzivszy zwrot skargi apelacyjnej Sądowi Okręgowemu celem zarządzenia jej uzupełnienia przez wyłożenie przytoczonych w niej podstaw apelacji, obraził przepisy art. 399 i 396 § 1 k. p. c. w sposób taki, iż mogło to mieć stanowczy wpływ na wynik sprawy (art. 426 p. 2 k. p. c.), a rozpatrzywszy uzupełnioną skargę apelacyjną dopuścił się obrazy przepisu art. 393 § 1 k. p. c., który nie zezwala na wnoszenie skargi apelacyjnej częściami.

mi, oraz art. 406 § 1 i 408 § 1 k. p. c. wskutek rozpatrzenia skargi apelacyjnej w szerszych granicach, niż zezwalał na to przepis art. 393 § 1 k. p. c.

Nie zmienia postaci rzeczy, że Sąd Okręgowy, wykonując postanowienie Sądu Apelacyjnego, wydał polecenie uzupełnienia skargi apelacyjnej w formie postanowienia zamiast aby przewodniczący wydał zarządzenie (art. 396 § 1 k. p. c.), albowiem odnośne postanowienie Sądu Okręgowego w rozumieniu skutków procesowych nie przestało być pomimo wadliwej formy zarządzeniem, w szczególności nie stało się zaskarżalne (art. 141 § 1 k. p. c.), wobec czego trafnie nie zostało powodowi, jako go bezpośrednio nie dotyczące, doręczone.

Poza tym do zarządzeń nie ma zastosowania przepis art. 410 k. p. c., pominiawszy że obrazy przepisów postępowania dopuścił się Sąd Apelacyjny przez wadliwie udzielone polecenie zwrotu skargi apelacyjnej Sądowi Okręgowemu, a nie dopiero Sąd Okręgowy przez wykonanie otrzymanego polecenia, wskutek czego przepis art. 410 k. p. c. również z tego względu nie może być brany pod uwagę. Zresztą powód nie wniósł skargi apelacyjnej, a wnosić wzajemnej skargi apelacyjnej wyłącznie w celu zaskarżenia odnośnego postanowienia Sądu Okręgowego, a raczej zarządzenia, nie mógł. Nie mógł również powód wytknąć obrazy w myśl art. 179 k. p. c., skoro obraza nie nastąpiła w toku posiedzenia, gdyż na posiedzeniu w dniu 30 grudnia 1936 nastąpiło odrazu ogłoszenie przez Sąd Apelacyjny odnośnego postanowienia, wytknięcie zaś na rozprawie apelacyjnej w dniu 2 czerwca 1937 byłoby bez winy powoda spóźnione, i wobec tego nie miał powód potrzeby ani obowiązku dokonania wytknięcia na tej rozprawie.

Z tych przyczyn uchylił Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w myśl art. 437 k. p. c., zastrzegając zarazem wydanie orzeczenia o kosztach przewodu kasacyjnego w myśl art. 109 § 1 k. p. c.

584.

Nieważność zapisu na sąd polubowny nie musi być dochodzona w osobnym postępowaniu. Zarzut nieważności może być zgłoszony w sporze o świadczenie roszczenia, poddanego orzecznictwu polubownemu w zapisie nieważnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 maja 1938 C. II. 2690/37.

Powód był nauczycielem, zatrudnionym w pozwanym Towarzystwie Szkoły Handlowej do 16 grudnia 1936, a w pozwie wniesionym do Sądu Grodzkiego w Kołomyi dochodzi roszczeń z tytułu rozwiązania tego stosunku.

Pozwany zarzucił, że w myśl umowy stron sprawa należy przed sąd polubowny, zaś powód twierdzi, że zapis na sąd polubowny jest nieważny.

W ustawie nie ma wymogu, by strona, pozywająca przed sąd państwowy, miała wprzód wystarać się o sądowe uznanie nieważności zapisu na sąd polubowny. Postanowienie art. 479/2 k. p. c., że nie można żądać wyroku sądu państwowego, póki wiąże zapis na sąd polubowny, odnosi się do zapisów ważnych, nie zaś nieważnych. Także orzeczenia sądów państwowych o wygaśnięciu zapisu (art. 491 § 2 k. p. c.) odnoszą się do zapisów ważnych, jakie z czasem utraciły moc, nie zaś do zapisów nieważnych od początku. Postanowienia art. 503 k. p. c. tyczą uchylecia wyroku polubownego, nie zaś zapisu na Sąd polubowny.

Strona związana zapisem, jej zdaniem nieważnym, może więc wnieść spór przed Sąd państwowy, który sprawą ważności zapisu zajmuje się tylko w tym razie, gdy strona druga, przed wdaniem się w spór zarzuci, że sprawa należy przed Sąd polubowny, inaczey bowiem zapis nawet ważny, traci moc. Art. 235 k. p. c.

Rzeczą Sądu jest więc orzec w tym sporze o ważności zapisu.

Sędziogo polubownego wolno wyłączyć z tych samych przyczyn, co sędziogo państwowego, ten zaś jest wyłączony, gdy między nim a stroną zachodzi stosunek osobisty, mogący wywołać uzasadnioną wątpliwość w bezstronność sędziogo.

Zapis w tej sprawie stanowi, że w skład Sądu polubownego wejdą dwaj członkowie wydziału pozwanego towarzystwa i dwaj nauczyciele, zajęci w szkole pozwanego, przedstawieni przez powoda, którzy razem wybiorą superarbitra z poza grona.

Szczegół ten uzasadnia podstawy wyłączenia z art. 55 k. p. c. co do oznaczonych w zapisie sędziów stron obu. Tak bowiem członkowie wydziału, jak i nauczyciele, pracownicy pozwanego, są doń w takim stosunku osobistym, jaki może wywołać uzasadnioną wątpliwość w ich bezstronność, jako sędziów polubownych.

Zapis zawiera więc postanowienia sprzeczne z art. 486 § 1 k. p. c. i jest nieważny. Art. 486 § 1, 409 p. 5 k. p. c. (Por. art. 19/1 prawa o sądach pracy).

Wobec nieważności zapisu należało odrzucić zarzut, że sprawa należy przed Sąd polubowny.

1) Por. O. S. N. z 19 września 1935 C. II. 972/37, ogłoszone w O. S. P. XV 519.

585.

Obniżenie odsetek do 30% w stosunku rocznym, przewidziane w art. 42 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych Dz. U. R. P. Nr 5 z 1936, poz. 59 odnosi się także do wierzytelności Wspólnych Kas Sierocych, jeżeli zaciągnięty w Kasie tej dług ma charakter długu rolniczego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 maja 1938 C. II. 3342/37.

Wywodom skargi kasacyjnej opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Z przepisów § 1 rozporządzenia cesarskiego z 9 listopada 1858 Nr 205 Dz. p. p. o zarządzie zbiorowym majątkiem sierocym, § 2 rozporządzenia Min. z 26 czerwca 1859 Nr 123 Dz. p. p., obejmującego instrukcję o zarządzie tym majątkiem jak niemniej z postanowień przejściowych zawartych w załączniku A do tej instrukcji wynika, że wspólne kasy sieroce posiadają odrębną od Skarbu Państwa osobowość prawną i że do zarządu ich majątkiem powołane są Sądy jako władze opiekuńcze. (Porównaj O. S. N. Nr 296/29, 60/31, 83/32 i 187/32 Zbioru urzędowego).

Według reskryptu Ministerstwa Sprawiedliwości w procesach przeciw dłużnikom, nie zastępuje Kas sierocych Prokuratoria Generalna, lecz Sąd ustanawia dla nich kuratora, którego z zebranego funduszu rezerwowego opłaca.

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 grudnia 1924 Nr 113, poz. 1001 Dz. u. Rzp. P. o zwinięciu wspólnych Kas sierocych, zawierające upoważnienie dla Ministrów Skarbu i Sprawiedliwości do przeprowadzenia likwidacji tych Kas i wydania w tym celu potrzebnych zarządzeń, nie wprowadziło odnośnie tego stanu rzeczy żadnej istotnej zmiany.

Pozew w sprawie niniejszej wniósł imieniem Kasy sieroczej, Kierownik Sądu Grodzkiego w Krakowie, zaś w toku sporu występował w jej imieniu kierownik Oddziału niespornego wspomnianego Sądu, który na rozprawie z 7 maja 1936 wyjaśnił, że działa w charakterze kuratora Kasy.

Słusznie żali się skarga kasacyjna, że Sąd odwoławczy, nie wyjaśnił należycie zarzutu braku zastępstwa po stronie powodowej Kasy (art. 65, 236 i 409 p. 2 k. p. c.) przez zażądanie od sędziego K. przedłożenia dekretu kuratorskiego w oryginale lub wierzytelnym odpisie. W razie, gdyby K. nie był ustanowiony kuratorem, należy wydać odpowiednie zarządzenia prze-

widziane w art. 66 § 1 k. p. c. w celu uchylecia braku zastępstwa po stronie powodowej Kasy.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego skarżonego wyroku, że oświadczenie złożone na audyencji 21 października 1925 przez pozwaną Franciszkę B. imieniem pozwanego Jana B. jako ustanowioną dla zastąpienia go na tej audyencji kuratorkę, że zgadza się na przeliczenie wierzytelności powodowej Kasy według 50% miary wiąże tego pozwanego, skoro ustanowienie pozwanej Franciszki B. kuratorką swego męża było sprzeczne z przepisem § 276 austr. u. c., ponieważ pozwany Jan B. stale przebywał w swym miejscu zamieszkania w Zielonkach, a jedynie nie mógł zgłosić się do Sądu chwilowo z powodu choroby.

O ile chodzi o zatwierdzenie oświadczenia powyższego Franciszki B. przez pozwanego Jana B., mogłoby ono być przyjęte ze stanowiska § 863 u. c. jedynie wtedy, gdyby zostało ustalone, że pozwany Jan B. miał wiadomość o złożeniu takiego oświadczenia w jego imieniu. Samo skutecznianie wpłat na poczet wierzytelności powodowej Kasy, nie jest w tym względzie wystarczające, gdyż nie można z niego jeszcze wnosić, czy pozwany Jan B. chciał umorzyć pretensję powodowej Kasy według miary przeliczenia, na którą się zgodziła Franciszka B., czy też według ustawowej miary przerachowania, jak to pozwany ten twierdził.

Sąd odwoławczy nie wyjaśnił jednak z obrazą art. 351 k. p. c. stanu faktycznego sprawy odnośnie pytania, czy pozwany Jan B. otrzymał wiadomość o zastosowaniu w przypadku 50% miary przy przeliczeniu spornej pretensji.

W aktach Nc. I. 79/9 Sądu Grodzkiego w Krakowie nie ma dowodu, aby uchwała tego Sądu zarządzająca wspomniane przerachowanie z 4 listopada 1925 została komukolwiek z interesowanych, a w szczególności pozwanemu Janowi B. doręczona, wprowadzeniu zaś dowodu z wysłuchania stron, ofiarowanemu przez pozwanych dla wyjaśnienia istotnej w sporze okoliczności, czy pozwany Jan B. otrzymał wiadomość o dokonaniu przerachowania spornej wierzytelności zgodnie z oświadczeniem Franciszki B., Sąd odwoławczy odmówił, dopuszczając się w ten sposób obrazy art. 243 k. p. c.

Według art. 3 a ustęp 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (tekst jednolity Dz. u. Rzp., Nr 5, poz. 59, 1936) do 1 października 1938 zawieszona została z mocy samego prawa wymagalność wszelkich długów rolniczych, powstałych przed 1 lipca 1932 a nieobjętych przepisami art. 6 i 7 z tym, że zawieszenie wymagalności obejmuje kapitał długu

oraz odsetki, prowizje, koszty i inne należności uboczne z tytułu długu należne za czas do 1 lipca 1934.

Uznając ten stan rzeczy strona powodowa ograniczyła w pozwie swe żądanie tylko do zapłaty odsetek.

Jeżeli zatem charakter spornego długu jako podpadającego pod przepis art. 3 a rozporządzenia o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych, nie był między stronami sporny, to słusznie żałą się pozwani na nierozpatrzenie ich zarzutu, że według art. 42 ustęp (1) powołanego rozporządzenia odsetki należne za czas od 1 listopada 1934 nie mogły być stronie powodowej przyznane w wysokości wyższej aniżeli 3^o/_o w stosunku rocznym.

W powyższych kierunkach zachodzą zatem obydwie podstawy kasacyjne.

Natomiast podniesiony ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c. zarzut, że Sąd odwoławczy nie rozpatrywał wywodów odwołania odnośnie twierdzenia pozwanych, że całą należną stronie powodowej sumę umorzyli przez wpłacenie odpowiednich kwot w urzędzie skarbowym jest nieuzasadniony, albowiem wbrew przepisowi art. 395 p. 2 k. p. c., zarzutu tego pozwani w skardze apelacyjnej należycie nie wywieśli, gdyż nie wymienili kwot poszczególnych, które sporną pretensję umorzyć miały, ani dat ich wpłacenia, ani też nie wyjaśnili, czy zarzut ich dotyczy umorzenia sumy ustalonej przez Sądy na podstawie oświadczenia Franciszki B., że godzi się na przeliczenie wierzytelności strony powodowej według 50^o/_o miary czy też sumy, jaka wynikłaby z przeliczenia wspomnianej wierzytelności według ustawowej miary, czego pozwani w sporze się domagali.

Niesłusznie w końcu żali się pozwana Franciszka B. na nieuwzględnienie zarzutu, że podpisała ugodę waloryzacyjną w błędnym mniemaniu, iż zastosowano w niej ustawową miarę przeliczenia, skoro bowiem pozwana nie twierdziła, aby strona druga przy zawarciu tej ugody dopuściła się podstępu, prawo pozwanej do żądania uchylecia ugody z powodu błędu uległo przedawnieniu według zasad § 1487 u. c. z powodu upływu terminu trzechletniego w przepisie tym dla dochodzenia roszczenia z powyższego tytułu zastrzeżonego.

Sąd Najwyższy zaznacza jeszcze, że według art. 369 § 1 k. p. c., należy w odpowiedni sposób sprostować omyłkę oczywistą, zasłaż w ustępie II sentencji wyroku Sądu Grodzkiego z 31 marca 1937, którym zasądzono Jakuba B. i Marię B., co do których zapadł już poprzednio 4 kwietnia 1936 prawomocny wyrok zaoczny, solidarnie z innymi pozwanymi na zapłatę stronie powodowej kwoty 1.358 zł 54 gr bez powołania na wspomniany wyrok zaoczny, tak że wniosłoby moż-

na, że zostali oni zasądzeni na zapłatę dwukrotnie niezależnymi od siebie wyrokami.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił i sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania odesłał.

586.

Ustalenie Sądu drugiej instancji, że kontrahent dłużnika wiedział przy zawieraniu z nim umowy o jego zamiarze pokrzywdzenia wierzyciela, nie ulega zaskarżeniu w drodze kasacji z art. 426 p. 1 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 maja 1938 C. II. 3362/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie przepisu § 2 p. 1 austriackiej ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych z 10 grudnia 1914 Nr 337 Dz. p. p. przez to, że Sąd Odwoławczy uznał mylnie zasadność zaskarżenia czynności prawnej, zawartej 31 sierpnia 1930 między dłużnikiem powódki a pozwaną, jakkolwiek ze stanu sprawy wynika jedynie, że pozwana o zamiarze dłużnika pokrzywdzenia wierzycieli wiedzieć była powinna, co jednak usprawiedliwiłoby zaskarżenie nie z p. 1, ale z p. 2, § 2 austriackiej ordynacji z 1914, jednak prawo skargi z tego ostatniego przepisu ustawy powódka utraciła, skoro dwuletni termin, wyznaczony w nim do zaskarżenia, upłynął jeszcze w 1932, a zatem przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań.

Zarzut ten jest nie uzasadniony, albowiem z ustaleń zaskarżonego wyroku i wysnutych z nich wniosków faktycznych (art. 249 k. p. c.) wynika, że kontrahent pozwanej, zawierając zwalczaną w sporze czynność prawną, działał w zamiarze pokrzywdzenia swych wierzycieli, w szczególności zaś powódki oraz że pozwana o tym jego zamiarze wiedziała.

Ustalenia zatem zaskarżonego wyroku, stanowiące według art. 439 k. p. c. podstawę decyzji Sądu Najwyższego, wykazują w przypadku istnienia wszelkich przesłanek wymaganych do zaskarżenia czynności prawnej według § 2 p. 1 powołanej austriackiej ordynacji z 1914.

O ile skarga kasacyjna zarzut błędu prawnego wysnuwa ze stanu faktycznego, zestawionego według własnej oceny dowodowej, a sprzecznego z ustaleniami Sądów, wywody odnośnie, jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne, nie były rozważane przez Sąd Najwyższy (art. 250 § 1, 411, 417, 418, 439 k. p. c.).

Przytoczony na uzasadnienie podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c. zarzut, że Sąd odwoławczy z obrazą art. 351 k. p. c. odstąpił od przeprowadzenia dopuszczonego już dowodu z ponownego przesłuchania świadka Mikołaja K. przy równoczesnym skonfrontowaniu go ze świadkiem Pareskewią Ch., nie uzasadnia pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w rozumieniu powołanej podstawy zaskarżenia, skoro według art. 259 k. p. c. Sąd odwoławczy nie był związany swym postanowieniem dowodowym w związku z czym, gdy okoliczności sporne zostały dostatecznie wyjaśnione w wynikach dowodów już przeprowadzonych, mógł dalsze środki dowodowe odrzucić (art. 231 § 2 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

587.

Jeżeli w toku sporu z art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. postępowanie egzekucyjne zostanie na wniosek wierzyciela przez komornika umorzona, należy umorzyć także postępowanie sporne lub oddalić powództwo z powyższego artykułu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 maja 1938 C. II. 3059/37.

Sąd Okręgowy, uwzględniając skargę apelacyjną powódki i zmieniając wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo, wyszedł z założenia, że postanowienie komornika Sądu Grodzkiego, stwierdzające umorzenie przedmiotowej egzekucji na wniosek pozwanej z powodu zapłaty, nie mogło być brane w postępowaniu apelacyjnym pod uwagę z powodu sprzeciwu powódki i z powodu spóźnienia (art. 404 k. p. c.), zwłaszcza że powódka, dochodząca przede wszystkim ustalenia umownego odszkodowania, a następnie umorzenia egzekucji, nie ograniczyła żądania pozwu do tej pierwszej części żądania i wobec tego rozpoznał powództwo pod względem merytorycznym w granicach skargi apelacyjnej (art. 408 § 1 k. p. c.), przyjmując w rezultacie, że powództwo jest uzasadnione ze stanowiska obu żądań w przepisach art. 3, 566 § 1 ust. 2 k. p. c. oraz art. 82—85 k. z.

Z tym stanowiskiem zaskarżonego wyroku nie można się zgodzić a uczyniony mu zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 p. 2 k. p. c.) należy uznać za słuszny.

Zaznaczyć przede wszystkim należy, że powództwo, jak to z jego treści i z wyroku wynika, opiera się na przepisie art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. — wobec czego głów-

nym i istotnym jego żądaniem jest umorzenie egzekucji na podstawie zdarzeń, które zaistniały po powstaniu tytułu egzekucyjnego i wskutek których zobowiązanie wygasło i nie może być egzekwowane.

Ponieważ tytuł egzekucyjny w przypadku stanowi ugoda sądowa, przeto twierdzone zdarzenia, które by miały tę ugodę ubezskuteczyć i zobowiązanie z niej unicestwić musiałyby w myśl ust. 2 § 1 art. 566 k. p. c. być wykazane dowodem na piśmie, dołączonym do pozwu. Temu wymaganiu nie stało się zadość, a rozpatrywanie dopiero w sporze o umorzenie egzekucji, czy ugoda odpowiada woli stron i jak strony jej postanowienia rozumiały, nie jest w myśl art. 566 k. p. c. dopuszczalne. Na takiej podstawie można by żądać umorzenia egzekucji jedynie przy dołączeniu wyroku sądowego, że ugoda została pozbawiona mocy prawnej i dlatego nie stanowi więcej tytułu egzekucyjnego.

Wbrew stanowisku zaskarżonego wyroku zaznaczyć należy, że celem powództwa w przypadku jest umorzenie egzekucji, a wstępne żądania pozwu stanowią tylko przesłankę tego istotnego żądania. Takie łączenie żądań pozwu nie jest dopuszczalne, albowiem z przepisu art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. wynika, że żądanie umorzenia ma być żądaniem bezpośrednim, zaś przesłanki inne, których ustalenia w formie pozwu z art. 3 k. p. c. powódka się domaga, winny stanowić dowodnie wykazaną podstawę faktyczną i prawną tego zasadniczego żądania.

Sąd Okręgowy winien był zatem ograniczyć się do rozpoznania skargi apelacyjnej i powództwo jedynie odnośnie tego istotnego żądania o umorzenie egzekucji ze stanowiska przepisu art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. rozpoznać, a skoro to żądanie z uwagi na postanowienie komornika umarzające postępowanie egzekucyjne (art. 561 § 2 k. p. c.) stało się bezprzedmiotowe, winien był powództwo oddalić lub umorzyć postępowanie (art. 875, 417 k. p. c.).

Bezpodstawnie Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutu umorzenia egzekucji z powodu rzekomo spóźnionego przedstawienia wspomnianego postanowienia komornika, skoro postanowienie to zostało wydane po wyroku Sądu pierwszej instancji (art. 401 k. p. c.) i przedstawione w toku postępowania apelacyjnego, a przy tym jako prawomocne podlegało z urzędu uwzględnieniu (art. 236, 381 k. p. c.). Sąd Okręgowy bowiem jest Sądem merytorycznym (por. art. 404, 410, 411, 412 k. p. c.), wobec czego nie może uchylić się od rozpoznania zarzutu tak istotnego dla wyniku sporu o umorzenie egzekucji, gdyż nie można umarzać wyrokiem postępowania egzekucyjnego, skoro to już w międzyczasie przed prawomocnością wyroku zostało umorzona i skoro wobec tego wszelkie inne ro-

szczenia z powodu rzekomo bezprawnej egzekucji do tego postępowania nie należą.

W tym stanie rzeczy — gdy zachodzi przede wszystkim podstawa zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c. — Sąd Najwyższy — pomijając dalsze wywody i zarzuty skargi kasacyjnej jako bezprzedmiotowe — uchyła zaskarżony wyrok (art. 437, 439 k. p. c.) i odsyła sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

588.

Sąd rejestrowy nie może wpisać do rejestru spółdzielni uchwały o zakończeniu likwidacji, dopóki toczy się spór o unieważnienie tej uchwały spółdzielni.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 maja 1938 C. II. 3050/37.

Pismem z 16 maja 1936, wnieśli Mojżesz K., Juda B. i Herman Sch., jako likwidatorzy spółdzielni pod firmą: Towarzystwo Kredytowe dla handlu i przemysłu w Dębicy, o wykreślenie z rejestru Stowarzyszeń Zarobkowo-Gospodarczych wspomnianej firmy a to wobec ukończenia likwidacji.

Pismem z 25 maja 1936 sprzeciwili się temu wnioskowi Hirsch i Jetty T., pierwszy jako członek spółdzielni, druga jako wierzycielka i wnieśli o unieważnienie uchwał Walnego Zgromadzenia z 10 maja 1936, na którym uchwalono właśnie zakończenie likwidacji i wykreślenie wspomnianej firmy.

Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu dochodzeń postanowieniem z 19 września 1936 sygn. Stow. II 636 zarządził wykreślenie wspomnianej firmy a równocześnie odręcznym postanowieniem z tej samej daty odesłał żalących się z ich zarzutami przeciw ważności uchwał Walnego Zgromadzenia na drogę sporu.

Powyzsze postanowienie, dotyczące wykreślenia firmy, zaskarżył zażaleniem jedynie Hirsch T., donosząc, że wytoczył powództwo przeciwko powyzszemu Towarzystwu do sygn. II. C. 11/26 o uznanie uchwał wspomnianego Walnego Zgromadzenia z 10 maja 1936 za nieważne.

Sąd Apelacyjny zażalenia nie uwzględnił, a to z tej przyczyny, że żalący nie dostarczył Sądowi w terminie 6-ciotygodniowym od daty uchwały Walnego Zgromadzenia dowodu, iż wytoczył powództwo o unieważnienie uchwały.

W skardze kasacyjnej na to postanowienie powołuje się Hirsch T. na podstawę kasacyjną z L. 1 art. 426 k. p. c.

Wywodom skarżącego nie można odmówić słuszności.

Wobec podniesienia przez skarżącego zarzutów przeciw ważności uchwały Walnego Zgromadzenia, dotyczącej uznania likwidacji za ukończoną, zarządzenie wykreślenia firmy przed rozstrzygnięciem wspomnianych zarzutów jest przedwczesne i stanowi naruszenie przepisów art. 50, 83 ustawy z 29 października 1920 o spółdzielniach Dz. u., poz. 733 (tekst jednolity Dz. u., poz. 495/34), art. LIX § 1 przep. wpraw. k. h. w końcu §§ 10, 18, 22, 30 ustęp 2 rozp. Min. Spraw. z 1 lipca 1934 o rejestrze handlowym Dz. u., poz. 511.

Sąd rejestrowy wobec podniesienia zarzutów w piśmie skarżącego z 25 maja 1936 wdał się w zbadanie i rozpatrzenie tych zarzutów, wdrażając stosowne dochodzenia i nie wezwał wcale skarżącego, by wykazał się wniesieniem powództwa o unieważnienie zakwestionowanej uchwały Walnego Zgromadzenia. Skoro zatem następnie Sąd uznał, że dochodzenia te nie dają dostatecznej podstawy do rozstrzygnięcia spornego zagadnienia, rzeczą Sądu było wezwać skarżącego o wykazanie się z wniesienia wspomnianego powództwa w terminie przez Sąd ten zakreślić się mającym i dopiero w razie bezskutecznego upływu tego terminu ewentualnie w razie prawomocnego oddalenia powództwa Sąd był władny wydać postanowienie co do wykreślenia firmy.

Tymczasem Sąd odsyłając skarżącego na drogę sporu równocześnie wydał zarządzenie co do tego wykreślenia i tym samym uniemożliwił mu wstrzymanie decyzji Sądu w tym przedmiocie aż do rozstrzygnięcia sporu, skutkiem czego na przypadek wygrania przez skarżącego tegoż sporu powstałaby taka sytuacja, że wprawdzie uchwała Walnego Zgromadzenia co do likwidacji straciłaby swą skuteczność, wyroku jednak tego nie można by już zrealizować, gdyż spółdzielnia tymczasem przestała istnieć, a to sprzeciwiałoby się celowi zakończenia likwidacji i wykreśleniu firmy.

Z tych zasad należało zaskarżone postanowienie stosownie do przepisu art. 437 k. p. c., uchylić i odesłać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

589.

Roszczenie, dochodzone pozwem we właściwym czasie, przedawnia się w razie zawieszenia postępowania wskutek niestawienia się obu stron na rozprawie, dopiero z upływem pełnego ustawowego terminu przedawnienia od daty zawieszenia postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 maja 1938 C. II. 3092/37.

Słusznie zaskarża powódka wyrok Sądu Apelacyjnego ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1

k. p. c., zarzucając, że Sąd Apelacyjny naruszył prawo materialne, przyjmując że roszczenie odszkodowawcze w sprawie tej przez powódkę dochodzone uległo przedawnieniu 4 sierpnia 1934, wobec nienależytego popierania procesu przez powódkę. Wypadek zabicia męża powódki Michałaja M. przez pociąg kolejowy wydarzył się 4 sierpnia 1931, a pozew w sprawie niniejszej wniosła powódka 3 marca 1932 i spór ten należał do popierała, a dopiero 5 października 1934, wskutek niejawienia się jej pełnomocnika procesowego na wyznaczoną na ten dzień rozprawie nastąpiło spoczywanie postępowania, które zostało na nowo podjęte na wniosek powódki 13 maja 1936. W tym stanie sprawy nie może być mowy o przedawnieniu roszczeń odszkodowawczych powódki z przyczyny rzekomego upływu trzechletniego terminu przedawnienia z § 1489 ust. cyw. z 1811, gdyż bieg tego terminu doznał przerwy w myśl § 1497 ust. cyw. wskutek wytoczenia powództwa 3 marca 1932, wobec czego rozpoczęty czas przedawnienia, jaki upłynął do dnia wytoczenia tego powództwa nie może być liczony do okresu przedawnienia, ani też okres czasu trwania procesu, aż do zawieszenia postępowania. Podnosi to wyraźnie uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną na wstępie uwag do art. 279 k. z., że „instytucja przerwania przedawnienia, polegająca na tym, że wskutek pewnych zdarzeń cały dotychczasowy bieg przedawnienia zostaje utracony i przedawnienie musi zacząć się na nowo, znana była dotychczasowemu prawu na całym obszarze Państwa“. Toteż art. 280 § 1 k. z. głosi wyraźnie, że „po każdym przerwaniu biegu przedawnienia rozpoczyna się na nowo“. Proces wszczęty przez powódkę pozwem wniesionym 3 marca 1932, toczył się zupełnie prawidłowo aż do 5 października 1934, w którym nastąpiło spoczywanie postępowania, wobec czego dopiero od tego dnia rozpoczęła się na nowo bieg trzechletniego okresu przedawnienia z art. 283 § 1 k. z., wchodzącego w zastosowanie w myśl art. XLIII przep. wpraw. k. z. Od tego zaś dnia do dnia wejścia do Sądu wniosku o podjęcie spoczywającego postępowania, tj. 13 maja 1936, upłynęło nieco więcej niż 19 miesięcy, a wobec tego roszczenie odszkodowawcze powódki nie mogło ulec przedawnieniu.

Sąd Apelacyjny, przyjąwszy mylnie przedawnienie roszczeń powódki, nie rozpoznał dalszych zarzutów skargi apelacyjnej strony pozwanej, dotyczących zasadności i wysokości renty przyznanej powódce przez Sąd I instancji, wobec czego Sąd Najwyższy, uwzględniając skargę kasacyjną powódki, zaskarżony wyrok na zasadzie art. 437 k. p. c. uchylił z odesłaniem sprawy Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie do ponownego

rozpoznania, a w myśl art. 109 § 2 k. p. c. nie wydał orzeczenia o kosztach postępowania w trybie kasacji.

590.

Wystawca weksłu może dochodzić sumy wekslowej przeciwko akceptantowi, choćby przekreślił na wekslu indos, na podstawie którego nabył weksel, oraz następne indosy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 czerwca 1938 C. II. 2327/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Ze stanowiska drugiej z tych podstaw zarzucili pozwani w skardze kasacyjnej nieważność postępowania przewidzianą w art. 409 p. 2 k. p. c., którą upatrywali w braku należytego zastępstwa strony powodowej, gdyż wbrew postanowieniom § 21 statutu powodowej Kasy Komunalnej podpisał pozwy nie naczelnik zarządu powodowej Kasy, lecz nieuprawniony do tego pracownik Kasy Walerian J., pełnomocnictwo zaś procesowe nie tenże naczelnik zarządu wraz z upoważnionym przez radę powodowej Kasy członkiem zarządu, lecz były dyrektor Edmund W., do którego według § 22 statutu należało jedynie techniczne kierownictwo czynności powodowej Kasy.

Zarzut ten stał się bezprzedmiotowy, albowiem braki powyższe na zasadzie zarządzenia wydanego według art. 66 § 1 k. p. c., zostały usunięte, strona zaś powodowa zatwierdziła dodatkowo przeprowadzone w sporze tym postępowanie.

Podstawę z art. 426 p. 1 k. p. c. upatruje skarga kasacyjna w obrazie art. 3, 9, 15, 46 i 49 prawa wekslowego przez to, że Sąd odwoławczy uznał stronę powodową za uprawnioną do wytoczenia powództwa, jakkolwiek powódka, przekreślając indos wekslobiorcy Riwena N., na podstawie którego weksle sporne nabyła, przyprawiła się w ten sposób o utratę legitymacji wekslowej, której nie uzyskała z powrotem przez umieszczenie dodatkowe swego podpisu w charakterze wystawcy weksłów.

Zarzut ten nie znajduje uzasadnienia w niewadliwych ustaleniach zaskarżonego wyroku, stanowiących według art. 439 k. p. c. podstawę decyzji Sądu Najwyższego.

Z ustaleń tych bowiem wynika, że powodowa Kasa Oszczędności objęte sporem weksle akceptowane przez spadkodawcę pozwanych bhp. Chaima N., podpisała

w charakterze wystawczyni, następnie, gdy główny dłużnik wekslowy błąd. Chaim N. nie uiszczył sum wekslowych w terminie, powódka weksle wykupiła i przekreśliła tak indos wekslobiorcy Riweny N., jak i wszystkie następne indosy.

Legitymacja do sporu po stronie powódki wynika w tym stanie rzeczy z przepisu art. 27 ustęp 2 prawa wekslowego, powódce bowiem jako posiadaczce weksli, chociaż była ich wystawczynią, przysługuje bezpośrednio roszczenie przeciwko akceptantowi o to wszystko, czego żądać mogła z mocy art. 47 i 48 prawa wekslowego.

Okoliczność, że powódka nie była wymienioną na wekslach, jako wekslobiorczyni, że wekslobiorca indosował weksle na rzecz powódki, a ta dalej na inne osoby, oraz że powódka wszystkie indosy w tym także indos wekslobiorcy przekreśliła, jest bez znaczenia, powódce bowiem jako wystawczyni i posiadaczce weksli służy bezpośrednio prawo skargi przeciwko głównemu dłużnikowi *ex proprie* a nie *ex jure cesso*.

O ile skarga kasacyjna błąd prawny zaskarżonego wyroku wysnuwa ze stanu faktycznego, zestawionego według własnej oceny dowodowej wnoszących tę skargę, a sprzecznego z ustaleniami Sądów, wywody odnośne jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne i nie stanowiące uzasadnienia żadnej z podstaw w art. 426 k. p. c. wymienionych, nie były rozważane przez Sąd Najwyższy (art. 426, 427 i 439 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

591.

Ustęp ostatni art. 17 przepisów o kosztach sądowych, dotyczący niedopuszczalności skargi kasacyjnej co do obowiązku uiszczenia kosztów sądowych, ich wymiaru i zwrotu obowiązuje także w postępowaniu wszczętym przed Sądem Pracy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 czerwca 1938 C. II. 3135/37.

Wskutek zawarcia przez strony przed Sądem Pracy ugody sądowej, według której strona pozwana zobowiązała się zapłacić powodowi do dnia 7 kwotę 300 zł na zupełne zaspokojenie wszelkich roszczeń w sprawie tej przez powoda dochodzonych, a koszty sporu uznano za wzajemnie zniesione, wartość przedmiotu zaskarżenia skargą kasacyjną postanowienia Sądu Okręgowego, zatwierdzającego odmowę uzasadnienia przez Sąd Pracy postanowienia o umorzeniu postępowania i obciążeniu roszczenia objętego powyższą ugo-

dą sądową opłatami sądowymi, nie przewyższa kwoty 300 zł, wobec czego powodowi nie służy skarga kasacyjna na pomienione postanowienie, a to w myśl art. 35 prawa o Sądach Pracy z 24 października 1934 Nr 95, poz. 854 Dz. ust. Podanie przez powoda w skardze kasacyjnej wartości przedmiotu zaskarżenia na 1.061 zł 21 gr, pozbawione jest znaczenia prawnego, jako zupełnie dowolne i niezgodne z przepisem art. 16 k. p. c., a zarazem nie odpowiadające postanowieniom zawartej ugody sądowej, której ważności powód nie podaje w wątpliwość, gdyż — jak wynika z protokołu rozprawy — czuje się on pokrzywdzony jedynie tym, iż jego obciążono obowiązkiem ponoszenia opłat sądowych. Atoli w myśl art. 17 ust. ost. L. 2 przepisów o kosztach sądowych, które w myśl art. 39 § 1 prawa o Sądach Pracy stosuje się również w postępowaniu przed Sądami Pracy, w postępowaniu związanym z uiszczeniem i zwrotem, wymiarem lub ściągnięciem kosztów sądowych, skarga kasacyjna w ogóle nie służy.

Niedopuszczalną w myśl powyższych rozważań skargę kasacyjną Sąd Najwyższy odrzucił na zasadzie art. 431 k. p. c., a powinien to być uczynić Sąd 2 instancji stosownie do przepisu art. 429 k. p. c.

592.

W postępowaniu o rozdział małżeństwa od stołu i łoża, niestawiennictwo osobiste strony powodowej na próbie ugodowej nie ma skutków cofnięcia pozwu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 10 czerwca 1938 C. II. 3144/37.

W pozwie zażądała powódka rozdziału małżeństwa od stołu i łoża z winy pozwanego i zasądzenia od niego alimentów. Na drugim posiedzeniu, wyznaczonym dla przeprowadzenia prób ugodowych w myśl §§ 104, 107 u. c. i § 2 ustęp 2 rozp. Min. Spraw. z 9 grudnia 1927 austr. Dpp., Nr 283, utrzymanego w mocy w art. XXVII L. 6 przep. wpraw. k. p. c. stanęli tylko pełnomocnicy obu stron, po czym pełnomocnik pozwanego wniósł o umorzenie postępowania dla braku osobistego stawiennictwa powódki. Sąd Okręgowy wniosek ten w całości oddalił, Sąd Apelacyjny zaś zmienił to postanowienie, o ile dotyczyło postępowania o rozdział małżeństwa i postępowanie w tym zakresie umorzył, zatwierdzając natomiast postanowienie Sądu Okręgowego jedynie w tej części, która dotyczyła powództwa o płacenie alimentów.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w powyższej części, zmieniającej postanowienie Sądu pierwszego, jest

właśnie przedmiotem niniejszej skargi kasacyjnej powódki, opartej na obu podstawach z art. 426 k. p. c.

Wywodom powódki nie można odmówić słuszności.

Przepisy §§ 104, 107 u. c. jakkolwiek mieszczą się w prawie materialnym, mają charakter proceduralny, gdyż dotyczą postępowania o rozdziale małżeństwa od stołu i łoża. Wskutek tego należy je traktować jako część składową ogólnych przepisów o postępowaniu w sprawach małżeńskich i oceniać je także ze stanowiska k. p. c. Kodeks ten nie zna domniemanego cofnięcia pozwu (art. 215 k. p. c.), ze stanowiska zatem przepisów k. p. c. brak podstawy do przyjęcia, że niestawiennictwo powoda w sporze separacyjnym na posiedzeniu, przeznaczonym dla prób ugodowych, powoduje skutki cofnięcia pozwu.

Ponadto według art. X § 1 przep. wpraw. k. p. c. w razie niestawiennictwa powoda na pierwszą *rozprawę* Sąd na wniosek pozwanego odrzuci pozew, chyba, że żądanie unieważnienia małżeństwa popiera prokurator. Z przepisu tego wynika, że prawodawca jedynie do niestawiennictwa powoda na pierwszą *rozprawę* przywiązuje ujemne następstwa dla powoda, że dalej gdyby intencją prawodawcy było zastrzec podobne skutki także w przypadku niestawiennictwa powoda na posiedzenie wyznaczone dla prób ugodowych, to niewątpliwie byłyby wyraźne w tym względzie postanowienie w ustawie zamieścić, że więc przepis ten wyklucza domniemanie, jakoby niestawiennictwo powoda do próby ugodowej mogło pociągnąć za sobą skutki cofnięcia pozwu i spowodować umorzenie postępowania w myśl art. 375 § 1 k. p. c.

W tym stanie sprawy Sąd Apelacyjny, umarzając postępowanie, naruszył przepisy §§ 104, 107 u. c. oraz pogwałcił przepisy art. 215, 375 § 1 k. p. c. oraz art. X § 1 przep. wpraw. k. p. c., należało zatem zaskarżone postanowienie uchylić i sprawę odesłać do Sądu Apelacyjnego do ponownego rozpoznania.

593.

Czynność prawną, którą rodzice w porozumieniu się z synem i synową w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli syna, przenoszą nieruchomości, przeznaczoną na wyposażenie syna wprost na własność synowej, jest wobec wierzycieli syna bezskuteczna¹⁾.

1) Identyczne orzeczenie zapadło w dniu 10 marca 1938 w sprawie C. II. 2384/37, w której miała zastosowanie dawna ordynacja o zwalczaniu czynności prawnych dłużnika z 10 grudnia 1914 austr. dz. p. p. Nr 337.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 czerwca 1938 C. II. 3256/37.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Powód domagał się w sporze uznania za bezskuteczną czynności prawnej stwierdzonej kontraktem darowizny z daty, Tarnopol, 23 kwietnia 1935, treścią którego rodzice dłużnika powoda, odstąpili tegoż żonie, obecnej pozwanej własność nieruchomości objętych whł. 126 i 3127 gminy kat. Chodaczków Mały, wobec pretensji powoda w sporze dochodzonej, tudzież nakazania pozwanej, aby zezwoliła na ściągnięcie tej pretensji w drodze egzekucji z nieruchomości, nabytych przez pozwaną powołanym kontraktem.

Na uzasadnienie tych żądań przytoczył powód, że rodzice dłużnika powoda Wasyl i Maria S. jeszcze w 1931 na podstawie umowy o wyposażenie (§§ 1220, 1231 austr. u. c.) odstąpili własność i posiadanie objętych sporem nieruchomości swemu synowi Pawłowi S., że jednak następnie porozumieli się tak z pozwaną jak i jej mężem na niekorzyść powoda w ten sposób, iż zwalczanym w sporze kontraktem przenieśli dla pozorów własność nieruchomości odstąpionych już poprzednio Pawłowi S. wprost na pozwaną, aby przez to uniemożliwić powodowi ściągnięcie wierzytelności przysądzonej mu wyrokiem Sądu Okręgowego w Tarnopolu z 22 marca 1935, przeciwko mężowi pozwanej.

Gdyby te twierdzenia faktyczne powoda okazały się prawdziwe, natenczas należałoby przyjąć, że zaskarżona umowa o darowiznę ukrywa także czynność prawną, zawartą między pozwaną a dłużnikiem, który dla pokrzywdzenia wierzycielskich praw powoda zlecił swym rodzicom, aby własność odstąpionych mu już ustną umową o wyposażenie nieruchomości przenieśli na pozwaną.

Tego rodzaju ukryta czynność (art. 34 § 2 kodeksu zobowiązań), na podstawie której pozwana nabyła przedmioty majątkowe, znajdujące się w majątku dłużnika, ulegałaby zaskarżeniu według zasad art. 288, 289 i 292 kodeksu zobowiązań.

Wierzyciele pokrzywdzeni pozorną czynnością prawną mogą poza tym w sporach, wytoczonych na podstawie art. 288 i nast. k. z., powoływać się ze skutkiem na ten jej charakter (art. 35 § 2 k. zob.). Stwierdzona bowiem pozornosc czynności prawnej może stanowić faktyczną przesłankę (art. 249 k. p. c.) istnienia świadomości pokrzywdzenia wierzycieli po stronie dłużnika i jego kontrahentów.

Pogląd Sądu odwoławczego w Tarnopolu, że dłużnik na podstawie umowy o wyposażenie, zawartej

w r. 1931 nie mógł nabyć prawa własności oddanych mu w fizyczne posiadanie nieruchomości, jest mylny, gdyż w tym czasie umowy z §§ 1220 i 1231 austr. u. c. do swej ważności nie wymagały żadnej specjalnej formy, a o ile nie miały także charakteru umowy o darowiznę nie wymagały nawet rzeczywistego oddania w posiadanie przedmiotu wyposażenia (ustawa z 25 lipca 1871 Nr 76, Dz. p. p. § 943 austr. u. c.).

Sąd Okręgowy obrazził zatem powołane przepisy prawa materialnego oraz przepisy art. 243 i 351 k. p. c., jeżeli bez sprawdzenia twierdzeń faktycznych, przytoczonych na uzasadnienie powództwa, powództwo to oddalił.

Z tych zasad Sąd Najwyższy na podstawie art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił i sprawę Sądowi Okręgowemu w Tarnopolu do ponownego rozpoznania odesłał.

594.

W sprawach o nadanie klauzuli wykonalności nie ma skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 czerwca 1938 C. II. 3250/37.

Zaskarżone postanowienie jest prawnie trafne jako uzasadnione w stanie sprawy i w przepisach w motywach Sądu Apelacyjnego powołanych oraz zgodne z judykaturą Sądu Najwyższego (porównaj orzeczenie Nr 518/35 i Nr 55/36 Zb. urząd.).

Wywody zażalenia, że postępowanie egzekucyjne zaczyna się dopiero po nadaniu klauzuli wykonalności, że skutek tego sprawa nadania tej klauzuli do postępowania egzekucyjnego w rozumieniu art. 513 k. p. c. nie należy, skutkiem czego przepis art. 513 § 2 k. p. c. o niedopuszczalności skargi kasacyjnej postępowania o nadanie klauzuli wykonalności nie dotyczy, są chybione, decyduje tu bowiem, jak już Sąd Najwyższy w powołanych orzeczeniach wyjaśnił, że sprawa nadawania tej klauzuli unormowana została w prawie o sąd. postępowaniu egzekucyjnym (rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 27 października 1932 Dz. u., poz. 803), za czym podlega co do dopuszczalności środków odwoławczych przepisom tegoż prawa, według których (art. 6 § 2, tj. art. 513 § 2 k. p. c.) w postępowaniu egzekucyjnym nie ma skargi kasacyjnej.

Bezzasadne zatem zażalenie ulega oddaleniu.

595.

Domniemanie ojcostwa z § 163 u. c. nie zostaje wyłączone mimo przebycia obustronnego zapalenia jąder, jeżeli nie został stwierdzony zanik obu jąder.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 czerwca 1938 C. II. 2973/37.

Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku ustalił, że pozwany miał z powódką, tj. z matką niel. powoda stosunek cielesny w czasie, od którego upłynęło więcej, niż 180 dni, a mniej niż 300 dni, że pozwany przebył obustronne zapalenie jąder, że jednak nie został u niego stwierdzony zanik jądra prawego, że zatem nie utracił on zdolności zapłodnienia. W ustaleniach tych mieszczą się przesłanki faktyczne do zastosowania przepisu § 163 u. c. Wcale zaś Sąd Okręgowy nie przyjął, by domniemanie nieślubnego ojcostwa po stronie pozwanego mogło istnieć bez względu na to, czy organy płciowe pozwanego wytwarzają plemniki, a tylko wynik badania wytrysku nasiennego uznał ze względu na sposób jego wywołania za niewystarczający dowód do stwierdzenia bezpłodności pozwanego. Uznanie pozwanego ojcem nieślubnym niel. powoda nie nastąpiło więc wskutek błędnej wykładni § 163 u. c.

Wykazywanie sprzeczności pomiędzy opiniami biegłych i krytyka ich opinii nie jest wywodem żadnej z podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.).

Nie twierdzi również pozwany, by Sąd dokonał sprzecznych ustaleń z ową opinią (art. 351 k. p. c.). Natomiast ofiarował pozwany dowód, mianowicie dowód z opinii biegłego prof. dra S. celem zbadania kwestii bezpłodności pozwanego, a więc dowód na tę okoliczność, którą wyjaśnił już w swojej opinii biegły dr R. Nie miał więc Sąd Okręgowy podstawy do dopuszczenia nowo ofiarowanego dowodu (art. 339 k. p. c.). Przeprowadzenie zaś dowodu na bezpłodność pozwanego drogą fizjologiczną, gdyby zresztą wypadło nawet korzystnie dla pozwanego, mogłoby stwierdzić z całą stanowczością to jedynie, że pozwany w toku niniejszego procesu jest bezpłodny, podczas gdy chodzi o to, czy pozwany był bezpłodny w lipcu 1934 r. Przeprowadzenie więc tego dowodu nie mogłoby wyrzucić stanowczego wpływu na wynik sprawy, wobec czego pominięcie tego dowodu, gdyby nawet było połączone z obrazą przepisów postępowania, nie uzasadnia podstawy kasacyjnej w rozumieniu art. 426 p. 2 k. p. c.

Dowód z próby krwi, aczkolwiek zyskuje coraz większe uznanie w nauce, w praktyce sądowej jeszcze się jednak nie ustalił i budzi zastrzeżenia; że właśnie

Sąd Okręgowy miał zastrzeżenia przeciwko temu dowodowi i dlatego tego dowodu nie dopuścił, nie stanowi to obrazu przepisów postępowania.

Słuszny jest natomiast zarzut skargi kasacyjnej, iż w zaskarżonym wyroku zachodzi sprzeczność z aktami (art. 351 k. p. c.) pod tym względem, że według ustalenia, dokonanego przez Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku, pozwany pełni obecnie służbę kierownika młyna za wynagrodzeniem, przytoczonym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, bo chociaż tak zeznała świadek Maria K., to jednak była ona słuchana 14 grudnia 1936, podczas gdy pozwany, słuchany później, mianowicie 24 sierpnia 1937, zeznał, że od 4 czerwca 1937 znalazł się z powodu pożaru młyna bez posady. Ta niewyjaśniona w zaskarżonym wyroku niezgodność powyższego ustalenia z aktami, o ile zarzut pozwanego jest słuszny, mogła mieć wpływ na orzeczenie o alimentach dla niel. powoda i dlatego Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w odnośnym ustępie, a w konsekwencji także w orzeczeniu o kosztach, w myśl art. 437 k. p. c. uchylił, poza tym zaś skargę kasacyjną, w szczególności w odniesieniu do powództwa Paraski H. jako nie wywiedzioną i zresztą w ogóle nie zawierającą usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych w myśl art. 436 k. p. c. oddalił.

596.

Żona rozwiedziona nie może dochodzić od męża odprawy w miejsce przyrzeczonych jej przez męża alimentów, jeżeli mąż raty alimentacyjne regularnie uiszcza, i udziela żonie nawet naddatki ponad swój obowiązek umowny¹⁾.

¹⁾ I. W przedmiocie miejscowej własności Sądu należy zaznaczyć, co następuje:

1. Do spraw „ze stosunku małżeństwa“, dla których zachodzi miejscowa własność Sądu, unormowana w art. 43 k. p. c., należą nie tylko sprawy natury osobistej między małżonkami, jak o nieważnienie, rozwód, rozdział od stołu i łoża małżeństwa, zniesienie wspólności małżeńskiej, powrót do niej itp., lecz również sprawy majątkowe, których podstawą jest stosunek małżeństwa, należą tu więc także sprawy o utrzymanie bez względu na to, kto występuje z żądaniem, czy żona, czy też mąż. Za obojętne należy też uważać, czy powództwo wytacza się w czasie trwania małżeństwa, czy też po jego ustaniu, bo i wówczas sprawa powstała ze stosunku małżeństwa. Sąd z art. 43 k. p. c. jest więc właściwy także dla żądania alimentów, z jakim małżonek rozwiedziony występuje przeciwko temu, który ponosi winę w rozwodzie i żądania o zapłatę odprawy w kapitale w miejsce renty alimentacyjnej w myśl § 1580 ust. 2 k. c. niem. Nie można bowiem zaprzeczyć, że spór tego rodzaju opiera się na stosunku małżeństwa.

2. Własność miejscowa jest według art. 43 k. p. c. unor-

Wyrok Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 września 1938 C. III. 352/38.

X. zawarł z Y. małżeństwo w Poznaniu, zamieszkał jednak z nią następnie we Lwowie. Po upływie pewnego czasu zażądał X. od swojej żony Y., aby zgodziła się na rozwód. Po pertraktacjach doszło między małżonkami do porozumienia, w myśl którego małżeństwo miało być rozwiązane z winy męża i rozwód ma być przeprowadzony w Sądzie w Poznańskim. W umowie zawartej we Lwowie przyrzekł X. wypłacać swojej żonie pewną sumę miesięczną tytułem alimentacji oraz zobowiązał się złożyć taką ilość papierów wartościowych, która by przynosiła sumę miesięczną, jaka została przyrzeczona tytułem utrzymania. Umowę zawarto w formie pisemnej i postanowiono w niej, że należy ją następnie spisać w formie notarialnej, do czego atoli nie doszło.

Po zawarciu umowy przeniosła się Y. do Poznania, a także X. obrał sobie tamże zamieszkanie, jednak według zgodnego oświadczenia stron nie mieszkał razem z Y. i nie utrzymywał z nią stosunków małżeńskich. Po upływie roku wytoczyła Y. powództwo przeciwko X. o rozwód małżeństwa z jego winy i uzyskała wyrok korzystny. Po rozwodzie tak samo, jak i przedtem, X. wypłacał Y. sumę alimentacyjną przyrzoną w umowie, jednak papierów wartościowych nie złożył z powodu, że Y. zwolniła go od tego obowiązku, czego atoli ona nie przyznała.

Następnie zawarł X. drugie małżeństwo a wtedy Y. wystąpiła przeciwko niemu przed Sądem Okręgowym w Poznaniu o zapłatę sumy, której odsetki przynoszą dochód w wysokości, odpowiadającej racie alimentacyjnej. Dla uzasadnienia żądania powołała się Y. na

mowana w ten sposób, że w pierwszym rzędzie rozstrzyga miejsce ostatniego wspólnego zamieszkania małżonków w Polsce, gdy choć jedno z nich w tym miejscu stale przebywa. Przez wspólne zamieszkanie rozumieć jednak należy zamieszkanie faktyczne, a nie prawne. Zatem przemawia pierwowzór art. 43 k. p. c., tj. § 76 austr. n. j., który stanowi, że dla spraw małżeńskich miejscowo właściwym jest Sąd, w którego okręgu małżonkowie mieli ostatnie wspólne mieszkanie, przez co bezspornie rozumie się miejsce, w którym małżonkowie pozostawali ze sobą we wspólności małżeńskiej. Wynika to jednak także z racji ustawy, własność miejsca ostatniego wspólnego zamieszkania małżonków wprowadzono bowiem ze względu na to, że w tym miejscu łatwo dają się stwierdzić fakty, które w procesie małżeńskim są rozstrzygające. Motyw ten odpada, gdy małżonkowie nie utrzymują wspólności małżeńskiej, chociaż mieszkają w tej samej miejscowości, ale całkiem odrębnie, gdyż w przypadku takim okoliczności, które mogą mieć istotny wpływ na wynik sprawy, nie można należycie ustalić tam, gdzie małżonkowie razem ze sobą nie utrzymywali wspólności małżeńskiej. Jeżeli więc razem ze sobą mieszkali we Lwowie a na-

umowę a oprócz tego na to, że X. zawarł drugie małżeństwo, co jej zdaniem stanowi ważną przyczynę, uzasadniającą według § 1580 ust. 2 k. c. niem. żądanie odprawy w kapitale w miejsce renty alimentacyjnej.

W toku procesu, pozwany X. zarzucił niewłaściwość Sądu w Poznaniu, bo tymczasem zamieszkał we

stępnie się rozeszli i żona przeniosła się na stały pobyt do Poznania, to właściwym jest Sąd we Lwowie, gdzie małżonkowie ostatnio razem ze sobą mieszkali, nie zaś Sąd w Poznaniu, chociażby mąż obrał zamieszkanie również w Poznaniu, jednak nie zamieszkał razem z żoną. Nie rozstrzyga tedy to samo prawne zamieszkanie małżonków, a więc zamieszkanie męża i pochodne zamieszkanie żony, lecz ich wspólne faktyczne zamieszkanie.

Zatem, że zamieszkanie małżonków powinno być faktycznie a nie tylko prawnie wspólnym, przemawia również i brzmienie art. 43 k. p. c. Wymaga on bowiem aby jeden z małżonków w miejscu ostatniego ich wspólnego zamieszkania stale przebywał, gdyby jednak rozstrzygało ostatnie wspólne prawne zamieszkanie, dodatek ten byłby zbędny albo powinienby inaczej opiewać.

Niepotrzebny byłby wspomniany dodatek w razie, gdy żona nie ma samoistnego zamieszkania, lecz pochodne, a więc to samo, jakie ma mąż. Wówczas bowiem ostatnim wspólnym prawnym zamieszaniem małżonków jest zamieszkanie męża, choćby żona czasowo lub nawet stale gdzie indziej przebywała. Ze stanowiska, że rozstrzyga prawne a nie faktyczne zamieszkanie, właściwym byłby więc zawsze Sąd zamieszkania męża, a gdy do zamieszkania potrzebny jest stały pobyt (art. 24 § 1 k. p. c.), mąż ma go w miejscu swego zamieszkania, ostatnie wspólne prawne zamieszkanie małżonków i stały pobyt co najmniej jednego z nich, a mianowicie męża schodziłyby się więc ze sobą. Tak miałyby się rzecz, gdyby małżonkowie razem ze sobą mieszkali we Lwowie, a następnie się rozeszli i mąż zamieszkał w Krakowie a żona przebywała w Warszawie, ostatnim wspólnym prawnym zamieszaniem małżonków byłby bowiem Kraków i byłby także miejscem stałego pobytu męża, ostatnie wspólne prawne zamieszkanie małżonków i stały pobyt jednego z nich w tym miejscu byłby więc niewątpliwy. Przypadku takiego ustawa nie mogła mieć na myśli, bo nie umieszcza się niepotrzebnych przepisów.

Ustawa nie mogła jednak mieć na myśli także przypadku, gdy żona ma samoistne zamieszkanie, a więc inne, niż mąż, w szczególności w razie unieważnienia, rozwodu lub rozdziału małżeństwa, gdyż w przypadku tym przepis o stałym pobycie jednego z małżonków powinienby inaczej opiewać w razie, gdyby rozstrzygało ostatnie wspólne prawne a nie faktyczne zamieszkanie małżonków. Jeżeli bowiem wymogiem zamieszkania jest stały pobyt, to tak u męża, jak i u żony stały pobyt schodziłby się z zamieszaniem, nie jest więc zrozumiałe, dlaczego ustawa przykładą wagę do stałego pobytu a nie do zamieszkania jednego z małżonków w miejscu ich ostatniego wspólnego prawnego zamieszkania. Widocznie uczyniła to jedynie dlatego, że zamieszkanie uważała za niewystarczające a za konieczne ustanowienie wymogu stałego pobytu.

Jeżeli więc przepis o stałym pobycie jednego z małżonków w miejscu ich ostatniego wspólnego zamieszkania byłby albo zbędny, albo powinienby inaczej opiewać, gdyby chodziło o wspólne prawne zamieszkanie, to nie ono jest według usta-

Lwowie, a w rzeczy samej powołał się na to, że w zastosowanie wchodzi prawo austriackie, które do ważności umowy małżeńskiej wymaga formy aktu notarialnego, tej zaś nie zachowano. Oprócz tego zarzucił, że umowa jest nieważna, bo X. wymówiła sobie korzyść w zamian za zgodę na rozwód, co pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami. O ile zaś po-

wy wymagane, lecz faktyczne wspólne zamieszkanie. A tym bardziej staje się to zrozumiałym, jeżeli się uwzględni, że ustawa nie zadawała się miejscem ostatniego wspólnego zamieszkania, lecz oprócz tego wymaga, aby jeden z małżonków w tym miejscu stale przebywał, a więc sprawa była z nim ściślejszą. Gdyby w ustawie była mowa o zamieszaniu jednego z małżonków, to powództwo można by w miejscu ostatniego wspólnego zamieszkania wytoczyć tylko wtedy, gdy mąż tam mieszka albo mieszka tylko żona, która ma samoistne zamieszkanie, nie można by go zaś wytoczyć, jeżeli mąż mieszka gdzie indziej a więc także żona, która nie ma samoistnego zamieszkania, choćby stale przebywała w miejscu ostatniego wspólnego zamieszkania. Temu chce zapobiec ustawa i umożliwić żonie, opuszczonej przez męża, wytoczenie powództwa tam, gdzie małżonkowie faktycznie wspólnie ze sobą mieszkali i tylko dlatego wymaga, aby w tym miejscu jeden z małżonków stale przebywał. Jeżeli bowiem mąż tam nadal mieszka, to ma tam także stały pobyt, a wówczas obojętne jest, czy mowa o zamieszaniu czy też o stałym pobycie, nie jest zaś obojętne, jeżeli żona pozostała tam, gdzie razem z mężem mieszkała, a mąż zamieszkał gdzie indziej, i dlatego rozstrzyga nie zamieszkanie, lecz stały pobyt żony. W przypadku więc, gdy małżonkowie razem ze sobą mieszkali we Lwowie, a mąż przeniósł się do Krakowa, pozostawiając żonę we Lwowie, żona ma stały pobyt w miejscu ostatniego wspólnego zamieszkania małżonków, tj. we Lwowie i tu może męża pozywać oraz może być przez niego pozywana.

Przeciwko powyższej argumentacji możnaby powołać się na to, że zachodzą przypadki, w których zamieszkanie i stały pobyt nie są identyczne, jak wtedy, gdy pewną osobę umieszczono w zakładzie leczniczym, w więzieniu, w domu pracy przymusowej itd. W przypadkach takich jest możliwe, że małżonek ma stały pobyt w innym miejscu, niż zamieszkanie, jak np. gdy małżonkowie mieszkali razem ze sobą we Lwowie, potem mąż zamieszkał w Poznaniu, a żona stale przebywała w Krakowie, zaś po rozwodzie mąż zamieszkał w Warszawie, a żona w więzieniu pozostanie w Poznaniu, wówczas bowiem ostatnie prawne zamieszkanie byłoby w Poznaniu a także stały pobyt tamże by się znajdował. Ze stanowiska, że rozstrzyga ostatnie wspólne prawne zamieszkanie, byłby więc właściwym Sąd w Poznaniu, a zatem Sąd, z którym sprawa w żadnej nie pozostaje łączności, trudno atoli przyjąć, aby ustawa uwzględniła takie wyjątkowe sytuacje i dlatego dojść należy do wniosku, że przez ostatnie wspólne zamieszkanie rozumie się miejsce, gdzie małżonkowie faktycznie razem ze sobą mieszkali i że ustawa wymaga także stałego pobytu jednego z małżonków w tym miejscu, aby związek z tym miejscem zachodził nadal w chwili, gdy się sprawę w sądzie wytacza.

II. Co do istoty sprawy należy podnieść, co następuje:

1. a. W sprawie powyższej powstaje pytanie, jakie prawo jest właściwe dla prawnej oceny umowy, zawartej przez małżonków, doszła ona bowiem do skutku we Lwowie w czasie, kiedy nie tylko mąż w tej miejscowości mieszkał, lecz także

wódka żądanie swoje opiera na ustawie, to brak ważnej przyczyny, która by uzasadniała żądanie odprawy w kapitale.

Sąd pierwszej instancji uznał się po rozprawie niewłaściwym do wydania orzeczenia, postanowienie to zmienił jednak Sąd Apelacyjny. Co do istoty sprawy wszystkie trzy instancje oddaliły żądanie powódki

żona razem z nim mieszkała, miała więc tamże tak prawne jak i faktyczne zamieszkanie.

Odpowiedź powinna wypaść na korzyść prawa austriackiego, obojętną jest bowiem okoliczność, w której z dzielnicy orzeczono rozwód i czy prawu tej dzielnicy małżonkowie w czasie rozwodu podlegali. Za tym przemawiają następujące względy.

Umowa, jaką małżonkowie ze sobą zawarli, dotyczy ich stosunków majątkowych na wypadek rozwodu, stanowi bowiem, że mąż ma żonie płacić alimentację i że na jej rzecz ma złożyć pewną ilość papierów wartościowych. Taka umowa podlega według art. 16 ust. o pr. pryw. międzydziel. prawu, któremu mąż podlegał w chwili jej zawarcia, tym prawem było zaś niewątpliwie austriackie. Bez doniosłości powinno zatem być, że rozwód miał być przeprowadzony tam, gdzie małżeństwo zawarto, a więc w Poznaniu i że tam doszło do rozwiązania małżeństwa. Tu bowiem nie zawarto żadnej nowej umowy, przedtem zawarta zachowała więc nadal swoją moc obowiązującą.

Prawo austriackie wchodziłoby jednak w zastosowanie także wówczas, gdybyśmy umowie ze względu na to, że chodzi o odpłatę za zgodę na rozwód, nadali charakter czysto obligacyjny. Według art. 11 ust. 1 ust. o pr. pryw. międzydziel. stosuje się bowiem do umów w zasadzie prawo tego obszaru prawnego, w którym obie strony w czasie zawarcia umowy mają miejsce zamieszkania. Gdy zaś to miejsce znajdowało się na obszarze prawa austriackiego, tylko to prawo należy wziąć za podstawę orzeczenia.

Rozważyć jednak należy, czy nie mamy do czynienia z poddaniem się stron innemu prawu, niż austriackiemu, skoro według umowy rozwód miał być przeprowadzony w Poznaniu. Co do tego należy zaznaczyć, że o ile chodzi o stosunek obojętny, strony mogą go według art. 9 ust. o pr. pryw. międzydziel. poddać któremukolwiek z praw, obowiązujących w Polsce. Taki wybór prawa stanowi jednak wyjątek, bo w zasadzie prawo obiektywne stosuje się bez względu na to, czy strony na to się godzą, nie wolno im więc dowolnie obrać prawa, jakie do zawiązanego przez nie stosunku ma być stosowane; mogą one wprawdzie, o ile prawo właściwe ma charakter dyspozytywny, swój wzajemny stosunek ułożyć w sposób, jaki im odpowiada, ale bez bliższego określenia nie mogą podmiotowych praw i obowiązków skutecznie poddać prawu, którego treści bliżej możliwe nawet nie znają, bo może to doprowadzić do wyzykania nieświadomości strony przez drugą, dokładnie obznajmioną z przepisami prawa wybranego. Skoro więc wybór prawa stanowi wyjątek, należy go ściśle wyklądać, przepisowi o autonomii stron co do prawa nie można zatem stosować do przypadków, w których nie chodzi o umowę obligacyjną. Umowy majątkowo małżeńskie nie mogą zatem strony poddać innemu prawu, niż temu, które ustawa o prawie prywatnym międzydzielnicowym wskazuje jako właściwe.

Zaznaczyć atoli należy, że także ze stanowiska dopuszczalności wyboru prawa nie można przyjąć poddania się prawu innemu, niż austriackiemu. Z tego bowiem, że autonomia jest

a Sąd Najwyższy zaznaczył w motywach, co następuje:

Strony były małżeństwem, lecz małżeństwo ich zostało rozwiązane wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 20 czerwca 1934 I. z L. 272/34.

Strony podają zgodnie, że pozwany płaci dobrowolnie na utrzymanie powódki 600 zł miesięcznie.

wyjątkowo możliwa, należy wnosić, że umowa o wybór prawa musi być wyraźną a nie tylko w sposób domniemany zawartą, w braku więc stanowczego poddania się prawu innemu, niż właściwe, nie podobna przyjąć, że strony chciały, aby je stosowano.

Jeżeli więc stosowane być winno prawo austriackie, umowę uważać wypada za nieważną. Według § 1 ust. z 25 lipca 1871 dz. u. Nr 76 należy bowiem paktów małżeńskich zawrzeć w formie aktu notarialnego, a tę formę należałoby zachować, gdybyśmy nawet przyjęli, że strony zamieszkałe na obszarze prawa austriackiego mogą się poddać prawu innemu, gdyż przez to nie można pominąć formy przepisanej w prawie miejsca sporządzenia czynności, jeżeli to prawo w braku wyboru innego prawa jest właściwe. Wprawdzie art. 7 ust. o pr. pryw. międzydziel. stanowi, że forma czynności prawnej podlega prawu, które jest właściwe dla samej czynności i że wystarczy zastosowanie się do prawa, obowiązującego w miejscu sporządzenia czynności, ale przepisu tego nie można odnieść do przypadku, gdy prawo staje się właściwym tylko na podstawie umowy stron. Gdyby bowiem i w tym przypadku nie musiano zachować formy obowiązującej w miejscu zawarcia umowy z łatwością można by przepis o obojętności formy obejść przez poddanie się innemu prawu, a takiego działania nie można uznać za dopuszczalne.

b. Umowa, treścią której małżonek godzi się na żądany przez drugą rozwód w zamian za przyznane mu korzyści majątkowe, jest według każdego prawa narodów cywilizowanych nieważna. Umowa taka pozostaje bowiem w sprzeczności z istotą małżeństwa, które w zasadzie jest nierozwalne, a jeżeli nawet rozwód jest dopuszczalny, to jednak tylko w pewnych przyczyn, których doniosłość ocenia Sąd. Stronom nie jest więc przyznane prawo przeprowadzenia rozwodu dla innych przyczyn, niż w ustawie wymienionych, nie mogą też one wpływać na ustalenie faktów, które dla rozstrzygnięcia sprawy są doniosłe. Wobec tego każda umowa, która zmierza do ułatwienia uzyskania rozwodu, jest nieważna, a bezwarunkowo za nieważny uznać należy układ, treścią którego małżonek wymawia sobie odpłatę za pomoc przy uzyskaniu rozwodu. Według podstawowych zasad etyki nie można bowiem kupeczyć zgodą na rozwód i godzić się na rozwiązanie małżeństwa w zamian za korzyści majątkowe a odmawiać zgody, jeżeli ich się nie otrzymuje. Jest to więc sprzeczne z dobrymi obyczajami a tym samym nieważne według § 138 k. c. niem., § 879 k. c. austr., art. 1131 i 1133 k. c. N., art. 1529 t. X. cz. 1 Zw. pr. i art. 56 k. z.

2. Jeżeli umowa jest nieważna, powstaje pytanie, według jakiego prawa należy ocenić uprawnienia żony w razie rozwodu z winy męża. Co do tego należy zaznaczyć, że wątpliwe jest, czy art. 15 ust. 1 ust. o pr. pryw. międzydziel. odnosi się do skutków rozwodu małżeństwa, stanowi on bowiem, że stosunki majątkowe małżonków ocenia się według prawa, któremu małżonkowie podlegają osobiście, jeżeli zaś mają różne miejsca zamieszkania, któremu w ostatnim czasie wspólnie podlegali. Przepis ten według swego brzmienia uwzględnia więc

Obecnie żąda powódka jednorazowej odprawy w wysokości 144.000 zł opierając swe żądanie na umowie zawartej między stronami 30 maja 1933, tudzież na przepisie § 1580 ust. 2 k. c. i twierdząc, że alimentacje w formie renty stwarzają zależność jej od pozwanego a pośrednio od jego obecnej żony, tudzież, że zachodzi obawa usunięcia przez pozwanego jego majątku.

Ponadto żąda powódka 6.033,85 zł tytułem należności adwokatów, którzy ją zastępowali w sprawach związanych z rozwodem i uregulowaniem stosunków majątkowych.

Pozwany wniosł o oddalenie powództwa, zarzucając, że umowa z 30 maja 1933 jest nieważna, ponieważ sprzeciwia się dobrym obyczajom a nadto nie została zawarta w formie aktu notarialnego, który był koniecznym warunkiem ważności według przepisów prawa poaustriackiego obowiązującego w miejscu zawarcia umowy, tj. we Lwowie, że warunki § 1580 ust. 2 k. c. nie zachodzą, zaś co do kosztów zastępstwa adwokackiego, to koszty, związane z procesem rozwodowym pokrył a do pokrywania dalszych kosztów nie jest obowiązany.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny wyrok I instancji zatwierdził, ustalając że umowa z 30 maja 1933 sprzeciwia się dobrym obyczajom, ponieważ została zawarta w tym celu, aby za świadczenia materialne ze strony pozwanego uzyskać zgodę na rozwód ze strony powódki, że warunki zastosowania przepisu § 1580 ust. 2 k. c. nie zachodzą i że obowiązek zapłaty poniesionych przez powódkę ko-

sztoń, oparty na nieważnej umowie z 30 maja 1933, nie istnieje.

Skarga kasacyjna zarzuca naruszenie przepisów ustawy z 2 sierpnia 1926, poz. 580 Dz. U. R. P. § 138, 1578, 1580 ust. 2, 133, 226, 242, 826 niem. k. c. § 879, 93 austr. k. c. i art. 344, 351 k. p. c.

Sąd Najwyższy, rozpoznając sprawę w granicach skargi kasacyjnej, zważył, co następuje:

Zasadny jest zarzut skargi kasacyjnej, że do oceny ważności umowy z 30 maja 1933 mają zastosowanie przepisy prawa poaustriackiego. Skoro bowiem niesporne jest, że w chwili zawarcia tej umowy strony miały wspólne miejsce zamieszkania we Lwowie, to według przepisów art. 11, 15 ust. 1 prawa międzydzielnicowego, do ważności tej umowy należy stosować prawo tam obowiązujące. Nie zmienia tego okoliczność, że później, a mianowicie, jak to ustala zaskarżony wyrok, od 11 czerwca 1933 strony zamieszkały w Poznaniu, gdyż okoliczność ta nie ma wpływu na ważność i skuteczność umów poprzednio zawartych.

Jeżeli jednak chodzi o ostateczny wynik sprawy, to zastosowanie prawa poaustriackiego nie może go zmienić.

Sąd Apelacyjny ustala, a skarga kasacyjna tego skutecznie nie zaskarża, że umowę z 30 maja 1933, strony zawarły w tym celu, aby w zamian za zapewnienie powódce korzyści materialnych uzyskać jej zgodę na rozwód. Tego rodzaju umowa, która rozwiązanie lub dalsze istnienie małżeństwa czyni przedmiotem swobodnego porozumienia się stron, w dodatku

stosunki w czasie trwania małżeństwa, bo po rozwodzie nie można mówić o małżonkach. Jeżeli tedy przyjmiemy, że art. 15 ust. o pr. pryw. międzydziel. nie dotyczy skutków majątkowych rozwodu, to powinniśmy uwzględnić zasady, jakie wypowiada ustawa o prawie prywatnym międzydzielnicowym, to zaś prowadzi do stosowania prawa, któremu małżonkowie wspólnie podlegali w chwili żądania rozwodu lub też w razie, gdy w tym czasie nie podlegali temu samemu wspólnemu prawu, które było ich ostatnim wspólnym prawem. Zasadę tę przyjmuje bowiem nie tylko art. 15 ust. 1, lecz także art. 17 ust. 1 ust. o prawie pryw. międzydziel., który stanowi o prawie właściwym dla rozwodu lub rozdziału od stołu i łoża. Za właściwością prawa wspólnego obydwu małżonków w czasie żądania rozwodu lub też ostatniego wspólnego ich prawa przemawia także nauka prawa międzynarodowego prywatnego. Wprawdzie niektórzy kładą nacisk na prawo, któremu mąż podlegał w chwili zawarcia małżeństwa, ale przeważa zdanie, że właściwym jest prawo, które w chwili wszczęcia procesu o rozwód było ostatnim wspólnym prawem małżonków, gdyż nie podobna pomijać prawa żony i uwzględniać wyłącznie prawo męża. Nie rozstrzyga więc prawo obowiązujące w miejscu zawarcia małżeństwa lub w siedzibie Sądu, który orzeka o rozwodzie, bo właściwość Sądu jest inaczej ustymowana, niż właściwość prawa. Z tego powodu przy oznaczeniu prawa właściwe-

go nacisk położyć należy na wspólne prawne zamieszkanie faktyczne, jeżeli więc żona w chwili wszczęcia sprawy o rozwód nie ma samoistnego zamieszkania, rozstrzyga zamieszkanie męża, bo ono jest także jej zamieszkaniami.

Jeżeli prawo austriackie a nie niemieckie ma być stosowane, to żona rozwiedziona nie może żądać ani renty alimentacyjnej, ani w miejsce jej odpłaty w kapitale. Według § 1266 k. c. austr. bowiem małżonek, który nie ponosi winy w rozwodzie, może od drugiej domagać się zupełnego zadośćuczynienia, a to nie zawsze jest równe alimentom. W szczególności o szkodzie nie ma mowy, gdy niewinny małżonek posiada dostateczne fundusze, potrzebne do utrzymania, i dlatego mimo winy drugiego nie można mu przyznać alimentacji pod tytułem wynagrodzenia szkody, poniesionej wskutek rozwodu.

Zaznaczyć też należy, że tam, gdzie małżonkowie układają się o rozwód i gdzie jeden z nich zobowiązuje się proces tak prowadzić, aby jego winę orzeczono, temu, którego winy nie orzeczono, nie można przyznać odszkodowania. Obrano bowiem wprawdzie formę procesu w celu uzyskania orzeczenia o winie, ale opiera się to na umowie stron, ten więc, kto zgodził się na rozwód, nie może twierdzić, że wskutek rozwodu ponosi szkodę i dlatego żądanie, aby mu ją wynagrodzono, jest nieuzasadnione.

za ekwiwalentami, nie da pogodzić się z powagą, jaka związkowi małżeńskiemu służy pod względem moralnym, obraża zatem pojęcia etyczne każdego uczciwego człowieka, a tym samym sprzeciwia się dobrem obyczajom. Umowy zaś sprzeciwiające się dobrem obyczajom są nieważne tak samo według prawa austriackiego (§ 879 a. k. c.) jak niemieckiego (§ 138 n. k. c.).

Jeżeli powódka „dla powagi małżeństwa“ stara się bronić odmienny pogląd, to widocznie chodzi jej o obronę pozorów, zamiast istoty. Powódka wywodzi wprawdzie, że dla obecnej sprawy należy stosować inne normy etyczne. Atoli skarga kasacyjna nie wyjaśnia szczególnych przyczyn, dla których ocena wypaść powinna odmiennie, a wywody jej w tym kierunku ograniczają się do ogólników, lub do przedstawienia treści i celu umowy odmiennie od ustaleń Sądu Apelacyjnego. O ile więc powódka w związku z oceną Sądu Apelacyjnego zarzuca również wadliwość ustaleń, to zarzut jej jest bezprzedmiotowy, albowiem nie wynika z niego, jak dalece wadliwość ta mogłaby wpłynąć na rozstrzygnięcie sprawy. Fakt, że powódka nie posiada żadnej znajomości prawa, nie gra żadnej roli, gdyż nie chodzi w sporze niniejszym, jak mniema pozwana, tyle o chęć obejścia prawa, jak o działanie wbrew ogólnym zasadom moralności.

Wobec tego, że umowa z 30 maja 1933 jest nieważną ze względu na swoją treść, odpada potrzeba badania, czy jest ona również nieważna ze względu na formę.

O ile powódka opiera swe żądanie na § 1580 ust. 2 k. c., to według uzasadnienia zaskarżonego wyroku główna przyczyna, dla której Sąd Apelacyjny uznał pretensję powódki o alimenty za nie zagrożoną, polega na tym, że pozwany oprócz umówionych rat alimentacyjnych, świadczył dobrowolnie znaczne sumy ponad umowę. Nielogiczności tego rozumowania skarga kasacyjna nie wykazuje ani nawet nie stara się wykazać. Skoro zaś pozwany świadczy na rzecz powódki znaczne sumy bez żadnego obowiązku, to zupełnie logicznie rozumuje Sąd Apelacyjny, że nie ma podstawy do przyjęcia, że w przyszłości nie będzie świadczył nawet tego, do czego jest obowiązany. Logiczności tego rozumowania nie mogą zmienić fakty przytoczone przez powódkę, że pozwany część majątku ulokował za granicą, że starał się o rozwiązanie małżeństwa kościelnego w sposób rzekomo niedozwolony, że zawarł małżeństwo mariawickie, bo fakty te według własnych twierdzeń powódki istniały już w czasie, kiedy pozwany świadczył na jej rzecz nie tylko obowiązkowe alimenty, lecz i nadobowiązkowe świadczenia.

Wreszcie co do honorariów adwokackich, to Sąd Apelacyjny przyjął, że żądanie to oparte jest wyłącznie na umowie z 30 maja 1933, a więc jest wraz z całą umową nieważne. Ponieważ skarga kasacyjna tego stanowiska Sądu Apelacyjnego nie zaskarża, są jej wywody co do tego punktu bezprzedmiotowe. Wobec tego na zasadzie art. 436, 98, 101, 109, 110 k. p. c. należało skargę kasacyjną oddalić i na powódkę nałożyć koszty postępowania kasacyjnego.

597.

Stwierdzenie, czy termin, wyznaczony kontrahentowi na podstawie art. 250 § 1 kod. zob., był odpowiedni, jest nie ustaleniem faktu, lecz wnioskiem prawnym, wysnutym na podstawie oceny materiału faktycznego, przedstawionego przez strony, niezależnym od oświadczeń stron co do odpowiedzialności terminu.

Przy powyższej ocenie należy uwzględnić interesy obu stron.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 25 maja 1938 C. III. 3148/37.

Ugodą, zawartą 26 października 1936 r. przed Sądem Najwyższym w Warszawie, zobowiązał się pozwany na całkowite zaspokojenie roszczeń powódek, wynikających ze stosunku najmu z pozwanym, zapłacić powódkom 25.000 zł w ciągu 2 tygodni do rąk adwokata Jana Dz. w Poznaniu.

Według twierdzeń powódek, pozwany w terminie ugody nie wykonał, przeto powódki pismem z 19 listopada 1936 zakresliły pozwanemu termin do 19 listopada 1936 godziny 3 po południu do wykonania ugody z zastrzeżeniem odstąpienia na wypadek bezskutecznego upływu czasokresu. Ponieważ świadczenie w zakreslonym terminie nie zostało wykonane, wytoczyły powódki pozwanemu powództwo o ustalenie bezskuteczności spornej ugody. Pozwany wniósł o oddalenie powództwa.

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z 5 kwietnia 1937 oddalił powództwo.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z 18 kwietnia 1937 zatwierdził zaskarżony wyrok, wychodząc z założenia, że zakreslony termin 6 godzinny był za krótki, że powódki uniemożliwiły same pozwanemu dopełnienie świadczenia w zakreslonym czasokresie i że odstąpienie od ugody jest w ogóle niedopuszczalne.

Wyrok powyższy zaskarżają powódki skargą kasacyjną, wnosząc o jego uchylenie i odesłanie sprawy

poprzedniej instancji do ponownego rozpoznania oraz przyznanie powódkom kosztów postępowania według norm przepisanych. Zarzucają naruszenie art. 621, 622, 250, 189, 191 kod. zob. oraz art. 250, 351 i 246 k. p. c., oraz §§ 160 i 794 u. p. c.

Pozwany wnosi o oddalenie skargi kasacyjnej i przyznanie kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Powódki żalały się na to, że Sąd Apelacyjny ocenił określony termin jako za krótki, mimo, że pozwany sam go jako taki nie uważał. Zarzut ten polega na zapoznaniu, że stwierdzenie, czy termin jest odpowiedni, nie polega na ustaleniu faktycznym, lecz że chodzi w tym punkcie o zastosowanie prawa materialnego, które dokonuje Sąd Apelacyjny przy ocenie materiału faktycznego, przedstawionego przez strony z urzędu, niezależnie od oświadczeń stron w procesie. Czy więc pozwany uważał termin za odpowiedni, lub wyrażał zapatrywanie przeciwne, jest dla oceny sprawy obojętne. Istotne jest tylko, czy materiał faktyczny przytoczony przez strony uzasadniał uznanie określonego terminu za odpowiedni lub zbyt krótki. W tym względzie powódka nie przytacza niczego, co by podważyć mogło ocenę dokonaną przez Sąd Apelacyjny. Chociaż bowiem pozwany wyraził już po 3 godzinach gotowość dokonania zapłaty, to jednak jeszcze po 6 godzinach wskutek twierdzonych przeszkód zapłaty dokonać nie mógł, czyli, że wyrażona gotowość nie świadczyła jeszcze sama przez się o możliwości dopełnienia świadczenia w określonym czasie.

Powolywanie się powódek na treść skargi apelacyjnej celem wykazania, że przy ocenie, czy określony termin był odpowiedni, art. 189 kod. zob. nie może być stosowany, nie czyni według stałego orzecznictwa Sądu Najwyższego zadość art. 427 k. p. c., nie może więc być wzięte pod uwagę.

Nieuzasadnione są dodatkowe argumenty przytoczone przez powódki w rozprawie kasacyjnej. O ile powódki starały się wykazać zwłokę pozwanego, to zaznaczyć należy, że okoliczności, które uzasadniają zwłokę, nie świadczą jeszcze o tym, czy określony termin jest odpowiedni. Nie mogą powódki powołać się wyłącznie na swój interes w otrzymaniu natychmiastowej zapłaty, gdyż w równej mierze gra rolę interes dłużnika. W ramach zaś tego interesu leży umożliwienie mu według zasad dobrej wiary przeprowadzenia świadczenia do rąk wierzyciela, nawet wówczas, gdy dłużnik posiada już przedmiot świadczenia. Jeżeli przy uwzględnieniu wszystkich prze-

szkód, jakie w myśl stanu faktycznego w rzeczywistości zajść mogą, zwłaszcza gdy chodzi o świadczenia sumy na rzecz obcokrajowca, Sąd Apelacyjny uznał termin 6 godzinny za zbyt krótki, to pogląd jego jest zgodny z zasadami dobrej wiary i uczciwego obrotu, a tym samym nie zachodzi obraza ustawy. Skoro zaś dla braku w punkcie powyższym dalszych zarzutów kasacyjnych miarodajny pozostać musi pogląd Sądu Apelacyjnego, że powódki z powodu określenia nieodpowiedniego terminu, nie mogą odstąpić od umowy i już z tej przyczyn skarga kasacyjna nie może odnieść żadnego skutku, przeto zbędne jest rozpoznawanie dalszych zarzutów powódek, że z obrazą ustawy Sąd Apelacyjny wykluczył w ogóle możliwość odstąpienia od ugody, i że przyjął uniemożliwienie pozwanemu zapłaty w określonym terminie.

598.

W przypadku, gdy mąż nie może utrzymać siebie, (gdy nie ma majątku i jest niezdolny do pracy lub gdy, będąc zdolny do pracy, mimo usilnych starań znaleźć jej nie może, a majątku, wystarczającego na utrzymanie, nie posiada), żona jest obowiązana do dostarczania mężowi utrzymania nie tylko stosownie do swoich dochodów, lecz także stosownie do swego majątku i zdolności zarobkowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 18 lipca 1938 C. III. 1293/37.

Sąd Okręgowy w Katowicach zaskarżonym wyrokiem zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego w Chorzowie, oddalający powództwo o zasądzenie na rzecz powoda od żony jego Wiktorii G., 50 zł miesięcznie na utrzymanie i wyrok swój uzasadnił tym, że powódka ma tylko 68 zł 75 gr miesięcznie dochodu z nieruchomości i z tej przyczyny nie jest w stanie dostarczać powodowi utrzymania, powód zaś jako mężczyzna zdrowy powinien starać się przynajmniej o jakiś doraźny zarobek, a „nie polegać na utrzymaniu ze strony żony“.

Sąd Okręgowy powołał się na przepis § 1360 ust. 2 kod. cyw. Skarga kasacyjna zasadnie podnosi, że Sąd Okręgowy naruszył ten przepis.

Na podstawie § 1360 ust. 2 niem. kod. cyw., żona jest obowiązana dostarczać mężowi odpowiadającego jego stanowisku społecznemu utrzymania stosownie do swego majątku i swej zdolności zarobkowania, jeżeli mąż nie jest w stanie utrzymać sam siebie.

Mąż nie może utrzymać siebie nie tylko wtedy,

gdy nie ma majątku i jest niezdolny do pracy, lecz i wtedy, gdy będąc zdolny do pracy, mimo usilnych starań znaleźć jej nie może, a majątku, wystarczającego na utrzymanie, nie posiada. W tych warunkach ustawa nakłada na żonę obowiązek dostarczenia mężowi utrzymania, gdyż wynika to z istoty związku małżeńskiego i zasad moralnych, na których opiera się instytucja małżeństwa.

Jak to wynika z treści zacytowanego przepisu, żona w powyższym przypadku jest obowiązana dostarczać utrzymania nie tylko stosownie do swoich dochodów, lecz także stosownie do swego majątku i zdolności zarobkowej. Decyduje tu więc z jednej strony stanowisko społeczne męża, z drugiej — majątek i zarobki żony. W razie potrzeby żona musi się dzielić z mężem tym, co posiada i nawet naruszyć swój majątek.

Ponieważ Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana jest właścicielką nieruchomości, to oparcie wniosku o niemożności dostarczania powodowi utrzymania tylko na wysokości dochodu z nieruchomości bez uwzględnienia powyższych zasad narusza przepis § 1360 ust. 2 kod. cyw.

599.

Przepis, że małżonek powinien dostarczać współmałżonkowi utrzymania w sposób, jakiego wymaga małżeńskie współżycie (§ 1360 ust. 3, zd. 1), dotyczy przypadku, gdy to współżycie istnieje lub jeżeli nie istnieje, to tylko z woli małżonka, żądającego utrzymania. Nie można z powyższego przepisu wysnuwać wniosku, że mąż, który porzucił żonę i bezpodstawnie odmawia współżycia, jest wolny od obowiązku utrzymywania porzuconej żony. W myśl ogólnego przepisu, zawartego w ust. 1 § 1360 k. c., mąż jest obowiązany dawać żonie odpowiednie do swego majątku, zarobków i stanowiska utrzymanie w formie renty pieniężnej zarówno w przypadkach, gdy wskutek szczególnych okoliczności jest zmuszony mieszkać oddzielnie od żony, choć nie odmawia współżycia, jak i wtedy, gdy z własnej winy nie mieszka z żoną i odmawia współżycia małżeńskiego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 sierpnia 1938 C. III. 2968/37.

Pełnomocnik powódki, — podając, że pozwany, który 6 czerwca 1933 zawarł związek małżeński z powódką, nie chce przyjąć ją do swego domu i nie daje jej utrzymania, — wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki po 80 zł miesięcznie od 26 września 1936.

Sąd Grodzki w Chełmnie uwzględnił powództwo, Sąd zaś Okręgowy w Toruniu wskutek apelacji pozwanego zmienił wyrok Sądu Grodzkiego i oddalił powództwo z założenia, że skoro powódka opiera swe żądanie nie na przepisie § 1361 k. c., lecz na podstawie § 1360 k. c. i nie przytoczyła okoliczności uzasadniających zastosowanie § 1361 k. c., to żądanie zasądzenia renty pieniężnej na utrzymanie jest bezzasadne.

Skarga kasacyjna zasadnie podnosi, iż Sąd Okręgowy naruszył zarówno § 1360, jak i § 1361 k. c.

Należy przede wszystkim zaznaczyć, że na wynik sprawy nie może mieć wpływu okoliczność, jakimi przepisami prawa materialnego powód uzasadnia swoje roszczenie, na które przepisy się powołuje. Decyduje stan faktyczny, przytoczony przez powoda i uznany przez Sąd, rozpoznający sprawę, za udowodniony. Sąd z urzędu stosuje i jest obowiązany stosować właściwe przepisy prawa materialnego. Nie może więc mieć znaczenia okoliczność, że pełnomocnik powódki „opierał żądanie powódki na przepisie § 1360 k. c.“.

Skarga kasacyjna zasadnie podniosła, że brak okoliczności, uzasadniających zastosowanie § 1361 k. c., nie wyłącza stosowania § 1360 k. c.

§ 1360 k. c. stanowi, że mąż jest obowiązany dostarczać żonie utrzymania stosownie do swego stanowiska, majątku i zdolności zarobkowych. Utrzymanie należy dostarczać w sposób, jakiego wymaga wspólność małżeńska. Jest to przepis ogólny. Natomiast § 1361 k. c. przewiduje tylko przypadek szczególny, gdy małżonkowie żyją oddzielnie i jeden z nich jest uprawniony do odmówienia i odmawia współżycia małżeńskiego.

Sąd Okręgowy w ogóle nie badał, czy zachodzą okoliczności, uzasadniające zastosowanie § 1361 k. c., wychodząc z założenia, że powódka takich okoliczności nie przytoczyła. Założenie jest niesłuszne, gdyż pełnomocnik powódki podał, że pozwany nie chce przyjmując powódki do swego domu, odmawia wspólnego pożycia z powódką. Pozwany zaś przez swego pełnomocnika przyznał, że odmawia współżycia z powódką i że jest do tego uprawniony. W tym stanie sprawy Sąd Okręgowy powinien był zbadać i ustalić, czy pozwany jest uprawniony do odmówienia współżycia, skoro sam pozwany to twierdził i nawet powołał się na dowody.

Gdyby jednak nie zachodziły okoliczności, uzasadniające zastosowanie § 1361 k. c., to z tego nie wynika jednak, że mąż może odmawiać utrzymania żonie, którą porzucił i z którą współżycia odmawia, nie mając do tego podstawy. W tym przypadku należy

stosować § 1360 k. c., zobowiązujący męża do utrzymania żony.

Już w wyroku z 31 grudnia 1936 Zb. Orz. 1937. XII. Nr 461, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że żona może skarżyć o alimenty w postaci renty miesięcznej, jeżeli utrzymanie w naturze nie jest możliwe bez winy żony, lecz z winy męża, który nie spełnia swego obowiązku i bezpodstawnie odmawia współżycia z żoną.

Przepis bowiem, że utrzymania należy dostarczać w sposób wskazany wspólnością małżeńską, dotyczy oczywiście przypadku, gdy ta wspólność istnieje lub jeżeli nie istnieje, to tylko z woli małżonki, żądającej utrzymania, gdyż w ostatnim przypadku mąż, od którego żona żąda utrzymania, może bronić się zarzutem, że żąda przywrócenia współżycia i gotów jest dostarczać utrzymanie w sposób, którego wymaga ta wspólność. Inaczej przedstawia się rzecz, gdy mąż, od którego żona żąda utrzymania, bezpodstawnie odmawia współżycia, opuściwszy lub wypędziwszy ją z domu lub też z samego początku odmówiłszy założenia wspólnego ogniska. Jeżeli nawet pominąć argument, że skoro mąż, uprawniony do odmówienia współżycia, jest obowiązany dawać żonie rentę pieniężną na utrzymanie, to mąż, odmawiający współżycia bez podstawy prawnej, nie może być w sytuacji korzystniejszej, to w każdym razie nie można z brzmienia ustępu 3 zd. 1 § 1360 k. c., wysnuwać wniosku, że mąż, który żonę porzucił i bezpodstawnie odmawia współżycia jest wolny od obowiązku utrzymywania żony. Wsnuciu tego wniosku sprzeciwia się nie tylko poczucie prawne, lecz i wyraźne brzmienie ustępu 1 § 1360 k. c., zawierającego ogólną zasadę. Żona nie ma obowiązku skarżenia męża o przywrócenie współżycia, jest to bowiem tylko jej uprawnienie, a przy tym wyrok, nakazujący przywrócenie współżycia małżeńskiego nie może być przymusowo wykonany i uprawniałby tylko żonę do żądania rozwodu, o ileby istniały warunki podane w § 1567 k. c., a obowiązku żądania rozwodu żona oczywiście nie ma. Korzystanie z przepisu o tymczasowych zarządzeniach, co proponują niektórzy komentatorzy, nie prowadzi do celu, już z tej przyczyny, że zarządzenie jest tylko tymczasowe, na czas trwania procesu małżeńskiego, którego żona może nie chcieć prowadzić, i który w razie wszczęcia go o przywrócenie małżeńskiego współżycia ukończy się.

Z powyższych rozważań wynika, że przewidziany w § 1360 k. c. obowiązek męża dostarczania żonie utrzymania nie ogranicza się do dostarczenia go tylko w sposób, wskazany małżeńskim współżyciem, że ustęp 3, zd. 1 tego przepisu dotyczy tylko przypadków, gdy pożycie to istnieje lub gdy sama żądająca

utrzymania żona bezpodstawnie odmawia współżycia. W innych zaś przypadkach należy stosować ogólny przepis zawarty w ustępie 1 § 1360 k. c. A więc zarówno w przypadkach, gdy mąż wskutek szczególnych okoliczności jest zmuszony mieszkać oddzielnie od żony, choć nie odmawia współżycia (np. gdy znajduje się w szpitalu, w więzieniu lub w wojsku lub gdy wymaga tego jego zawód), jak i wtedy, gdy z własnej winy nie mieszka z żoną i odmawia współżycia małżeńskiego, jest obowiązany dawać utrzymanie żonie, odpowiednio do stanowiska, majątku i zarobków, w formie renty pieniężnej, skoro dostarczanie w inny sposób utrzymania jest niemożliwe, a płacenie renty pieniężnej w tych warunkach odpowiada zasadom uczciwości i wymaganiom życia (por. § 242 k. c. niem., którego zasady należało stosować do wszelkiego rodzaju zobowiązań, zarówno wypływających z umowy jak i z postanowień ustawy i któremu teraz odpowiada art. 189 kod. zob.).

600.

Szkodę stanowi w rozumieniu art. 134 i nast. kod. zob. wszelki uszczerbek majątkowy i niemajątkowy dotykający osobę bez prawnego uzasadnienia.

Nieotrzymanie zajętych egzekucją kwot z uposażenia służbowego z winy osoby trzeciej stanowi szkodę, choćby istniała nawet pewność, że sumy te w przyszłości będą otrzymane, zwłaszcza gdy otrzymać je można tylko w drobnych ratach w ciągu długiego okresu czasu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 września 1938 C. III. 1552/37.

Powód domaga się od pozwanego odszkodowania z tego powodu, że płatnik 67 p. p. wypłacił pobory służbowe kapralowi Józefowi W. w pełnej wysokości w czasie od 1 stycznia 1934 do 30 listopada 1935, nie uwzględniając zajęcia dokonanego przez komornika sądowego celem ściągnięcia przysądzonych powodowi od Józefa W. rat alimentacyjnych. Sąd Apelacyjny przyjął wprawdzie możliwość odpowiedzialności Skarbu na podstawie § 839 k. c. i § 1 pruskiej ustawy z 1 sierpnia 1909 (Zb. Ustaw pr., str. 117) uznał jednak powództwo za nieuzasadnione wobec braku wykazania szkody, albowiem powód otrzymuje obecnie zwiększone kwoty, ściągane z poborów Józefa W., tak, że zaległość, która powstała przez zaniechanie potrąceń od 1 stycznia 1934 do 30 listopada 1935 z czasem będzie wyrównana; szkody wynikającej

z opóźnienia w wypłacaniu rat alimentacyjnych powod również nie wykazał.

Skarga kasacyjna powoda domaga się zmiany zaskarżonego wyroku i zasądzenia powodowi od Skarbu 943 zł z odsetkami i przyznania kosztów, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i odesłania sprawy sądowi II instancji do ponownego rozpoznania, zarzucając, że Sąd Apelacyjny błędnie przyjmuje pojęcie „szkody“, obojętną jest bowiem rzeczą, czy powstała szkoda może być w przyszłości wyrównana, uwzględnić zaś należy fakt, że powód przez dodatkowe ściąganie wypłaconych bezpodstawnie kwot musiałby czekać szereg lat na uzyskanie tego, co miałby już w swych rękach, gdyby płatnik 67 p. p. po wszczęciu egzekucji składał był przypadające na dany okres czasu raty alimentacyjne do depozytu sądowego.

Pozwany Skarb wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej podkreślając także brak przesłanek § 839 ust. 1 zd. 2 k. c. niem.

Skarga kasacyjna powoda jest uzasadniona.

Sąd Apelacyjny wyszedł z założenia, że Skarb mógłby w zasadzie odpowiadać w danym przypadku w myśl § 839 niem. k. c. i pruskiej ustawy z 1 sierpnia 1909 (p. art. XXIX przep. wpraw. k. z.), jednakże powód szkody nie wykazał. Zapatrywanie to jest niesłuszne. Ponieważ czyn wyrządzający szkodę (tj. zaniechanie potrącenia rat alimentacyjnych) miał miejsce w czasie od 1 stycznia 1934 do 30 listopada 1935 wchodzi w grę, o ile chodzi o pojęcie szkody, częściowo kodeks cywilny niem., częściowo kodeks zobowiązań. W myśl przepisów § 249 niem. k. c. a także w myśl art. 134 i nast. k. z. szkoda istnieje w razie pogorszenia się położenia pokrzywdzonego pod względem prawnym lub gospodarczym (p. np. uwagi przed § 249 niem. k. c. v. Kom. radców Sądu Rzeszy), niemniej szkodą jest wszelki uszczerbek majątkowy lub niemajątkowy, dotykający osobę bez prawnego uzasadnienia (p. uzasadnienie projektu Kodeksu zobowiązań, zes. 4, str. 191 — Komis. Kodyf. podkomisja prawa o zobowiązaniach). Taką szkodę w danym przypadku stanowi okoliczność, że powód nie ma w swych rękach kwot, które byłby już miał, gdyby nie nastąpiło zaniechanie szkodę wyrządzające, skutkiem bowiem rzeczonożego zaniechania położenie powoda jest pod względem majątkowym gorsze, skoro danych kwot nie posiada a na ich uzyskanie (w drobnych ratach) musiałby czekać dłuższy czas; powoda dotknął więc uszczerbek majątkowy bez prawnego uzasadnienia. Powód poniósł zatem szkodę.

601.

Postanowienie statutu spółdzielni, przedłużające odpowiedzialność członka spółdzielni, „na następny rok po wystąpieniu“, jest pozbawione skutków prawnych, jako sprzeczne z ustawą i słusnością.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 czerwca 1938 C. III. 943/36.

Powód żądał w pozwie zasądzenia od pozwanego, który przestał być członkiem spółdzielni z końcem r. 1930, kwoty 1.000 zł tytułem dopłaty uchwalonej dla pokrycia strat wykazanych w bilansie za r. 1931, a to na tej podstawie, że w myśl § 10 statutu „odpowiedzialność występującego członka rozciąga się jeszcze na następny rok po wystąpieniu“.

Zgodnie z wnioskiem pozwanego Sąd Grodzki oddalił powództwo, a Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego z tym uzasadnieniem, że pozwany mógłby odpowiadać za straty tylko w ramach przepisu art. 27 ustawy o spółdzielniach, dalej zaś idąca odpowiedzialność nie mogłaby być ważnie ustanowioną w statucie, gdyż takie postanowienie jako sprzeczne z przepisami ustawy nie mogłoby być uznane za ważne.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca obrazę przepisów art. 2, 14, 27, 28 i 58 ustawy o spółdzielniach, oraz § 10 statutu spółdzielni.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Bezzasadnie żali się skarżący na obrazę przepisu art. 27 ustawy o spółdzielniach.

Jak wynika z tego przepisu, a zwłaszcza z brzmienia ustępu pierwszego, w związku nadto z art. 23, były członek odpowiada stosunkowo tylko za straty wykazane „na podstawie zatwierdzonego bilansu tego roku, z którego końcem przestał należeć do spółdzielni“. Gdy według statutu skarżącego rok obrachunkowy odpowiada kalendarzowemu, a pozwany przestał być członkiem z końcem r. 1930, to żądanie od pozwanego udziału w stratach wykazanych w bilansie za r. 1931 nie ma podstaw w ustawie.

Skarżący powołuje się w tym względzie na postanowienie § 10 statutu, w myśl którego „odpowiedzialność występującego członka rozciąga się jeszcze na następny rok po wystąpieniu“, oraz na orzeczenie Sądu Najwyższego Sekcji II z 15 lutego 1933 Rw. 148/33, (O. S. P. XII. 170), w myśl którego „takie statutowe przedłużenie czasu trwania odpowiedzialności członków jest dopuszczalne według art. 14 ust. 2 ustawy o spółdzielniach“. Sąd Najwyższy jednak w składzie, orzekającym w sprawie niniejszej

zdecydował się odstąpić od powyższego zapatrywania (wyrażonego także w orzeczeniu z 28 grudnia 1936 — C. III. 1623/35).

Przepis art. 14 ustawy o spółdzielniach wyjaśnia tylko, w jakim zakresie „członkowie odpowiadają za zobowiązania spółdzielni“. W szczególności ustęp drugi tego przepisu upoważnia spółdzielnię do wprowadzenia w statucie odpowiedzialności dodatkowej członków i to wyłącznie tylko w jednej z dwóch form w ustawie przewidzianych, a więc odpowiedzialności nieograniczonej całym majątkiem, lub ograniczonej, którą należy oznaczyć w stosunku do udziału. Inny sposób uregulowania zakresu odpowiedzialności dodatkowej byłby niedopuszczalny. Jak wynika z samego tekstu ustawy przepis art. 14 normuje bezpośrednio tylko odpowiedzialność tych osób, które są członkami spółdzielni. O ile określenie odpowiedzialności dodatkowej ma wpływ pośrednio także na odpowiedzialność byłych członków, to tylko wskutek pozytywnych przepisów ustawy tę ostatnią odpowiedzialność stwarzających, a w szczególności postanowień art. 27 ust. 3 i 23. Postanowienie statutu, w myśl którego członek miałby odpowiadać jeszcze przez rok „po wystąpieniu“, dotyczy w rzeczywistości nie odpowiedzialności członka, lecz dąży do wytworzenia odpowiedzialności byłego członka. Już stąd wynika, że odpowiedzi na zagadnienie, czy tego rodzaju postanowienie statutowe może być uważane za ważne nie można szukać w treści przepisu art. 14, lecz w pozostałych przepisach ustawy, które dotyczą odpowiedzialności byłych członków. Ustawa bowiem ściśle odróżnia członków od byłych członków zamieszczając dla tych ostatnich osobne postanowienia, np. w art. 27, 28, 58 ust. 5.

Do tego samego wyniku prowadzi rozważenie, że art. 14 dotyczy tylko określenia zakresu odpowiedzialności, natomiast wcale nie zawiera postanowień co do czasu, przez który trwa przynależność do spółdzielni w charakterze członka i stąd wynikająca odpowiedzialność, jak też czasu trwania odpowiedzialności po ustaniu członkostwa. Takie przepisy zawiera art. 23, oraz art. 25 i nast. W szczególności w przypadku wypowiedzenia, przepis art. 23 za datę wystąpienia każe uważać ostatni dzień tego roku obrachunkowego, w którym upływa termin wypowiedzenia. Analogicznie art. 25 i 26 jako datę miarodajną uważają koniec tego roku obrachunkowego, w którym nastąpiła śmierć, lub wykluczenie członka. Konsekwentnie przepis art. 27 wyjaśnia, jakie są uprawnienia i zobowiązania byłego członka, a w szczególności z zestawienia ustępów 3 i 1 tego przepisu wynika, że był członek odpowiada za straty wykazane „na podsta-

wie zatwierdzonego bilansu tego roku, z którego końcem przestał należeć do spółdzielni“. Wyjątkowy charakter, podyktowany względem na wierzycieli, ma norma art. 28, postanawiająca odpowiedzialność byłych członków w przypadku otwarcia upadłości w ciągu jednego roku od ich wystąpienia „na równi z członkami pozostałymi“. Poza tym przypadkiem jednak ustawa zawiera odrębne postanowienia, dotyczące odpowiedzialności członków obecnych i byłych.

Skoro z powyższych względów oceni się znaczenie przepisu statutu, przedłużającego odpowiedzialność członka „jeszcze na następny rok po wystąpieniu“ na tle przepisu art. 27, w związku z art. 23, to niewątpliwie postanowienie takie jako sprzeczne z ustawą trzeba będzie uznać za pozbawione skutków prawnych w myśl art. 2. Prawo do wypowiedzenia członkostwa i związanego z tym ustania odpowiedzialności z chwilą, w której to wypowiedzenie spowoduje ustanie członkostwa, jest jednym z najbardziej zasadniczych uprawnień członka spółdzielni. Niewątpliwie przepisy statutu, które by w jakiegokolwiek formie dążyły do unicestwienia tego prawa, lub uzależnienia go od warunków w ustawie nieprzewidzianych, musiałyby być uznane za nieważne, jak to trafnie podkreśla wielokrotnie prof. Wróblewski w swym komentarzu do ustawy o spółdzielniach (np. uw. 3 i 5 b do art. 2 uw. 2 do art. 23). Tymczasem postanowienie statutowe, przedłużające odpowiedzialność na rok po wystąpieniu, nie tylko, że stara się stworzyć w sposób w ustawie nie przewidziany odpowiedzialność byłego członka, więc osoby statutowi, ani uchwałąm spółdzielni poza przewidzianymi w ustawie wyjątkami nie podlegającej, lecz nadto uniemożliwia osiągnięcie tego głównego celu, do którego członek przez wypowiedzenie zazwyczaj zmierza i którego osiągnięcie ustawa mu zapewniła, a mianowicie zwolnienia się od dalszej odpowiedzialności majątkowej.

Z tych względów nie można przyjąć, by czas trwania odpowiedzialności nie został w ustawie ustalony w sposób bezwzględnie obowiązujący, podobnie, jak zupełnie ściśle, w sposób wykluczający odmiennie postanowienia statutowe ustalona została też w art. 27 ust. 3 wysokość dopłat, do jakich zobowiązany jest był członek w razie strat bilansowych (Wróblewski, uw. 9 do art. 27). O ile ustawa w art. 23 i 27 przewiduje możliwość zamieszczenia odmiennych postanowień w statucie, lub też w ogóle statutowi przekazuje unormowanie pewnej kwestii, to wyraźnie to stanowi. Tak więc w art. 23 ustawa zezwala na ewentualne unormowanie w statucie terminu wypowiedzenia i umożliwia przez to pośredni wpływ na czas trwania odpowiedzialności członków po wypowiedze-

niu, stanowiąc w tym względzie tylko przepisy dyspozytywne, a w dalszym ustępie normuje prawo wypowiedzenia udziałów bez utraty członkostwa, „o ile statut nie stanowi inaczej“. Podobnie art. 27 pozostawia statutowi unormowanie czasu wypłaty udziału byłemu członkowi z tym, że przepis ten zawiera dalsze postanowienia w tym względzie obowiązujące tylko „w braku odpowiednich postanowień w statucie“. Wobec tych postanowień zawartych w tychże samych przepisach ustawy nie można przyjąć wykładni, że także pozostałe postanowienia tych przepisów obowiązują tylko w takim razie, o ile statut nie postanowi inaczej.

Nie można też domniemywać się intencji ustawodawcy nadania spółdzielniom nieograniczonej niczym swobody przedłużania odpowiedzialności członków po ich wystąpieniu drogą postanowień statutowych. Przy odmiennej wykładni doszłoby się do wyniku, że drogą takich postanowień i to ewentualnie wprowadzonych drogą zmiany statutu z mocą obowiązującą dla członków, którzy poprzednio wstąpili do spółdzielni, możliwe byłoby obarczanie członków nawet przez długi szereg lat po ustaniu ich członkostwa odpowiedzialnością za straty, a więc nawet za czas znacznie dłuższy od przewidzianego w drodze wyjątku w art. 28 na przypadek upadłości.

Przyjęcie ważności takich postanowień statutu sprzeciwiałoby się też względem słuszności. Oczywiście jest bowiem odpowiedzialność byłego członka za straty powstałe w tym roku, „z którego końcem przestał należeć do spółdzielni“, natomiast taka sama odpowiedzialność za dalsze straty wynikłe w czasie, w którym nie będąc członkiem spółdzielni nie mógł wykonywać żadnych uprawnień, a w szczególności brać udziału w Walnych Zgromadzeniach, zaskarżać ich uchwał, oraz w ogóle wpływać pośrednio na gospodarkę spółdzielni, nie da się pogodzić z zasadami słuszności i niewątpliwie nie mogła leżeć w intencjach ustawodawcy.

Należy zauważyć, że ustawodawca przypisywał zagadnieniu odpowiedzialności członków tak zasadnicze znaczenie, że uznał samo określenie rodzaju odpowiedzialności w statucie za niewystarczające dla należytej orientacji wszystkich osób, które by chciały przystąpić do spółdzielni, wskutek czego wprowadził w art. 17 obowiązek podania w pisemnej deklaracji zakresu odpowiedzialności, którego brak w myśl przyjętych poglądów teorii i praktyki powoduje nieważność przystąpienia. Oczywiście czas trwania odpowiedzialności po wystąpieniu byłby również ważnym czynnikiem oceny ryzyka, z jakim liczyć musiałaby się osoba wstępująca do spółdzielni. Gdyby więc usta-

wodawca przewidywał możliwość swobodnego regulowania i tej dziedziny w przepisach statutu, to konsekwentnie byłby nakazał uwidocznienie odnośnych postanowień w pisemnej deklaracji.

Wreszcie w interesie tak członków, jak zwłaszcza wierzycieli spółdzielni ustawa w art. 30 i 31 poleciła wpisywanie do rejestru m. in. daty dnia, „w którym członek przestał należeć do spółdzielni“. Dla wierzycieli oczywiście szczególnie byłoby interesujące, niektórzy członkowie należą do spółdzielni, lecz którzy odpowiadają za jej zobowiązania. Gdyby więc możliwe było rozejście się tych dat przez przedłużenie w statucie odpowiedzialności na czas także po ustaniu członkostwa, to ustawodawca niewątpliwie nakazałby uwidocznienie w rejestrze daty, z którą członek przestaje odpowiadać. W przeciwnym razie rejestr, który ma zawierać tylko dane wymienione w art. 17 ust. 1, oraz dalsze wskazujące na to, kto jest członkiem spółdzielni, więc odpowiedzialnym za jej zobowiązania i przez to wyłączać potrzebę zapoznawania się w tym zakresie z przepisami statutu, w rzeczywistości wprowadzałby w błąd tych zainteresowanych, którzy by na podstawie samego rejestru chcieli zdać sobie sprawę z granic odpowiedzialności majątkowej członków.

Z tych zasad postanowienie § 10 statutu wobec sprzeczności z przepisem art. 27 nie ma skutku prawnego stosownie do przepisu art. 2 ustawy o spółdzielniach.

Należy zauważyć, że pogląd skarżącego, jakoby art. 27 ust. 3 odnosił się tylko do przypadków, w których odpowiedzialność dodatkowa w statucie w ogóle nie jest przewidziana, a nadto, gdy przypadająca na byłego członka strata nie dosięga nawet sumy zadeklarowanego przezeń udziału, nie ma w ustawie żadnych podstaw. Przepis ten dotyczy wyraźnie wszystkich rodzajów odpowiedzialności byłego członka za straty bilansowe tego roku, z którego końcem przestał należeć do spółdzielni, gdy strata ta przewyższa „sumę wpłaconych udziałów“ i wymienione w ustawie dalsze fundusze i to w „granicach ciężącej na nim odpowiedzialności“, a więc tej odpowiedzialności jaka była przewidziana w statucie.

602.

Pod pojęcie „nabycie“ lub „nabywanie nieruchomości“ — użyte w §§ 1 i 2 rozp. wykonawczego Min. Spraw Wewn. z 22 stycznia 1937 do rozp. Prez. Rzp. o granicach Państwa (Dz. U. R. P. z 1937, Nr 12, poz. 84 łącznie z Nr 11, poz. 83) — nie może na Ziemiach

Zachodnich podpadać obligatoryjna umowa kupna-sprzedaży, jako nie zmierzająca bezpośrednio do przeniesienia własności nieruchomości.

Termin „nabycie“ lub „nabywanie nieruchomości“, przyjęty w normach o obrocie granicznym, ma na obszarze całego Państwa na uwadze tylko taki akt prawny, który w danej dzielnicy stanowi przeniesienie tytułu własności lub jest pierwszym etapem czynności zmierzających bezpośrednio do przeniesienia własności nieruchomości.

Takim pierwszym etapem jest na Ziemiach Zachodnich dopiero akt „zgody“ rzeczowej, czyli powzdania, który wymaga przeto uprzedniej zgody Wojewody; na Ziemiach Południowych — w zasadzie każdy ważny tytuł nabycia, połączony z tradycją w zamiarze przeniesienia własności; w Województwach Centralnych — w zasadzie nawet tytuł pozahipoteczny połączony z objęciem nieruchomości w posiadanie; na Ziemiach Wschodnich — akty wieczyste, notarialne, oblatowane i prywatne oraz same akty oddania majątku lub intromisji do niego.

Normy o obrocie nieruchomości w pasie granicznym nie przewidują, by wolno było sporządzać umowy — o ile one w ogóle wymagają zezwolenia — bez takiego uprzedniego zezwolenia, choćby nawet chodziło o przypadki „nagle“. W takim razie, braku uprzedniego zezwolenia nie może sanować klauzula, zawarta w akcie, że uzależnia się jego ważność od zatwierdzenia przez Wojewodę.

Przepis art. 12 ustęp (8) rozp. Prez. Rzp. o granicach Państwa dotyczy tylko samoistnego, nowego obciążenia nieruchomości granicznych. Nie odnosi się natomiast do obciążania już istniejących obciążeń na nieruchomości, np. do ustanowienia prawa zastawu na prawie hipotecznym¹⁾.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 24 listopada 1937 II. C. Z. (X) 1005/37.

I. Powołując się na akt rozliczenia z daty „Łobżenica, 19 października 1904“, znajdujący się przy aktach gruntowych nieruchomości Łobżenica wykaz liczba 105 (na kartach 28, 29, 30, 31 i 32), tudzież załączając pierwszy wypis kontraktu darowizny z daty, „Łobżenica, 14 kwietnia 1937“ numer 117 repertorium notarialnego za r. 1937 not. W. w Łobżenicy, wniosli 17 czerwca 1937 Kurt, Emma i Absalon H.:

1) o przepisanie prawa własności nieruchomości Łobżenica wykazy: 105, 305, 389, 480 i 486 na rzecz Kurta H. w Łobżenicy,

2) o wpis w dziale II księgi wiecz. nieruchomości Łobżenica wykaz 105 na rzecz Absalona H. i na rzecz jego żony Emmy, obojga z Łobżenicy, prawa dożywotniego mieszkania i użytkowania pomieszczeń wyszczególnionych w kontrakcie darowizny, tudzież obowiązku Kurta H., jako właściciela, do sprawienia tymże dożywotnikom pogrzebów, — a to z powołaniem się na postanowienia wymienionego wyżej kontraktu.

Zarządzeniem pośrednim z 9 lipca 1937 Sąd uzależnił załatwienie powyższego wniosku m. in. od przedłożenia zezwolenia wojewody na nabycie nieruchomości przez Kurta H. oraz od wykazania, że jest obywatelem polskim.

W zażaleniu z 24 lipca 1937, wniesionym w imieniu Kurta H., wywodzi zastępujący go notariusz, że uzależnienie wpisania prawa własności nowonabywcy od zezwolenia wojewody jest nieuzasadnione, bo rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z 19 kwietnia 1937 (Dz. U. R. P. Nr 31, poz. 249) odroczyło wejście w życie przepisów o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym do 1 lipca 1937, a kontrakt darowizny, na mocy którego wpisane ma być prawo własności Kurta H., sporządzony został 14 kwietnia 1937, przy czym także przed 1 lipca 1937, wpłynął wniosek do wydziału hipotecznego. Ta data wpływu winna, zdaniem żalącego się, być miarodajna.

Niezależnie od tego polemizuje żalący się z poglądem wydziału hipotecznego, jakoby „nabycie“ nieruchomości następowało dopiero przez wpis do księgi wieczystej (którego w danej sprawie nie dokonano przed 1 lipca 1937). Żalący się wywodzi mianowicie, że normy o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym obowiązują w całym Państwie, wobec czego należy dążyć do jednolitej ich wykładni. Trzeba tedy uwzględnić — zdaniem żalącego się — iż poza obszarem byłej dzielnicy pruskiej „nabycie“ nieruchomości następuje przez zawarcie odpowiedniej umowy, a nie przez wpis do księgi gruntowej, gdyż — o ile chodzi o teren b. Królestwa Polskiego — nie ma nawet w niektórych miejscowościach założonych ksiąg gruntowych. Dlatego też — według wywodów żalącego się — „nie można sobie wyobrazić, aby na zasadzie jednego i tego samego rozporządzenia w jednej dzielnicy wymaganym było zezwolenie wojewody już do zawarcia kontraktu, a w drugiej do skutecznienia wpisu do księgi gruntowej“.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy uchwałą z 25 sierpnia 1937, sygn. II. Cz. 791/37, nie uwzględnił powyż-

¹⁾ Por. artykuł St. Tempkiego. Refleksje na tle uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w sprawie obrotu w pasie granicznym. Przegląd notarialny Nr 24 z 1937, str. 9 i nast.

szego zażalenia, podnosząc że dla „nabycia“ nieruchomości potrzebna jest zgoda i wpis, a wpis nie nastąpił przed 1 lipca 1937, wobec czego „nabycie“ w danej sprawie dokonane będzie po 1 lipca 1937 — i z tego względu wymaga zezwolenia.

W dalszym zażaleniu z 3 września 1937, żalący się prosi o uchYLENIE decyzji drugiej instancji oraz polecenie Sądowi Grodzkiemu w Łobżenicy załatwienia wniosku z 16 czerwca 1937 „bez domagania się“ przedłożenia zezwolenia wojewody na nabycie nieruchomości, popierając nadal swe wywody z zażalenia z 24 lipca 1937 i wskazując, że wejście w życie norm o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym specjalnie dlatego zostało odroczone do 1 lipca 1937, by umożliwić petentom przejściowo załatwienie spraw bez zezwoleń, wobec czego Sąd Grodzki dopuścił się zawinionej zwłoki, gdyż wpis mógł być nastąpić przed 1 lipca 1937, a wtedy zezwolenie byłoby zbędne.

Wreszcie podnosi dalsze zażalenie, że „ustawodawca dopiero od 1 lipca 1937 miał zamiar wprowadzenia ograniczeń w nabywaniu nieruchomości w pasie granicznym i przez nabywanie rozumiał ustawodawca zawarcie umowy obligatoryjnej, a nie umowy rzeczowej, tj. przewłaszczenia lub wpisu do księgi grunтовой“.

Powyższe dalsze zażalenie jest środkiem prawnym, przewidzianym § 78 ord. hip., założone zostało w trybie przepisany § 80 cyt. ord., ale co do istoty sprawy jest niedopuszczalne, gdyż zaskarżone rozstrzygnięcie nie polega na naruszeniu ustawy.

W szczególności odmowa przepisania tytułu własności na Kurta H. uzasadniona jest na podstawie następujących rozważań:

II. Rozp. Prez. Rzp. z 23 grudnia 1927 o granicach Państwa (jednolity tekst, wg obwieszczenia z 22 stycznia 1937, Dz. U. R. P. Nr 11, poz. 83) zawiera m. in. szereg przepisów, dotyczących obrotu i obciążania nieruchomości oraz ich posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu, które — jako normy prawa publicznego — muszą być przez Sądy uwzględniane z urzędu.

Powyższe rozporządzenie tworzy w art. 10 *pojęcie pasa granicznego*, obejmującego „cały obszar powiatów przylegających do granicy Państwa łącznie z powiatami miejskimi, położonymi na tym obszarze“. „O ile szerokość pasa granicznego nie osiąga w ten sposób 30 km włącza się do pasa granicznego również te gminy sąsiednich powiatów, których obszar leży w całości lub w części w odległości 30 km od linii granicznej“. Przy tym „Minister Spraw Wewnętrznych może, jeżeli względy bezpieczeństwa i ochrony granic tego wymagają, rozszerzyć obszar pasa graniczne-

go na wszystkie lub niektóre powiaty przyległe do powiatów granicznych, albo na ich części“.

Co do tak określonego „pasa granicznego“, o ile chodzi o wspomnianą dziedzinę obrotu prawnego nieruchomości, cyt. rozp. z 23 grudnia 1937 wprowadza m. in. normy następujące:

1) Stosownie do art. 12 ustęp (1) „w pasie granicznym cudzoziemcy, cudzoziemskie osoby prawne, jako też osoby prawne krajowe, w których w skład zarządów lub innych wyższych organów kierowniczych lub kontrolnych wchodzi cudzoziemcy albo których chociażby część udziałów bądź akcji należy do cudzoziemców, mogą tylko na podstawie zezwolenia:

a) nabywać nieruchomości w drodze aktów prawnych, zawartych między żyjącymi,

b) dalej zatrzymać własność nieruchomą, nabytą w drodze spadkobrania, na podstawie aktów prawnych zdziałanych na przypadek śmierci, o ile obdarzony nie byłby zarazem powołany do spadku z ustawy“.

2) W myśl art. 12 ustęp (a) „*obciążanie nieruchomości*, położonych w pasie granicznym, zobowiązaniami pieniężnymi na rzecz osób, wymienionych w ustępie (1), *wymaga zezwolenia wojewody*“.

3) Zgodnie z art. 13 ustęp (1 a) „Minister Spraw Wewnętrznych może, jeżeli względy bezpieczeństwa Państwa lub ochrony granic tego wymagają, wprowadzać na całym obszarze pasa granicznego lub jego części zakaz nabywania przez obywateli polskich lub polskie osoby prawne nieruchomości w drodze aktu prawnego, zdziałanego między żyjącymi lub na przypadek śmierci, o ile nie zachodzi przypadek spadkobrania z ustawy oraz posiadania, dzierżawienia, użytkowania i zarządu nieruchomości lub części nieruchomości, *bez uprzedniego zezwolenia wojewody*“.

4) W myśl art. 27, „do nieruchomości, położonych na obszarze pasa granicznego, nie stosują się ustawy z 24 marca 1920 o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. R. P. z 1933, Nr 24, poz. 202)“.

Na podstawie wspomnianego art. 13 (oraz nieistotnego tu art. 6 i 7) rozp. o granicach Państwa wydał Minister Spraw Wewnętrznych rozporządzenie wykonawcze z 22 stycznia 1937 (Dz. U. R. P. Nr 12, poz. 84). Postanawia ono w § 1, iż „obywatele polscy i polskie osoby prawne, mogą *nabywać nieruchomości* w pasie granicznym *po uzyskaniu zezwolenia wojewody*, właściwego ze względu na położenie nieruchomości. Zezwolenie nie jest wymagane, jeśli zachodzi przypadek spadkobrania z ustawy“, jest natomiast potrzebne również „do zawarcia lub przedłużenia umowy o dzierżawę, użytkowanie lub zarząd nieruchomości w pasie granicznym“.

Na podstawie cyt. art. 13 unormował Minister Spraw Wewnętrznych rozporządzeniem z 10 kwietnia 1927 (Dz. U. R. P. Nr 31, poz. 249), iż przepisy §§ 1 i 2 rozp. wyk. z 22 stycznia 1937, wchodzą w życie dopiero 1 lipca 1937.

III. Od 1 lipca 1937 na tle obowiązywania restrykcji, dotyczących pasa granicznego powstał szereg zagadnień prawnych, z których jedno z najważniejszych stanowi pytanie z danej sprawy, czy zezwolenie uprzednie wojewody jest niezbędne już przy zawieraniu umowy obligatoryjnej, czy też dopiero później, przy powzdaniu nieruchomości, lub nawet dopiero przy przystąpieniu do przepisania tytułu własności w księdze wieczystej.

Problem powyższy, choć ma pierwszorzędne znaczenie dla terenu Ziemi Zachodnich w orzecznictwie i w literaturze fachowej nie był jeszcze wyczerpująco rozpatrywany. Jedynie „Przegląd Notarialny“, Centralny Organ Notariatu Polskiego, zabrał głos w tej materii, ogłaszając kilka artykułów i projektów o nastawieniu raczej praktyczno-zawodowym i społecznym, z częściowym jednak uwzględnieniem momentów prawnych.

Jakkolwiek wspomniane piśmiennictwo dla sprawy samej nie może mieć decydującego znaczenia, Sąd Apelacyjny uznaje za słuszne przytoczyć tu jej istotniejsze poglądy, z podaniem zarazem stanowiska już zajętego przez władzę administracyjną i (sporadycznie) przez judykaturę — by tą drogą lepiej uwydatnić i wypuklić różnorodność problemów oraz nasuwające się w praktyce próby ich rozwiązania.

W zesz. VII z 1937 (str. 5—12), w obszernym artykule redakcyjnym, poruszył „Przegląd Notarialny“ zagadnienie obrotu nieruchomościami w pasie granicznym (powiatach pogranicznych) przyjmując, iż zarówno a) nabywanie nieruchomości — z wyjątkiem spadkobrania z ustawy — jak i b) zawieranie lub przedłużanie umowy o dzierżawę, użytkowanie lub zarząd nieruchomości, wymagają *uprzedniego* zezwolenia wojewody. Zdaniem P. N., jako sankcje wprowadzają omawiane przepisy „nieważność czynności prawnych, których w myśl art. 64 pr. o not. nie wolno notariuszowi sporządzić, oraz według art. 24 prawa o granicach Państwa — przepisane tam kary administracyjne“. Argumentacja zaś prawna P. N. w tym względzie jest następująca:

„Do zawarcia omawianych aktów i czynności prawnych konieczne jest uprzednie zezwolenie wojewody, co wynika nie tylko z brzmienia § 1 rozp. wyk. mianowicie z wyrazu „mogą nabywać... po uzyskaniu zezwolenia wojewody“... i art. 13 prawa o granicach Państwa, w którym wyraźnie mowa

o uprzednim zezwoleniu, ale również z postanowienia art. 14 tegoż prawa, stanowiącego rygor nieważności czynności, a co jest nieważne od początku, nie może być konwalidowane przez późniejsze zezwolenie. Wynika stąd, że notariuszowi nie wolno sporządzić aktu notarialnego na czynność prawną, dla której omawiane prawo wymaga zezwolenia, bez przedłożenia mu zezwolenia wojewody, nawet gdyby w tym akcie zamieszczono postanowienie, że ważność jego zależy od zezwolenia wojewody“.

Redakcja P. N. przyjęła tedy konieczność *uprzedniego* przedłożenia zezwolenia wojewody bez sprecyzowania jednak, czy wymaganie to dotyczy aktu obligacyjnego lub też rzeczowego.

Wyraźniejsze jeszcze stanowisko za potrzebą *uprzedniego* przedłożenia zezwolenia wojewody zajmuje artykuł pt. „Przyczynki do wyjaśnienia przepisów o granicach Państwa“, ogł. w Przeglądzie Notarialnym z 1937, zesz. VIII, str. 13—17, zgodnie z referatem przedstawionym 1 kwietnia 1937 na zebraniu notariuszów w Bydgoszczy. Artykuł ten polemizuje przy tym z poglądem wręcz przeciwnym koreferatu, w myśl którego pojęcie „nabycia“ z ustępu (1) lit. a) cyt. art. 12 interpretować należy w ten sposób, że zezwolenie wojewody potrzebne jest *dopiero przy wpisie zmiany własności w księdze wieczystej*, że zatem notariusz sporządzając obligatoryjny kontrakt kupna-sprzedaży nie potrzebuje żądać przedłożenia takiego zezwolenia. Zdaniem bowiem koreferatu, nabycie własności nieruchomości w b. dzielnicy pruskiej następuje na podstawie szeregu czynności poprzedzających, których ostatnim etapem jest wpis do księgi wieczystej. Wbrew tej tezie podnosił referat, iż „rozporządzenie nie mówi o nabyciu *własności* nieruchomości“, a wspomina jedynie o *nabyciu* nieruchomości. Nadto decydującą jest — zdaniem referatu — okoliczność, że rozporządzenie obowiązuje na całym obszarze Państwa, wobec czego wydaje się niemożliwe do przyjęcia, by wymagano zezwolenia do kontraktów obligatoryjnych kupna-sprzedaży w jednej dzielnicy, w drugiej zaś nie.

Dalsze omówienie przedmiotowego zagadnienia przez literaturę przedmiotu mieści się w artykule pt. „Rozporządzenie o pasie granicznym w świetle prawa cywilnego i judykatury Sądu Najwyższego“ (ogł. w P. N. z 1937, zesz. IX—X, str. 4—10). Wychodzi on z założenia, że pojęcie „nabycia“ nieruchomości i skutki prawne nabycia rozważyć należy na podstawie poszczególnych systemów dzielnicowych praw cywilnych. W takim zaś razie w b. zaborze pruskim (nieściśle w artykule: „na obszarze Sądów Apelacyjnych w Poznaniu i Toruniu (?) oraz Sądu Okręgowego

w Katowicach“) za „nabycie“ w sensie rozporządzenia w pasie granicznym należy uważać „jedynie kontrakt rzeczowy łącznie z wpisem do księgi wieczystej (§§ 873 i 925 poniem. k. c.), nie zaś kontrakt obligatoryjny, dający jedynie prawa i obowiązki osobiste bez przeniesienia własności, zatem bez jej nabycia lub pozbycia“.

Wreszcie artykuł: „Do wykładni prawa o granicach“, ogł. w P. N. z 1937, zesz. XI, str. 15—16, polemizuje z cyt. już zapatrywaniem, ogłoszonym na zebraniu notariuszów w Bydgoszczy, jakoby: „umowy sprzedaży nieruchomości, jak w ogóle już same zobowiązania do zmiany stanu własności lub posiadania nieruchomości w pasie granicznym wymagały poprzedniego zezwolenia władzy administracyjnej i w razie jego braku były z samego prawa nieważne“. Stanowisko to — według poglądu artykułu — nie odpowiada brzmieniu ustawy o granicach Państwa. W art. 12 p. 1 ustawodawca normuje bowiem, że „w pasie granicznym cudzoziemcy mogą tylko na podstawie zezwolenia nabywać nieruchomości“. Art. zaś 294 kod. zob. określa pojęcie kupna jako umowę sprzedaży, przez którą sprzedawca zobowiązuje się przenieść własność rzeczy... na kupującego, który zobowiązuje się zapłacić... „Aktom kupna kupujący zatem nie nabywa nieruchomości, lecz, tylko pretensję do sprzedawcy o przeniesienie na niego posiadania i własności sprzedanej mu nieruchomości. Nabycia takiej pretensji jednakże ustawa o granicach Państwa od żadnego zezwolenia władzy administracyjnej nie uzależnia. Inaczej rzecz się przedstawia — zdaniem omawianego artykułu — jeżeli sprzedawca oddaje nieruchomość przy akcie sprzedaży równocześnie w posiadanie kupującego, tj. w tzw. posiadanie samoistne, oddając mu tym samym pełną władzę zarządzania nią, jak własną. W takim razie nie kontrakt kupna, lecz umowne oddanie posiadania nieruchomości, w nim wyrażone, stanowi akt prawny jej nabycia i pozostaje wadliwy prawnie, jeżeli przesłanek art. 12 i 13 rozp. o granicach Państwa nie przestrzegano.

Wobec powyższego wyводу uważa omawiany artykuł za prawnie skuteczne umowy kupna oraz zobowiązania do obciążania, do oddania w dzierżawę, użytkowanie, posiadanie lub zarząd nieruchomości w pasie granicznym. Jednak do nabycia z umów takich prawa własności, zastawu, i użytkowania lub posiadania nieruchomości, tytułem samoistnym, dzierżawy lub zarządu ustawa wymaga — zdaniem artykułu — zezwolenia właściwej władzy administracyjnej dla osób w niej wymienionych. Notariuszowi wolno zatem — konkluduje artykuł — sporządzać tego rodzaju umowy obligatoryjne za pouczeniem

stron o konieczności uzyskania zezwolenia na ich wykonanie. I taki sposób postępowania będzie wskazany w większości przypadków. Z chwilą zaś odmowy tego zezwolenia umowa obligatoryjna stanie się — zdaniem artykułu — nieważną, jako skierowana na świadczenie niemożliwe (art. 56 § 1 kod. zob.).

IV. Niezależnie od poglądów literatury władze administracyjne zajęły stanowisko „generalne“, że uprzednie zezwolenie na zawieranie nawet aktów obligatoryjnych co do nabycia nieruchomości, położonych w pasie granicznym, jest potrzebne na całym terenie Państwa, (a więc i na obszarze Ziemi Zachodnich). Mianowicie Ministerstwo Spraw Wewnętrznych opracowało „instrukcję wykonawczą do obowiązujących od 1 lipca 1937 §§ 1 i 2 rozp. wyk. do prawa o granicach Państwa“, wydaną w formie okólnika do wojewodów. Instrukcja postanawia m. in. co następuje:

„Ponieważ z § 1 rozporządzenia z 22 stycznia 1937, łącznie z art. 13 rozporz. Prezydenta Rzp. o granicach Państwa — wynika, że na nabycie nieruchomości wymagane jest uprzednie zezwolenie wojewody, przeto instrukcja wyjaśnia, że notariusze nie mogą sporządzać kontraktów przed wykazaniem się zainteresowanego takim zezwoleniem.

W przypadkach jednak nagłych, gdy zawarcie aktu nie może ulec zwłoce i chodzi o nieruchomość posiadającą urzędzoną księgę wieczystą, uczynionym będzie zadość przepisowi § 1, gdy dokonanie wpisu hipotecznego uzależnione będzie od przedstawienia wzmiankowanego zezwolenia. W tych przypadkach zatem notariusze mogą sporządzać akty obligatoryjne z klauzulą uzależniającą ważność danego aktu od uzyskania wymaganego zezwolenia“.

V. Co do praktyki sądowej warto nadmienić, iż Sądy Okręgowe i Grodzkie, przy załatwianiu spraw hipotecznych, orzekają na razie różnolicie, przyjmując potrzebę przedłożenia zezwolenia już bądź przy akcie obligatoryjnym, bądź też dopiero przy akcie rzeczowym. Tak np. Sąd Okręgowy w Ostrowie w uchwale z 28 lipca 1937, syng. III. 2 Cz. 522/37, zajął bardzo rygorystyczne stanowisko wywodząc, że rozporządzenie wykonawcze z 22 stycznia 1937 „jako uzupełnienie rozporządzenia o granicach Państwa, miało na celu jak najszersze ograniczenie wszelkiego rodzaju obrotu nieruchomościami w pasie granicznym i to w jakiej bądź formie prawnej“. Wobec tego zdaniem Sądu Okręgowego w Ostrowie „przez słowo nabycie, użyte w rozporządzeniu wykonawczym, rozumieć powinno się nie tylko nabycie formalne stosownie do wymogów poniem. k. c., lecz również uzyskanie wszelkiego rodzaju posiadania nieruchomości“. Wreszcie wy-

wiódł tenże Sąd Okręgowy, że skoro „na pozostałych terenach Polski poza tym, gdzie obowiązuje ustawodawstwo pomieckie, — zezwolenie wojewody konieczne jest już do samego kontraktu obligatoryjnego, jednolite tłumaczenie odnośnych przepisów każe przyjąć, że i w b. dzielnicy pruskiej zezwolenie na nabycie nieruchomości wymagane jest do sporządzenia kontraktu obligatoryjnego o przeniesienie własności nieruchomości“.

VI. Przytoczonych wyżej poglądów literatury orzecznictwa i władzy administracyjnej — zresztą niejednolitych — Sąd Apelacyjny nie może w zupełności aprobować. Nie wszystkie bowiem uwzględniają w dostatecznej mierze odrębności prawne Ziem Zachodnich w zakresie obrotu nieruchomościami oraz wzajemnego do siebie stosunku pojęcia „nabycie nieruchomości“, użytego w przepisach o pasie granicznym, do pojęcia „przeniesienia własności nieruchomości“, którym operuje prawo rzeczowe i hipoteczne b. dzielnicy pruskiej.

Na terenie Ziem Zachodnich do przeniesienia własności gruntu potrzebna jest w myśl § 873 poniem. k. c. „zgoda pomiędzy uprawnionym i drugą stroną co do tego, aby zmiana w prawie nastąpiła (tzw. powzdanie) i wpis tej zmiany w księgę wieczystą“. Przy tym z mocy § 925 poniem. k. c. „oświadczenie zgody zbywcy i nabywcy wymagane według § 873 do przeniesienia własności gruntu (powzdanie), musi być złożone... przed wydziałem hipotecznym lub notariuszem — przy równoczesnej obecności obu stron“. W myśl ustalonej judykatury (por. np. uchwałę S. Ap. w Poznaniu z 14 lutego 1936 II. CZ. (X) 3/36 ogł. w P. N. z 1936, zesz. VII, str. 17 i zesz. XI—XII, str. 41), § 873 poniem. k. c., pojmować należy w ten sposób, „że zgoda“ i „wpis“, a więc dopiero oba te akty razem wzięte, współkonstytuują zmianę w prawie rzeczowym np. (w prawie własności). „Zgoda“ jest przy tym abstrakcyjną umową rzeczową — w odróżnieniu od czynności podstawowej obligatoryjnej (inaczej zwanej „kausalną“) — i zwykle (choć niekoniecznie) jest tejże wypełnieniem. Dlatego też do rzeczywistego nabycia prawa własności przez „zgodę“ i „wpis“ byt i rodzaj tej czynności podstawowej „obligatoryjnej“ jest w zasadzie nieistotny.

Przeto przyjęte było w judykaturze sądów niemieckich i nadal podzielane jest w orzecznictwie Sądów polskich na terenie Ziem Zachodnich, że sędzia hipoteczny nie ma właściwie obowiązku sprawdzania, czy kontrakt kausalny (obligatoryjny) jest wobec prawa ważny i skuteczny (por. np. uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu: 14 października 61/25 z 5 grudnia 1925; 14 października 63/25 z 5 grudnia 1925; 1, 3

października 11/31 z 24 czerwca 1931 oraz tezę nr 359 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“). W rezultacie orzekały stale Sądy, że tzw. umowa rzeczowa („zgoda“), jako akt abstrakcyjny, nie jest w istocie zależna od zgodności z poprzednią umową obligacyjną i wydział hipoteczny do badania takiej zgodności nie ma w zasadzie uprawnienia (por. tezę Nr 367 cyt. „O. S. A. w P.“).

Sędzia hipoteczny nie jest więc powołany do ustalania, czy i jakie istnieją już akty obligacyjne umów kupna-sprzedaży nieruchomości, gdyż one są tylko zobowiązaniami do przeniesienia własności bez żadnych jednak skutków rzeczowych, które dopiero stworzyć może powzdanie. Stąd też wreszcie wynika, że ważność i skuteczność aktu obligacyjnego rozpoznaje sędzia hipoteczny tylko wyjątkowo, np. wówczas, gdy pełnomocnictwo osoby domagającej się sporządzenia aktu powzdania, wynika dopiero z aktu obligacyjnego, wobec czego oczywiście skuteczność tego aktu ewentualnie musi być przez sędziego zbadana dla stwierdzenia tym samym skuteczności pełnomocnictwa (por. judykaturę podaną przy tezie Nr 368 cyt. „O. S. A. w P.“).

Skonkludować tedy należy, że na Ziemiach Zachodnich *roszczenia i umowy obligacyjne nie mają wpływu decydującego i bezpośredniego na kształtowanie zmian w prawach rzeczowych*, że nadto nie musi zachodzić zgodność między umową rzeczową a obligacyjną, a co wreszcie dla niniejszej sprawy jest najważniejsze — że prawo nie wymaga, *by strony w ogóle zawarły umowę obligacyjną, o ile chcą spowodować powstanie lub zmianę prawa na nieruchomości*. Do tego wystarczy bowiem (abstrahując od wpisu) „zgoda“, czyli umowa rzeczowa.

Na Ziemiach Zachodnich istota sprawy co do obrotu nieruchomościami w pasie granicznym sprowadzałyby się więc do rozstrzygnięcia pytania: 1) czy przez pojęcie „nabycie nieruchomości“, użyte w normach o pasie granicznym, można rozumieć już zawarcie aktu obligacyjnego; 2) czy też dopiero decydującym ma być zawarcie aktu rzeczowej „zgody“ (powzdania) jako takiego, lub wreszcie, 3) czy też akt ten (pod 1. 2) miarodajny ma być łącznie z wpisem prawa własności do księgi wieczystej.

Ponieważ umowy obligacyjne kupna-sprzedaży nieruchomości nie mają na Ziemiach Zachodnich decydującego znaczenia dla nabycia własności nieruchomości przez zgodę rzeczową i wpis, skoro nadto w ogóle może dojść do powzdania i wpisu, a więc do zmiany tytułu własności nieruchomości, bez żadnej uprzedniej umowy obligacyjnej, — należy odpowiedzieć przecząco na pytanie pierwsze, tj. rozstrzy-

gnąć, że pod pojęcie „nabycie nieruchomości“, użyte w normach dotyczących obrotu nieruchomościami w pasie granicznym, nie może podpadać na Ziemach Zachodnich obligatoryjna umowa kupna-sprzedaży, jako nie zmierzająca bezpośrednio do przeniesienia własności nieruchomości. W tym względzie trafny jest pogląd, wyrażony przez część literatury przedmiotu (por. cyt. P. N. z 1937, zesz. IX—X, str. 4), że termin „nabycie“ lub „nabywanie nieruchomości“ przyjęty w normach o obrocie granicznym ma niewątpliwie na uwadze taki akt prawny, który w danej dzielnicy stanowi przeniesienie własności.

Jako doniosły argument warto nadto przytoczyć, że określenia pojęcia „nabycia“ nieruchomości nie zawiera również ustawa z 24 marca 1920 o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. R. P. z 1933, Nr 24, poz. 200), która posiłkowo tu się nasuwa. Normuje ona podobnie (w art. 1), że „nabywanie nieruchomości — przez cudzoziemców — może nastąpić jedynie po uprzednim uzyskaniu zezwolenia...“. Otóż orzecznictwo, wydane na tle tej ustawy z 24 marca 1920, przyjęło właśnie, iż „nabycie“ lub „nabywanie“ nieruchomości jest odpowiednikiem przejścia prawa własności, a w zakresie skutków rzeczowych podlega z natury rzeczy dzielnicowym normom cywilnym. Mianowicie w wyroku z 15 października 1926, C. 192/26, ogł. w O. S. P. z 1927, poz. 114, Izba piąta Sądu Najwyższego orzekła w odniesieniu do Ziem Zachodnich, że „ustawa ta“ (z 24 marca 1920) musi być oceniona łącznie z całokształtem obowiązującego w danej dzielnicy ustawodawstwa cywilnego, które przez „nabycie“ lub „nabywanie rozumie jedynie kontrakt rzeczowy łącznie z wpisem do księgi gruntowej (§§ 873, 925 n. c.), nie zaś kontrakt obligatoryjny, dający jedynie prawa i obowiązki osobiste, bez przeniesienia własności, zatem bez jej nabycia, lub pozbycia“.

W uchwale zaś całej Izby Cywilnej z 10 marca 1934 C. Prez. 33/33, ogł. w O. S. P. z 1934, poz. 453, wyjaśnił Sąd Najwyższy również przy wykładni cyt. ustawy z 24 marca 1920 — co jednak mutatis mutandis nader aktualnym jest także dla przepisów co do pasa granicznego — że ustawa ta jest wprawdzie aktem normującym przedmiot, należący do dziedziny prawa publicznego, ale wkraczającym zarazem w dziedzinę prawa prywatnego. „O ile więc ta ustawa wprowadza w tym ostatnim kierunku pojęcia prawne, których używa prawo cywilne, powinny być stosowane przepisy tego prawa“.

Na tle tedy powyższej wykładni pojęcia „nabycia“ nieruchomości zupełnie zrozumiałą jest wcześniejsza uchwała Izby Piątej Sądu Najwyższego z 13 listopa-

da 1925 C. 191/25, ogł. w O. S. P. z 1926, poz. 17, według której „wymagane ustawą z 24 marca 1920 do nabycia własności nieruchomości przez cudzoziemców uprzednie zezwolenie rady ministrów nie dotyka w b. dzielnicy pruskiej samego kontraktu obligatoryjnego“.

Stanowisko wspomniane potwierdzone zostało w cyt. już wyroku Izby Piątej Sądu Najwyższego z 15 października 1926, nadto m. in. w wyroku izby trzeciej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 1932, C. 438/31, ogł. w O. S. P. z 1930, poz. 478. W tym ostatnim w motywach, wskazał Sąd Najwyższy, że „wobec konieczności zezwolenia Rady Ministrów (obecnie: Ministra Spraw Wewnętrznych) na przewłaszczenie, jest także skuteczność umowy obligatoryjnej uzależniona od tego zezwolenia, czyli że na przypadek odmowy tego zezwolenia umowa upada“. I z tego zatem wynika, iż dla zawarcia umowy obligatoryjnej zezwolenie uprzednie jest zbędne, że natomiast potrzebne ono jest na dokonanie przewłaszczenia.

Wprawdzie w numerze wrześniowym (Nr 5) poznańskich „Wiadomości Prawniczych“ z 1937, na str. 166, pod poz. 121, ogłoszono tezę wyroku Sądu Najwyższego z 4 maja 1934 (podano błędnie: 4 maja 1935) — C. III. 239/33 (podano błędnie: C. III. 279/33) — według której z mocy art. 1, 5 i 7 ustawy z 24 marca 1920, „zezwolenie Rady Ministrów (obecnie: Ministra Spraw Wewnętrznych) potrzebne jest nie tylko do samego aktu rzeczowego przeniesienia prawa własności, ale także do ważności kontraktu obligatoryjnego, mającego to przeniesienie za przedmiot, tzn., że bez powyższego zezwolenia także i kontrakt ten jest nieważny i nie stwarza dla stron, które go zawarły, żadnych praw i obowiązków“.

O ile jednak wniknie się głębiej w stan faktyczny odnośnej sprawy i nie przekreśli się całokształtu dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, to wolno ewentualnie przyjąć, że wspomniany wyrok tylko pozornie odbiega od ustalonej praktyki i że z powodu operowania daleko idącym skrótem myślowym — sprawia wrażenie, jak gdyby używał promiscuus pojęcia nieważności i bezskuteczności. Mianowicie w ślad za stałą judykaturą Sądu Najwyższego (sekcji III Izby Cywilnej) podnieść trzeba, że skuteczność umowy obligatoryjnej zależy od następnego zezwolenia właściwej władzy na akt rzeczowy; do czasu zaś uzyskania tegoż zezwolenia umowa obligatoryjna jest zawiśle bezskuteczna, ale ważna. Jeśli nabywca nie otrzyma zezwolenia na powzwanie, to akt obligatoryjny staje się ostatecznie bezskuteczny, jako niemożliwy do wykonania (§ 275 poniem.

k. c. i art. 167 k. z.), co w wyniku uchodzić może za równoznaczne z nieważnością *ex tunc*. Dlatego judykatura przyjmowała i przyjmuje, że umowa obligatoryjna zawarta bez uprzedniego zezwolenia dopiero wtedy (*ex post*) okazuje się nieważną — lecz ze skutkiem *ex tunc* — gdy definitywnie staje się bezskuteczną z powodu odmowy zezwolenia władzy na dokonanie czynności rzeczowej (por. O. S. P. z 1930, poz. 235, 236, 1931, poz. 240, 251, 1933, poz. 285).

Warto zresztą zaznaczyć, że omawiany wyrok S. N. (ogł. w Wiadomościach Prawniczych z 1937, poz. 121) pochodzi z daty 4 maja 1934, a więc jest znacznie wcześniejszy od wyroku C. II. 20/37, ogł. w P. N. z 1937, zes. 19, str. 21, gdzie jasno sprecyzowano, że:

„kontrakt, zawarty co do nieruchomości świadomie z obcokrajowcem bez uprzedniego uzyskania przezeń zezwolenia Rady Ministrów (obecnie: Min. Spr. Wewn.) zawiera równocześnie w sobie dorozumiany warunek przelania na nabywcę prawa własności do nieruchomości w razie uzyskania przezeń wspomnianego zezwolenia, i w powyższym zakresie jest ważny“.

Niesłusznie przeto przyjmuje jeden z poprzednio cyt. artykułów, ogłoszony w P. N. z 1937, zes. VIII, str. 13—17, że umowa obligatoryjna może być zawarta tylko wtedy, gdy notariuszowi przedłożono uprzednie zezwolenie wojewody. W szczególności chybiona jest argumentacja, jakoby „rozporządzenie nie mówiło o nabyciu *własności* nieruchomości, lecz wspominało jedynie o *nabyciu* nieruchomości“. Wywód ten zapoznaje moment bardzo istotny dla wykładni przepisów o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym, a mianowicie, że normy te utworzono przede wszystkim dla uregulowania pewnych zasad *publiczno-prawnego* porządku i postępowania, *bez dostatecznego uwzględnienia i uwydatnienia subtelności konstrukcyjnych, właściwych pojęć i terminologii prawa cywilnego*. Jeśli akt prawny ogólnopństwowy normuje w głównej mierze pewną materię *iuris publici* (w danym razie ograniczenia obrotu w pasie granicznym w interesie bezpieczeństwa granic państwa) — korzystając przy tym ubocznie z pojęć prawnych, używanych przez prawo cywilne, a pojęć tym nie nadaje jednak charakteru samoistnego — to z reguły odsyła do pojęć, terminów i definicji właściwych obowiązującym ustawom dzielnicowym. W danym zaś razie pod to blankietowo niejako użyte wyrażenie „nabycie“ nieruchomości może na Ziemiach Zachodnich podpaść tylko pojęcie „nabycia własności“ nieruchomości.

VII. Zresztą również na innych obszarach państwa uprzednie zezwolenie wojewody na nabycie nie-

ruchomości w pasie granicznym będzie potrzebne jedynie do zawierania takich umów, które w rezultacie powodują przeniesienie własności nieruchomości, a nie tylko obligatoryjne zobowiązanie w tym względzie. I co do tego nie ma tedy racji cytowany artykuł (P. N. z 1937 r. zes. VIII, str. 13—17), gdy twierdzi, że ponieważ rozporządzenie o pasie granicznym obowiązuje na terenie całego państwa, to „wydaje się niemożliwe do przyjęcia, iżby wymagano zezwolenia do kontraktów obligatoryjnych kupna-sprzedaży w jednej dzielnicy, w drugiej zaś nie“. Argumentacja ta jest chybiona, bo właśnie przyjęcie takiego poglądu doprowadziłoby do tego, że na obszarze Ziemi Zachodnich żądano by zezwolenia dla umów (obligatoryjnych) *nieistotnych dla przewłaszczenia*, podczas gdy na pozostałych obszarach uprzednie zezwolenie potrzebne byłoby, przecież tylko do zawierania takich umów nabycia nieruchomości, które już *same przez się* (abstrahując od wpisu) *skutkują właśnie nabyciem własności nieruchomości*. W szczególności zaś pod rządem innych ustaw dzielnicowych sprawa ta przedstawia się następująco:

VIII. Na Ziemiach Południowych poaust. kodeks cywilny z 1811 r. zna dwa rodzaje własności nieruchomości, a to własność hipoteczną i własność pozahipoteczną. Właścicielem hipotecznym zostaje ten, czyj akt nabywczy wpisany został do księgi gruntowej stosownie do § 431 cyt. ustawy. Właścicielem zaś pozahipotecznym zostaje ten, kto uzyskał dla siebie akt nabywczy danej nieruchomości. W jednym zaś, jak i w drugim przypadku, *założeniem nabycia własności jest istnienie ważnego tytułu*, którego nawet przy własności hipotecznej nie zastępuje sam wpis, gdyż wpis zastępuje tylko tradycję rzeczy z pozbywającego na nabywcę. Wyjaśnił to dostatecznie Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 8 marca 1921, Rw. 680/20, ogł. w O. S. P. z 1921 r. pod poz. 26, przyjmując w wyniku swych rozważań, że w razie pozbycia tej samej nieruchomości dwu osobom, z których pierwsza otrzymała fizyczne posiadanie, druga następnie wpis do księgi gruntowej, ta ostatnia ustąpić musi, jeżeli była w złej wierze. Na podstawie właśnie tego wyroku w glossie, ogł. w O. S. P. z 1921 r. poz. 26, wykazuje prof. Fryderyk Zoll, że na Ziemiach Południowych nie obowiązuje bezwzględna zasada wpisu do ksiąg gruntowych, natomiast miarodajna tam jest zasada, uznająca rzeczowy charakter także sytuacji prawnych pozaksięgowych, jednak tylko do granic nie uchybiających wiarogodności ksiąg gruntowych — inaczej mówiąc, obowiązuje w prawie poaustriackim *zasada wiarogodności ksiąg gruntowych*. I tak Zoll podnosi: „nasz Sąd Najwyższy oświadczył

się w wyroku powyższym za zasadą drugą, jedynie sprawiedliwą, zgodną z prawem obowiązującym w Małopolsce, a porzucił zasadę wpisu, która wzrosła w przesadnym i nie liczącym się z potrzebami życia doktrynerstwie, wyśmianym przez Tilla, jako obrona „własności papierowej“.

Z uwagi na powyższe, jeden z autorów w przytoczonym już przednio artykule (P. N. z 1937 r., Nr 9—10, str. 7) przyjmuje, że skoro według ustawodawstwa obowiązującego na ziemiach byłego zaboru austriackiego nie tylko przez wpis praw rzeczowych, a w szczególności prawa własności, lecz także poza-hipotecznie przez uzyskanie ważnego tytułu i tradycy w zamiarze przeniesienia własności nabywa się własność nieruchomości lub innych praw rzeczowych (jakkolwiek niedoskonałą), to czynność prawna, jeśli ma stanowić tytuł wyłącznie obligatoryjny, nie może być połączona z tradycją nieruchomości.

W tym stanie ustawodawstwa i judykatury — co prawda niejednolitej (por. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z 15 stycznia 1936, C. II. 2003/35, zbiór orzecz. 324/36) — konkluduje cyt. artykuł, że nie zajdzie „nabycie“, jeśli drogą aktu prawnego uzyska się prawny tytuł do nieruchomości bez jej faktycznego objęcia i pod tym zastrzeżeniem akt zawierający akt prawny będzie kontraktem obligatoryjnym, nie przenoszącym własności i zatem nie skutkującym nabycia.

Abstrahując od kwestii zupełnej słuszności tegoż poglądu (i jako nieistotnej dla niniejszej sprawy), stwierdzić w każdym razie wypada, iż na Ziemiach Południowych umowa kupna nieruchomości ma o wiele donioślejsze skutki, niż takież umowa na Ziemiach Zachodnich. Mianowicie tam stanowi ona *tytuł* do nabycia własności, jest koniecznym aktem stanowiącym pierwszy etap do uzyskania zupełnego prawa własności nieruchomości, gdyż dalszą wystarczającą przesłanką jest bądź nabycie posiadania, bądź też wpis do księgi gruntowej. Na Ziemiach Południowych akt kupna nieruchomości jest więc przynajmniej równoważny *aktowi powzdania* z §§ 873 i 925 poniem. k. c. („zgody rzeczowej“), dającemu również — lecz łącznie z wpisem — prawo własności nabytej nieruchomości. Dlatego też błędem jest, gdy się doniosłość aktu kupna nieruchomości, dotyczącego Ziemi Południowych, stawia na równi z doniosłością aktu obligatoryjnego kupna nieruchomości, położonej na Ziemiach Zachodnich.

IX. To samo, z pewnymi zmianami, można przyjąć co do umowy kupna nieruchomości na obszarze Ziemi Centralnych i Wschodnich.

Na terenie województw centralnych normami za-

sadniczymi materialnego prawa hipotecznego są dwie ustawy, a to „prawo o ustaleniu własności dóbr nieruchomości, o przywilejach i hipotekach“, ogł. 26 kwietnia 1818 (Dz. Pr. tom V, str. 295) oraz „prawo o przywilejach i hipotekach“, ogł. 6 sierpnia 1825 (Dz. Pr. tom IX, str. 355). Poza tym obowiązują tam przepisy o charakterze formalnym lub mieszanym, a to m. in.: postanowienie Księcia Namiestnika z 22 stycznia 1822 o apelacjach od decyzji wydziałów hipotecznych (Dz. Pr. tom VIII, str. 287), prawo sejmowe z 16/26 czerwca 1830 względem zmiany art. 127 prawa sejmowego o hipotekach z r. 1818 oraz względem dowodów legitymacji przez świadków (Dz. Pr. tom XIII, str. 116); instrukcja hipoteczna z 30 czerwca 1819 nr 7408, wydana przez Komisję Rządową Sprawiedliwości (zbiór przepisów administr., Wydz. Spraw., tom VIII, str. 337); instrukcja hipoteczna z 22 grudnia 1825, nr 15054, wydana przez Komisję Rządową Sprawiedliwości (zbiór przepisów administr., Wydz. Spraw., tom VII, str. 159), dotycząca czynności pierwsiastkowej regulacji hipotecznej, a wreszcie uzupełniająca tę ostatnią instrukcję rozporządzenia Komisji Rządowej Sprawiedliwości z 14 maja 1835, nr 10607, oraz z 29 sierpnia 1851, nr 10067.

Przy rozpatrywaniu zagadnienia przejścia *inter vivos*, *na mocy umowy*, własności nieruchomości, położonej w województwach centralnych, a uregulowanych w księdze hipotecznej, podkreślić należy, że zgodnie z zasadniczym art. 11 pr. hipot. z 1818 r. wszelkie tytuły wciągnięte do ksiąg hipotecznych stanowią prawo rzeczowe (*ius reale*), przedtem zaś — są tylko prawami osobistymi (*ius personale*). Zgodnie z art. 5 cyt. pr. z 1818 r., prawo rozporządzenia własnością dóbr nieruchomości zyskuje się przez wciągnięcie tytułu nabycia do ksiąg hipotecznych, mianowicie w myśl art. 30 po uznaniu zwierzchności hipotecznej, iż tytuł nabywcy żadnemu nie podlega zarzutowi i po zapisaniu treści tytułu do wykazu hipotecznego, tenże nabywca uważany jest w czynnościach o dobra nieruchomości, zawieranych z trzecim, za istotnego właściciela, a stosownie do art. 31 zawierający czynność z takim właścicielem wolny jest od wszelkich poszukiwań tego, który sądząc, że ma lepsze prawo do własności, nie postarał się o wpisanie swego prawa do ksiąg hip.; takiemu niewpisanemu właścicielowi zastrzega się jedynie, zgodnie z art. 32, prawo dochodzenia strat przeciwko uznanemu właścicielowi na ogólnych zasadach prawa.

Otóż na tle powyżej przedstawionych przepisów w województwach centralnych powstała kwestia, czy, a jeżeli tak, to o ile przepisy prawa hip. w przedmiocie przejścia własności nieruchomości, uregulowanej

w księdze hip. — zmieniły odnośne postanowienia kod. Nap. i normy z nim związane. Innymi słowy, czy można ważnie nabyć nieruchomości hipotekowane trybem niehipotekowanym, to jest przez samo zawarcie aktu nabycia zgodnie z art. 711 i 1138 kod. c. Napol.

Zagadnienie powyższe, jedno z najbardziej spornych, wywołało i wywołuje w literaturze kontrowersje, a i orzecznictwo jest chwiejne (poglądy na ten temat zebrał Ludwik Domański w pracy „O prawie własności nieruchomości hipotekowanych“, 1931).

W tym względzie na praktykę decydujący wpływ wywarło orzeczenie pełnego kompletu izby I Sądu Najwyższego (z 19 października 1922, C. 728/21), ogł. pod nr 136 z 1922 r. Zbioru Urzędowego i w O. S. P. z 1923 r., poz. 252, podane także jako teza 4 pod art. 5 pr. hip. z 1818 r. w Prawie Cyw. pod redakcją J. J. Litauera), wyjaśniające, że

„prawodawca z r. 1818 zmienił zasadę, wyrażoną w art. 711 i 1138 k. c. Napoleona (w myśl której sam tytuł nabycia przenosi prawo własności majątku na nabywcę) — o tyle tylko, o ile tego wymagało przeprowadzenie przyjętych w ustawie hipotecznej zasad pierwszeństwa praw rzeczowych i jawności hipotecznej. A zatem art. 5 pr. hip., uzależniający możliwość rozporządzania własnością dóbr nieruchomości lub innymi prawami rzeczowymi przez czynności hipoteczne od wciągnięcia tytułu nabycia do księgi hipotecznej, jak również postanowienia art. 11 pr. hip. nie należy rozumieć w sensie ścisłym (teoretycznym), lecz tylko w ten sposób, że wymienione w nich tytuły nabycia przed wciągnięciem do ksiąg hipotecznych nie dają podstawy do akcji windykacyjnej przeciwko trzecim, którzy prawa rzeczowe w dobrej wierze nabyli“. (Por. też Encyklopedię Prawa Prywatnego pod redakcją H. Konica, tom I, str. 457).

Takież stanowisko zajmuje zresztą Jakub G. w „Zarysie Prawa Hipotecznego w b. Królestwie Polskim“, wydanym wcześniej, bo w grudniu 1931. W pracy swej wskazuje G., że cyt. przepis, art. 5 pr. hip. „bardzo jest luźny i niewyraźny“, wobec czego, przy uwzględnieniu niedoskonałego bynajmniej (w b. Królestwie) urzędzenia hipoteki, należy — zdaniem G. — stosować w b. Królestwie

„zasadę wiarygodności ksiąg publicznych, czyli obok zasady wpisu uznawać również inne sposoby nabycia praw pozahipoteczne, a zwłaszcza *objęcie nieruchomości w posiadanie rzeczywiste*, przy szerokim uwzględnieniu zasady dobrej wiary“.

„Wpis do wykazu hipotecznego nadaje wprawdzie prawa własności całkowite, mianowicie połą-

czony z prawem rozporządzenia własnością w księdze hipotecznej. Jednakże *prawo własności ma również i ten, kto posiada nieruchomość na zasadzie nabycia poza księgą hipoteczną, jeżeli mianowicie z nabyciem łączy się posiadanie nieruchomości faktyczne*“.

Z powyższych względów należy podzielić konkluzję J. G. że w Województwach centralnych „tytuł do przejścia prawa własności (titulus acquirendi dominii) stanowi umowa, wyrażona w formie aktu notarialnego (G. op. cit. str. 67). „*Rzeczywiste przejście prawa własności ze skutkami rzeczowymi (modus acquirendi dominii) następuje w zasadzie na skutek wciągnięcia tytułu do wykazu hipotecznego, ale jest ono możliwe... także... na zasadzie tytułu pozahipotecznego, zwłaszcza gdy tytuł ten łączy się z objęciem nieruchomości w posiadanie*“. (Do tej samej w istocie konstrukcji prawniczej doszedł jak podaje G. — senat rosyjski w kilku gruntownie umotywowanych wyrokach).

Wobec tego w województwach centralnych — tak jak na Ziemiach Południowych — akt kupna nieruchomości jest tytułem acquirendi dominii jest więc przynajmniej równoważny aktowi powzdania z §§ 873 i 925 poniem. k. c. Nie można tedy oczywiście stawiać na równi aktu obligatoryjnego kupna nieruchomości na Ziemiach Zachodnich z aktem kupna nieruchomości w województwach centralnych czy południowych.

X. To samo wreszcie da się stwierdzić co do umowy kupna nieruchomości pod rządem Zwodu Praw Tomu X część I. tj. na obszarze województw wschodnich.

W dniu bowiem 31 sierpnia 1919, na mocy rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich (Dz. Urzęd. Zarządu Cyw. Ziem Wschodnich Nr 18 z 1919 poz. 157), *prawo o ustaleniu własności dóbr nieruchomości o przywilejach i hipotekach z 20 lipca 1818 (Dz. Pr. t. V str. 295) rozciągnięto na obszary podległe Zarządowi Cywilnemu Ziem Wschodnich*, to jest na teren Sądów Okręgowych, w: Grodnie, Łucku, Nowogródku, Pińsku, Równem oraz Wilnie. Na podstawie rozporz. Prez. Rzp. z 17 marca 1927 (Dz. U. R. P. Nr 46, poz. 408) do cytowanego rozp. z 1919 wprowadzono szereg zmian; wreszcie w 25 kwietnia 1928 (Dz. U. R. P. Nr 53, poz. 510) wyszło rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu przepisów hipotecznych, obowiązujących na obszarach, na których obowiązuje rozporządzenie Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 31 sierpnia 1919, dotyczące wprowadzenia

ustroju hipotecznego. Na wymienionych obszarach obowiązuje nadto rozporządzenie Rady Ministrów z 8 lipca 1932 o hipotekach powiatowych w województwach wschodnich (Dz. U. R. P. Nr 65 poz. 618) oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 27 lipca 1932 (Dz. U. R. P. Nr 66, poz. 619), zawierające instrukcje dla powiatowych wydziałów hipotecznych w województwach wschodnich zmienione rozp. z 1 lipca 1933 (Dz. U. R. P. Nr 55, poz. 420). Wreszcie na mocy art. 3 ustawy z 31 lipca 1919 o prawach, obowiązujących w okręgu sądowym białostockim w zakresie sądownictwa (Dz. Pr. Nr 64, poz. 382), na okręg ten rozciągnięto moc prawa o ustaleniu własności dóbr nieruchomości, o przywilejach i hipotekach z 26 kwietnia 1818, prawa o przywilejach i hipotekach z 6 sierpnia 1825 oraz wszelkich, uzupełniających te prawa, przepisów z odpowiednim zastosowaniem do własności miejscowego prawodawstwa.

Z powyższego przedstawienia źródeł prawa, obowiązującego w województwach wschodnich, bardzo zbliżonego do prawa hipotecznego województwach centralnych, wynika już *prima facie*, że również co do tego obszaru Państwa zawarte umowy kupna nieruchomości stanowią *tytuł nabywania własności*, a nie tylko podstawę roszczeń obligacyjnych do domagania się przeniesienia własności nieruchomości. Wykazuje to też jasno art. 420 Tomu X Cz. I Zводу Praw, w myśl którego — utwierdzenie praw do majątku, jako wymóg i kryterium prawa własności, dokonywa się według art. 707: 1) przez akty wieczyste, notarialne, oblatowane i prywatne, 2) przez oddanie majątku samego lub intromisję do niego. I tu zatem w zakresie zmiany tytułu własności akt kupna nieruchomości jest odpowiednikiem aktu powzdania, obowiązującego na terenie ziem zachodnich, a nie aktu obligacyjnego.

X. Dla pełniejszej ilustracji zagadnienia warto nadmienić, iż w Niemczech obowiązuje obecnie ustawa z 9 marca 1937 o ubezpieczeniu granic Rzeszy i o prawie odwetu (Gesetz über die Sicherung der Reichsgrenze und über Vergeltungsmassnahmen, ogł. Dz. Ust. Rzeszy z 1937 cz. I. str. 281), mająca w przybliżeniu te same zadania na względzie, co polskie rozp. Prez. Rzp. z 23 grudnia 1927 o granicach Państwa.

Pierwsze do wspomnianej ustawy rozporządzenie wykonawcze z 17 sierpnia 1937 (ogł. w Dz. Ust. Rzeszy z 1937 cz. I. str. 905), które weszło w życie od 1 października 1937, przewiduje, że powzdanie nieruchomości, ustanowienie prawa rzeczowego, uprawniającego do korzystania z przychodów nieruchomości,

jako też każda umowa (Vereinbarung), która dotyczy użytkowania, zarządzania albo zobowiązania do przeniesienia własności — wymagają dla swej skuteczności (zur Wirksamkeit), zatwierdzenia (Genehmigung) właściwej władzy administracyjnej. Po zatwierdzeniu zwrócić się muszą do władzy kontrahencji w ciągu trzech miesięcy od daty zawarcia umowy. Jeśli zatwierdzona zostanie umowa obligatoryjna, to tym samym nie wymagają już zatwierdzenia czynności, będące wypełnieniem zatwierdzonej obligacji.

Niemieckie przepisy o obrocie nieruchomościami w pasie granicznym Rzeszy na pierwszy rzut oka, zdają się, potwierdzać zwalczany w niniejszej uchwale pogląd, jakoby zezwolenie władzy było już potrzebne przy czynności obligatoryjnej kupna sprzedaży nieruchomości. W rzeczywistości jednak tak nie jest. Normy bowiem niemieckie, zamiast uprzedniego zezwolenia, wymaganego przez przepisy polskie, wprowadziły potrzebę następnego zatwierdzenia czynności prawnych (Genehmigung, a nie Bewilligung). I tym właśnie należy tłumaczyć, że obecnie w Niemczech nawet umowa obligatoryjna kupna sprzedaży nieruchomości musi być *ex post* zatwierdzona, gdyż w przeciwnym razie staje się bezskuteczną, a nabywca, uzyskujący posiadanie nieruchomości lub oddający ją komu w posiadanie naraża się na sankcję z § 8 cyt. rozp. z 17 sierpnia 1937 tj. na karę więzienia do jednego roku i karę pieniężną lub na jedną z tych kar.

Unormowanie tej sprawy w Rzeszy nie jest więc bynajmniej argumentem na korzyść poglądu, jakoby na Ziemiach Zachodnich Państwa Polskiego niezbędnym było uprzednie zezwolenie władzy już dla zawarcia czynności obligatoryjnej.

XII. Tak samo wspomnianego poglądu nie potwierdza — o ile już sięgać do obcych wzorów ustawodawczych — unormowanie przyjęte np. w Czechosłowacji, gdzie również obowiązują przepisy ograniczające prawo własności do nieruchomości w pasie granicznym, a mianowicie ustawa o obronie Państwa z 13 maja 1936 (Nr 131 zbioru ustaw i rozporządzeń) wraz z rozporządzeniem wykonawczym z 19 czerwca 1936. (Nr 155 zb. ustaw i rozp.) oraz rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z 1 października 1936 (Nr 261 zb. ustaw i rozp.). Mianowicie czechosłowacka ustawa o ochronie Państwa wprowadza ograniczenia praw własności do nieruchomości w pasie granicznym *wyłącznie w stosunku do cudzoziemców*. W myśl tejże ustawy obcokrajowcy, nabywający na własność nieruchomości w pasie granicznym, winni o tym *powiadomić* właściwy urząd ziemski w ciągu

sześciu tygodni. Urząd ten w porozumieniu z władzami wojskowymi albo przyjmuje do wiadomości zgłoszenie obcokrajowca, albo według swobodnego uznania zarządza odpowiednie ograniczenia albo poleca, aby obcokrajowiec przeniósł prawo własności do danej nieruchomości na obywatela czechosłowackiego. Wymieniony urząd jest uprawniony do dokonania sprzedaży danej nieruchomości lub do jej wyłączenia, o ile obcokrajowiec nie zastosował się do zarządzeń tegoż urzędu.

Cudzoziemcy mogą prosić właściwy urząd ziemski przed nabyciem prawa własności do danej nieruchomości o wydanie odpowiedniego zezwolenia, zapewniającego im możliwość nabycia tegoż prawa (por. również P. N. z 1937 zesz. XX str. 18).

XIII. Z powyższego zestawienia stanu prawnego—obowiązującego na terenie poszczególnych dzielnic Państwa co do nabycia własności nieruchomości—wynika słuszność na wstępie wyrażonego poglądu Sądu Apelacyjnego, że nie można na równi stawiać umów obligatoryjnych kupna—sprzedaży nieruchomości na Ziemiach Zachodnich z aktami kupna—sprzedaży nieruchomości w innych dzielnicach Państwa.

Na terenie bowiem całego Państwa, prócz Ziemi Zachodnich, umowa kupna (zamiany, darowizny itp.) jest koniecznym warunkiem „nabycia“ nieruchomości, wobec czego każda taka czynność prawna odnośnie do nieruchomości w pasie granicznym, wymaga uprzedniego zezwolenia Wojewody.

Na Ziemiach Zachodnich zaś odpowiednikiem jest akt *powzdania nieruchomości*, który odróżnić należy od aktu obligatoryjnego (z dawnego § 433 poniem. k. c. i obecnego art. 294 kod. zob.). Uprzednie więc uzyskanie zezwolenia Wojewody, *potrzebne do samego aktu nabycia*, jest na Ziemiach Zachodnich niezbędne dopiero przy sporządzeniu aktu powzdania, a nie aktu obligatoryjnego. Mutatis mutandis aktualną tu będzie wciąż analogia z orzeczenia izby piątej Sądu Najwyższego z 13 listopada 1925. C. 191/25 (ogł. w O. S. p. z 1926, poz. 17), iż uprzednie zezwolenie (właściwej władzy) nie dotyka w b. dzielnicy pruskiej samego kontraktu obligatoryjnego“.

XIV. Co się tyczy wspomnianej już „instrukcji wykonawczej“ Ministerstwa Spraw Wewnętrznych (ogł. w P. N. w 1937, albo zesz. XV—XVI, str. 5 i nast.), to wynika z niej dostatecznie jasno, że Ministerstwo traktuje sprawę obrotu nieruchomości w pasie granicznym z tendencją uwzględnienia jej życiowego charakteru. Instrukcja wskazuje bowiem, że podania o zezwolenie należy załatwić jako pilne, że

zezwoienia mogą być wydawane w formie ogólnej, że dopuszczalne są zwolnienia, dotyczące poszczególnych kategorii nabywców, że *w przypadkach nagłych notariusze mogą sporządzać obligatoryjne akty sprzedaży bez uprzedniego zezwolenia* itp. Wprawdzie mowa tu wyraźnie o aktach „obligatoryjnych“ zawieranych w przypadkach nagłych, co mogłoby nasunąć wnioski, że w przypadkach innych (nie nagłych) uprzednie zezwolenie dla czynności obligatoryjnych byłoby jednak niezbędne. Konkluzji takiej nie można także aprobować dla b. dzielnicy pruskiej, skoro sprzeciwiałaby się ona stanowi prawnemu i pojęciom prawnym tego obszaru, gdzie akt obligatoryjny nie ma decydującego znaczenia dla sprawy zmiany tytułu własności nieruchomości.

Wyjaśnienie instrukcji, jakkolwiek powoduje się słusznymi tendencjami, nie może oczywiście być rozstrzygające dla sądów, które muszą stosować obowiązujące prawa należycie ogłoszone, nie zaś wewnętrzne zarządzenia władzy administracyjnej. Zresztą wyjaśnienie to odnośnie do „nagłych“ aktów „obligatoryjnych“, nie ma oparcia w rozp. o pasie granicznym, które poza tym nie przewiduje, by wolno było sporządzać umowy — *o ile one w ogóle wymagają zezwolenia* — bez takiegoż uprzedniego zezwolenia, a w mniemaniu jakoby brak ten sanować mogła klauzula, zawarta w akcie, co do późniejszego zatwierdzenia go przez właściwą władzę.

XV. Co do niniejszej tedy sprawy stwierdzić należy, iż z wyłuszczonej względów niesłusznie wywodzi żalący się Kurt H., jakoby „nabył“ — w zgodzie z normami o obrocie w pasie granicznym — nieruchomości Łobzenica karty 105, 365, 389, 480 i 486 już z chwilą sporządzenia aktu darowizny z 14 kwietnia 1937 (Nr 117 rep. not. za r. 1937 notariusza W. w Łobzenicy), a więc przed 1 lipca 1937. Jak bowiem wykazano powyżej, nabycie umowne nieruchomości na Ziemiach Zachodnich dochodzi do skutku tylko przez skumulowanie zgody rzeczowej (powzdania) i wpisu do księgi wieczystej.

Równie nietrafny jest zarzut Kurta H., że wniosek jego wpłynął do Wydziału Hipotecznego Sądu Grodzkiego w Łobzenicy przed dniem 1 lipca 1937 i z tej przyczyny winien być załatwiony bez żądania zezwolenia wojewody. Żalący się pomija tu istotną okoliczność, że w postępowaniu hipotecznym decydującym momentem dla rozstrzygnięcia o zasadności zgłoszonego wniosku nie jest chwila jego wpływu do wydziału hipotecznego, lecz moment, w którym sędzia hipoteczny przystępuje do zarządzenia wpisu, choćby następną zmianą ustawodawstwa spowodować

miała oddalenie wniosku, uzasadnionego w chwili jego złożenia (por. tezę Nr 338 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu“). Jakkolwiek więc wniosek o przepisanie prawa własności na rzecz Kurta H. wpłynął do Wydziału Hipotecznego Sądu Grodzkiego w Łobżenicy przed 1 lipca 1937, to jednak nie nastąpiło jeszcze „nabycie“ przez petenta nieruchomości, do czego niezbędnym jest drugi warunek z § 873 poniem. k. c., czyli wpis do księgi wieczystej. Skoro zaś wpisu nie dokonano, staje się aktualna potrzeba zezwolenia w § 1 cyt. rozp. z 22 stycznia 1937 (por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 12 sierpnia 1937, sygn. II Cz. (X) 865/37, ogł. w P. N. z 1937 zesz. XVII—XVIII str. 52).

XVI. Z urzędu należy wreszcie zwrócić uwagę na przepis art. 12 ustęp (B) rozp. Prez. Rzp. z 13 grudnia 1927 o granicach Państwa, na wstępie już przytoczony, z mocy którego obciążanie nieruchomości, położonych w pasie granicznym, zobowiązaniami pieniężnymi na rzecz cudzoziemców (cudzoziemskich osób prawnych), jakoteż osób prawnych krajowych, opisanych w cyt. art. 12 ustęp (1) — wymaga zezwolenia wojewody. Przepis ten o tyle dla sprawy byłby istotny, że w kontrakcie z 14 kwietnia 1937 (Nr 117 rep.not.W. z 1937), darczyńca Absalon H. i jego żona Emma z domu G. zastrzegli sobie „sprawienie im przez obdarowanego tym aktem syna Kurta H. pogrzebu kosztem po 100 zł w złocie“, a nabywca Kurt H. wniósł o obciążenie nieruchomości Łobżenica wyk. 105 tym obowiązkiem. Zachodziła zatem możliwość obciążenia nieruchomości, położonej w pasie granicznym, na rzecz cudzoziemców. Wydział Hipoteczny miał więc ewentualnie do rozważenia kwestię, czy chodzi tu o „zobowiązanie pieniężne“ w sensie cyt. art. 12 ustęp (8) oraz czy Absalon i Emma H. są obywatelami polskimi.

Ubocznie zauważa przy tym Sąd Apelacyjny — z uwagi na wątpliwości, podnoszone już w orzecznictwie Sądów niższych instancji — że cyt. przepis art. 12 ustęp (8) dotyczyć może tylko samoistnego nowego obciążania nieruchomości granicznych, nie odnosi się natomiast do obciążania już istniejących obciążeń na nieruchomości np. umownego ustanowienia prawa zastawu na prawie (tj. m. in. na wierzytelności hipotecznej oraz długu gruntowym i rentowym) w trybie §§ 1273, 1279 i 1291 poniem. k. c. Słuszność zaś tego założenia wynika z następujących motywów:

Rozp. o granicach Państwa jest w swym założeniu prawem o charakterze wyjątkowym, gdyż ogranicza wydatnie wolny w zasadzie obrót nieruchomościami

i wolną dyspozycję właścicieli do obciążania swej własności. Jako prawo wyjątkowe nie powinno tedy — według zasad dogmatyki prawa — ulegać interpretacji rozszerzającej; miarodajną zaś dla omawianego art. 12 ustęp (8) może być wykładnia, jeśli nie „ściśnająca“, to w każdym razie „wyjaśniająca“ inaczej: „deklaratoryjna“ lub „stwierdzająca“, („interpretatio declarativa“). Po analizie bowiem treści cyt. art. 12 ustęp (8) należy dojść do przekonania, że normodawca wyraził się w nim dokładnie, gdyż przez interpretację logiczną dochodzi się w efekcie do tych samych rezultatów, co przez wykładnię gramatyczną.

Przez „obciążanie“ nieruchomości zobowiązaniami pieniężnymi rozumieć należy — w sensie „gramatycznym“ — wszelkie możliwe sposoby nałożenia *na grunt* — a nie na prawa ciężące na gruncie — obowiązku uiszczenia pewnej oznaczonej sumy pieniężnej. W innym bowiem razie poprawne brzmienie gramatyczne opiewałoby: „obciążanie nieruchomości *i praw na niej ciężących...*“

Interpretacja zaś logiczna również prowadzi do wniosku, że rzeczywiście normodawca zamierzał uzależnić od zezwolenia wojewody tylko obciążenie gruntu sensu stricto. Normodawca niewątpliwie miał na względzie, że uzależnienie obciążenia *gruntu* od uprzedniego zezwolenia wojewody jest w praktyce stosunkowo wykonalne, że natomiast cyt. art. 12 ustęp (8) siłą rzeczy, nawet bez złego zamiaru po stronie kontrahentów, stanowiłyby w licznych przypadkach *lex imperfecta* w odniesieniu do obciążania praw ciężących na nieruchomości. Nie można bowiem zapominać o tym, iż — jeśli chodzi o obszar Ziemi Zachodnich — *obciążanie praw, ciężących na nieruchomościach, może być legalnie i skutecznie dokonywane także poza księgą gruntową, np. przez wydanie wierzytelności zastawnego listu hipotecznego gruntownego czy rentowego, połączone z pisemnym oświadczeniem zastawu*. Wynika to jasno z §§ 1154, 1192 i 1374 poniem. k. c. Z mocy bowiem § 1154 „do przelewu wierzytelności — hipotecznej — listowej — potrzebne jest udzielenie na piśmie oświadczenia o przelewie i oddanie listu hipotecznego“; to samo zaś dotyczy długu gruntowego listowego (§ 1192) i wreszcie ustanowienia prawa zastawu na tych prawach, które dochodzi do skutku (z mocy § 1274) „według przepisów, obowiązujących dla przeniesienia prawa“

Dlatego też z wykładni logicznej cyt. art. 12 ustęp (8) można wysnuć wniosek, że normodawca właśnie z uwagi na istniejące możliwości pozahipotecznego

obciążania praw ciążących na nieruchomości — ograniczył dyspozycję art. 12 ustęp (8) do przypadków stosunkowo łatwiej uchwytnych, tj. do obciążania nieruchomości, jako takiej, nowymi obciążeniami.

Rozumowaniu powyższemu możnaby zarzucić, że ograniczenie cyt. art. 12 ustęp (8) do samego obciążania nieruchomości (a nie praw ciążących na nieruchomości) będzie prowadziło do obejścia omawianej normy, a tym samym udaremni osiągnięcie ratio legis, którą normodawca się powodował. Można by mianowicie obawiać się, że właściciel nieruchomości, położonej w pasie granicznym, nie mogąc jej obciążyć na rzecz cudzoziemca, in fraudem legis ustanowi dla siebie np. dług gruntowy, by go następnie scedować cudzoziemcowi, lub w inny sposób (hipoteką, długiem rentowym) obciąży nieruchomość w tym zamiarze, by „uprawniony“ z kolei przelał swe prawa na cudzoziemca. Obawa ta jednak nie może dla sprawy mieć decydującego *generalnego* znaczenia. Niepodobna przecież suponować reguły, jakoby obciążanie gruntu lub praw, ciążących na nim, kierowane było normalnie ku obejściu przepisu cyt. art. 12 ustęp (8). W tych zaś przypadkach, gdzie istotnie zajdzie takie obejście, rozwiąże sprawę w duchu ratio legis przepis art. 14 rozp. z 23 grudnia 1927 o granicach Państwa, z mocy którego wszelkie czynności prawne, zdziałane w celu obejścia ograniczeń przewidzianych w art. 12 i 13, są nieważne; przy czym o nieważności orzekają sądy na żądanie powiatowej władzy administracji ogólnej, a więc władzy w pierwszym rzędzie powołanej do strzeżenia politycznego interesu Państwa i bezpieczeństwa jego granic.

W rezultacie należy dojść do wniosku, że wydziały hipoteczne zobowiązane są domagać się przedłożenia zezwolenia władzy gdy w pasie granicznym chodzi o obciążenie na rzecz cudzoziemców nieruchomości sensu stricto, nie zaś praw ciążących na nieruchomościach.

603.

Podpis męża pod notarialnie udokumentowanym z jego uczestnictwem — powzdaniem poczytywanym być może za zezwolenie na powzdanie, dokonane w tymże dokumencie przez żonę.

Zezwolenie władzy administracyjnej na przewłaszczenie nieruchomości w świetle art. 1 rozp. Komisarjatu Naczelnej Rady Ludowej z 25 czerwca 1919 r. (Tyg. Urzęd. Nr 27 poz. 85, str. 140) nie jest warunkiem ważności ani powzdania, ani też podstawo-

wej umowy obligatoryjnej; w razie kolejnego nabycia nieruchomości wystarczy uzyskanie zezwolenia przez ostatniego nabywcę.

W razie równoczesnego udokumentowania sprzedaży i powzdania nieruchomości w jednym krótkim akcie notarialnym, w którym prócz osobiście znanych notariuszowi i przez niego należycie zrekognoskowanych sprzedających i nabywców nikt nie brał udziału, dopuszczalne jest oznaczenie stron w treści ich dokumentowanych oświadczeń skrótami myślowymi jako „nabywców i sprzedających“.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Gdyni
z 11 czerwca 1938 I. 3. Cz. 117/38.

Zaskarżoną uchwałą Sąd Grodzki w Kartuzach odmówił wpisania małżonków P. właścicielami nieruchomości Miechucino wykaz l. 94, gdyż przewłaszczenie tej nieruchomości przez zapisanych jej właścicieli na rzecz poprzedniej nabywczyni Moniki G. nie zawiera zatwierdzenia ze strony męża tej nabywczyni, która nie uzyskała zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości; nadto powyższą odmowę Sąd Grodzki uzasadnił brakiem dokładnego oznaczenia małżonków P. w umowach nabycia i powzdania nieruchomości od następców prawnych wymienionej Moniki G. Zażalenie małżonków P. na wspomnianą uchwałę okazało się uzasadnionym, gdyż motywy tej uchwały nie znajdują oparcia w przepisach ustawowych. W szczególności notarialna umowa nabycia nieruchomości przez Monikę G. zawiera notarialnie udokumentowaną zgodę męża nabywczyni, którego podpis pod notarialnie udokumentowanym z jego uczestnictwem na tejże umowie powzdaniem poczytywanym być może za zezwolenie na powzdanie (§ 29 poniem. ord. hip., § 1395 poniem. k. c., por. Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w sprawach cywilnych zażaleniowych, teza 281 A oraz Przegląd Notarialny zesz. VI str. 19 z 1937 r.); zresztą zezwolenie to nie jest koniecznym dla ważności powzdania, skoro nastąpiło ono na rzecz, tj. na korzyść Moniki G. i nie zawiera zatem rozporządzenia jej mieniem wniesionym. Nadto wbrew zapatrywaniu Sądu Grodzkiego zbędnym jest zezwolenie władzy administracyjnej na przewłaszczenie nieruchomości na rzecz Moniki G., gdyż zezwolenie to w świetle art. 1 rozp. Komisarjatu Naczelnej Rady Ludowej z 25 czerwca 1919 (Tyg. Urzęd. Nr 27 str. 140) z braku odrębnej dyspozycji ustawowej nie jest warunkiem ważności ani powzdania, ani też podstawowej umowy obligatoryjnej nabycia nieruchomości (por. cyt. „Orzecznictwo“ teza 502),

a w razie kolejnego nabycia nieruchomości wystarczy uzyskanie zezwolenia przez ostatniego nabywcę, albowiem tylko co do niego zachodzi potrzeba ustalenia, iż władza administracyjna nie stawia mu przeszkód w nabyciu nieruchomości (Por. cyt. „Orzecznictwo“ teza 503).

Również nie utrzymała się ostatnia przesłanka zaskarżonej uchwały, gdyż akty notarialne Nr 965 i 1265 rej. not. K. z 1936 jasno oznaczają w sposób dopuszczalny (por. cyt. „Orzecznictwo“ teza 163) w myśl art. 78 i 84 § 1 prawa o notariacie skrótami myślowymi (por. Przegląd Notarialny Nr 13—14 1937 str. 25 i nast.) nabywców małżonków P. z imienia, nazwiska i miejsca zamieszkania; mianowicie w ten sposób akty te wymieniają małż. P. jako osobiście notariuszowi znane strony, zawierające umowę kupna w charakterze nabywców, za czym odnośnie notarialne udokumentowane oświadczenia dotyczą małż. P. jako nabywców, co stwierdził również Sąd Opiekuńczy, zatwierdzając te ważne oświadczenia uchwałą z 23 października 1937 w imieniu małoletnich G.. Skoro tedy sprzedaż i powzwanie nieruchomości małżonkom P. z uwagi na krótkość odnośnego dokumentu notarialnego, w którym prócz osobiście znanych notariuszowi sprzedających i nabywców nikt nie brał udziału, nie nastęrcza żadnych wątpliwości, że wymienieni małżonkowie posiadają imiona i miejsce zamieszkania, ustalone co do tożsamości przez notariusza na wstępie aktu notarialnego (art. 69 § 1 prawa o notariacie por. cyt. „Orzecznictwo“ (teza 226),— należało przyjąć, iż wspomniany dokument oznacza należycie nabywców, co odnosi się również do uzupełnienia tegoż dokumentu jako powołanego w treści uzupełniającego aktu notarialnego Nr rep. 1225/1936.

604.

Sędzia hipoteczny obowiązany jest stosować art. 108 kod. zob. (§ 133 poniem. kc.) przy ocenie oświadczeń stron, stanowiących podstawę zawnioskowanego wpisu hipotecznego.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Gdyni
z 17 czerwca 1938 I. 3. Cz. 124/38.

Pismem z 4 grudnia 1937 wniósł notariusz K. jako pełnomocnik Marianny G. o wykreślenie hipoteki zapisanej w dziale III pod Nr 4a, a to na podstawie dołączonego zezwolenia na wykreślenie z 28 czerwca 1922 (L. rej. not. W. 489). Jak wynika z tego dokumentu (i dołączonego tłumaczenia) wierzyciele

Józef i Julianna G. zezwolili na wykreślenie hipoteki zapisanej w dziale III pod Nr 8a, brak natomiast w tym dokumencie zezwolenia na wykreślenie oznaczonej hipoteki Nr 4a. Skoro zaś wnioskodawczyni zezwolenia tego mimo wezwania nie przedłożyła, Sąd Grodzki zaskarżoną uchwałą odmówił wykreślenia hipoteki. Uchwała ta nie znajduje wszakże uzasadnienia w przepisach ustawowych, gdyż w myśl stałego orzecznictwa (por. np. uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu Nr II cz. (X) 564/34, 903/34, 724/35), Sędzia hipoteczny obowiązany jest stosować § 133 poniem. k. c. (art. 108 kod. zob.), a z wymienionej normy wynika ponad wszelką wątpliwość, iż akt notarialny Nr 489/22 rej. not. W.) obejmuje w istocie zezwolenie wierzycieli hipotecznych Franciszka i Julianny G. na wykreślenie hipoteki, zapisanej pod liczbą wpisu 4a (a nie jak oczywiście omyłkowo podano pod 8a), gdyż tylko pod liczbą wpisu 4a figurowała objęta zezwoleniem hipoteka, a w chwili notarialnego dokumentowania tegoż zezwolenia, księga wieczysta nie wykazywała dalszych obciążeń hipotecznych. Nadto wskutek mało czytelnej pisowni i poprawki, oznaczenie liczby przedmiotowego wpisu hipotecznego było niewyraźne i stwarzało możności pomyłki pisarskiej, która zaszła więc w omówionym akcie notarialnym, dokumentującym wolę stron co do wykreślenia części hipoteki, wpisanej pod liczbą 4a, za czym przemawiają dowodnie zezwolenia pozostałego rodzeństwa G. na dokonane już wykreślenie pozostałych części tej hipoteki.

605.

Art 82 prawa o notariacie wymaga formy notarialnej jedynie do umów o przejście, ograniczenie lub obciążenie prawa własności, przeto forma notarialna jest zbędną dla wniosku o sprostowawcze przepisanie dokonanego na mocy spadkobrania przejścia prawa własności nieruchomości, gdyż wniosek ten nie dotyczy umownego przejścia własności.

Zbędne jest zezwolenie wojewody na przepisanie i zatrzymanie własności nieruchomości, położonej w pasie granicznym, jeśli własność ta przed dniem 1 lipca 1937 r. przeszła przez spadkobranie na dziedzica nieustawowego.

W poświadczeniu dziedziczenia nie umieszcza się wzmianki o legacie, w razie zaś (niewłaściwego) zamieszczenia tej wzmianki przepisanie własności nieruchomości wskutek wykazanego takim poświadczeniem spadkobrania nie jest zawisłe od hipotecznego zabezpieczenia legatu.

Uchwała Sądu Okręgowego w Gdyni
z 30 czerwca 1938 I. 3. Cz. 127/38.

Adolf T. w formie notarialnie uwierzytelnionej wniósł o przepisanie nań tytułu własności, jako na jedyne testamentowe spadkobiercę (na podstawie załączonego poświadczenia dziedziczenia Sądu Grodzkiego w Pucku z 6 października 1937 Nr VI 34/37) po zmarłym 11 marca 1935 r. zapisanym właścicielu (współwłaścicielu) przedmiotowym nieruchomości Augustynie T. ze Sławoszynka.

Uchwałą z 28 stycznia 1938 Sąd Grodzki w Pucku uzależnił zadośćuczynienie powyższemu wnioskowi.

I) od przedłożenia w ciągu miesiąca dowodu, że a) Augustyn H. ze Sławoszynka, zapisany właściciel nieruchomości Karwiński Dwór wykaz 46 i Sławoszyno wykaz 185, że b) Augustyn H. z Karwińskiego Dworu, zapisany właściciel nieruchomości Karwiński Dwór wykaz 2 A i Sławoszyno wykaz 49, że c) Augustyn H., zapisany do ogólnej wspólności majątkowej z Augustyną H. z Karwińskiego Dworu właścicielem nieruchomości Karwiński Dwór l. E. i Sławoszyno wykaz 147, — jest identyczny ze spadkodawcą z poświadczenia dziedziczenia;

II) od zawnioskowania zgodnie z poświadczeniem dziedziczenia zabezpieczenia uwidocznionego w nim legatu w kwocie 2000 zł na rzecz Augustyna T;

III) od przedłożenia zezwolenia wojewody na zawnioskowane przepisanie własności przedmiotowych nieruchomości, położonych w pasie granicznym, — z braku dziedziczenia ustawowego;

IV) od wykazania, czy między zapisanymi właścicielami małż. Augustynem i Augustyną H. nie istniała nadal trwająca wspólność majątkowa.

W wykonaniu punktu I wnioskodawca przedłożył urzędowe poświadczenie sołtysa z gminy Krokowa gromady Sławoszyno z 14 lutego 1938 co do identity spakobiercy, II) wywiódł, iż obligatoryjny obowiązek zapłaty legatu nie wymaga hipotecznego zabezpieczenia, III) zarzucił zbędność zezwolenia wojewody wskutek przejścia własności przez spadkobranie przed ustawowym wprowadzeniem potrzeby takiego zezwolenia i IV) wywiódł, że z braku wpisu do rejestru nie istniała ogólna wspólność majątkowa, nie mogła więc być ona przedłużoną zwłaszcza, iż Augustyna H. zmarła bezdzietnie 27 października 1932 r. ustanowiwszy swym jedynym testamentowym spadkobiercą męża Augustyna (na tę okoliczność wnioskodawca przedłożył uwierzytelnione odpisy testamentu i protokołu otwarcia testamentu Augustyny H.).

Uchwałą z 19 kwietnia 1938 r. Sąd Grodzki w Puc-

ku oddalił wnioszek o przepisanie tytułu własności z powodu nieusunięcia wszystkich braków w myśl wyżej opisaney uchwały z 28 stycznia 1938 i nie wykazania poświadczeniem Sądu Spadkowego, że wnioskodawca jest równocześnie jedynym ustawowym spadkobiercą zapisanego właściciela, nadto Sąd Grodzki nadmienil, że wniosek nie odpowiada warunkom z art. 82 prawa o notariacie i przepisom o nabywaniu nieruchomości w pasie granicznym (Dz. U. R. P. Nr 12, poz. 84 z 1937). W zażaleniu (§ 71 i 73 poniem. ord. hip.) na tę uchwałę Adolf T. zarzucił, iż w granicach uzasadnionych w powyższy sposób uzupełnił braki, powstałe zaś rzekome przeszkody, wytknięte przez Sąd I instancji, nie znajdują oparcia w ustawie.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Bezpodstawne jest mniemanie Sądu Grodzkiego, jakoby wniosek o przepisanie tytułu własności na podstawie spadkobrania musiał posiadać formę aktu notarialnego w myśl art. 83 prawa o notariacie. Przepis ten wymaga bowiem formy aktu notarialnego jedynie od umów o przejście, ograniczenie lub obciążenie prawa własności, za czym nie można rozciągać wymagania formy aktu notarialnego poza powyższe ramy; w szczególności przedmiotowy wniosek o sprostowawcze przepisanie tytułu własności w myśl § 29 poniem. ord. hip. winien mieć formę notarialnie uwierzytelnioną, brak zaś jest podstawy prawnej do stawiania mu dalej idących wymagań formalnych, skoro wniosek ten nie jest w ogóle umową i skoro nie dotyczy umownego przejścia (ograniczenia lub obciążenia) własności, lecz zmierza do sprostowania ujawnienia w księdze wieczystej (§ 22 poniem. ord. hip.) zmiany własności, która z mocy ustawy (§§ 1922 i 1944 poniem. k. c.) z chwilą śmierci spadkodawcy przeszła na spadkobiercę poza księgą wieczystą.

Według miarodajnego w myśl § 36 poniem. ord. hip. poświadczenia dziedziczenia spadkodawca Augustyn H. zmarł dnia 11 marca 1935 r., a więc z tą chwilą własność nieruchomości przeszła z mocy testamentu na jedyne spadkobiercę Adolfa T. Za czym w chwili wejścia w życie z dniem 1 lipca 1937 (Dz. U. R. P. Nr 31 poz. 249) §§ 1 i 2 rozporządzenia wykonawczego Ministra Spraw Wewnętrznych z 22 stycznia 1937 (Dz. U. R. P. Nr 12 poz. 84) do rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 23 grudnia 1927 o granicach państwa (Dz. U. R. P. Nr 11 poz. 83 z 1937) spadkodawca z mocy testamentu pozostawał już właścicielem nieruchomości, o ile to nabycie lub utrzymanie się przy tej własności nie jest zawisłe w myśl przytoczonych przepisów od późniejszego

uzyskania zezwolenia wojewody, gdyż nie zachodzi przypadek spadkobrania z ustawy. Zezwolenie to według brzmienia wspomnianego przepisu i według ustalonego już orzecznictwa (por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 24 listopada 1937 Nr II Cz. (X) 1005/37, ogłoszoną w Przeglądzie Notarialnym Nr 23 str. 15—21 z 1937 i literaturę przedmiotu, por. Przegląd Notarialny z 1937 Nr 7 str. 5 i nast., Nr 8 str. 13 i nast., Nr 9—10 str. 4 i nast., Nr 11 str. 15 i 16, Nr 24 str. 9 i nast oraz Nr 5 str. 11 i nast. 1938), dotyczy aktu prawnego, który stanowi przeniesienie tytułu własności, lub jest pierwszym etapem czynności zmierzających bezpośrednio do przeniesienia własności nieruchomości, przy czym w myśl wspomnianej uchwały Sądu Apelacyjnego zezwolenie to musi istnieć pod rygorem nieważności przed zawarciem tego aktu prawnego, choćby nawet chodziło o przypadki nagłe. Wprawdzie instrukcja wykonawcza Ministerstwa Spraw Wewnętrznych do omawianych przepisów (ogłoszona w Przeglądzie Notarialnym Nr 15—16 str. 5—7 z 1937) w ustępie VI — stwierdzając, że z § 1 cyt. rozp. z 22 stycznia 1937 łącznie z art. 13 rozp. Prezydenta Rp. o granicach Państwa wynika konieczność uprzedniego zezwolenia wojewody, wobec czego notariusze nie mogą sporządzić kontraktów przed wykazywaniem się interesowanemu takim zezwoleniem, — w drodze wyjątku w przypadkach nagłych pozwala notariuszom sporządzić akty obligatoryjne z zastrzeżeniem ważności całego aktu od uzyskania wymienionego zezwolenia, niezbędnego do uzyskania wpisu hipotecznego; — jednakże Sąd Apelacyjny wywiódł, że to „wyjaśnienie“ instrukcji, jakkolwiek powoduje się słusznymi tendencjami życiowymi, nie jest dla Sądów wiążące i nie znajduje oparcia w rozporządzeniu o pasie granicznym, które nie przewiduje, by wolno było sporządzać umowy, o ile one w ogóle wymagają zezwolenia, bez tegoż uprzedniego zezwolenia w mniemaniu, jakoby brak ten mogła sanować klauzula, zawarta w akcie, co do późniejszego zatwierdzenia go przez właściwą władzę. W tej mierze pogląd Sądu Apelacyjnego poddano krytyce wywodząc (por. Stanisław Esden Tempski. Refleksje na tle uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w sprawie obrotu w pasie granicznym. Przegląd Notarialny Nr 24 str. 9—13 z 1937), że wysłowienie § 1 ust. 1 cyt. rozp. z 22 stycznia 1937, iż można „nabywać nieruchomości w pasie granicznym po uzyskaniu zezwolenia“ nie stanowi o konieczności uprzedniego zezwolenia, wobec czego przepis ten stanowi *conditio iuris et de iure*, uzależniająca ważność i skutecz-

ność umowy o nabycie własności nieruchomości w tym sensie, że przed udzieleniem zezwolenia umowa nie wywołuje przejścia własności, a dopiero po jego udzieleniu własność może przejść na nabywcę; w razie zaś odmowy zezwolenia umowa od początku staje się nieważną. W takim ujęciu zagadnienia „nabycie nieruchomości“ jest równoznaczne z przejściem własności, które na Ziemach Zachodnich R. P. następuje z chwilą wpisu do księgi wieczystej, uzależnionego od przedłożenia zezwolenia, na innych zaś ziemiach Rzeczypospolitej, gdzie przejście własności odbywa się poza kontrolą Wydziału Hipotecznego, mimo wszystkich przesłanek umownych własność przechodzi na nabywcę dopiero po wykazaniu ostatniej przesłanki ustawowej w postaci przedmiotowego zezwolenia wojewody. Odmowa zaś zezwolenia rozwiązuje umowę *ex tunc* wskutek nie ziszczenia się warunku ustawowego: niemożliwości jej spełnienia. Powstaje więc zagadnienie, czy §§ 1 i 2 cyt. rozporządzenia z 22 stycznia 1937 działają wstecz, a więc czy później wprowadzona konieczność zezwolenia dotyczy nabycia własności nieruchomości na podstawie testamentu zmarłego przed 1 lipca 1937 spadkodawcy w braku spadkobrania ustawowego (§ 1), — lub też czy zezwolenie to jest niezbędne do zatrzymania własności (§ 2) i jej ujawnienia w księdze wieczystej.

Wyżej już wywieziono, że z chwilą śmierci z mocy ustawy własność przeszła na spadkobiercę przed wejściem w życie wspomnianych przepisów, za czym sam fakt przejścia własności wykazuje zbędność zezwolenia z § 1 cyt. rozp., gdyż zezwolenie to musiałoby w każdym bądź razie nastąpić przed wymienionym przejściem własności, a wprowadzenie konieczności tegoż zezwolenia nastąpiło po zajściu skutku rzeczowego w postaci uzyskania własności przez spadkodawcę. Nadto przepis § 2 cyt. rozp. potwierdza powyższą wykładnię, stanowiąc, iż w razie nabycia własności nieruchomości w drodze dziedziczenia przez spadkobiercę, nie powołanego do spadku z ustawy, tenże dla zatrzymania własności powinien wnieść prośbę o udzielenie zezwolenia w terminie 12-miesięcznym od otwarcia się spadku, w razie zaś niewniesienia takiej prośby lub jej oddalenia, nieruchomość winna być sprzedana w określonym trybie przymusowym. Zatem cyt. § 2, jako przepis szczególny, wyklucza, w niniejszym przypadku stosowanie § 1 tegoż rozp. i miarodajnie stwierdza, że nabycie nieruchomości w drodze spadkobrania następuje bez wykazania się zezwoleniem, które jest niezbędne jedynie do zatrzymania wła-

sności pod rygorem przymusowej sprzedaży nieruchomości. To też w świetle omawianego § 2 cyt. rozp. wnioskodawca winien uchylić za właściciela nieruchomości o ile wykaże spadkobranie i to bez względu na to, czy przepis ten ma moc wsteczną. Warto wszakże przy tym nadmienić, że literatura przedmiotu (por. dr J. Duda obrót nieruchomościami w pasie granicznym. Przegląd Notarialny Nr 7 str. 143 z 1937 i Nartowki, Rozporządzenie o pasie granicznym w świetle prawa cywilnego i judykatury Sądu Najwyższego. Przegląd Notarialny Nr 9—10 str. 193 z 1937) przyjmuje, iż w myśl zasady, „lex retro non agit“ zbędne jest zezwolenie na zatrzymanie własności nieruchomości, nabytej przez spadkobranie przez dziedzica nieustawowego przed 1 lipca 1937, a stanowisko piśmiennictwa prawniczego w tej mierze i obecnie nie uległo zmianie (por. zwłaszcza Przegląd Notarialny Nr 24 str. 649—553 z 1937, Nr 5 str. 190—113 z 1938).

Bezpodstawnie więc Sąd Grodzki żądał od wnioskodawcy przedłożenia zezwolenia wojewody. Również nie znajduje oparcia w ustawie żądanie złożenia wniosku o wpis hipoteki dla zabezpieczenia „legatu“, gdyż zapis (legat) stanowi obligatoryjne zobowiązanie spadkobiercy (§§ 1939, 2147 poniem. k. c.), na którego własność przechodzi z chwilą otwarcia się spadku (§§ 1922 i 1944 poniem. k. c.) bez względu na wykonanie tegoż zobowiązania, przy czym brak jest podstawy prawnej do umieszczenia wzmianki o legacie w poświadczeniu dziedziczenia (§§ 2353 poniem. k. c.), które zresztą nie zawiera w niniejszym przypadku nakazu hipotecznego zabezpieczenia legatu. Natomiast co do identyczności spadkodawcy i zapisanego właściciela przedmiotowych nieruchomości Sąd Grodzki nie zajął stanowiska, skoro nie wyraził oceny w tej mierze przedłożonego przez wnioskodawcę poświadczenia sołtysa. Przeto z braku w tym zakresie ulegającej zaskarżeniu dokładnej decyzji Sądu Grodzkiego, nie było podstaw do sprawdzenia w trybie zażaleniowym trafności tej decyzji. Tak samo rzecz się przedstawia w odniesieniu do żądania wykazania braku trwającej wspólności majątkowej, skoro Sąd Grodzki nie wyszczególnił, czy małżeństwo zapisanego właściciela nieruchomości zostało zawarte przed czy po 1900 r. i czy była wpisana do rejestru majątkowego ogólna wspólność majątkowa małżonków. Bez tych przesłanek nie da się ocenić trafności ostatniego żądania. Wydział zaś Hipoteczny zobowiązany jest w trybie z § 18 poniem. ord. hip. dokładnie podać, w czym w tej mierze dopatruje się przeszkody do wpisu i w jaki sposób

ma być ona usunięta. Zatem niezbędnym było wskazanie wnioskodawcy przez wykazanie jakich okoliczności Wydział Hipoteczny przyjmie za udowodniony brak przedłużonej wspólności majątkowej; nadto Wydział Hipoteczny nie wypowiedział się również na wywód wnioskodawcy co do braku wpisu ogólnej wspólności majątkowej. W tej mierze niezbędną jest tedy decyzja Sądu Grodzkiego, która — po dokonaniu przez Wydział Hipoteczny odnośnych ustaleń — winna zapaść z uwzględnieniem przesłanek, wyrażonych w tezach Nr 284 i 371 „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w sprawach cywilnych zażaleniowych za lata 1920—1937“ i z zastosowaniem się do § 36 poniem. ord. hip., przy czym rzeczą Sądu I instancji będzie również zająć stanowisko wobec wyjaśnień wnioskodawcy, popartych dokumentami, co do dziedziczenia przez wnioskodawcę po Augustynie H. Z braku w tej mierze decyzji Wydziału Hipotecznego, który nie wyszczególnił, jakie przeszkody, wytknięte uchwałą z 28 stycznia 1938 wnioskodawca usunął, — Sąd Okręgowy nie może w trybie zażaleniowym sprawdzić zasadności zapatrywania Sądu I instancji.

606.

W postępowaniu egzekucyjnym zażalenie jest niedopuszczalne, jeżeli wartość roszczenia egzekwowanego nie przekracza stu złotych a nie zachodzą przyczyny nieważności¹⁾.

¹⁾ Sąd Okręgowy we Lwowie rozstrzygnął w ten sposób cały szereg spraw. Jeśli idzie o samo brzmienie ustawy, to zastosowanie przepisów części I k. p. c. w postępowaniu egzekucyjnym może opierać się wyłącznie na postanowieniu art. 525 k. p. c. Artykuł ten powiada, że przepisy części pierwszej mają w postępowaniu egzekucyjnym tylko wtedy zastosowanie, kiedy jakaś sprawa w tym postępowaniu nie jest uregulowana. W sprawie niniejszej przypadek nieuregulowania nie zachodzi, ponieważ art. 513 wyraźnie postanawia, kiedy zażalenie w postępowaniu egzekucyjnym jest dopuszczalne. Wobec tego art. 525 zastosowania mieć nie może w konsekwencji nie mogą mieć zastosowania przepisy części I. Zdanie, jakoby art. 513 regulował tę sprawę tylko *ratione materiae*, wskutek czego *ratio valoris* pozostaje nieuregulowana, jest nie do utrzymania. Po pierwsze bowiem nic nas nie uprawnia do twierdzenia, że sprawa dopuszczalności zażalenia musi być uregulowana, i *ratione materiae* i *ratione valoris*, ponieważ łatwo mogą się zdarzyć przypadki, w których wartość przedmiotu sporu dla dopuszczalności zażalenia może nie mieć żadnego znaczenia a po drugie w cytowanym przepisie ustawodawca wyraźnie powiada, że w części II k. p. c. zażalenie będzie dopuszczalne tylko wtedy, kiedy dany przepis to wyraźnie przewiduje. Przepis ten więc jest tak wyraźny, że w myśl starej zasady, iż nie wolno interpretować tego, co interpretacji nie wymaga, nale-

Postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie
z 29 września 1938 V. Cz. 1753/38.

Komornik Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie, prowadząc egzekucję z ruchomości, przeciwko dłużnikowi Izraelowi A. celem ściągnięcia pretensji Elki K., między innymi ruchomościami zajął także jedno ubranie dłużnika. Dłużnik wniósł o wyłączenie tego ubrania w myśl art. 570 kpc, komornik jednak wniosek jego oddalił. Dłużnik postanowienie komornika zaskarżył, Sąd jednak skargi nie uwzględnił. Zażalenie wniesione przez dłużnika Sąd Okręgowy odrzucił jako niedopuszczalne w myśl art. 418 p. 3, 421 § 1 i 425 k. p. c.

607.

Koszty egzekucyjne, obejmujące wynagrodzenie adwokata i uiszczone opłaty sądowe, mają być w planie podziału z art. 794 k. p. c. uwzględnione z tym samym pierwszeństwem, co kapitał¹⁾.

Orzeczenie Sądu Okręgowego we Lwowie, jako Sądu drugiej instancji z 24 sierpnia 1938 V. Cz. 1500/38.

Sąd Grodzki miejski we Lwowie, sporządzając plan podziału sumy, uzyskanej ze sprzedaży ruchomości, uwzględnił pretensję tylko jednego wierzyciela,

ży go stosować dosłownie a dosłowne zastosowanie go wyłącza uwzględnienie czynnika wartości roszczenia przy ocenie dopuszczalności zażalenia w postępowaniu egzekucyjnym.

Co się znów tyczy struktury postępowania egzekucyjnego, to należy stwierdzić, że w postępowaniu tym, jeśli idzie o dopuszczalność środka odwoławczego, zasadniczo inne momenty niż w postępowaniu spornym muszą odgrywać pierwszorzędną rolę. Środki odwoławcze bowiem w postępowaniu egzekucyjnym będą miały na celu spowodowanie prawidłowego zastosowania prawa egzekucyjnego bądź celem ochrony uzasadnionego interesu dłużnika bądź celem umożliwienia wierzycielowi ściągnięcia jego pretensji. I w jednym i w drugim przypadku na pierwszy plan wysunie się nie wartość egzekwowanego roszczenia lecz sposób prowadzenia egzekucji. Można bowiem prowadzić egzekucję celem ściągnięcia roszczenia o bardzo niewielkiej wartości na obiekcie majątkowym dłużnika o wartości nieproporcjonalnie wielkiej a przez nieodpowiednie jej prowadzenie spowodować nawet jego ruinę. Dlatego też, jeżeli nawet prawo egzekucyjne bierze pod uwagę wartość, to będzie to wartość przedmiotu egzekucji a nie wartość egzekwowanego roszczenia. I dlatego kryterium wartości egzekwowanego roszczenia, jeśli idzie o dopuszczalność środka odwoławczego, nie powinno mieć zastosowania w postępowaniu egzekucyjnym.

Wł. M.

¹⁾ Por. artykuł Tadeusza Blumenfelda w Nowym Procesie Cywilnym z 1933, Nr 19, str. 603 i 604.

który wyprzedzał pozostałych wierzycieli, prowadzących egzekucję, ponieważ na sprzedanych ruchomościach miał prawo zastawu. Uwzględnienie tej pretensji wyczerpało całą masę działową.

Przeciwko temu planowi podziału jeden z pominiętych wierzycieli wniósł zarzuty, opierając się na tym, że w planie podziału wbrew przepisowi art. 796 § 1 p. 1 k. p. c. nie uwzględniono przyznanych mu kosztów egzekucyjnych.

Sąd Grodzki zarzutów nie uwzględnił i stanowisko swoje uzasadnił w sposób następujący:

Kosztom egzekucyjnym, obejmującym wynagrodzenie adwokata i uiszczone opłaty sądowe, musi się przyznać pierwszeństwo równe z kapitałem, stosując odpowiednio art. 797 § 2 k. p. c. Z art. 796 § 1 p. 1 k. p. c. bowiem jasno wynika, że pierwszeństwo, o którym ten przepis mówi, należy przyznać tylko tym kosztom egzekucyjnym, które bądź jeszcze niewyłożone, bądź wyłożone zastępczo obciążałyby Skarb Państwa lub przypadałyby organom państwowym, czy samorządowym, albo osobom trzecim za wykonane przez nich czynności. Wprawdzie koszta, wymienione w tym przepisie, wyliczone są przykładowo, niemniej jednak samo ich zestawienie nie pozostawia żadnych wątpliwości co do charakteru innych kosztów, które pod ten przepis należy podciągnąć. Stąd wniosek, że przepis ten ma na myśli tylko te koszty, które jakkolwiek w artykule tym nie wymienione, charakterem swoim odpowiadałyby kosztom w nim wymienionym. Gdybyśmy bowiem nie kierowali się w tej sprawie charakterem kosztów przykładowo wymienionych, to nie wiadomo by było, po co ustawodawca te przykłady wyliczał. Ponadto Sąd zwraca uwagę na brak ratio legis dla interpretacji, któraby koszty postępowania egzekucyjnego (a więc wynagrodzenie adwokata itd.) umieszczała przed należnościami uprzywilejowanymi, podczas gdy wynagrodzenie adwokata za postępowanie procesowe miałyby tylko takie pierwszeństwo, jakie przysługuje kapitałowi.

Postanowienie to zaskarżył wierzyciel zażaleniem, w którym utrzymuje, że wszystkie koszty egzekucyjne mają pierwszeństwo z art. 796 § 1 p. 1, co wynika z dwóch momentów: po pierwsze wyliczenie odnośnego przepisu jest tylko przykładowe a po drugie art. 797 mówi wyraźnie tylko o kosztach procesowych, a więc ustawodawca umyślnie rozdzielił koszty procesowe od egzekucyjnych.

Sąd Okręgowy postanowienie Sądu Grodzkiego zatwierdził.

608.

Weksel gwarancyjny traci moc, jeżeli roszczenie, na którego zabezpieczenie weksel został dany, wygaśło przez przedawnienie¹⁾.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 8 czerwca 1938 VI. 2. Ca. 1322/38.

Sąd Okręgowy zmienił wyrok Sądu Grodzkiego w Warszawie i oddalił pozew firmy Hotel P. przeciw Izaakowi G. o 400 zł.

Uzasadnienie.

Niespornym jest w sprawie, wynika to zresztą z zeznań świadka Feliksa K., że pozwany mieszkał w Hotelu P., że się wyprowadził z hotelu przed 12 laty, że przy wyprowadzeniu się zalegał z zapłatą komornego i że na zabezpieczenie zapłaty komornego złożył powodowej stronie weksel in blanco („weksle bez daty“). Między stronami istniał zatem stosunek najmu; pozwany złożył weksle gwarancyjne.

Skoro stosunek najmu rozwiązany został przed 12 laty, a roszczenie o komorne ulegało krótszemu przedawnieniu, należało weksle gwarancyjne wypełnić na termin przed upływem przedawnienia roszczenia o komorne i na zasadzie takich weksli wystąpić przeciw pozwanemu. Strona powodowa zaś przepuściła termin przedawnienia o komorne, więc straciła roszczenie o zapłatę komornego i z tego powodu jej powództwo z weksli gwarancyjnych o 400 zł zostało oddalone.

Dowody przez strony zgłoszone na ostatniej rozprawie Sąd Okręgowy pominął jako zgłoszone ewentualnie i jako spóźnione (art. 404, 231 § 2 k. p. c.).

W tym stanie sprawy należało w myśl art. 250 § 1, 339, 408 k. p. c. orzec jak w sentencji.

609.

Sąd Grodzki jest obowiązany przeprowadzić dowody, na których pozwany oparł w zarzutach, wnie-

¹⁾ W orzeczeniu z 25 kwietnia 1938 C. II. 125/34, ogłoszonym w Przepisie prawa handlowego X poz. 1282, Sąd Najwyższy wypowiedział pogląd, iż weksel kaucyjny, wręczony wierzycielowi bez wypełnienia daty płatności, nie ulega przedawnieniu, dopóki się znajduje w rękach wierzyciela. Por. obecnie art. 287 § 1 kod. zob., według którego wierzycielność, uznana przez dłużnika na piśmie, ulega ogólnemu przedawnieniu dwudziestoletniemu. Według orzeczenia Sądu Najwyższego z 30 września 1938 C. II. 414/38, dwudziestoletni termin przedawnienia ma zastosowanie także wówczas, gdy uznanie długu na piśmie nastąpiło przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań.

sionych przeciwko wekslowemu nakazowi zapłaty niewłaściwość Sądu.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 23 czerwca 1938 VI. 1. Cz. 545/38.

Sąd Okręgowy uchylił ustęp I zaskarżonego postanowienia Sądu Grodzkiego w Warszawie z 16 marca 1938 i odesłał sprawę Sądowi Grodzkiemu w Warszawie do ponownego rozpoznania w części uchylonej.

Pozwana (wystawczyni wekslu) broniła się w zarzutach wekslowych zarzutem zmywy i zarzutem wypełnienia wekslu niezgodnie z wolą stron tak w całości jak w szczególności co do miejsca płatności wekslu, zarzucając niewłaściwość miejscową Sądu Grodzkiego w Warszawie.

Sąd Grodzki postanowieniem z 16 marca 1938 orzekł: 1) wniosek pozwanej o oddalenie powództwa wobec niewłaściwości Sądu Grodzkiego w Warszawie pozostawić bez uwzględnienia, 2) rozprawę odroczyć, 3) zbadać świadków na fakt zmywy powoda z pozwanym R.

Postanowienie powyższe w przedmiocie właściwości Sądu (ad I) zaskarżyła pozwana zażaleniem — i słusznie. Zarzut bowiem niewłaściwości Sądu pozwany powinien zgłosić i należycie uzasadnić przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, a w postępowaniu wekslowym w zarzutach (art. 235, 464 § 2, 467 k. p. c.), a rzeczą Sądu jest przede wszystkim zbadać sprawę właściwości Sądu i o niej orzec. Skoro pozwana powołała się w zarzutach na fakt wypełnienia miejsca płatności wekslu niezgodnie z wolą stron, a więc także na niewłaściwość miejscową Sądu i powołała na to dowody, powinien był Sąd Grodzki przede wszystkim dowód zaofiarowany dopuścić i przeprowadzić, a dopiero potem rozstrzygnąć zarzut niewłaściwości Sądu.

Skoro Sąd Grodzki zaofiarowanych przez pozwaną w przedmiocie właściwości Sądu dowodów nie przeprowadził, przeto pozbawił stronę pozwaną możliwości obrony swych praw przed sądem właściwym. Zaszła zatem przyczyna nieważności z art. 409 l. 7 k. p. c., którą Sąd Okręgowy z urzędu uwzględnił (art. 408 § 2 k. p. c.). Należało zatem orzec jak w sentencji.

610.

Odprawa, przypadająca pracownikowi przechodzącemu na emeryturę, nie podlega ograniczeniom egzekucyjnym z art. 575 k. p. c.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 15 lipca 1938 I. Cz. 605/38.

Sąd Okręgowy oddalił zażalenie Eugeniusza M.

Komornik zajął celem zabezpieczenia należności Centralnego Związku Robotników Przemysłu Mięsnego w Polsce całą przypadającą pracownikowi Gminy m. st. Warszawy odprawę, należną mu z art. 43 statutu o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników m. st. Warszawy (Dz. Zarządu m. st. Warszawy Nr 15—17 z 1932).

Pracownik zaskarżył czynność komornika do Sądu Grodzkiego, żądając w myśl art. 575 k. p. c., ograniczenia egzekucji do $\frac{1}{5}$ odprawy.

Sąd Grodzki skargę na czynność komornika oddalił, wychodząc z założenia, że odprawa nie jest zaopatrzeniem emerytalnym.

Postanowienie Sądu Grodzkiego zaskarżył pracownik zażaleniem, wywodząc, że odprawa z art. 43 statutu zastępuje świadczenie emerytalne.

Zażalenie należało oddalić, gdyż odprawa z art. 43 statutu jest tylko świadczeniem jednorazowym Gminy na rzecz jej pracownika i jako taka nie podpada pod przepis art. 575 k. p. c., który mówi o świadczeniach powtarzających się jako to: uposażenie służbowe, zaopatrzenie emerytalne... i świadczenia powtarzające się, których celem jest zapewnienie utrzymania. Należało zatem orzec w myśl art. 419—423, 575 k. p. c. jak w sentencji.

611.

Sąd b. zaboru austriackiego, zwracając się do sądu b. zaboru rosyjskiego o zbadanie sądowo-lekarskie osoby, mającej być pozbawioną własnej woli, winien nadesłać zaliczkę na koszty badania.

Zaliczkę złożyć ma osoba, na której wniosek wszczęto postępowanie o pozbawienie własnej woli.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 7 października 1938 VI. 2. Cz. 878/38.

Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie Saula J. o ubezwłasnowolnienie brata jego Eugeniusza J. na skutek wniosku Sądu Grodzkiego w Otwocku celem rozpoznania sporu w przedmiocie kosztów na badanie sądowo-lekarskie na zasadzie art. 46 § 1 usp. i § 70 reg. ogólnego (rozp. Min. Spr. z 1 grudnia 1932 Dz. U. 110 poz. 905) przesłał akta sprawy kuralarnej Eugeniusza J. Sądowi Grodzkiemu w Zabłotowie celem postąpienia w myśl § 58 ust. 2 i 3

rozp. ces. z 28 czerwca 1916 o pozbawieniu własności (Dz. U. austr. z 1916 poz. 207).

Sąd Grodzki w Otwocku odmówił Sądowi Grodzkiemu w Zabłotowie pomocy sądowej w przedmiocie przesłuchania biegłych w sprawie o pozbawienie własności Eugeniusza J., przebywającego w Otwocku w zakładzie dla umysłowo chorych z powodu, że wnioskodawca Saul J. ani Sąd Grodzki w Zabłotowie nie nadesłał w terminie zaliczki dla biegłych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Z akt wynika, że postępowanie o pozbawienie własności wdrożone zostało w Sądzie Grodzkim w Zabłotowie na wniosek Saula J. — a nie z urzędu (§ 25 rozp. ces. wyżej wymienionego).

W myśl zaś § 58 ust. 2 tego rozporządzenia koszty postępowania, wdrożonego na wniosek, ponosi na razie interesowany, tj. wnioskodawca Saul J., a interesowanemu (§ 58 u. 3) można polecić, aby złożył wystarczającą zaliczkę.

Słusznie więc Sąd Grodzki w Otwocku stanął na stanowisku, że Sąd Grodzki w Zabłotowie winien najpierw zażądać zaliczki na koszty biegłych od wnioskodawcy, a dopiero po jej złożeniu zażądać pomocy sądowej od Sądu Grodzkiego w Otwocku w przedmiocie przesłuchania biegłych.

612.

Sąd Okręgowy, uchylając orzeczenie Urzędu Rozjemczego dla rolniczych spraw kredytowych i zwracając akta temuż Urzędowi celem wydania ponownego orzeczenia, nie rozstrzyga sam o kosztach dotychczasowego postępowania.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 18 października 1938 VI. 1. Cz. 1443/38.

Sąd Okręgowy w sprawie o uznanie długu za rolniczy oddalił wniosek jednej ze stron o uzupełnienie wyroku z 16 marca 1938 orzeczeniem o kosztach.

Wyrok Sądu Okręgowego z 16 sierpnia 1938, który uchylił orzeczenie Wojewódzkiego Urzędu Rozjemczego w Warszawie, nie był orzeczeniem kończącym sprawę w instancji (art. 109 § 1 k.p.c.).

Sąd Okręgowy, uchylając orzeczenie pierwszej instancji i zwracając sprawę do pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, nie rozstrzyga sam o kosztach, lecz pozostawia wydanie rozstrzygnięcia o kosztach instancji pierwszej.

Urząd Rozjemczy zaś winien w swym orzeczeniu zamieścić orzeczenie w sprawie kosztów (art. 25 ust. 1 ustawy o urzędach rozjemczych z 28 marca 1933).

613.

Zaległe składki i inne należności na rzecz Ubezpieczalni społecznej za czas z przed 1 lipca 1935 ko-rzystają z pierwszeństwa zaspokożenia w postępowaniu egzekucyjnym tylko wówczas, gdy sprawa ich rozłożenia na raty została przeprowadzona w postępowaniu unormowanym w myśl przepisów §§ 13 i 9 rozporządzenia z 12 lipca 1935 Dz. U. R. P. Nr 54 poz. 353.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 28 października 1938 VI. 1. Cz. 165/38.

Sąd Okręgowy oddalił zażalenie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Sąd Okręgowy podziela w zupełności motywy za-skarżonego postanowienia, a ze swej strony zauważa, że sposób uregulowania czy unormowania spłaty za-ległych składek i opłat na rzecz instytucji ubez-pieczeń społecznych jest podany w rozp. Ministra Opieki Społecznej z 12 lipca 1935 (Dz. U. 54/353) w szczególności wymaga, aby dłużnik wystąpił z wnioskiem, zgłoszonym do 1 stycznia 1936 (§ 13 u. 1), czego Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie udowodnił ani nie złożył dowodów na to, że procedu-ra przewidziana w § 9 wspomnianego rozporzą-dzenia istotnie była zachowana.

Skoro przywilej z art. 3 ustawy z 10 marca 1932 (Dz. U. z 1935 Nr 50/336) przysługuje tylko tym *zaległym* składkom i opłatom na rzecz instytucji ubezpieczeń społecznych, których spłatę *uregulowa-no* w myśl przepisów wspomnianej ustawy i rozp. Ministra Opieki Społecznej z 12 lipca 1935 (Dz. U. Nr 54/353), a Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie udowodnił, aby wykazana przez niego w niniejszej sprawie zaległość „Kolonii Saska“ Tow. Terenowe sp. z o. o. była uregulowana, należało należność tę w podziale funduszy pominąć, postanowienie za-skarżone jako zgodne z prawem zatwierdzić a zaża-lenie Z. U. S-u oddalić.

614.

Nierzetelne prowadzenie ksiąg handlowych, powo-dujące uszczuplenie podatku lub narażające podatek

na uszczuplenie, podlega karze tylko z art. 177 ord. pod.

W sprawach o przestępstwa podatkowe, przewi-dziane w ordynacji podatkowej, za które fakulta-tywnie grozi kara aresztu, władza skarbowa władna jest wymierzyć grzywnę, jeżeli jednak uzna, że na-leżałoby wymierzyć karę aresztu lub karę aresztu i grzywnę — właściwy jest wyłącznie sąd powszechny.

Uchwała całej Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 maja 1938 I. K. 2839/37.

1) Kodeks handlowy w art. 54 nakłada na kupca rejestrowego obowiązek prowadzenia według zasad prawidłowej rachunkowości kupieckiej, takiej księ-gowości handlowej, jaka ze względu na rodzaj i roz-miar przedsiębiorstwa jest konieczna celem ujawnie-nia stanu majątku i interesów handlowych.

Zasadniczy ten przepis uzupełniony szeregiem po-stanowień dalszych (art. 55 sq) oraz przepisami, do-tyczącymi księgowości poszczególnych osób praw-nych lub pewnych kategorii osób fizycznych i usta-wami określającymi zasady bilansowania, zamknięć rachunkowych i sprawozdań osób prawnych — sta-nowi punkt wyjścia dla określenia znaczenia praw-nego i mocy dowodowej ksiąg handlowych w pro-cesie sądowym. W zakresie prawa podatkowego or-dynacja podatkowa w brzmieniu z 14 lutego 1936 poz. 134 stwarza w art. 80 zasadę, że księgi pro-wadzone prawidłowo i rzetelnie stanowią podstawę dla wymiaru podatku, przy czym za prawidłowe uważa się księgi prowadzone w myśl przepisów kodeksu handlowego oraz zasad księgowości i zwyczajów han-dlowych, jak również księgi handlowe uproszczone oraz księgi gospodarcze: gospodarstw wiejskich, wła-ścicieli nieruchomości budynkowych i osób wykony-wujących wolne zawody (art. 81). Za rzetelne uważa się księgi prowadzone zgodnie z rzeczywistością (art. 82). Minister Skarbu w porozumieniu z Mini-strem Przemysłu i Handlu wydał 13 kwietnia 1932 poz. 412 rozporządzenie w sprawie prowadzenia ba-dania i oceny ksiąg handlowych dla celów państwo-wego podatku przemysłowego; rozporządzenie to za-wierające postanowienia o księgach handlowych uproszczonych i gospodarczych — uchyliło z kolei i zastąpiło w tych materiach rozporządzenie Mini-stra Skarbu z 19 września 1934 o wykonaniu ordy-nacji podatkowej poz. 821 (por. § 122).

Obok sankcji o charakterze procesowym w zakre-sie dopuszczalności dowodu, obok niekorzystnych skutków w zakresie postępowania układowego, upa-dłościowego i podatkowego, obok porządkowych prze-pisów karnych przewidujących sankcje za niepro-wa-

dzenie poszczególnych ksiąg (art. 306 i 490 k. handl., ustawa o spółdzielniach itp.) — obowiązek stworzony w art. 54 kod. handl. pozostaje pod sankcją karną art. 280 i 281 k. k., zresztą wcześniejszych w stosunku do kodeksu handlowego; przystosowany zaś do przepisów kodeksu handlowego, przytoczony powyżej, przepis ordynacji podatkowej pozostaje pod sankcją karną art. 177 tejże ordynacji, obecnie w brzmieniu ustalonym 14 lutego 1934 poz. 134. W miejsce art. 445 pkt 3 kodeksu karnego 1903, który przewidywał odpowiedzialność za tzw. fałsz intelektualny w księgach handlowych, w miejsce postanowień prawa niemieckiego, austriackiego i francuskiego, które odpowiedzialność karną za niewykonanie obowiązku prawidłowego prowadzenia ksiąg wiązały z upadłością i jej charakterem, — obowiązujące ustawodawstwo przewiduje areszt do sześciu miesięcy lub grzywnę dla osób, które będąc obowiązane z mocy przepisów do prowadzenia księgowości kupieckiej wcale jej nie prowadzą lub prowadzą ją wadliwie (art. 280 k. k.) oraz karę więzienia do lat 5-ciu dla osób prowadzących księgowość kupiecką w sposób niezgodny z prawdą (art. 281 k. k.). Zawarte w tym ostatnim artykule dalsze dyspozycje, dotyczące przerabiania i podrabiania ksiąg i dokumentów handlowych (*lex specialis* wobec art. 187 k. k.) oraz uszkodzenia i ukrywania ich, nie leżą w ramach rozpatrywanego zagadnienia. Ordynacja podatkowa w części ogólnej swoich postanowień karnych (art. 163 pkt b) zalicza do okoliczności obciążających ukrycie przez sprawcę ksiąg handlowych lub gospodarczych, trudnienie się zawodo fałszywym ich sporządzaniem lub posługiwanie się świadomie nieprawdziwymi księgami; w części szczególnej ordynacja podatkowa zawiera art. 177, który brzmi: „kto świadomie prowadzi nierzetelne księgi handlowe lub gospodarcze, podlega karze grzywny w wysokości od 1- do 20-krotnej kwoty uszczuplonego lub narażonego na uszczuplenie podatku lub aresztu do 6-ciu miesięcy albo obu tym karom łącznie“. Art. 177 ord. pod. jest rezultatem pewnego rozwoju ustawodawczego, zapoczątkowanego w noweli z 15 lipca 1925 do ustawy o państw. pod. przem., mianowicie w art. 106 tej ustawy; co do stosunku tego art. 106 do art. 445 k. k. z 1903 roku orzekł Sąd Najwyższy (356 z 1931), że przepis art. 106 jest normą specjalną.

Pytanie Ministra Sprawiedliwości dotyczy stosunku między przytoczonym artykułem 177 ord. pod. a art. 281 k. k. w części obejmującej prowadzenie księgowości kupieckiej w sposób niezgodny z prawdą. Dla ustalenia prawidłowej wykładni art. 281 k. k.

w tej części i stosunku tego przepisu do art. 177 ord. pod. należy mieć na względzie dwie okoliczności, które już w powyższym schematycznym opisie obowiązującego ustawodawstwa wyraźnie wystąpiły: 1) że odpowiedzialność karna za niezgodne z prawdą księgowanie jest w polskim prawie całkowicie niezależna od jakichkolwiek bądź procesowych czy upadłościowych elementów i wywołana jest zupełnie od ustawowych domniemań, obejmując całą skalę obowiązków ustalonych w tej mierze w ustawodawstwie handlowym; 2) że polskie prawo podatkowe, poza nieznacznymi zmianami, o których będzie mowa, kształtuje obowiązek prowadzenia ksiąg i odpowiedzialność za nią w zastosowaniu do ustawodawstwa handlowego i do zawartej w nim podstawowej normy.

2) Przez księgowość handlową w ścisłym tego słowa znaczeniu rozumieć należy takie oznaczenie, w określonych księgach według określonych prawideł, stanu majątkowego zarobkowego przedsiębiorstwa oraz wszelkich zmian zachodzących w tym stanie na skutek zawieranych czynności handlowych, które pozwala w każdej chwili ściśle rozpoznać i określić stan interesów danego przedsiębiorstwa. Księgowość tak prowadzona, posiada system i jedność oraz odpowiada zasadom prawidłowej naukowej rachunkowości, jak brzmi art. 54 kod. handl. Cel księgowości handlowej na tym polega, aby bieg interesów i czynności, od pewnego stanu inwentaryzacji począwszy, tak był oznaczony, by powiększenie i zmniejszenie pierwotnego majątku dało się w określonym okresie czasu cyfrowo ustalić i przy pomocy mniej lub więcej szczegółowych danych uzasadnić. Znaczenie księgowości handlowej na tym polega, że bez prawidłowego prowadzenia ksiąg żadne planowanie, system, oszczędność i stosowanie zasad ekonomii w znaczniejszym przedsiębiorstwie jest nie do pomyślenia. Postęp kultury gospodarczej związany jest z prawidłową księgowością, stopniowo i drobniejsza wytwórczość do niej się ucieka, jak również musi ją przyjąć wszelka działalność osób prawnych, publicznych i prywatnych w zakresie czynności prywatnoprawnych. W związku z tym pozostaje olbrzymia doniosłość gospodarcza i prawna inwentarza i bilansu, kategorii będących przedmiotem licznych postanowień ustawowych oraz ożywionej analizy naukowej.

Charakterystyka powyższa, dotycząca zasadniczej dla całego ustawodawstwa normy zawartej w art. 54 kod. handl., wskazuje na istnienie swoistego dobra prawnego, jakim jest nietykalność i pewność dowodowa ksiąg handlowych w obrocie prawnym, w podanym powyżej rozumieniu. Jest to dobro chronione

w taki sam sposób, jak nietykalność i pewność dokumentów w ogóle, a poniekąd mocniej jeszcze, albowiem art. 281 k. k. nie wymaga ustalenia celu działania. W skomplikowanym życiu gospodarczym dobro to ma znaczenie tak wielkie, że prowadzenie księgowości kupieckiej niezgodnie z prawdą w warunkach normalnej umyślności i świadomości działania karalne jest niezależnie od wszelkich warunków i skutków bez potrzeby ustalania jakichkolwiek celów czy zamiarów działania na szkodę. Art. 281 k. k. podobnie jak art. 282 nie zawiera klauzuli: „na szkodę wierzycieli“ i w praktyce nie może być wątpliwości, że stosowanie tego przepisu będzie miało miejsce i w tym przypadku, gdy niezgodne z prawdą zapisy będą skierowane przeciwko interesom innych osób, a nie wierzycieli, np. przeciwko interesom dłużników. Wykładnia art. 281 k. k. oparta na intytulacji rozdziału XL kodeksu jest zawodna, artykuł ten bowiem nie rozgranicza żadnych kategorii szkód, nie wiąże przewidzianych w nim czynności z żadnym postępowaniem, lecz w oderwaniu od dotychczasowego rozwoju historycznego zawiera sankcję, równoległą do art. 187 k. k. dla formalnie ujętego dobra prawnego, polegającego na prawdziwości dowodowej ksiąg handlowych w obrocie prawnym w najszerszym, współczesnym tego słowa znaczeniu. W postępowaniu sądowym księgi odpowiadające postanowieniom prawa oraz zasadom prawidłowej rachunkowości kupieckiej mają na sobie piętno swoistej rękoi, która na równi z innymi dowodami ulega swobodnej ocenie sądu. Art. 275 k. p. c., art. III pkt 3, XXXII przepisów wprowadzających k. p. c. zawierają przepisy szczególne dotyczące dowodu z ksiąg handlowych. Swobodnej ocenie sądowej ulegają również księgi prowadzone na podstawie przepisów podatkowych, np. uproszczone i gospodarcze. Księgi Banku Polskiego, Banku Gospodarstwa Krajowego i Banku Rolnego mają na podstawie ich statutu moc dowodową dokumentów publicznych. W pewnych okolicznościach księgi handlowe mogą służyć za początek dowodu na piśmie (por. art. XIX przepisów wpraw. k. p. c.).

3) W takim samym stosunku, w jakim pozostaje przepis art. 281 k. k. do normy art. 54 kod. handl., pozostaje również do tejże normy przepis art. 177 ord. pod. Kodeks karny chroni dobro określone i uregulowane w kodeksie handlowym w całej jego rozciągłości, art. zaś 177 ord. pod. chroni to samo dobro w jego fragmencie, dotyczącym sfery podatkowej, w której księgowość, jej rola i charakter zostały całkowicie przystosowane do normy art. 54 kod. handl. Przepisy kodeksu handlowego, zasady księgo-

wości oraz zwyczaje handlowe określają pojęcie prawdziwości ksiąg w myśl art. 81 ord. pod. Jest to ta sama sfera nietykalności mocy dowodowej, to samo dobro prawdziwości i pewności w obrocie prawnym. Wspólnym źródłem art. 281 k. k. i art. 177 ord. pod. jest formalnie art. 54 kod. handl., a właściwie cała historycznie poprzedzająca ten przepis perspektywa, złożona z uprzednio obowiązujących ustawodawstw handlowych, zwyczajów handlowych, sztuki księgowania i norm dotyczących oceny mocy dowodowej. Jeżeli przy zestawieniu art. 177 ord. pod. i art. 281 k. k. pominąć księgi gospodarcze, które mogły by być objęte sankcją art. 281 k. k. tylko w ramach § 65 pkt 2 i 3 rozporządzenia Ministra Skarbu z 19 września 1934 poz. 821, a w zasadzie dotyczą tylko sfery podatkowej, jeżeli w myśl określenia art. 82 ord. pod. prowadzenie nierzetelne, tj. niezgodne z rzeczywistością, utożsamić z prowadzeniem niezgodnym z prawdą, to biorąc rzeczy logicznie, zakres stosowania art. 177 mieści się bez reszty w zakresie art. 281, ulegając wyodrębnieniu jedynie dzięki cechom rzeczywistego lub grożącego uszczuplenia podatkowego. Te cechy są tu ową specyficzną różnicą, która decyduje o specjalnym charakterze przestępstwa z art. 177 ord. pod. w stosunku do art. 281 k. k. Absolutny zakaz prowadzenia ksiąg niezgodnie z prawdą, tu, w stosunku do podatkowego obowiązku, relatywizuje się w pewnej mierze i ulega sankcji innego rodzaju. Ale zakaz pozostaje zawsze ten sam, jego charakter prawny się nie zmienia, dobro prawne chronione przez ten zakaz i obejmujące całość gospodarczego życia ma zawsze te same cechy.

Wyodrębnienie z ogólnego przepisu art. 281 k. k. specjalnego przepisu art. 177 ord. pod. znajduje uzasadnienie poniekąd w swoistej budowie podatkowego i karnego skarbowego prawa, które w zakresie sankcji stoi na gruncie samodzielnej i niezależnie kształtującej się polityki kryminalnej. Dalsza przyczyna wyodrębnienia tkwi w pewnej różnicy, dotyczącej sposobu ujmowania niektórych pojęć między sferą ściśle handlową a sferą podatkową, np. gdy chodzi o pojęcia dochodu, potrąceń, bilansu itp. Wreszcie w myśl art. 87—88 ord. pod. ocena ksiąg handlowych w postępowaniu podatkowym jest inna, aniżeli w postępowaniu sądowym, bardziej ściśle wyznaczona przez ustawę, bardziej formalna i nie tak niezależna, jak to z mocy przepisów art. art. 250 i 280 k. p. c. jest dopuszczalne (por. orzec. w tej materii N. T. A.).

Powyższe względy uzasadniają istnienie w obowiązującym ustawodawstwie novum w postaci art. 177 ord. pod. obok art. 281 k. k., lecz w niczym nie zmieniają ich wzajemnego stosunku prawnego. Stosunek

ten nie da się rozwiązać i wyjaśnić w płaszczyźnie zagadnień o zbiegu ustaw, ani też, nie bacząc na ogólne subsydiarny charakter ustaw dodatkowych, nie układa się w ramach zasady, lecz primaria derogat legi subsidiariae. Zresztą klauzula subsydiarności została usunięta z pierwotnego tekstu art. 177 ord. pod. Stosunek obu przepisów można wyjaśnić i określić jedynie drogą wykładni, która pomijając formalną i skomplikowaną problematykę wieloczynowości, zmierza ku uwydatnieniu wspólnego gospodarczego źródła obu postanowień i stwierdzenia ich jednakowej funkcjonalnej wagi w obrocie prawnym, z tym, że pewne względy natury ekonomicznej i dowodowej skłoniły ustawodawcę do logicznego wyodrębnienia podatkowej dziedziny. Jest to więc stosunek wykluczający zbieg idealny w myśl zasady *lex specialis derogat generali*.

4) Z rozważań powyższych wypływa wniosek, że w przypadku przewidzianym w pytaniu Ministra Sprawiedliwości, tj. wtedy gdy ustalone zostało, że sprawca prowadzi nierzetelnie księgi handlowe, powodując uszczuplenie podatku lub narażając podatek na uszczuplenie, kwalifikacja i osądzenie sprawy z art. 177 ord. pod. jest wystarczające i wyczerpuje sprawę zarówno pod względem materialnoprawnym, jak i pod względem formalnym. Dobro prawne chronione przez ogólny przepis art. 281 k. k. zostało zagrożone w specjalnych warunkach, przewidzianych w art. 177 ord. pod. i w płaszczyźnie tego ostatniego przepisu sprawca uległ sankcji. Innej hipotezy pytanie Ministra Sprawiedliwości nie zawiera. Zresztą odmienne hipotezy ulegają oczywiście przepisom o zbiegu.

II. Pogląd prawny, że w wypadkach przestępstw zagrożonych alternatywnie karą grzywny lub karą aresztu (także w połączeniu), jak art. 176, 177, 181, 183, 184 ord. pod. (tekst 1936 poz. 134) władza skarbowa władna jest skazać na grzywnę, a jedynie jeśli uzna, że należałoby wymierzyć karę aresztu, sprawę kieruje do sądu, znajduje uzasadnienie w przepisie art. 186 ord. pod. Przepis ten w § 1 łączy w sobie ustalenie w zasadzie rzeczowej właściwości władz skarbowych, jak i określenie władzy skarbowej właściwej rzeczowo i miejscowo (z czym w związku § 2 tego artykułu). Paragraf zaś 3-ci zawiera wyjątek od tej zasady, stanowiąc: „Jeżeli władza skarbowa uzna, że za przestępstwo należałoby wymierzyć karę aresztu, to przerywa dochodzenie i sprawę kieruje do właściwego sądu“. Już charakter wyjątku od zasady wskazuje na znaczenie tego przepisu, jako dającego władzy skarbowej prawo przedwstępnej oceny, czy konkretny czyn zasługuje na ukaranie tylko

grzywną, czy aresztem (lub obu tymi karami), co przekraczałoby prawo karania władzy skarbowej. Taka ocena przedwstępna nie przesądza wyniku sprawy, nie pozbawia oskarżonego właściwego sądu, ani nie wiąże w wyrokowaniu sądowym. Wyrazem „uznanie“, „sąd uzna“, „według uznania“ itp. (por. § 3 art. 493 k. p. k.) obejmowano w ustawodawstwie stale swobodną decyzję władzy co do zastosowania ad casum możliwości przewidzianej ustawą. Władza skarbowa w zakresie § 3 art. 186 ord. pod. może więc kierować się celowością, interesem Skarbu, oceną stopnia zawinienia itp., z czego nie jest obowiązana składać sprawę.

Przepis § 3 art. 186 ord. pod. odstępuje wyraźnie od linii dotychczasowej ustawodawstwa karnego skarbowego sensu latissimo, co jest widoczne z porównania przepisów. I tak art. 111 ust. 2 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 15 lipca 1925 poz. 550 (1932 poz. 110) wyraźnie głosił, że „orzecznictwo w sprawach o przestępstwa zagrożone choćby obok innej kary karą pozbawienia wolności (art. 96, 105, 106 i 107) należy do powszechnych sądów karnych (grodzkich)“. Dodać należy, że art. 111 w ust. 1 łączył zasadę właściwości władz skarbowych z określeniem tychże w przedmiocie rozdziału kompetencji między nie. Swoiste określenie trybu i kompetencji w ust. o państw. pod. dochodowym 1925 poz. 411 (art. 96, 99, 104) nie pozostawia żadnych wątpliwości co do zakresu *obligatoryjnej* wyłącznej właściwości sądów. Ustawa o podatku od energii elektrycznej 1931 poz. 880 (art. 4 ust. 1, 7, 8) jest o tyle niemiarodajną, że przewiduje tylko grzywny, z właściwością urzędów skarbowych do ich orzekania. Przepisy powyższych ustaw są uchylone art. 212 § 2 lit. „g“, „h“, „i“ ord. pod. 1934 poz. 346. Zastąpiono je przepisami ord. pod. Nie można więc przyjąć, aby ustawodawca, mając wzory określeń kompetencyjnych na niwie dotychczasowego prawa, zmieniając dotychczasowe ustawy, użył nowych określeń bezcelowo. Wyraził on przez nowo obraną redakcję, tak różną od redakcji w ustawie z r. 1925 poz. 550 (1932 poz. 110), istotną zmianę ustaw w sprawach podatków wymienionych w art. 1 ord. pod., a mianowicie ujednoczonych przepisów karnych materialnych i procesowych, uzależniając wprowadzenie spraw na drogę wyłącznie sądową, jeśli władza skarbowa nie uzna za wystarczające poprzestać na grzywnie, jako wystarczającym ad casum środkiem penalizującym. Art. 184 § 2 w związku z § 1 pozostaje w zgodzie z art. 186 § 2, uwidoczniając w jakim przypadku (§ 2 art. 184) prawodawca chciał mieć zachowaną *bezw warunkowo* wyłączną właściwość sądu powszechnego (zeznanie pod przysięgą).

Odmienna sytuacja w prawie karnym skarbowym (art. 137 § 1 ustawy 1932 poz. 355; art. 209 prawa 1936 poz. 581) wobec zawartych w nim określeń rozgraniczających właściwość nie wyłącza odmiennego unormowania przepisów kompetencyjnych w ord. pod. jak brzmienie art. 186. Różnice w materiałach podatkowych poddanych prawu karnemu skarbowemu a ordynacji podatkowej powodują odmienne unormowanie przepisów w tych dwu ustawach, a w szczególności też przepisów karnych, z zaniechaniem unifikacji w jednej ustawie skarbowej. Odstąpienie od zasad dawniejszych i od prawa karnego skarbowego tłumaczy się więc w sposób zrozumiały i znajduje wyraz w treści przepisów.

Przepisy § 1 art. 158, 169, § 3 art. 186, 201, 206 i inne ord. pod. pozostają w zgodzie z wykładnią powyższą § 3 art. 186. Jest w mocy zasada, że karę aresztu zasadniczo może orzec tylko sąd. *Jedynie procesowo* wprowadzono zasadę, że dzieje się to na skutek inicjatywy władzy skarbowej, gdy ta nie chce poprześć na grzywnie. Paragrafy 1 i 3 art. 186 ord. pod. nie są w tym względzie niejasne, a legislacyjnie co do swej celowości niewątpliwe. W przypadku § 3 art. 186 ord. pod. sprawa przechodzi do właściwego Sądu Grodzkiego (art. 159 ord. pod. i art. 16 k. p. k.).

Zatrzymując sprawę do swego orzecznictwa, władza skarbowa może orzec tylko grzywnę w przypadkach art 176, 177, 181, 183, 184, tak samo jak i za przestępstwa z art. 178, 179, 180, 182, 185 gdy przewidziana jest tylko grzywna. Od tych orzeczeń jest możliwe odwołanie się do wyższej władzy skarbowej, bądź żądanie skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego (art. 640 i in. k. p. k.), jak określa art. 201 ord. pod. W postępowaniu sądowym z mocy art. 648 k. p. k. jest możliwe wymierzenie kary tak grzywny niższej, jak i wyższej, niż wymierzona przez władzę skarbową, lecz także kary aresztu lub i obu kar grzywny i aresztu łącznie, jak to zawierają sankcje art. 176, 177, 181, 183, 184 ord. pod. Żądający skierowania sprawy na drogę sądową musi się liczyć w obliczu art. 648 k. p. k. (antyteza art. 500 lit. „a“ k. p. k.) z możliwością pogorszenia w procesie sądowym swej sytuacji materialno-karnej. Sytuacja taka procesowa jest możliwa tak w sprawach karnych podatkowych z ordynacji podatkowej, jak i w sprawach z innych ustaw, gdy orzekają władze administracyjne, jak np. art. 17, 18, 19 i liczne inne *prawa o wykroczeniach*, jeśli władza administracyjna z dwu alternatywnie dopuszczalnych kar grzywny lub aresztu skazała oskarżonego na grzywnę. Sytuacja w ordynacji podatkowej jest raczej dla sprawcy korzystniejsza, władza skarbową nie może wymierzyć kary aresztu, skazany przez

wybór odwołania od orzeczenia karnego władzy skarbowej II instancji może zabezpieczyć się od pogorszenia swej sytuacji materialno-karnej, a w szczególności od wymierzenia kary aresztu.

615.

Okres pobytu tymczasowo aresztowanego w zakładzie dla psychicznie chorych, gdzie został umieszczony na mocy postanowienia Sądu, zawieszającego postępowanie karne przeciwko niemu na czas trwania psychozy sytuacyjnej, powstałej w toku postępowania karnego, stwierdzonej przez biegłych, a pozbawiającej oskarżonego możliwości udziału w postępowaniu sądowym, nie nadaje się do zaliczenia w następstwie temu oskarżonemu na poczet wymierzonej mu kary, gdyż w okresie tym nie może on być uważany za tymczasowo aresztowanego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 lutego 1938 2 K. 2263/37.

¹⁾ Przeciwno przyjętemu w orzeczeniu rozstrzygnięciu przemawiają okoliczności przypadku, na którego tle orzeczenie wydano.

Jak wynika z historycznej części uzasadnienia, okoliczności te są następujące.

W dniu 6 czerwca 1934 zapadło postanowienie sędziego śledczego o aresztowaniu oskarżonego, zatwierdzone 20 czerwca tegoż roku przez Sąd Okręgowy. Postanowienia te nie zostały następnie uchylone, a więc, zdawałoby się, obowiązywały nadal.

W dniu 6 lutego 1935 Sąd Okręgowy na zasadzie art. 5 k. p. k. zawiesił postępowanie karne z powodu choroby psychicznej oskarżonego, przy czym nie powziął postanowienia o uchylenie środka zapobiegawczego. Oskarżony, jak wynika z dalszego biegu zdarzeń, pozostawał nadal w więzieniu, a więc uważano go za aresztowanego.

W dniu 22 lutego 1935 Sąd Okręgowy zarządził umieszczenie oskarżonego w zakładzie dla umysłowo chorych na mocy art. 79 k. k. jako niebezpiecznego dla otoczenia.

Tu należy się zastanowić, który art. k. p. k. mógł tu mieć zastosowanie. Nie art. 388 § 1 lit. f, gdyż § 1 mówi o orzeczeniach, mieszczących się w wyroku. Nie art. 388 § 2 lit. b, gdyż ten mówi o postanowieniach, dotyczących orzeczeń, które zapadają po wyroku, co wyraźnie wynika z końcowych słów tego §-u („sąd zamieszcza w postanowieniu, jeżeli nie uczyniono tego w wyroku“), a ponadto pkt. b mówi nie o oskarżonym, lecz o „niepoczytalnym sprawcy“. Nie art. 558 § 1, gdyż ten mówi o odroczeniu wykonania kary. Nie było zatem podstawy prawnej do wydania takiego postanowienia, tym bardziej, że, jak słusznie Sąd Najwyższy zaznacza, powołanie na art. 79 k. k. było błędne, a innej podstawy materialnej również nie było.

Ale to jest mniej ważne dla danej kwestii. Ważniejszym jest fakt, że w tym momencie postanowienie o aresztowaniu nie było jeszcze uchylone, a więc areszt trwał.

Ze tak się na to od samego początku zapatrywał zarówno Sąd Okręgowy, jak i władze zakładu leczniczego oraz więzienia,

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu w sprawie Wasyla K., oskarżonego z art. 225 k. k. i art. 47 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 (Dz. U. Nr 94, poz. 807), kasacji Prokuratora Sądu Okręgowego w Stanisławowie, założonej od wyroku tegoż Sądu, jako Sądu Przysięgłych, z 24 września 1937,

zaskarżony wyrok w tej jego części, którą oskarżo-

nemu Wasylowi K. w myśl art. 58 k. k. wliczono do wymierzonej kary więzienia okres tymczasowego aresztowania od 9 czerwca 1934 godz. 14 do 24 września 1937 godz. 15,30, uchylił.

Oskarżony Wasyl K., zatrzymany przez policję 9 czerwca 1934, został następnie tymczasowo aresztowany postanowieniem Sądu Grodzkiego w Kałuszu

tego dowodem fakty następujące: 1) po wydaniu postanowienia z 6 lutego 1935 Sąd Okręgowy nie zarządził zwolnienia oskarżonego z więzienia; 2) postanowieniem z 28 maja 1937 Sąd Okręgowy podjął dalsze postępowanie wobec wyleczenia oskarżonego i nie wydał nowego postanowienia o jego aresztowaniu; 3) zarządzenie o rozpisaniu rozprawy głównej zawiera polecenie przewiezienia oskarżonego z zakładu do więzienia — takie polecenie mogło być wydane tylko w stosunku do oskarżonego aresztowanego; 4) jak wynika z protokołu, oskarżonego prowadzono na pierwszą rozprawę z więzienia; 5) po pierwszej rozprawie Sąd wydał nakaz przyjęcia oskarżonego do więzienia jako tymczasowo aresztowanego na mocy postanowienia z 10 czerwca 1934; 6) na ponowną rozprawę oskarżonego znowu sprowadzono z więzienia i Sąd Okręgowy zaliczył mu cały okres aresztu śledczego od 9 czerwca 1934 do 24 września 1937 — z tego zaliczenia wynika, że oskarżony nie przebywał na wolności przez cały ten czas, a więc także w okresie między zawieszeniem postępowania (6 lutego 1935) a przewiezieniem go do zakładu leczniczego (22 lutego 1935) oraz między wypuszczeniem go z zakładu a drugą rozprawą.

Sąd Najwyższy wychodzi z założenia, że przez postanowienie z 6 lutego 1935 o zawieszeniu postępowania zostało automatycznie (czy też jak się S. N. wyraża: „faktycznie“) uchylone postanowienie z 10 czerwca 1934 o aresztowaniu. Jeżeli tak, to Sąd Okręgowy powinien był natychmiast zarządzić uwolnienie aresztowanego z więzienia, a ponieważ oskarżony w tym momencie jeszcze nie był uznany za niebezpiecznego (co nastąpiło dopiero 22 lutego), należało go wypuścić na wolność. Było to według wszelkiego prawdopodobieństwa niepożądane ze względu na możliwość ucieczki, do czego i chorzy umyślowo są zdolni, ale trudno — skoro postanowienie z 10 czerwca 1934 straciło moc, a nowego nie było... Jednakże oskarżonego nie zwolniono i wszyscy go w dalszym ciągu uważali za aresztowanego.

Jeżeli stanąć na stanowisku Sądu Najwyższego, to powstaje pytanie: na jakiej podstawie prawnej oskarżony przebywał w więzieniu od 6 lutego do 22 lutego 1934, a następnie od chwili wyzdrowienia do drugiej rozprawy? Gdy chodzi o ten ostatni okres, podstawy do tego nie mogło stanowić zarządzenie przewodniczącego o rozpisaniu rozprawy, gdyż byłoby ono sprzeczne z art. 164 i 381 k. p. k., a ponadto z akt sprawy wynika, że Sąd Okręgowy, a więc i przewodniczący, ciągle stali na stanowisku, że oskarżony jest aresztowany w dalszym ciągu na mocy postanowienia z 10 czerwca 1934, które jako nie uchylone, obowiązywało nadal.

K. p. k. nie zna automatycznego ani „faktycznego“ uchylania postanowień o aresztowaniu przez powzięcie innego rodzaju orzeczeń sądu. Ponadto nawet wyrok uniewinniający nie uchyla samego faktu aresztowania automatycznie, potrzebne jest ponadto zarządzenie przewodniczącego (art. 375 k. p. k.). Areszt śledczy trwa nie od daty postanowienia do daty postanowienia, lecz od daty pozbawienia wolności do daty wypu-

szczenia na wolność. I w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy słusznie za początek okresu uwięzienia uznał dzień 9 czerwca 1934 (zatrzymanie), nie zaś 10 czerwca 1934 (postanowienie o aresztowaniu). Jeżeli z jakiegokolwiek przyczyny postanowienie o wypuszczeniu na wolność nie zostało natychmiast wykonane, to koniec aresztu śledczego przypada nie na dzień zapadnięcia tego postanowienia, lecz na dzień jego wykonania.

Gdyby uważać, że z chwilą zapadnięcia postanowienia z 6 lutego o zawieszeniu postępowania areszt został automatycznie (czy: faktycznie) uchylony, to należałoby dojść do następujących wniosków: 1) od 6 lutego 1934 oskarżony przebywał w więzieniu nielegalnie bez żadnej podstawy prawnej, 2) z chwilą wyzdrowienia oskarżony, jako nie aresztowany, powinien być niezwłocznie wypuszczony z zakładu na wolność bez względu na możliwość ucieczki.

K. p. k. nie tylko nie zna automatycznego uchylenia postanowienia o aresztowaniu — ale a fortiori nie zna automatycznego, bez udziału Sądu, przywrócenia stanu aresztowania względem osoby, już nie aresztowanej. A takie automatyczne przywrócenie stanu aresztowania musiałyby nastąpić już nawet nie z chwilą podjęcia postępowania, ale wcześniej, z chwilą samego faktu wyzdrowienia, względnie z chwilą stwierdzenia tego faktu przez władze zakładu leczniczego.

Mamy zatem dwie ewentualności: albo oskarżony w chwili stwierdzenia faktu wyzdrowienia był aresztowany na mocy postanowienia z 10 czerwca 1934 — to areszt przez cały czas trwał i mógł być zaliczony na mocy art. 58 k. k.; albo w owej chwili nie był aresztowany — to jego dalsze przetrzymywanie w zakładzie i więzieniu aż do rozprawy było bezprawiem, za które władze więzienne, zakładowe oraz sędziowie winni ulegać odpowiedzialności karnej z art. 248 § 2 i 286 § 1 k. k., a już w najlepszym razie z art. 288 k. k.

Według mego zdania, kwestia stanowiąca przedmiot niniejszego orzeczenia, może nasuwać tylko dwa rozwiązania.

Albo władza więzienna z chwilą zawiadomienia Sądu o chorobie umysłowej aresztowanego oskarżonego jednocześnie zwraca się do właściwej władzy administracyjnej z zawiadomieniem, że zachodzi prawdopodobieństwo zawieszenia postępowania na mocy art. 5 k. p. k. i zwolnienia aresztowanego z więzienia, a zatem należy ewentualnie przedsięwziąć odpowiednie środki zapobiegawcze w drodze administracyjnej; następnie zaś władza administracyjna, po ustaniu choroby, zwraca się do Sądu o ponowne aresztowanie jednocześnie z podjęciem postępowania karnego. Wtedy okres pobytu chorego w zakładzie nie będzie miał znamion aresztu śledczego. Ale tu może zachodzić niebezpieczeństwo ucieczki w okresie, gdy władza administracyjna już nie będzie się uważała za uprawnioną do trzymania eks-chorego w zakładzie leczniczym, a Sąd jeszcze nie zdąży wydać swego postanowienia i zarządzić zaaresztowania.

Albo: Sąd, zawieszając postępowanie, nie uchyli aresztu śledczego; władza więzienna sama, bez udziału Sądu, zajmie się przeciwieniem aresztowanego bądź do szpitala więzienne-

10 czerwca 1934, po czym areszt ten utrzymał w mocy Sędzia Okręgowy Śledczy w Stanisławowie, postanowieniem z 20 czerwca 1934.

Postanowieniem z 6 lutego 1935 Sąd Okręgowy w Stanisławowie na zasadzie art. 5 k. p. k., zawiesił postępowanie karne przeciw Wasylowi K. na czas trwania jego psychozy sytuacyjnej, powstałej w toku postępowania karnego, stwierdzonej przez biegłych, a pozbawiającej oskarżonego możliwości wzięcia udziału w postępowaniu sądowym.

Postanowieniem z 22 lutego 1935 Sąd Okręgowy, powołując się na art. 79 k. k., zarządził umieszczenie Wasyla K. w Państwowym Zakładzie dla umysłowo chorych w Kulparkowie, jako niebezpiecznego dla otoczenia.

Pismem z 19 maja 1937 Państwowy Zakład dla umysłowo chorych w Kulparkowie, zawiadomił Sąd Okręgowy, że choroba psychiczna oskarżonego K. ustąpiła i że obecnie może on odpowiadać za swe czyny przed sądem.

Postanowieniem z 28 maja 1937 Sąd Okręgowy podjął dalsze postępowanie przeciw oskarżonemu K., które zawieszono na zasadzie art. 5 k. p. k. wymienionym wyżej postanowieniem z 6 lutego 1935.

Podjęwszy postępowanie karne, Sąd Okręgowy nie powziął decyzji co do zastosowania do oskarżonego K. środka zapobiegawczego tymczasowego aresztu.

Zarządzenie o rozpisaniu rozprawy głównej zawiera referat pisma z 26 maja 1937, skierowanego do

Państwowego Zakładu w Kulparkowie, którym polecono Zakładowi odstawić oskarżonego K. do więzienia w Stanisławowie.

Protokół rozprawy głównej z 4 czerwca 1937 dowodzi, że oskarżonego K. sprowadzono do rozprawy z więzienia.

Po przeprowadzonej w tym dniu rozprawie Sąd, uchylając uchwałę przysięgłych (art. 450 k. p. k.), wydał nakaz przyjęcia oskarżonego do więzienia oraz powziął postanowienie o aresztowaniu go, następnego zaś dnia 5 czerwca 1937, nakaz ten powtórzył, zaznaczając, iż oskarżony winien być osadzony w więzieniu jako tymczasowo aresztowany na mocy postanowienia z 10 czerwca 1934.

Po przeprowadzeniu ponownej rozprawy 24 września 1937, na którą oskarżonego sprowadzono z więzienia, Sąd wydał w tymże dniu zaskarżony wyrok skazujący, którym oskarżonemu zaliczono na poczet orzeczonej kary czteroletniego więzienia okres tymczasowego aresztowania od 9 czerwca 1934 do 24 września 1937.

Prokurator Sądu Okręgowego wnosi w swej kasacji o uchylenie powyższego wyroku, o ile nim oskarżonemu zaliczono na poczet kary okres aresztowania go po 6 lutym 1935, a więc od 7 lutego 1935 do 24 września 1937. Zarzuca mianowicie, że zastosowane do oskarżonego tymczasowe aresztowanie zostało uchylone 6 lutego 1935 na zasadzie art. 5 k. p. k., a pobytu oskarżonego w zakładzie dla umysłowo chorych nie

go, bądź do innego zakładu leczniczego, pełniącego funkcje szpitala więziennego, a następnie, po wyzdrowieniu, prowadzi aresztowanego z powrotem do więzienia. Wtedy areszt będzie trwał przez cały czas i będzie mógł być zaliczony na mocy art. 58 k. k., względnie art. 546 k. p. k.

Analogiczne zarządzenia następują w trybie art. 130 k. p. k., kiedy Sąd nakazuje umieszczenie aresztowanego na obserwacji w zakładzie leczniczym. Nie ulega, zdaje się, wątpliwości, że postanowienie w trybie art. 130 k. p. k. nie uchyla automatycznie aresztu śledczego, że przez czas obserwacji areszt trwa i że zakład leczniczy nie może pozostającego pod obserwacją samodzielnie wypuścić na wolność po upływie okresu obserwacji.

Kwestia, które z powyższych dwu rozwiązań jest w konkretnym przypadku dogodniejsze, jest kwestią faktu: rozstrzygnięcie jej zależy od przypuszczenia długotrwałości choroby i od większej lub mniejszej obawy ucieczki w okresach przejściowych między zakładem i więzieniem.

Teoretyczny argument o niemożności trwania aresztu śledczego bez toczącego się postępowania nie znajduje oparcia w ustawie. Zawieszono w myśl art. 5 k. p. k. postępowanie wprawdzie się nie toczy, ale trwa; zawieszenie nie pociąga za sobą skutków umorzenia: w szczególności, można zbierać dowody (art. 5 k. p. k.), strony nie mogą żądać zwrotu dowodów rzeczowych, oskarżony nie traci charakteru oskarżonego, a więc np. nie może być słuchany jako świadek w tej samej sprawie

przeciwko innym współoskarżonym, nie może przeciwko nim wytoczyć w tejże sprawie powództwa cywilnego itp.

Nasuwa się analogia z procesem cywilnym. Jeżeli Sąd udzielił zabezpieczenia, to ono nie upada automatycznie z chwilą zawieszenia postępowania, a przecie z równą słusnością można by twierdzić, że „nie można pomyśleć takiego stanu prawnego, który by obejmował trwanie zabezpieczenia powództwa bez jednocześnie toczącego się postępowania cywilnego“.

Wreszcie, kwestia rozrachunku pomiędzy sądem a starostwem, którą Sąd Najwyższy powołuje, nie może mieć, moim zdaniem, żadnego znaczenia przy rozstrzygnięciu pytania, czy postanowienie o aresztowaniu było uchylone, czy też stan aresztowania trwał.

Zresztą, jeżeli staniemy na stanowisku Sądu Najwyższego, to Sąd Okręgowy pobłądził, że nie uznał postanowienia o aresztowaniu za uchylone z chwilą zawieszenia postępowania i nie zarządził wykonania uchylenia aresztu; pobłądził, że następnie nie powziął nowego postanowienia o aresztowaniu; pobłądził, że oparł się na art. 79 k. k.; pobłądził, że zaliczył czas pobytu w zakładzie do okresu aresztowania. Mógł więc również pobłądzić, zwracając się do starostwa o przejęcie kosztów utrzymania oskarżonego w zakładzie.

Jeżeli, zdaniem Sądu Najwyższego, całe rozumowanie Sądu Okręgowego w tym przedmiocie było błędne, to nie należało części tego błędnego rozumowania brać za podstawę do własnych wywodów.

można utożsamiać z aresztem, ponieważ umieszczenie oskarżonego w tym zakładzie nie opierało się na przepisach art. 164 i 165 k. p. k., lecz na przepisie art. 79 k. k.; ponieważ zaś przy następnym podjęciu postępowania nie zastosowano do oskarżonego tymczasowego aresztowania, przeto i przetrzymania oskarżonego w więzieniu od chwili dostawienia go tamże przez zakład w Kulparkowie nie można uważać za areszt zastosowany w niniejszej sprawie. W każdym razie okres od 6 lutego 1935 do 26 maja 1937, w ciągu którego oskarżony przebywał w Kulparkowie jako zakładzie leczniczym, nie może być równoznaczny z pobytem w więzieniu śledczym.

Kasacji Prokuratora częściowo nie można odmówić słuszności. Skoro Sąd Okręgowy postanowieniem z 6 lutego 1935 postępowanie karne przeciwko oskarżonemu zawiesił na mocy art. 5 k. p. k., to chociaż przy tym wyraźnie nie stwierdził, iż tymczasowe aresztowanie oskarżonego uchyla, należy a fortiori przyjąć, iż tym samym aresztowanie to zostało jednocześnie faktycznie uchylone. Nie można bowiem pomyśleć takiego stanu prawnego, który by obejmował tymczasowe aresztowanie na mocy art. 164 i 165 k. p. k. bez jednocześnie toczącego się postępowania karnego; a z drugiej strony nie można by zasadnie twierdzić, iż w niniejszym przypadku miało miejsce faktyczne bezprawne przetrzymywanie oskarżonego w areszcie, skoro Sąd Okręgowy 22 lutego 1935 zarządził umieszczenie oskarżonego w zakładzie dla umysłowo chorych w Kulparkowie, zawiadamiając o tym jednocześnie Starostwo w Kałuszu w celu przyjęcia przez władze administracyjne obowiązku ponoszenia kosztów utrzymania oskarżonego w tym zakładzie przez czas leczenia go tamże począwszy od 6 lutego 1935. W ten sposób Sąd Okręgowy dał niedwuznacznie do zrozumienia, iż począwszy od 6 lutego 1935, oskarżony nie ma być uważany za więźnia sądowego, lecz jedynie za chorego, umieszczonego w rzeczonym zakładzie w celu leczenia.

Sąd Okręgowy w postanowieniu z 22 lutego 1935 wprawdzie powołał się na art. 79 k. k., to jednak na powyższy stan rzeczy wpływu mieć nie może, powołanie się bowiem na powyższy przepis — jak to zasadnie stwierdził Sąd Apelacyjny we Lwowie w swym w myśl art. 76 prawa o ustroju sądów powszechnych, powziętym postanowieniu z 22 października 1937 — było zupełnie błędne, skoro oskarżonego nie uznano w formie wyroku lub umarzającego postanowienia za nieodpowiedzialnego z powodu stanu psychicznego, w którym by on się znajdował w chwili popełnienia czynu (art. 18 k. k.). Zresztą Sąd Okręgowy wskazał na powyższy przepis niewątpliwie tylko

w tej myśli, iż przepis ten w ogóle uzasadnia umieszczenie w zamkniętym zakładzie dla psychicznie chorych takich jednostek, których pozostawanie na wolności grozi niebezpieczeństwem porządkowi prawnemu.

Stan rzeczy, o którym mowa, trwał aż do 4 czerwca 1937, w tym dniu bowiem Sąd Okręgowy powziął postanowienie o ponownym aresztowaniu oskarżonego. Okres zatem od 6 lutego 1935 do 3 czerwca 1937 (włącznie) jako okres, w ciągu którego oskarżony nie mógłby być uważany za tymczasowo aresztowanego, nie nadawałby się do zaliczenia oskarżonemu na poczet wymierzonej mu kary.

Ustaleniu powyższej końcowej daty (3 czerwca 1937), a zarazem takiej jak wyżej ocenie okresu od 6 lutego 1935 do 3 czerwca 1937, nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że Sąd Okręgowy we wspomnianym wyżej nakazie przyjęcia oskarżonego do więzienia z 5 czerwca 1937 powołał się na postanowienie o tymczasowym aresztowaniu z 10 czerwca 1934, albowiem wobec wspomnianego wyżej postanowienia z 4 czerwca 1937 o ponownym aresztowaniu oskarżonego, powołanie się na pierwotne postanowienie z 10 czerwca 1934 nie mogło mieć innego znaczenia, jak tylko to, iż oskarżony ma być ponownie tymczasowo aresztowany z tych samych powodów, które stanowiły podstawę tymczasowego aresztowania postanowionego 10 czerwca 1934.

Natomiast okresy od 10 czerwca 1934 do 5 lutego 1935 (włącznie) i następnie od 4 czerwca 1937 do 24 września 1937, czyli do dnia wydania zaskarżonego wyroku, jako okresy tymczasowego aresztowania, mogły być w myśl art. 58 k. k. na poczet kary zaliczone.

616.

Uzasadnienie orzeczenia, mocą którego, na podstawie przepisów ustawy dla farmaceutów i aptek z r. 1844 oraz instrukcji ministerialnej z 1 czerwca 1931 poz. 204 Mon. Polsk., udzielono zezwolenia na założenie nowej apteki publicznej, winno — w razie zgłoszenia sprzeciwu względnie wniesienia odwołania przez właściciela apteki sąsiedniej, opartych na twierdzeniu, że apteka jego narażona będzie na niemożność należytego jej utrzymania — zawierać określenie dochodu tej ostatniej apteki, oraz wypowiedzenie się władzy, w jakim stopniu przypuszczalnie dochód ten ulegnie uszczupleniu, jako też, czy tak uszczuplony dochód dosięgać będzie poziomu normalnego dochodu apteki publicznej, jako przedsiębiorstwa handlowego.

Wyrok N. T. A. z 19 lutego 1937 L. Rej. 6368/33 i 6411/33

Komisarz Rządu m. st. Warszawy ogłosił konkurs na założenie apteki publicznej ze stanowiskiem po jednej i drugiej stronie ul. Rymarskiej od jej początku do nru 16 włącznie po stronie parzystej i do nru 7 włącznie po stronie nieparzystej, lub od nru 37 przy ul. Senatorskiej do rogu ul. Żabiej i od rogu ul. Żabiej na placu Bankowym do rogu ul. Przechodniej. Powyższe określenie stanowiska apteki uwzględnia jego częściową zmianę, dodatkowo ogłoszoną. Sprzeciwiwnieśli między innymi Józef M., właściciel apteki pod firmą „Dr T. Heinrich“ przy ul. Wierzbowej L. 11 i Wiktor R., właściciel apteki przy ulicy Elektoralnej L. 35.

Józef M. w sprzeciwie swym podnosił, że jego apteka, położona przy niezamieszkanym placu Teatralnym, utrzymanie swe czerpie z końcowych odcinków kilku ulic, a do tych odcinków należą z projektowanego rejonu nowej apteki część ul. Senatorskiej, Rymarskiej, Żabiej i placu Bankowego, powstanie więc w tym rejonie nowej apteki uszczupli znacznie obroty apteki protestującego. Według dalszych wywodów sprzeciwu dochód odnośnej apteki wynosi mniej niż 10% jej obrotu, a same koszty handlowe wynoszą około 36% obrotu.

Wiktor R. w swym sprzeciwie podnosił małą odległość w prostej linii placu Bankowego od jego apteki, oraz zaznaczał, że przy ocenie dochodowości jego apteki należy mieć na uwadze okoliczność, że za lokal płaci on 1.000 zł miesięcznie.

Wymieniony na wstępie Komisarz Rządu, orzeczeniem z 10 stycznia 1933, postanowił udzielić koncesji na określoną wyżej aptekę i nadał koncesję tę prowizorowi farmacji Stefanowi D. W uzasadnieniu swego postanowienia Komisarz Rządu oznajmił, że zgodnie z opinią Magistratu i Starostwa Śródmiejskiego uznał, iż założenie apteki na odnośnym stanowisku jest wskazane ze względu na wygodę i potrzeby mieszkańców tej dzielnicy. W związku z wniesionymi sprzeciwami Komisarz Rządu między innymi ustalił, że w aptece M. w r. 1929 wynosił obrót kwotą 285.462 zł, a liczba recept 27.482, w r. 1930 obrót doszedł do kwoty 288.558 zł, a liczba recept do 33.767, w r. 1931 obrót równał się kwocie 249.018 zł, a liczba recept wynosiła 33.274; że w aptece R. były w latach 1929 do 1931 następujące cyfry obrotu oraz ilości recept: r. 1929 — obrót 330.677 zł, recepty 53.698, r. 1930 — obrót 324.118 zł, recepty 52.202, w r. 1931 — obrót 287.157 zł, recepty 44.404. Opierając się na tych ustaleniach Komisarz Rządu uznał, że założenie apteki na danym stanowisku nie zagrozi egzystencji

wspomnianych aptek, gdyż apteka M. p. f. „Dr T. Heinrich“ położona jest przy innej ulicy, a mianowicie przy ul. Wierzbowej L. 11 i jest znacznie odległa od stanowiska nowej apteki; apteka ta wystarcza od wielu lat na utrzymanie właściciela i dwóch dzierżawców, posiada duży obrót i dość wysoką liczbę wydanych recept, apteka zaś Wiktora R. posiada wysoki obrót i ekspediuje znaczną liczbę recept, jako też jest dość odległa od stanowiska nowej apteki.

Józef M. w odwołaniu wymienił, uznane przez władze skarbowe na podstawie ksiąg handlowych jego apteki dochody tej apteki, a mianowicie za r. 1929 w kwocie 27.336 zł 30 gr, za r. 1930 w kwocie 25.660 zł, za r. 1931 w kwocie 26.017 zł 61 gr. Odwoławca oznajmił, że przy objęciu przez niego apteki z końcem r. 1928 apteka ta nie posiadała żadnego zadłużenia, gdy tymczasem przez 3 lata jej eksploatacji zamknął r. 1931 z obdłużeniem apteki na sumę 59.976 zł 25 gr, co może udowodnić księgami handlowymi. Jeśli się zaś od sumy wzmiankowanego dochodu odejmiemy to zadłużenie, to pozostaje za trzy lata właściwy dochód w kwocie 19.037 zł 66 gr, czyli miesięcznie niewiele ponad 500 zł, uszczuplenie zaś takiego dochodu zagrozi oczywiście egzystencji apteki odwoławcy, a to tym więcej, że jej obrót i liczba recept za r. 1932 okazują tendencję zniżkową.

Wiktor D. i Franciszek P., jako właściciele apteki przy ul. Elektoralnej L. 35, w odwołaniu podnieśli, że apteka ich do lipca 1930 była własnością Towarzystwa Akc. „Fr. Karpiński“ Chemiczno-Farmaceutyczne Zakłady Przemysłowe. Przejście jej z rąk Towarzystwa, wytwarzającego szereg preparatów, wpłynęło już obniżająco na jej obrót, dalsze obniżenie spowodowały fakty założenia nowej apteki przy ul. Chłodnej róg Wroniej, oraz przeniesienie apteki z ul. Kolejowej na ul. Ciepłą róg Grzybowskiej. Przy decydowaniu o założeniu w sąsiedztwie apteki odwoławców apteki nowej należy mieć także na względzie okoliczność, że w jej najbliższym sąsiedztwie, bo w odległości 250—300 m położone są: apteka Kadecha i Węgrowskich, oraz apteka Zamenhofs przy placu Żelaznej Bramy, jako też w rejonie apteki odwoławców znajdują się Hale Mirowskie, oraz niezamieszkałe gmachy państwowe i miejskie. Dalej odwoławcy wymienili liczby ekspediowanych recept z ich apteki za lata od r. 1928 i do 1932 wskazując na stopniowy ich spadek z cyfry 55.332 do 34.847.

Opisanych odwołań Ministerstwo Opieki Społecznej, orzeczeniem z 9 czerwca 1933, nie uwzględniło i postanowiło utrzymać w mocy zakwestionowaną decyzję I instancji. Równocześnie Ministerstwo oznajmiło, że zarzuty odwoławców, iż w razie utworzenia

nowej apteki publicznej w Warszawie na stanowisku w zakwestionowanej decyzji określonym apteki ich będą narażone na niemożność należytego ich utrzymania, są niesłuszne, gdyż jak to wynika z szczegółowo przedstawionych w decyzji I instancji obrotów tych aptek oraz liczby recept ekspediowanych z nich w latach 1929—1931, apteki te należą do kategorii, posiadających wysokie obroty, i nieznaczne uszczuplenie ich nie będzie istotnym naruszeniem egzystencji. Częściowe zmniejszenie się tych obrotów w związku z ogólnym stanem gospodarczym kraju, na co odwoławcy się powołują, względnie tylko osłabia możliwość należytego utrzymania aptek, gdyż równocześnie obniżają się hurtowe ceny materiałów aptecznych, oraz zredukowane są skale uposażeń pracowników, liczba zatrudnionego personelu fachowego itp. Nowa apteka, powstająca w dzielnicy bardzo ruchliwej, poprzecinanej we wszystkich kierunkach licznymi ulicami, będzie wygodą dla publiczności, zamieszkałej w granicach określonego w decyzji stanowiska, i wytworzy sobie samodzielną czynność, w nieznacznym tylko stopniu uszczuplając obroty aptek odwoławców.

Skarga Józefa M. zawiera następujące zarzuty: 1) Postępowanie w danej sprawie okazuje braki, a mianowicie nie zasięgnięto co do zmienionego stanowiska nowej apteki opinii Magistratu, opinia zaś Izby Lekarskiej, zawierająca tylko oznajmienie, że Izba nie zgłasza sprzeciwu co do wszystkich nowo-projektowanych aptek, nie może być uważana za wystarczającą, niewiadomo bowiem, czy dotyczy także danej apteki, a zarazem nie zawiera ona żadnego umotywowania. 2) Z osnovy zaskarżonego orzeczenia wynika, że pozwane Ministerstwo podziela faktyczną stronę uzasadnienia I instancji, a więc także ustalenie, że apteka skarżącego położona jest przy innej ulicy, a mianowicie przy ulicy Wierzbowej L. 11 i jest znacznie odległa od stanowiska nowej apteki. Ustalenie to jest niezgodne z rzeczywistością, albowiem apteka skarżącego znajduje się w domu narożnym między ul. Wierzbową i Senatorską, i ma także od ul. Senatorskiej oznaczenie numerowe (L. 27), stanowisko więc nowej apteki, sięgające do ul. Senatorskiej L. 37, odległe jest od siedziby apteki skarżącego zaledwie o pięć domów. 3) Ocena sytuacji gospodarczej apteki skarżącego, oparta tylko na cyfrach obrotu i ilości recept za lata 1929—1931, jakkolwiek zgodna z § 3 instrukcji, nie może być uznana za dostateczne wyjaśnienie kwestii, czy przez założenie nowej apteki egzystencja apteki skarżącego nie będzie zagrożona, do tego bowiem potrzebne jest określenie dochodowości danej apteki przy uwzględnieniu, połączonych z jej prowadzeniem, wydatków. 4) Pozwa-

ne Ministerstwo nie przyjęło pod uwagę przytoczonych przez skarżącego w odwołaniu okoliczności, odnoszących się do cyfr opodatkowania dochodu z jego apteki oraz cyfry jej zadłużenia, a również nie przyjęło pod uwagę danych liczbowych, dotyczących roku 1932.

Skarga Wiktora R. i Franciszka P. zawiera dwa zarzuty: 1) Zawarte w decyzji Komisarza Rządu określenie stanowiska nowej apteki nie odpowiada określeniu tego stanowiska, zawartemu w powiadomieniu skarżącego, 2) pozwane Ministerstwo nie przeprowadza żadnej analizy w tym kierunku, do jakiego stopnia może nastąpić skutek utworzenia apteki nowej uszczuplenie ruchu apteki skarżącego.

Stefan D., jako strona przypozwana, w odpowiedzi na skargę Józefa M., polemizując z jej zarzutami, wywodzi: ad 1) Magistrat m. st. Warszawy, pismem z 23 kwietnia 1932, wypowiedział się przychylnie co do zmiany stanowiska nowej apteki, brak umotywowania opinii Izby Lekarskiej nie może być uważany za brak istotny, ad 2) Wobec okoliczności, że lokal apteki skarżącego położony jest przy ul. Wierzbowej L. 11, okoliczność, czy odnośny dom ma drugie wejście od ul. Senatorskiej, jest obojętną, ad 3) Uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia co do kwestii zagrożenia egzystencji apteki skarżącego jest zupełnie wystarczające, pozwana władza przyjęła bowiem pod uwagę wysokość obrotów apteki skarżącego i uznała, że nieznaczne uszczuplenie czynności tej apteki nie może zagrozić jej egzystencji, ad 4) Przy ocenie warunków egzystencji, istniejących już aptek, należy kierować się tylko obiektywnymi warunkami tych aptek, a nie stosunkami osobistymi ich właścicieli. Wobec tego kwestia, czy skarżący jest zadłużony i w jakiej wysokości, nie ma w danej sprawie żadnego znaczenia.

Pozwane Ministerstwo w odpowiedzi na skargę R. i P. co do jej pierwszego zarzutu wyjaśnia, że w decyzji I instancji nastąpiło ograniczenie stanowiska nowej apteki w stosunku do stanowiska, podanego do wiadomości właścicielom sąsiednich aptek. W nawiązaniu do zarzutu drugiego skargi Ministerstwo wywodzi, że według art. 23 i 25 ustawy dla farmaceutów i aptek oraz § 3 instrukcji z 1 czerwca 1931 poz. 204 Mon. Polsk. możliwość należytego utrzymania apteki ustala się w zależności od liczby ekspediowanych z niej recept i wysokości obrotu. Natomiast obciążenie apteki lub mała jej dochodowość przy dużym obrocie nie mogą być brane pod uwagę, gdyż zależne to może być od wielu przyczyn ubocznych, jak np. kosztowna administracja itp. Zaskarżone orzeczenie opiera się na rozpatrzeniu przez I instancję wykazu obrotów apteki skarżącego za ostatnie 3 lata

i liczby recept ekspediowanych w tym czasie z tej apteki, oraz mieści w sobie uznanie władzy odwoławczej, że wobec znacznych obrotów tej apteki i minimalnego uszczerbku, jaki spowodować może założenie nowej apteki w jej stanowisku o zagrożeniu egzystencji apteki skarżącego nie może być mowy.

Podniesione w skargach zarzuty, dotyczące wydanych opinii, oznaczenia położenia apteki Józefa M., oraz określenia stanowiska apteki nowej, dotyczą postępowania przeprowadzonego przez I instancję i orzeczenia tej instancji. Kwestia zarzuconych nieprawidłowości mogłaby zatem tylko wówczas być przedmiotem rozpatrywania przez Trybunał, gdyby skarżący podnieśli w swych odwołaniach stosowne zarzuty wobec władzy pozwanej, względnie gdyby władza pozwana orzeczeniem odwoławczym odnośne momenty objęła. Odwołania skarżących zarzutów w danym kierunku nie zawierały, wobec czego pozwana władza nie miała obowiązku zajmowania się tymi kwestiami i z osnowy zaskarżonego orzeczenia widoczne jest, że nimi się nie zajmowała, gdyż motywy władzy odwoławczej odnośnych momentów nie dotyczą, a władza ta powołuje się tylko na podstawę prawną, przytoczoną w orzeczeniu I instancji, oraz na poczynione przez instancję I ustalenia w zakresie obrotów w aptekach sąsiednich i ilości ekspediowanych recept. W tym stanie rzeczy wzmiankowane zarzuty podlegają pominięciu, jako wychodzące poza ramy zaskarżonego orzeczenia.

Poddając ocenie zawarty w obu skargach zarzut niedostatecznego rozpatrzenia sytuacji ekonomicznej aptek skarżących Trybunał rozważył, co następuje:

Wynikający z postanowień, objętych § 25 ustawy dla farmaceutów i aptek oraz § 3 p. 3 instrukcji z 1 czerwca 1931 poz. 204 Mon. Polsk., obowiązek władz, orzekających o zakładaniu nowych aptek, podjęcia w toku postępowania wykazu ekspediowanych recept oraz osiągniętych obrotów w aptekach sąsiednich za ostatnie trzy lata, przedstawia się jako obowiązek poczynienia wspomnianych ustaleń. Wobec jednak okoliczności, że nie ma przepisu prawnego, któryby określał jaka ilość ekspediowanych recept oraz jaka suma obrotu potrzebna jest dla utrzymania apteki na normalnym poziomie, wspomniane ustalenia nie mogą być bezpośrednio podstawą rozstrzygnięcia kwestii, czy założenie apteki nowej nie zagrazi egzystencji aptek, już w danej miejscowości istniejących, lecz ustalenia te służyć mogą władzy orzekającej tylko jako materiał do wysnucia wniosków, dotyczących ekonomicznej sytuacji wchodzących w rachubę aptek, wnioski zaś te z natury rzeczy zawierać muszą okre-

ślenie dochodowości odnośnych aptek, gdyż kryterium to jest jedynym miernikiem dla oceny, czy ewentualne zmniejszenie ruchu tych aptek, nie narazi na szwank ich normalnego funkcjonowania.

W przypadku udzielenia przez władzę orzekającą zezwolenia na otwarcie nowej apteki, decyzja taka przedstawia się wobec tych właścicieli aptek sąsiednich, którzy zgłosili sprzeciwy, względnie wnieśli odwołania, jako decyzja odmowna, wobec zatem przepisu objętego art. 75 ustęp 2 prawa o postępowaniu administracyjnym, winna zawierać prawne i faktyczne uzasadnienie odmowy, w zakres zaś uzasadnienia faktycznego wchodzić właśnie wnioski, wysnute z przepisanych ustaleń. W razie więc wystąpienia ze strony właściciela apteki z twierdzeniem, czy zarzutem, że założenie apteki nowej zagrazi egzystencji jego apteki, władza orzekająca, jeśli wydaje rozstrzygnięcie w stosunku do wspomnianego właściciela apteki odmowne, winna w osnowie swej decyzji podać wnioski, wysnute z przepisanych ustaleń. Wnioski te winny przede wszystkim zawierać określenie przyjętego na podstawie poczynionych ustaleń dochodu danej apteki jako przedsiębiorstwa handlowego, wyodrębnionego z osobistego dochodu ogólnego jej właściciela, przy czym o ile odnośny właściciel nie przytaczał żadnych konkretnych momentów, dotyczących dochodowości jego apteki, określenie takie dokonane może być na podstawie przeciętnych obliczeń, opartych na znajomości stosunków aptekarskich, o ile zaś powołane zostały momenty konkretne, władza orzekająca winna co do nich się wypowiedzieć, a jeśli je uznaje za istotne, winna je poddać zbadaniu i określić dochód apteki przy uwzględnieniu wyniku tych badań. Następnie omawiane uzasadnienie winno zawierać wypowiedzenie się w jakim stosunku przypuszczalnie założenie nowej apteki uszczupli dochód danej apteki, oraz czy tak uszczuplony dochód dosięgać będzie poziomu dochodu normalnego apteki publicznej, jako przedsiębiorstwa handlowego, przy czym, jak to już wyżej nadmieniono, sytuacja majątkowa jej właściciela nie powinna tu być wcale przyjmowana pod uwagę.

Wyłożonym warunkom zaskarżone orzeczenie w odniesieniu do aptek skarżących nie odpowiada. Stosowne braki przedstawiają się jako naruszenie, ze szkodą dla skarżących, form postępowania administracyjnego. Wadliwość ta skutkuje, po myśli art. 84 p. 3 powoływanego już rozporządzenia z 27 października 1932, uchylenie tego orzeczenia.



Zeszyt niniejszy zawiera glossy Prof. ALLERHANDA, Prof. BOSSOWSKIEGO,
Dra DBAŁOWSKIEGO, Dra GLASERA, Sędziego MISZEWSKIEGO,
Sędziego NAMITKIEWICZA, Dra ŚLIWIŃSKIEGO etc

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

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 C. Śl. członek Kom. Kodyfikacyjnej

LEON SUPIŃSKI

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

WOJCIECH TRAMPLER

Em. Prokurator Sądu Najwyższego
Notariusz i b. Adwokat

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuraturii Generalnej

TOM SIEDEMNAŚTY

Zeszyt 2 - 3

1 9 3 8

LUTY - MARZEC

WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA
WARSZAWA

Adwokat — p. współwłasność.
 Alimenty — obowiązek płacenia nie przechodzi na spadkobierców — 61 c.
 Biuro Dyscyplinarne Magistratu — możliwość kontroli jego wniosku — 63 c.
 Bójka — a pobicie — 110 k. — definicja 110 k.
 Doktor — używanie tego tytułu uzyskanego za granicą — 116 k. — używanie tytułu w Polsce — 116 k.
 Drogi prywatne — jako ciągłość powierzchni obwodu łowieckiego — 128 a.
 Dziedzic testamentowy — wylegitymowanie się za hipotek daje możliwość otrzymania sumy hipotecznej — 50 c.
 Egzekucja — niemożność ściągnięcia od instytucji ręką — 107 c. — zapłacenie ceny w terminie — 107 c.
 Gmina — sądom podlega spór o szkodę dla budynku wywołaną ruchem wód gruntowych — 84 c.
 Hipoteka sądowa — wpisywanie na zabezpieczenie długów rolniczych — 106 c.
 Klasyfikacja przedsiębiorstw — decyduje ilość sprzedawanych towarów — 121 k.
 Klęski żywiołowe — zasady zwolnienia od podatku gruntowego i budynkowego — 125 a.
 Kolej — odpowiedzialność za wypadek robotnika w przepisach ustawy z 28. VI. 1912 r. — 52 c.
 Komornik — p. Skarb Państwa. — wywiezienie zajętych rzeczy bez jego wiedzy — 113 k.
 Komunalna Kasa Oszczędności — uprawnień jej na Ziemiach Zachodnich — 105 c.
 Krzyżs — nie jest uzasadnieniem do żądania obniżenia ceny za nieruchomości — 90 c.
 Kurator — doręczenie aktu jego ustanowienia — 94 c. — uprawnienia jego przy reprezentowaniu wierzyciela — 94 c. — ustanowienie w celu strzeżenia interesów gminy — 93 c.
 Legat — nieważność umowy udzielenia zwłoki dziedzicowi do jego spłaty — 91 c.
 Licytacja — działanie zmierzające do udaremnienia egzekucji — 113 k. — udział wszystkich wierzycieli — 70 c.
 Majątek spadkowy — nabycie udziału w województwach wschodnich — 55 c. — tryb wystąpienia o działy — 55 c. — tytuł egzekucji w postępowaniu 55 c. — zachowanie mocy przepisów ros. u. p. c. — 55 c.
 Masa spadkowa — zgłoszenie jej jako obiektu podatkowego — 120 k.
 Moratorium — rozpoznawanie środków odwoławczych w mieszkaniowym — 76 c. uchylenie hipotecznego — 87 c. — ustalenie momentu jego stosowania 65 c.
 Nabywca licytacyjny — nabycie w złej wierze — 83 c.
 Naruszenie przepisów prawa — jego istota — 96 c.
 Niemiecki zakład ubezpieczeń — obliczanie należności obywatela polskiego 79 c.

Notariusz — p. zażalenie.
 Odmowa przybicia — wykładnia art. 716 k. p. c. — 102 c. — wpływ zaświadczenia, że należność nie jest długiem rolniczym — 102 c.
 Obrona konieczna — analiza jej istoty — 108 k.
 Obrońca — art. 87 k. p. k. nie wskazuje terminu jego wyznaczenia — 111 k.
 Odsetki — zmiana ustawowych na umowne — 98 c.
 Odszkodowanie robotników — termin do wystąpienia z pozwem o rentę — 49 c.
 Ojciec — jego działalność jako zastępcy na Ziemiach Zachodnich — 104 c.
 Oszustwo — środki działania — 109 k. — znaczenie świadomości pokrzywdzonego — 109 k.
 Pomoc ludności poszkodowanej w wojnie — sposób spłacania pożyczek — 66 c.
 Pomocnik podróżujący — p. świadekto przemysłowe.
 Postanowienie uchylające — jego stanowczy charakter — 100 c.
 Postawienie w zwłocę — wysłanie listu nawet nieprzyjętego — 44 c.
 Postępowanie nakazowe — nieważność wydania nakazu z weksłu — 45 c. — stosowanie art. 459 k. p. c., — 45 c., 45¹ c. — w wypadku gdy zobowiązana osoba z weksla już nie żyje — 45 c.
 Postępowanie egzekucyjne — kiedy nie stosuje się przepisów niemieckich pozostawionych w mocy — 100 c.
 Pościg — bezpośredniość jego nie oznacza natychmiastowości — 118 k.
 Pośrednictwo — wypadki gdy podpada pod art. 264 k. k. — 114 k.
 Potrącenie — majątku spadkowego w przepisach, t. X cz. 1 Zw. Pr. — 67 c.
 Pozew — jego uzupełnienie przy wniesieniu przez stronę ośobiście — 61 c. — rozpatrywanie skargi kasacyjnej, jeśli jeden tylko powód wniósł ją — 81 c.
 Prawo ubogich — obowiązek sądu cofnięcia go — 97 c. — uwzględnienie przez sąd stanu faktycznego — 97 c.
 Przedawnienie ścigania — jego przerwanie — 114 k.
 Przelew wierzitelności — cesjonariusz nie może dochodzić, jeśli wierzitelność już wygasła — 80 c.
 Przemysł kominiarski — sądy nie rozpoznają sporów o wykonywaniu koncesji 53 — c.
 Przerachowanie — dochodzenia roszczeń przy ustanowieniu kuratorów wierzycieli — 94 c. — każde traktuje się osobno przy dłużnikach solidarnych — 56 c. — p. kurator.
 Przywrócenie terminu — p. sąd drugiej instancji — 64 c.
 Rekonstrukcja akt — jej wymogi — 69 c.
 Roszczenia o pracę — jednoroczna prekluzja — 78 c.
 Rozpoznawanie kolegialne — nie stanowi podstawy do uchylenia wyroku 73 c.

Sąd Apelacyjny — brak skargi kasacyjnej na postanowienie odmawiające wyłączenia biegłych — 85 c. — dopuszczalność dalszego zażalenia — 100 c. — przywrócenie terminu dla skargi kasacyjnej 72 c.
 Sąd drugiej instancji — obowiązek uzasadnienia uchwał w postępowaniu niespornym — 77 c. — rozpatrzenie przywrócenia terminu na wniesienie opłat od apelacji — 64 c. — wiąże go zapatrywanie prawne powzięte w orzeczeniu uchylającym — 100 c. — zapatrywanie prawne w sprawie hipotecznej — 101 c.
 Sąd Duchowny — zastosowanie przepisów kodeksu kanonicznego w postępowaniu o restytucję — 61 c.
 Scalenie gruntów — możliwość dochodzenia roszczeń wskutek zasiedzenia — 47 c.
 Skarb Państwa — odpowiedzialność za komornika defraudanta — 62 c. — przedawnienie roszczenia szkody powstałej skutkiem naruszenia obowiązków służbowych — 95 c.
 Spółka firmowa — odpowiedzialność jej współników za długi spółki w przepisach ros. ust. handl. — 54 c.
 Słowa nieobyczajne — publiczne ich użycie — 119 k.
 Służba przygotowawcza — dolicza się do wysługi emerytalnej — 127 a.
 Służebność opałowa — niemożność doliczenia doń kosztów wyróbki — 124 a.
 Strona — starania o stanie sprawy karnej dla wniesienia skargi o wznowienie postępowania — 99 c. — wypadki możliwości żądania wznowienia postępowania w sprawie cywilnej — 96 c.
 Świadekto przemysłowe — nie wymagają jego nabycia czynności pomocnika podróżującego — 122 c. — o obowiązkach jego wykupienia decyduje ilość pracujących robotników — 112 k. — w razie śmierci właściciela zgłoszenie jego zmiany — 120 k.
 Uczeń przemysłowy — różnica z robotnikiem — 123 k.
 Ugoda sądowa — jej istota — 92¹ c. — konieczność zatwierdzenia przez wydział wierzycieli — 92 c. — rozwiązanie jej na żądanie drugiej strony — 46 c.
 Umowa — skutki uznania jej za nieważną — 73 c.
 Upadłość — niemożność wytoczenia powództwa przeciwko syndykowi po jej ogłoszeniu — 57 c.
 Urzędnik — osoby przybrane do jego pomocy — 117 k. — wprowadzenie w błąd — 115 k.
 Walne Zgromadzenie spółki — wymogi dla powództwa o unieważnienie jego uchwał — 82 c.
 Weksel — p. postępowanie nakazowe — znaczenie wręczenia weksłu — 75 c.
 Wierzyciel — dochodzenie należności w walucie krajowej — 74 c. — odpowiedzialność dłużnika przy przerachowaniu wierzitelności — 48 c. — odpowiedzialność rzeczowa i osobista dłużnika przy sprzedaży nieruchomości przed wojną — 48 c.

Wina — brak podmiotowej strony czynu — 108 k. — wyrazy „nie podlega karze“ wyłączają jej uznanie — 108 k.
 Właściwość sądu — jej określenie w sprawie działowej — 71 c. — o odszkodowanie pogorzelowe zależy od wartości przedmiotu sporu — 86 c.
 Wojewoda — brak zezwolenia na nabycie nieruchomości w pasie granicznym 105 c.
 Wójt — za czas zawieszenia nie otrzymuje poborów — 59 c.
 Wpis hipoteczny — jego sprostowanie — 98 c. — wpis sprzeciwu — 98 c.

Współwłasność — oznaczenie wysokości wynagrodzenia adwokata — 89 c.
 Wywłaszczenie — pozew o odszkodowanie jest niedopuszczalny na drodze procesu cywilnego — 103 c.
 Wznowienie postępowania — p. strona.
 Zakład Ubezpieczeń Prac. Umysłow. — przedawnienie dla dochodzenia składek — 58 c.
 Zaświadczenie władzy — przepisy k. p. c. nie ustalają źródeł dla danych w nim zawartych — 60 c.
 Zażalenie — interpretacja art. — 724 k. p. c. — 100 c. — jako środek odwoławczy na nieprawidłowe czynności

notariusza — 68 c. — jego niedopuszczalność na uchwałę wydziału hipotecznego — 101 c. — wniesienie do zgłoszenia wniosku o uzasadnienie mieści w sobie żądanie jego sporządzenia — 88 c. — zaskarżenie dopuszczenia akcji wzajemnej przez Sąd Grodzki — 73 c.
 Zezwolenie wodno-prawne — odmowa kosztów adwokackich w postępowaniu — 126 a — zwrot kosztów gminy — 126 a.
 Zobowiązanie alternatywne — ujęcie go w przepisach t. X cz. I Zw. Pr. — 51 c.
 Związanie — nowe fakty — 100 c.

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

HOESICKA KOMENTARZE DO USTAW

Prof. Dr. M. ALLERHAND

CENA

PRAWO UPADŁOŚCIOWE. PRAWO O POSTĘPOWANIU UKŁADOWEM. KOMENTARZ

Str. 1328 37.50

Dr. W. DBAŁOWSKI SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

OCHRONA LOKATORÓW. KOMENTARZ

Str. 254 5.—

JAKUB GLASS i W. NATANSON

PRAWO O NOTARJACIE. KOMENTARZ

Str. 164 5.—

Prof. WACŁAW MAKOWSKI

KODEKS KARNY. KOMENTARZ

Str. 290 30.—

RYMOWICZ Z. i ŚWIĘCICKI W.

PRAWO CYWILNE ZIEM WSCHODNICH (TOM X C. I ZWODU PRAW ROSYJSKICH). KOMENTARZ W DWUCH WIELKICH TOMACH I Str. 900, II Str. 890. W opr. 90.—

80.—

J. G. WENGEROW, ADWOKAT

UKŁADY ZBIOROWE PRACY. KOMENTARZ

Str. 180 5.—

Wydawnictwo F. HOESICK – Warszawa

NOWOŚĆ

SPŁATA DŁUGÓW HIPOTECZNYCH

(moratorium hipoteczne – likwidacja moratorium)

TEKST PRAWA
ORZECZNICTWO
KOMENTARZ

OPRACOWAŁ

DR JÓZEF STAWSKI

ADWOKAT

Str. 96

Cena zł 3.50

Konto P. K. O. 19214

W NAJBLIŻSZYM CZASIE UKAŻE SIĘ:

K O D E K S

F I L M O W Y

K O M E N T A R Z

OPRACOWALI

FELIKS WOJTYSIAK JÓZEF JERZY HERTZ

RADCA W MIN. SPR. WEWN.

ADWOKAT

Str. około 360

Cena zł 12.-

WYDAWNICTWO F. HOESICK – WARSZAWA

Wydawnictwo Księgarni F. HOESICK—Warszawa

Trzecie wydanie

Prof. WACŁAW MAKOWSKI

K O D E K S
K A R N Y

K O M E N T A R Z

Str. 920

Cena Zł 30.—

Prof. D-r M. ALLERHAND

P R A W O

UPADŁOŚCIOWE

i

P R A W O

O POSTĘPOWANIU

UKŁADOWEM

K O M E N T A R Z

Str. 1328

Cena zł 37.50.

Nowość

Dr ŚWIĘTOSŁAW KRUSZELNICKI

K O D E K S
P O S T Ę P O W A N I A C Y W I L N E G O

C Z Ę Ś Ć I

A R T. 1 – 507

K O M E N T A R Z

Str. 800

Cena w oprawie Zł. 30.—

SKŁAD GŁÓWNY: F. HOESICK — WARSZAWA

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

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 MOCILNICKI

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

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuraturii Generalnej

TOM SIEDEMNASTY

Zeszyt 4

1 9 3 8

KWIECIEŃ

SKOROWIDZ

Akt notarialny — postępowanie o nadanie mu klauzuli wykonalności — 151 c.
Automat bilardowy — ustawiony w restauracji nie jest osobnym przedsiębiorstwem handlowym — 171 k.
Bójka — narzędzie niebezpieczne — 185 k.
Cel działania sprawy — przy przestępstwie z art. 133 k. k. jest obojętny — 165 k.
Dłużnik — dochodzenie odszkodowania na podstawie ogólnych zasad prawa — 139 c. — warunki zastosowania rocznego przedawnienia z prawa wekslowego — 132 c.
Hipoteka sądowa — wpis jej wymaga postępowania hipotecznego — 153 c.
Interes społeczny — analiza tego pojęcia — 172 k.
Intromisja — warunki zaskarżenia postanowienia w drodze kasacji — 141 c.
Kasa Emerytalna w b. dziel. prus. — niedopuszczalność dla dochodzenia roszczeń drogi sądowej — 157 c.
Kaucja hipoteczna — wniosek o zamianę na czysty wpis — 140 c.
Kaucja kasacyjna — złożenie przez oskarżonego wniosku o przyznanie mu prawa ubogich nie zawiera żądania obrońcy z urzędu — 167 k.
Komornik — odpowiedzialność karna jego personelu — 163 k.
Korzyść majątkowa — związenie z zakresem służbowych obowiązków urzędnika — 179 k.
Kurator — wystąpienie o koszty przed zamknięciem rozprawy — 146 c.
Lokator — płacenie czynszu przy zarządzie przymusowym — 149 c.
Majątek rodowy — skutki nabycia go w drodze zasiedzenia — 135 c.
Notariusz — warunki uznania jego za świadka testamentowego w przepisach t. X cz. 1 Zw. Pr. — 138 c.
Odszkodowanie — przy zebraniu płańców z gruntu spornego — 130 c.
Osoba trzecia — działalność odpowiedzialnego w procesie karnym — 180 k.
Postępowanie o uznanie za zmarłego — zmiana domniemanej daty śmierci — 150 c.
Pośrednictwo handlowe — jego istota — 186 k. — teren działania — 186 k.
Pośrednik handlowy — jest nim akwizytor ogłoszeń w czasopiśmie — 174 k. — posiadanie telefonu i maszyny w mieszkaniu — 174 k.
Powództwo męża — o wydanie dzieci — 156 c.
Pracownicy umysłowi — ubezpieczenie w Kasach Chorych — 193 a.
Pracownik rolny — roszczenie z umowy o pracę podlega właściwości sądów powszechnych — 191 a.

Prawo ubogich p. Kaucja kasacyjna — obywatele St. Zj. A. P. w Polsce zeń nie korzystają — 145 c.
Prezydent miasta — odpowiedzialność za czynności funkcjonariuszów miejskich — 129 c.
Przedawnienie nabywcze — warunki jego przerwy — 131 c.
Przedawnienie wyrokowania — przerwanie przez wdrożenie postępowania — 178 k.
Przedsiębiorstwo użyteczności publicznej — podstawa zwolnienia od podatku — 172 k.
Reforma rolna — interpretacja art. 71 ust. o wykonaniu ref. rol. — 194 a. — określenie ceny wygórowane — 194 a.
Sąd Apelacyjny — brak odwołania do S. N. w sprawie orzeczenia o zwrocie wpisu i opłaty za doręczenie — 146 c. orzeka o zwrocie kaucji kasacyjnej — 146 c.
Sąd polubowny — niemożność częściowego uchylecia jego wyroku — 144 c.
Sentencja wyroku — skreślenie orzeczenia władzy administracyjnej — 169 k.
Skarga na czynności komornika — dopuszczalność przerechowania rublowego umownego szacunku — 143 c.
Skład — czasowe złożenie towaru w cudzym składzie — 182 k. — jego definicja w ustawie o pod. przem. — 181 k. — posiadanie kilku — 184 k.
Spółdzielnia — uprawnienia jej rady nadzorczej — 136 c.
Sprzedaż okrężna — jej istota — 183 k.
Śmierć sędzię — niemożność uzasadnienia wyroku — 173 k.
Świadczenie wzajemne — jego interpretacja w rozumieniu § 158 kod. niem. cyw. — 158 c.
Świadczenie przemysłowe — drukarnia a wydawnictwo — 170 k.
Testament — p. Notariusz.
Ubezpieczenia — przerechowanie przy przenoszeniu do innego zakładu — 192 a.
Umowa adwokata z klientem — przepisy przy sprawie sądowej — 159 c. — sposób jej odwołania — 159 c. — wygaśnięcie pełnomocnictwa — 159 c.
Umowa pisemna — badanie rzeczywistej woli stron — 158 c. — jej tłumaczenie — 158 c. — nie bada się okoliczności, towarzyszących jej zawarciu — 158 c.
Umowy w sprawach drogowych — nie podlegają sądom cywilnym — 187 a.
Umysłność działania — nieprawdziwość pomówienia — 176 k.
Uposażenie osób wojskowych — wysokość potrąceń na pokrycie zobowiązań — 137 c.

Urząd Rozjemczy — uchylenie orzeczenia opartego nie na dokumentach — 160 c.
Urzędnicy komunalni — rozpoznawanie roszczeń majątkowych w b. dziel. pruskiej — 190 a.
Urzędnik p. Korzyść majątkowa.
Uzasadnienie wyroku — uchylenie wskutek obrazy art. 378 i 379 k. p. k. — 173 k.
Wartość przedmiotu sporu — w sprawach o rozwiązanie najmu rozstrzyga podana przez powoda — 151 c.
Wierzyciel egzekwujący — termin z art. 794 § 1 k. p. c. jego nie obowiązują — 161 c.
Władza administracyjna — przypadki uznania się za niewłaściwą — 190 a.
Władza podatkowa — właściwość władzy admin. II instancji przy wydaniu drugiego orzeczenia wymiarowego — 188 a.
Władza wodna — kompetencja jej w sporze o obniżenie piętrzenia wody — 189 a. — spór między stronami o korzystanie z wody — 189 a.
Wniosek o uzupełnienie wyroku — niemożność dochodzenia nim kosztów — 162 c.
Wójt — sprawa wynagrodzenia jego jest rozpatrywana na drodze procesu cywilnego — 148 c.
Wykonanie zawieszony kary — wymogi dla uzasadnienia jej odmowy — 166 k.
Wyłączenie sądu — w przepisach kodeksu postępowania karnego — 168 k.
Wyřęb lasu — stanowi produkcję pierwotną, nie podpadającą pod czas pracy w przemyśle i handlu — 177 k.
Zakład pracy — nie stanowią go plan-tacje miejskie — 133 c.
Zatrzymanie osoby podejrzaney — dokonane przez lekkomyślność — 142 c. odpowiedzialność cywilna osób, które schwytaly na gorącym uczynku — 142 c.
Zawieszenie postępowania — brak podstawy przy nieświadomości, czy zastępca strony żyje — 134 c.
Zażalenie — termin wniesienia dla sanitarnego — 155 c. — wniesienie jego o sporządzenie uzasadnienia — 154 c.
Zniewaga władzy — niedopuszczalność dowodu prawdy — 175 k.
Zobowiązanie — wypełnienie tekstu przed jego podpisaniem — 164 k.
Z. U. P. U. — kompetencja władzy administracyjnej w sprawie zwrotu nienależnych składek — 147 a.

WARUNKI PRENUMERATY:

P. K. O. 19214

Przekaz rozrachunkowy Nr 300

ROCZNA ZŁOTYCH 32.—
PÓLROCZNA „ 16.—
KWARTALNA „ 8.—

HOESICKA

KOMENTARZE DO USTAW

Prof. Dr. M. ALLERHAND

CENA

PRAWO UPADŁOŚCIOWE. PRAWO O POSTĘPOWANIU UKŁADOWYM. KOMENTARZ

Str. 1328 37.50

Dr. W. DBAŁOWSKI SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

OCHRONA LOKATORÓW. KOMENTARZ

Str. 254 5.-

JAKUB GLASS i W. NATANSON

PRAWO O NOTARJACIE. KOMENTARZ

Str. 164 5.-

Prof. WACŁAW MAKOWSKI

KODEKS KARNY. KOMENTARZ

Str. 290 30.-

RYMOWICZ Z. i ŚWIĘCICKI W.

PRAWO CYWILNE ZIEM WSCHODNICH (TOM X C. I ZWODU PRAW ROSYJSKICH). KOMENTARZ W DWUCH WIELKICH TOMACH I Str. 900, II Str. 890. W opr. 90.-

80.-

J. G. WENGEROW, ADWOKAT

UKŁADY ZBIOROWE PRACY. KOMENTARZ

Str. 180 5.-

Wydawnictwo F. HOESICK – Warszawa

NOWOŚĆ

SPŁATA DŁUGÓW HIPOTECZNYCH

(moratorium hipoteczne – likwidacja moratorium)

TEKST PRAWA
ORZECZNICTWO
KOMENTARZ

OPRACOWAŁ

Dr JÓZEF STAWSKI

ADWOKAT

Str. 96

Cena zł 3.50

Konto P. K. O. 19214

DR STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

PROF. UNIWERS. WARSZ.

PROCES KARNY

CZĘŚĆ OGÓLNA

Str. 426

Cena zł 12.—

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

EDWARD MUSZALSKI

ADWOKAT

PRAWO CYWILNE

OBOWIĄZUJĄCE W B. KRÓLESTWIE KONGRESOWEM

P R A W O O S O B O W E I F A M I L I J N E

P R A W O R Z E C Z O W E

ZWIĘZŁY PODRĘCZNIK

Str. 426

Cena zł 12.—

N O W O Ś Ć

CZESŁAW ZNAMIEROWSKI

O N A P R A W I E

STUDIÓW PRAWNICZYCH

T R E Ś Ć:

- I Z przemówień P. MINISTRA GRABOWSKIEGO
- II MIECZYSLAW SIEWIERSKI - Uwagi o projekcie reformy studiów prawniczych
- III JÓZEF ORDYNIEC - Dyletantyzm czy specjalizacja
- IV CZESŁAW ZNAMIEROWSKI - Zbiór artykułów o reformie

J U Ź S I Ę U K A Z A Ł O

Prof. D-r M. ALLERHAND

P R A W O

UPADŁOŚCIOWE

i

P R A W O

O POSTĘPOWANIU

UKŁADOWYM

K O M E N T A R Z

Str. 1328

Cena zł 37.50.

W NAJBLIŻSZYM CZASIE UKAŻE SIĘ:

K O D E K S

F I L M O W Y

K O M E N T A R Z

OPRACOWALI

FELIKS WOJTYSIAK JÓZEF JERZY HERTZ

RADCA W MIN. SPR. WEWN.

ADWOKAT

Str. około 360

Cena zł 12.—

WYDAWNICTWO F. HOESICK — WARSZAWA

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

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

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuraturii Generalnej

TOM SIEDEMNASTY

Zeszyt 5 – 6

1 9 3 8

MAJ – CZERWIEC

Adresat — nieprzyjęcie doręczenia sądowego — 254 c.

Alimenta — skreślenie z działu IV wyroku hip. w wyniku licytacji — 200 c.

Apelacja — oddalenie bez przyczyn ustawowych — 235 c.

Aresztowany — pewne przywileje na rozprawie — 277 k.

Biuro pisania podań — skutki spisania umowy nie formalnej — 284 k. — uzyskanie zezwolenia na jego prowadzenie — 268 k. — zakres jego działania — 284¹ k.

Bójka p. Zmowa.

Cudze zwierzę — zabranie jego przemocą — 276 k.

Dług rolniczy — sąd oddala roszczenie powoda jako przedczesne — 202 c.

Dłużnik — obowiązek złożenia wykazu majątku — 256 c.

Dokument — rodzaj jego podrobienia nie wpływa na istotę przestępstwa z art. 187 k. k. — 274 k.

Gminy kościelne w b. zab. pruskim — sposób sukcesji ich majątku — 242 c.

Grunt dzierzawiony — jego samowolne zajęcie — 257 c.

Hipoteka — wniesienie ostrzeżenia o powództwie pieniężnym — 216 c.

Hipoteka sądowa — pozew dla dochodzenia jej wykreślenia — 232 c.

Kasacja — jej odrzucenie — 241 c. — p. Sąd Apelacyjny — skutek zaniechania ponowienia dowodów — 224 c. w odmowie prawa ubogich nie należy się zwrot kosztów odpowiedzi kasacyjnej — 234 c. — wynagrodzenie adwokata w razie jej odrzucenia — 241 c.

Kaucja pieniężna — niemożność skierowania przeciwko niej egzekucji — 212 c.

Komornik — wpłata na rzecz nieletnich spadkobierców — 205 c. — złożenie do depozytu sądu sumy z wyroku działowego — 205 c.

Koszty procesu — obciążenie nimi sporu — 214 c.

Loteria — jako środek reklamy — 270 k.

Majątek — oszacowanie go po rozparcelowaniu i pożarze — 208 c.

Nieruchomość — egzekucja nie przeszkadza dokonaniu działów — 211 c.

Notariusz — 10% wynagrodzenia w myśl przep. rosyjskich — 206 c.

Nowość dowodu — uzasadnienie cięży na stronie — 279 k.

Obrót z zagranicą — konfiskuje się tylko gotówkę — 275 k.

Obywatelka polska — przypadki zachowania obywatelstwa przy poślubieniu obywatela francuskiego — 220 c.

Patent — stosowanie dawniejszego — 265 k. — wkroczenie w zakres wyłączności — 265 k.

Pełnomocnictwo — moment jego wygaśnięcia — 222 c.

Pismo procesowe — niemożność zwrotu skargi apelacyjnej skutkiem nienale-

żytej opłaty — 246 c. — skutki nienależytego opłacenia — 246 c.

Pole górnicze — obowiązek właściciela do dostarczenia wody — 239 c.

Polskie Koleje Państwowe — odpowiedzialność za wypadek pracownika nietatowego — 215 c.

Postępowanie egzekucyjne — zgłoszenie komornikowi jego kosztów — 255 c.

Postępowanie o wznowienie — wymóg jego prawidłowości — 249 c.

Pow. Zakł. Ubezp. Wzajem. — sąd daje wiarę jego oszacowaniu — 204 c.

Pracownik — roszczenia o oszustwa i sprzeniewierzenia podlegają sądom powszechnym — 225 c. — wiedza pracodawcy o pracy w godzinach nadliczbowych — 271 k. — zgłoszenie roszczenia wzajemnego — 225 c.

Prawo retencji — niemożność korzystania z przychodów rzeczy zatrzymanej — 219 c.

Prawo ubogich — niemożność uzyskania dla poszczególnych czynności — 245 c. — termin do zgłoszenia w sprawie karnej — 261 k. — wymogi dla zaświadczenia władzy o dochodach — 196 c. — warunki bezzasadności powództwa — 248 c. — wypadki odmowy — 248 c.

Prokurator — niezłożenie wniosku przy słusznym wyroku — 209 c.

Prokuratoria Generalna — Urzędu Wojewódzkiego nie potrąca zastępować w sądzie — 213 c.

Przedsiębiorstwo handlowe — wyjęcie spod ochrony lokatorów — 218 c.

Przemysł — karalność naruszenia art. 7 pr. przem. — 259 k. — obowiązek zgłoszenia w dniu rozpoczęcia — 259 k.

Przemysłowiec — obowiązek zgłoszenia przedsiębiorstwa — 264 k. — odpowiedzialność za wykroczenia zastępcy — 264 k.

Przerachowanie — wartość domu przy nieruchomości obciążonej pożyczką — 199 c.

Przestępca zawodowy skarbowy — jego cechy istotne — 280 k.

Przysięga — akt procesowy — 285¹ k. — forma — 285 k. — odebranie jej od duchownego — 285 k. — uprzedzenie zgodnie z art. 140 § 2 k. k. — 285 k. — złożenie jej po zeznaniu — 285¹ k.

Przysięga wyjawienia — jej powtórzenie — 251 c.

Przywrócenie terminu — żądanie dla wniesienia kasacji — 223 c.

Renta — zapomoga Zakł. Ubezp. od niej się potrąca — 217 c.

Sąd — brak obowiązku wezwania strony na ogłoszenie sentencji — 213 c. — powtórne odroczenie sentencji — 213 c.

Sąd Apelacyjny — kasacja od decyzji na przywrócenie terminu — 198 c. — sposób zaskarżenia zapisu na sąd polubowny — 238 c.

Sąd drugiej instancji — częściowe zatwierdzenie wyroku sądu I inst. — 227 c. — postanowienia na posiedze-

niu niejawnym muszą być uzasadnione — 237 c.

Sąd Grodzki — stwierdzenie prawa własności przy gruntach nadanych — 210 c.

Sąd Okręgowy — brak zażalenia na odmowę wpisu — 228 c. — niemożność złożenia ustnego wniosku o sporządzenie uzasadnienia — 233 c.

Sąd przysięgłych — rozpatrzenie sprawy niepodpadającej pod jego kompetencję — 272 k.

Skarga incydentalna — interpretacja art. 186 u. p. c. — 221 c.

Spółdzielnia budowlana — prawa członka w razie jego wystąpienia — 201 c.

Sprzedaż wódek — jako wyszukanie towaru gastronomicznego — 266 k.

Stan prawny — wpływ na decyzję niszczenia przez stronę kosztów sądowych — 248 c. — wymaga dowodów i sprawdzenia — 248 c.

Strajk — jako przestępstwo z art. 286 k. k. — 282 k.

Szkoda majątkowa — jej istota — 247 c. — dochodzenie jej w kod. cyw. niem. — 247 c. — obciążenie nieruchomości fikcyjną hipoteką — 247 c.

Świadcstwo przemysłowe — czynniki decydujące dla jego wykupienia — 267 k. — nabycie jego przy pośrednictwie handlowym — 260 k.

Świadek — poinformowanie jego w procesie karnym o okolicznościach sprawy — 258 k.

Termin — liczenie go dla skargi o wznowienie — 230 c.

Udaremnienie egzekucji — odpowiedzialność z art. 282 k. k. — 269 k.

Udziałek przybicia — zaskarżenie wskutek nieogłoszenia w dzienniku poczytnym — 252 c.

Uгода — zwrot połowy wpisu — 203 c.

Układ pojednawczy — zachowanie praw — 197 c. — kazak rozporządzania majątkiem na wypadek śmierci — 197 c.

Umorzenie egzekucji — oddalenie bez poparcia na piśmie udzielonej zwłoki — 229 c.

Umorzenie sprawy — zgoda strony przeciwnej na jej cofnięcie — 207 c.

Umowa — przerachowanie wierzytelności ponad 100% — 242 c.

Upadłość masy spadkowej — decyzja o nadmiernym zadłużeniu spadku — 250 c. — zachowanie tej instytucji na obszarze mocy kod. cyw. niem. — 250 c.

Ustrój hipoteczny — wprowadzenie jego przez rozporządzenie Kom. Gen. Z. Wsch. — 206 c.

Wartość przedmiotu sporu — a art. 18 k. p. c. — 226 c. — instancja kasacyjna nie bada jego oznaczenia — 236 c. — niemożność oceny subiektywnej — 244 c. — uwzględnianie powtarzających się świadczeń — 244 c.

Wina nieumyślna — w przestępstwie skarbowym — 280 k.

Właściciel — nie wystarcza proste upominanie się przeciw posiadaczowi złej wiary — 195 c.

Właściwość miejscowa sądu — art. 43 k. p. c. wymaga obywatelstwa polskiego jednej ze stron — 220 c. — w stosunkach małżeńskich dotyczy także cudzoziemców — 220 c. — zapoznanie cudzoziemca w sprawie o unieważnienie małżeństwa — 220 c.

Wola stron — podlega kontroli kasacyjnej — 231 c.

Wykonanie wyroku — sądu niemieckiego w Polsce — 243 c.

Wyłączenie sędziego — wymogi w procesie karnym — 281 k.

Wynagrodzenie adwokata — w razie umorzenia sprawy — 214 c.

Wypowiedzenie — wymóg jego skuteczności — 240 c.

Wyrok Sądu Kasacyjnego — podstawa do wyłączenia sędziego — 283 k.

Wyrok zaoczny — termin jego zaskarżenia — 261 k.

Wyroki i postanowienia — niemożność używania odsyłaczy i skrótów — 248 c. — podpisanie przez sędziów — 248 c.

Zabity przez pociąg — skapitalizowanie renty do dnia śmierci — 217 c.

Zabór cudzego mienia — jego późniejsze przechowanie stanowi samoistne przestępstwo — 278 k.

Zakład gastronomiczny — wymóg dla osób w nim zatrudnionych — 263 k.

Zaopatrzenie emerytalne — jako wynagrodzenie od służbodawcy — 262 k.

Zmowa — w celu zabicia i napaść nie stanowi bójki — 273 k.

Zwrot kosztów procesu — niemożność zasądzenia w razie nieskończenia sprawy — 253 c.

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

HOESICKA KOMENTARZE DO USTAW

Prof. Dr. M. ALLERHAND

CENA

PRAWO UPADŁOŚCIOWE. PRAWO O POSTĘPOWANIU UKŁADOWEM. KOMENTARZ

Str. 1328 37.50

Dr. W. DBAŁOWSKI SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

OCHRONA LOKATORÓW. KOMENTARZ

Str. 254 5.—

JAKUB GLASS i W. NATANSON

PRAWO O NOTARJACIE. KOMENTARZ

Str. 164 5.—

Prof. WACŁAW MAKOWSKI

KODEKS KARNY. KOMENTARZ

Str. 290 30.—

RYMOWICZ Z. i ŚWIĘCICKI W.

PRAWO CYWILNE ZIEM WSCHODNICH (TOM X C. I ZWODU PRAW ROSYJSKICH). KOMENTARZ W DWUCH WIELKICH TOMACH I Str. 900, II Str. 890. W opr. 90.—

80.—

J. G. WENGEROW, ADWOKAT

UKŁADY ZBIOROWE PRACY. KOMENTARZ

Str. 180 5.—

Wydawnictwo F. HOESICK – Warszawa

NOWOŚĆ

SPŁATA DŁUGÓW HIPOTECZNYCH

(moratorium hipoteczne – likwidacja moratorium)

TEKST PRAWA
ORZECZNICTWO
KOMENTARZ

OPRACOWAŁ

Dr JÓZEF STAWSKI

ADWOKAT

Str. 96

Cena zł 3.50

Konto P. K. O. 19214

DR STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

PROF. UNIWERS. WARSZ.

PROCES KARNY

CZĘŚĆ OGÓLNA

Str. 426

Cena zł 12.—

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

EDWARD MUSZALSKI

ADWOKAT

PRAWO CYWILNE

OBOWIĄZUJĄCE W B. KRÓLESTWIE KONGRESOWEM

P R A W O O S O B O W E I F A M I L I J N E

P R A W O R Z E C Z O W E

ZWIĘZŁY PODRĘCZNIK

Str. 426

Cena zł 12.—

NOWOŚĆ

CZESŁAW ZNAMIEROWSKI

O N A P R A W I E

STUDIÓW PRAWNICZYCH

T R E Ś Ć:

- I Z przemówień P. MINISTRA GRABOWSKIEGO
- II MIECZYSLAW SIEWIERSKI - Uwagi o projekcie reformy studiów prawniczych
- III JÓZEF ORDYNIEC - Dyletantyzm czy specjalizacja
- IV CZESŁAW ZNAMIEROWSKI - Zbiór artykułów o reformie

J U Ż S I Ę U K A Z A Ł O

Prof. D-r M. ALLERHAND

P R A W O

UPADŁOŚCIOWE

i

P R A W O

O POSTĘPOWANIU

UKŁADOWEM

K O M E N T A R Z

Str. 1328

Cena zł 37.50.

W NAJBLIŻSZYM CZASIE UKAŻE SIĘ:

K O D E K S

F I L M O W Y

K O M E N T A R Z

OPRACOWALI

FELIKS WOJTYSIAK JÓZEF JERZY HERTZ

RADCA W MIN. SPR. WEWN.

ADWOKAT

Str. około 360

Cena zł 12.-

WYDAWNICTWO F. HOESICK – WARSZAWA

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

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 MOCILNICKI

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. SIELMACHOWSKI

Sędzia Sądu Najwyższego i Tryb. Hożjemozego
dla G. St. członek kom. kodyfikacyjnej

LEON SUPIŃSKI

Pierwszy Prezes sądu Najwyższego

WOJCIECH TRAMPLER

Em. Prokurator Sądu Najwyższego
Notariusz i b. Adwokat

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuratury Generalnej

TOM SIEDEMNASTY

Zeszyt 7 - 9

1 9 3 8

LIPIEC - WRZESIEŃ

WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA
WARSZAWA

S K O R O W I D Z

- Akcjonariusze cukrowni — udział w zyskach stanowi dopłata za buraki — 254 a.
- Akt notarialny — brak zobowiązania się do opłacania odsetek — 305 c. — dochodzenie na jego podstawie roszczeń wierzyciela — 309 c.
- Alimenty — matka nie ma prawa żądać w wypadku osobnego nieuzasadnionego zamieszkania — 328 c. — odmowa mężatce, żyjącej z innym mężczyzną w konkubinacie — 333 c.
- A.kohol — wina z art. 18 § 2 k. k. — 364 k.
- Amnestia — niemożność warunkowego zawieszenia kary darowanej — 286 k.
- Apelacja — nie rozpatrzenie w niej usaleń faktycznych — 329 c. — wada postępowania — 329 c.
- Bank — obowiązek wydania duplikatów zamortyzowanych obligacji — 302 c. — właściwość sądu dla pozwu o zwolnienie nieruchomości od egzekucji — 313 c.
- Biegły p. kasacja.
- Bójka — udział w niej — 400 k. — warunki odmowy zawieszenia kary — 378 k.
- Budynki — wstrzymanie eksmisji dla dzierżawców gruntów — 427 c.
- Cudze przestępstwo — z art. 278 k. k. — 357 k.
- Czynności handlowe — z art. 111 kod. zob. — 332 c.
- Darowizna — ocena prawna jej bezskuteczności — 316 c.
- Depozyt nieprawidłowy — nie może być przedmiotem sprzeniewierzenia — 412 k.
- Dług dolarowy — zawarcie umowy o przerachowanie przed 7.VII.1934 — 320 c.
- Dłużnik — a art. 276 i 278 k. k. — 357 k. — zbędność zapoznania łącznie z wierzycielem — 308 c.
- Dni świąteczne — ochrona od pracy — 418 k.
- Dokument — fałsz i użycie za autentyczny — 424 k. — interpretacja art. 187 k. k. — 424 k.
- Dowód — udowodnienie jego nowości — 372 k.
- Dozorca domu — spór z właścicielem domu o wynagrodzenie — 441 c.
- Dziecko nieletnie — wypadki odmowy renty — 338 c.
- Dziecko nieślubne — dziedziczenie po nim — 437 c.
- Dzieło sztuki plastycznej — ustalenie w nim cech twórczości — 381 k. — użycie znanych motywów w sposób oryginalny — 381 k.
- Dzierżawca — uznanie go za użytkownika — 297 a.
- Elektrownia miejska — odpowiedzialność za porażenie prądem — 321 c.
- „Galileusz“ — stanowi obrazę — 394 k.
- Gazownia — brak cech urzędu — 419 k.
- Gmina — obowiązek zwrotu kosztów za leczenie osoby niezamożnej — 428 c.
- Groźba bezprawna — dokonanie przestępstwa z art. 251 k. k. — 377 k. — zapowiedź przeciorania cudzego pola — 375 k.
- Grunta niższe — obowiązek przyjmowania wody z wyższych — 435 c.
- Grzywna — wypadki braku zamiany na areszt — 423 k.
- Hipoteka sądowa — uprawnienia wierzyciela przy niewniesieniu ostrzeżenia — 447 c.
- Inspektor pracy — jego uprawnienia — 416 k.
- Izba Rzemieślnicza — wykazanie się warunkami uzdolnienia — 420 k.
- Kasacja — nie uzasadnia jej pominięcie opinii w sprawie osoby, która nie jest biegłym — 307 c. — niedopuszczalność na odmowę pr. ubogich od opłat za wydanie klauzuli egzek. — 327 c.
- Kaucja kasacyjna — dowodem jej służy zapis pocztowy — 396 k.
- Kierowca samochodu p. właściciel.
- Kocioł parowy — nie staje się nieruchomością z natury, jeśli się go wmurowuje w nieruchomości — 445 c.
- Kodeks postępowania karnego — możliwość stosowania w wyroku przepisów innych ustaw — 370 k.
- Kolej — obowiązek ustalenia nazwiska pasażera, który uszkodził drugiego pasażera — 397 c. — właściwość sądu dla rozpatrzenia powództwa o zaniebdaniu jej organów — 334 c.
- Kolej lokalna — brak obowiązku odgrozdzenia — 331 c.
- Komisja Dewizowa — znaczenie dodatkowego zezwolenia — 361 k.
- Komitet konwersyjny — zatwierdzenie układu konwersyjnego — 318 c.
- Komorne — nie jest rzeczą osądzoną ustalone wyrokiem — 336 c.
- Kopalnia — odpowiedzialność za niezgłoszenie wypadku — 326 c.
- Korzyść majątkowa — jest nią i pożyteczka — 384 k. — ustalenie zamiaru sprawcy dla kwalifikacji prawnej czynu — 384 k. — wymuszanie pożyczki groźbą lub gwałtem — 384 k.
- Koszty postępowania — ponosi je ten, kto przystąpił do sprawy karnej z woli pokrzywdzonego — 405 k.
- Koszty procesu — możliwość sprostowania przez sąd orzeczenia — 324 c.
- Krytyka dowodów w procesie karnym — przekroczenie jej stanowi przestępstwo — 395 k.
- Krzywdy moralne — roszczenie o odszkodowanie nie przechodzi na spadkobierców — 301 c.
- Księga gruntowa — nabycie prawa własności zgodnie z § 1467 kod. cyw. austr. — 303 c.
- Księgi kupieckie — zapisanie transakcji zmyślonej — 392 k.
- Lekarz — spór o umowę zbiorową — 430 c.
- Licytacja — prawo wierzycieli do żądania przeniesienia na nich własności — 438 c. — niemożność z ulamkowej części, jeśli obwieszczenie dotyczyło całości — 351 c. — wykreślenie dożywnego utrzymania z księgi hipotecznej — 439 c.
- Lokal przemysłowy — wyjęcie spod ochrony lokatorów — 353 c.
- Loteria — przypadkowość wygranej — 389 k.
- Małżeństwo rytualne — obowiązek męża zwrotu rzeczy zmarłej żony spadkobiercom — 325 c.
- Niebezpieczeństwo dla porządku prawnego — sąd stwierdza, czy zachodzą warunki jego istnienia — 376 k.
- Notariat p. urzędnik.
- Notariusz — pobieranie opłat ponad takse — 355 k.
- Obrona konieczna — brak ochrony ze strony władz — 359 k. — jej zbiorowość — 359 k. — także przy zamachu na cześć — 406 k. — warunki jej stosowania — 359 k.
- Obrona z urzędu — odmowa zeznań, późniejsie cofnięcie jej — 367 k. — odstąpienie od sporządzenia wyводу kasacji — 397 k. — przeszkoda do sta-wiennictwa — 366 k.
- Odpowiedzialność z art. 255 k. k. — przepisanie pisma znieślawiającego — 373 k.
- Odsetki — ich przedawnienie w kod. cyw. niem. — 292 a. — niemożność obniżenia sumy ugodowej ze względu na ich nadmierność — 322 c.
- Odszkodowanie za wywłaszczenie — właściwość sądu w b. zab. austr. — 314 c.
- Okręgowa Komisja Ziemska — jej kompetencje w stosunku do Komisji Uwłaszczeniowej — 291 a. — uprawnienia jako II instancji — 291 a.
- Oskarżyciel publiczny — uprawnienia w postępowaniu odwoławczym — 390 k.
- Ostrzeżenie — o zamiarze wytoczenia sprawy karnej — 371 k.
- Palka gumowa — stanowi broń — 415 k.
- Państwowy Bank Rolny — przyznanie roszczenia wekslowego — 442 c.
- Parcelacja — rozłożenie na raty spłat za działki — 443 c. — potrącenie zaległych podatków — 443 c.
- Pieniądze — jako przedmiot przepadku — 398 k.
- Pieśń: „Boże, coś Polskę“ — zakaz śpiewania jej w cerkwi — 386 k.
- Pobicie — jego istota — 407 k.
- Pobudki czynu — a zamiar z § 1 art. 14 k. k. — 358 k.
- Pochwała przestępstwa — istota czynu — 374 k.
- Polskie sądy powszechne — brak właściwości w sprawie podatku, wymierzonego przez m. Berlin — 306 c.
- Pomocnictwo — obietnica korzyści — 403 k. — odpowiedzialność z art. 27 k. k. — 403 k.
- Pomocnictwo i podżeganie — jako postacie jednego przestępstwa — 413 k.
- konstrukcja prawna — 383¹ k. — skutki niedokonania przestępstwa głównego — 413 k. — świadome udzielenie do jazdy zepsutego samochodu — 383 k. w przestępstwach nieumyślnych — 383 k.
- „Portugał“ — objęcie ustawą o opiece nad zabytkami — 402 k.
- Porzucenie noworodka — w warunkach, które powodują jego śmierć — 411 k.
- Postępowanie egzekucyjne — podlegają mu sprawy o uchylenie moratorium mieszkaniowego — 315 c.
- Postępowanie parcelacyjne — istota ce-

ny spekulacyjnie wygórowanej — 296 a.
zdanie rzeczoznawców co do wygórowanych cen — 296 a.
Powództwo — warunki jego zmiany — 343 c.
Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych — nie jest instytucją ubezpieczeń społecznych w rozumieniu ustawy — 298 a.
Pracodawca — brak odpowiedzialności za niezgłoszenie do ubezpieczenia, jeśli było to obowiązkiem pracownika — 319 c. — odpowiedzialność za niższe ubezpieczenie — 319 c.
Pracownicy związków komunalnych — interpretacja przepisów prawnych — 346 c. — wypłacanie dodatku komunalnego — 346 c.
Pracownik — skutki rozwiązania umowy o pracę — 330 c. — uchybienia pracodawcy co do warunków w zakładzie pracy — 342 c. — warunki pracy szkodliwe dla zdrowia — 342 c. — wpływ zwolnienia na prawo do urlopu — 446 c.
Pracownik kolejowy — służba w państwie zaborczym — w związku z datą otrzymania obywatelstwa — 300 a.
Praktyka lekarska — jej istota — 379 k. wykonywanie niedozwolonej — 379 k.
Prawo ubogich p. zażalenie.
Propaganda zmiany ustroju — jako przestępstwo z art. 197 lub 170 k. k. — 388 k.
Przelew — uprawnienie dłużnika do potrącenia w stosunku do nabywcy wierzytelności — 312 c.
Przerachowanie należności — brak zapłaty — 434 c.
Przewodniczący sądu — brak uprawnień do niedopuszczenia na rozprawie komentowania orzeczenia S. N. — 446 c.
Przypozwanie — a art. 80 k. p. c. — 448 c.
Przywłaszczenie — chwila jego nastąpienia — 365 k. — wyniesienie rzeczy — 365 k.
Przywrócenie terminu — co do wpłacenia kaucji kasacyjnej — 344 c. — należyte uzasadnienie wniosku — 344 c. odrzucenie wniosku w razie winy strony — 644 c.
Rabin — nieważność małżeństwa, zawartego przez osobę z jego pełnomocnictwa — 304 c. — unieważnienie małżeństwa wskutek jego śmierci — 304 c.
Rachunek bieżący — warunki jego istnienia w prawie handlowym francuskim — 440 c.
Rada Notarialna — ochrona prawna jako organu samorządu — 399 k.
Reformatio in peius — zakaz do tego samego wymiaru kary — 414 k. — zakaz pogorszenia położenia oskarżonego — 288 k.
Rozdzielność majątkowa małżonków — wniosek męża o przyznanie prawa ubogich — 444 c.
Sąd — brak obowiązku zawiadamiania stron o terminie ogłoszenia sentencji wyroku — 310 c. — pominięcie dowodu przesłuchania stron — 335 c.

Sąd Apelacyjny — możliwość wniosku o uzupełnienie wyroku — 311 c.
Sąd drugiej instancji — w uchylonym wyroku nie orzeka o kosztach — 354 c.
Sąd Najwyższy — niewłaściwość kwalifikacji prawnej — 368 k.
Sąd odwoławczy — możliwość odrzucenia spóźnionego dowodu — 391 k.
Skarga na czynności komornika — odpowiedzialność karna nawet jeśli strona jej nie złożyła — 380 k.
Służba państwowa — doliczenie jej w b. państwie zaborczym — 290 a.
Spółdzielnia — sposób zaskarżenia wniosku o zmianę likwidatora — 450 c.
Spółka wodna — uprawnienia przewodniczącego w sprawach wekslowych — 348 c.
Sprawozdanie z obrad rady miejskiej — warunek jego prawności — 358 k.
Sprawy rejestrowe — przepisy rejestrowe obejmują obszar całego państwa — 433 c.
Starosta — rozporządzanie funduszami związku komunalnego — 448 c.
Szkoda z przestępstwa — jej istnienie i rozmiary — 363 k. — orzeczenie o odszkodowaniu — 363 k.
Środki płatnicze — odpowiedzialność i kara za ich wywóz — 361 k.
Świadczenie przemysłowe — odpowiedzialność spółników przy braku jego — 421 k.
Świadek — odpowiedzialność za zeznanie z cechami zniesławienia — 364 k.
Świadomość sprawcy — a art. 252 k. k. — Testament — bieg przedawnienia w t. X cz. 1 Zw. Pr. — 431 c. — otwarcie późniejszego (§ 2332 niem. kod. cyw.) — 350 c. — uprawnienia żony z mocy przepisów t. X cz. 1 Zw. Pr. — 431 c.
Ubezpieczenie — za wypadek przeszły w ujęciu przepisów niemieckich — 349 c.
Uchybienie terminu — doręczenie postanowienia sądu po terminie do wyводу kasacji — 410 k.
Układ zbiorowy — jego istota — 340 c.
Uposażenie emerytalne — doliczenie służby przed przerwą — 293 a. — przywrócenie doń praw — 293 a.
Urazy cielesne — odpowiedzialność bez względu na pobudki — 417 k.
Urlop — niemożność doręczenia wypowiedzenia w czasie wypoczynkowego — 317 c.
Urządnik państw. polski — skutki przejścia do notariatu dla praw emerytalnych — 295 a.
Uszkodzenie ciała — wynagrodzenie pieniężne — 449 c.
Wdowa — kiedy przysługuje jednorazowa odprawa — 289 a.
Weksel — jako uboczna darowizna — 436 c. — różnica z ukrytą darowizną — 436 c.
Wezwanie — doręczenie domownikowi — 393 k. — sposób jego doręczenia — 352 c.
Wierzyciel — prawo wznowienia spraw-

dzenia wierzytelności — 341 c. — wiadomości później uzyskane o wierzytelności — 341 c.
Wierzyciel egzekwujący — żądanie umorzenia postępowania w całości — 447 c.
Władza państwowa — jako podmiot przestępstwa z art. 127 k. k. — 494 k. naruszenie należnego jej poszanowania — 404 k.
Władze ziemskie — przyznawanie stronom tytułu własności gruntów — 299 a.
Właściciel domu — odpowiedzialność za zawalenie się muru — 338 c.
Właściciel gorzelnii — uszkodzenie osoby, która bez pozwolenia wzięła brzoję z beczki — 339 c.
Właściciel samochodu — brak odpowiedzialności za wypadek 5-letniego dziecka bez dozoru — 323 c.
Wnioski w trybie zachowawczym — wzajemnie wykluczające się — 437 c.
Wyłączenie ścigania — przestępstwo z art. 51 pr. czekowego — 495 k.
Wynagrodzenie — za prowadzenie cudzych spraw — 429 c.
Wyrażenie obelżywe — w ramach 152 k. k. jeśli chodzi o Polskę — 498 k.
Wyrok — tryb unieważnienia prawomocnego w sprawie karnej — 356 k. znaczenie niepodpisania sentencji w sprawie cywilnej — 347 c.
Wywóz waluty obcej — cel podróży jest obojętny — 287 k. — chwila dokonania przestępstwa — 287 k.
Zabranie pokrzywdzonemu przemocą pieniędzy — dla uregulowania własnego rachunku — 422 k.
Zachowek — termin dla jego żądania w kod. cyw. niem. — 350 c.
Zakład handlowy — handel w święta — 362 k.
Zaliczka — przedawnienie dla żądania jej zwrotu — 425 c.
Zarządca przymusowy — nie wiążą go służbowa umowa właściciela nieruchomości — 345 c.
Zażalenie — niedopuszczalność na odmowę prawa ubogich — 360 k.
Zbiegowisko — odpowiedzialność za pozostawanie w nim — 382 k. — zbiegiem przestępstw będzie podżeganie, pomoc lub nawoływanie z art. 154 k. k. — 382 k.
Zgromadzenie pod gołym niebem — może być kilku delegatów od władz — 387 k. — władza może zawsze odmówić na zjazd pod gołym niebem — 385 k.
Znęcanie się — zamiar pokrzywdzenia moralnego lub fizycznego — 499 k.
Zniewaga władzy — stanowi ją zarzut tolerowania przestępstwa — 358 k.
Zobowiązania pieniężne — a art. 1549 t. X cz. 1 Zw. Pr. — 432 c.
Związek komunalny — zatwierdzenie budżetu przez władzę nadzorczą — 448 c.
Związek małżeński — skutki cywilne dla rozwiązania, jeśli zawierał duchowny prawosławny — 426 c.
Życie prywatne — ujęcie w art. 255 § 2 k. k. — 401 k.

Przy wpłacie prenumeraty kwart. zł 8.—

— Prosimy o łask. posługiwanie się zał. przekazem rozr. 300

Od Wydawnictwa

W związku z opóźnieniem niniejszego zeszytu, śpieszmy wyjaśnić PP. Prenumeratorom, że w wyniku przeprowadzonej reorganizacji wydawnictwa, opóźnienie to jest ostatnim, o którego usprawiedliwienie PP. Prenumeratorów prosimy.

Zeszyt październik - grudzień 1938 r. zostanie rozesłany w pierwszych dniach stycznia 1939 r., a od numeru styczniowego Orzecznictwo Sądów Polskich ukazywać się będzie z absolutną punktualnością, ze zwiększoną ilością gloss w równych, miesięcznych odstępach czasu.

Z poważaniem

*Administracja Orzecznictwa
Sądów Polskich*

DR STANISŁAW ŚLIWIŃSKI
PROF. UNIWERS. WARSZ.

PROCES KARNY

C Z Ę Ś Ć O G Ó L N A

Str. 426

Cena 12.—

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

NOWOŚĆ

SPŁATA DŁUGÓW HIPOTECZNYCH

(moratorium hipoteczne - likwidacja moratorium)

TEKST PRAWA
ORZECZNICTWO
KOMENTARZ

OPRACOWAŁ

Dr JÓZEF STAWSKI

ADWOKAT

Str. 96

Cena zł. 3.50

Nowość

CZESŁAW ZNAMIEROWSKI
O N A P R A W I E
STUDIÓW PRAWNICZYCH

T R E Ś Ć:

- I Z przemówień P. MINISTRA GRABOWSKIEGO
- II MIECZYŚŁAW SIEWIERSKI — Uwagi o projekcie reformy
studiów prawniczych
- III JÓZEF ORDYNIEC — Dyletantyzm czy specjalizacja
- IV CZESŁAW ZNAMIEROWSKI — Zbiór artykułów o reformie

Prof. D-r M. ALLERHAND

P R A W O

UPADŁOŚCIOWE

i

P R A W O

O POSTĘPOWANIU

UKŁADOWYM

K O M E N T A R Z

Str. 1328

Cena zł 37.50

W NAJBLIŻSZYM CZASIE UKAŻE SIĘ

K O D E K S

F I L M O W Y

K O M E N T A R Z

O P R A C O W A L I

FELIKS WOJTYSIAK

RADCA W MIN. SPR. WEWN.

JOZEF JERZY HERTZ

A D W O K A T

Str. około 360

Cena w opr. zł 13.—

WYDAWNICTWO F. HOESICK — WARSZAWA

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

WITOLD ŚWIĘCICKI

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO
CZŁONEK TRYB. KOMPET.

KOMITET REDAKCYJNY:

Dr MAURYCY 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 C. Śl. członek Kom. Kodyfikacyjnej

LEON SUPIŃSKI

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

WOJCIECH TRAMPLER

Em. Prokurator Sądu Najwyższego
Notariusz i b. Adwokat

EUGENIUSZ WAŚKOWSKI

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

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuraturii Generalnej

TOM SIEDEMNAŚTY

Z e s z y t 10 - 12

1 9 3 8

PAŹDZIERNIK - GRUDZIEN

WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA
WARSZAWA

- Akt notarialny — dział nieruchomości majątku w b. zaborze austriackim — 488 c. — skutki umowy przedwstępnej, nie zawartej z zachowaniem jego formy — 490 c. — konieczność jego formy przy umowie przedwstępnej o przeniesienie nieruchomości — 498 c. — przy przeniesieniu prawa własności na nieruchomości — 558 c. — wymaga jego formy pełnomocnictwo do sprzedaży nieruchomości — 553 c.
- Alimenty — ich zmiana — 482 c. — zdrada żony nie wpływa na obowiązek męża ich płacenia — 580 c.
- Apteka — jako przedsiębiorstwo handlowe — 616 a. — sprzeciw na założenie nowej — 616 a.
- Cudzoziemiec — zatrudnianie go — 518 a.
- Czynność handlowa — możliwości przesłuchania świadków — 519 c.
- Czynność prawna — odstąpienie nieruchomości na rzecz synowej — 532 c., 593 c.
- Darowizna — cudzołóstwo nie stanowi podstawy do jej odwołania — 512 c. — moc odwołania przy niewypełnieniu obowiązków przez darczyńcę — 557 c.
- Dług rolniczy — jego charakter stwierdzają urzędy rozjemcze — 505 c. — niemożność umorzenia postępowania w razie sporu o jego wysokość — 517 c.
- Dłużnik — jego czynność stanowi przerwę przedawnienia — 454 c.
- Dobre obyczaje — sprzeczność z nimi poślubienia innej osoby za wynagrodzeniem — 470 c.
- Dodatek komunalny — należy się emerytom — 500 c.
- Dokument — przedstawionego w kasacji S. N. nie rozpatruje — 577 c.
- Dolary — zastrzeżenie zapłaty w efektywnych — 553 c.
- Domniemanie ojcostwa — a § 163 austr. u. c. — 595 c.
- Dostawa wagonowa kapusty — termin dla dokonania zamówień — 510 c.
- Dożywotnik — brak obowiązku dawania mu renty — 575 c.
- Drzewa wyniosłe — ich przyrodzona wysokość i odległość — 471 c.
- Dziedzic — zrzeczenie się nie daje praw do zachowku — 548 c.
- Dziedzic konieczny — zastrzeżenie uzupełnienia zachowku — 486 c.
- Dzierżawca — skutki wystąpienia o obniżkę tenuty — 473 c.
- Forma notarialna — analiza art. 82 pr. o notariacie — 605 c.
- Gmina — obowiązek wynagrodzenia nieubezpieczonego pracownika — 487 c.
- Gromada — brak obowiązku wynagrodzenia wydatków na cegielnię — 559 c.
- Hipoteka sądowa — wpis ugody sądowej — 534 c.
- Kapitał hipoteczny — przedwczesność powództwa — 465 c. — przedterminowa jego wymagalność — 465 c.
- Kasacja — brak jej na odmowę przywrócenia terminu na odpowiedź — 521 c. — brak w sprawach o nadanie klauzuli egzekucyjnej — 594 c. — uzupełnienie jej braków — 479 c. —łączenie dwu pozwów — 565 c.
- Kierownik tym. zarządu miejskiego — możliwość uchylenia uchwały rady miejskiej — 452 c.
- Klinika uniwersytecka — nie jest zakładem przemysłowym — 462 c.
- Kolej — nie odpowiada za wypadek przy wskakiwaniu w bieg pociągu — 478 c. — przedawnienie roszczeń zabezpieczonych weksłowo — 537 c.
- Komisja uwłaszczeniowa — przyznanie uwłaszczenia spadkobiercom użytkownika gruntu — 475 c.
- Komornik — nieprawidłowość przy zajęciu — 456 c. — właściwość sądu dla roszczenia p-ko Skarbowi Państwa — 453 c. — wynagrodzenie rządzonych szkód — 456 c.
- Konkordat — jego analiza prawna — 451 c.
- Konwersja długów rolniczych — warunki zastosowania obniżki reszty ceny kupna — 459 c.
- Kościół katolicki — roszczenie Skarbu Państwa o nieruchomości nadaną ukazem carskim — 451 c.
- Koszty egzekucyjne — uwzględnienie w planie podziału z art. 794 k. p. c. — 607 c.
- Księga naftowa — niemożność dochodzenia wpisu procentów brutto — 493 c.
- Księga sznurowa — zapisywanie zastawów ruchomych — 457 c.
- Księgi handlowe — kara za nierzetelne ich prowadzenie — 614 k.
- Kucharka — śmierć pracodawcy rozwiązuje umowę o pracę — 501 c.
- Kupiec — odróżnienie od przedsiębiorcy — 476 c.
- Kurator mienia nieobecnego — zezwolenie sądu na wytoczenie sprawy o dział — 485 c.
- Lekarz — wysokość honorarium nie umówionego z góry — 513 c.
- Lokal — prowadzenie w nim dwu przedsiębiorstw różnej kategorii — 509 c. — przedsiębiorstwo handlowe nie podpada pod ochronę lokatorów — 530 c.
- Łożysko rzeki — gruntu zalewane chwilowo — 567 c. — pojęcie opuszczonego w przepisach ustawy wodnej — 567 c.
- Małżeństwo — jego nierozzerwalność w prawodawstwach — 596¹ c. — warunki jego zawarcia dla osoby, odbywającej austriacką służbę wojskową — 496 c.
- Mąka — kara za podanie przy przewożeniu jako paszy treściwej — 549 c.
- Mąż — obowiązek utrzymania żony ujęty w § 1360 kod. cyw. niem. — 599 c.
- Nabyć nieruchomości — analiza porównawcza innych państw — 602 c. — jako przeniesienie prawa własności — 602 c. — judykatura sądów niemieckich — 602 c. — literatura przedmiotu — 602 c. — na Ziemiach Wschodnich — 602 c. — pojęcie pasa granicznego — 602 c. — powzdanie na Ziemiach Zachodnich — 602 c. — postępowanie na Ziemiach Zachodnich — 602 c. — praktyka sądów polskich — 602 c. — rozważania teoretyczne — 602 c. — w województwach centralnych — 602 c. — zezwolenia dla cudzoziemców — 602 c. — zezwolenie dla obrotu w pasie granicznym — 602 c.
- Nadlicytacja — w postępowaniu niespornym — 520 c.
- Nadzw. Komisja Rozjemcza — jej ustawowe uprawnienia — 483 c.
- Następca szczególny — czynność prawna, przynosząca korzyści pod tytułem darnym — 551 c.
- Niewłaściwość sądu — przy sprawie nie będącej najmem — 489 c.
- Notariusz — mylne poinformowanie klienta o stanie zadłużenia — 515 c. — zażalenie na odmowę czynności — 574 c.
- Obywatelka polska — przyznanie praw spadkowych po niej dzieciom-obywatelom sowieckim — 458 c.
- Odpowiedzialność solidarna — a art. 511 kod. zob. — 519 c.
- Odprawa — nie podlega egzekucji przy przejściu pracownika na emeryturę — 610 c. — niemożność dochodzenia przez żonę, jeśli mąż wypłaca alimenty regularnie — 596 c.
- Odsetki — obniżenie ustawowe obejmuje także Wspólne Kasy Sieroc — 585 c.
- Parcela budowlana — sposób zniesienia współwłasności — 525 c.
- Pierwszeństwo hipoteczne — w stosunku do rat w instytucjach kredytu długoterminowego — 506 c.
- Poręczenie — nieistnienie, jeśli układy o wysokość nie doszły do skutku — 523 c.
- Postępowanie egzekucyjne — dochodzenie wyższego odszkodowania niż oszacowanie komornika — 568 c. — niedopuszczalność zażalenia przy roszczeniu nie przekraczającym 100 zł — 606 c. — skutki jego umorzenia na wniosek wierzyciela — 587 c.
- Postępowanie nakazowe — rozpoznanie uiszczenia zapłaty sumy wekslowej — 516 c.
- Postępowanie podziałowe — sumy omyłkowo z depozytu wypłacone — 480 c.
- Postępowanie separacyjne — skutki niestawienia strony powodowej — 592 c.
- Postępowanie spadkowe — nie wszczynane się przy podarowaniu majątku — 552 c.
- Poszkodowany — brak wyboru odszkodowania — 531 c.
- Pośrednik — właściwość sądu dla skargi o zapłatę — 555 c.
- Powództwo wzajemne — skutki niezłożenia opłat — 571 c.
- Powzdanie — warunki zezwolenia męża dla żony — 603 c.
- Pracownik — przepisy prawne regulujące odszkodowanie za niewłaściwe zgłoszenie do Z. U. P. U. — 547 c. — zwolnienie skutkiem zakończenia pracy — 546 c.
- Pracownik samorządowy — odprawa — 468 c. — wynagrodzenie jego reguluje emer. statut o zaopatrzeniu emer. — 468 c.
- Prekluzja — wymogi z art. 473 kod. zob. — 504 c.

Prezes Sądu Apel. — skutki udzielenia ujemnej opinii o b. asesorze — 484 c.
„Prymak“ — prawa spadkobierców do gospodarki włościańskiej — 477 c.
Przedawnienie — a art. 1550 t. X cz. 1 Zw. Pr. — 467 c. — przerywa jego bieg spór posiadacza z właścicielem — 466 c. — roszczenia dochodzonego we właściwym czasie — 589 c. — stosowanie dłuższego terminu — 508 c. wniesienie powództwa o pojednanie — 467 c.
Przekaz — jego przedmiot — 535 c.
Przelew — zawiadomienie o nim dłużnika — 541 c.
Przeniesienie prawa własności — umowa przedwstępna i jej skutki prawne — 556 c.
Przestępstwo podatkowe — właściwość sądu powszechnego dla wymierzenia kary — 614 k.
Przywrócenie terminu — przeoczenie nie jest podstawą doń — 544 c.
Psychoza sytuacyjna — zawieszenie postępowania — 615 k.
Radiomechanik — nie jest pracownikiem umysłowym — 474 c.
Robotnik w zakł. czyszcz. miasta — nie podpada pod ustawę o czasie pracy — 524 c.
Rozp. o granicach Państwa — interpretacja rozszerzająca — 602 c.
Rozprawa — ogłoszenie terminu następnej — 577 c.
Sąd — brak obowiązku uzasadnienia przyjętych dowodów — 577 c. — obowiązek sądu przerachowania legatów testatorki — 469 c.
Sąd Apelacyjny — decyzja o wpłaceniu dodatkowego wpisu — 460 c. — niemożność zwrotu skargi apelacyjnej w celu jej uzupełnienia — 583 c. — zmniejszenie roszczeń nie zmniejsza wpisu od apelacji — 460 c. — zwalczanie przyznania umowy ustnej — 581 c.
Sąd b. zaboru austriackiego — zaliczka na badanie sądowo-lekarskie — 611 c.
Sąd drugiej instancji — nie ulega zakarżeniu zamiar pokrzywdzenia wierzyciela — 586 c.
Sąd Grodzki — sprawdzenie dowodów zarzucających niewłaściwość — 609 c.
Sąd Okręgowy — brak kasacji na uznanie niewłaściwości Sądu Pracy — 495 c. — koszty postępowania w sprawach rolniczych — 612 c.
Sąd Pracy — obowiązują przepisy o kosztach sądowych — 591 c.
Sędzia hipoteczny — obowiązek stosowania art. 108 kod. zob. — 604 c.
Skarb Państwa — dopuszczalność odszkodowania, jeśli urzędy nie wykonały wyroku — 464 c. — roszczenie p-ko obywatelowi polskiemu nie należy do Mieszanej Komisji Rozrachunkowej — 455 c.

Skarga o wznowienie — strona musi znać treść wyroku — 461 c.
Spółdzielnia — członek, który wystąpił, nie może odpowiadać za zobowiązania po upływie roku — 601 c. — niemożność wpisania do rejestru likwidacji przy unieważnieniu tej uchwały — 588 c. — odpowiedzialność kierownika sklepu za braki w obrocie — 562 c. staje się nią b. stowarzyszenie zarobkowo-gospodarcze — 563 c. — termin powództwa o unieważnienie uchwał Walnego Zgromadzenia — 582 c.
Sp. z ogr. odp. — kapitał zakładowy stanowi własność cudzoziemca — 529 c.
Sprzedaż nieruchomości — nieformalność ustnej umowy — 569 c.
Szacunek ze sprzedaży nieruchomości — analiza przepisów art. 1167, 1578 u. p. c. — 481 c.
Szkoła — jej istota — 600 c. — jest nią niepotrącenie rat z uposażenia — 600 c.
Szkoła w kodeksie zobowiązań — w braku jej określenia można stosować przepisy dzielnicowe — 502 c.
Środek odwoławczy — w sprawach rejestrowych w b. zaborze austriackim — 572 c.
Termin — ustalenie jego odpowiedności na mocy art. 250 § 1 kod. zob. — 597 c.
Testament — jego sporządzenie — 466 c. napisany na maszynie — 497 c.
Towar — postawienie nadawcy do dyspozycji — 540 c.
Towary na kredyt — zużyte winny być zapłacone — 573 c.
Twórczość umysłowa — istota jej ochrony prawnej — 545 c.
Ubezpieczalnia społeczna — pierwszeństwo zaspokojenia składek — 613 c.
Uczestnictwo formalne — niemożność zliczania kwot poszczególnych powodów — 507 c.
Udokumentowanie sprzedaży i powzdanania — możliwość w jednym akcie — 603 c.
Uгода — zaniechanie próby pojednania nie stanowi wady postępowania — 577 c.
Umorzenie egzekucji — a art. 566 § 1 k. p. c. — 526 c. — niedopuszczalność świadków — 463 c. — niemożność wniesienia pozwu na prawomocny wekslowy nakaz zapłaty — 527 c. — wymogi prawidłowości powództwa — 463 c.
Umowa najmu — termin rozpatrywania zarzutów przeciwko wartości przedmiotu sporu — 570 c.
Umowa o pracę — odmienne warunki od piśmiennej oferty pracownika — 561 c.
Utrata zdolności do pracy — odszkodowanie za uszkodzenie — 550 c.
Wady nabytej rzeczy — obowiązki na-

bywcy przy odstąpieniu od umowy — 522 c.
Wartość przedmiotu sporu — skutki jej niezakwestionowaniu w trybie art. 22 k. p. c. — 511 c. — suma dochodzona skargą kasacyjną — 578 c.
Weksel — bieg przedawnienia bez wypełnienia datą płatności — 536 c. — po podpisaniu nie można zasłaniać się poręką — 566 c. — wręczenie wierzycielowi bez daty płatności — 539 c. zaindosowanie na szkodę dłużnika — 542 c. — zwrot dłużnikowi głównemu — 533 c.
Weksel gwarancyjny — utrata jego mocy — 608 c.
Wierzyciel — konieczność zgody dłużnika na przerachowanie — 494 c.
Wierzyciel egzekwujący — brak odpowiedzialności za przechowywanie maszyn u dozorczy — 528 c.
Wierzytelność hipoteczna — nie korzysta z moratorium hipotecznego — 503 c.
Władza administracyjna — zezwolenie na powzdanie — 603 c.
Właściciel domu — nie odpowiada za upadek w sieni swego domu — 514 c. odpowiedzialność za poślizgnięcie się przechodnia — 560 c.
Właściciel lasu — obowiązek wynagrodzenia za sporządzenie planu — 579 c.
Właściciel motoru — brak odpowiedzialności za spadnięcie pasa transmisyjnego — 492 c.
Współposiadanie realności — skarga współwłaściciela o dopuszczenie do współposiadania — 554 c.
Wypadek samochodowy — odpowiedzialność właściciela samochodu — 543 c.
Wyrok drugiej instancji — żądanie jego zmiany — 564 c.
Wystawca weksłu — dochodzenie przeciwko akceptantowi nawet jeśli przekreślił indos — 590 c.
Zakład dla psych. chorych — pobyt nie może być liczony do aresztu — 615 k.
Zakup losu loteryjnego — znaczenie przyjęcia kwoty na jego zakupienie — 538 c.
Zapis na sąd polubowny — dochodzenie nieważności — 584 c.
Zezwolenie wojewody — na przepisanie nieruchomości w pasie granicznym — 605 c. — w poświadczeniu dziedziczenia brak o nim wzmianki — 605 c.
Zobowiązania — powstałe przed I.VII. 1934 — 499 c.
Żona — dostarczenie umeblowania nie wpływa na obniżenie alimentów — 576 c. — obowiązek dostarczania utrzymania mężowi, jeśli jest niezdolny do pracy — 598 c. — powództwo nierozwiedzionej przeciwko drugiej poślubionej w innym wyznaniu — 472 c. — zwrot wartości utrzymania od zabójcy męża — 491 c.

Uwaga! Prosimy poprawić w orzeczeniu 537 (str. 563, wiersz 6 od góry):

— wydrukowano mylnie — „z art. 436 k. p. c.“ — winno być: „z art. 426 k. p. c.“.

Przy wpłacie prenumeraty za rok 1939 (rocznie ze skorowidzem zł 37.—, kwartalnie zł. 8.—)

— prosimy o łaskawe posługiwanie się załączonym przekazem rozrachunkowym 300

Od Wydawnictwa

W związku z opóźnieniem niniejszego zeszytu, śpieszymy wyjaśnić PP. Prenumeratorom, że w wyniku przeprowadzonej reorganizacji wydawnictwa, opóźnienie to jest ostatnim, o którego usprawiedliwienie PP. Prenumeratorów prosimy.

Od numeru styczniowego Orzecznictwo Sądów Polskich ukazywać się będzie z absolutną punktualnością, ze zwiększoną ilością gloss w równych, miesięcznych odstępach czasu.

*Administracja Orzecznictwa
Sądów Polskich*

W DRUGIEJ POŁOWIE STYCZNIA 1939 R. UKAŻE SIĘ

SKOROWIDZ ORZECZNICTWA SĄDÓW POLSKICH DO ROCZNIKA 1938

ZESTAWIENIE ORZECZEŃ CHRONOLOGICZNE, RZECZOWE I ARTYKUŁOWE

SKOROWIDZ GLOSS I OMÓWIEŃ

CENA ZŁ. 5.— Skorowidze nieopłacone wysyłamy za zaliczeniem wraz z numerem styczniowym 1939 r.

DR STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

PROF. U.J.P.

PROCES KARNY

C Z E Ś Ć O G Ó L N A

Str. 426

Cena 12.—

Wydawnictwo F. HOESICK — Warszawa

SPŁATA DŁUGÓW HIPOTECZNYCH

(moratorium hipoteczne - likwidacja moratorium)

TEKST PRAWA
ORZECZNICTWO
KOMENTARZ

OPRACOWAŁ

Dr JÓZEF STAWSKI

ADWOKAT

Str. 96

Cena zł. 3.50

CZESŁAW ZNAMIEROWSKI
O NAPRAWIE
STUDIÓW PRAWNICZYCH

T R E Ś Ć:

- I Z przemówień P. MINISTRA GRABOWSKIEGO
- II MIECZYŚLAW SIEWIERSKI — Uwagi o projekcie reformy
studiów prawniczych
- III JÓZEF ORDYNIEC — Dyletantyzm czy specjalizacja
- IV CZESŁAW ZNAMIEROWSKI — Zbiór artykułów o reformie

Prof. D-r M. ALLERHAND

P R A W O

UPADŁOŚCIOWE

i

P R A W O

O POSTĘPOWANIU

UKŁADOWYM

K O M E N T A R Z

Str. 1328

Cena zł 37.50

J U Ź S I Ę U K A Z A Ł

K O D E K S

F I L M O W Y

K O M E N T A R Z

O P R A C O W A L I

FELIKS WOJTYSIAK

RADCA W MIN. SPR. WEWN.

JÓZEF JERZY HERTZ

A D W O K A T

Str. 360

Cena w opr. zł 13.—

WYDAWNICTWO F. HOESICK — WARSZAWA