

# PRZEGLĄD PRAWA I ADMINISTRACJI

IMIENIA

ERNESTA TILLA

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA UNIWERSYTETU JANA KAZIMIERZA  
I POLSKIEGO TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO WE LWOWIE

REDAKTOR:

Dr ROMAN LONGCHAMPS DE BERIER

PROFESOR UNIWERSYTETU

ROK LXIII.

.....  
ORZECZNICTWO  
.....

WE LWOWIE

CZCIONKAMI PIERWSZEJ ZWIĄZKOWEJ DRUKARNI WE LWOWIE, UL. LINDEGO L. 4

1 9 3 8



# SPIS RZECZY

## Z ORZECZNICTWA za rok 1938.

(Liczby oznaczają numery porządkowe orzeczeń).

### Praktyka cywilno-sądowa.

#### A.

|                                                                                 |                       |
|---------------------------------------------------------------------------------|-----------------------|
| Adwokat — umowa o wynagrodzenie, nieważność . . . . .                           | 116                   |
| — wynagrodzenie przy odrzuceniu skargi kasacyjnej . . . . .                     | 344                   |
| Akt — notarialny, sprzedaż nieruchomości, oświadczenie w dwóch aktach . . . . . | 235                   |
| Alimentacja . . . . .                                                           | 8, 194, 201, 289, 290 |
| Autorskie prawo — twórczość umysłowa, pojęcie . . . . .                         | 221                   |

#### C.

|                                  |    |
|----------------------------------|----|
| Ciężary realne — wykup . . . . . | 54 |
|----------------------------------|----|

#### D.

|                                                  |                                      |
|--------------------------------------------------|--------------------------------------|
| Darowizna . . . . .                              | 201, 285, 289                        |
| — odwołanie . . . . .                            | 117, 209, 296                        |
| — rażąca niewdzięczność . . . . .                | 133                                  |
| — rękojmia . . . . .                             | 349                                  |
| Datio in solutum . . . . .                       | 128                                  |
| Dekret — walutowy . . . . .                      | 45, 46, 129, 141                     |
| Depozyt . . . . .                                | 25, 129, 308                         |
| Dług — rolniczy . . . . .                        | 47, 222                              |
| Dobra wiara . . . . .                            | 15, 215                              |
| Dobre obyczaje . . . . .                         | 7, 115, 123, 124, 133, 289, 304, 338 |
| Dziecko — nieślubne . . . . .                    | 4, 108, 165, 201, 251, 288, 289, 290 |
| — niezaprzeczenie ojcostwa . . . . .             | 107                                  |
| Dziedziczenie — rodzeństwa nieślubnego . . . . . | 72                                   |
| Dzierżawa . . . . .                              | 256, 261                             |

#### E.

|                                                                     |                                  |
|---------------------------------------------------------------------|----------------------------------|
| Egzekucja — klauzula wykonalności, nadanie, środki prawne . . . . . | 67, 348                          |
| — moratoryjna ustawa . . . . .                                      | 68                               |
| — pozew o wyłączenie . . . . .                                      | 69, 70                           |
| — przekaz do ściągnięcia . . . . .                                  | 170                              |
| — umorzenie . . . . .                                               | 68, 168, 169, 254, 255, 257, 331 |
| — uprzywilejowana banków hipotecznych . . . . .                     | 347                              |
| — zajęcie czynszów najmu . . . . .                                  | 261, 346                         |
| — zarząd przymusowy . . . . .                                       | 65, 71                           |
| — z udziałów w spółce z o. o., oszacowanie . . . . .                | 326                              |
| Emerytura — dodatki komunalne . . . . .                             | 139                              |
| — nienależna, skutki . . . . .                                      | 285                              |

## F.

|                                                         |     |
|---------------------------------------------------------|-----|
| Fideikomis — odpowiedzialność za zobowiązania . . . . . | 131 |
| — zaskarżenie zrzeczenia się . . . . .                  | 131 |
| Forma — działu majątku nieruchomego . . . . .           | 147 |
| — przyrzeczenia wyprawy . . . . .                       | 298 |
| Fundacja — powstanie . . . . .                          | 113 |

## H.

|                                           |                 |
|-------------------------------------------|-----------------|
| Hipoteka — kaucyjna . . . . .             | 118, 291, 323   |
| — nabywca pozahipoteczny . . . . .        | 7               |
| — ostrzeżenie . . . . .                   | 237             |
| — postępowanie hipoteczne . . . . .       | 135             |
| — projekt księgi gruntowej . . . . .      | 238             |
| — sądowa . . . . .                        | 146             |
| — ustawy moratoryjne . . . . .            | 43, 44, 68, 130 |
| — wpis w walucie zagranicznej . . . . .   | 45              |
| — zakładanie ksiąg gruntowych . . . . .   | 136             |
| — zasiedzenie tabularne . . . . .         | 238             |
| — zaskarżenie ustanowienia . . . . .      | 32              |
| — zaufanie do ksiąg publicznych . . . . . | 15, 331         |

## K.

|                                                 |     |
|-------------------------------------------------|-----|
| Komornik — odpowiedzialność . . . . .           | 66  |
| Konkurs — zaprzeczenie wierzytelności . . . . . | 242 |
| — zdolność procesowa masy konkursowej . . . . . | 49  |
| Kupiec — właściciel kopalni . . . . .           | 325 |

## M.

|                                                        |                                               |
|--------------------------------------------------------|-----------------------------------------------|
| Majątek — przeniesienie . . . . .                      | 119                                           |
| Małoletni — niezatwierdzenie umowy przez sąd . . . . . | 9                                             |
| — oddanie na utrzymanie . . . . .                      | 60                                            |
| — współwina . . . . .                                  | 109                                           |
| Małżeństwo — forma . . . . .                           | 193                                           |
| — pełnomocnictwo męża . . . . .                        | 11, 296                                       |
| — rozwód . . . . .                                     | 196                                           |
| — separacja . . . . .                                  | 1, 3, 106, 194, 195, 260, 287                 |
| — unieważnienie . . . . .                              | 2, 38, 102, 103, 104, 105, 196, 197, 192, 286 |
| — żydowskie . . . . .                                  | 197                                           |
| Międzyczasowe prawo . . . . .                          | 19                                            |
| Moratorium . . . . .                                   | 43, 44, 68, 130                               |

## N.

|                                                              |                   |
|--------------------------------------------------------------|-------------------|
| Nadzastaw — zaskarżenie ustanowienia zastawu . . . . .       | 32                |
| Najem — podstawowe komorne . . . . .                         | 36                |
| — odstąpienie . . . . .                                      | 18                |
| — wypowiedzenie przez zarządcę przymusowego . . . . .        | 71                |
| Naturalne zobowiązania . . . . .                             | 198               |
| Nieruchomość — dział, forma . . . . .                        | 147               |
| — nabycie przez cudzoziemców . . . . .                       | 145               |
| — — w złej wierze . . . . .                                  | 7, 238, 298       |
| — — przez oświadczenie w dwóch aktach notarialnych . . . . . | 235               |
| — zezwolenie władzy ziemskiej . . . . .                      | 31, 234, 319, 320 |
| — sposób nabycia . . . . .                                   | 214               |
| — zaufanie do ksiąg publicznych . . . . .                    | 15                |
| Niesłuszne z bogacenie . . . . .                             | 138, 194, 294     |



## O.

|                                                   |                                       |
|---------------------------------------------------|---------------------------------------|
| Odnowienie                                        | 44                                    |
| Odsetki                                           | 128, 130, 148                         |
| Odszkodowanie — auto                              | 312                                   |
| — bezprawne uzyskanie tymczasowego zabezpieczenia | 349                                   |
| — czyn niedozwolony                               | 352                                   |
| — kolej                                           | 17, 127, 142, 226, 227, 300, 310, 311 |
| — konfiskata przez gminę mięsa                    | 302                                   |
| — nawiązka                                        | 127, 140                              |
| — nieprawdziwe zgłoszenie do ubezpieczenia        | 294                                   |
| — nieubezpieczenie                                | 39, 40, 42, 208                       |
| — niewykonanie umowy                              | 12, 219, 295, 303                     |
| — lekarz                                          | 126, 204, 211                         |
| — podwładni                                       | 219, 307                              |
| — pogorzelowe, roszczenia zastawnika              | 110                                   |
| — pomocnictwo                                     | 312                                   |
| — poślizgnięcie się                               | 26, 28, 35, 53, 205, 228, 229         |
| — prawo sąsiedzkie                                | 6                                     |
| — przedawnienie                                   | 208, 294                              |
| — przekroczenie władzy urzędowej                  | 66, 316, 352                          |
| — renta                                           | 17, 127, 301, 306, 307                |
| — umowne                                          | 125, 305                              |
| — uwiedzenie                                      | 206                                   |
| — w naturze                                       | 111                                   |
| — współwina nieletniego                           | 30, 109                               |
| — wypadek przy pracy                              | 212                                   |
| — wypadek w razie ubezpieczenia                   | 140                                   |
| — wysokość                                        | 13, 213                               |
| — zadośćuczynienie                                | 153, 213, 300, 307, 310               |
| — związek przyczynowy                             | 211                                   |
| Opłaty sądowe — niesporne postępowanie            | 259                                   |
| — prawo ubogich                                   | 63, 171, 246                          |
| — rozpoznanie sprawy mimo niezłożenia opłaty      | 262                                   |
| Oświadczenie woli — dorozumiane                   | 293                                   |

## P.

|                                                             |                             |
|-------------------------------------------------------------|-----------------------------|
| Pełnomocnictwo — odpowiedzialność                           | 12                          |
| — przekaz do ściągnięcia                                    | 170                         |
| — tajemne                                                   | 200                         |
| — ustawowe męża                                             | 11                          |
| — zastępstwo współubezpieczycieli przez prowadzące towarzy- |                             |
| — stwo ubezpieczeniowe                                      | 110                         |
| — zawarcie małżeństwa                                       | 197                         |
| Pokwitowanie — warunki domagania się                        | 129                         |
| Poręka                                                      | 118, 295, 303               |
| Posiadanie — oddanie przez znaki                            | 111                         |
| — pozatabularne                                             | 7                           |
| — w złej wierze                                             | 120, 238                    |
| Postępowanie — bezpośredniość                               | 55                          |
| — dowód — domniemania faktyczne                             | 251                         |
| — — naruszenie istotnych przepisów postępowania             | 52, 120                     |
| — — pominięcie dowodów                                      | 296                         |
| — — przedmiot dowodu                                        | 331                         |
| — — z akt dyscyplinarnych                                   | 316                         |
| — — z biegłego                                              | 126, 221                    |
| — — z dokumentu                                             | 55, 161, 169, 222, 235, 321 |
| — — ze świadków — na ustalenie obywatelstwa                 | 244                         |

|                                                                           |                                       |
|---------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------|
| Postępowanie — dowód — ze świadków — konfrontacja                         | 195, 289                              |
| — — z przesłuchania stron . . . . .                                       | 201                                   |
| — — uzasadnienie wiarygodności . . . . .                                  | 252                                   |
| — interwient uboczny . . . . .                                            | 154, 155, 329                         |
| — niedopuszczalność drogi procesu cywilnego . . . . .                     | 336, 352                              |
| — niesporne . . . . .                                                     | 25, 258, 259, 308, 321, 350           |
| — nieważność . . . . .                                                    | 49, 134, 158, 220, 248, 258, 309      |
| — odwoławcze — egzekucja uprzywilejowana, środki<br>prawne . . . . .      | 347                                   |
| — — klauzula wykonalności, środki prawne . . . . .                        | 348                                   |
| — — nieorzeczenie przez sąd I instancji o żądaniu pozwu . . . . .         | 57                                    |
| — — nowe twierdzenia . . . . .                                            | 155                                   |
| — — ponawianie dowodów . . . . .                                          | 195, 202                              |
| — — spóźnione twierdzenia . . . . .                                       | 59                                    |
| — — skarga apelacyjna, braki formalne . . . . .                           | 332                                   |
| — — uzasadnienie wyroku . . . . .                                         | 339                                   |
| — — zakładanie ksiąg gruntowych . . . . .                                 | 136                                   |
| — — zmiana ustaleń . . . . .                                              | 252, 328                              |
| — oszacowanie udziałów w spółce z o. o., zajętych egzek.                  | 326                                   |
| — oświadczenia procesowe . . . . .                                        | 333                                   |
| — oznaczenie wysokości wydatków . . . . .                                 | 251                                   |
| — pełnomocnictwo, procesowe . . . . .                                     | 158, 247, 248                         |
| — postanowienia kończące postępowanie . . . . .                           | 329, 336, 337, 340                    |
| — — zaskarżenie bez żądania uzasadnienia . . . . .                        | 341, 342                              |
| — — zaskarżenie bez żądania uzasadnienia . . . . .                        | 253                                   |
| — pozw, — cofnięcie . . . . .                                             | 49                                    |
| — — niepopieranie . . . . .                                               | 297                                   |
| — — ograniczenie . . . . .                                                | 129, 249                              |
| — — okoliczności faktyczne . . . . .                                      | 11                                    |
| — — o umorzenie egzekucji . . . . .                                       | 254, 255, 256, 257                    |
| — — o ustalenie . . . . .                                                 | 69, 148, 199, 242, 243, 255, 261, 337 |
| — — przypozwanie . . . . .                                                | 32                                    |
| — — przyznanie obywatelstwa . . . . .                                     | 244                                   |
| — — — pozasądowe . . . . .                                                | 309                                   |
| — — — przyznanie zasadności roszczenia . . . . .                          | 250                                   |
| — — treść przy zaskarżaniu czynności dłużnika . . . . .                   | 223                                   |
| — — — przy unieważnieniu testamentu . . . . .                             | 292                                   |
| — — tytuł . . . . .                                                       | 194                                   |
| — — wada formalna . . . . .                                               | 157                                   |
| — — zmiana zasady . . . . .                                               | 52, 106, 249, 261                     |
| — — zmiana żądania . . . . .                                              | 245                                   |
| — — żądanie przy określeniu wierzytelności pieniężnej . . . . .           | 335                                   |
| — rejestrowe . . . . .                                                    | 240                                   |
| — rekurs w postępowaniu hipotecznym . . . . .                             | 135                                   |
| — res iudicata . . . . .                                                  | 148, 163, 336                         |
| — sąd polubowny . . . . .                                                 | 48, 154, 167, 168, 338, 341, 346      |
| — skarga kasacyjna, badanie ustaleń co do błędu i pod-<br>stępu . . . . . | 16                                    |
| — — brak wniosku . . . . .                                                | 166                                   |
| — — kaucja kasacyjna . . . . .                                            | 64                                    |
| — — kontrola dorozumianego oświadczenia woli . . . . .                    | 110                                   |
| — — możliwość uzupełnienia wyroku apelacyjnego . . . . .                  | 56                                    |
| — — niewskazanie podstaw . . . . .                                        | 344                                   |
| — — pominięcie toku instancji . . . . .                                   | 70                                    |
| — — przywrócenie terminu do uiszczenia kaucji . . . . .                   | 61                                    |
| — — sprzeczność zeznań świadków . . . . .                                 | 60                                    |
| — — treść wywodów . . . . .                                               | 21                                    |
| — — ustalenie ojcostwa nieślubnego . . . . .                              | 165                                   |
| — — warunki . . . . .                                                     | 344                                   |
| — — zwalczanie ustaleń . . . . .                                          | 342                                   |

|                                                                                                  |                        |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|
| Postępowanie — spoczywanie . . . . .                                                             | 48                     |
| — strona, pojęcie . . . . .                                                                      | 170, 247, 248          |
| — — przesłuchanie w charakterze świadka . . . . .                                                | 159                    |
| — terminy, przywrócenie . . . . .                                                                | 247, 334               |
| — — przedłużanie . . . . .                                                                       | 262                    |
| — tymczasowe zabezpieczenie, szkoda . . . . .                                                    | 349                    |
| — ugoda sądowa, ze Skarbem Państwa . . . . .                                                     | 58                     |
| — ustalenia sądu karnego . . . . .                                                               | 117, 149               |
| — wartość przedmiotu sporu . . . . .                                                             | 14, 150, 151, 152, 256 |
| — właściwość sądu 27, 53, 54, 153, 244, 245, 302, 317, 337, 352                                  |                        |
| — wyłączenie sędziego . . . . .                                                                  | 342, 350               |
| — wyrok przy odstąpieniu od umowy . . . . .                                                      | 132                    |
| — — narada i głosowanie . . . . .                                                                | 338                    |
| — — wstępny . . . . .                                                                            | 28, 162, 311           |
| — — wstrzymanie wykonalności . . . . .                                                           | 164                    |
| — wznowienie . . . . .                                                                           | 62, 67, 151, 345       |
| — zarzuty przeciw sposobowi przerachowania po wpisie do hipoteki . . . . .                       | 313                    |
| — zdanie odrębne . . . . .                                                                       | 21                     |
| — zdolność procesowa masy konkursowej . . . . .                                                  | 49                     |
| — — masy spadkowej . . . . .                                                                     | 160                    |
| Pośrednictwo — zawarcie małżeństwa . . . . .                                                     | 123, 124               |
| — zakaz ustawowy . . . . .                                                                       | 145                    |
| Potrącenie . . . . .                                                                             | 37                     |
| Powiernicze czynności . . . . .                                                                  | 200                    |
| Prawo naftowe . . . . .                                                                          | 236, 293               |
| — prywatne międzynarodowe — forma zawarcia małżeństwa . . . . .                                  | 38, 193                |
| — ubogich 25, 50, 51, 63, 156, 157, 165, 171, 235, 246, 329, 330                                 |                        |
| Przechowanie — zajęcie przez organa policyjne . . . . .                                          | 134                    |
| — zniszczenie przedmiotu . . . . .                                                               | 219                    |
| Przedawnienie — prawo międzyczasowe . . . . .                                                    | 218, 220               |
| — przerwanie . . . . .                                                                           | 220                    |
| — roszczenia odszkodowawczego i wpływ na przedawnienie z tytułu niesłusznego zubożenia . . . . . | 294                    |
| — roszczeń odszkodowawczych, początek biegu . . . . .                                            | 208, 220, 343          |
| — roszczenia z tytułu ukrócenia zachowku . . . . .                                               | 297                    |
| — roszczenia z tytułu wypadku samochodowego . . . . .                                            | 312                    |
| — zgłoszenia zarzutów przeciw sposobowi przerachowania . . . . .                                 | 313                    |
| Przedsiębiorstwo — przeniesienie . . . . .                                                       | 119                    |
| Przejęcie — długu . . . . .                                                                      | 47                     |
| Przelew . . . . .                                                                                | 14, 70, 198            |
| Przerachowanie . . . . .                                                                         | 46, 313                |
| Przewóz — odpowiedzialność pomocnika przewoźnika . . . . .                                       | 327                    |
| — zniżka kolejowych opłat taryfowych . . . . .                                                   | 227                    |

## R.

|                                                                                |                  |
|--------------------------------------------------------------------------------|------------------|
| Rachunek bieżący . . . . .                                                     | 44               |
| Rejestr handlowy — wpis przy sprzeciwie przeciw uchwale o likwidacji . . . . . | 144              |
| — wpis spółki z o. o., przynależność udziałów do jednej osoby . . . . .        | 145              |
| Rękojmia . . . . .                                                             | 19, 20, 132, 349 |
| Religia — zmiana wyznania, skuteczność . . . . .                               | 322              |
| Renta — wieczysta . . . . .                                                    | 324              |
| Retencja . . . . .                                                             | 214              |
| Rzecz — zwłoki jako rzecz . . . . .                                            | 198              |

## -S.

|                                                                                              |              |
|----------------------------------------------------------------------------------------------|--------------|
| Samorząd — dodatki komunalne emerytów . . . . .                                              | 139          |
| — godziny nadliczbowe w miejskich zakładach . . . . .                                        | 233          |
| — nadanie etatowej posady . . . . .                                                          | 199          |
| — nienależna emerytura . . . . .                                                             | 285          |
| — zarządzenia porządkowe . . . . .                                                           | 229          |
| Sąsiedzkie prawo . . . . .                                                                   | 6            |
| Służebność . . . . .                                                                         | 29, 112, 321 |
| Solidarność . . . . .                                                                        | 44, 118, 224 |
| Spadek — oświadczenie się, zdolność procesowa . . . . .                                      | 160          |
| — postępowanie spadkowe, zawiadamianie dziedziców ustawo-<br>wych przy testamencie . . . . . | 351          |
| — postępowanie spadkowe i postępowanie układowe . . . . .                                    | 350          |
| — przyznanie iuri crediti . . . . .                                                          | 350          |
| Spółka — handlowa a cywilna . . . . .                                                        | 143          |
| — istota . . . . .                                                                           | 145          |
| — rozwiązanie . . . . .                                                                      | 143          |
| — złożenie rachunków, udokumentowanie . . . . .                                              | 203          |
| — z ograniczoną odp., wyłączenie spółników od głosowania . . . . .                           | 21           |
| — — przynależność udziałów do jednej osoby . . . . .                                         | 145          |
| — — sprzeciw przeciw uchwale o likwidacji . . . . .                                          | 144          |
| — — odpowiedzialność osobista członków zarządu . . . . .                                     | 239          |
| — — odpowiedzialność osobista zawiadowcy . . . . .                                           | 328          |
| — — oszacowanie udziałów zajętych egzekucyjnie . . . . .                                     | 326          |
| — — rozwiązanie . . . . .                                                                    | 241          |
| — — unieważnienie uchwał . . . . .                                                           | 241          |
| Spółwłasność — użytkowanie . . . . .                                                         | 10           |
| — zniesienie przez dział . . . . .                                                           | 24, 114      |
| — pozew oparty na własności przeciw spółwłaścicielom . . . . .                               | 5            |
| Symulowane czynności . . . . .                                                               | 200          |

## T.

|                                 |                        |
|---------------------------------|------------------------|
| Terminy — prekluzyjne . . . . . | 49, 217, 218, 219, 224 |
| Testament — ważność . . . . .   | 59                     |
| — wspólny . . . . .             | 292                    |

## U.

|                                                                 |              |
|-----------------------------------------------------------------|--------------|
| Ubezpieczenie — niepłacenie składek . . . . .                   | 230          |
| — nieprawdziwe zgłoszenie . . . . .                             | 294          |
| — odpowiedzialność . . . . .                                    | 208          |
| — od wypadków, odszkodowanie . . . . .                          | 140, 212     |
| — przedmiot . . . . .                                           | 231          |
| — społeczne pracowników przedsiębiorstw państwowych . . . . .   | 232          |
| — rozwiązanie umowy, zniżka premii ubezpieczeniowych . . . . .  | 137          |
| Uгода . . . . .                                                 | 309          |
| Układ — spółwłaścicieli co do użytkowania . . . . .             | 11           |
| — zarządcy ugodowego z dłużnikiem co do wynagrodzenia . . . . . | 33           |
| — zbiorowy . . . . .                                            | 315          |
| Umowa — antychretyczna . . . . .                                | 207          |
| — błąd . . . . .                                                | 16, 122      |
| — dorozumiane zawarcie . . . . .                                | 121          |
| — kupna - sprzedaży . . . . .                                   | 9, 234       |
| — odstąpienie . . . . .                                         | 18, 132, 215 |
| — o dzieło . . . . .                                            | 41, 202      |
| — o świadczenie na rzecz osoby trzeciej . . . . .               | 210          |
| — o świadczenie przez osobę trzecią . . . . .                   | 295          |
| — pactum de non petendo . . . . .                               | 210          |
| — podstęp . . . . .                                             | 16, 122      |



|                                                                    |                  |
|--------------------------------------------------------------------|------------------|
| U m o w a — pożyczki . . . . .                                     | 43, 148          |
| — porządek publiczny . . . . .                                     | 289, 312         |
| — pracy, akord . . . . .                                           | 202              |
| — — a umowa o dzieło . . . . .                                     | 41, 202          |
| — — byłych członków austriackiego Instytutu Zaopatrzenia . . . . . | 317              |
| — — dorozumiane zawarcie . . . . .                                 | 121              |
| — — godziny nadliczbowe . . . . .                                  | 23, 34, 138, 318 |
| — — naruszenie istotnych obowiązków . . . . .                      | 26               |
| — — niewykorzystany urlop . . . . .                                | 138              |
| — — prawo międzyczasowe . . . . .                                  | 218              |
| — — samorządowego pracownika . . . . .                             | 199              |
| — — świadectwo pracy . . . . .                                     | 314              |
| — — terminy prekluzyjne . . . . .                                  | 217, 218         |
| — — ubezpieczenie pracownika . . . . .                             | 39, 40           |
| — — ubezpieczenie poborów niższych . . . . .                       | 40, 42           |
| — — wypowiedzenie . . . . .                                        | 315              |
| — — zakład pracy . . . . .                                         | 34, 138          |
| — — zrzeczenie się zaległego uposażenia . . . . .                  | 122              |
| — przedwstępna, odszkodowanie umowne . . . . .                     | 305              |
| — przygotowawcza, odszkodowanie . . . . .                          | 125              |
| — przymus . . . . .                                                | 2                |
| — przymusowe położenie . . . . .                                   | 122              |
| — rokowania . . . . .                                              | 309, 315         |
| — ubezpieczeniowa, niepłacenie składek . . . . .                   | 230, 231         |
| — zwłoka dłużnika . . . . .                                        | 115, 130         |
| — zwłoka wierzyciela . . . . .                                     | 129              |
| U z n a n i e . . . . .                                            | 11, 33           |
| U ż y t k o w a n i e . . . . .                                    | 8, 10            |

## W.

|                                                                         |          |
|-------------------------------------------------------------------------|----------|
| W a r u n e k — rozwiązujący . . . . .                                  | 215      |
| — zawieszający negatywny . . . . .                                      | 304      |
| W e k s e l — in blanco . . . . .                                       | 22, 23   |
| — kaucyjny, dochodzenie przy odmówieniu przyjęcia zapłaty . . . . .     | 304      |
| — zwolnienie z obliżu przez umowę na rzecz osoby trzeciej . . . . .     | 210      |
| W ł a s n o ś ć — nabycie, sposób . . . . .                             | 331      |
| — naruszenie przez przyswajanie służebności . . . . .                   | 112      |
| — pozahipoteczna, prawo wnoszenia pozwu o umorzenie egzekucji . . . . . | 331      |
| W y p r a w a . . . . .                                                 | 298, 299 |

## Z.

|                                                                                  |                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------|
| Z a c h o w e k — przedawnienie roszczenia z tytułu ukrócenia zachowku . . . . . | 297                             |
| Z a p i s — umowa o prolongatę za życia spadkodawcy . . . . .                    | 115                             |
| Z a s i e d z e n i e . . . . .                                                  | 15, 120, 238, 285               |
| Z a s k a r ż a n i e — czynności dłużnika na szkodę wierzycieli . . . . .       | 31, 32, 131, 216, 223, 224, 225 |
| Z a s t a w — dobra wiara nabywcy z orzeczenia sędziowskiego . . . . .           | 331                             |
| — hipoteka kaucyjna . . . . .                                                    | 291                             |
| — prenotacja . . . . .                                                           | 31                              |
| — roszczenia zastawnika o odszkodowanie pogorzeliowe . . . . .                   | 110                             |
| — zaskarżenie ustanowienia . . . . .                                             | 32                              |
| Z w y c z a j . . . . .                                                          | 111, 114, 285, 293              |

## Praktyka administracyjna.

### B.

|                                                     |     |
|-----------------------------------------------------|-----|
| Budowlane prawo — należyte utrzymanie budynku . . . | 187 |
|-----------------------------------------------------|-----|

### C.

|                                                                                   |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Cudzoziemiec — przeniesienie własności na spadkobierców, zakres pojęcia . . . . . | 182 |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-----|

### D.

|                                                         |    |
|---------------------------------------------------------|----|
| Danina lasowa — podstawa wymiaru, wymiary dodatkowe . . | 97 |
|---------------------------------------------------------|----|

### E.

|                                                                                                                          |          |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|
| Emerytura — bieg terminów roszczeń z konw. wiedeńskiej . .                                                               | 82       |
| — doliczanie z tytułu kalectwa . . . . .                                                                                 | 83       |
| — doliczanie studiów wyższych, zakończonych egzaminem uprawniającym do nauczania w liceach . . . . .                     | 174      |
| — istota decyzji, odnoszącej się do uznania praw emerytalnych nauczycieli szkół średnich komunalnych w b. zab. niem. . . | 77       |
| — odprawa b. funkcjonariuszy państw zaborczych . . . . .                                                                 | 82       |
| — podstawa wymiaru (prawne, a nie faktyczne uposażenie) . .                                                              | 274      |
| — — funkcj. kol. pełniącego służbę na terenie Gdańska . . .                                                              | 80       |
| — — nadkomisarza straży Granicznej, dodatki . . . . .                                                                    | 79       |
| — — przy zawarciu małżeństwa w ostatnim miesiącu służby czynnej . . . . .                                                | 353      |
| — pracownika kolejowego przy pełnieniu służby na terenie operacyjnym . . . . .                                           | 78       |
| — przejście ze służby etatowej na kontraktową . . . . .                                                                  | 357      |
| — reaktywacja . . . . .                                                                                                  | 75, 271  |
| — roszczenie b. wojskowych, oparte na konwencji wiedeńskiej .                                                            | 173      |
| — stałość stanowiska, pojęcie, asesory sądowi . . . . .                                                                  | 75       |
| — utrata na mocy wyroku sądowego, skutki darowania kary . .                                                              | 81       |
| — trwała niezdolność do pełnienia służby . . . . .                                                                       | 172      |
| — uprawnienia władzy wymiarowej . . . . .                                                                                | 74       |
| — uprzywilejowane liczenie służby parowozowej . . . . .                                                                  | 78       |
| — zaliczenie odpłatne, uprawnienia wdowy . . . . .                                                                       | 360      |
| — — po przejściu w stan spoczynku . . . . .                                                                              | 272, 356 |
| — zaliczanie służby poborowej wojskowym . . . . .                                                                        | 353      |
| — — prowizorycznej w razie pobierania emerytury w tym okresie . . . . .                                                  | 271      |
| — — prowizorycznej służby nauczycielskiej w b. zab. austr. . .                                                           | 76       |
| — — niemieckiej służby wojskowej i z mobilizacji pracowników kolejowych . . . . .                                        | 355      |
| — — służby wojskowej zaborczej . . . . .                                                                                 | 270      |
| — — służby w przedsiębiorstwach państwowych b. państw zab.                                                               | 80       |
| — — służby prowizorycznej z przed przerwy . . . . .                                                                      | 76       |
| — zgłoszenie roszczenia o wymiar wyższy, wznowienie postępowania . . . . .                                               | 73       |
| — zgłoszenia roszczeń z tytułu służby zaborczej . . . . .                                                                | 354      |
| — zwrot składek emerytalnych . . . . .                                                                                   | 275      |
| — władze właściwe do obniżania . . . . .                                                                                 | 276      |

F.

|                                                                                       |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Funkcjonariusz — całkowita utrata zdolności zarobkowej . . .                          | 269 |
| — dodatek mieszkaniowy, mieszkanie służbowe szeregowych P. P. . .                     | 264 |
| — dodatek służbowy a dodatek funkcyjny . . . . .                                      | 359 |
| — kosztą przeniesienia, tytuł, przedawnienie . . . . .                                | 268 |
| — odprawa, charakter „Krajowego Ubezpieczenia Ogniwego w Poznaniu“ . . . . .          | 177 |
| — odprawa, liczenie okresu służby . . . . .                                           | 85  |
| — pozostawanie w zawodzie nauczycielskim, zakres . . . . .                            | 267 |
| — uposażenie kierownika Państw. Inst. Naukowego Gosp. Wiejsk. . .                     | 266 |
| — — studia wyższe nauczycieli . . . . .                                               | 263 |
| — — dodatki podinspektora szkolnego przy zaszeregowaniu . . .                         | 175 |
| — — uposażenie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności w czasie urlopu . . . . . | 176 |
| — — wojskowych po przejściu do służby cywilnej . . . . .                              | 358 |
| — zaliczanie lat służby pomocniczym siłom naukowym . . . . .                          | 265 |
| — zwolnienie wykładowcy religii . . . . .                                             | 84  |

O.

|                                                                                                |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Obrońcy sądowi — dopuszczalność ustanowienia . . . . .                                         | 190 |
| Obywatelstwo — dowód przynależności narodowej . . . . .                                        | 189 |
| Opieka społeczna — umarzanie pretensji gmin w stosunku do siebie . . . . .                     | 191 |
| Opłata celna — strona obowiązana do uiszczenia cła wywozowego . . . . .                        | 180 |
| — górnicza — treść nakazu przeciw spadkobiercom . . . . .                                      | 179 |
| — komunalna — kanalizacyjna, wysokość, właściwa władza, podstawa prawna . . . . .              | 181 |
| — — przy przelewie praw, nabytych przez zaofiarowanie najwyższej ceny przy przetargu . . . . . | 100 |
| — — wymiar na podstawie ustawy zniesionej . . . . .                                            | 281 |
| — spirytusowa — wady przyrządów dostarczonych przez Monopol Spirytusowy . . . . .              | 99  |
| — — ubytek w czasie przejścia z aparatu odpędowego do odbieralnika . . . . .                   | 178 |
| — stemplowa — przy nieruchomościach przeniesionych w celu budowy . . . . .                     | 98  |

P.

|                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Podatek dochodowy — dowód z biegłych w różnych okresach operacyjnych . . . . .      | 89  |
| — istota rachunku przejściowego różnic kursowych . . . . .                          | 89  |
| — odsetki płacone na rzecz centrali zagranicą . . . . .                             | 86  |
| — prawidłowość ksiąg, dowód z biegłych . . . . .                                    | 89  |
| — sprostowanie szacunku remanentów przez władzę wymiarową . .                       | 88  |
| — umorzenie podatku a należytości uboczne . . . . .                                 | 87  |
| — zmiany okresu operacyjnego a zeznanie . . . . .                                   | 89  |
| — odwina — analiza wina sztucznego, pojęcie wina sztucznego .                       | 95  |
| — odzbytku mieszkaniowego — oparcie wymiaru na wyniarze podatku od lokali . . . . . | 96  |
| — przemysłowy — chłodnia jako przedsiębiorstwo handlowe . . .                       | 90  |
| — — doliczanie do obrotu opłat na Funtusz Pomocy Bezrobot. . .                      | 91  |
| — — doliczanie do obrotu opłat stemplowych od rachunków . . .                       | 91  |
| — — dopłaty do świadectw przemysłowych przy zmianie taryfy . .                      | 90  |
| — — moc dowodowa dokumentów prywatnych . . . . .                                    | 91  |
| — — niekwalifikowane dowody jako środek dowodowy . . . . .                          | 279 |
| — — odpowiedzialność za brak świadectwa przemysłowego . . .                         | 90  |



|                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Podatek dochodowy — prawidłowość ksiąg przy transakcjach giełdowych . . . . .       | 278 |
| — — sprzedaż na kredyt jako czynność handlowa . . . . .                             | 278 |
| — — uprawnienia Ministra w stosunku do przedsiębiorstw nieobjętych taryfą . . . . . | 90  |
| — — umorzenie postępowania karnego a odpowiedzialność podatkowa . . . . .           | 92  |
| — spadkowy — dokumenty przedłożone na wysokość podstawy wymiaru . . . . .           | 93  |
| — — dowód z wyciągu hipotecznego na wysokość podstawy wymiaru . . . . .             | 93  |
| — — tytuł nabycia przy dobrach skonfiskowanych . . . . .                            | 94  |
| — — warunki ulg . . . . .                                                           | 280 |
| Postępowanie — dokumenty publiczne władz obcych . . . . .                           | 273 |
| — ocena i uzasadnianie wiarygodności dokumentów . . . . .                           | 277 |
| — powołanie się w skardze kasacyjnej na treść odwołania . . . . .                   | 181 |
| — prawomocność orzeczeń, wzruszalność . . . . .                                     | 97  |
| — przymusowe, zagrożenie-wezwanie jako zarządzenie egzek. . . . .                   | 284 |
| Przemysłowe prawo — koncesja przedsiębiorstw sprzedaży i wynajmu filmów . . . . .   | 361 |

## R.

|                                                           |     |
|-----------------------------------------------------------|-----|
| Rybołówstwa prawo — dzierżawa obwodów rybackich . . . . . | 283 |
|-----------------------------------------------------------|-----|

## S.

|                                                                                               |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Samorząd — emerytura nauczycieli średnich szkół komunalnych w b. zaborze niemieckim . . . . . | 357 |
| — charakter „Krajowego Ubezpieczenia Ogniwego w Poznaniu“ . . . . .                           | 177 |
| — urządzenia kanalizacyjne jako urządzenia dobra publicznego . . . . .                        | 181 |

## U.

|                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Ubezpieczenie — chorobowe, dodatkowe świadczenia wpływające na wysokość wynagrodzenia, zakres pojęcia . . . . . | 183 |
| — dozorczy-gatrowego jako prac. umysł. . . . .                                                                  | 184 |
| — na wypadek braku pracy, prawo konkubiny do zasiłku rodzinnego . . . . .                                       | 185 |
| — ocena władzy w kwestii przewagi jednego rodzaju czynności nad drugim . . . . .                                | 186 |
| — zakład pracy związany ściśle z rolnictwem . . . . .                                                           | 282 |
| — zasiłek na wypadek braku pracy osoby, przebywającej zagranicą . . . . .                                       | 101 |

## Z.

|                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------|-----|
| Zabytki — budowla należąca do otoczenia budynku zabytkowego . . . . . | 188 |
| Zaopatrzenie — sieroce dzieci z kilku małżeństw . . . . .             | 270 |

# Orzecznictwo Trybunału kompetencyjnego.

## D.

D r o g o w a o p ł a t a — unieważnianie umów co do opłat drogowych 366

## E.

E g z e k u c j a — umorzenie dla zaległych składek ubezpieczeniowych 362  
 — — egzekucji, prowadzonej przez urząd skarbowy na rzecz  
 komunalnej kasy oszczędności . . . . . 364

## K.

K o m p e t e n c j a — forma uznania się za władzę niekompetentną . 368

## P.

P r z e c h o w a n i e — papierów wartościowych dla zabezpieczenia  
 wpłat opłat drogowych, roszczenia odszkodowawcze 363  
 P r z e m y s ł o w e p r a w o — uchylenie orzeczenia karnego i wy-  
 danie orzeczenia wymiarowego, wpływ na postępowanie karne 365

## R.

R o z j e m c z e k o m i s j e — spory między sądami a komisjami roz-  
 jemczymi . . . . . 369

## S.

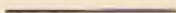
S a m o r z ą d — spory o roszczenia majątkowe urzędników komunal-  
 nych w b. dzielnicy pruskiej . . . . . 368

## U.

U m o w a — pracy, dochodzenie roszczeń robotników rolnych . 369, 370

## W.

W o d n e p r a w o — obniżenie poziomu piętrzenia wody publicz-  
 nej, wpływ na prawa prywatne . . . . . 367



# Wykaz

przepisów prawnych w części praktycznej omawianych.

| Kodeks cywilny<br>z roku 1811. |                                | §§  | L. porz.<br>orzecz. | §§  | L. porz.<br>orzecz. |
|--------------------------------|--------------------------------|-----|---------------------|-----|---------------------|
| §§                             | L. porz.<br>orzecz.            | 138 | 288, 289            | 373 | 7                   |
| 2                              | 199                            | 139 | 224, 289            | 418 | 238                 |
| 5                              | 239                            | 141 | 289                 | 424 | 31, 261             |
| 6                              | 13, 293, 306                   | 143 | 224, 298            | 425 | 14, 214, 261        |
| 7                              | 13, 306                        | 154 | 17                  | 426 | 214, 261            |
| 10                             | 111, 285, 293                  | 155 | 107                 | 427 | 14, 111             |
| 15                             | 198                            | 156 | 107                 | 429 | 214                 |
| 19                             | 148                            | 158 | 107, 108, 288, 289  | 431 | 214, 224            |
| 21                             | 80                             | 159 | 288                 | 432 | 224                 |
| 44                             | 1, 133, 306                    | 166 | 4, 201, 289, 290    | 440 | 7, 298              |
| 48                             | 102                            | 167 | 201                 | 441 | 214                 |
| 55                             | 2, 104, 105                    | 244 | 259                 | 442 | 7, 298              |
| 56                             | 286                            | 248 | 109                 | 447 | 291, 363            |
| 60                             | 192                            | 285 | 198                 | 449 | 291                 |
| 62                             | 38, 193, 196, 286              | 294 | 110                 | 451 | 291, 323            |
| 63                             | 286                            | 295 | 110, 111            | 457 | 323                 |
| 64                             | 286                            | 296 | 110                 | 464 | 33                  |
| 65                             | 286                            | 297 | 110, 291            | 469 | 33                  |
| 66                             | 286                            | 307 | 236                 | 471 | 214                 |
| 67                             | 286                            | 308 | 236                 | 472 | 112                 |
| 68                             | 286                            | 309 | 214                 | 473 | 112                 |
| 72                             | 103                            | 312 | 214, 224            | 485 | 8                   |
| 75                             | 103, 193, 286                  | 321 | 214                 | 487 | 8                   |
| 89                             | 133, 198                       | 322 | 214                 | 509 | 8                   |
| 90                             | 1, 133                         | 326 | 7                   | 523 | 112, 148            |
| 91                             | 194, 289                       | 327 | 7                   | 526 | 112                 |
| 93                             | 195                            | 328 | 7, 15               | 547 | 160, 235            |
| 94                             | 38, 103, 196, 197, 286, 321    | 329 | 7                   | 549 | 13                  |
| 95                             | 197                            | 330 | 7                   | 550 | 160                 |
| 96                             | 2, 38, 104, 105, 196, 197, 287 | 331 | 7                   | 578 | 292                 |
| 97                             | 197, 286                       | 332 | 7                   | 583 | 292                 |
| 99                             | 102, 105                       | 333 | 7                   | 584 | 292                 |
| 101                            | 192                            | 334 | 7                   | 585 | 59                  |
| 109                            | 1, 3, 106, 163, 195, 260, 287  | 335 | 7                   | 586 | 59                  |
| 111                            | 38, 196                        | 336 | 7                   | 601 | 292                 |
| 119                            | 286                            | 337 | 7                   | 613 | 131                 |
| 127                            | 197                            | 338 | 7                   | 618 | 131                 |
|                                |                                | 339 | 148, 228            | 619 | 131                 |
|                                |                                | 354 | 228                 | 620 | 131                 |
|                                |                                | 361 | 5                   | 621 | 131                 |
|                                |                                | 364 | 6                   | 629 | 131                 |
|                                |                                | 366 | 148, 214, 236       | 631 | 131                 |
|                                |                                | 372 | 7, 31, 331          | 632 | 131                 |

| §§  | L. porz.<br>orzecz.                                      | §§   | L. porz.<br>orzecz.            | §§   | L. porz.<br>orzecz. |
|-----|----------------------------------------------------------|------|--------------------------------|------|---------------------|
| 635 | 131                                                      | 957  | 134                            | 1328 | 206                 |
| 640 | 131                                                      | 961  | 363                            | 1334 | 115                 |
| 642 | 131                                                      | 964  | 363                            | 1338 | 302                 |
| 646 | 113                                                      | 965  | 9                              | 1344 | 23                  |
| 685 | 115                                                      | 1002 | 12, 134                        | 1346 | 118                 |
| 696 | 9                                                        | 1005 | 110                            | 1347 | 23, 44              |
| 705 | 292                                                      | 1008 | 11                             | 1353 | 118                 |
| 707 | 292                                                      | 1009 | 12                             | 1357 | 23, 118, 303        |
| 732 | 72                                                       | 1012 | 12                             | 1358 | 23, 118, 254        |
| 733 | 72                                                       | 1041 | 65                             | 1363 | 118                 |
| 734 | 72                                                       | 1042 | 4, 65, 201, 294                | 1364 | 303                 |
| 735 | 72                                                       | 1053 | 202                            | 1366 | 254                 |
| 736 | 72                                                       | 1091 | 31                             | 1368 | 363                 |
| 754 | 72                                                       | 1120 | 10                             | 1369 | 363                 |
| 757 | 72                                                       | 1121 | 10                             | 1372 | 207                 |
| 768 | 105                                                      | 1151 | 60, 234                        | 1376 | 44                  |
| 769 | 105                                                      | 1152 | 60, 65, 138                    | 1379 | 44                  |
| 770 | 105                                                      | 1153 | 202                            | 1380 | 231                 |
| 771 | 105                                                      | 1174 | 145                            | 1392 | 14                  |
| 772 | 105                                                      | 1175 | 143, 145                       | 1393 | 14                  |
| 773 | 105                                                      | 1182 | 143                            | 1409 | 5, 119              |
| 823 | 351                                                      | 1192 | 143                            | 1412 | 203                 |
| 828 | 5                                                        | 1193 | 143                            | 1416 | 44                  |
| 829 | 235                                                      | 1194 | 143                            | 1418 | 289                 |
| 830 | 114                                                      | 1198 | 203                            | 1419 | 201                 |
| 831 | 10                                                       | 1199 | 143, 203                       | 1425 | 231                 |
| 832 | 10                                                       | 1205 | 143                            | 1431 | 138, 294            |
| 833 | 10                                                       | 1215 | 143                            | 1435 | 194, 294            |
| 834 | 10                                                       | 1216 | 145                            | 1444 | 138                 |
| 835 | 10                                                       | 1220 | 298, 299                       | 1446 | 7                   |
| 841 | 10, 114, 143                                             | 1221 | 299                            | 1447 | 7, 294              |
| 843 | 114                                                      | 1222 | 299                            | 1449 | 22                  |
| 854 | 321                                                      | 1223 | 299                            | 1465 | 285                 |
| 861 | 9, 289                                                   | 1231 | 298, 299                       | 1467 | 15, 238             |
| 863 | 110, 138, 139, 201,<br>202, 293, 314, 324,<br>328        | 1237 | 194                            | 1470 | 285                 |
|     |                                                          | 1238 | 11, 296                        | 1471 | 285                 |
|     |                                                          | 1239 | 296                            | 1472 | 15                  |
| 865 | 9, 259                                                   | 1243 | 289                            | 1477 | 120                 |
| 869 | 198, 298                                                 | 1248 | 292                            | 1478 | 238, 313            |
| 877 | 294                                                      | 1293 | 13, 204, 300                   | 1479 | 313                 |
| 879 | 7, 33, 115, 116,<br>123, 124, 145, 198,<br>199, 227, 254 | 1294 | 12, 39, 349                    | 1486 | 294                 |
|     |                                                          | 1295 | 12, 13, 39, 204,<br>254, 349   | 1487 | 297                 |
| 880 | 295                                                      | 1298 | 12                             | 1489 | 208, 220, 294       |
| 883 | 18, 207                                                  | 1299 | 19                             | 1497 | 49, 208, 220        |
| 891 | 44, 224, 323                                             | 1304 | 39, 202                        | 1500 | 15, 120             |
| 914 | 8, 9, 22, 139, 201,<br>207, 293, 328                     | 1308 | 30, 109                        |      |                     |
|     |                                                          | 1309 | 30                             |      |                     |
| 915 | 138, 328                                                 | 1310 | 30                             |      |                     |
| 916 | 32, 145, 161, 200,<br>323                                | 1311 | 27, 109, 205, 228,<br>327, 363 |      |                     |
| 918 | 335                                                      | 1313 | 109                            |      |                     |
| 921 | 294                                                      | 1315 | 109, 205                       |      |                     |
| 937 | 296                                                      | 1319 | 205                            |      |                     |
| 943 | 289, 298                                                 | 1323 | 295                            |      |                     |
| 948 | 117, 296                                                 | 1325 | 17, 300, 301, 310              |      |                     |
| 949 | 296                                                      | 1326 | 17, 310                        |      |                     |
| 951 | 297                                                      | 1327 | 13, 17, 310                    |      |                     |

### Kodeks zobowiązań

(Rozp. Prez. Rzp. P. z 27  
października 1933, Dz. U.  
Rzp. P. Nr. 82, poz. 598  
ex 1933).

Artykuł  
ustawy

L. porz.  
orzecz.

|    |               |
|----|---------------|
| 3  | 125           |
| 5  | 125           |
| 29 | 121, 314, 328 |

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. | Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. | Artykuł<br>ustawy                                                                               | L. porz.<br>orzecz.                                       |
|-------------------|---------------------|-------------------|---------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|
| 37                | 16, 122, 235        | 188               | 5, 119              | 451                                                                                             | 41                                                        |
| 39                | 16, 122             | 189               | 58, 128             | 456                                                                                             | 41                                                        |
| 41                | 122                 | 207               | 128                 | 466                                                                                             | 41                                                        |
| 42                | 122                 | 212               | 169                 | 473                                                                                             | 217, 218                                                  |
| 46                | 58, 215, 304        | 213               | 169                 | 478                                                                                             | 41                                                        |
| 48                | 58, 304             | 214               | 44                  | 482                                                                                             | 41                                                        |
| 51                | 18, 214             | 215               | 132, 169            | 517                                                                                             | 124                                                       |
| 55                | 123, 124, 133,      | 216               | 132                 | 523                                                                                             | 134                                                       |
|                   | 209, 289, 312       | 217               | 132                 | 524                                                                                             | 134                                                       |
| 56                | 123, 124, 133,      | 218               | 214                 | 525                                                                                             | 219                                                       |
|                   | 147, 201, 312       | 219               | 214                 | 528                                                                                             | 219                                                       |
| 60                | 201                 | 220               | 129                 | 529                                                                                             | 219                                                       |
| 61                | 309                 | 225               | 14                  | 530                                                                                             | 134                                                       |
| 62                | 58, 125             | 231               | 129                 | 531                                                                                             | 134                                                       |
| 67                | 58                  | 232               | 25, 129, 308        | 532                                                                                             | 134                                                       |
| 74                | 309                 | 233               | 25                  | 621                                                                                             | 309                                                       |
| 78                | 132                 | 234               | 25                  | 637                                                                                             | 118                                                       |
| 82                | 125                 | 235               | 25                  |                                                                                                 |                                                           |
| 85                | 305                 | 236               | 25, 129             |                                                                                                 |                                                           |
| 92                | 210                 | 237               | 25, 308             |                                                                                                 |                                                           |
| 93                | 71                  | 240               | 219                 |                                                                                                 |                                                           |
| 94                | 158                 | 241               | 28                  |                                                                                                 |                                                           |
| 107               | 58, 215             | 242               | 125                 |                                                                                                 |                                                           |
| 108               | 215                 | 243               | 130                 |                                                                                                 |                                                           |
| 109               | 147                 | 248               | 130                 |                                                                                                 |                                                           |
| 111               | 169, 255            | 250               | 18, 215             |                                                                                                 |                                                           |
| 118               | 133                 | 251               | 215                 |                                                                                                 |                                                           |
| 123               | 201                 | 252               | 18                  |                                                                                                 |                                                           |
| 124               | 201                 | 254               | 219                 |                                                                                                 |                                                           |
| 125               | 201                 | 263               | 128                 |                                                                                                 |                                                           |
| 126               | 201                 | 270               | 131, 210            |                                                                                                 |                                                           |
| 127               | 201                 | 279               | 220                 |                                                                                                 |                                                           |
| 132               | 133                 | 281               | 294, 313            |                                                                                                 |                                                           |
| 134               | 122, 148, 211,      | 283               | 220                 |                                                                                                 |                                                           |
|                   | 228, 352            | 288               | 131, 216, 225, 306  |                                                                                                 |                                                           |
| 135               | 122, 153, 228, 352  | 289               | 131                 |                                                                                                 |                                                           |
| 136               | 122                 | 294               | 235                 |                                                                                                 |                                                           |
| 137               | 122                 | 299               | 14                  |                                                                                                 |                                                           |
| 144               | 126, 219            | 306               | 132, 349            |                                                                                                 |                                                           |
| 145               | 17, 28, 219         | 309               | 132                 |                                                                                                 |                                                           |
| 148               | 52                  | 325               | 132                 |                                                                                                 |                                                           |
| 149               | 52                  | 328               | 132                 |                                                                                                 |                                                           |
| 152               | 142, 212            | 354               | 131, 209            |                                                                                                 |                                                           |
| 153               | 212                 | 361               | 349                 |                                                                                                 |                                                           |
| 154               | 212                 | 364               | 209                 |                                                                                                 |                                                           |
| 155               | 212                 | 365               | 209                 |                                                                                                 |                                                           |
| 156               | 17, 127, 212, 226,  | 366               | 117, 133, 209       |                                                                                                 |                                                           |
|                   | 308                 | 368               | 209                 |                                                                                                 |                                                           |
| 157               | 17, 126, 211, 213,  | 370               | 18                  |                                                                                                 |                                                           |
|                   | 300                 | 375               | 169                 |                                                                                                 |                                                           |
| 158               | 213, 229            | 388               | 18                  |                                                                                                 |                                                           |
| 161               | 127                 | 393               | 58                  |                                                                                                 |                                                           |
| 162               | 17, 306, 307        | 403               | 18                  |                                                                                                 |                                                           |
| 165               | 310                 | 404               | 18                  |                                                                                                 |                                                           |
| 166               | 42, 307, 310        | 441               | 41                  |                                                                                                 |                                                           |
| 168               | 14                  | 445               | 315                 |                                                                                                 |                                                           |
| 171               | 14                  | 446               | 218                 |                                                                                                 |                                                           |
| 172               | 14                  | 448               | 132                 |                                                                                                 |                                                           |
|                   |                     |                   |                     | <b>Przepisy wprowadza-<br/>jące kodeks zobowią-<br/>zań</b>                                     |                                                           |
|                   |                     |                   |                     | (Rozp. Prez. Rzp. P. z 27<br>października 1933, Dz. U.<br>Rzp. P. Nr. 82, poz. 599<br>ex 1933). |                                                           |
|                   |                     |                   |                     | Artykuł<br>ustawy                                                                               | L. porz.<br>orzecz.                                       |
|                   |                     |                   |                     | XIV                                                                                             | 17, 310                                                   |
|                   |                     |                   |                     | XXII                                                                                            | 214                                                       |
|                   |                     |                   |                     | XXXIX                                                                                           | 117, 216, 218,<br>223, 225, 227,<br>296, 300, 335,<br>349 |
|                   |                     |                   |                     | XL                                                                                              | 19, 296                                                   |
|                   |                     |                   |                     | XLIII                                                                                           | 218, 220, 294, 313                                        |
|                   |                     |                   |                     | XLIV                                                                                            | 218                                                       |
|                   |                     |                   |                     | L                                                                                               | 117, 227                                                  |
|                   |                     |                   |                     | <b>Ustawa o księgach<br/>gruntowych</b>                                                         |                                                           |
|                   |                     |                   |                     | z 25 lipca 1871 r. L. 95<br>dz. p. p.                                                           |                                                           |
|                   |                     |                   |                     | §§                                                                                              | L. porz.<br>orzecz.                                       |
|                   |                     |                   |                     | 3                                                                                               | 24                                                        |
|                   |                     |                   |                     | 8                                                                                               | 320                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 10                                                                                              | 24                                                        |
|                   |                     |                   |                     | 13                                                                                              | 323                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 14                                                                                              | 291, 323                                                  |
|                   |                     |                   |                     | 15                                                                                              | 323                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 26                                                                                              | 320                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 33                                                                                              | 146                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 35                                                                                              | 320                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 61                                                                                              | 233                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 62                                                                                              | 238                                                       |
|                   |                     |                   |                     | 93                                                                                              | 214                                                       |



| SS                                                                                                                                                       | L. porz.<br>orzecz.                      | Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz.   | Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz.   |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------|-------------------|-----------------------|-------------------|-----------------------|
| 94                                                                                                                                                       | 214                                      | 113               | 25, 235               | 231               | 55, 103, 122, 298,    |
| 95                                                                                                                                                       | 214                                      | 114               | 25, 156, 329, 368     |                   | 331, 333, 344         |
| 123                                                                                                                                                      | 320                                      | 115               | 25                    | 236               | 54, 262, 302, 336,    |
| 126                                                                                                                                                      | 313                                      | 116               | 25                    |                   | 337                   |
| 130                                                                                                                                                      | 135                                      | 117               | 25, 220               | 237               | 336, 344              |
| <b>Kodeks postępowania<br/>cywilnego</b><br>(Obwieszczenie Min.<br>Sprawiedl. z dnia 1<br>grudnia 1932, Dz. U.<br>Rzp. P. Nr. 112, poz.<br>934 ex 1932). |                                          | 118               | 25                    | 239               | 49, 58                |
|                                                                                                                                                          |                                          | 119               | 25                    | 243               | 1, 55, 139, 161, 199, |
|                                                                                                                                                          |                                          | 120               | 25                    |                   | 201, 203, 207, 224,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 121               | 25                    |                   | 232, 250, 291, 304,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 122               | 25                    |                   | 305, 324, 331         |
|                                                                                                                                                          |                                          | 123               | 25                    | 244               | 199, 209, 250         |
|                                                                                                                                                          |                                          | 124               | 25                    | 245               | 250, 346              |
|                                                                                                                                                          |                                          | 125               | 25, 235               | 246               | 250, 309              |
|                                                                                                                                                          |                                          | 131               | 344                   | 247               | 250                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 137               | 166, 331, 332, 333    | 248               | 250, 309              |
|                                                                                                                                                          |                                          | 138               | 52, 331, 333          | 249               | 104, 110, 251         |
|                                                                                                                                                          |                                          | 141               | 157, 158, 160, 166    | 250               | 1, 32, 55, 103, 104,  |
|                                                                                                                                                          |                                          |                   | 220, 246, 332, 344    |                   | 111, 139, 143, 155,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 144               | 158                   |                   | 199, 201, 209, 215,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 164               | 220                   |                   | 216 219, 221, 252,    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 165               | 248                   |                   | 254, 287, 291, 293,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 167               | 248                   |                   | 304, 305, 328, 349    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 175               | 58                    | 252               | 55                    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 178               | 309                   | 257               | 59                    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 179               | 159, 309, 332         | 262               | 55, 235               |
|                                                                                                                                                          |                                          | 180               | 262                   | 264               | 169                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 181               | 171, 262              | 265               | 161, 222, 235, 321    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 185               | 247, 248              | 269               | 199                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 186               | 61, 344               | 281               | 331, 333              |
|                                                                                                                                                          |                                          | 187               | 247, 334, 344         | 298               | 289                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 190               | 160, 308              | 304               | 1, 123, 126           |
|                                                                                                                                                          |                                          | 191               | 308                   | 305               | 126                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 192               | 160, 308              | 323               | 201, 222, 235, 333    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 193               | 308                   | 326               | 209                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 194               | 308                   | 329               | 158                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 195               | 308                   | 330               | 148                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 196               | 308                   | 339               | 1, 17, 71, 102, 120,  |
|                                                                                                                                                          |                                          | 197               | 308                   |                   | 155, 203, 225, 305,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 198               | 308                   |                   | 344                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 199               | 308                   | 341               | 28, 162, 311, 344     |
|                                                                                                                                                          |                                          | 200               | 308                   | 342               | 24, 132, 143, 194,    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 201               | 308                   |                   | 225, 243, 260, 287    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 202               | 308                   | 343               | 127, 213, 251, 305    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 203               | 308                   | 347               | 21, 338               |
|                                                                                                                                                          |                                          | 204               | 48, 308               | 349               | 247                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 205               | 52, 308               | 350               | 247, 248, 253, 334    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 206               | 11, 52, 66, 243,      | 351               | 18, 39, 41, 58, 102,  |
|                                                                                                                                                          |                                          |                   | 261, 331, 335         |                   | 104, 115, 120, 139,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 208               | 249                   |                   | 140, 143, 155, 199,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 210               | 70, 249               |                   | 207, 209, 215, 224,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 211               | 52, 245, 249          |                   | 237, 252, 298, 304,   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 212               | 52, 225, 245, 249     |                   | 313, 339, 349         |
|                                                                                                                                                          |                                          | 213               | 27, 49, 53, 249, 302, | 354               | 253                   |
|                                                                                                                                                          |                                          |                   | 344, 368              | 355               | 289                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 215               | 49, 249               | 357               | 289                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 222               | 331                   | 363               | 344                   |
|                                                                                                                                                          |                                          | 225               | 247, 331, 333         | 369               | 71                    |
|                                                                                                                                                          |                                          | 227               | 316                   | 370               | 56, 57                |
| Artykuł<br>ustawy                                                                                                                                        | L. porz.<br>orzecz.                      |                   |                       |                   |                       |
| 1                                                                                                                                                        | 366                                      |                   |                       |                   |                       |
| 2                                                                                                                                                        | 204, 364, 366, 367,<br>369, 370          |                   |                       |                   |                       |
| 3                                                                                                                                                        | 69, 112, 148, 199,<br>243, 255, 261, 337 |                   |                       |                   |                       |
| 6                                                                                                                                                        | 352                                      |                   |                       |                   |                       |
| 7                                                                                                                                                        | 117, 149, 312                            |                   |                       |                   |                       |
| 15                                                                                                                                                       | 150, 151, 256                            |                   |                       |                   |                       |
| 17                                                                                                                                                       | 152                                      |                   |                       |                   |                       |
| 18                                                                                                                                                       | 256                                      |                   |                       |                   |                       |
| 19                                                                                                                                                       | 151, 256                                 |                   |                       |                   |                       |
| 20                                                                                                                                                       | 14                                       |                   |                       |                   |                       |
| 21                                                                                                                                                       | 256                                      |                   |                       |                   |                       |
| 22                                                                                                                                                       | 70, 152, 256                             |                   |                       |                   |                       |
| 30                                                                                                                                                       | 153                                      |                   |                       |                   |                       |
| 32                                                                                                                                                       | 153                                      |                   |                       |                   |                       |
| 34                                                                                                                                                       | 153                                      |                   |                       |                   |                       |
| 36                                                                                                                                                       | 153, 352                                 |                   |                       |                   |                       |
| 43                                                                                                                                                       | 244                                      |                   |                       |                   |                       |
| 51                                                                                                                                                       | 150, 245                                 |                   |                       |                   |                       |
| 52                                                                                                                                                       | 245                                      |                   |                       |                   |                       |
| 54                                                                                                                                                       | 350                                      |                   |                       |                   |                       |
| 60                                                                                                                                                       | 342                                      |                   |                       |                   |                       |
| 65                                                                                                                                                       | 49, 71                                   |                   |                       |                   |                       |
| 67                                                                                                                                                       | 344                                      |                   |                       |                   |                       |
| 70                                                                                                                                                       | 154                                      |                   |                       |                   |                       |
| 73                                                                                                                                                       | 62, 154, 155, 329                        |                   |                       |                   |                       |
| 74                                                                                                                                                       | 62                                       |                   |                       |                   |                       |
| 75                                                                                                                                                       | 62, 154, 329, 344                        |                   |                       |                   |                       |
| 76                                                                                                                                                       | 62, 155                                  |                   |                       |                   |                       |
| 77                                                                                                                                                       | 62                                       |                   |                       |                   |                       |
| 78                                                                                                                                                       | 62, 154, 155                             |                   |                       |                   |                       |
| 79                                                                                                                                                       | 154                                      |                   |                       |                   |                       |
| 84                                                                                                                                                       | 158, 248                                 |                   |                       |                   |                       |
| 86                                                                                                                                                       | 220, 248                                 |                   |                       |                   |                       |
| 89                                                                                                                                                       | 158                                      |                   |                       |                   |                       |
| 91                                                                                                                                                       | 158, 220, 248                            |                   |                       |                   |                       |
| 93                                                                                                                                                       | 158                                      |                   |                       |                   |                       |
| 94                                                                                                                                                       | 248                                      |                   |                       |                   |                       |
| 103                                                                                                                                                      | 209, 242                                 |                   |                       |                   |                       |
| 112                                                                                                                                                      | 25, 50, 51, 156, 157<br>329, 330         |                   |                       |                   |                       |

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz.                                                                               | Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz.                      | Artykuł<br>ustawy                                                                        | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------|------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------|
| 371               | 323                                                                                               | 434               | 295, 298, 304, 344                       | 758                                                                                      | 255                 |
| 372               | 57                                                                                                | 436               | 344                                      | 777                                                                                      | 71                  |
| 375               | 58, 249                                                                                           | 437               | 344                                      | 800                                                                                      | 323                 |
| 377               | 256                                                                                               | 439               | 3, 32, 143, 299, 344                     | 838                                                                                      | 66                  |
| 378               | 58, 336                                                                                           | 440               | 344                                      | 842                                                                                      | 255                 |
| 379               | 49                                                                                                | 441               | 57, 129, 132, 158,                       | 846                                                                                      | 66                  |
| 380               | 62, 337, 344                                                                                      |                   | 164, 262, 287, 299,                      | 847                                                                                      | 66                  |
| 381               | 49, 336, 337, 346                                                                                 |                   | 336, 342                                 | 848                                                                                      | 66                  |
| 382               | 57, 148, 163, 337                                                                                 | 442               | 345                                      | 850                                                                                      | 349                 |
| 391               | 332                                                                                               | 443               | 62                                       | 857                                                                                      | 289                 |
| 393               | 57, 253, 332                                                                                      | 447               | 62                                       |                                                                                          |                     |
| 395               | 62, 332                                                                                           | 450               | 62, 151                                  | <b>Przepisy wprowadzają-<br/>ce kodeks postępowa-<br/>nia cywilnego</b>                  |                     |
| 396               | 57, 332, 344                                                                                      | 451               | 344                                      |                                                                                          |                     |
| 399               | 57, 332, 344                                                                                      | 464               | 222, 246                                 | (Rozp. Prez. Rzp. P. z 29.<br>listopada 1930, Dz. U. Rz.<br>P. nr. 83 poz. 652 ex 1930). |                     |
| 403               | 106, 129, 132, 260,                                                                               | 479               | 168                                      | Artykuł<br>ustawy                                                                        |                     |
| 404               | 49, 59, 65, 143, 211,<br>287, 288, 337                                                            | 480               | 338                                      |                                                                                          |                     |
| 406               | 250, 332                                                                                          | 485               | 341                                      | L. porz.<br>orzecz.                                                                      |                     |
| 408               | 39, 57, 71, 129, 132,<br>158, 167, 201, 262,<br>299, 309, 316, 332;<br>339, 344                   | 486               | 341                                      |                                                                                          |                     |
| 409               | 38, 49, 53, 57, 70,<br>158, 160, 220, 249,<br>258, 262, 309, 338,<br>350                          | 488               | 341                                      | IV                                                                                       | 258                 |
| 410               | 332                                                                                               | 490               | 257                                      | IX                                                                                       | 234                 |
| 411               | 32, 59, 111, 143, 169,<br>216, 219, 221, 252,<br>254, 328, 339                                    | 491               | 341                                      | X                                                                                        | 3, 158              |
| 412               | 169, 344                                                                                          | 494               | 154, 341                                 | XXV                                                                                      | 25, 245, 350        |
| 413               | 164                                                                                               | 495               | 338, 341                                 | XXVII                                                                                    | 3, 106, 195, 260    |
| 414               | 164                                                                                               | 497               | 338                                      | XXXVII                                                                                   | 48, 64              |
| 417               | 32, 39, 59, 111, 143,<br>162, 164, 169, 199,<br>215, 216, 221, 252,<br>305, 311, 316, 328,<br>349 | 501               | 346                                      | XXXVIII                                                                                  | 48                  |
| 418               | 70, 164, 216, 258, 369                                                                            | 503               | 167, 168, 338, 341                       | XLVII                                                                                    | 114                 |
| 419               | 164, 337, 369                                                                                     | 504               | 168                                      | <b>Procedura cywilna<br/>austr.</b>                                                      |                     |
| 421               | 62, 164, 253                                                                                      | 512               | 66                                       |                                                                                          |                     |
| 422               | 164                                                                                               | 513               | 326, 345, 347, 348                       | (Ustawa z d. 1 sier-<br>pnia 1895 L. 113 Dz.<br>U. P.).                                  |                     |
| 423               | 164                                                                                               | 521               | 66                                       | §§                                                                                       |                     |
| 424               | 114, 164, 168, 262,<br>311, 329, 336, 340,<br>341, 342, 344                                       | 523               | 255                                      |                                                                                          |                     |
| 425               | 165, 344                                                                                          | 526               | 45, 70, 114                              | 21                                                                                       | 224                 |
| 426               | 21, 52, 56, 60, 70,<br>120, 143, 309, 323,<br>332, 343, 344                                       | 527               | 48                                       | 398                                                                                      | 48                  |
| 427               | 21, 62, 111, 166, 219,<br>344                                                                     | 528               | 38                                       | 477                                                                                      | 350                 |
| 428               | 61, 64, 235, 344                                                                                  | 529               | 67                                       | <b>Ordynacja egzekucyjna<br/>austr.</b>                                                  |                     |
| 429               | 64, 166, 262, 336,<br>342, 344                                                                    | 532               | 255                                      |                                                                                          |                     |
| 431               | 166, 262, 344, 345                                                                                | 533               | 168                                      | (Ustawa z d. 27 maja<br>1896 r. Nr. 78 Dz.<br>U. P.).                                    |                     |
| 432               | 344                                                                                               | 534               | 255                                      | §§                                                                                       |                     |
| 433               | 344                                                                                               | 535               | 255                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 538               | 257                                      | 1                                                                                        | 362                 |
|                   |                                                                                                   | 539               | 70                                       | 35                                                                                       | 362                 |
|                   |                                                                                                   | 540               | 255                                      | 36                                                                                       | 362                 |
|                   |                                                                                                   | 544               | 255                                      | 87                                                                                       | 261                 |
|                   |                                                                                                   | 545               | 255                                      | 88                                                                                       | 261                 |
|                   |                                                                                                   | 546               | 255                                      | 109                                                                                      | 65                  |
|                   |                                                                                                   | 561               | 61, 254                                  | 130                                                                                      | 65                  |
|                   |                                                                                                   | 566               | 68, 168, 169, 254,<br>255, 256, 257, 364 | 294                                                                                      | 261                 |
|                   |                                                                                                   | 567               | 31, 69, 70, 261, 331                     | 299                                                                                      | 261                 |
|                   |                                                                                                   | 568               | 255, 261                                 |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 570               | 60                                       |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 575               | 289                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 611               | 255                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 637               | 346                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 663               | 71                                       |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 690               | 255                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 692               | 255                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 725               | 255                                      |                                                                                          |                     |
|                   |                                                                                                   | 743               | 255                                      |                                                                                          |                     |

| §§  | L. porz.<br>orzecz. |
|-----|---------------------|
| 308 | 170, 261            |
| 309 | 170                 |
| 310 | 170                 |
| 316 | 170                 |
| 322 | 261                 |

### Norma jurysdykcyjna

(Ustawa z d. 1 sier-  
pnia 1895 Nr. 111  
Dz. U. P.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 20 | 350                 |
| 41 | 245                 |
| 76 | 196                 |

### Kodeks handlowy

(Rozp. Prez. Rzp. P. z d.  
27 czerwca 1934, D. U. R. P.  
Nr. 57, poz. 502 ex 1934).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 239                 |
| 2                 | 325                 |
| 16                | 144, 241            |
| 21                | 241                 |
| 75                | 239                 |
| 117               | 239                 |
| 185               | 326                 |
| 224               | 144                 |
| 226               | 144                 |
| 237               | 144                 |
| 240               | 144, 241            |
| 262               | 144, 241            |
| 263               | 241                 |
| 266               | 144                 |
| 267               | 144                 |
| 270               | 144, 241            |
| 281               | 114                 |
| 298               | 239                 |
| 503               | 325                 |

### Przepisy wprowadzają- ce kodeks handlowy.

(Rozp. Prez. Rzp. P. z d.  
27 czerwca 1934 D. U. R.  
P. Nr. 57 poz. 503).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| IV                | 239                 |
| XX                | 240                 |
| XLIV              | 239, 241            |
| XLVII             | 239, 240            |
| LIX               | 240                 |

### Ustawa handl. austr.

(z dnia 19 grudnia 1862,  
Nr. 1 dz. u. p. z r. 1863).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 238                 |
| 85                | 143                 |
| 133               | 143                 |
| 141               | 143                 |
| 142               | 143                 |
| 271               | 293                 |
| 272               | 293                 |
| 273               | 293                 |
| 274               | 293                 |
| 275               | 293                 |
| 276               | 293                 |
| 277               | 293                 |
| 282               | 327                 |
| 291               | 44                  |
| 347               | 20                  |
| 349               | 20                  |

### Rozporządzenie walory- zacyjne

(Rozp. Prez. Rzp. P. z d.  
14 maja 1924 Dz. U. Rzp.  
P. poz. 213 ex 1925).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 47 | 313                 |
| 49 | 313                 |

### Prawo wekslowe

(Rozp. Prez. Rzp. P. z 14  
listopada 1924, Dz. U. R. P.  
Nr 42, poz. 441).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 70                | 20, 23              |

### Ordynacja konk. austr.

(Rozp. z 10 grudnia 1914  
Nr. 337 Dz. U. P.).

| §§  | L. porz.<br>orzecz. |
|-----|---------------------|
| 6   | 49                  |
| 7   | 49                  |
| 37  | 49                  |
| 103 | 242                 |
| 110 | 242                 |
| 116 | 49                  |

### Patent niesporny

(Patent ces. z dnia 9 sier-  
pnia 1854 Nr. 208 Dz. U. P.)

| §§  | L. porz.<br>orzecz.   |
|-----|-----------------------|
| 1   | 326                   |
| 2   | 258, 321, 351         |
| 9   | 259                   |
| 13  | 25                    |
| 16  | 25, 72, 113, 321, 351 |
| 17  | 25                    |
| 18  | 25                    |
| 46  | 198                   |
| 52  | 350                   |
| 61  | 297                   |
| 62  | 297                   |
| 63  | 297                   |
| 64  | 297                   |
| 65  | 297                   |
| 72  | 350                   |
| 73  | 350                   |
| 75  | 351                   |
| 115 | 351                   |
| 116 | 351                   |
| 121 | 351                   |
| 125 | 351                   |
| 126 | 351                   |
| 127 | 351                   |
| 145 | 113                   |
| 177 | 135                   |

### Ustawa o ochronie lokatorów

(z dnia 11 kwietnia 1924  
Dz. U. Rzp. P. Nr. 39,  
poz. 406).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 7                 | 36                  |
| 10                | 254                 |
| 26                | 254                 |

### Ordynacja zaczepna

(z 10 grudnia 1914 Dz. u.  
p. Nr. 337).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 31, 32, 223         |
| 2  | 31, 216, 224        |
| 3  | 224                 |
| 4  | 224                 |
| 8  | 224, 225            |
| 9  | 224                 |
| 12 | 223                 |

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 13 | 32, 223             |
| 14 | 32                  |
| 20 | 32                  |

### Ustawa notarialna austr.

(z 25 lipca 1871 Dz. U. P.  
Nr. 76).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 289, 298            |

### Prawo o notariacie

(Rozp. Prez. Rz. P. z 27  
października 1933 Dz. U.  
R. P. Nr. 84 poz. 609).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 81                | 235                 |
| 82                | 125, 147, 298       |
| 84                | 235                 |
| 87                | 235                 |
| 88                | 235                 |
| 109               | 129                 |
| 110               | 129                 |
| 137               | 147                 |

### Rozp. o kosztach sądo- wych

(z d. 24 października 1934  
Nr. 93 poz. 837).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz.    |
|-------------------|------------------------|
| 10                | 63                     |
| 13                | 158, 171, 246 262, 330 |
| 15                | 25, 171                |
| 51                | 342                    |

### Rozp. o umowie o pracę prac. umysł.

(z d. 16 marca 1928 D. U.  
P. Nr. 35 poz. 323).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 41, 122             |
| 4                 | 199                 |
| 24                | 314                 |
| 25                | 199                 |
| 32                | 26                  |

### Rozp. o umowie o pracę robotników

(z d. 16 marca 1928 D. U.  
R. P. Nr. 35 poz. 324).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 11                | 315                 |
| 16                | 233                 |

### Dekret walutowy

(Rozp. Prez. Rz. P. z 12  
czerwca 1934 Nr. 59 D.  
U. R. P. poz. 509).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 148                 |
| 4                 | 46, 129             |
| 8                 | 46, 141             |
| 9                 | 45                  |

### Ustawa o ulgach w za- kresie oprocentowania i terminów spłaty wierzy- telności hipotecznych

(z 29 marca 1933 Nr. 25  
poz. 213).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 44, 68, 130         |
| 2                 | 44, 68              |
| 3                 | 44, 68              |
| 4                 | 44                  |
| 5                 | 44                  |
| 6                 | 44                  |
| 7                 | 44                  |
| 8                 | 43, 44, 68          |
| 9                 | 44                  |
| 10                | 44, 68              |
| 11                | 44                  |

### Ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu

(z dnia 18 grudnia 1919  
w brzmieniu obw. z 25  
października 1933 D. U.  
R. P. Nr. 94 poz. 734 i  
ustawy z d. 9 kwietnia  
1936 D. U. R. P. Nr. 28  
poz. 222).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 34, 138, 233, 318   |
| 4                 | 138                 |
| 11                | 233                 |
| 16                | 138                 |

### Ustawa samochodowa

(z d. 9 sierpnia 1908 D.  
U. P. Nr. 162).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 149, 312            |
| 2  | 30                  |
| 6  | 312                 |
| 7  | 312                 |
| 8  | 149, 312            |

### Ustawa o spółkach z ogr. odpowiedzialnością

(z d. 6 marca 1906 Nr.  
58 D. U. P.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 145, 328            |
| 2  | 145, 241, 328       |
| 19 | 328                 |
| 35 | 21                  |
| 39 | 21                  |
| 61 | 328                 |
| 84 | 241                 |
| 85 | 241                 |
| 86 | 241                 |
| 88 | 241                 |

### Rozp. o ubezpieczeniu pracowników umysł.

(z d. 24 listopada 1927 D.  
U. R. P. Nr. 106 poz. 911).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 5                 | 232                 |
| 26                | 39                  |
| 106               | 39, 40              |
| 112               | 39, 40              |
| 132               | 40                  |

### Ust. o prawie międzyna- rodowym prywatnym

(z d. 2 sierpnia 1926 Nr.  
101 poz. 581 D. U. R. P.).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 17                | 38                  |

### Ustawa naftowa

(z d. 9 stycznia 1907 Nr. 7  
D. U. P.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 10 | 236                 |
| 11 | 236                 |
| 12 | 236                 |
| 13 | 236                 |
| 19 | 236                 |



**Ustawa syndykacka**(z d. 12 lipca 1872 Nr. 112  
D. U. P.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 6  | 21                  |

**Ustawa u ubez. robot.  
od wypadków**(z d. 28 grudnia 1887 Nr. 1  
D. U. P. ex 1888).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 29 | 26                  |

**Ustawa o kontrakcie  
ubezpieczenia**(z d. 23 grudnia 1917 Nr.  
501 D. U. P.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 23 | 137                 |
| 28 | 230                 |
| 29 | 230                 |
| 42 | 137                 |
| 50 | 231                 |
| 53 | 231                 |
| 61 | 137                 |
| 76 | 110                 |
| 77 | 231                 |
| 79 | 110                 |
| 82 | 110                 |

**Ustawa kolejowa**(z d. 5 marca 1869 Nr. 27  
D. U. P.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 17, 127, 226, 310   |
| 2  | 127, 310, 311       |

**Ustawa o uregulowaniu  
stanu hipotecznego nie-  
ruchomości oddanych  
w toku parcelacji w po-  
siadanie nabywców**(z d. 23 marca 1929 D. U.  
R. P. Nr. 27 poz. 276 i Nr.  
29 poz. 252 ex 1933).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 6                 | 237                 |
| 32                | 237                 |

**Ustawa u ubezpieczeniu  
społecznym**(z d. 28 marca 1933 Nr. 51  
poz. 396 D. U. R. P.).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 41                  |
| 2                 | 41                  |
| 8                 | 41                  |
| 9                 | 41                  |
| 21                | 41                  |
| 95                | 126                 |
| 196               | 41, 140, 212        |
| 197               | 41                  |
| 202               | 41                  |
| 228               | 41                  |
| 232               | 202, 212            |
| 268               | 41                  |
| 291               | 41                  |
| 304               | 317                 |
| 305               | 317                 |

**Rozp. Rady Ministrów  
o przenoszeniu własn.  
nieruchomości ziemsk.**(z d. 1 września 1919 D.  
U. R. P. Nr. 73, poz. 428).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 31, 234             |
| 2                 | 319, 320            |
| 8                 | 234, 319, 320       |

**Ust. o przepisach po-  
rządkowych na drogach  
publicznych**(z d. 7 października 1921  
Nr. 89, poz. 656).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 10                | 28, 228, 229        |

**Ustawa o ubezpieczeniu  
pensyjnym**(z d. 10 czerwca 1921 D.  
U. R. P. Nr. 59, poz. 370).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 2                 | 232                 |

**Rozp. Min. Rob. Publicz.  
o używaniu i ochronie  
dróg**(z d. 26 czerwca 1924 D.  
U. R. P. Nr. 61, poz. 611).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 35                  |

**Rozp. o dostosowaniu  
uposażeń. członków za-  
rządu i pracowników  
związków komunalnych  
do uposażenia funkcyj-  
nariuszów państw.**(z d. 30 grudnia 1924 D.  
U. R. P. Nr. 118, poz. 1073).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 3  | 199                 |
| 20 | 199                 |
| 21 | 199                 |
| 18 | 199                 |
| 25 | 199                 |
| 26 | 199                 |
| 27 | 199                 |
| 28 | 199                 |

**Ustawa o potrąceniach  
z uposażenia i zaopa-  
trzenia emerytal. osób  
wojskowych oraz funk-  
cjonariuszów państwo-  
wych w administracji  
wojskowej**(z d. 2 kwietnia 1925  
w brzmieniu obw. z 28  
czerwca 1933 Nr. 58, poz.  
439 ex 1933).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 16                | 37                  |

**Konkordat**(z d. 10 lutego 1925 D.  
U. R. P. Nr. 72, poz. 501).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| XXV               | 324                 |



**Ustawa o prawie autor.**(z d. 29 marca 1926 w brzm.  
D. U. R. P. Nr. 36 poz. 260  
ex 1935).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 1                 | 221                 |
| 2                 | 221                 |

**Rozp. Prez. o prawie  
budowlanym i zabudo-  
waniu osiedli**(z d. 16 lutego 1928 D. U.  
R. P. Nr. 23 poz. 202).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 174               | 228                 |

**Regul. przewozu prze-  
syłek towarowych na  
kolejach żelaznych**(z d. 21 września 1931 D.  
U. R. P. Nr. 93 poz. 721).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 10 | 227                 |

**Rozp. o uprawnieniach  
niektórych towarzystw  
kredytowych ziemskich  
i miejskich oraz banków  
hipotecznych przy prze-  
prowadzaniu egzekucji  
z nieruchomości**(z d. 27 października 1932  
D. U. R. P. Nr. 94 poz.  
812).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 58                | 347                 |

**Ustawa o ułatwieniach  
dla instytucji kredyto-  
wych, przyznając. dłu-  
żnikom ulgi w zakresie  
wierzycelności rolnicz.**(z d. 24 marca 1933  
w brzmieniu D. U. R. P.  
Nr. 109 poz. 973 ex 1934).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 17                | 47                  |

**Rozp. o zasadach udzie-  
lania pomocy instytu-  
cjom, zawierającym ukł.  
z dłużnikami w zakresie  
wierzycelności rolnicz.**(z d. 11 grudnia 1934 D.  
U. R. P. Nr. 109 poz. 967).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 10 | 47                  |

**Rozp. o rejestrze han-  
dlowym**(z d. 1 lipca 1934 D. U.  
R. P. Nr. 59 poz. 511).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 10 | 240                 |
| 23 | 240                 |

**Rozp. o stosunku służ-  
bowym pracow. przed-  
siębior. „Polska Poczta,  
Telegraf i Telefon**(z d. 1 stycznia 1934 D.  
U. R. P. Nr. 4 poz. 25).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 62 | 316                 |

**Ust. o zapobieganiu cho-  
robom zakaźnym**(z d. 21 lutego 1935 D. U.  
R. P. Nr. 27 poz. 198).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 11                | 229                 |

**Rozp. o konwersji i upo-  
rządkowaniu dług. rol-  
niczych**(z 24 października 1934  
w brzmieniu D. U. R. P.  
Nr. 5 poz. 59 ex 1936).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 6                 | 222                 |

**Rozp. w sprawie upra-  
wnień byłych członków  
austriackiego Instytutu  
Zaopatrzenia oraz upra-  
wnień długoletnich ro-  
botników w zakładach  
wojskowych na obszarze  
województw poznańs-  
kiego i pomorskiego**(z d. 7 lutego 1936 D. U.  
R. P. Nr. 19 poz. 157).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 317                 |
| 8  | 317                 |
| 19 | 317                 |

**Patent o wykupie i ure-  
gulowaniu prawa poboru  
drzewa, paszy i produk-  
tów leśnych**(z d. 5 lipca 1853 Nr. 130  
Dpp.).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 31 | 54                  |
| 32 | 54                  |

**Ustawa o wyznaniu re-  
ligijnym**(z d. 25 maja 1868 Dpp.  
Nr. 49).

| Artykuł<br>ustawy | L. porz.<br>orzecz. |
|-------------------|---------------------|
| 6                 | 322                 |

**Ust. o założeniu, uzu-  
pełnieniu i odnowieniu  
ksiąg gruntowych.**(z dnia 25 lipca 1871 Dz.  
U. P. Nr. 6).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 3  | 238                 |

**Galiczyjska ustawa o za-  
kładaniu ksiąg grunto-  
wych.**(z dnia 20 marca 1874 D.  
u. kraj. Nr. 29).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 29 | 136                 |
| 30 | 136                 |

**Ustawa gminna.**(z dnia 13 marca 1889 D.  
U. kr. Nr. 24).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 23 | 27, 53              |
| 26 | 199                 |
| 28 | 199                 |
| 31 | 28                  |
| 33 | 27, 53              |
| 64 | 199                 |

**Ustawa o drogach koniecznych.**(z dnia 7 lipca 1896 D.  
P. P. Nr. 140).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 1  | 29, 321             |
| 2  | 321                 |
| 9  | 321                 |
| 15 | 321                 |
| 16 | 321                 |

**Ordynacja ugodowa.**(z dnia 10 grudnia 1914  
D. P. P. Nr. 337).

| §§ | L. porz.<br>orzecz. |
|----|---------------------|
| 31 | 33                  |
| 33 | 33                  |
| 34 | 33                  |
| 49 | 146                 |

---



---



## Praktyka cywilno-sądowa.

1 Do §§ 44, 90 i 109 k. c. a.

Niemoc płciowa jest powodem rozdziału małżeństwa, jeżeli trwa nieprzerwanie od zawarcia małżeństwa.

(O. S. N. z dnia 26 października 1937 C II 1060/37, S. A. Lwów II CA 1015/36).

Uzasadnienie: Powódka oparła skargę kasacyjną na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Przyczynę kasacyjną z art. 426 l. 2 k. p. c. upatruje w niedostatecznym wyjaśnieniu sprawy do stanowczego rozstrzygnięcia stosunku spornego wskutek tego, że sąd apelacyjny podzielił zapatrywanie sądu okręgowego, że niemożność pełnienia przez pozwanego powinności małżeńskiej nie da się zbadać na podstawie krótkiego wspólnego pożycia stron, tudzież, że wobec tego zbędne jest zasięgnięcie w tym kierunku opinii biegłego.

Przytoczona podstawa kasacyjna jest usprawiedliwiona.

Niemoc płciowa jest powodem rozłączenia małżeństwa, jeżeli trwa nieprzerwanie od zawarcia małżeństwa, gdyż wówczas wskutek niemożności pełnienia powinności małżeńskiej zostaje udaremniony cel wspólnego pożycia małżonków (§§ 44 i 90 k. c. a.).

Małżonek, który zawarł małżeństwo wiedząc o swej niemocy, lub też popadł później w niemożność pełnienia powinności małżeńskiej z własnej swej winy, ma być poczytany za winnego.

Ocena, czy niemożność pełnienia przez pozwanego powinności małżeńskiej, da się zbadać na podstawie krótkiego wspólnego pożycia stron, wymaga wiadomości specjalnych (art. 304 k. p. c.).

Pominięcie tedy dowodu z biegłego, który to dowód powódka na rozprawie 31 maja 1935 przed sądem pierwszej instancji na fakt twierdzonej w pozwie niemocy płciowej pozwanego powołała, stanowi obrazę art. 250 § 1 i 339 k. p. c., gdyż przedmiotem powyższego dowodu jest fakt sporny, mający dla sprawy istotne znaczenie (art. 243 k. p. c.).

2 Do § 55 k. c. a.

Mąż nie może dochodzić unieważnienia małżeństwa z powodu rzekomego zawarcia go pod przymusem, jeżeli mieszkał z żoną przez szereg tygodni i utrzymywał z nią stosunki cielesne.

(O. S. N. z dnia 8 listopada 1937 C II 1035/37, S. A. Kraków II Ca 1139/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., nie jest co do żadnej z nich uzasadniona.

W przewodzie kasacyjnym opiera powód żądanie swe o unieważnienie małżeństwa, zawartego z pozwaną, tylko na przeszkodzie z § 55 k. c. a., nie uzasadnia natomiast tego żądania brakiem zapowiedzi (§§ 70—74 k. c. a.).

Wyrażony w zaskarżonym wyroku pogląd prawny, że powód utracił prawo żądania unieważnienia swego małżeństwa z pozwaną z powodu przeszkody, przewidzianej w § 55 k. c. a., jest trafny i zgodny z prawem.

Skoro bowiem powód według niewadliwych ustaleń sądów niższych instancji — po zawarciu z pozwaną ślubu, rzekomo groźbą na nim wymuszonego, mieszkał z pozwaną przez szereg tygodni i utrzymywał z nią stosunki cielesne, zaistniały warunki, w § 96 k. c. a. przewidziane, powodujące dla powoda utratę prawa żądania unieważnienia małżeństwa z powyższej przyczyny.

Mylne i sprzeczne z przepisem § 96 k. c. a., są wywody skargi kasacyjnej, że przepis ten nie ma zastosowania do przeszkody małżeńskiej z § 55 k. c. a., gdyż wchodzi on rzekomo w zastosowanie tylko w tych przypadkach, gdy małżonek dowiaduje się o przeszkodzie do małżeństwa po zawarciu tegoż, co przy przeszkodzie z § 55 k. c. a. należy wykluczyć, gdyż małżonek, zmuszony do zawarcia małżeństwa groźbą, zna ten stan już w chwili zawarcia małżeństwa, a nawet przed jego zawarciem.

Utrata prawa do żądania unieważnienia małżeństwa na mocy przepisu § 96 k. c. a. zależy bowiem nie od tego, czy bezwinnny małżonek dowiedział się o przeszkodzie do małżeństwa przed lub po zawarciu tegoż, lecz czy po uzyskaniu takiej wiadomości stosunki małżeńskie nadal utrzymywał, a ten warunek co do powoda właśnie zachodzi.

Zarzut naruszenia przepisu § 55 k. c. a. jest więc bezzasadny i oparta na nim podstawa kasacyjna z L. 1 art. 426 k. p. c. nieusprawiedliwiona.

W ślad za tym zbędne było badanie, czy powód zawarł małżeństwo pod przymusem, gdyż pytanie to było bez znaczenia dla wyniku sporu, opartego na przepisie § 55 k. c. a.

Sądy niższych instancji niewadliwie również ustaliły, że związek małżeński powoda z pozwaną został pobłogosławiony także przez władze kościelne obrządku rzymsko-katolickiego, a więc bezzasadnie żali się pozwany, że kwestia ta nie została wyjaśniona.

Skutkiem tego nieusprawiedliwiona jest również podstawa kasacyjna z L. 2 art. 426 k. p. c.

Na mocy więc przepisów art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną powoda oddalił.

*Dh.*



na jej zdrowie, a tym samym i przyczynę separacji małżeństwa z winy męża.

(O. S. N. z dnia 7 września 1937 C II 1037/37, S. A. Kraków II C A 1128/36).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy orzekł rozdział od stołu i łoża małżeństwa powódki z pozwanym z winy pozwanego, a sąd apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

Wyrok ten zaskarża pozwany z obydwoch podstaw kasacyjnych art. 426 k. p. c., wywodom jego jednak nie można przyznać słuszności.

Sąd apelacyjny nie pogwałcił przepisu § 6 rozp. Min. Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 r. Nr 283 austr. Dpp., utrzymanego w mocy art. XXVII l. 6 przep. wprowadz. k. p. c. Powódka bowiem w pozwie przytoczyła, jako zasadę powództwa, narażanie jej przez pozwanego na niebezpieczeństwo zdrowia i sąd apelacyjny w tej tylko płaszczyźnie sprawę tę rozstrzygnął, nie wychodząc wcale poza wspomnianą przyczynę rozdziału.

Bezzasadnie zarzuca skarżący naruszenie przepisu § 109 k. c. a.

Sąd apelacyjny ustalił, że pozwany powódkę bił, lżył słownie i nie dawał na utrzymanie tak, że rodzina jego cierpiała głód i na tej podstawie uznał, że pozwany wyłącznie powyższy rozdział małżeństwa zawinił, gdyż powyższe fakty uzasadniają przyczyny narażania powódki na niebezpieczeństwo utraty zdrowia.

Trafnie wprowadzie zaznacza skarżący, że przyczyny rozdziału przytoczone zostały w § 109 k. c. a. przykładowo, że o ile chodzi o przyjęcie przyczyny w przepisie tym wyraźnie nie wymienionej, to można przyjąć za podstawę jedynie takie fakty, które co do swej istoty równe są przyczynom w ustawie wyliczonym. Wywód jednak dalszy skarżącego, że zachowanie się jego, narażające powódkę na niebezpieczeństwo utraty zdrowia, nie może być w przypadku postawione na równi z wymienionym w ustawie niebezpiecznym nastawianiem na zdrowie dla braku czynów, zmierzających do narażania powódki na niebezpieczeństwo, a więc dla braku złej woli, jest chybiony, wobec uznania sądu apelacyjnego, że skarżący fakty wspomniane (bicie, lżenie itd.) zawinił, przyjęcie zaś winy tej w zupełności stawia na równi postępowanie jego z nastawianiem na zdrowie powódki w rozumieniu ustawy.

Wywody skarżącego, starającego się winę tę wykluczyć, popadają w sprzeczność ze stanem faktycznym zaskarżonego wyroku, nie mogą być zatem uwzględnione (art. 439 k. p. c.).

W szczególności dotyczy to twierdzenia, że postępowanie jego było jedynie reakcją na niewłaściwe zachowanie się powódki, (życie nad stan, zadłużenie się jej, brak starań o rodzinę), sąd apelacyjny bowiem okoliczności tych w wyroku swym nie ustalił, a pozwany braku tych ustaleń ze stanowiska art. 426 l. 2 k. p. c. nie zaskarża. Bezzasadnie zarzuca skarżący pogwałcenie przepisu art.

X § 5 przep. wprowadz. k. p. c., które ma polegać na tym, że sąd apelacyjny oparł swe ustalenia na zeznaniach powódki w dowodzie, pomimo że decydować winny zeznania świadków, a nie wyniki posilkowego dowodu z przesłuchania strony.

Sąd apelacyjny zastosował się do wspomnianego przepisu, gdyż dowód z przesłuchania stron dopiero po wyczerpaniu dowodu ze świadków został przeprowadzony, przepis ten natomiast nie krępuje sądu w kwestii oceny tych dowodów i zasada swobodnej oceny dowodów z art. 250 § 1 k. p. c. nie uległa żadnemu ograniczeniu.

W tym stanie sprawy dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych należało skargę kasacyjną oddalić (art. 436 k. p. c.).

*Dh.*

4 Do §§ 166 i 1042 k. c. a.

Matce nieślubnej nie należy się od ojca nieślubnego zwrot kosztów utrzymania ich dziecka za czas, przez który ojciec nie był w stanie łożyć na utrzymanie dziecka.

(O. S. N. z dnia 31 sierpnia 1937 C II 452/37, S. O. Tarnów I Ca 448/36).

**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 przepisów §§ 166 i 1042 k. c. a. przez to, że sąd okręgowy mylnie odmówił żądaniu powódki o zwrot wydatków wyłożonych na utrzymanie nieślubnego syna pozwanego w czasie, gdy pozwany jeszcze nie zarabkował, chociaż pozwany uzyskał później środki majątkowe na opędzenie tych wydatków i swój obowiązek w tym kierunku wyraźnie uznał.

Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Według § 166 ustęp 2 k. c. a. obowiązek utrzymania dziecka nieślubnego spada na matkę, jeżeli ojciec nie jest w stanie dziecka utrzymać.

Jeżeli pozwany zateni w czasie, do którego skarga kasacyjna się odnosi, nie był w stanie utrzymać nieślubnego swego syna i powódka sama na utrzymanie jego łożyła, to wydatki odnośne poniosła w wykonaniu obciążającego ją ustawowego obowiązku, a nie w zastępstwie nieślubnego ojca.

Powódka nie może zatem ze słuszością domagać się zwrotu tych wydatków na podstawie przepisu § 1042 k. c. a., nie ustalono zaś w zaskarżonym wyroku, aby pozwany do ich zwrotu umownie się zobowiązał.

Również nie jest uzasadniony zarzut kasacji podniesiony ze stanowiska podstawy z p. 2 art. 426 k. p. c., upatrywany w tym, że sąd apelacyjny nie zajął się zbadaniem pytania, czy kwota 30 zł. miesięcznie, przyjęta przez sąd pierwszej instancji, wystarczała na

utrzymanie dziecka, skoro powódka wyroku tego ostatniego sądu wcale nie zaskarżyła.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu. *Db.*

5 Do §§ 361 i 828 k. c. a.

Powództwo oparte na prawie własności o wydanie rzeczy znajdujących się na współwłasności, należy wytoczyć przeciw wszystkim współwłaścicielom.

(O. S. N. z dnia 21 października 1937 C. II 994/37, S. A. Lwów II C. A 675/36).

Uzasadnienie: Wywody skargi kasacyjnej zmierzające do wykazania, że nieobjęty pozwem inż. A. R. stał się właścicielem kopalni w Borysławiu dopiero po wytoczeniu powództwa, nie mogą być wzięte pod rozwagę, gdyż z takim twierdzeniem strona powodowa nie wystąpiła w postępowaniu w niższych instancjach, lecz ograniczyła się do zaprzeczenia tylko twierdzeniu pozwanych, przytoczonemu na czele odpowiedzi na pozew, że nie są wyłącznymi właścicielami kopalni, gdyż 45% udział w tej kopalni jest własnością inżyniera A. R. W postępowaniu kasacyjnym nie można bowiem przytaczać nowych twierdzeń, wymagających ustaleń faktycznych, których Sąd Najwyższy powziąć nie może. Ponadto zaś słusznie podnieśli pozwani w odpowiedzi na skargę kasacyjną, że wpis prawa czasowo-ograniczonej własności pól naftowych nastąpił zarówno na rzecz pozwanych jak i na rzecz inż. A. R. na podstawie tego samego podania hipotecznego, z czego wynika, że był on właścicielem kopalni jeszcze przed wytoczeniem powództwa tak samo jak i pozwani.

Wobec ustalenia, że oprócz pozwanych współwłaścicielem kopalni jest jeszcze inna osoba, pozwem nie objęta, słusznie sąd apelacyjny oddalił powództwo o wydanie rur znajdujących się na kopalni, a częściowo nawet w ziemię zapuszczonych i z niej niewydobytych, gdyż chodzi o rzeczy niepodzielne, co do których ze względu na całość uważa się w myśl § 361 k. c. a. wszystkich współwłaścicieli za jedną osobę i tylko wszyscy mogą nimi dysponować (§ 828 k. c. a.). Powoływanie się w kasacji na przepisy § 1409 k. c. a. i art. 188 § 1 k. z. jest chybione, bo powodowa spółka opiera pozew na tej zasadzie, że rurociągi gazowe i ropne na terenie kopalni są jej własnością, pozwani zaś utrzymują, że rurociągi te są przynależnością kopalni stanowiącej ich własność jakoteż własność nie objętego powództwem inż. A. R., wobec czego i powołane wyżej obligatoryjne przepisy nie mogą mieć zastosowania w sprawie.

6 Do § 364 k. c. a.

Obowiązek wynagrodzenia szkody wynikający z prawa sąsiedzkiego istnieje nawet w braku jakiegokolwiek zawinienia ze strony właściciela zakładu.

(O. S. N. z dnia 27 września 1937 C. II 774/37, S. A. II C. A 480/36).



Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powodów, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest uzasadniona, o ile chodzi o roszczenie powodów dochodzone przeciwko pozwanej Gminie miasta Przemyśla w ograniczonej w postępowaniu apelacyjnym sumie 1.958 zł. Według ustaleń sądów instancyj merytorycznych, powziętych na podstawie opinii biegłych, budynek powodów u zbiegu ulic Dworskiego i Siemiradzkiego w Przemyśle doznał uszkodzeń w związku z przeprowadzoną w jesieni r. 1934 przez pozwaną Gminę budową kolektora kanałowego, ponieważ wskutek niejednorodności terenu, na którym budynek ten był wystawiony i przyspieszonego odwodnienia i osuszenia tego terenu przez wypompowywanie wody, nastąpiło nierównomierne osiadanie się budynku i powstały rysy i pęknięcia ścian budynku. Związek przyczynowy pomiędzy uszkodzeniem budynku powodów a przeprowadzeniem budowy kolektora przez pozwaną gminę zachodzi według ustaleń zaskarżonego wyroku niewątpliwie, a tym samym żądanie powodów o wynagrodzenie wyrządzonej im szkody, dochodzone przeciwko pozwanej gminie, jest w zupełności uzasadnione w przepisie § 364 lit. a) k. c. a., szkoda bowiem wynikła w związku z instalacją urządzeń kanalizacyjnych, a wyraz „Anlage“, użyty w powołanym przepisie, oznacza nie tylko „zakład“ lub „przedsiębiorstwo“, ale także i założenie zakładu zatwierdzonego przez władzę. Ze stanowiska przepisu § 364 lit. a) k. c. a. nie ma też różnicy, czy szkoda wynikła wskutek trwałego szkodliwego oddziaływania sąsiedniego zakładu, czy też zdarzyła się tylko raz jeden, jak w przypadku, skutkiem robót zmierzających do urządzenia zakładu i nie zachodzi już niebezpieczeństwo powtórzenia się podobnej szkody. Obowiązek wynagrodzenia szkody według § 364 lit. a) k. c. a., wynikający z prawa sąsiedzkiego, nie opiera się na bezprawności działania właściciela danego zakładu, lecz na przepisie ustawy i istnieje nawet w braku jakiegokolwiek zawinienia ze strony właściciela zakładu. Ponieważ jednak sąd apelacyjny, oceniając sprawę mylnie ze stanowiska kodeksu zobowiązań o odpowiedzialności za szkodę zrządzoną przez czyny niedozwolone, nie rozpoznał wysokości szkody poniesionej przez powodów i nie poczynił żadnych ustaleń w tej mierze, a Sąd Najwyższy nie jest instancją ustalającą stan faktyczny, przeto na zasadzie art. 437 k. p. c. uchylił wyrok zaskarżony w części dotyczącej oddalenia powództwa przeciwko pozwanej Gminie miasta Przemyśla i odesłał sprawę sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w tym zakresie.

7

Do § 440 k. c. a.

Nabywca kupując nieruchomość mimo, że wiedział o dokonanej przedtem sprzedaży nieruchomości na rzecz osoby trzeciej, działa w złej wierze i nie może powoływać się na to, że uzyskał wpis prawa własności.

(O. S. N. z dnia 8 listopada 1937 C II 1201/37, S. A. Lwów II C A 964/36).<sup>a</sup>

Uzasadnienie: Bezpodstawny jest zarzut, że pozwany jako właściciel hipoteczny spornej nieruchomości chroniony jest przepisami § 440 k. c. a., a okoliczność, że pozwany wiedział o umowie zawartej poprzednio przez powodów z H. B., jest obojętna, cała bowiem teoria i praktyka zgodne są w tym, iż od reguły § 440 k. c. a., chroniącej tego nabywcę, który wcześniej uzyskał wpis hipoteczny, jest tylko wyjątek, gdy nabywcy hipoteczemu wcześniejszy nabywca pozahipoteczny przeciwstawi exceptio doli i jeśli po stronie nabywcy zachodzi działanie przeciw dobrym obyczajom.

Według ustaleń, pozwany wiedział o umowie kupna-sprzedaży, zawartej poprzednio przez powodów z H. B.

Jak to już Sąd Najwyższy niejednokrotnie w swych orzeczeniach wypowiedział zapatrywanie prawne, judykatura Sądu Najwyższego w Wiedniu szła w kierunku liberalnego tłumaczenia przepisu § 440 k. c. a., z uwagi na szczególne faworyzowanie własności hipotecznej.

Ze względu jednak na notoryczną wadliwość ksiąg grunto- wych w Małopolsce i panujące stosunki prawne, szczególnie wśród ludności włościańskiej, pogląd prawny sądu wiedeńskiego był połączony często z krzywdą dla ludności, bo judykatura ta odmawiała ochrony hipoteczemu nabywcy w wypadku przewidzianym w § 440 k. c. a. tylko w razie stwierdzenia po jego stronie podstępny (Arglist). Tej praktyki nie przyjął Sąd Najwyższy, wychodząc z założenia, że skoro zasadniczo kodeks cywilny nie chroni w żadnym wypadku działania w złej wierze i zasadę tę konsekwentnie przeprowadza w stosunkach prawa cywilnego, to w wypadku z § 440 k. c. a. zła wiara hipotecznego nabywcy wyklucza prawo korzystania z tego przepisu, zwłaszcza, że przepis ten nie reguluje sprzeczności dwóch praw rzeczowych, lecz tylko sprzeczność dwóch tytułów umownych do jednej i tej samej rzeczy nieruchomości, a w wypadkach działania podstępnego, zmierzającego do pokrzywdzenia praw innych osób, wchodzi w zastosowanie postanowienia prawa karnego.

Jeżeli zatem zostało ustalone, że pozwany, kupując sporną nieruchomość, mimo, że prawdziwy stan rzeczy co do dokonanej już przed tym sprzedaży tej nieruchomości na rzecz powodów był mu dokładnie znany, to pozwany działał w złej wierze, więc na przepis § 440 k. c. a. powoływać się nie może, zwłaszcza, że powodowie nabyli niewadliwie posiadanie spornej nieruchomości.

Przepis § 440 k. c. a. nie uchylił postanowień ustawy o dobrej wierze, która musi towarzyszyć każdemu nabyciu praw rzeczowych (§§ 326—338, 1446, 1447 k. c. a.), ani przepisów o dobrych obyczajach (§ 879 ust. 1 k. c. a.), bez których zachowania nie ma ważnej umowy.

Przepis § 440 k. c. a. nie uchylił też postanowień §§ 372, 373, 442 k. c. a., które dopuszczają istnienie własności księgowej i pozaksięgowej.

Odmiennea wykładnia przepisów § 440 k. c. a. nie odpowiadałaby dobrej wierze i uczciwości w obrocie.



8 Do § 509 k. c. a.

Darczyńca, który obdarowując osobę inną swym gospodarstwem gruntowym, zastrzegł dla siebie dożywotne użytkowanie tego gospodarstwa i nałożył na obdarowaną obowiązek utrzymywania go u siebie, nie może dochodzić wydalenia obdarowanej z podarowanego jej budynku.

(O. S. N. z dnia 21 października 1937 C II 1028/37, S. O. Jasło I Ca 314/36).

Uzasadnienie: Powódka zaskarża ustęp II i III wyroku sądu okręgowego i zarzucając naruszenie prawa materialnego, w szczególności §§ 509, 485, 487 k. c. a. (art. 426 p. 1 k. p. c.) wnosi o zmianę tegoż wyroku w zaskarżonej części przez zasądzenie pozwanej na opuszczenie wraz z rodziną i domownikami także domu i zabudowań gospodarczych, stojących na realności obj. whl. 131 gm. kat. Białobrzegi i na oddanie tychże powódce w posiadanie, oraz na zapłacenie jej kosztów sporu we wszystkich instancjach lub o uchylenie wyroku w tym zakresie, zaś pozwana zaskarża ze stanowiska art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. ustęp I omawianego wyroku, o ile nim zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Krośnie i odpowiadając jednocześnie na skargę kasacyjną powódki wnosi o odrzucenie tej jej skargi kasacyjnej jako niedopuszczalnej w myśl art. 425 k. p. c., a zarazem o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez całkowite oddalenie powódki z żądaniem pozwu i przyznanie pozwanej kosztów sporu we wszystkich instancjach lub o uchylenie wyroku w tej części i odesłanie sprawy sądowi okręgowemu do ponownego rozstrzygnięcia.

Sąd Najwyższy, rozpoznając sprawę w granicach zarzutów i wniosków kasacyjnych obu stron (art. 434 k. p. c.) zaznacza, że obie skargi kasacyjne są dopuszczalne, skoro wartość przedmiotu zaskarżenia została w nich podaną na 600 zł. (art. 425 k. p. c.).

Wniosek zatem pozwanej o odrzucenie skargi kasacyjnej powódki jest prawnie chybiony.

Zarzut powódki naruszenia przepisów prawa materialnego nie jest usprawiedliwiony, bo przepisy §§ 509, 485, 487 k. c. a. mają charakter dyspozytywny, dając możliwość stronom unormowania stosunków użytkowania rzeczy, służebnością obciążonej, w sposób dowolny.

W przypadku ustalono, że pozwana już w czasie sporządzenia kontraktu nazwanego darowizną z daty Krosno 15 czerwca 1930 r. Lrep. 2874, zajmowała wraz z dziećmi i z powódką dom i zabudowania gospodarcze powódki oraz, że powódka już w tym czasie nie była zdolna do pracy z powodu kalectwa.

Z ustaleń tych w związku z niespornym postanowieniem ust. IV rzeczonoego kontraktu, nakładających na pozwaną obowiązek „utrzymywania powódki przy sobie“ wynika, że wolą stron było (§ 914 k. c. a.), aby pozwana mieszkała nadal razem z powódką,

albowiem tylko w ten sposób możliwe jest utrzymywanie przy sobie, skoro pozwana w danym czasie innego gospodarstwa nie prowadziła, ani też nie przyjęła obowiązku zabrania powódki na swoje własne gospodarstwo celem jej utrzymywania w zachodzącym już wówczas przypadku jej niezdolności do pracy.

Obowiązek zatem utrzymywania powódki przy sobie uchyla prawo żądania, aby pozwana opuściła sporne zabudowania, przy czym nie może się powódka ze słusznością żalić na ograniczenie o tyle jej prawa dożywotniego użytkowania całego przedmiotu darowizny, skoro ograniczenie to pozostaje w ścisłym związku z nałożonymi na pozwaną obowiązkami względem osoby powódki.

Twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby nie zaistniał jeszcze przypadek, przewidziany ustępem IV kontraktu, jest sprzeczne z ustaleniem wyroku sądu I instancji, niezmienionym w postępowaniu apelacyjnym (art. 411 k. p. c.), według którego powódka od czasu przed zarządzeniem aktu darowizny jest niezdolną do pracy jako kulawa.

Obie skargi kasacyjne zarzucają zaskarżonemu wyrokowi rzekomą sprzeczność, dlatego, że mimo uznania zasadności powództwa co do oddania gruntu, stanowiącego przedmiot darowizny, nie orzeczono o obowiązku oddania także budynków należących do całości przedmiotu darowizny i na odwrót, że mimo oddalenia powództwa z żądaniem opuszczenia budynków nie oddalono powództwa także co do nieruchomości gruntowych.

Sprzeczność tę starają się obie skargi kasacyjne uzasadnić treścią ustępu III i IV kontraktu darowizny, przy czym pozwana zali się na pominięcie dowodu z przesłuchania stron w postępowaniu apelacyjnym celem wyjaśnienia rzekomej sprzeczności w omawianych ustępach kontraktu i stara się ze stanowiska podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c. wyjaśnić postanowienia dotyczące w ten sposób, że pozwana przyjęła na siebie obowiązek utrzymywania powódki przy sobie, lecz wyłącznie z dochodów darowanych nieruchomości i że dlatego cały przedmiot darowizny wobec niezdolności powódki do pracy powinien zostać we władztwie pozwanej.

Zarzut rzekomej sprzeczności nie jest uzasadniony.

Powódka może domagać się oddania sobie w używanie nieruchomości gruntowych, skoro z ustaleń wynika, że pozwana w ślad ust. III kontraktu ma odebrać fizyczne posiadanie tychże nie w przypadku, przewidzianym w ustępie IV (niezdolności do pracy), istniejącym już w czasie kontraktu, lecz dopiero po śmierci powódki, do którego to czasu służy powódce bezpłatne użytkowanie całości przedmiotu darowizny, polegające jak z ustaleń wynika, chociażby na swobodnej dyspozycji plonami gospodarstwa.

W tym stanie rzeczy nie zachodzi sprzeczność ani między postanowieniami tych ustępów kontraktu, ani w zaskarżonym wyroku, skoro rzeczne postanowienia normują kwestie odrębne, a mianowicie ustęp III oddanie przedmiotu darowizny w fizyczne

posiadanie pozwanej dopiero po śmierci powódki, zaś ustęp IV obowiązek utrzymywania powódki w zamian za darowiznę w przypadku niezdolności do pracy, polegający na obsłudze powódki, obrobieniu gruntu, dawaniu pożywienia i opieki, a po śmierci sprawieniu pogrzebu.

Pozwana nie może zatem samowolnie zatrzymywać w swoim wyłącznym władaniu spornych gruntów, skoro powódka jeszcze żyje i według ustaleń, dożywotniego użytkowania się nie zrzekła, przy czym fakt niezdolności do pracy powódki zobowiązuje pozwaną jedynie do uprawy gruntu i prowadzenia gospodarstwa na korzyść powódki, zaś powódka nie może żądać usunięcia pozwanej z domu i z gospodarstwa, skoro jak wyżej zaznaczono pozwana wobec niezdolności do pracy tylko w ten sposób może zadość uczynić obowiązкови utrzymywania jej przy sobie.

Gdy zatem żadna podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona obie skargi kasacyjne zostają oddalone (art. 436 k. p. c.).

*Dł.*

9 Do §§ 696, 861, 865, 897 i 914 k. c. a.

Niezatwierdzenie kontraktu kupna-sprzedaży przez sąd nadopiekuńczy imieniem małoletnich sprzedawców pociąga za sobą także bezskuteczność tego kontraktu wobec pełnoletnich sprzedawców, jeżeli zamiarem kupujących i sprzedających było kupno wzgl. sprzedaż całej parceli, a nie jej części idealnych.

(O. S. N. z dnia 7 października 1937 C II 845/37, S. A. Lwów I C A 693/36).

**U z a s a d n i e n i e :** Niesporne jest, że kontrakt kupna-sprzedaży z daty Lwów 28 lutego 1927 imieniem pozwanych na 3, 4 i 5 miejscu, którzy byli podówczas małoletni, zawarła ich matka i opiekunka T. N. i że kontrakt ten nie został zatwierdzony przez sąd nadopiekuńczy imieniem małoletnich sprzedawców.

Co do tych pozwanych, wobec niespełnienia się warunków z § 965 k. c. a. kontrakt powyższy stał się bezskuteczny i z tego kontraktu powód żadnych praw przeciw pozwanym na 3, 4 i 5 miejscu wywodzić nie może. Wywody skargi kasacyjnej, jakoby ci pozwani po dojściu do pełnoletności kontrakt powyższy uznali za obowiązujący ich i jakoby w toku obecnego sporu roszczenie pozwu uznali, są sprzeczne z niewadliwymi ustaleniami sądów niższych instancji i aktami sprawy, a ponadto są oparte na przesłankach sprzecznych nawet z własnymi twierdzeniami powoda, nie mogą zatem być uwzględnione.

Na podstawie zgodnych wyjaśnień stron i treści kontraktu z 28 lutego 1927 ustalił sąd apelacyjny, że zamiarem stron kontraktujących t. j. tak kupującego, jak i sprzedających było kupno względnie sprzedaż całej parceli 2853, nie zaś jej części idealnych. Z tego stanu faktycznego wysnuł sąd apelacyjny trafny wniosek, że nie-



zatwierdzenia kontraktu imieniem małoletnich sprzedawców po-  
ciągnęło za sobą także bezskuteczność tego kontraktu wobec pełno-  
letnich sprzedawców, gdyż odpowiada to tak treści umowy jak  
i praktyce uczciwego obrotu (§§ 861 i 914 k. c. a.). Nie można bo-  
wiem zmuszać powoda i pełnoletnich pozwanych do pozostawiania  
ze sobą we współwłasności, skoro oni takiego zamiaru przy zawar-  
ciu umowy nie mieli, lecz chcieli sprzedać całość, a gdy to wobec  
odmówienia zatwierdzenia kontraktu przez sąd stało się niemożliwe,  
nie mogli kontrahenci z tego kontraktu nabyć żadnych praw  
(§§ 865, 897 i 696 k. c. a.).

Wobec tego oddalenie powództwa co do pozwanych na 1 i 2  
miejscu także z tego dalszego motywu jest uzasadnione.

10

Do §§ 833, 834, 835 i 841 k. c. a.

Układ zawarty przez większość współwłaścicieli  
realności co do sposobu użytkowania tejże jako dotyczący  
zwykłego zarządu wiąże współwłaścicieli pozostających  
w miejscowości, którzy wobec tego nie mogą jednostron-  
nie wbrew woli większości zmieniać sposobu użytkowa-  
nia realności i zatrzymać lokalu oddanego im w na-  
jemne używanie na wyłączną własność z tytułu idealnej  
części we wspólności; przysługują im natomiast upraw-  
nienia z przepisów §§ 834, 835, 841 i nast. k. c. a.

(O. S. N. z dnia 16 września 1937 C II 641/37, S. A. Lwów  
II C A 474/36, S. O. Przemysł I Cg J c 845/31).

Uzasadnienie: Układ zawarty przez większość współ-  
właścicieli realności położonej w Przemysłu przy ul. Kazimierzow-  
skiej L. 4, co do sposobu użytkowania tej realności wiąże w myśl  
przepisów § 833 k. c. a. także pozwanych jako mniejszość, zwięsz-  
cza, że według niewadliwych ustaleń sądów niższych instancji po-  
przedniczka pozwanych na to się zgodziła i pozwani mieli o tym  
wiadomość. Powołane przez pozwanych przepisy §§ 831 i 832 k.  
c. a. nie mają w danym przypadku zastosowania, gdyż sądy niż-  
szych instancji nie wyraziły bynajmniej poglądu prawnego, że po-  
zwani mają pozostać w wiecznej spółności. Owszem pozwani mogą  
korzystać z uprawnień przysługujących im na zasadzie przepisów  
§§ 834, 835 i 841 k. c. a., lecz nie mogą jednostronnie wbrew woli  
większości zmieniać sposobu użytkowania realności i zatrzymać lo-  
kalu oddanego im w najemne używanie na wyłączną własność z ty-  
tułu idealnej części we wspólności i zwolnić się z umownego obo-  
wiązku płacenia komornego. Także przepisy §§ 1120 i 1121 k. c. a.  
nie mogą pozwany nadać takiego uprawnienia, skoro pozwani nie  
nabyli na własność ani całej realności położonej przy ulicy Kazi-  
mierzowskiej L. 4, ani lokalu sklepowego, z którego mają płacić za-  
skarżone komorne, lecz tylko idealną  $\frac{1}{24}$  część powyższej realności  
od poprzedniczki, która lokalu sklepowego również nie posiadała.



11 Do §§ 1008 i 1238 k. c. a., art. 206 § 1 p. 2 k. p. c.

1. Mąż na zasadzie ustawowego pełnomocnictwa nie jest uprawniony do uznania imieniem żony sumy wynikającej z obliczenia.

2. Zeznanie, w drodze dowodu z przesłuchania stron, przez powoda o pewnych okolicznościach faktycznych, których w pozwie nie przytoczono, wymogów z przepisu art. 206 § 1 p. 2 k. p. c. nie zastępuje.

(O. S. N. z dnia 27 września 1937 C II 721/37, S. A. Lwów I CA 432/36).

Uzasadnienie: W świetle ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku pozwana nie udzieliła swemu mężowi Cezaremu O. zlecenia, aby się obliczył z powodem, ani też nigdy wobec powoda tego obliczenia nie uznała. Z tego ustalenia wysnuł sąd apelacyjny trafny wniosek, że powód nie może swego żądania do pozwanej opierać na rozliczeniu, lecz rzeczą jego było przytoczyć poszczególne pozycje, składające się na zaskarżoną sumę, jeżeli stał na stanowisku, że pozwana przyjęła poprzednio na siebie obowiązek zapłacenia jego roszczenia z tytułu kredytowanej ceny kupna, a tego powód nie uczynił, więc nie przytoczył zasady faktycznej, na podstawie której mógłby się domagać od pozwanej zaskarżonej sumy.

Bezpodstawnie więc zwalcza skarga kasacyjna stanowisko prawne zaskarżonego wyroku, twierdząc, że wobec przeprowadzonych dowodów należało przyjąć, iż pozwana, zamówiwszy u powoda towary, zobowiązała się do zapłaty ceny kupna i odsyłała swego męża do obliczenia się z powodem, dlatego obliczenie końcowe z mężem pozwanej było wystarczające, ustawa nie żąda rozliczenia jako podstawy względnie źródła zobowiązania z wyjątkiem rachunku bieżącego, obliczenie było z mężem pozwanej jako pełnomocnikiem pozwanej z ustawy i pozwana знаła wysokość swego zobowiązania. Skarga kasacyjna miesza tu pojęcia zamówienia towaru z obliczeniem ceny kupna za towar. Pozew, nie wyliczając szczegółowo zamówionego towaru, opierał się na rozliczeniu czyli uznaniu końcowej sumy, wynikającej ze wzajemnych roszczeń i to rozliczenie powód przytoczył w pozwie jako podstawę pozwu.

Takie rozliczenie obowiązuje tego, kto w rozliczeniu brał udział, t. j. męża pozwanej. Mąż nie jest jednak uprawniony na zasadzie swego ustawowego pełnomocnictwa do uznania imieniem żony sumy wynikającej z obliczenia, gdyż to wymaga specjalnego pełnomocnictwa (§ 1008 k. c. a.), rozciągłość bowiem pełnomocnictwa męża z ustawy odnosi się tylko do użytków i dochodów, jakie przynosi majątek zakładowy żony.

Według przepisów art. 206 § 1 L. 2 k. p. c. pozew winien zawierać przytoczenie okoliczności faktycznych, uzasadniających żądanie, wobec czego powołanie się w pozwie na rozliczenie i żądanie sumy wynikłej z rozliczenia, gdy takie rozliczenie powoda

z pozwaną nie miało miejsca, wyczerpuje podstawę pozwu, a twierdzenie powoda, że z zeznań jego wynika cyfrowe oznaczenie roszczenia, wymogów z powołanego przepisu zastąpić nie może.

12 Do §§ 1009, 1012, 1294 i 1295 k. c. a.

Odpowiedzialność pełnomocnika wobec mocodawcy z tytułu szkody nie jest zależna od rodzaju winy.

(O. S. N. z dnia 8 grudnia 1937 C II 839/37, S. A. Lwów II CA 717/36).

**Uzasadnienie:** Oceniając zagadnienie obowiązku odszkodowania, sąd apelacyjny stanął na stanowisku, że pozwani mogliby odpowiadać za szkodę pod warunkiem rozmyślnego, a więc zawinionego niedopełnienia zobowiązania i że w tym względzie powodowie niczego nie przytoczyli.

Pogląd ten narusza przepisy §§ 1009, 1294, 1298 k. c. a.

Z ustaleń treści umowy stron wynika, że strony zawarły umowę pełnomocnictwa z § 1002 k. c. a. W następstwie tego pozwani po myśli § 1009 k. c. a. mieli obowiązek stosownie do zobowiązania i danego im pełnomocnictwa sprawować zlecony im interes pilnie i rzetelnie.

Sąd apelacyjny ustalił, że pozwani umowy nie wykonali, gdyż gruntu nie kupili, ani pieniędzy natychmiast nie zwrócili. Po myśli § 1298 k. c. a. pozwani, którzy twierdzą, że w wypełnieniu obowiązku wynikającego z powyższej umowy pełnomocnictwa doznali przeszkody bez swej winy, powinni dowieść tego twierdzenia.

Wobec tego przepisu na pozwanych spada ciężar tego dowodu i powodowie nie mają żadnego obowiązku wykazywać, czy i jaką winę pozwani w niedopełnieniu umowy ponoszą.

O ile zaś chodzi o tę winę, to sąd apelacyjny niesłusznie uwzględnił tylko winę z powodu rozmyślnego niedopełnienia zobowiązania. Przepisy §§ 1009, 1012, 1295 k. c. a. żadnego w tym względzie ograniczenia nie zawierają, wchodzi zatem w zastosowanie przepis § 1294 k. c. a., według którego wina polega tak na złym zamiarze, jakoteż na niedbalstwie, pozwani więc odpowiedzialiby za każdy rodzaj wspomnianej winy.

13 Do §§ 1293, 1295 i 1327 k. c. a.

Uprawniony do dochodzenia szkody nie może zaliczyć na szkodę swą wydatków, których normalnie nie byłby uczynił.

(O. S. N. z dnia 18 października 1937 C II 975/37, S. A. Lwów I CA 562/36).

**Uzasadnienie:** Kasacja zarzuca jedynie podstawę kasacyjną z art. 426 p. 1 k. p. c., której dopatruje się w tym, że sąd przy wykładni pojęcia „wszystkich kosztów“, jakie w myśl § 1327 k. c. a. należą się osobom pozostałym po zmarłym, zastosował

przepisy § 549 k. c. a. o ograniczeniu kosztów pogrzebu do kosztów odpowiadających zwyczajowi miejscowemu, stanowi i zawodowi zmarłego i w konsekwencji tej wykładni przyznał powodowi zamiast kosztów wyłożonych na obrzędy pogrzebowe, nagrobek i miejsce na cmentarzu tylko tę kwotę, jaką uznał za odpowiednią w myśl przepisów § 549 k. c. a.

Zarzucona podstawa kasacyjna atoli nie zachodzi.

Z zasadniczych przepisów o obowiązku wynagrodzenia szkody (§§ 1293 i 1295 k. c. a.) wynika, że uprawniony do dochodzenia szkody nie może zaliczyć na szkodę swą wydatków, których normalnie nie byłby uczynił, a jakie czyni jedynie z tego powodu, że spodziewa się je przerzucić na osobę obowiązana do wynagrodzenia szkody.

Nie byłoby to bowiem odszkodowanie, lecz zbędne wydatkowanie kosztem uszkodziciela. Jeżeli sąd, ze względu na szczupłe zasoby i dochody, jakie ojciec powoda miał w czasie swego śmiertelnego wypadku, jak również i na ówczesną niezamożność, wysuwana przez powoda, przyjął, iż kwota 500 zł. była wystarczającą na powyższe cele, to oddalenie powoda z dalszym roszczeniem było uzasadnione w powyżej podanych przepisach o obowiązku wynagrodzenia szkody w łączności z przepisami o wykładni prawa (§§ 6 i 7 k. c. a.).

14 Do § 1392 k. c. a.

Cesja roszczeń nadawcy przesyłek kolejowych o wypłatę przez kolej. zaliczek, którą obciążone zostały przesyłki, dokonane przy wręczeniu cesjonariuszowi kolejowych zaświadczeń zaliczeniowych, jest przeciwko wierzytelom cedenta skuteczna.

(O. S. N. z dnia 22 października 1937 G II 1036/37. S. A. Kraków II CA 1310/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny zatwierdził wyrok sądu okręgowego, którym zwolniono spod egzekucji, prowadzonej przez Urząd Skarbowy w Chrzanowie przeciw Fabryce wyrobów żelaznych L. w Chrzanowie celem ściągnięcia podatku obrotowego w kwocie 1405 zł., wierzytelności, przysługujące wspomnianej fabryce do Dyrekcji Okręgowej Polskiej Kolei Państwowej w Krakowie na podstawie zaświadczeń zaliczeniowych, wystawionych przez Zarząd Stacji w Chrzanowie z tytułu ściągniętych pobrań, wymienionych w sentencji wyroku sądu okręgowego pod poz. 1 do 48, a odstąpione powodowi.

Wyrok sądu apelacyjnego zaskarża pozwany zarzucając naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, wywodom jednak skarżącego nie można przyznać słuszności.

O ile skarżący wywodzi zarzut naruszenia przepisów art. 168, 171, 172, 225, 299 k. z., to przepisy te nie mogą w przypadku



w ogóle wchodzić w zastosowanie, skoro według ustaleń sądu apelacyjnego sporne przelewy dokonane zostały w czasie od 11 maja do 14 lipca 1933, a więc przed dniem 1 lipca 1934 r., w myśl więc art. XXXIX i L przep. wpraw. k. z. sprawa podlega ocenie ze stanowiska przepisów austr. ustawy cywilnej.

W następstwie tego bez znaczenia dla sprawy jest brak pisemnej formy przelewu.

Niesłusznie zarzuca skarżący, jakoby z ustaleń sądu apelacyjnego wynikało, że powód z umowy kupna zawartej ze wspomnianą fabryką L. nabył jedynie wierzytelności w stosunku do tej fabryki o dokonanie przelewu, że natomiast w stosunku do kolei żadnych jeszcze praw nie nabył, gdyż nie nastąpiło jeszcze dopełnienie przez tę fabrykę umowy kupna przez przelew spornych wierzytelności, samo zaś wręczenie powodowi kwitów zaliczeniowych nie może stanowić przelewu, gdyż kwity te nie stanowią dokumentów na okaziciela.

Z ustaleń sądu apelacyjnego wynika, że powód kupił od fabryki L. sporne pretensje i że fabryka wręczyła mu wspomniane kwity zaliczeniowe.

Tym samym powód wykazał tak ważny tytuł jakoteż prawne oddanie (§ 425 k. c. a.), w szczególności prawne oddanie wierzytelności nastąpiło zgodnie z przepisem § 427 k. c. a. przez znaki, mianowicie przez wręczenie powodowi dokumentów, własność spornych pretensji wykazujących.

Słusznie więc sąd apelacyjny uznał zagadnienie, czy powyższe kwity zaliczeniowe stanowią dokumenty na okaziciela za obojętne, gdyż także wręczenie dokumentów, nie opiewających na okaziciela, stanowi sposób prawnego oddania z cyt. § 427 k. c. a., a skoro nastąpiło w wykonaniu stwierdzonej umowy kupna, trafnie uznał sąd apelacyjny ważny przelew z § 1392 k. c. a. i przepis § 1393 k. c. a., który do przelewu obligów na okaziciela wymaga samego tylko oddania posiadania, nie stoi na przeszkodzie powyższemu nabyciu własności wierzytelności, opartych na dokumentach, nie stanowiących obligów na okaziciela.

Nie można też zgodzić się z poglądem skarżącego, jakoby zaskarżony wyrok naruszał postanowienia § 19 i 41 L. 2 R. P. T. (Dz. U. poz. 721/31), gdyż zdaniem jego przelewy te są niedopuszczalne.

Przepis § 41 L. 2 R. P. T., że prawo wnoszenia skarg z powodu zaliczeń służy tylko nadawcy, nie zawiera zakazu przelewu takiej pretensji ze strony nadawcy na rzecz osoby trzeciej.

Zresztą przepis ten dotyczy jedynie stosunku między osobami, roszczącymi sobie prawa z umowy o przewóz a koleją, a nie odnosi się do stosunku między tymi osobami a osobami trzecimi (porówn. orzec. Izby III S. N. 309/1929 Zb. urz.).

Gdy więc skarżący nie usprawiedliwił zarzuconej podstawy kasacyjnej, należało skargę oddalić (art. 436 k. p. c.).



Przy oznaczeniu kosztów przyjął Sąd Najwyższy za podstawę, jako wartość przedmiotu, egzekwowaną sumę podatku 1405 zł., a to w myśl art. 20 k. p. c. (porówn. orzeczn. S. N. Nr 154/1935 Zb. urz.).

*Dł.*

15 Do § 1500 k. c. a.

Nabywca, który przy nabyciu nieruchomości nie dołożył odpowiedniej staranności, aby przekonać się o zgodności stanu tabularnego ze stanem faktycznym, nie może powoływać się na zaufanie do ksiąg publicznych.

(O. S. N. z dnia 26 października 1937 C II 638/37, S. A. Lwów I CA 285/36, S. O. Stanisławów XIV Cg 122/28).

**Uzasadnienie:** Powód zaskarżył wyrok sądu apelacyjnego z przyczyn § 503 L. 2 i 4 p. c. a. i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w myśl żądania pozwu, ewentualnie o zniesienie wyroku.

Według wywodów rewizji, ustalenia faktyczne nie dają podstawy do przyjęcia dobrej wiary pozwanego i jego poprzedników, gdy bowiem skutek wykupienia w roku 1870 serwitutów paszy i poboru drzewa, istniejących przedtem w lasach „Państwa Nadwórniańskiego“, sporna przestrzeń została odgraniczona od lasu gminnego, stanowiącego ekwiwalent za wykupiony serwitut, a na granicy wbito siedem graniczników, poprzednik pozwanego J. T. musiał wiedzieć o czynnościach komisji serwitutowej, skoro zezwolił na czynienie pomiarów i na odgraniczenie.

Jest wielce prawdopodobne, że J. T. o czynnościach komisji serwitutowej miał wiadomość, bo takie rzeczy bywają we wsi powszechnie znane, ale wypada zaznaczyć, że według akt b. Galicyjskiego Namiestnictwa J. T. nie zgłosił się do podpisania pełnomocnictwa z daty Zielona, dnia 10 marca 1868, którym włączenie tej wsi wybrali kilku pełnomocników do działania w ich imieniu w czynnościach wykupu serwitutów, a to z powodu braku zaufania do podpisu.

Sąd apelacyjny słusznie zauważył, że poprzednicy pozwanego, a następnie on sam, przez dłuższy czas, aniżeli potrzebny do zasiedzenia (§ 1472 k. c. a.), wykonywali właścicielskie akty posiadania na całym przedmiocie sporu, ale nie w wykonywaniu serwitutu, który przysługiwał całej gminie, ani też sposobem wygodzenia. Skoro więc poprzednicy pozwanego uważali się za właścicieli przedmiotu, czynności komisji serwitutowej mogły być dla nich zupełnie obojętne jako rzecz wychodząca poza ramy ich interesu, a wywody rewizji co do złej wiary poprzedników, a tym samym i jego, nie są uzasadnione (§ 328 k. c. a.).

Nie dowodzi złej wiary także to, że przy sposobności reambulacji katastru gruntowego w roku 1883 pozwany nie interesował się przedmiotem sporu i nie zgłosił pretensyj do spornej parceli L. 3595, chociaż zgłosił je do parcel L. 3596 i 3597.

Jest to pod względem dowodowym zbyt słaba okoliczność, ażeby można na jej podstawie uzasadnić wniosek o złej wierze poprzedników pozwanego; jeżeli bowiem reambulacja katastru gruntowego nie dotyczyła ich praw posiadania przedmiotu sporu, nie mieli powodu bronienia swych praw.

Wobec tego stanu powód niesłusznie przesuwając początek biegu zasiedzenia na rok 1893, to jest na czas nabycia przez siebie wraz z dobrami Zielona także przedmiotu sporu.

Powód podnosi, że dobra Zielona nabył łącznie z przedmiotem obecnego sporu kontraktem kupna z daty Wiedeń, dnia 18 marca 1893 w dobrej wierze i w zaufaniu do księgi gruntowej, zanim poprzednicy pozwanego i on zdołali uzyskać wpis zasiedzanego prawa własności przedmiotu sporu w księdze gruntowej (§ 1500 k. c. a.) i wytyka jako błędne stanowisko sądu apelacyjnego, według którego nabycie rzeczy lub prawa w zaufaniu do księgi gruntowej w razie wadliwości stanu hipotecznego polega na dobrej wierze, to jest na niezawinionej nieznajomości istotnego stanu rzeczy do chwili wykonania intabulacji, a powód nie dopełnił zwykłego obowiązku pilności przy zawieraniu kontraktu, nie przekonał się, że sporną przestrzeń gruntową posiada faktycznie osoba trzecia i dlatego nie może skutecznie powoływać się na przepis § 1500 k. c. a.

Stanowisko sądu apelacyjnego nie jest wadliwe.

Warunkiem zastosowania §-u 1500 k. c. a. co do zaufania do ksiąg publicznych jest także dobra wiara nabywcy.

Sąd apelacyjny słusznie zauważył, że powód nie dołożył odpowiedniej staranności, nabywając dobra Zielona, ażeby przekonać się o istotnym stanie rzeczy.

Wobec nierzadkiego objawu wdzierania się sąsiadów, zwłaszcza w większe majątki ziemskie, ważnym obowiązkiem nabywcy jest zbadanie, czy granice nabywanego majątku odpowiadają stanowi hipotecznemu.

Powód tego nie zrobił, a nawet dopiero po upływie przeszło 34 lat od chwili zawarcia kontraktu kupna (18 marca 1893) wystąpił ze sporem (6 września 1928); to też zaufanie do księgi gruntowej nie może go w tym stanie rzeczy chronić.

Zarzucony brak ustaleń w tym względzie jest niesłuszny, bo rzeczą powoda było wykazać, że nabywając majątność Zielona, zbadał granice dóbr.

Powód broni się niemożnością dowiedzenia się o wadliwości stanu hipotecznego, ponieważ w chwili nabycia dóbr nadwórnianiskich włościanie wykonywali różne akty posiadania na gruntach tych dóbr za wiedzą i zgodą ówczesnych właścicieli tych dóbr. Ale w takim razie tym bardziej było wskazane zbadanie stosunków posiadania.

Nieprzekonywujące są wywody rewizji o niemożności stwierdzenia tych stosunków wskutek bardzo obszernych przestrzeni

i wielkiej odległości przedmiotu sporu od siedziby służby lasowej, tudzież o niemożności przeprowadzenia dochodzeń na miejscu.

Powód niesłusznie powołuje się na dawniej obowiązujący przepis § 1467 k. c. a. Zasiedzenie tabularne zależy od ogólnych warunków zasiedzenia, a więc i od dobrej wiary, z poprzednich uwag wynika zaś, że ze względu na przedmiot sporu powodowi jej zbywa, skoro zaniedbał we właściwym czasie zbadać stan posiadania.

Ponieważ żadna z przyczyn rewizyjnych nie została usprawiedliwiona, rewizja nie odniosła skutku.

16 Do art. 37 i 39 kod. zob.

Ustalenie sądu, że pozwany przy podpisywaniu wekslu nie znajdował się w błędzie, tudzież że powód nie dopuścił się podstępu, nie podlega zaskarżeniu w postępowaniu kasacyjnym.

(O. S. N. z dnia 15 lipca 1937 C II 474/37, S. A. Kraków II CA 1183/36).

Uzasadnienie: Z przytoczonych w kasacji przyczyn z art. 426 k. p. c. pozwani wbrew wymogowi art. 427 k. p. c. przyczyny z p. 2 zupełnie nieuzasadnili, gdyż nie wskazali tych przepisów postępowania, które zostały przez sąd apelacyjny naruszone, ani też naruszenia jakichkolwiek bądź przepisów postępowania z wywodów kasacji wywnioskować nie można.

Dlatego tej przyczyny kasacyjnej nie bierze się w rachubę.

Przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. dopatrują się pozwani w obrazie przez sąd apelacyjny przepisów art. 37 i 39 k. z. przez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, ile że zdaniem pozwanych, z całokształtu sprawy ujawnionego postępowaniem dowodowym miałyby wynikać, iż powód w sposób podstępny wprowadził pozwanych w błąd, pod którego wpływem pozwani wystawili sporne weksle.

W odparciu tej przyczyny kasacyjnej zauważa się, że sąd apelacyjny nie zastosował powołanych przepisów k. z., wobec czego nie może być mowy o niewłaściwym zastosowaniu tych przepisów lub o ich błędnej wykładni.

Sąd apelacyjny ustalił bowiem niewątpliwie, że pozwani w ogóle nie znajdowali się w błędzie, ani też powód niedopuścił się żadnego podstępu.

Gdy to ustalenie faktyczne jest w myśl art. 439 k. p. c. dla Sądu Najwyższego wiążące, nie może tenże sąd rozpatrzyć wywodów kasacji co do naruszenia przepisów prawa materialnego na całokształcie sprawy, jak to chcą pozwani.

O ile pozwani usiłują podważyć ustalenia faktyczne sądu apelacyjnego, starając się wyeliminować podstawę tych ustaleń, wywody kasacji zdążają do wykazania mylnej oceny faktycznej.

Gdy ta ocena nie uzasadnia żadnej z podstaw kasacyjnych, Sąd Najwyższy nie może wdać się w rozstrząsanie słuszności wywodów kasacyjnych na ten temat przytoczonych.

Db.



17 Do art. 157 § 1, 162 § 3 kod. zob. i § 154 k. c. a.

Ojciec, którego syn we wypadku kolejowym postradał życie, ma prawo domagać się odszkodowania we formie renty z powodu straty przez ubytek pomocy świadczonej mu dotychczas przez tegoż syna w prowadzeniu gospodarki rolnej.

(O. S. N. z dnia 12 października 1937 C II 1695/37, S. A. Lwów I CA 823/36).

Uzasadnienie: Odpowiedzialność kolei za wypadek, jakiemu w dniu 7 września 1935 uległ syn powoda śp. J. T., oceniać należy w myśl art. 156 k. z. według ustawy szczególnej z dnia 5 marca 1869 nr 27 Dz. u. p., która jednak normuje odpowiedzialność kolei tylko za uszkodzenie ciała lub zabicie człowieka. Jednakowoż co do rozmiarów odszkodowania, jak to wyraźnie podnosi uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań (do art. 156 k. z.) stosować należy nie przepisy §§ 1325 do 1327 austr. ust. cyw., powołane w § 1 ustawy z dnia 5 marca 1869 nr 27 Dz. u. p., lecz odpowiednie przepisy kodeksu zobowiązań, a to w myśl art. XIV przep. wprov. k. z. Otóż ze stanowiska przepisu art. 162 § 3 k. z. przyznanie powodowi odpowiedniej renty jako odszkodowania za utratę pomocy w utrzymaniu ze strony zabitego syna, świadczonej w ten sposób, iż syn ten, pracując na gospodarstwie niezdolnego do pracy powoda, zaoszczędzał mu wydatków na pomoc w tej gospodarce ze strony najemnej siły roboczej, należy uznać za odpowiadające względem słuszności.

Ponadto należy wziąć pod rozwagę, że, jak to sąd I instancji ustalił w sposób niewądliwy w swym wyroku, wypadek, skutkiem którego syn powoda śp. J. T. został zabity, wynikł z zaniedbania przez strażnika kolejowego obowiązku strzeżenia przejazdu kolejowego, a więc z winy tego strażnika, za którą kolej odpowiada w myśl art. 145 k. z. Ustalenie to nie było zbędne, jak to strona pozwana błędnie wywodziła w swej apelacji od wyroku sądu I instancji, ale wprost konieczne, ze względu na to, że powód dochodził w sprawie także odszkodowania za zabicie przez pociąg jego pary koni i rozbicie wozu, a ustawa z dnia 5 marca 1869 nr 27 Dz. p. p. nie normuje wcale odpowiedzialności kolei za szkody rzeczowe. Wobec ustalenia zaś, że wypadek zaszły w dniu 7 września 1935 wynikł z winy kolei, wchodzi w zastosowanie ogólny przepis art. 157 § 1 k. z., według którego odszkodowanie obejmuje stratę, jaką poszkodowany poniósł i korzyść, której mógł się spodziewać, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Jakkolwiek więc śp. J. T. nie był według ustawy obowiązany do utrzymywania ojca swego, obecnego powoda, bo wobec tego, że powód, jak to ustalono, jest właścicielem 1 morga gruntu, a żona jego posiada 1½ morga gruntu, nie można przyjąć, żeby powód znajdował się w niedostatku w znaczeniu przepisu § 154 k. c. a., to jednak także na podstawie przepisu art. 157 § 1 k. z. powód może domagać się odszko-



dowania z powodu straty, którą poniósł w związku ze śmiercią swego syna przez ubytek pomocy świadczonej mu dotychczas przez tego syna w prowadzeniu gospodarki rolnej, a niezbędny ze względu na stwierdzoną orzeczeniem biegłego częściową niezdolność powoda do pracy. Zarówno więc ze stanowiska przepisu art. 162 § 3 k. z., jak i przepisu art. 157 § 1 k. z. przyznanie powodowi renty tytułem odszkodowania za utratę pracy syna, świadczonej w gospodarstwie powoda, było uzasadnione.

18 Art. 388 i 404 kod. zob.

Odstąpienie od umowy najmu z powodu zalegania z zapłatą czynszu może być złożone w pozwie o zwrot przedmiotu najmu. Nie zależy ono ani od oznaczenia lokatorowi dodatkowego terminu do zapłaty zaległego czynszu, ani od wypowiedzenia umowy najmu.

(O. S. N. z dnia 10 maja 1937 C II 313/37, S. O. Kraków I Ca 2327/36).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., jest bezzasadna.

Ustalenie sądu odwoławczego, że pozwana Magdalena P. oświadczyła osobiście swoją wolę na zawarcie z powódką umowy dzierżawy dwóch trzecich części realności objętej whl. 455 ks. gr. gm. kat. Rabka, jest zgodne z zeznaniami świadków P. oraz H. i z treścią akt C 1/36, na których sąd okręgowy oparł powyższe ustalenie, a zarazem z powołaniem się na ustalenia sądu pierwszej instancji należyte wyjaśnił, dlaczego się oparł na tych dowodach, a inne dowody odrzucił. Chybiony jest zatem zarzut pogwałcenia przepisów art. 351 k. p. c. upatrywany w tym, że sąd odwoławczy nie rozpatrzył w tej części odwołania pozwanych. O ile zaś pozwani pogwałcenie powyższego przepisu upatrują w tym, że sądy niższych instancji nie wyjaśniły zarzutu Magdaleny P., iż ona własnoręcznie kontraktu z 9 stycznia 1933 nie podpisała, to również ten zarzut należy uznać za chybiony, gdyż w myśl przepisu § 883 k. c. a., także ustne zezwolenie pozwanej Magdaleny P. na zawarcie umowy było ważne i ją wiąże, ile że według ustaleń sądów niższych instancji już po zawarciu powyższego kontraktu z osobistymi roszczeniami z tego kontraktu występowała, a więc uznawała, że kontrakt ten także w jej imieniu został zawarty. Na przepis art. 404 k. z. pozwana Magdalena P. powołać skutecznie się nie może, ponieważ kodeks zobowiązań wszedł w życie w dniu 1 lipca 1934, podczas gdy umowa dzierżawy przyszła do skutku z początkiem stycznia 1933 r. Wobec tego wytoczenie powództwa przeciw Magdalenie P. jest pod względem formalnym uzasadnione i zarzut braku legitymacji biernej po jej stronie upada.

Przepis art. 388 k. z., upoważniający wynajmującego do odstąpienia od umowy z powodu, że najemca zalega z zapłatą czynszu co najmniej za dwa okresy płatności, ma w myśl art. 403 k. z. za-

stosowanie do umów dzierżawnych. Odstąpienie od umowy w tym przypadku nie jest zależne ani od zakreszenia dodatkowego terminu do zapłaty zaległości czynszowej, ani od wypowiedzenia umowy dzierżawy, gdyż ustawa tego w przepisie art. 388 k. z. nie przewiduje, a przepisy ogólne rozdziału X k. z., a w szczególności przepisy art. 250 § 1 i 252 k. z. w danej materii nie mają zastosowania, skoro zagadnienie to przepisami szczegółowymi zostało unormowane.

Wobec tego powódka mogła również w pozwie złożyć skutecznie oświadczenie, że od umowy odstępuje i zarówno to oświadczenie, jak również oświadczenie zawarte w liście jej, wysłanym do pozwanych 30 stycznia 1936, a więc na 3 tygodnie przed doręczeniem pozwu w niniejszym sporze pozwanym, czyni zadość wymogom art. 388 k. z.

Skoro poza sporem jest, że pozwani zalegają z zapłatą czynszu dzierżawnego za dwa okresy płatności, przeto zasądzenie powództwa jest zgodne z przepisem art. 339 k. p. c.

Wobec tego nieusprawiedliwiona jest również podstawa kasacyjna z art. 426 L. 1 k. p. c., upatrywana w naruszeniu przepisów art. 51, 370, 250 § 1 i 252 k. z. i art. 339 k. p. c.

Na mocy więc przepisów art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

*Db.*

19 Do art. XL § 1 przep. wprowadz. kod. zob.

Do zawartej w r. 1928, a wykonanej w maju 1934 r. umowy o budowę lodowni, przepisy kodeksu zobowiązań nie mają zastosowania, chociażby wady lodowni ujawniły się dopiero po dniu 1 lipca 1934 r.

(O. S. N. z dnia 19 sierpnia 1937 G II 391/37, S. A. Kraków II CA 472/36).

Uzasadnienie: Pozwany zaskarżył wyrok sądu apelacyjnego z obydwu podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.) i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku lub jego zmianę i oddalenie powództwa.

Naruszenia prawa materialnego dopatruje się pozwany w zastosowaniu austriackiej ustawy cywilnej zamiast kodeksu zobowiązań, ale bezzasadnie.

Według art. XL § 1 p. w. k. z. do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, stosuje się przepisy tego kodeksu, jeżeli chodzi o ocenę skutków prawnych zdarzeń, zaszłych po wejściu w życie kodeksu, a niezwiązanych z istotą stosunku prawnego.

Zobowiązanie powstało w roku 1928, a zostało przez pozwanego wykonane w maju 1934 r., zatem i powstanie i wykonanie zobowiązania nastąpiło przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, to jest przed dniem 1 lipca 1934 r.

W sporze chodzi o odpowiedzialność za wady fizyczne rzeczy, a odpowiedzialność ta jest ściśle związana z istotą stosunku prawnego; wady konstrukcyjne lodowni, dostarczonej powodowi w maju 1934 r., musiały istnieć w czasie jej oddania, nie są więc zdarzeniem, zaszłym po wejściu w życie kodeksu zobowiązań.

Sąd apelacyjny słusznie zastosował przepisy austriackiej ustawy cywilnej.

Pozwany zarzuca dalej niezbadanie istotnej treści umowy i nierozstrzygnięcie stosunku wad do umowy, w szczególności, czy i w jakim stopniu wykonana lodownia odpowiadała umowie.

Zarzut jest nieuzasadniony.

Według ustaleń oferta pozwanego z dnia 13 sierpnia 1928 r., nie jest dostatecznie szczegółowa. Ale pozwany, skoro jako właściciel zakładu ciesielskiego podjął się budowy lodowni i — jak zeznał — należało to do jego przedsiębiorstwa, robił nawet większe lodownie dla Zakładów Zamkowych w Cieszynie, dla browaru Götza i dla kolei na Węgrzech, to tym samym dał do poznania, że przypisuje sobie potrzebną znajomość rzeczy (§ 1299 k. c. a.) i powinien był w szczególności, nieobjętych ofertą, wykonać lodownię według zwyczajnych prawideł konstrukcji tego rodzaju przedmiotów, odpowiada więc za braki, jeżeli tego nie zrobił.

Poza tym sąd apelacyjny ustalił, że wykonanie jest zgodne z ofertą.

W tym stanie trudno powodowi przypisywać winę wadliwego zamówienia.

Osobę biegłego wyznacza sąd i może przybrać jednego lub kilku biegłych celem zasięgnięcia ich opinii (art. 304 § 1 k. p. c.).

Ograniczenie się sądu Apelacyjnego w dowodzie z biegłych tylko do Bernarda W. nie pogwałciło jeszcze przepisów postępowania cywilnego, skoro ten po upomnieniu na złożoną przysięgę biegłego oświadczył, że wydanie opinii należy do zakresu jego wiedzy.

Nie bez słuszności jednak zwraca się pozwany przeciwko opinii tego biegłego i opartemu na niej wyrokowi sądu apelacyjnego.

Bernard W. w sądzie pierwszej instancji uznał wady lodowni za nieusuwalne, natomiast w sądzie apelacyjnym podał, że odpowiednie przerobienie lodowni jest możliwe, choć nie stoi w stosunku do inwestycji, w szczególności jego zdaniem odwodnienie możnaby dodatkowo zaprowadzić, nieszczelność płyt korkowych możnaby usunąć przez zalanie asfaltem, a dalsze wady, mianowicie to, że płyty korkowe nie dochodzą do głównych desek nakrycia lodowni i że słupy konstrukcyjne nie są izolowane, przez uzupełnienie izolacji.

Usunięcie wad uważa za rzecz kalkulacji, a koszt przeróbki oblicza w wysokości 1250 zł.

Opinia biegłego nie wyjaśnia sprawy całkowicie, a tak samo oparty na niej zaskarżony wyrok.



Powód zeznał, że przez dwa miesiące skrzynia utrzymywała dobrze temperaturę i dopiero w dalszych miesiącach stan jej ulegał coraz więcej zepsuciu; po jakimś czasie ludzie jego donieśli mu, że lodowni nie można używać, bo się wszystko pokrzywiło, po czym powód naocznie stwierdził, że drzwi uległy spaceniu.

Z tych zeznań okazywałyby się, że tylko spaczenie się drzwi było przyczyną, że lodownia przestała utrzymywać temperaturę.

Bernard W. w swej opinii przedstawia, jak jego zdaniem lodownia powinna być zbudowana, ale nie wyjaśnia, dlaczego mimo wad, jakie wytknął, lodownia przez dwa miesiące funkcjonowała prawidłowo, a nie wyjaśnił tego także sąd apelacyjny.

Także zestawienie kosztów przeróbki, jakie sporządził Bernard W., nastrocza wobec powyższych uwag wątpliwości, bo np. wstawia kwotę 250 zł. na wyłożenie ścian lodowni blachą cynkową o 58 mm, chociaż oferta z dnia 13 sierpnia 1928 r. o tym nie wspomina, a wyraźnie wyłącza dno z blachy cynkowej.

Ponieważ sąd apelacyjny nie rozpatrzył wszechstronnie istoty sprawy, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok (art. 437 k. p. c.) i zauważa, że wobec powyższych uwag wskazane jest przybranie drugiego biegłego zwłaszcza, iż powód — jak nawet zaznacza w odpowiedzi kasacyjnej — nie sprzeciwiał się dopuszczeniu drugiego biegłego z zakresu urządzeń mechanicznych, ale sprzeciwił się dopuszczeniu jako biegłych inżynierów K. czy Z. Db.

20                      Do art. 347 k. h. a.

Oświadczenie odbiorcy, że towar nie jest dobry bez wyszczególnienia wad, nie ma charakteru zawiadomienia w rozumieniu art. 347 ust. handl.

(O. S. N. z dnia 16 września 1937 C II 607/37, S. A. Lwów I Bc 619/32, S. O. Lwów I Cg J 37/30).

**Uzasadnienie:** Pozwana zaskarżyła wyrok sądu apelacyjnego z przyczyn §-u 503 L. 2, 3 i 4 p. c. a., ale bezzasadnie.

Twierdzenie pozwanej o niewątpliwej wadliwości towaru, dostarczonego jej przez powódkę, nie znajduje oparcia w ustaleniach sądów.

Sąd apelacyjny przyjął ustalenia sądu pierwszej instancji, oparte na zeznaniach świadka Mojżesza G., według których pozwana tylko jeden raz we wrześniu 1929 reklamowała towar dostarczony jej przez powódkę według faktur z dnia 22 stycznia i 24 czerwca 1929 i że świadek ten część tego towaru odebrał. Na tej podstawie sąd apelacyjny uznał, że zarzuty pozwanej co do wadliwej jakości towaru objętego fakturami z 18 września 1928 i z 22 stycznia 1929 zgasły wskutek upływu sześciu miesięcy po dostarczeniu towaru (art. 349 ust. 3 ust. handl.).

Zeznania świadka Salomei F. uznał sąd apelacyjny za chwiejne i nie oparł na nich ustaleń, wywody rewizji przedstawiają się w tym względzie jako zwalczanie oceny dowodowej, nie-dopuszczalne w instancji rewizyjnej (§ 503 p. c. a.).



Odnosnie do towaru objętego fakturą z dnia 26 czerwca 1929, uznał sąd apelacyjny, że oświadczenie Salomei F. wobec zastępcy powódki Mojżesza G., iż towar nie jest dobry, gdyby takie oświadczenie miało nawet miejsce, nie miało charakteru zawiadomienia w rozumieniu art. 347 ust. handl., ponieważ nie zawierało wyszczególnienia wad.

To stanowisko sądu apelacyjnego jest słuszne, nie wystarczają bowiem ogólnikowe wyrażenia, a doniesienie powinno zawiadamiać sprzedającego, jakie wady kupujący zarzuca towarowi. Wprawdzie zwyczajne w obrocie handlowym postawienie towaru do dyspozycji sprzedającego, jak słusznie zaznacza pozwana, nie jest według art. 347 ust. handl. konieczne, ale uwaga w zaskarżonym wyroku, że pozwana tego nie zrobiła, nie ma istotnego znaczenia i nie może zmienić rzeczy na korzyść pozwanej.

Zarzuty co do towaru objętego fakturą z dnia 11 grudnia 1928 uznał sąd apelacyjny za bezprzedmiotowe, ponieważ Salomea F. zeznała, że towar był dobry.

Pozwana wytyka niewłaściwe zastosowanie przepisów ustawy handlowej zamiast przepisów ustawy cywilnej o ewikcji, ponieważ interes nie jest czynnością handlową i strony nie są kupcami w znaczeniu ustawy handlowej. Zarzut jest w instancji rewizyjnej spóźniony, bo chociaż jest z natury swej zarzutem prawnym, to jednak jego przesłanki faktyczne powinny być przedmiotem rozprawy, a sprawy tej pismo odwoławcze pozwanej wcale nie porusza.

W tym stanie rzeczy rewizja nie odnosi skutku.

21 Do § 39/4 ust. z 6 marca 1906 Nr 58 dz. u. p., § 19 regul. cyw. i art. 347 § 2, 426, 427 k. p. c.

1. Przepis § 39/4 ust. z 6 marca 1906 Nr 58 dz. u. p. wyłączający spółnika od głosowania w sprawie wszczęcia sporu między nim a spółką ma charakter normy bezwzględnie obowiązującej, wobec czego wyłącza on stosowanie odnośnego postanowienia kontraktu spółki, wedle którego do ważności uchwał walnego zgromadzenia potrzeba obecności całego kapitału zakładowego i zgody wszystkich spółników.

2. Zdanie odrębne złożone przez sędziego nie ma żadnego znaczenia procesowego.

3. Powołanie się w skardze kasacyjnej na wywody apelacji i oświadczenie, że strona skarżąca uważa apelację założoną od wyroku sądu pierwszej instancji za integralną część skargi kasacyjnej jest niedopuszczalne.

(O. S. N. z dnia 21 września 1937 C II 637/37, S. A. Lwów II CA 223/36).

Uzasadnienie: Według § 35 L. 6 ustawy z dnia 6 marca 1906 r. nr 58 Dz. u. p. potrzebna była uchwała spółników, posta-

nawiająca wdrożenie sporu, jaki wszczęto w tej sprawie, jednak ze względu na to, że spór miał być wytoczony także przeciwko spółnikowi S. S., oraz ze względu na łączność, jaka według treści pozwu zachodzi pomiędzy nim a resztą pozwanych, S. S. był na mocy przepisu końcowego zdania 4 ustępu § 39 powołanej ustawy wyłączony od powzięcia tej uchwały, wobec czego wystarczała w tej mierze decyzja drugiego spółnika dra Sz. S., a raczej działającego w jego imieniu zarządcy jego masy konkursowej W. S., a to mimo postanowienia § 23 kontraktu spółki z dnia 29 grudnia 1930, że do ważności uchwał walnego zgromadzenia potrzeba obecności całego kapitału zakładowego i zgody obu spółników, gdyż przepis § 39 ust. 4 ustawy z 6 marca 1906, wyłączający spółnika od głosowania w sprawie wszczęcia sporu pomiędzy nim a spółką ma charakter normy bezwzględnie obowiązującej, zwłaszcza że zawieszenie spółnika w wykonywaniu jego praw członkowskich w spółce, przewidziane w art. 282 § 2 k. h., nie było znane ani dopuszczalne według przepisów ustawy z 6 marca 1906.

Zdanie odrębne, złożone przez przewodniczącego wydziału handlowego, który wydał wyrok w pierwszej instancji, nie ma żadnego znaczenia procesowego. Wynika to zarówno z przepisu art. 347 § 2 k. p. c. jak i z przepisu § 19 reg. cyw., według którego zdania odrębnego się nie ogłasza, ani też nie wydaje się uwierzytelnionych odpisów takiego zdania odrębnego, chociaż stronom wolno odczytywać zdanie odrębne i robić z niego odpisy. Zdanie odrębne może mieć doniosłe znaczenie jedynie według przepisu § 6 ustawy syndykackiej z dnia 12 lipca 1872 nr 112 Dz. u. p. w przypadku dochodzenia przez stronę szkody zrządzonej jej przez naruszenie prawa w wykonywaniu czynności urzędowej przez sędziów, wówczas bowiem sędzia przegłosowany przez większość mógłby złożonym zdaniem odrębnym zażądać się od odpowiedzialności.

Sąd Najwyższy zauważył, że powołanie się w skardze kasacyjnej na wywody apelacji i oświadczenie, że strona skarżąca uważa apelację założoną od wyroku sądu pierwszej instancji za integralną część skargi kasacyjnej, jest niedopuszczalne, gdyż apelacja i skarga kasacyjna są środkami odwoławczymi zasadniczo zupełnie odmiennymi i podstawy zaskarżenia w drodze apelacji są znacznie szersze, aniżeli podstawy kasacyjne.

22            Do art. 70 pr. weksl. z r. 1924 i § 1449 k. c. a.

Weksel in blanco wręczony na zabezpieczenie z tytułu żyra na rymesach może być skutecznie wypełniony mimo, że w chwili jego wypełnienia pretensje z rymes były przedawnione, skoro prawo wypełnienia weksłu co do czasu nie było ograniczone.

(O .S .N. z dnia 1 października 1937 C II 977/37, S. A. Lwów I CA 750/36).

**Uzasadnienie:** Zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie upatruje

skarga kasacyjna w nieuwzględnieniu przez sąd apelacyjny zarzutu przedawnienia, wywodząc, że skoro sporny weksel jako kaucyjny został powódce wręczony na zabezpieczenie, a nie, jak rzekomo błędnie sąd przyjmuje, na pokrycie roszczeń powódki pokrytych już rymesami, prawo wypełnienia weksli w dniu 12 maja 1934 zgasiło dlatego, ponieważ w chwili wypełnienia wygasły wskutek przedawnienia zobowiązania wekslowe bł. p. Cz. F. z tytułu żyra na rymesach wekslowych (§ 1449 k. c. a., art. 70 pr. w.).

Zarzut ten nie jest słuszny, a wywody przytoczone na jego uzasadnienie są prawnie chybione.

Zaskarżony wyrok ustala zgodnie z treścią deklaracji pozwanych z dnia 4 lipca 1934, że weksel wręczony powódce miał służyć na zabezpieczenie jej pretensji nie tylko otwartych, lecz także już pokrytych akceptami lub rymesami, które w terminie nie zostały wykupione, że powódka została upoważniona do dowolnego wypełnienia tego wekslu co do daty wystawienia i płatności, w końcu że rymesy nie zostały wykupione w terminie ich płatności ani przez wystawców, ani przez bł. p. Cz. F.

W tym stanie rzeczy bezzasadnie usiłują pozwani uchylić się od odpowiedzialności ze spornego wekslu, zasłaniając się przedawnieniem roszczeń do bł. p. Cz. Fr., skoro sporny weksel został wręczony powódce na zabezpieczenie tej odpowiedzialności bł. p. Cz. F. z tytułu żyra na rymesach i skoro w miejsce odpowiedzialności z tych rymes weszło bezpośrednie zobowiązanie wekslowe, wzmożone dodatkową solidarną odpowiedzialnością pozwanych, jako wystawców.

Bez znaczenia zatem musi również pozostać okoliczność, że w chwili wypełnienia spornego wekslu pretensje z rymes już były przedawnione, skoro prawo wypełnienia spornego wekslu nie było ograniczone co do czasu.

Zarzut błędnej wykładni woli stron (§ 914 k. c. a.) wynikającej z treści deklaracji z lipca 1932, jest niesłuszny, gdyż z faktu wręczenia tej deklaracji powódce wraz z wekslem kaucyjnym w czasie, kiedy już minął termin płatności i protestu rymes, wynika niewątpliwie, że pozwani mieli wolę bezpośredniego zobowiązania się wekslowo wobec powódki, o ile by powódka nie doszła do zaspokojenia swych pretensji pokrytych rymesami z żyrem bł. p. Cz. F.

W przeciwnym razie wręczenie wekslu spornego powódce, wystawionego przez pozwanych z prawem wypełnienia w dowolnym czasie sumą odpowiadającą niewykupionym rymesom, byłoby wprost niezrozumiałe i zbędne, skoro by powódka miała dochodzić odpowiedzialności bł. p. Cz. F. w drodze regresu wekslowego z tytułu jej żyra na rymesach i skoro by cała sprawa miała się kończyć na tym postępowaniu regresowym.

Rozważania powyższe prowadzą do wniosku, że na skutek omówionej deklaracji, oraz na skutek wręczenia powódce spornego wekslu, wystawionego przez pozwanych i bł. p. Cz. F., ta ostatnia została oczywiście zwolniona z odpowiedzialności wekslowo-regre-



sowej z tytułu żyra na rymesach i że wobec tego kwestia przedawnienia jej odpowiedzialności z tego tytułu nie może być brana pod uwagę.

Z tych zasad, w związku z trafnymi i wyczerpującymi pobudkami zaskarżonego wyroku, zarzucona podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona, skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

23 Do art. 70 pr. weksl. z r. 1924.

Przedawnienie roszczenia z weksłu, który wręczono jako weksel in blanco, biegnie od daty płatności na weksłu wypisanej.

(O. S. N. z dnia 7 października 1937 C II 837/37, S. A. Lwów II CA 724/36).

Uzasadnienie: Na zasadzie przepisów §§ 1344, 1347, 1357 i 1358 k. c. a. powódki słusznie domagają się od pozwanych zwrotu długu, który za nich zapłaciły. Obowiązek pozwanego dra I. H. zapłacenia powódkom sumy dochodzonej przez nie wynika z jego osobistego zobowiązania się, któremu dał wyraz przez złożenie dla powódek w kancelarii adwokata dra T. weksłu kaucyjnego in blanco, a zarzut tego pozwanego, że jego zobowiązanie wekslowe zgasło wskutek przedawnienia, jest z tego względu nietrafny, że powódki weksłu tego przeciwko pozwanemu nie zaskarżyły, a nadto przedawnienie z art. 70 pr. weksl. biegnie od dnia płatności wypisanego na weksłu, z ustaleń zaś nie wynika, ażeby na weksłu in blanco wręczonym przez pozwanego był wypisany jakiś termin płatności i tego ten pozwany nie twierdził.

24 Do §§ 3 i 10 ustawy hipotecznej.

Umowa o zniesienie współwłasności realności przez dział fizyczny nie musi obejmować wszystkich parcel objętych wykazem hipotecznym.

(O. S. N. z dnia 22 października 1937 C II 60/37, S. O. Wadowice I Ca 301/36).

Uzasadnienie: Podniesiony przez powódkę w odpowiedzi na skargę kasacyjną zarzut niedopuszczalności tejże z przyczyny wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej rzekomo tylko 200 zł. jest nieuzasadniony, gdyż wskutek zarządzenia Sądu Najwyższego została ona ponownie i to po przeprowadzonych dochodzeniach prawomocnie na 1175 zł. ustalona.

Przystępując do rozpatrzenia skargi kasacyjnej zauważa się, co następuje:

Niesłusznie zarzucają pozwani wyrokowi sądu okręgowego, że winien był wspomnąć o tym, co się ma stać z resztą działek gruntowych, stanowiących szczeppową realność.

O ile bowiem chodzi o stan tabularny, sąd ten, nie zarządzając w nim żadnych zmian, tym samym dał wyraz swemu zapatry-



waniu, że dotychczasowy stan ma pozostać nadal nietknięty; o stanie faktycznym posiadania tej reszty działek nie mógł sąd okręgowy orzekać, gdyż nie był on przedmiotem żądania (art. 342 k. p. c.).

Nieuzasadniony jest też dalszy zarzut kasacji naruszenia przepisów §§ 3 i 10 ust. hip. przez stworzenie dwóch wspólności.

§ 3 w ustępie 2 przewiduje bowiem wydzielenie poszczególnych parcel i utworzenie z nich nowego wykazu hip., a to tylko orzekł sąd okręgowy.

Nie ma też żadnego oparcia w ustawie zarzut kasacji, że podział nie obejmujący wszystkich działek gruntowych jest nieważny.

Dlatego przyczyna kasacyjna z art. 426 p. 1 k. p. c. oparta na powyższych zarzutach jest nieuzasadniona.

Natomiast słusznie się żałą pozwani na pogwałcenie istotnych przepisów postępowania przez nierozważenie wszechstronnie zarzutów skargi apelacyjnej, dotyczących ustalenia treści umowy działowej.

Ustalenie to oparł sąd grodzki na zeznaniach świadków Antoniego K. i Jana T.

Pierwszy z tych świadków nie podał źródła swej wiedzy, a ponadto nie wyjaśnił, jak się strony gruntami podzieliły.

Świadek Jan T. wprowadził tę ostatnią wątpliwość usunął, gdyż zeznał, iż strony podzieliły się u inż. K. na równe części, jednak z zeznań tych nie jest widoczne, czy podział ten obejmował także sporną parcelę, czy też nie.

Jeżeli by zaś przyjąć, że parcela ta nie była objęta działem na równe części, w takim razie ustalenie sądu okręgowego w formie zresztą niestanowczej, że powódka otrzymała mniej gruntów niżby według obszaru na nią wypadało, nie da się pogodzić z zeznaniami świadka Jana T. o równych częściach.

W tym stanie rzeczy i pominięcie milczeniem zarzutu skargi apelacyjnej nieprzeprowadzenia przez sąd I instancji dowodu z przesłuchania stron uchybia wymogowi wszechstronnego rozpatrzenia sprawy.

Wniosek kasacyjny o uchylenie zaskarżonego wyroku jest zatem uzasadniony w przepisach art. 426 p. 2 i art. 437 k. p. c.

*Db.*

25

Do §§ 13, 16, 17 pat. niesp., art. XVIII ust. wpraw. normę jur., art. 112—125 k. p. c. i art. 232—237 k. zob.

1. Złożenie przedmiotu do depozytu odbywa się wedle przepisów postępowania niespornego.

2. W postępowaniu niespornym mają zastosowanie odpowiednie przepisy k. p. c. jeżeli idzie o warunki przyznania prawa ubogich.

(O. S. N. z dnia 8 listopada 1937 C II 2053/37, S. A. Lwów I CZ 537/37).

Uzasadnienie: L. S., powód, jako prawonabywca C. S. i F. K. wniósł przeciwko H. B., pozwanej, pozew do Sądu Okręgo-

wego we Lwowie sygn. I 2 C J 817/35 o ustalenie, że obowiązek C. S. i F. K. wykupienia weksli na 10.950 zł. i wydania tych weksli w myśl ust. 2 skryptu dłużnego z daty Lwów dnia 14 grudnia 1931 L. rep. 120.219 E. B., wskutek wykupienia tych weksli przez C. S. i F. K. i wydania ich E. B., zgaśł, i wobec tego przysługuje powodowi jako prawonabywcy prawo uzyskania klauzuli wykonalności dla wspomnianego skryptu, którym zobowiązana zobowiązała się zapłacić C. S. i F. K. kwotę 11.000 zł.

W toku zawieszenia postępowania w tym sporze powód, twierdząc, że jeden weksel, który miał być zwrócony E. B., zginął i nie mógł być wykupiony i temuz zwrócony, złożył na zabezpieczenie szkody, jaką by E. B. mógł ponieść, gdyby się weksel odnalazł i tenże musiał go zapłacić, do depozytu sądowego na rzecz E. B. książeczkę Gal. Kasy Oszczędności we Lwowie nr 127268 na kwotę 200 zł.

Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z dnia 10 marca 1937 r. sygn. I 2 C J 817/35 przyjął książeczkę i polecił kasie sądowej jej przechowanie i zawiadomił o złożeniu E. B.

E. B. na postanowienie sądu okręgowego złożył zażalenie z wnioskiem o przyznanie mu prawa ubogich w tej sprawie.

Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z dnia 21 maja 1937 r. sygn. I C J 434/37 odmówił E. B. prawa ubogich i wezwał go do uiszczenia opłat sądowych od zażalenia, a Sąd Apelacyjny we Lwowie na skutek zażalenia postanowieniem z dnia 12 czerwca 1937 r. sygn. CZ 537/37 postanowienie sądu pierwszej instancji zatwierdził, z uzasadnieniem, że E. B. nie jest stroną w procesie, więc prawo ubogich mu nie przysługuje, nie wspominając nic o drugim punkcie zażalenia na zarządzenie co do wezwania E. B. do uiszczenia opłat sądowych.

Postanowienie to zaskarżył E. B. skargą kasacyjną.

O ile, jak E. B. przytacza, że sąd apelacyjny nie załatwił jego zażalenia co do wezwania go przez sąd okręgowy do uiszczenia opłaty sądowej, to zażalenie jest bezpodstawne, gdyż według art. 15 ust. 3 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 24 października 1934 r. (Dz. U. Rz. P. nr 93, poz. 837) przepisów o kosztach sądowych, na zarządzenie co do wezwania strony do uiszczenia należnej opłaty nie ma zażalenia.

Co do prawa ubogich, to jak z przedstawionego stanu rzeczy się okazuje, E. B. nie jest stroną w tym sporze, zachodzi więc pytanie, jaki jest stosunek między nim a powodem co do złożenia przez powoda na jego rzecz książeczki oszczędności do depozytu sądowego i kwestią przyznania prawa ubogich.

Przepisy art. XXV L. 1 przep. wprow. k. p. c. utrzymują w mocy art. XVIII przepisów zaprowadzających normę jurysdykcyjną z dnia 5 sierpnia 1895 (Dz. u. p. austr. nr 110), według którego żaden sąd zwyczajny nie może odmówić z powodu niewłaściwości przyjęcia depozytu złożonego według postanowień prawa cywilnego.

Z tego wynika, że samo złożenie przedmiotu do depozytu sądowego odbywa się według przepisów postępowania niespornego, skoro niezależnie od właściwości każdy sąd powszechny jest obowiązany przyjąć depozyt, gdy zachodzą warunki przewidziane w prawie cywilnym.

O warunkach i skutkach prawnych złożenia depozytu stanowią poza szczególnymi przypadkami przepisy art. 232—237 k. z., które weszły w miejsce przepisów § 1425 k. c. a., uchylonego art. XII przep. wpraw. k. z.

Z przepisów §§ 13, 16, 17 pat. niesp. wynika, że w sprawach niespornych obowiązują ogólne przepisy postępowania w sprawach spornych, a więc obecnie przepisy kodeksu postępowania cywilnego.

Dlatego będą tu mieć zastosowanie przepisy art. 112—125 k. p. c. o warunkach przyznania prawa ubogich, samo zaś postępowanie według przepisów postępowania niespornego.

Powód L. S., złożył na rzecz E. B. książeczkę wkładową, sąd przyjął na rzecz tego ostatniego tę książeczkę do depozytu sądowego, E. B. jest interesowany w złożeniu tej książeczki, więc mu przysługują środki prawne przewidziane w przepisach postępowania niespornego.

Gdy zaś w toku postępowania niespornego E. B. domaga się przyznania mu prawa ubogich, na odmowę tego prawa służyć E. B. środki odwoławcze przewidziane w przepisach postępowania niespornego, wobec czego obojętną jest rzeczą, że E. B. nie jest stroną w obecnym procesie i z tego względu przyjęcie do depozytu niewadliwie nastąpiło w niniejszej sprawie, zamiast na oddziale niespornym.

Na uchwałę sądu drugiej instancji, zatwierdzającą uchwałę sądu pierwszej instancji, według § 16 pat. niesp. służy zażalenie do Sądu Najwyższego.

E. B. złożył skargę kasacyjną, lecz nazwa jest nieistotną, gdy środek prawny poza tym odpowiada przepisom ustawy, dlatego skargę kasacyjną E. B. traktuje się jako zażalenie, zwłaszcza że wniesiona została w terminie (§ 14 pat. niesp.).

Że stanowiska § 16 pat. niesp. zażalenie to jest uzasadnione, ponieważ sąd apelacyjny, wychodząc z mylnego założenia prawnego, nie rozpoznał rekursu E. B., mylnie nazwanego zażaleniem, co do istoty sprawy, czy zachodzą warunki przyznania mu prawa ubogich, wobec czego należało zaskarżoną uchwałę, nazwaną postanowieniem, uchylić, sprawę odesłać sądowi apelacyjnemu we Lwowie, aby z pominięciem przytoczonej w tej uchwale przyczyny rekurs co do istoty sprawy rozpoznał.

26

Do § 29 ust. z 28 grudnia 1887 Nr 1/88 Dz. u. p. i art. 32 lit. d. rozp. Prez. Rzp. z 16 marca Dz. U. Rz. P. Nr 35, poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych.

Skoro u przedsiębiorcy wyrobiła się znana mu praktyka niezgłaszania wypadku, jeżeli wywołał on



chorobę nie dłuższą nad pewien okres, to pracownik (kierownik kopalni), który o wypadku — powodującym chorobę nie dłuższą nad ten okres — nie doniósł, nie naruszył umownych obowiązków, wynikających ze stosunku pracy.

(O. S. N. z 28 października 1937 C II 1123/37, S. A. Lwów II CA 726/36).

Uzasadnienie: Nie zachodzą zarzucone 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 wynikami tych dowodów, na 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 dra A. 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 ustawy L. 1/88 Dz. p. p.). Nie ulega wątpliwości, że pozwany odpowiedzialny kierownik kopalni powódki przepis ten znał, a zresztą nieznanomość 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 wywołał 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 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 w dniu 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 B. wywołał co najmniej czterotygodniową chorobę, że zatem zachodzi potrzeba doniesienia wypadku.

Skoro pozwany w stosunku umownym żadnej winy nie ponosi, chybione są wywody o jego spółwinie.



27 Do § 33 galicyjskiej ustawy gminnej z 13 marca 1889, Dz. Ust. Kraj. Nr 24.

Dochodzenie sądowe odszkodowania przeciwko gminie miejskiej z powodu potknięcia się na chodniku, przeznaczonym do użytku publicznego, zależne jest od orzeczenia władzy administracyjnej, iż gmina zaniedbała obowiązków, ciążących na niej z tytułu sprawowania policji miejscowej.

(O. S. N. z dnia 21 października 1937 C II 1030/37. S. A. Kraków I CZ 1600/36).

Uzasadnienie: Powód oparł skargę kasacyjną na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c.

Podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. powód zgoła nie uzasadnił, gdyż nie wykazał, które przepisy postępowania i w jaki sposób zostały przez sąd apelacyjny pogwałcone, wobec czego rozpatrywanie tej podstawy Sąd Najwyższy pomija.

W płaszczyźnie podstawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c. zarzuca powód niewłaściwe zastosowanie przepisów § 33 ustawy gminnej z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kraj., wychodząc z założenia, iż przepis ten ma zastosowanie tylko do odpowiedzialności gminy za szkodę wynikłą z zaniedbania przez nią obowiązków względem policji miejscowej, podczas gdy w przypadku o taką odpowiedzialność nie chodzi, lecz o odpowiedzialność z § 1311 k. c. a., ciążącą na pozwanej gminie z mocy ogólnych przepisów prawnych — jak na każdym właścicielu gruntu.

Na odparcie tych wywodów należy przede wszystkim podkreślić, że powód oparł roszczenie pozwem dochodzone wyraźnie na tej zasadzie, iż „pozwana gmina zaniechała ciążących na niej obowiązków policji miejscowej, a mianowicie nie utrzymywała w należytych stanie chodnika przeznaczonego do publicznego przechodu, skutkiem czego powód potknął się o wystający kamień i złamał nogę i rękę“.

Powód nie twierdził natomiast, aby na pozwanej Gminie ciążył obowiązek utrzymywania chodnika w stanie zdatnym do użytku z tytułu prywatno - prawnego i powód popada w wywodach skargi kasacyjnej w sprzeczność ze swymi faktycznymi twierdzeniami, przytoczonymi w pozwie.

Obowiązek pozwanej Gminy do utrzymywania gminnych dróg, mostów, ulic i placów, oraz staranie tejsze o bezpieczeństwo i łatwość komunikacji na drogach publicznych wypływa z prawa publicznego, a mianowicie z przepisu § 23 lit c) cytowanej wyżej ustawy gminnej i podpada pod pojęcie „policji miejscowej“.

Słuszne jest więc zajęte przez sądy niższych instancji stanowisko, że na zasadzie § 33 tejsze ustawy do politycznej władzy powiatowej należy orzeczenie, czy pozwana Gmina zaniedbała swych obowiązków względem policji miejscowej i czy w zasadzie odpo-

wiada za szkodę, oraz że sądy mają orzekać tylko o wysokości szkody, o ile by strony w tej mierze się nie pogodziły.

Ponieważ nie jest sporne, że Urząd Wojewódzki Krakowski orzekł, że pozwana Gmina nie ponosi winy w uszkodzeniu ciała, doznanym przez powoda, przeto słusznie uznały sądy niższych instancji swoją niewłaściwość do orzekania w tej sprawie i pozew odrzuciły (art. 213 § 1 k. p. c.).

Dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na mocy przepisów art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

*Db.*

28 Do § 31 ustawy gminnej z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kr., art. 10 ust. z 7 października 1921 poz. 656 Dz. U. Rz. Nr 89 i art. 341 § 1 k. p. c.

1. Jeżeli w danej miejscowości obowiązuje tzw. regulamin porządku i czystości, który nakłada na właścicieli i administratorów obowiązek utrzymywania wzdłuż realności czystości i porządku, to obowiązek ten nie może być rozumiany w ten sposób, że chodnik musi być stale czyszczony i posypywany.

2. Orzeczenie oddalające roszczenie nie może za-  
paść we formie wyroku wstępnego.

(O. S. N. z dnia 21 września 1937 C II 1397/37, S. A. Lwów II CA 944/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna pozwanego, który w niej przytoczył obydwie podstawy z art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska obu tych podstaw uzasadniona. Obszerne jej wywody, iż nie istnieje żaden przepis prawny, któryby nakładał na właścicieli domów, położonych w obrębie miast, obowiązek oczyszczania lub posypywania w zinnie chodników obok ich domów, gdyż do tego obowiązane są same gminy w myśl przepisów rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z dnia 26 września 1935 nr 76, poz. 476 Dz. U. Rz. P., są chybione, podobnie jak i cała polemika strony przeciwnej w tej materii, gdyż polegają na przeoczeniu, że powołane rozporządzenie nie odnosi się wcale do miasta Drohobycza, lecz dotyczy według § 1 ust. 1 tylko gmin miejskich i miejscowości zamieszczonych w załączonym do tego rozporządzenia spisie, w którym miasto Drohobycz nie jest wymienione, jako też na dalszym przeoczeniu, że według § 1 ust. 2 i 3 tego rozporządzenia właśnie do właścicieli nieruchomości, oraz do osób, którym powierzono bezpośrednie utrzymanie czystości i porządku (dozorców) należy utrzymanie czystości i porządku na połowie szerokości ulicy (chodnik i połowa szerokości jezdni) wzdłuż nieruchomości, jeżeli gmina nie przyjęła tych obowiązków.

O ile zaś chodzi o miasto Drohobycz, to podstawę prawną do nałożenia na właścicieli lub zarządców domów obowiązku oczyszczania przyległego do ich nieruchomości chodnika stanowi zarówno

przepis art. 10 ustawy z dnia 7 października 1921 nr 89, poz. 656 Dz. U. Rz. P. o przepisach porządkowych na drogach publicznych, który wyraźnie przewiduje możliwość nałożenia przez zarządy gminne obowiązku czyszczenia dróg z kurzu i błota na właścicieli przyległych nieruchomości, jak również § 31 ustawy gminnej z dnia 13 marca 1889 nr 24 Dz. ust. kraj., odnoszącej się do miasta Drohobycza, według którego Rada gminna może w granicach ustaw wydawać obowiązujące w obrębie gminy przepisy w zakresie sprawowania tzw. policji miejscowej. Ustawa ta nie utraciła mocy obowiązującej, lecz obowiązuje nadal, jak to wynika z przepisów art. 82 ust. 2 i art. 83 ustawy z dnia 23 marca 1933 o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego nr 35, poz. 294 Dz. U. Rz. P., według których moc obowiązującą ustawy z dnia 13 marca 1889 nr 24 Dz. ust. kraj. rozciągnięto także, bądź też dano możliwość jej rozciągnięcia, na inne miasta i miasteczka, dawniej tej ustawie nie podlegające. Że zaś chodnik uliczny jest częścią składową drogi publicznej, to wynika niewątpliwie z przepisu § 1 rozporządzenia Ministra Robót Publicznych z dnia 24 czerwca 1924 o używaniu i ochronie dróg nr 61, poz. 611 Dz. U. Rz. P., który określa pojęcie drogi publicznej.

Zarzut skarżącego, że nie jest właścicielem nieruchomości przylegającej do chodnika ulicznego w miejscu, w którym powódka doznała nieszczęśliwego wypadku, jest słuszny, nie jest bowiem sporne, że nieruchomość ta należy do rzymsko-katolickiego Probstwa w Drohobyczu, które jako uznana przez prawo kościelne (kanon 99) osoba prawna, jest podmiotem praw majątkowych. Nie mniej nie może ulegać wątpliwości, że pozwany jest administratorem wspomnianej nieruchomości, gdyż jako proboszcz jest użytkownikiem majątku beneficjalnego. Odpowiedzialność pozwanego za wypadek spowodowany nieoczyszczeniem chodnika obok realności probstwa lub nieposypaniem piaskiem powłoki śniegu, znajdującej się na chodniku, byłaby więc w myśl art. 145 i 241 k. z. uzasadniona.

Przepisów regulaminu porządku i czystości w mieście Drohobyczu z dnia 21 listopada 1925 r. nie można bowiem interpretować w ten sposób, jak to czyni pozwany w skardze kasacyjnej, a mianowicie, że obowiązkiem właściciela lub administratora realności jest tylko „zarządzić” zmiatanie i oczyszczenie chodnika, gdyż przepisy § 21 i § 24 tego regulaminu brzmią kategorycznie, że każdy właściciel lub administrator obowiązany jest utrzymywać wzdłuż swej realności od strony ulic i placów czystość i porządek, a w porze zimowej odgartywać bądź też wyrąbywać śnieg i lód, zaś w czasie gołoledzi chodnik posypywać piaskiem lub popiołem. Odpowiedzialność prywatno-prawna dozorczy domu za szkodę zrządzoną osobom trzecim przez nieoczyszczenie lub nieposypanie chodnika byłaby zresztą ze względu na stosunki majątkowe dozorców domu niemal zupełnie iluzoryczną.



Zasadniczo należy uznać za słuszny i trafny pogląd broniony w skardze kasacyjnej, że dozorca domu pozwanego, Wasyl B., oczyściwszy chodnik rano około godziny 6, a następnie posypawszy go piaskiem około godziny 10, po ustaniu opadów śnieżnych, uczynił w zupełności zadość obowiązkowi ciążącemu na nim w myśl przepisów §§ 22 i 24 regulaminu porządku i czystości i nie można zgodzić się z zapatrywaniem, wyrażonym w zaskarżonym wyroku, że chodnik musi być stale i ciągle czyszczony i posypywany, gdyż takiego obowiązku wspomniany regulamin na właścicieli i administratorów domów nie nakłada. Nie można też powłoki śnieżnej na chodniku, ubitej przez przechodniów, uważać za gołoledź, którą stanowi pokrywa lodowa, powłoka na ulicy przez zamarznięcie znajdującej się na niej wody lub padającego deszczu. Inaczej jednak przedstawiałaby się kwestia zaniedbania obowiązku oczyszczenia i posypania chodnika przez dozorcę Wasyla B., gdyby dozorca ten, mimo zwrócenia mu uwagi przez posterunkowego P. P. Bronisława R. i to przed wypadkiem, jakiego doznała powódka, na potrzebę ponownego posypania chodnika piaskiem ze względu na śliskość powłoki śnieżnej, wezwaniu temu bezzwłocznie zadość nie uczynił.

W tym kierunku jednak sprawa nie została należycie wyjaśniona i w wyrokach obu sądów instancyj merytorycznych brak ustalenia, czy posterunkowy R. udał się na probostwo, ażeby polecić ponowne posypanie chodnika piaskiem przed upadnięciem powódki, czy też po jej upadku, a z zeznań świadka Samuela H. wynikałoby, że R. polecenie posypania chodnika wydał dopiero po upadku powódki. Sądy instancyj merytorycznych nie rozpoznały więc istoty sprawy, wobec czego Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną pozwanego i na zasadzie art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił, z odesłaniem sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zauważa przy tym, że z jednej strony sąd okręgowy błędnie i sprzecznie z przepisem art. 341 § 1 k. p. c. wydał wyrok wstępny, chociaż roszczenie odszkodowawcze powódki uznał co do zasady za nieusprawiedliwione, bo w myśl tego przepisu wyrok wstępny można wydać tylko wówczas, gdy sąd uzna roszczenie za usprawiedliwione w zasadzie, w przeciwnym zaś razie należy powództwo od razu oddalić, tak z drugiej strony sąd apelacyjny, uznając roszczenie powódki za usprawiedliwione w zasadzie, z obrazą wyraźnego przepisu art. 341 § 2 k. p. c., zasądził na rzecz powódki koszty postępowania apelacyjnego mimo tego, że wysokość roszczeń odszkodowawczych powódki, miarodajna dla oznaczenia wysokości kosztów procesu, nie była w ogóle badana. Ze względu na pomieniony przepis, jak również w myśl art. 109 k. p. c. Sąd Najwyższy nie wydał orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.



- 29 Do ustawy z 7 lipca 1896 Dz. p. p. Nr 140 o drogach koniecznych.

W postępowaniu o ustanowienie drogi koniecznej strona, która zgodziła się na sposób jej ustanowienia, nie może się żalić na orzeczenie zapadłe zgodnie z jej oświadczeniem.

(O. S. N. z dnia 16 września 1937 C II 164/37, S. O. Nowy Sącz I Cz 191/36, S. G. Nowy Sącz I Nc 770/30).

**Uzasadnienie:** Rekurs rewizyjny nie jest usprawiedliwiony.

W rekursie od poprzedniej uchwały sądu pierwszej instancji, ustanawiającej drogę konieczną szlakiem, oznaczonym Nr IV na planie sytuacyjnym z dnia 26 września 1930 r. żalili się rekurenci z powodu nieustanowienia drogi koniecznej szlakiem Nr V lub Nr III. Według wywodów ówczesnego rekursu konieczność postawienia mostka przez wnioskodawców nie stoi na przeszkodzie ustanowieniu drogi koniecznej szlakiem Nr III, tj. środkiem południowej części pgr. 2153, skoro ustanowienie drogi koniecznej leży w interesie wnioskodawców, którzy wobec tego winni ponieść pewne ofiary i postawić mostek swoim kosztem.

Po uwzględnieniu ówczesnego rekursu Jana i Marii K. oświadczyli wnioskodawcy na rozprawie 9 października 1935 r., że w razie ustanowienia drogi koniecznej szlakiem Nr III godzą się na postawienie mostka własnym kosztem, zaś rekurenci oświadczyli, że przesunięcie szlaku Nr III ze środka południowej części pgr. 2153 do samego potoka „Bukowiec“ byłoby dla rekurentów korzystniejsze.

Skoro tedy droga konieczna w powyższy sposób ustanowiona została, nie mogą rekurenci obecnie żalić się skutecznie na sposób jej ustanowienia.

Z tych przyczyn nie uwzględniono rekursu rewizyjnego.

*Db.*

- 30 Do § 2 ust. z 9 sierpnia 1908 Nr 162 dz. p. p. o odpowiedzialności za szkodę wynikłą z ruchu samochodowego i § 1308 k. c. a.

Niedojrzałemu, który swoim zachowaniem przyczynił się do nieszczęśliwego wypadku, nie można przypisać winy.

(O. S. N. z dnia 25 października 1937 C II 1015/37, S. A. Lwów II CA 847/36).

**Uzasadnienie:** Powód słusznie zaskarża, jako błędne, zapatrywanie obu sądów instancji merytorycznych, które uznały, że powód także ponosi winę w spowodowaniu nieszczęśliwego wypadku, jakiego doznał, dlatego, że przebiegając przez jezdnię ulicy, cofnął się w tył i dostał się pod motocykl i w następstwie tego poglądu przyznały powodowi tylko połowę nawiazki za ból, ozna-

czonej na sumę 3000 zł. Nie jest sporne, że powód w chwili wypadku liczył zaledwie 9 lat życia i ze względu na wiek swój nie mógłby odpowiadać ani za zbrodnię lub występki (art. 69 § 1 lit. a. k. k.), ani też za wykroczenie (art. 6 § 1 lit. a, pr. o wykrocz.), a nieprawidłowe zachowanie się przechodnia na jezdni stanowi przekroczenie przepisów porządkowych na drogach publicznych, karalne w myśl art. 21 ustawy z dnia 7 października 1921 nr 89, poz. 656 Dz. Ust. (w brzmieniu zmienionym rozporządzeniem Prezydenta Rz. P. z dnia 14 lutego 1928 nr 18, poz. 151 Dz. Ust.). Sąd apelacyjny przeoczył też widocznie, że przepis § 1308 k. c. a., pozostający w związku z powołanym w wyroku zaskarżonym przepisem § 1309 k. c. a., został przepisem § 158 noweli III do kodeksu cywilnego zmieniony w ten sposób, iż wyraz „dzieci“ zastąpiono wyrazem „nieletni“, oznaczającym według § 21 k. c. a. osoby, które nie ukończyły 14 roku życia, a przez tę nowelizację odpowiedzialność cywilna nieletnich za zrażoną szkodę została z ograniczeniami przewidzianymi w § 1310 k. c. a. uchylona.

W kwestii możliwości uznania osoby niepełnoletniej lub też dziecka za współwinną w nieszczęśliwym wypadku podczas ruchu kolei, spowodowanym nieostrożnością tej osoby, zapadło przed wydaniem noweli III do kodeksu cywilnego orzeczenie plenissimarne Sądu Najwyższego we Wiedniu z dnia 8 kwietnia 1908 nr 185 księgi judykatów (Zb. urzęd. IX 1086), w którym sąd ten wypowiedział zasadę, że „jeżeli zdarzenie w ruchu kolei żelaznej spowodowane zostało zachowaniem się osoby niepełnoletniej (umysłowo-chorej lub dziecka poniżej 7 lat), a stąd wynikło uszkodzenie ciała lub śmierć tej osoby, to kolej nie może uwolnić się od odpowiedzialności zarzutem, że zdarzenie wynikło wskutek winy uszkodzonego. Takie zachowanie się osoby niepełnoletniej może być jednak według okoliczności danego przypadku uznane za nieuchronny wypadek (siła wyższa). Zasada wypowiedziana w tym orzeczeniu ma pełne zastosowanie i do wypadków samochodowych, ze względu na analogiczne brzmienie § 2 ustawy z dnia 9 sierpnia 1908 nr 162 Dz. u. p. Ponieważ nieletni powód liczył w czasie wypadku zaledwie 9 lat, nie można było, ze względu na stan prawny zmieniony przez nowelizację § 1308 k. c. a. uznać go za współwinnym w spowodowaniu wypadku, którego doznał, ani też przyjąć żadnej innej okoliczności zwalniającej w myśl § 2 ustawy wyżej powołanej od odpowiedzialności za szkodę wynikłą z ruchu samochodowego, a to ze względu na ustalenia prawomocnego wyroku Wojskowego Sądu Rejonowego we Lwowie z dnia 19 czerwca 1934 Kr. 125/34, uznającego pozwanego Adama L. winnym występkę z art. 236 §§ 1 i 2 k. k., które to ustalenia obowiązują w myśl art. 7 § 1 k. p. c. sąd cywilny. Błędnie zatem zasądzono na rzecz powoda od pozwanego Adama L. tylko połowę nawiazki za ból, oznaczonej na 3000 zł., której wysokości pozwany apelacją nie zaskarżył.

31 Do §§ 1 i 2 austr. ord. zaczepnej z r. 1914, § 424 k. c. a. i art. 1 rozp. Rady Min. z 1 września 1919, poz. 428 D. U. Rz. P. o przenoszeniu własności nieruchomości ziemskich.

1. Wierzyciel, który uzyskał dla swej wierzytelności wpis prenotacji prawa zastawu w stanie biernym majątności tabularnej w czasie gdy majątność ta została już pozbyta i oddana we faktyczne posiadanie osobie trzeciej przez dłużnika, nie może skutecznie zaskarżyć odnośnej czynności prawnej, skoro wpis prenotacji prawa zastawu nadal istnieje.

2. Nabywca majątności tabularnej uzyskuje ważny tytuł do nabycia własności dopiero z chwilą zatwierdzenia kontraktu nabycia przez władze ziemskie.

(O. S. N. z dnia 27 września 1937 C II 790/37, S. A. Lwów I CA 659/36).

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

Zarzut kasacji, że sąd apelacyjny nie wyjaśnił należycie stanu faktycznego odnośnie pytania, czy majątność tabularna Leszczowate w czasie uzyskania na niej zabezpieczenia wierzytelności powoda, przysługujących mu przeciw Paulinie L. w drodze prenotacji prawa zastawu, znajdowała się już we faktycznym posiadaniu kontrahentów wspomnianej dłużniczki, jest wprawdzie słuszny, jednakże nie uzasadnia jeszcze podstawy zaskarżenia z punktu 2 art. 426 k. p. c., albowiem wyrok zaskarżony w ostatecznym wyniku przedstawia się jako trafny.

Nie jest spornym między stronami, że powód jeszcze 27 grudnia 1932 wniósł o prenotację prawa zastawu dla dochodzonych w obecnym sporze wierzytelności i prenotację tę na podstawie uchwały Sądu Okręgowego w Sanoku uzyskał.

Ponieważ, co jest również poza sporem, zabezpieczenie to dotychczas obciąża majątność Leszczowate, istnieje dla powoda możliwość zaspokojenia pretensji, przysługujących mu przeciwko dłużniczce Paulinie L. w takich samych rozmiarach, jakie mógłby osiągnąć, gdyby Paulina L. wpisana jeszcze była za właścicielkę wspomnianej majątności tabularnej.

Okoliczność, że nabywcy dóbr Leszczowate mogą wystąpić przeciwko powodowi z pozwem o wykreślenie uzyskanego przez niego zabezpieczenia, lub też z pozwem o zwolnienie majątności spod egzekucji, przez powoda wdrożyć się mającej (art. 567 § 1 k. p. c.), tego stanu rzeczy nie zmienia, ponieważ pozwów takich dotychczas nie wniesiono.

Zresztą wyniki ewentualnych takich powództw w świetle własnych twierdzeń powoda przedstawiałyby się jako wątpliwe.

Powód mianowicie twierdził, że uzyskał prenotację prawa zastawu w stanie biernym dóbr Leszczowate w czasie, gdy na-



bywcy tych dóbr nie mieli jeszcze zezwolenia właściwej władzy ziemskiej na przewłaszczenie tych dóbr.

Nabywcy dóbr Leszczowate nie mogli być zatem w owym czasie uważani za faktycznych właścicieli tych dóbr w rozumieniu § 372 k. c. a., choćby nawet Paulina L. oddała im zamienioną majątność w posiadanie, a to dla braku ważnego tytułu nabycia (§ 424 k. c. a., rozporządzenie Rady Ministrów z 1 września 1919, poz. 428 Dz. U. Rz. P.). Tytuł taki uzyskali oni dopiero z chwilą zatwierdzenia kontraktu nabycia przez Główny Urząd Ziemski, ale w tym czasie zabezpieczenie pretensji powoda było już w księgach gruntowych uwidocznione.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu kasacji, jakoby skutki zatwierdzenia pozbycia nieruchomości przez władzę ziemską należało odnieść wstecz do chwili zawarcia kontraktu. Według art. 1 powołanego rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 umowy o przeniesienie własności nieruchomości (służących dla celów wykonania reformy rolnej) wymagają do swej ważności poprzedniego zezwolenia władzy państwowej. Jak długo to nie nastąpiło, trwa wprowadzie osobiste zobowiązanie się stron według zawartej umowy, ale umowa ta nie przenosi jeszcze prawa własności na nabywcę, zatem nie stanowi sama przez się ważnego tytułu nabycia. Tytuł taki uzyskuje nabywca dopiero z chwilą zatwierdzenia kontraktu.

Wobec tego nie może powód twierdzić ze słusnością, że zaskarżone w sporze czynności prawne pokrzywdziły go w prawach wierzycielskich w stosunku do dłużniczki Pauliny L., gdyż nie pozbawiły go możliwości ściągania przysługujących mu przeciw L. wierzytelności w drodze egzekucji z nieruchomości, będących przedmiotem tych czynności.

Dla braku zatem przesłanek z §§ 1 i 2 austr. ordynacji o zaskarzaniu czynności prawnych z r. 1914, powództwo przedstawiało się jako nieuzasadnione, a oddalający je wyrok sądu apelacyjnego w ostatecznym wyniku odpowiadał prawu (art. 436 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

32 Do §§ 1 p. 2, 13, 14 austr. ordynacji zaczepnej z r. 1914, § 45 noweli trzeciej do k. c. a. i § 469 a) k. c. a.

1. Czynność prawna zawarta między dłużnikiem a osobą trzecią, oparta na rzeczywiście istniejącej wierzytelności osoby trzeciej do dłużnika, ulega zaskarżeniu.

2. Pokrzywdzony wierzyciel może skarżyć o przeniesienie na niego prawa zastawu, ustanowionego przez dłużnika na rzecz przeciwnika zaczepiającego, a to wedle pierwszeństwa przysługującego przeciwnikowi.



3. Prawa nadzastawników w przewodzie o zaskarżenie czynności prawnej przeciw posiadaczowi zastawu nie doznają żadnej zmiany.

4. W sporze o ubezskutecczenie czynności prawnej ustanawiającej krzywdzącą wierzyciela hipotekę nie jest potrzebne przypozwanie nadzastawników.

5. Rozporządzenie przez właściciela hipoteką może ulec zaskarżeniu wedle przepisów ord. zaczepnej.

(O. S. N. z dnia 27 września 1937 C II 773/37, S. A. Lwów II CA 602/36).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna powołuje podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jednak drugiej z nich wcale nie wywodzi (art. 427 k. p. c.), Sąd Najwyższy zatem ją pomija. Natomiast zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego przez błędną ich wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, uczynione zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c., są pozbawione słuszności.

Zarzut, że sąd apelacyjny z obrazą przepisu § 2 L. 1 austr. ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych uznał zwalczaną w sporze czynność prawną za bezskuteczną wobec roszczeń powodu, jakkolwiek powód nie przeprowadził ścisłego dowodu, że ustanowienie przez Mendla K. prawa zastawu skryptem dłużnym z daty Stanisławów, 11 lipca 1933 na rzecz pozwanego nastąpiło w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli Mendla K. i że pozwany o tym zamiarze wiedział, nie opiera się na stanie faktycznym, ustalonym w zaskarżonym wyroku, ale na dowolnie w kasacji zestawionym stanie sprawy według własnej oceny dowodowej pozwanego.

Tego rodzaju uzasadnienie podstawy kasacyjnej z punktu 1 art. 426 k. p. c. jest jednak w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne, ponieważ podstawą orzeczenia Sądu Najwyższego są ustalenia zaskarżonego wyroku (art. 439 k. p. c.). Instancji kasacyjnej nie służy też prawo kontroli oceny sprawy pod względem faktycznym i dowodowym, ocena taka bowiem zastrzeżona jest wyłącznie sądom merytorycznym (art. 250 § 1, 411, 417, 439 k. p. c.).

O ile natomiast ocenić sprawę pod względem prawnym na podstawie ustaleń sądu apelacyjnego, nie wykazuje ona wcale obrazy przepisu § 2 L. 1 austr. ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych, wszystkie bowiem przesłanki faktyczne, wymagane do zastosowania tego przepisu ustawy, zostały przez sąd apelacyjny w sposób niewadliwy ustalone.

Według § 1 austr. ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych mogą być zwalczane wszystkie czynności prawne krzywdzące wierzycieli, a więc nie tylko zawarte dla pozorów (§ 916 k. c. a.), ale także będące wyrazem rzeczywistej woli stron kontraktujących. Nie można zatem zgodzić się z wywodami kasacji, że czynność

prawna, stwierdzona skryptem dłużnym z 11 lipca 1933, nie ulegała zaskarżeniu z przyczyny, że wierzytelność w skrypcie tym wnoszącemu kasację przyznana, nie była fikcyjna, lecz istniała rzeczywiście.

Do zastosowania przepisu § 2 L. 1 powołanej ustawy nie jest konieczne, jak to mylnie usiłuje przedstawić kasacja, ustalenie specjalnego podstępного działania dłużnika na szkodę wierzycieli, wystarczy bowiem do uznania bezskuteczności czynności prawnej, według zasad tego przepisu, stwierdzenie istnienia w czasie jej zawarcia zmierzającego do pokrzywdzenia wierzycieli zamiaru dłużnika i świadomości o tym jego kontrahenta, te zaś przesłanki zostały w przypadku niewadliwie ustalone.

Zarzut obraży § 13 ordynacji austriackiej o zaskarżeniu czynności prawnych przez to, że sąd apelacyjny zasądził powództwo zmierzające do uzyskania pierwszeństwa hipotecznego dla wierzytelności powoda przysługujących mu przeciw kontrahentowi dłużnika, jakkolwiek powód mógłby dochodzić zaspokojenia jedynie z wierzytelności hipotecznej pozwanego, jest również niesłuszny.

Według § 13 powołanej ordynacji wierzyciel może dochodzić zaspokojenia swych wykonalnych wierzytelności z tego wszystkiego, co wskutek zaskarżonej czynności prawnej z majątku dłużnika ubyło, zostało pozbyte lub utracone.

W razie obciążeń majątku nieruchomego hipoteką, suma wartości nieruchomości odpowiadająca obciążeniu stanowi właśnie to, co z majątku dłużnika ubyło.

Pokrzywdzony wierzyciel może zatem skarżyć o przeniesienie na niego prawa zastawu mieszczącego w sobie straconą wartość nieruchomości, według pierwszeństwa przysługującego przeciwnikowi. Roszczenie to, ubezpieczone według § 20 ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych może być zrealizowane w drodze egzekucji wyroku.

Pogląd taki wyraził już zresztą Sąd Najwyższy w swym orzeczeniu z 6 września 1937 C II 1809/37.

Zarzut obraży przepisu § 30 ustawy hipotecznej odpada, ponieważ przepis ten uchylony został § 51 trzeciej noweli do ustawy cywilnej.

Naruszenie przepisu § 14 ordynacji zaczepnej przez to, że sąd apelacyjny zezwolił na przeniesienie pierwszeństwa hipotecznego dla wierzytelności powoda, jakkolwiek na hipotecznej pretenksji pozwanego nabyły trzecie osoby prawa nadzastawu, nie zachodzi.

Powołany przepis postanawia, że w przypadku, gdy osoby trzecie nabyły nieulegające zaczepieniu prawa na tym co ma być świadczone (§ 13 ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych), natenczas osoba, w czasie posiadania której obciążenie nastąpiło, obowiązana jest do wynagrodzenia szkody wierzycielowi, jeżeli nabyte przez nią przedmioty obciążonego podlegało zaskarżeniu. Przepis ten zatem nie odnosi się do nadzastawników, których prawa

w przewodzie o zaskarżenie czynności prawnej przeciw posiadaczowi zastawu nie doznają żadnej zmiany.

Skutki wyroku wydanego w takim sporze, wynikające z uznania krzywdzącej czynności prawnej za bezskuteczną, nie działają wstecz i nie mają żadnego wpływu na nabyte prawa osób trzecich, nie biorących udziału w przewodzie procesowym.

Nie jest trafnym również pogląd kasacji, jakoby w sporze o ubezskuteczenie czynności prawnej, ustanawiającej krzywdzącą wierzyiciela hipotekę, potrzebne było przypozwanie nadzastawników.

Wprawdzie § 45 trzeciej noweli do ustawy cywilnej postanawia, że do zmiany pierwszeństwa hipoteki potrzeba oprócz zezwolenia ustępującej i postępującej osoby, także zezwolenia właściciela, a jeżeli na hipotece ciąży prawa osoby trzeciej, także zezwolenia tej osoby, przepis ten jednak nie ma w przypadku zastosowania, gdyż nie chodzi tu o układ między dwoma wierzyicielami, jaki powołany przepis ma na myśli, a o realizację roszczenia wierzyiciela, dochodzonego według zasad § 13 ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych.

Przepisów III noweli o ustąpieniu prawa pierwszeństwa nie można też stosować do czynności prawnych, zwalczanych na podstawie ordynacji z r. 1914, której postanowienia wspomnianą nowelą (Dz. p. p. Nr 69 z r. 1916) nie zostały wcale zmienione (porównaj O. S. N. nr 194/37).

Podziela wreszcie Sąd Najwyższy zwalczany w kasacji pogląd zaskarżonego wyroku, że rozporządzenie właściciela hipoteką, krzywdzące wierzyiciela, może być ze skutkiem zwalczane według przepisów ordynacji o zaskarżeniu czynności prawnych. Jak to bowiem już wyjaśnił Sąd Najwyższy w swym orzeczeniu Nr 679/34, prawo rozporządzania hipoteką, ustanowione w § 469 a) ustawy cywilnej w brzmieniu § 33 III noweli do tej ustawy, jest prawem majątkowym, zatem może być przedmiotem obrotu i zajęcia w drodze postępowania egzekucyjnego.

Tym samym może też wierzytel zaskarżyć czynność prawną zdziałaną w związku z rozporządzeniem hipoteką, o ile tą czynnością w swych prawach został wśród przesłanek wymaganych przez ustawę do ubezskuteczenia czynności prawnej pokrzywdzony.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

33' Do §§ 33 i 34 ord. ugodowej z r. 1914 i § 879 ust. 1 k. c. a.

Układ zawarty przez zarządcę ugodowego i dłużnika po ukończeniu postępowania ugodowego jest nieważny.

(O. S. N. z dnia 21 października 1937 C II 995/37, S. A. Lwów II CA 90/36).

Uzasadnienie: Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniach z dnia 11 października 1927 Rw. 1384/27 O. S. P. VII/73 i z dnia 7 czerwca 1932 Rw. 1011/32 O. S. P. XII/48, że zakaz zawierania umowy przez zarządcę układowego z dłużnikiem co do wynagrodze-



nia zarządcy za jego pracę w postępowaniu układowym i poniesione wydatki obowiązuje także po ukończeniu postępowania układowego. Przepisy §§ 33 i 34 ord. ukł. z dnia 10 grudnia 1914, nr 337 Dz. u. p. nie dopuszczają żadnej wątpliwości w tym kierunku, że wszelkie bezpośrednie porozumienia się pomiędzy zarządcą układowym a dłużnikiem co do wysokości wydatków zarządcy i wynagrodzenia za trudы są nieważne i że zarządca roszczeń swych dochodzić może jedynie za pośrednictwem sądu układowego. Przepisy te bowiem nie czynią żadnej różnicy co do tego, czy chodzi o wydatki i trudы już poniesione, czy też o zaliczki, ani w tym kierunku, czy porozumienie pomiędzy zarządcą układowym a dłużnikiem dochodzi do skutku w toku postępowania układowego lub też po jego ukończeniu. W każdym przypadku zarządca układowy, chcąc uzyskać zwrot swych wydatków i wynagrodzenie za sprawowanie funkcji zarządcy, musi przedstawić rachunek komisarzowi układowemu, który, z zastrzeżeniem drogi instancji, rozstrzyga o należności i wysokości roszczeń zarządcy układowego. Ustanawiając zarządcę układowego dla ochrony wierzycieli (§ 31 ust. 1 ord. ukł.), ustawa chciała go uniezależnić całkowicie od dłużnika, którego interes jest zazwyczaj sprzeczny z interesami wierzycieli, a z drugiej strony zapobiec temu, ażeby wynikiem ostatecznym postępowania układowego czy też upadłościowego nie było, dość często w praktyce zdarzające się, przelanie zrealizowanych aktywów dłużnika do kieszeni zarządcy układowego lub upadłościowego. Dlatego ustawa w przepisach § 34 ust. 3 ord. ukł. (i równobrzmiącym przepisie § 126 ust. 3 ord. konk.) nie ogranicza zakazu umowy o zwrot wydatków i wysokość wynagrodzenia do czasu, kiedy trwa postępowanie układowe lub upadłościowe. Wyrok zaskarżony, zasądzający pozwanego na zwrot sumy zainkasowanej w toku postępowania układowego w imieniu dłużnika i jego żony, a zatrzymanej przez pozwanego na poczet należnego mu wynagrodzenia, z ominięciem drogi przepisanej w § 33 ord. ukł., jest prawnie trafny i żadnego błędu w nim dopatrzyć się nie można. Uznanie ze strony dłużnika nie mogło mieć wpływu na ważność umowy, uznanej przez ustawę za niedopuszczalną i nieważną (§ 879 ust. 1 k. c. a.).

34                    Do art. 1 ust. o czasie pracy w przemyśle i handlu.  
Więzienie nie jest zakładem pracy prowadzonym  
w sposób przemysłowy.

(O. S. N. z dnia 12 października 1937 C II 959/37, S. A. Lwów I CA 341/36).

Uzasadnienie: Ustawa o czasie pracy w przemyśle i handlu odnosi się do wszelkich zakładów pracy, choćby nie obliczonych na zysk, o ile prowadzone są w sposób przemysłowy (art. 1 cyt.).

Więziennictwo jest działem administracji państwowej w zakresie wymiaru sprawiedliwości, więzienie służy do wykonania kar i do tymczasowego przytrzymania, praca więźniów ma charakter



akcesoryjny (art. 2—19 rozporządzenia L. 272/27 Dz. Ust.), zatem więzienie nie jest przedsiębiorstwem zarobkowym wykonywanym samoistnie i zawodowo, nie jest więc przemysłem (art. 1 rozp. o prawie przem.), a w następstwie nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, jak tego wymaga ustawa o czasie pracy.

Pracę w więzieniu pełnią urzędnicy państwowi w imieniu władz sprawiedliwości, oraz więźniowie jako penitencjariusze, a tych cech działu administracji państwowej więzienie nie traci i nie staje się przedsiębiorstwem przemysłowym dlatego, że w drodze zwykłej umowy pracy zatrudnia potrzebnych jej specjalistów, jak powoda, w dziale maszyn.

Ustawa o czasie pracy nie odnosi się przeto do pracy powoda w Zakładzie karnym w Drohobyczu i powództwo o godziny nadliczbowe oddalono zgodnie z ustawą.

Tym samym zbędne były dalsze badania sprawy godzin nadliczbowych (art. 426/2 k. p. c.).

35

Do § 1 rozp. Min. Robót Publ. z 24 czerwca 1924 Dz. U. R. P. Nr 61, p. 611 o używaniu i ochronie dróg.

Właściciel budynku — o ile na nim ciąży obowiązek oczyszczania chodnika ze śniegu i lodu — nie jest zwolniony z tego obowiązku, jeżeli między budynkiem stanowiącym jego własność a jezdnią i chodnikiem znajduje się pas ziemi zajęty pod zieleniec, który wraz z chodnikiem i jezdnią należy do tej samej parceli gruntowej.

(O. S. N. z 21 września 1937 II C 794/37, S.A. Lwów I CA 632/36).

**Uzasadnienie:** W skardze kasacyjnej, opartej wyłącznie na podstawie z art. 426 L. 1 k. p. c., wywodzi pozwany, że ponieważ tylko część parc. gr. L. k. 7585 gm. Lwów, będącej własnością gminy m. Lwowa, stanowi urządzoną ulicę Misjonarską, a dalsza część tej parceli, oddzielająca chodnik tej ulicy od sąsiedniego budynku pozwanego jest skwerem (zieleniec), nie ciążył na nim obowiązek oczyszczania chodnika ze śniegu i lodu, bo według obwieszczenia Magistratu m. Lwowa z dnia 28 września 1927 L. W. IV, 3959/31 obowiązek utrzymywania chodnika w należyтым porządku i czystości ciąży na właścicielu domu lub gruntu, położonego przy urządzonej ulicy. Wywody te byłyby uzasadnione, gdyby przestrzeń gruntu zajęta pod skwer stanowiła oddzielną samoistną parcelę katastralną, różną od parceli gruntowej stanowiącej ulicę Misjonarską. Tak jednak nie jest według wyniku przeprowadzonych oględzin miejsca wypadku i poświadczenia urzędu ksiąg gruntowych Sądu Okręgowego we Lwowie, gdyż zarówno pas ziemi zajęty pod zieleniec, jak i chodnik, oraz jezdnia ulicy Misjonarskiej należą do parceli grunt. L. k. 7585, zapisanej w katastrze gruntowym jako ulica. To określenie katastralne ma decydujące znaczenie i dlatego nie można pasma ziemi, na którym znajdują się zie-

leńce, uważać za samoistny grunt niezabudowany, oddzielający budynek Skarbu Państwa od ulicy. Konfiguracja działek budowlanych, na których znajduje się budynek Skarbu Państwa, jest od strony ulicy Misjonarskiej tego rodzaju, że chodnik nie może sięgać aż po samą ścianę budynku strony pozwanej, wygiętą i wykazującą liczne załamania i odchylenia od linii prostej. Ze względów estetyki musiano chodnik ułożyć w linii prostej, a pozostałą część działki gruntowej, stanowiącej ulicę, pozostawić niezakończoną płytami i przemienić w zieleńce. Przez to jednak pasmo ziemi, oddzielające chodnik od ściany budynku strony pozwanej, nie przestało być częścią składową działki stanowiącej ulicę i do niej należeć.

Wszelkie wątpliwości w tym względzie usuwa przepis § 1 rozporządzenia Ministerstwa Robót Publicznych z dnia 24 czerwca 1924 r. o używaniu i ochronie dróg, nr 61, poz. 611 Dz. U. R. P., który określa pojęcie drogi publicznej i zalicza do niej także pasy przydrożne stanowiące przynależność drogi.

Na zasadzie art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy nieusprawiedliwioną skargę kasacyjną strony pozwanej oddalił.

36 Do art. 7 ustawy o ochronie lokatorów.

Do komornego podstawowego, ustalonego na podstawie czynszu, opłacanego w czerwcu 1914 r., należy wliczyć także opłatę za wodę, którą to opłatę lokator wówczas niezależnie od czynszu za mieszkanie uiszczał wynajmującemu.

(O. S. N. z dnia 28 maja 1937 C II 397/37, S. O. Kraków I Cz 1928/36, S. Gr. Kraków II 5 Co 211/36).

Uzasadnienie: Sąd Grodzki w Krakowie ustalił, że komorne za przedmiotowe mieszkanie wynosiło w 1914 r. kwartalnie 420 kor. wraz z opłatą za użycie wody, samo zaś komorne wynosiło 400 kor. i w następstwie tego ustalił podstawowe komorne na 133 kor. miesięcznie bez uwzględnienia opłaty za wodę 20 kor.

Na rekurs wnioskodawczyni sąd okręgowy jako rekursowy w Krakowie zaskarżoną uchwałą zmienił uchwałę sądu pierwszej instancji i ustalił podstawowe komorne z czerwca 1914 r. na kwotę 140 kor., wychodząc z założenia, że komorne z czerwca 1914 roku razem z dodatkową opłatą za wodę, wówczas osobno określoną, stanowi rzeczywiste komorne za przedmiotowe mieszkanie.

Przeciwnicy wniosku zaskarżyli uchwałę sądu drugiej instancji rekuresem rewizyjnym z wnioskiem o ustalenie podstawowego komornego na kwotę 133 kor. i zarzucając zaskarżonej uchwale błędną ocenę prawną, podnoszą, że umowa o płacenie należności za używanie wody była osobną umową z ówczesnym lokatorem i opłata ta nie należała do komornego, w myśl zaś art. 7 ust. 1 ust. o ochr. lok. właściciele domów nie mogą pobierać od lokatorów opłat dodatkowych.

Rekurs rewizyjny przedstawia się jako nieuzasadniony. Zarzut rekurentów byłby słuszny, gdyby w roku 1914 w ogóle nie płacono za użycie wody.

Jak to już Sąd Najwyższy w orzeczeniu w składzie siedmiu sędziów w uchwale z dnia 18 grudnia 1930 r. Prez. 159/30 wyraził zapatrywanie prawne, art. 7 ust. 1 ust. o ochr. lok. (przed ostatnimi nowelami), zaznacza, że właściciele domów mogą pobierać od lokatorów opłaty dodatkowe „tytułem komornego“. Ponieważ opłata za użycie wody nie ma nic wspólnego z wynagrodzeniem za używanie mieszkania, stanowiącego według § 1091 k. c. a. przedmiot najmu, użycie zaś zwrotu „tytułem komornego“ da się logicznie tylko w ten sposób wyjaśnić, że właściciel domu, umawiając się z lokatorem o wysokość komornego, przyjął na siebie opłaty dodatkowe, lecz w kalkulacji komornego okoliczność tę uwzględnił, tj. wliczył te opłaty do komornego, które wskutek tego o te opłaty wzrosło.

Słuszność tego zapatrywania wynika też i z tego, że art. 7 ust. 2 ustawy z dnia 11 kwietnia 1924 r. (Dz. U. R. P. Nr 39, poz. 406) o ochronie lokatorów, w brzmieniu ustalonym w obwieszczeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 4 maja 1936 r. (Dz. U. R. P. Nr 39, poz. 297), opłat dodatkowych bezwarunkowo nie wyklucza.

Odmienna wykładnia pomienionego postanowienia ustawowego sprzeciwiała by się logice ustawodawczej, gdyż doprowadziłoby do tej konsekwencji, że dziś przy dojściu do 100% podstawowego komornego, ci lokatorzy, którzy nie byli obowiązani do osobnej opłaty za wodę, płaciliby takie samo komorne, co w czerwcu 1914 r., ci zaś, którzy prócz podstawowego komornego obowiązani byli do dodatkowych opłat, otrzymaliby obniżenie komornego w formie zwolnienia ich od tego zobowiązania, a tym samym płaciliby za mieszkanie z wodą mniej, aniżeli pierwsza kategoria lokatorów.

Z tych przyczyn rekurs nie mógł być uwzględniony.

*Db.*

37 Do art. 16 ustawy z 2 kwietnia 1925 o potrąceniach z uposażeń i zaopatrzenia emerytalnego osób wojskowych, Dz. U. Rz. P. z r. 1933 Nr 58, poz. 439.

Z zaopatrzenia emerytalnego osób wojskowych nie ulegają potrąceniu w drodze egzekucji należności, pochodzące z tytułów innych niż z tytułu alimentacji lub z tytułu należności na rzecz Skarbu Państwa.

(O. S. N. z dnia 22 lipca 1937 C II 492/37, S. O. Kraków I Cz 939/36, S. Gr. Kraków IX E 6449/31).

Uzasadnienie: Zaskarżona uchwała jest zgodna z ustawą.

Potrącenia zarządzone z uposażeń czynnej służby wojskowych zawodowych, uskutecznia się również z zaopatrzenia emerytalnego, jednak na zasadach, przewidzianych w ustawie z 2 kwietnia 1925 Dz. U. R. P. z r. 1933 Nr 58, poz. 439 (art. 16 cyt.).

Zasady te określono w drugim ustępie art. 16 cyt., który z zaopatrzenia emerytalnego dozwala potrąceń tylko dla tytułów pod a), b), c) wyliczonych.



Wierzytelność egzekwowana do nich nie należy, zatem nie ulega potrąceniu z zaopatrzenia emerytalnego dłużnika.

Wykładnia powyższa odpowiada nie tylko rozporządzeniu wykonawczemu z 18 czerwca 1928 Dz. U. R. P. Nr 64, poz. 589, ale i późniejszemu rozporządzeniu z 6 kwietnia 1936 Dz. U. R. P. Nr 38, poz. 288 (§ 18), że potrącenia z uposażeń czynnej służby ustają z chwilą przeniesienia dłużnika w stan spoczynku, o czym płatnik wiadomi interesowanych, a jeno w przypadkach z § 11/2 rozp. z 6 kwietnia 1936, odpowiadających przypadkom a), b), c) art. 16 ustawy z 2 kwietnia 1925, śle tytuł władzy, płacącej emeryturę, celem zarządzenia dalszych potrąceń.

Chybiony więc jest pogląd rekursu rewizyjnego, według którego emerytura wojskowych byłaby przedmiotem egzekucji, lub była od niej wolna, zależnie od tego, czy egzekucję wdrożono w czasie czynnej służby emeryta, lub po jej ustaniu.

*Db.*

38            Do art. 17 ust. 3 ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. Nr 101, poz. 581 o prawie prywatnym międzynarodowym.

Wytoczenie przed sądem w Paryżu sporu o rozwód małżeństwa nie przeszkadza rozpoznaniu przez polski sąd państwowy sprawy o unieważnienie małżeństwa obywateli polskich.

(O. S. N. z dnia 6 września 1937 C II 400/37, S. A. Kraków II CA 1122/36).

Uzasadnienie: Zarówno pozwana, jak i obrońca węzła małżeńskiego oparli swe skargi kasacyjne na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c. i przytoczyli w nich zupełnie te same zarzuty — obydwie skargi kasacyjne nie są jednak usprawiedliwione. Przede wszystkim chybiony jest zarzut nieważności zaskarżonego wyroku z przyczyny przewidzianej w art. 409 L. 3 k. p. c., ze względu na toczący się rzekomo pomiędzy stronami spór o to samo roszczenie, wszczęty przez pozwaną przeciwko powodowi przed sądem w Paryżu. Pomijając bowiem to, że jak wynika ze złożonych przez pozwaną dokumentów, dopiero po zawiśnięciu obecnego sporu, uzyskała ona w Paryżu ustanowienie dla siebie adwokata do bezpłatnego zastępstwa jej w wytoczyć się mającym sporze o rozwód małżeństwa, zaczęłoby to być wcześniej, lecz później wszczęty i nie o to samo roszczenie, bo o rozwodzie można mówić tylko wówczas, gdy małżeństwo było ważne zawarte, podczas gdy w tym sporze zaskarżył powód nieważność małżeństwa zawartego z pozwaną, to zasadniczo spór wszczęty w sądzie zagranicznym nie uzasadnia zarzutu istnienia sporu o to samo roszczenie, ani też wyrok sądu zagranicznego nie ma powagi rzeczy osądzonej i nie obowiązuje sądów Rzeczypospolitej, o ile to nie jest przewidziane w zawartych przez państwo umowach międzynarodowych. Wynika to niewątpliwie z przepisu art. 528 k. p. c. Odnosząc się do art. 426 k. p. c. należy zauważyć, że w tym przepisie jest mowa o tym samym roszczeniu, a nie o tym samym przedmiocie sporu. W tym celu należy zwrócić uwagę na to, że w art. 426 k. p. c. jest mowa o tym samym roszczeniu, a nie o tym samym przedmiocie sporu. W tym celu należy zwrócić uwagę na to, że w art. 426 k. p. c. jest mowa o tym samym roszczeniu, a nie o tym samym przedmiocie sporu.



śnie zaś do orzeczeń rozwodowych sądów zagranicznych Sąd Najwyższy wyjaśnił w uchwale całej Izby cywilnej z dnia 29 maja 1937 r. Prez. 4/36, że do uznania w Polsce orzeczenia rozwodowego sądu zagranicznego, właściwego na podstawie art. 17 ust. 3 ustawy z 2 sierpnia 1926 r. poz. 581 Dz. Ust. o prawie prywatnym międzynarodowym, potrzeba nie tylko, aby sąd ten zastosował prawo polskie, lecz również, aby orzeczenie to odpowiadało innym warunkom wykonalności orzeczeń, o których jest mowa w art. 528 k. p. c. Jednakowoż pomiędzy Polską a Francją nie ma umowy międzynarodowej o wzajemnym wykonywaniu wyroków, a chociaż Rzeczpospolita Polska ratyfikowała ustawą z dnia 13 lutego 1929 Nr 16, poz. 131 Dz. Ust. konwencję haską w celu uregulowania kolizji ustawodawstw i jurysdykcji w zakresie rozwodu i rozłączenia od stołu i łoża z dnia 12 czerwca 1902 r., to jednak, jak wynika z oświadczenia rządowego z dnia 14 września 1929 Nr 80, poz. 595 Dz. Ust. konwencji tej nie ratyfikowała i do niej nie należy Republika Francuska. Zarzut nieważności z art. 409 L. 7 k. p. c., mającej zachodzić ze względu na to, że tylko powoda przesłuchano jako stronę w celach dowodowych, a nie także i pozwaną, odparł już trafnie sąd apelacyjny, podnosząc, że byłaby to tylko wadliwość, nie zaś nieważność postępowania. Sąd apelacyjny zaznaczył jednak w swym wyroku wyraźnie, że przeprowadzone dowody z przedłożonych dokumentów i akt uznaje za zupełnie wystarczające do poczynienia ustaleń faktycznych, istotnych dla rozstrzygnięcia sporu, a zeznania powoda pomija w zupełności. Zatem i ten zarzut musi odpaść w zupełności.

Nie zachodzi też zarzucona błędna wykładnia przepisu § 96 k. c. a. Pozwana, jak ustalono, była w czasie zawarcia swego pierwszego małżeństwa z Andrzejem M. we Lwowie w dniu 25 września 1923 r. religii rzymsko-katolickiej i podlegała osobiście prawu małżeńskiemu austriackiemu. W myśl przepisów tego prawa, któremu podlegała także w czasie zawarcia drugiego małżeństwa z powodem w dniu 18 stycznia 1929 r. (art. 13 prawa prywatnego międzydzielnicowego z dnia 2 sierpnia 1926 r. Nr 101, poz. 580 Dz. Ust.) nie mogła nawet ona pomimo przejścia na inną religię w myśl § 111 k. c. a. zawrzeć ważnie innego związku małżeńskiego, dopóki jej pierwszy małżonek żyje. Fakt pozostawania Andrzeja M. przy życiu w czasie zawierania przez pozwaną drugiego małżeństwa z powodem został ustalony, a nawet nie był podawany w wątpliwość. Ważności małżeństwa pomiędzy stronami stało zatem na przeszkodzie istnienie węzła małżeńskiego pomiędzy pozwaną a Andrzejem M. (§ 62 i 111 k. c. a.). Tej zaś przeszkody należy w myśl § 94 k. c. a. dochodzić także i z urzędu i dlatego przepis § 96 k. c. a., według którego tylko strona nie ponosząca winy ma prawo żądania uznania umowy małżeńskiej za nieważną, nie ma w danym przypadku zastosowania. Nieuzasadnione w myśl powyższych rozważań obydwie skargi kasacyjne Sąd Najwyższy oddalił na zasadzie art. 436 k. p. c.

Db.

39 Do art. 106 i 112 rozp. Prez. Rzp. z 24 listopada 1927 r. Dz. U. R. P. Nr 106, poz. 911 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych.

Żona pracownika gminy, któremu ze strony zarządu tejże zlecono wykonanie obowiązku zgłoszenia do ubezpieczenia odnośnie jego osoby, nie ma roszczenia o odszkodowanie z art. 112 cyt. rozporządzenia.

(O. S. N. z dnia 31 sierpnia 1937 C II 482/37, S. A. Lwów II CA 646/36).

**Uzasadnienie:** W myśl art. 106 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 24 listopada 1927 Nr 106, poz. 911 Dz. U. R. P. o ubezpieczeniu pracowników umysłowych, na pracodawcy ciąży obowiązek zgłoszenia do ubezpieczenia zajętych u niego pracowników, lecz z przepisu tego nie wynika zgoda, aby pracodawca nie mógł zlecić wykonania tego obowiązku pracownikowi, podlegającemu obowiązkowi ubezpieczenia, zastępującemu pracodawcę w przedsiębiorstwie względnie w biurowości i by tylko ten obowiązek mógł wykonać.

Poza sporem jest, że śp. Władysław B. pełnił w pozwanych gminach obowiązki sekretarza i w tym charakterze załatwiał wszelkie czynności kancelaryjne z agendami urzędowymi pozwanych gmin połączone, a więc pozwane Gminy mogły zlecić mu zgłoszenie swego ubezpieczenia w Zakładzie U. P. U. i o ile takie zlecenie mu wydały, a śp. Władysław B. tego zlecenia nie wykonał, nie miałby ten ostatni do pozwanych prawa do odszkodowania na mocy art. 112 cytowanego na wstępie rozporządzenia.

Władysław B. poniósłby bowiem szkodę skutkiem własnej winy, nie zaś z zaniedbania pozwanych gmin, które przez wydanie potrzebnych zleceń, ciężący na nich obowiązek wypełniły by wobec B., a ten wobec pozwanych nie był osobą trzecią, lecz kontrahentem.

Prawo do renty wdowiej przysługiwało by powódce tylko wówczas, gdyby śp. Władysławowi B., w chwili śmierci uprawnienie do renty starczej inwalidzkiej przysługiwało, a wobec tego także odszkodowanie z art. 112 służy jej tylko o tyle, o ile takie odszkodowanie służyło by jej mężowi.

Okoliczność zatem, czy śp. Władysław B. ponosi winę w zaniedbaniu swego ubezpieczenia, ma dla wyniku sporu decydujące znaczenie.

Ponieważ obydwa sądy niższych instancyj tej okoliczności nie zbadały, gdyż sąd I instancji uznał ją za nieistotną, zaś sąd apelacyjny sprzecznie z aktami przyjął, jakoby pozwane takiego zarzutu przed sądem okręgowym nie przytoczyły, przeto zarzut pogwałcenia przepisów art. 351, 408 § 2, 417 i 426 l. 2 k. p. c., oraz naruszenia przepisów art. 26, 106, 112 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 24 listopada 1927 poz. 911 i §§ 1294, 1295 i 1304 k. c. a. jest uzasadniony.

40 Do art. 106, 112, 132 rozp. Prez. Rzp. poz. 911/27 Dz. Ust. o ubezpieczeniu pracowników umysłowych.

1. Pracodawca nie odpowiada pracownikowi, któremu zlecił wykonać zgłoszenie do ubezpieczenia, a który tego zaniedbał i przez to poniósł szkodę.

2. Zgoda pracownika na zgłoszenie poborów niższych od rzeczywistych nie zwalnia pracodawcy od odpowiedzialności za szkodę stąd powstałą.

(O. S. N. z dnia 19 października 1937 C II 1002/37, S. A. Lwów II CA 492/36).

U z a s a d n i e n i e : Trafny jest pogląd zaskarżonego wyroku, że za szkodę z art. 112 rozporządzenia poz. 911/27 Dz. Ust. pracodawca nie odpowiada temu pracownikowi, któremu zlecił wykonać zgłoszenie z art. 106 cyt. rozp., a który tego zaniedbał i przez to poniósł szkodę (Zb. O. S. N. 1935 L. 336).

Skoro więc powód, jak sam przyznał w pozwie, był zarządcą w gospodarstwie rolnym i leśnym pozwanego 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, poniesionej przez powoda przez to, że zaniedbał zleconego zgłoszenia.

Wobec ustalonego wyraźnego zlecenia, obojętny jest w sporze szczegół, że w sprawach gospodarczych zarządu powoda pozwany zastrzegł sobie naczelną administrację.

Wprawdzie obowiązku zgłoszenia nie nałożono na powoda w umowie pracy, lecz szczegół ten nie wyklucza ustalenia, że przełożona L. obowiązek taki nałożyła nań ustnie, jak to ustalono wedle jej zeznań.

Wobec obowiązku dokonania zgłoszeń przez powoda, obojętne były dalsze badania, kto ma dostarczyć druków do tych zgłoszeń.

Pozwany zgłosił powoda dopiero w r. 1929, z poborami 247 zł na miesiąc. O ile później pozwany 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 powstałą, gdyż uprawnień z tego ubezpieczenia pracownik nie może ważnie zrzec się, ani ich ważnie ograniczyć (art. 132 cyt.).

Sprzecznym 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.

41 Do art. 2, 21 ust. z 28 marca 1933 Dz. U. R. P. Nr 51, poz. 396 o ubezpieczeniu społecznym, § 64 ust. 6 p. 2 rozp. Min. Rob. Publ. z 26 kwietnia 1932 Nr 116 Monitora Polskiego z r. 1932, oraz art. 478, 482 kod. zob.



1. Zobowiązanie się zawodowego gonciarza do pokrycia gontami dachu z materiałów dostarczonych przez właściciela realności za umówionym jednostkowym wynagrodzeniem jest umową o dzieło, wobec czego stosunek ten nie mógł stworzyć obowiązku ubezpieczenia.

2. Dach domu nie jest miejscem niedostępnym w rozumieniu przepisu § 64 ust. 6 p. 2 rozp. Min. Rob. Publ. z 26 kwietnia 1932 Nr 116 Monitora Polskiego z r. 1932.

(O. S. N. z dnia 21 października 1937 C II 1005/37, S. A. Lwów II CA 738/36).

Uzasadnienie: Mylne są wywody skargi kasacyjnej, jakoby między powodem a R. W. i Sz. R. istniał stosunek pracy (art. 441, 456, 466 k. z. względnie art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. 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 gonciarza, 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 1933 poz. 396. Ponieważ innych momentów, mających uzasadnić ten obowiązek pozwana elektrownia nie przytoczyła, zaś sąd apelacyjny niewądliwie 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, 196, 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 w tym, że co do odpowiedzialności pozwanej Elektrowni za szkodę wynikłą dla powoda z wypadku zaszłego w dniu 31 maja 1935 r. ma zastosowanie przepis art. 9 ustawy 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 całkowiec 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. Robót 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 rozporządzenia 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 nań prowadzi przez dymnik, czy przy pomocy drabiny. Z tego też względu rozporządzenie z 26 kwietnia 1932, określając odstęp 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 2,6 m (§ 64 ust. 3 lit. c), skoro przewidziane w ust. 6 § 64 rozporządzenia 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.

42 Do art. 197 ust. z 28 marca 1933 Dz. U. Rz. P. Nr 51, p. 396 o ubezpieczeniu społecznym.

Przez „świadczenie należne z tytułu ubezpieczenia“ według końcowych słów art. 197 ust. o ubezp. społecznym rozumieć należy świadczenie należne w stosunku do rzeczywistego zarobku ubezpieczonego, a nie do zarobku w zgłoszeniu pracodawcy fałszywie podanego.

(O. S. N. z 8 listopada 1937 C II 1048/37, S. A. Lwów I CA 695/36).

Uzasadnienie: Zostało ustalone, że zabity mąż powódki A. M. był ubezpieczony na wypadek śmierci wskutek nieszczęśliwego wypadku, że gdyby do ubezpieczenia był zgłoszony cały jego faktyczny zarobek, to powódka byłaby od zakładu ubezpieczeń otrzymała rentę wdowią w wysokości 55 zł. 30 gr., ale ponieważ mąż powódki został zgłoszony do ubezpieczenia z zarobkiem niższym od rzeczywistego, przyznano powódce rentę w wysokości tylko 30 zł. miesięcznie.

W sprawie niniejszej przyznały sądy instancyj merytorycznych powódce dalszą rentę w wysokości 25 zł., a ponieważ powódka

nie zaskarżyła wyroku sądu apelacyjnego w części oddalającej ją z żądaniem przyznania jeszcze wyższej renty w kwocie po 95 zł miesięcznie i ta część tego wyroku stała się prawomocną, przeto według dotychczasowego wyniku sporu powódka miałaby pobierać od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych rentę w wysokości 30 zł. miesięcznie, a od pozwanego przedsiębiorstwa rentę miesięczną w wysokości 25 zł., czyli łącznie rentę w takiej samej wysokości, jaką byłby jej przyznał Zakład Ubezpieczeń Społecznych, gdyby zarobek zmarłego męża powódki zgłoszono do ubezpieczenia w prawdziwej jego wysokości.

Słusznie więc zarzuca strona pozwana, z powołaniem się na przepis art. 197 ustawy z dnia 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym nr 51, poz. 396 Dz. Ust., że tej dodatkowej renty, stanowiącej uzupełnienie renty przyznanej powódce przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych do tej wysokości, w jakiej by ją powódce wymierzono w stosunku do rzeczywistego zarobku jej męża, powódka od kolei dochodzić nie może.

W myśl art. 197 powołanej ustawy (odpowiadającej zresztą przepisowi § 47 austriackiej ustawy z dnia 28 grudnia 1887 nr 1 Dz. u. p. z r. 1888, uchylonej przepisem art. 316 ust. 2 ustawy o ubezpieczeniu społecznym), poszkodowany, a w razie jego śmierci, spowodowanej nieszczęśliwym wypadkiem członkowie jego rodziny, nie mogą od sprawcy szkody żądać całego odszkodowania w stosunku do zarobku, który miał poszkodowany, lecz tylko dodatkowego odszkodowania do wysokości kwoty, o którą wynagrodzenie należne poszkodowanemu w myśl ogólnych przepisów przewyższa świadczenia należne z tytułu ubezpieczenia.

Członkowie rodziny zmarłego skutkiem nieszczęśliwego wypadku mogą np. na zasadzie art. 166 k. z. dochodzić przyznania im pewnej sumy pieniężnej jako zadośćuczynienia za doznaną przez nich krzywdę moralną, bo takiego zadośćuczynienia nie obejmują świadczenia należne z tytułu ubezpieczenia (art. 134 i 135 ust. o ubezp. społ.).

Okoliczność, że wskutek nieprawdziwego podania w zgłoszeniu do ubezpieczenia zarobku zmarłego męża powódki w sumie niższej od rzeczywiście pobieranej, Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyznał jej rentę niższą od tej, jaką według wysokości faktycznego zarobku wymierzyć jej należało, nie uprawnia powódki do żądania od pozwanego przedsiębiorstwa wyrównania jej tej różnicy.

Przez „świadczenia należne z tytułu ubezpieczenia“ według końcowych słów art. 197 ust. o ubezp. społecznym rozumieć należy świadczenia należne w stosunku do rzeczywistego zarobku ubezpieczonego, a nie do zarobku w zgłoszeniu pracodawcy fałszywie podanego.

Powódka miała zresztą możność w myśl art. 227 ust. 2 ustawy o ubezp. społ. zażądać stwierdzenia, że zarobek ubezpieczonego jej męża był wyższy od podanego w zgłoszeniu i sprostowania wymiaru przyznanej jej renty, zaś na zasadzie art. 232 ust. 1 powo-

lanej ustawy mogła także od pracodawcy jej męża domagać się wypłacenia jej sumy równej wartości wszystkich świadczeń, jakie byłaby otrzymała z tytułu ubezpieczenia, oraz wynagrodzenia jej powstałych stąd szkód i strat.

Jeżeli jednak z tych uprawnień nie skorzystała, możliwie dlatego, ażeby pracodawcę męża uchronić przed konsekwencjami wynikającymi z art. 227 ust. 2 i art. 270 ust. o ubezp. społ., to nie może tych rzeczywiście należnych jej świadczeń dochodzić od pozwanego przedsiębiorstwa kolejowego.

Na zasadzie art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną strony pozwanej, rozpoznaną w myśl art. 431 k. p. c. na posiedzeniu niejawnym i zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego, oraz zatwierdzoną nim część wyroku sądu I instancji zmienił, oddalając powództwo w zupełności.

43 Do art. 8 ustawy z 29 marca 1933 Dz. U. Rz. P. Nr 25, poz. 213 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych.

Zażądanie spłaty długu hipotecznie zabezpieczonego, co do którego dłużnik popadł w zwłokę z zapłatą odsetek, jest wypowiedzeniem, chociażby dłużnik nie użył wyrażenia: „wypowiadam pożyczkę“.

(O. S. N. z dnia 15 czerwca 1937 C II 295/37, S. A. Kraków II CA 1011/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna, oparta na podstawie naruszenia przepisu art. 8 ustawy z 29 marca 1933, poz. 213 Nr 25 Dz. U. Rz. P. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych, nie jest uzasadniona.

Nie jest sporne, że pozwani zalegają z zapłatą odsetek od sumy dłużnej w kwocie 4000 zł., zahipotekowanej na realności pozwanych objętej whl. 763 ks. gr. gm. Rabka od dnia 8 grudnia 1931 do chwili obecnej i że listami z 30 stycznia i 14 listopada 1935 zażądała powódka od pozwanych zapłaty całej dłużnej kwoty z zaległymi odsetkami.

Zażądanie zapłaty długu jest wypowiedzeniem tegoż w rozumieniu art. 439 k. z. chociaż powódka nie użyła zwrotu „wypowiadam pożyczkę“, gdyż powódka wyraziła w ten sposób dobitnie swoją wolę, że na dalszą zwłokę w spłacie pożyczki się nie godzi i z uprawnienia przysługującego jej na mocy przepisu art. 8 cytowanej wyżej ustawy korzysta. Bez znaczenia jest również fakt, że w samym liście nie określiła powódka terminu zwrotu pożyczki, skoro po tych listach czekała przez szereg miesięcy na zapłatę długu i dopiero w dniu 1 lutego 1936 wytoczyła powództwo, pozwani nie mogą się zatem żalić, że nie zakresłono im terminu do uregulowania długu, gdyż powódka w powyższy sposób dała im możliwość i czas do spłacenia pożyczki.

Zaskarżony wyrok odpowiada więc prawu i skarga kasacyjna musiała ulec oddaleniu na mocy przepisu art. 436 k. p. c. *Db.*



44

Do ustawy z dnia 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. Rz. P. Nr 25, poz. 213).

Ustawa ta ma zastosowanie do wierzytelności, powstałych przed dniem 1 lipca 1932 r., chociażby ich zabezpieczenie hipoteczne nastąpiło po tym dniu, byleby przed dniem wejścia w życie powołanej ustawy, tj. przed dniem 10 kwietnia 1933 r.

(Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 4 września 1937 C II 1863/36, S. O. Cieszyn I Ca 110/36).

Uzasadnienie: Według wywodów skargi kasacyjnej pozwanych, a wynika to również z uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Cieszynie, decydujące znaczenie dla sprawy ma rozstrzygnięcie pytania, czy dla zastosowania ulg przewidzianych ustawą z dnia 29 marca 1933 r. Dz. U. Rz. P. Nr. 25, poz. 213 konieczne jest, by wierzytelność hipoteczna istniejąca w dniu 10 kwietnia 1933 r., jako dniu wejścia w życie tej ustawy, była już w dniu 1 lipca 1932 r. hipotecznie zabezpieczoną, czy też wystarczy, jeżeli hipoteczne jej zabezpieczenie nastąpiło później, lecz przed dniem 10 kwietnia 1933 r. Ponieważ dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego w tej kwestii nie było jednolite, skład sądzący, rozpoznając sprawę na posiedzeniu dnia 19 grudnia 1936 r., przedstawił na podstawie art. 40 § 1 pr. o u. s. p. składowi siedmiu sędziów do rozstrzygnięcia następujące pytanie prawne: „Czy przyznanie ulg przewidzianych ustawą z dnia 29 marca 1933 r. (Dz. U. Rz. P. Nr 25, poz. 213) zależne jest od zabezpieczenia hipotecznego wierzytelności przed dniem 1 lipca 1932 r., czy też ulgi z tej ustawy służą także wierzytelnościom, istniejącym już we wspomnianym dniu, a zabezpieczonym hipotecznie wprawdzie po tym dniu, jednak przed wejściem ustawy w życie?”.

Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów na posiedzeniu jawnym dnia 4 września 1937 r. uchwalił następującą zasadę prawną, którą też postanowił wpisać do księgi zasad prawnych: „Ustawa z dnia 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. Rz. P. Nr 25, poz. 213) ma zastosowanie do wierzytelności powstałych przed dniem 1 lipca 1932 r., chociażby ich zabezpieczenie hipoteczne nastąpiło po 1 lipca 1932 r., byleby przed dniem wejścia w życie powołanej ustawy, tj. przed dniem 10 kwietnia 1933 r.”.

W uzasadnieniu tej uchwały przytoczył Sąd Najwyższy, co następuje:

„Kwestia zakresu stosowania ulg, przewidzianych przez ustawę z dnia 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. Rz. P. Nr 25, poz. 213), była omawiana w orzeczeniach Sądu Najwyższego, ogłoszonych w Zbiorze urzędowym Orzeczeń S. N. pod nr.



411/35, 308/36 i w Orzecz. S. P. Tom XV pod poz. 202, oraz w orzeczeniu C II 1584/35, ogłoszonym w Przeglądzie Prawa i Administracji za rok 1936, poz. 55, przy czym w pierwszych trzech orzeczeniach kwestia ta została rozstrzygnięta w sensie uchwalonej obecnie tezy, natomiast w orzeczeniu z dnia 7 listopada 1935 r. C II 1584/35 Sąd Najwyższy wyraził odmienny pogląd.

Stanowisko swoje w sprawach, ogłoszonych w Zb. Orz. Nr. 411/35, 308/36, w O. S. P. XV poz. 202, Sąd Najwyższy uzasadnił tym, że z zestawienia przepisów art. 1 p. 1 i art. 12 p. 3 ustawy z dnia 29 marca 1933 r. wynika, iż zastosowanie postanowień tej ustawy nie jest zawisłe od tego, ażeby dana wierzytelność była hipotecznie zabezpieczona w dniu 1 lipca 1932 r., oraz, że chociaż w całej ustawie jest mowa tylko o wierzytelnościach hipotecznych, to jednak nie ma w ustawie podstaw do wymagania, żeby wierzytelność już w dacie, wskazanej w punkcie trzecim art. 12-go, była zhipotekowana, gdyż takie wymaganie byłoby niezgodne zarówno z brzmieniem ustawy jak i jej celem. Ustawodawca bowiem, jak wynika z uzasadnienia rządowego projektu ustawy (druk sejmowy nr 725), pozbawiając prawa korzystania z ulg wierzytelności, powstałe po 1 lipca 1932 r., wychodził z założenia, że dłużnik, który uzyskał nowy kredyt po 1 lipca 1932 r., t. j. w okresie największego nasilenia kryzysu, powinien być liczyć się z możliwościami wykonania swego zobowiązania, a przy tym najczęściej dłużnik taki jest jednostką gospodarczo silniejszą, — a wobec tego w tych warunkach zgodnie z intencją prawodawcy moment ujawnienia długu w hipotece jest z powyższego punktu widzenia zgoła obojętnym; w tym więc stanie rzeczy dla zastosowania ustawy z dnia 29 marca 1933 r. konieczne jest, aby wierzytelność powstała przed dniem 1 lipca 1932 r., a w dniu wejścia w życie tej ustawy, t. j. w dniu 10 kwietnia 1933 r., już istniała jako hipotecznie zabezpieczona (art. 1 i 2 ustawy), chociażby zabezpieczenie hipoteczne jej nastąpiło dopiero po dniu 1 lipca 1932 r.

Natomiast w orzeczeniu z 7 listopada 1935 r. C II 1584/35 Sąd Najwyższy, uzasadniając odmienne stanowisko, wyraził pogląd, że ustawodawca w punkcie 3-cim art. 12 ustawy z dnia 29 marca 1933 r., używając słowa „wierzytelność“, użył go w znaczeniu wierzytelności hipotecznej, wskutek czego przyznanie ulg, przewidzianych wspomnianą ustawą, zależne jest od zabezpieczenia hipotecznego wierzytelności przed dniem 1 lipca 1932 r.

Za trafnością poglądu, wyrażonego w orzeczeniach Sądu Najwyższego w sprawach Zb. Orz. 411/35, 308/36 i O. S. P. XV 202/36, poza zasadami, przytoczonymi w tych orzeczeniach, przemawiają również następujące względy:

Art. 1, 2 i 3 ustawy z dnia 29 marca 1933 r., uzupełniając się wzajemnie, stanowią, że spłata kapitału wierzytelności hipotecznych, istniejących w dniu wejścia w życie tej ustawy, t. j. w dniu 10 kwietnia 1933 r., jak i wysokość odsetek od tych wierzytelności podlega pewnym ulgom co do terminu spłaty i wysokości odsetek.

Następne art. 3—11 ustawy określają warunki i sposoby stosowania tych ulg do wymienionych w art. 1 i 2 wierzytelności, a art. 12 określa wypadki, których ustawa niniejsza nie dotyczy.

Art. 1 i 2 ustawy określają zatem, jakie wierzytelności podlegają ulgom, a artykuł 12 wylicza, jakich wierzytelności ustawa nie dotyczy. Zasadniczymi więc artykułami, określającymi granice działalności ustawy, są artykuły 1 i 2, a artykułem ustanawiającym wyjątki od reguły, jest artykuł 12 ustawy.

Koniecznymi i zasadniczymi wymogami dla stosowania ulg zgodnie z art. 1 i 2 ustawy jest „istnienie“ wierzytelności hipotecznej w dniu 10 kwietnia 1933 r. (dzień wejścia w życie ustawy). Stanowi o tym wyraźnie i kategorycznie art. 1 w zestawieniu z art. 2 ustawy.

Punkt ciężkości zatem leży w fakcie istnienia wierzytelności hipotecznej w dniu 10 kwietnia 1933 r. Istnienie wierzytelności hipotecznej w wymienionej dacie jest jednym z warunków zasadniczych dla możności stosowania względem wierzytelności hipotecznej ulg, określonych we wspomnianej ustawie.

Wyjątki stanowią wierzytelności, wyliczone w art. 12 ustawy. Są to mianowicie (punkt 1 i 2) wierzytelności instytucji kredytu długoterminowego, wierzytelności zabezpieczające obligacje własne instytucji przemysłowych i fundacji, wierzytelności banków państwowych, niektórych przedsiębiorstw bankowych i spółdzielni kredytowych, Krajowej Kasy Pożyczkowej w Poznaniu, gminnych kas oszczędnościowo-pożyczkowych, wierzytelności instytucji ubezpieczeniowych itd. oraz (punkt 3) „wierzytelności, powstałe po dniu 1 lipca 1932 r.“.

Już z samego brzmienia tekstu ustawy wynika, że ulgi należy stosować do każdej wierzytelności hipotecznej, która istnieje w dniu 10 kwietnia 1933 r., byleby sama wierzytelność powstała przed dniem 1 lipca 1932 r. Inna interpretacja zakresu działania ustawy byłaby do przyjęcia wówczas, gdyby się uznało, że w punkcie 3-im art. 12 słowo „wierzytelność“ użyte zostało nie w znaczeniu rodzajowym ogólnym, lecz w pojęciu wierzytelności hipotecznej, czyli, że ustawodawca w p. 3 art. 12 ustawy przy słowie „wierzytelność“ opuścił słowo „hipoteczna“. Takie jednak domniemanie, a w związku z tym i odmienna interpretacja zakresu działania ustawy, nie znajduje uzasadnienia, przy zanalizowaniu zarówno treści wszystkich poprzednich artykułów, jak i ich dosłownego brzmienia.

Przedewszystkim należy zwrócić uwagę na okoliczność, w jakim znaczeniu wszystkie artykuły ustawy używają w każdym konkretnym przypadku pojęcia „wierzytelność“. Rzeczona ustawa we wszystkich artykułach, w których używa słowa „wierzytelność“, przy pojęciu tym albo przytacza przymiotnik określający, jaką wierzytelność ma na myśli, albo przytacza powołanie się na artykuł ustawy, zawierający to określenie, lub przy słowie wierzytelność określa ją jako taką, która korzysta z ulg, przewidzianych tą ustawą.

Tak w art. 1, 2 i 10, przy słowie „wierzytelność“ ustawa wprost używa określenia „hipoteczna“, „zabezpieczona hipoteką“, w art. 3 i 4 umieszczone zostało powołanie się na artykuł 2, traktujący o wierzytelnościach hipotecznych, w art. 6 jest powołanie się na zabezpieczenie rzeczowe, art. 5, 7, 8 i 11 zawierają powołanie się na postanowienia i ulgi, przewidziane w ustawie niniejszej (a więc dotyczące tylko wierzytelności hipotecznych — tytuł ustawy), w art. 9 zaś nie zostało wymienione w ogóle słowo wierzytelność.

Wreszcie art. 12 w punktach 1 i 2 przy słowach „wierzytelność“ zawiera szczegółowe określenie o jakie wierzytelności ustawodawcy chodzi (wierzytelności instytucji kredytu długoterminowego, zabezpieczone w listach zastawnych, wierzytelności zabezpieczające obligacje własne instytucji przemysłowych, fundacji, wierzytelności banków państwowych, spółdzielni kredytowych, komunalnych kas oszczędności itd.) i tylko wyłączenie w punkcie 3-im rzeczowego artykułu 12-go, ustawodawca użył słowa wierzytelność bez żadnego przymiotnika przy tym wyrazie. Nie ma więc żadnych podstaw, płynących z tekstu ustawy, do przyjęcia, że słowo „wierzytelność“ użyte zostało w punkcie 3-im art. 12 w sensie wierzytelności hipotecznej. Odwrotnie — tak stosownie do wyraźnego dosłownego brzmienia punktu 3 art. 12 ustawy, jak i w zestawieniu z tekstem pozostałych artykułów ustawy wynika niewątpliwie, że użyte we wspomnianym p. 3 art. 12 ustawy pojęcie wierzytelności jest właśnie pojęciem ogólnym, bez jakichkolwiek ograniczeń, przymiotników i temu podobnych dodatków do wyraźnego słownego znaczenia tego artykułu. Przepis ten mówi wyraźnie o czasie powstania wierzytelności, a więc zawarcia danej transakcji, a nie o chwili wpisu do hipoteki.

Następnie, gdyby stać na stanowisku, że w punkcie 3 art. 12 ustawy przy słowie „wierzytelności“ został jedynie opuszczony przymiotnik „hipoteczne“, to brzmienie punktu 3 art. 12 byłoby następujące: „postanowienia ustawy niniejszej nie dotyczą wierzytelności hipotecznych, powstałych po dniu 1 lipca 1932 r.“.

Ponieważ jednak art. 1 tej ustawy stanowi, że ustawa stosuje się do wierzytelności hipotecznych, istniejących w dniu ogłoszenia ustawy, to jest w dniu 10 kwietnia 1932 r., powstałaby wówczas tego rodzaju sytuacja prawna, że z jednej strony ustawie podlegałyby wierzytelności hipoteczne, istniejące w dniu 10 kwietnia 1933 (art. 1), a z drugiej strony nie podlegałyby wierzytelności hipoteczne, powstałe po dniu 1 lipca 1932 r., chociażby te wierzytelności hipoteczne istniały w dniu 10 kwietnia 1933 r. Sytuacja taka mogłaby oczywiście mieć miejsce, lecz ustawa w takim przypadku musiałaby wyraźnie zawierać tego rodzaju postanowienie, gdyż wówczas punktem ciężkości i warunkiem zasadniczym dla stosowania ulg byłaby nie okoliczność, wymieniona w art. 1 ustawy (warunek istnienia wierzytelności hipotecznej w dniu 10 kwietnia 1933 r.), lecz tym zasadniczym momentem byłby, wbrew artykułowi 1-mu ustawy, warunek powstania wierzytelności hipotecznej przed



dniem 1 lipca 1932 r. Tymczasem ustawa w żadnym artykule nie zawiera tego rodzaju postanowienia co do konieczności powstania wierzytelności jako hipotecznej przed 1 lipca 1932 r., lecz odwrotnie, wyraźnie i kategorycznie w art. 1 ustanawia, jako warunek konieczny do stosowania ulg, sam fakt istnienia wierzytelności hipotecznej w dniu 10 kwietnia 1933 r.

Nie ma więc podstaw do przyjęcia poglądu, że słowo „wierzytelności“ w punkcie 3 art. 12 ustawy zostało użyte w sensie „wierzytelności hipotecznej“, inaczej mówiąc, że ustawodawca opuścił przymiotnik „hipotecznej“ w art. 12. Tego rodzaju domniemanie musi być odrzucone, gdyż dodanie w tekście art. 12 przymiotnika „hipotecznej“ zmieniłoby warunki stosowania ulg do wierzytelności hipotecznych. Nie można zaś domniemywać się, iż ustawodawca mógł opuścić w tekście takie słowo, które poważnie zmieniłoby zakres działania ustawy i nie można, posługując się tego rodzaju domniemaniem, interpretować ustawę wbrew jej dosłownemu brzmieniu“.

Wobec rozstrzygnięcia w tym sensie powyższego pytania prawnego należało skargę kasacyjną pozwanych uwzględnić. Dal-sze bowiem argumenty, przytoczone przez powódkę na uzasadnienie jej twierdzenia, że sporna wierzytelność także z innych przyczyn nie podpada pod przepisy ustawy z dnia 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych Nr 25, poz. 213 Dz. U. R. P., są chybione. Twierdzenie powódki, jakoby przez zeznanie przez pozwanych skryptu dłużnego z daty Andrychów 30 lipca 1932 r. nastąpiła nowacja dawnego długu pozwanej Lotti B. według § 1376 i następnych k. c. a. odparł już trafnie sąd okręgowy w zaskarżonym wyroku. Nie spowodowało nowacji przystąpienie do zobowiązania pozwanego Marksa B., który poprzednio nie był dłużnikiem Zamkowych Zakładów Przemysłowych w Cieszynie, a to w myśl przepisu § 1347 k. c. a. pomieszczonego w rozdziale kodeksu cywilnego o wzmocnieniu praw i zobowiązań, a nie w następnym rozdziale o przemianie praw i zobowiązań. Nie nastąpiła też nowacja przez ustalenie salda długu pozwanej na 10.000 zł, gdyż nie pozostawała ona z Zamkowymi Zakładami Przemysłowymi w stosunku rachunku bieżącego (contocurrent) w rozumieniu art. 291 austr. ust. handl., który to stosunek zachodzi tylko wtedy, gdy każda ze stron występuje raz jako dłużnik, drugi raz jako wierzyciel (por. definicję rachunku bieżącego w art. 533 k. h. z 27 czerwca 1934), nie zaś gdy, jak to miało miejsce w niniejszym przypadku, pozwana stale brała piwo na kredyt w browarze i od czasu do czasu uiszczala za nie mniejsze lub większe zapłaty. Również traktowanie ustalonej sumy długu pozwanej Lotti B. w księgach Zamkowych Zakładów Przemysłowych. poczynszy od dnia 11 sierpnia 1932 jako pożyczki, nie spowodowało nowacji stosunku obowiązkowego, a to w myśl § 1379 k. c. a., gdyż ani przedmiot główny, ani tytuł prawny tego zobowiązania wcale przez to się nie zmienił. Że tak się rzecz miała, dowodzi tego



brzmienie cesji, którą powódka nabyła sporną wierzytelność, a w której jest mowa o odstąpieniu powódce wierzytelności z tytułu ceny kupna za dostarczone piwo.

Powódka nie może powoływać się na to, że nabywając sporną wierzytelność, nie mogła z ksiąg gruntowych przekonać się o tym, czy wierzytelność ta powstała przed, czy po 1 lipca 1932 r., a to wobec przepisu art. 10 ust. 3 ustawy z 29 marca 1933 r. Nr 25, poz. 213 Dz. U. R. P., iż ulgi w zakresie oprocentowania i terminów spłaty, ustanowione tą ustawą, osiągają skutek z mocy samego prawa wobec stron i osób trzecich, nawet bez ujawnienia ich w wykazie hipotecznym (w księdze gruntowej).

Z dołączonego do akt sprawy wyciągu z ksiąg handlowych Zamkowych Zakładów Przemysłowych w Cieszynie wynika, że pozwana za piwo, pobrane po dzień 30 czerwca 1932 r., była dłużną 9.234 zł 98 gr, a dopiero po 1 lipca 1932 dług jej urosł do sumy 10.000 zł. Ponieważ jednak zapłaty, uskutecznione przez pozwaną do rąk powódki po cesji z dnia 16 stycznia 1934, należy w myśl § 1416 k. c. a. i art. 214 k. z. zaliczyć na tę część długu, która powstała po 1 lipca 1932, jako na dług bardziej uciążliwy, przeto cała obecnie sporna suma 8.700 zł podlega moratorium hipotecznemu. Moratorium to odnosi się także do pozwanego Maksa B., który jako współdłużnik solidarny przystąpił do zobowiązania swej żony i w myśl § 1347 oraz § 891 k. c. a. odpowiada w tych samych granicach i pod tymi samymi warunkami, co i właściwa dłużniczka.

Na zasadzie art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną pozwanych i zmienił zaskarżony wyrok, oddalając powództwo w całości.

*Db.*

45 Do art. 9 rozp. Prez. Rz. P. z 12 czerwca 1934, Dz. U. Rz. P. Nr 59, poz. 509 o zobowiązaniach w walutach obcych.

Nie można wpisać hipoteki w walucie dolarowej, jeżeli akt notarialny, będący podstawą wpisu, otrzymał klauzulę wykonalności dopiero po dniu 7 lipca 1934 r.

(O. S. N. z dnia 5 sierpnia 1937 C II 539/37, S. A. Kraków II CZ 1485/36, S. O. Rzeszów L. hip. 1576/36).

U z a s a d n i e n i e : Zaskarżona uchwała jest zgodna z ustawą.

Od dnia 7 lipca 1934, jako dnia wejścia w życie rozporządzenia Prez. Rz. P. z 12 czerwca 1934 o zobowiązaniach w walutach obcych (Dz. U. Rz. P. Nr 59, poz. 509), wpis do ksiąg hipotecznych można wносить tylko w walucie polskiej. Wyjątki od tej zasady, dane w art. 9 cyt. rozp., tu nie zachodzą. Nie chodzi bowiem o czynność hipoteczną w zakresie wpisu w walucie obcej już ujawnionego, ani o wpis z ust. 2 pkt. 1 art. 9 cyt. rozp. Słusznie przyjęto też, że nie zachodzi także trzeci i ostatni wyjątek z art. 9/1 cyt. rozp., by czynności hipotecznej miano dokonać na podstawie aktu sądowego lub notarialnego, zdziałanego przed dniem 7 lipca 1934 r.

W akcie notarialnym z 18 stycznia 1933 ustanowiono na rzecz wierzycielki prawo zastawu dla wierzytelności w kwocie 303.845 dolarów zpn. na realnościach dłużnika, w akcie określonych i prawo to według twierdzenia wierzycielki wpisano już poprzednio na karcie ciężarów tych realności.

Wpis ten był czynnością hipoteczną, dokonaną na podstawie aktu notarialnego, zdziałanego przed dniem 7 lipca 1934, zatem w myśl art. 9 cyt. rozp. wpis taki w walucie obcej byłby i obecnie dopuszczalny, gdyż tyczyłby realności, na których w akcie notarialnym ustanowiono prawo zastawu.

Jednak o te realności obecnie nie chodzi.

Dnia 1 sierpnia 1936 wierzycielka uzyskała na owym akcie notarialnym klauzulę wykonalności co do odsetek od wierzytelności, aktem objętej, zaległych od 1 listopada 1934 po koniec marca 1936 w kwotach 17.749 dol. 92 ct. i 5064 dol. 8 ct. i na podstawie aktu notarialnego, zaopatrzony tą klauzulą, żąda wpisu prawa zastawu dla nowych sum odsetkowych na karcie ciężarów nie tych realności, na których w akcie notarialnym ustanowiono prawo zastawu, lecz na innych realnościach dłużnika, aktem notarialnym nie objętych.

Jest to więc wniosek hipoteczny, oparty wyłącznie na art. XVII przep. wpr. pr. egz., według którego tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki sądowej.

Nie chodzi tu zatem o prawo zastawu, zgodną wolą stron ustanowione w akcie notarialnym, lecz o prawo zastawu na rzeczy przez wierzycielkę bez zgody dłużnika dowolnie wybranej, a taką czynność hipoteczną wykonywa się tylko na podstawie tytułu wykonawczego, bo bez niego wykonać jej nie można.

Ponieważ zaś tytułem wykonawczym jest tytuł egzekucyjny, zaopatrzony klauzulą wykonalności (art. 526 k. p. c.), a tytuł wykonawczy jest dla żadanego wpisu niezbędny, przeto słuszny jest pogląd zaskarżonej uchwały, że podstawą żadanego wpisu jest tytuł wykonawczy, zdziałany w dniu wydania klauzuli wykonalności (1 sierpnia 1936), zatem po wejściu w życie rozp. poz. 509/34 Dz. U., jakkolwiek akt notarialny, klauzulą tą zaopatrzony, sporządzono przed dniem 7 lipca 1934. Wpis w walucie obcej uznano przeto słusznie za niedopuszczalny.

*Db.*

46      Do art. 4/1, 8/2 rozp. Prez. Rz. P. z 12 czerwca 1934 Dz. U. Rz. P. Nr 59, poz. 509 o zobowiązaniach w walutach obcych.

Do wierzytelności, która na podstawie układu stron zawartego przed wejściem w życie rozp. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych została przechowana na walutę polską, przepis art. 4/1 cytowanego rozporządzenia nie ma zastosowania.

(O. S. N. z dnia 23 grudnia 1937 C II 1018/37, S. A. Lwów II CA 950/36).

Uzasadnienie: Pozwany niesłusznie zarzuca błędną wykładnię przepisu art. 8 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. Rz. P. nr 59, poz. 509).

Według tego przepisu rozporządzenie nie narusza zawartych 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 ustalono ostatecznie dług pozwanego wobec powoda w dniu 1 stycznia 1934 na kwotę 2000 zł. z 10<sup>0</sup>% od tego dnia, a pozwany zobowiązał się 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 zauważył, że wzmiankowany układ co do przeliczenia 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 wierzytelności w polskich pieniądzach na walutę zagraniczną, albo wierzytelności w walutach zagranicznych na inne waluty zagraniczne.

Przepis art. 4 ust. 1 rozporządzenia nie ma w obecnym przypadku zastosowania, ponieważ nie chodziło o zapłatę długu dolarowego złotymi dolarami ani według równowartości złota w dolarze, lecz o zapłatę w złotych, a wyjątkowy przepis tego artykułu nie dozwala na rozszerzającą wykładnię.

Umowa z dnia 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.

47

Do § 10 rozporządzenia Ministra Skarbu z 11 grudnia 1934 Dz. U. Rz. P. Nr 109, poz. 967 o zasadach udzielania pomocy instytucjom, zawierającym układy z dłużnikami w zakresie wierzytelności rolniczych.

Umowy, którą żona odkupuje realności jej męża, sprzedane na licytacji, od instytucji kredytowej, będącej jednocześnie wierzycielką egzekwującą, nie można po-  
czytać za samo tylko przejęcie dawnego długu męża wobec tej instytucji, lecz za umowę samoistną.

(O. S. N. z dnia 30 września 1937 C II 733/37, S. O. Rzeszów I CA 602/36).



Uzasadnienie: Sąd grodzki zasądził od pozwanej sumy 900 zł. i 276,67 zł. zpn. tytułem ceny kupna za kupioną przez pozwaną u powoda  $\frac{1}{4}$  części realności obj. whl. 409 ks. gr. Kamień, a sąd okręgowy zatwierdził ten wyrok.

W skardze kasacyjnej zarzuca pozwana wyrokowi sądu okręgowego naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, wywodom jej jednak nie można przyznać słuszności.

Sąd okręgowy ustalił, że powodowi przysługiwała przeciw mężowi pozwanej Józefowi S. pretensja z mocy wekslowego nakazu zapłaty z 29 listopada 1929 r. Cw 330/29 w kwocie 61 dol. a. zpn., że na podstawie tego nakazu wdrożył powód egzekucję przez przymusową sprzedaż  $\frac{1}{4}$  części wspomnianej realności, należącej do dłużnika, że na licytacji dnia 14 lutego 1934 r. powyższa część realności sprzedana została powodowi za 890 zł., że powód dopełniwszy warunków licytacyjnych za właściciela tej części realności został zaintabulowany, że dnia 21 czerwca 1934 r. kupiła pozwana tę część realności od powoda za kwotę 890 zł., a ponadto zobowiązała się płacić od tej ceny kupna kwartalnie 10% odsetki od dnia licytacji do dnia rozliczenia, ponadto pokryć wszystkie koszty sądowe i opłaty skarbowe po dniu licytacji narosłe, oraz koszty połączone z przeniesieniem na nią prawa własności tego przedmiotu kupna, że na pokrycie tych wszystkich należności wręczyła powodowi dwa weksle in blanco i zeznała zapis kaucyjny na 1500 zł., że łączna wierzytelność powoda z powyższych tytułów wynosiła w dniu 5 stycznia 1935 r. kwotę 1176,87 zł., że w powyższej umowie sprzedaży zobowiązała się pozwana zapłacić powodowi wszystkie jego należności do dnia 1 lipca 1936 r. pod warunkiem, że będzie płaciła regularnie odsetki a na wypadek niezapłacenia którejkolwiek raty w odsetkach we właściwym terminie, cała należność powoda staje się od razu płatna, w końcu, że pozwana powodowi dotychczas nie zapłaciła ani na odsetki, ani na kapitał. Ponadto nie dał sąd okręgowy wiary zeznaniom świadka Józefa S., jakoby pozwana przejęła na siebie wspomniany jego dług do powodowego banku.

W świetle powyższych ustaleń, które są dla Sądu Najwyższego miarodajne (art. 439 k. p. c.), bezzasadnie zarzuca skarżąca naruszenie art. 17 ustęp 1 ustawy z dnia 24 marca 1933 r. o ułatwieniach dla instytucji kredytowych, przyznających dłużnikom ulgi w zakresie wierzytelności rolniczych Dz. U. poz. 211 w brzmieniu tekstu jednolitego, załącznik do Dz. U. poz. 973/1934, wywodząc, że powód jako instytucja wierzycielska, podlegająca przepisom tej ustawy miał w myśl art. 17 ustęp 1 cyt. ust. obowiązek zawarcia z pozwaną układu konwersyjnego.

Sporna umowa, jako zawarta po dniu 1 lipca 1932 r. (§ 10 L. 2 rozp. Min. Skarbu z dnia 11 grudnia 1934 r. o zasadach udzielania pomocy instytucjom zawierającym układy z dłużnikami w zakresie wierzytelności rolniczych, Dz. U. poz. 967), nie podlega wspomnianym przepisom ustawy Dz. U. poz. 211/1933.



Zarzut, jakoby zobowiązanie skarżącej ze wspomnianej umowy sprzedaży z dnia 21 czerwca 1934 r. było identyczne z zobowiązaniem Józefa S., pochodzącym z przed dnia 1 lipca 1932 r., nie znajduje oparcia w powołanym wyżej stanie faktycznym, z którego wynika, że umowa z 21 czerwca 1934 r. była samodzielną umową sprzedaży, nie pozostającą w żadnym związku z długiem Józefa S., nie może być zatem traktowana jako przejęcie tegoż długu.

Twierdzenie skarżącej, jakoby oświadczenie jej co do obowiązku płacenia rat odsetek pod rygorem, że w razie niezapłacenia jednej raty cały dług staje się płatny, polegało na błędzie wywołanym przez powoda, nie znajduje oparcia w stanie faktycznym zaskarżonego wyroku, który takiego ustalenia nie zawiera, a braku ustalenia powódka ze stanowiska podstawy kasacyjnej art. 426 L. 2 k. p. c. nie zaskarżyła.

Gdy więc skarżąca nie usprawiedliwiła podstawy kasacyjnej z L. 1 powołanego art., Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę oddalił.

*Db.*

48 Do § 398 austr. p. c., art. 204 § 1 k. p. c., art. XXXVII i XXXVIII przep. wpraw. k. p. c.

Niewniesienie przez pozwanego odpowiedzi na skargę nie powoduje spoczywania postępowania w razie braku wniosku o wydanie wyroku zaocznego i dlatego mimo upływu trzech lat od dnia wejścia w życie kodeksu post. cywilnego nie może nastąpić umorzenie postępowania.

(O. S. N. z dnia 9 września 1937 C II 575/37, S. A. Lwów I CZ 682/36).

Uzasadnienie: Sąd polubowny wyrokiem z daty Lwów, dnia 25 maja 1932 przysądził Zakładom Mechanicznym Mieczysława Laskowskiego i Spółki (dawniej Zakłady Mechaniczne Jan Laskowski) w Radzynie Podlaskim od Kazimierza P. tytułem reszty wynagrodzenia za odbudowę gorzelni w Uniżu kwotę 34.224 zł 96 gr w złotych, płatną do dnia 1 września 1932 r.

Kazimierz P. wytoczył dnia 31 sierpnia 1932 spór o uznanie tego wyroku za nieważny (sygn. I 2 Cg J 1807/32).

Na pierwszej audiencji dnia 2 stycznia 1933 Sąd Okręgowy we Lwowie polecił pozwanym Zakładom Mechanicznym wniesienie odpowiedzi na pozew w ciągu trzech tygodni. Zakłady tego nie zrobiły, a dnia 15 lutego 1934 wniosły na zasadzie art. XXXVII pr. wpraw. k. p. c. o podjęcie postępowania, zdaniem ich spoczywającego, wskutek tego, że uznając słuszność żądania pozwu, nie wniosły odpowiedzi na pozew, a P. nie postawił wniosku o wydanie wyroku zaocznego.

Sąd okręgowy uchwałą z dnia 21 lutego 1934 odmówił temu wnioskowi zaznaczając, że nie nastąpiło spoczywanie sporu i że Zakłady wskutek tego, iż nie wniosły odpowiedzi na pozew, nie są uprawnione do czynienia jakichkolwiek wniosków.

Dnia 25 maja 1935 Zakłady wniosły odpowiedź na pozew, w której uznają żądanie pozwu unieważnienia wyroku sądu polubownego i przysądzenia powodowi kosztów i wnoszą o wydanie wyroku zaocznego w myśl żądania pozwu.

Sąd okręgowy uchwałą z dnia 3 czerwca 1935 na zasadzie § 398 p. c. a. odrzucił odpowiedź na pozew i oddalił wniosek o wydanie wyroku zaocznego, a sąd apelacyjny uchwałą z dnia 24 sierpnia 1935 sygn. I CZ 840 i 844/35 nie uwzględnił rekursów wniesionych przez pozwane Zakłady i zauważył, że nic nie stoi na przeszkodzie, ażeby Zakłady podjęły spory wszczęte tymczasem przeciwko Kazimierzowi P. o 7000 zł., 6000 zł., 7000 zł., 6000 zł., 7000 zł. i 7000 zł. (sygn. I 2 C J 397/34, 888/34, 1248/34, 1657/34, 425/35 i 950/35), ponieważ spór o unieważnienie wyroku sądu polubownego należy uważać za ukończony.

W sporach tych, połączonych do wspólnej rozprawy i wspólnego orzeczenia, obecny pozwany Kazimierz P. podniósł zarzut sprawy prawomocnie rozstrzygniętej.

Sąd okręgowy nie uwzględnił tego zarzutu, uwzględnił go natomiast sąd apelacyjny w zaskarżonym obecnie postanowieniu i odrzucił pozwy w wymienionych wyżej sześciu sporach, zaznaczając, że dochodzone w tych sporach roszczenia zostały już rozstrzygnięte wyrokiem sądu polubownego z dnia 25 maja 1932, a spór o unieważnienie tego wyroku (sygn. akt I 2 Cg J 1807/32) nie został ukończony.

Zakłady Mechaniczne zaskarżyły to postanowienie z obydwu podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.) i wniosły o przywrócenie do mocy prawnej postanowienia sądu okręgowego, a ewentualnie o uchylenie postanowienia.

Skarga kasacyjna jest bezzasadna.

Wprawdzie sąd apelacyjny wyraził obecnie inne zapatrywanie, aniżeli w swej uchwale z dnia 24 sierpnia 1935 sygn. I CZ 840 i 844/35, w której zauważył, że sprawę o unieważnienie wyroku sądu polubownego należy uważać za ukończoną i że nic nie stoi na przeszkodzie, by Zakłady podjęły swe spory. Ale motywy nie urastają w prawomocność, wskutek czego sąd apelacyjny mógł zająć obecnie odmienne stanowisko.

Według § 398 p. c. a. niewniesienie w należyтым czasie odpowiedzi na pozew powoduje samo przez się zaoczność pozwanego, a spóźniona odpowiedź ulega odrzuceniu; dalsze kroki procesowe pozwanego nie mają znaczenia, nie może on stawiać wniosku ani o wydanie wyroku zaocznego, ani o podjęcie rozprawy w sprawie głównej (ust. 3 i 4). Od powoda zależało postawienie wniosku o wydanie wyroku zaocznego, ale powód nie miał obowiązku wystąpienia z takim wnioskiem. Dodać wypada, że przepis § 145 p. c. a. co do możliwości dodatkowego przedsięwzięcia zaniedbanej czynności procesowej do dnia nadejścia wniosku o urzeczywistnienie skutków procesowej zaniedbania nie ma zastosowania wobec przepisu § 398 p. c. a.

Pozwane Zakłady nie wniosły w czas odpowiedzi na pozew i w tym leży ich wina, że spór sygn. I 2 Cg J 1807/32 stanął na martwym punkcie i że wyrok sądu polubownego nie został dotychczas uznany za bezskuteczny, a więc istnieje i uzasadnia dla wytoczonych sześciu sporów zarzut sprawy prawomocnie rozstrzygniętej.

Według wywodów skargi kasacyjnej, moc wyroku sądu polubownego została wskutek uznania żądania pozwu uchylona wolą stron. Pogląd jest niesłuszny. Zgodność woli musiałaby być znaleźć wyraz w prawomocnym orzeczeniu. Przeciwnie, wyrok sądu polubownego nie został dotychczas uchylony, jest nadal tytułem egzekucyjnym według art. 527 L. 3 k. p. c., czemu nie stoi na przeszkodzie spór sygn. I 2 Cg J 1807/32, ponieważ nie został ukończony i dlatego nie ma wpływu na moc tytułu egzekucyjnego.

Skarga kasacyjna wytyka niesłusznie, że sąd apelacyjny przeoczył przepisy art. XXXVII i XXXVIII p. w. k. p. c. i art. 204 § 1 k. p. c., według których umorzenie postępowania zawieszonego (spoczywającego) przed wejściem w życie kodeksu postępowania cywilnego następuje, jeżeli wniosek o jego podjęcie nie został zgłoszony w ciągu trzech lat od dnia wejścia w życie tego kodeksu. W sporze o bezskuteczność wyroku sądu polubownego nie nastąpiło bowiem spoczywanie postępowania (§ 398 p. c. a.).

49 Do art. 65, 213 § 1, 215, 239, 375, 381, 409 p. 2 k. p. c. i §§ 37/1, 116 p. 2 i 5 ord. konk. z r. 1914.

1. Nie zachodzi brak zdolności procesowej po stronie powodowej, jeżeli wprawdzie jako strona występuje masa konkursowa, skoro powództwo wytacza faktycznie zarządca konkursowy.

2. Cofnięcie pozwu za zrzeczeniem się roszczenia wzgl. zawarcie ugody przez zarządcę konkursowego bez zgody wydziału wierzyteli — mimo, że w związku z tym postępowanie procesowe uległo prawomocnie umorzeniu — nie mają skutków prawnych.

(O. S. N. z dnia 9 listopada 1937 C II 1199/37, S. A. Lwów II CA 1056/36).

Uzasadnienie: Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach 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 prawną, 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 ust. 1 austr. ordynacji konkursowej z dnia 10 grudnia 1914 r.



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 zmieniła okoliczność, że jako stronę powodową wymieniono w pozwie masę 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 występuje 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 zatwierdzenia 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 pominieciem 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 uwidocznionych w aktach sprawy, taki zaś 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.

Zarzut utraty prawa do zaskarżenia spornej czynności prawnej przez to, że zarządca masy konkursowej sporu należycie nie popierał, jest nieuzasadniony, przepis bowiem § 1497 k. c. a., którego obrazę skarga kasacyjna wywodzi, nie odnosi się do terminów prekluzyjnych, jakimi są czasokresy wyznaczone w ustawie konkursowej do zaskarżenia czynności prawnych (porównaj orzeczenie Sądu Najwyższego Nr zbioru 182/33).

50 Do art. 112 k. p. c.

Dla oceny zupełnego ubóstwa wysokość samego dochodu nie jest miarodajna, lecz musi być brana w rachubę także wartość substancji majątku.

(O. S. N. z dnia 14 października 1937 C II 913/37, S. A. Lwów II CA 862/36).

Uzasadnienie: Zarzut mylnej wykładni art. 112 k. p. c. nie jest uzasadniony.

Wprawdzie wysokość ustalonego przez sąd apelacyjny rocznego dochodu w kwocie 250 zł. jest niewystarczająca do pokrycia kaucji kasacyjnej i opłaty wpisowej, wynoszących razem 350 zł., jednak zapomina powód, że ten ustalony dochód pochodzi tylko z gruntów, oprócz tego zaś posiada powód sklep i trafikę, a nadto zarobkuje udzielaniem pożyczek.

Zresztą nie sam dochód jest miarodajny przy ocenie zupełnego ubóstwa, gdyż takiego ograniczenia art. 112 k. p. c. nie zawiera.

Przepis ten wymaga prócz zaświadczenia o dochodach także o majątku, a więc o substancji, każe zatem brać na wzgląd także tę ostatnią. Właściciel 5 morgów gruntu nie może uchodzić za osobę zupełnie ubogą, nawet przy uwzględnieniu dość znacznych opłat sądowych.

51 Do art. 112 k. p. c.

Osoba, która jest w możności pokryć koszty sądowe choćby z pewnym uszczerbkiem substancji swego majątku, nie może być uważana za zupełnie ubogą.

(O. S. N. z dnia 21 września 1937 C II 704/37, S. A. Lwów II CZ 1173/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna pozwanych powołuje się na podstawę zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c., wywodzi jednak ze stanowiska L. 1 tego artykułu, zarzucając sądowi apela-

cyjnemu błędną wykładnię przepisów art. 112 k. p. c., że z przeprowadzonego badania stosunków majątkowych pozwanych mylny wysnuł wniosek, jakoby pozwani nie byli zupełnie ubogimi. Na uzasadnienie tego zarzutu przytacza skarga kasacyjna, że pozwani nie mają żadnych dochodów, a z przedłożonego wyciągu hipotecznego wynika, iż obciążenie realności idzie w dziesiątki tysięcy złotych, pozbycie zaś realności jest niemożliwe.

Zarzuty te są chybione. Z ustaleń zaskarżonego postanowienia wynika, że pozwani posiadają znaczny majątek nieruchomy (cztery domy mieszkalne z dochodem 124 zł., plac niezabudowany wynajęty za 29 zł., 24<sup>1</sup>/<sub>2</sub> ha gruntu, 2 kozy i 2 konie i 50% domu i 12% domu, <sup>1</sup>/<sub>3</sub> część parceli budowlanych o obszarze 3000 m<sup>2</sup>).

Wprawdzie sąd apelacyjny nie ustalił dochodów majątku nieruchomego, lecz zarzut ten nie może być uwzględniony, gdyż osoba, która jest w stanie pokryć koszty sądowe, choćby z pewnym uszczerbkiem substancji swego majątku, nie może być uważana za zupełnie ubogą w rozumieniu art. 112 k. p. c.

Poza tym zarzutu, że majątek nieruchomy pozwanych jest obciążony, pozwani nie wykazali, wyciąg zaś hipoteczny nie jest dostatecznym dowodem obciążenia, gdyż długi mogą być spłacone i pozahipotecznie. Wreszcie zarzut obejmujący twierdzenie, że pozbycie nieruchomości jest niemożliwe, nie może być wzięty pod rozwagę, gdyż wychodzi poza ustalenia sądu apelacyjnego, a pozwani, jakkolwiek powołali się w skardze kasacyjnej cyfrowo na podstawę kasacyjną z L. 2 art. 426 k. p. c., podstawy tej nie wywiedli ze stanowiska L. 2 art. 426 k. p. c.

Wobec braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanych oddalił.

52 Do art. 138, 206 § 1 p. 2, 211, 212, 205 § 1 i 426 p. 2 k. p. c.

1. Przytoczenie w skardze apelacyjnej przepisów prawa materialnego, które wskazują na inny stan faktyczny, aniżeli ten, na którym opierało się powództwo, stanowi zmianę powództwa, które w postępowaniu apelacyjnym jest niedopuszczalne.

2. Tylko pominięcie wyraźnie zawnioskowanych przez stronę dowodów na istotne dla sprawy okoliczności uzasadnia zarzut uchybienia przepisom postępowania.

(O. S. N. z dnia 21 września 1937 C II 718/37, S. A. Lwów I CA 441/36).

Uzasadnienie: W pozwie domagali się powodowie zasądzenia na ich rzecz od pozwanego kwoty 5000 zł. jako odszkodowania i zadośćuczynienia za krzywdę moralną, którą im wyrządził pozwany przez to, że po kopnięciu przez konia pozwanego w dniu 20 lutego 1935 ich syna Antoniego K., nie zaopiekował się ich

synem po doznanym urazie i nie odesłał go natychmiast do szpitala, lecz dopiero na drugi dzień, wskutek czego syn z braku natychmiastowej opieki lekarskiej w szpitalu zmarł, przez co powodowie stracili nadzieję otrzymania od syna utrzymania na starość i doznali krzywdy moralnej.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo z braku stwierdzenia winy pozwanego.

W skardze apelacyjnej zwalczali powodowie zapatrywanie prawne sądu pierwszej instancji co do winy pozwanego, twierdząc, że wina jego polega na tym, że nie odesłał natychmiast syna ich do szpitala, a dopiero na rozprawie apelacyjnej w dniu 9 października 1936 pełnomocnik powodów przytoczył, że opiera żądanie pozwu na przepisach art. 148 i 149 k. z.

Sąd apelacyjny zaskarżonym wyrokiem wyrok sądu pierwszej instancji zatwierdził co do podstawy żądania, przytoczonej w pozwie, o ile zaś chodzi o odpowiedzialność pozwanego na podstawie przepisów art. 148 i 149 k. z., uznał ją za nowość i pominął.

Skarga kasacyjna dopatruje się w pominięciu rozpatrzenia odpowiedzialności pozwanego z art. 148 i 149 k. z. przez sąd apelacyjny podstawy zaskarżenia z L. 1 art. 426 k. p. c., ponieważ jej zdaniem strona ma podać tylko osnovę pozwu i dowody, a sąd z urzędu stosuje przepisy prawa, z treści zaś pozwu wynika odpowiedzialność pozwanego.

Zarzuty te nie są uzasadnione.

Okoliczności faktyczne, które mają uzasadnić żądanie pozwu, to są tytuły prawne czyli zdarzenia wywołujące roszczenia osobiste, jak umowa, rozporządzenie ostatniej woli, orzeczenie sędziego lub zdarzenia, z którymi ustawa łączy roszczenia o nabycie lub zmianę prawa.

Powodowie w pozwie przytoczyli na uzasadnienie swojego roszczenia takie zdarzenie, t. j. zaniedbanie pozwanego jako służbodawcy, że nie odesłał natychmiast uszkodzonego ich syna do szpitala, skutkiem czego pomoc lekarska była spóźniona i przez stratę syna powodowie ponieśli szkodę materialną i krzywdę moralną.

Według art. 206 § 1 L. 2 k. p. c., okolicznością faktyczną, uzasadniającą żądanie pozwu, czyli zasadą lub tytułem pozwu była wina względnie niedbalstwo pozwanego w niedopełnieniu swego obowiązku względem uszkodzonego, co uzasadniałoby w zasadzie roszczenie, gdyby było stwierdzone.

W postępowaniu apelacyjnym przytaczają powodowie na uzasadnienie roszczenia objętego pozwem przepisy art. 148 i 149 k. z.

Według tych przepisów właściciel zwierzęcia jest odpowiedzialny za szkodę, jaką ono wyrządziło, jeśli nie udowodni, że nie można poczytać żadnej winy.

Chodzi więc o to, że pozwany ma być odpowiedzialny za to, że nie dołożył staranności, aby syn powodów nie został uszkodzony wskutek niebezpiecznych właściwości konia.



Okoliczności faktyczne, przytoczone w pozwie, uzasadniające roszczenie pozwu, są różne od okoliczności przytoczonych na rozprawie apelacyjnej, są więc różne podstawy pozwu, jedne i drugie wymagają innych dowodów; pierwsze wymagają ustalenia winy pozwanego, że zaniedbał w chorobie syna powodów, drugie, że zaniedbał wydania odpowiednich zarządzeń obchodzenia się z końmi, względnie powierzył obsługę koni małoletniemu i niedoświadczonemu.

Dlatego oparcie żądania pozwu w postępowaniu apelacyjnym na stanie faktycznym z art. 148 i 149 k. z. musi być uważane za nowy tytuł, za główny czynnik znamionujący istotę pozwu, nieprzytoczony w pozwie, a nie tylko powołanie się na przepisy prawa (art. 138, 206, 211, 212 k. p. c.), wobec czego sąd apelacyjny słusznie uznał te okoliczności jako zmianę zasady pozwu i jako nowość pominał (art. 403 k. p. c.).

Wobec powyższego stanu rzeczy nie uzasadniają podstawy zażalenia z L. 2 art. 426 k. p. c. zarzuty skargi kasacyjnej, że sąd apelacyjny nie rozpatrzył wysokości szkody powodów.

Ustalenie wysokości szkody było zbędne, ponieważ pozwany nie jest odpowiedzialny za szkodę z tytułu podanego w pozwie, a tytuł przytoczony na rozprawie apelacyjnej został jako nowość pominięty, więc nie zachodziła potrzeba ustalenia szkody.

Niesłusznie też żałą się powodowie, że sąd apelacyjny nie przeprowadził dowodu z przesłuchania stron celem stwierdzenia stosunku, jaki zachodził między powodami a ich zmarłym synem.

Powodowie nie postavili wyraźnego wniosku w skardze apelacyjnej o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron, lecz jedynie poddali krytyce postępowanie i ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji, więc bezzasadnie żałą się, ponieważ tylko pominięcie wyraźnie zawnioskowanych przez stronę dowodów na istotne dla sprawy okoliczności może uzasadnić zarzut uchybienia przepisom postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c.).

Poza tym ustalenie stosunku powodów do syna było niepotrzebne, gdyż z braku winy pozwanego przyznanie odszkodowania nie mogło nastąpić, a stosunek powodów do syna mógł mieć wpływ tylko na wysokość szkody.

Z braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powodów oddalił.

53            Do art. 213 § 1, 409 p. 1 k. p. c. i §§ 23 lit. c), 33 ust. gminnej z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kr.

Skoro starostwo orzekło prawomocnie, że gmina — w związku z wypadkiem, jakiego doznała osoba poszkodowana upadłszy na chodniku ulicznym, — nie dopuściła się zaniedbania swych obowiązków w zakresie policji miejskiej, to droga procesu cywilnego dla powódz-



stwa przeciw gminie o odszkodowanie jest niedopuszczalna<sup>1)</sup>.

(O. S. N. z dnia 7 października 1937 C II 842/37, S. A. Lwów II CA 801/36).

**Uzasadnienie:** Całe postępowanie w sprawie tej przeprowadzone jest nieważne z przyczyny przewidzianej w art. 409 § 1 k. p. c., albowiem wobec prawomocnego orzeczenia Starostwa z dnia 12 grudnia 1935 Nr Org. A. 7/35, że pozwana gmina nie dopuściła się zaniedbania swych obowiązków w zakresie policji miejscowej na niej ciążyących, droga procesu cywilnego była niedopuszczalna, co zresztą strona pozwana od początku zarzucała. Przepis § 33 ustawy gminnej z dnia 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kr., której podlega pozwana Gmina, postanawia wyraźnie, że gdyby kto poniósł szkodę z powodu zaniedbania przez gminę obowiązków względem policji miejscowej na niej ciążyących, winna jest gmina poniesioną szkodę wynagrodzić, zaś orzeczenie co do obowiązku wynagrodzenia szkody wyda polityczna władza powiatowa po po-

<sup>1)</sup> **U w a g a :** Stanowisko zajęte przez S. N. w powyższym orzeczeniu nasuwa pewne wątpliwości. Spory o prawa prywatne nie mogą być rozstrzygane przez sądy powszechne o ile z mocy ustaw szczególnych są przekazane innym sądom lub władzom (art. 2 k. p. c.). O ile zatem do rozstrzygania pewnych sporów o prawa prywatne jest powołana wyłącznie władza administracyjna, to oczywistym jest, że dla tego rodzaju sporów droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna (art. 213 § 1, 236, 409 p. 1 k. p. c.). W niniejszym wypadku sprawa przedstawia się nieco odmiennie. Wedle przepisu § 33 ust. gminnej z 13 marca 1889 r. Nr 24 Dz. u. kr. orzeczenie co do obowiązku wynagrodzenia szkody należy do kompetencji władzy administracyjnej, przy czym porozumienie co do wysokości wynagrodzenia winno nastąpić między gminą a poszkodowanym. W przeciwnym bowiem razie wynagrodzenie to ma być poszukiwane w drodze prawa. Przepis powyższy wskazuje na to, że orzeczenie władzy administracyjnej ma dotyczyć jedynie kwestii obowiązku wynagrodzenia szkody, czyli, że zapada ono jedynie co do samej zasady, natomiast w razie pozytywnego orzeczenia władzy administracyjnej kwestia wysokości odszkodowania ma być uregulowana na drodze porozumienia stron, a w braku tegoż o wysokości roszczenia odszkodowawczego rozstrzyga orzeczenie sądu powszechnego. Z powyższego wynika, że orzekanie w przedmiocie rozciągłości wynagrodzenia do władzy administracyjnej nie należy, ileż dla tego właściwym jest sąd powszechny. Wobec tego zapatrywanie prawne wyrażone w wyżej cytowanym orzeczeniu nie da się utrzymać. Okoliczność, że władza administracyjna orzekła — jakto miało miejsce w omawianym przypadku — że pozwana gmina nie dopuściła się zaniedbania swych obowiązków w zakresie policji miejscowej, na niej ciążyących, postaci rzeczy nie zmienia, bo skoro sama kwestia wysokości odszkodowania może być rozstrzygana jedynie w drodze procesu, to roszczenie strony powodowej, która domagała się przysądzenia jej pewnej cyfrowo określonej sumy odszkodowania mogło być rozstrzygnięte jedynie przez sąd powszechny. Oczywiście jest, że wobec istnienia prawomocnego negatywnego orzeczenia władzy administracyjnej tym samym zasada uległa przesądzeniu i powódka winna była zostać — dla braku winy po stronie pozwanej gminy — ze swym roszczeniem oddalona.

Poza tym w sprawie powyższej podniesiony przez pozwaną gminę zarzut niedopuszczalności procesu cywilnego został na zasadzie art. 237 k. p. c. odrębnym postanowieniem prawomocnie odrzucony tak, że cytowane orzeczenie S. N. zapadłe na skutek skargi kasacyjnej pozwanej gminy sprzeciwia się przepisowi art. 381 k. p. c., wedle którego prawomocne orzeczenie obowiązuje nie tylko strony, ale także wszystkie sądy Rzeczypospolitej.

**Z. B.**

przednim wysłuchaniu wydziału powiatowego i jeżeli co do wysokości wynagrodzenia nie nastąpi porozumienie między gminą a poszkodowanym, wynagrodzenie to ma być poszukiwane w drodze prawa.

Pod pojęcie „policji miejscowej“ podpada także staranie o zakładanie i utrzymanie gminnych dróg, mostów, ulic i placów, niemniej o bezpieczeństwo i łatwość komunikacji po drogach i wodach, a to w myśl § 23 lit. c) powołanej ustawy.

Powołana ustawa gminna z dnia 13 marca 1889 nr 24 Dz. u. kraj. nie przestała obowiązywać, a nawet przepisem art. 82 ust. 2 ustawy z dnia 23 marca 1933 nr 35, poz. 294 Dz. Ust. o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego rozciągnięto jej moc obowiązującą na miasta i miasteczka podlegające dotąd ustawie z dnia 3 lipca 1896 nr 51 Dz. u. kraj., zaś w art. 83 ustawy z 23 marca 1933 przewidziano możność rozciągnięcia mocy obowiązującej ustawy gminnej z dnia 13 marca 1889 nr 24 Dz. u. kraj. także na inne miejscowości, dotąd jej nie podlegające.

Z przytoczonych wyżej postanowień przepisów § 33 i § 23 lit. c) ustawy gminnej z dnia 13 marca 1889 nr 24 Dz. u. kraj. wynika, że roszczenie odszkodowawcze przeciwko gminie w Małopolsce, z wyłączeniem miast Krakowa i Lwowa, których statuty podobnego przepisu nie zawierają, z powodu zaniedbania przez gminę obowiązków wchodzących w zakres policji miejscowej może być dochodzone w drodze procesu cywilnego dopiero po rozstrzygnięciu przez władzę administracyjną prejudycjalnej kwestii obowiązku wynagrodzenia szkody przez gminę i w razie niedojścia do skutku porozumienia co do wysokości odszkodowania.

W tym sensie też zagadnienie to rozstrzygnął Sąd Najwyższy we Wiedniu w orzeczeniu plenissimarnym z dnia 1 czerwca 1915 Prez. 229/15 nr 229 księgi judykatów (Zb. urzęd. nr 1652).

Ponieważ nie jest sporne, że Starostwo prawomocną decyzją z dnia 12 grudnia 1935 N. Org. A. 7/35, której powódka w toku instancji administracyjnych nie zaskarżyła, orzekło, że pozwana gmina w związku z wypadkiem, jakiego doznała powódka, upadłszy na chodniku ulicznym, nie dopuściła się zaniedbania swych obowiązków w zakresie policji miejscowej, przeto droga procesu cywilnego dla powództwa, z jakim powódka wystąpiła, była w myśl powyższych wywodów wyłączona i niedopuszczalna, a sądy obu instancyj postąpiły niewłaściwie oddalając to powództwo, a więc rozstrzygając o nim merytorycznie.

Na zasadzie art. 440, oraz art. 213 § 1 i art. 409 § 1 k. p. c. Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił i zniósł całe przeprowadzone postępowanie, a pozew odrzucił.

54            Do art. 236 k. p. c., §§ 31 i 32 ces. pat. z 5 lipca 1853 Nr 130 Dz. p. p. i ustawy kraj. z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr.

Dla roszczenia o ustalenie prawa poboru pożytków z lasu odstąpionego gminie dla grona uprawnio-

nych za wykup ciężarów gruntowych, który nastąpił przed dniem ogłoszenia ustawy z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr., droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna.

(O. S. N. z dnia 30 września 1937 C II 981/37, S. A. Lwów I CA 596/36).

**Uzasadnienie:** Wobec żądania pozwu określonego w sposób, uwidoczniiony w protokole rozprawy przed sądem okręgowym, które to rozszerzone żądanie jest podstawą wyroków sądów niższych instancji, powód jako następca dawnego uprawnionego pod nr domu 11 w Komarowie dochodzi roszczenia: *a)* o ustalenie prawa do poboru pożytków z realności whl. 347 ks. gr. gm. kat. Komarów, będącej według oświadczenia powoda lasem z przynależnymi do przestrzeni leśnej gruntami, odstąpionym przez państwo Wolica Komarowa w 1862 r. za wykup ciężarów gruntowych gminie z przeznaczeniem dla grona uprawnionych i zainstabulowanym następnie na gminę, *b)* o zwrot niesłusznego z bogacenia pozwanej w ciągu lat trzydziestu kosztem należnych powodowi pożytków.

Zgodnie z powyższym żądaniem powód wyjaśnił, że roszczenia swego nie opiera na prawie własności lasu, tylko na przynależności stosunkowej części pożytków z lasu do ośrodka gospodarczego nr domu 11 w Komarowie, jako majątku uprawnionego do poboru pożytków.

W tym stanie rzeczy, z przyczyn w dalszym ciągu wyłuszczo-nych, zachodzi w zakresie pktu 1 niedopuszczalność drogi procesu cywilnego, podlegająca w każdym stanie sprawy uwzględnieniu z urzędu (art. 236 k. p. c.).

Wprawdzie przepis § 32 ces. pat. z 5 lipca 1853 nr 130 Dz. p. p. o wykupie i regulacji ciężarów gruntowych postanawia, że użytki pochodzące z lasu przekazanego gminie (§ 31) stanowią przynależność dóbr uprawnionych do poboru, mimo to jednak las ten ma być uważany jako las gminny (§ 5 ustawy z 1 listopada 1868 L. 25 Dz. u. kr.), nie podlegający podziałowi (§ 21 ustawy z 3 grudnia 1852 L. 250 Dz. p. p.) i stanowiący dochodowy majątek gminy (§ 67 ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 L. 19 Dz. u. kr.).

Do właściwości władz administracyjnych należy rozstrzygnięcie pytania, czy las ten ma być zarządzany (§ 67 ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 L. 19 Dz. u. kr.) jako majątek gminy, czy też jako dobro gminne, nadto czy, oraz w jakim zakresie, tudzież komu z członków gminy służy prawo udziału w pożytkach z dobra gminnego i w jaki sposób mają być pożytki wydawane (§ 68 cyt. ustawy gminnej), w szczególności czy uprawnioną do poboru ma być pewna osada (§ 74 powoł. ust. gminnej), czy też pewne grono osób interesowanych lub posiadaczy poszczególnych gruntów, bądź też domów (§ 76 wym. ust. gminnej).

Przepisy ustawy krajowej z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr. nie znajdują w niniejszym przypadku zastosowania, ponieważ ustawa powyższa dotyczy sporów o ustalenie przez sądy państwowe



istnienia lub nieistnienia praw wyszczególnionych w §§ 1 i 2 ces. pat. z 5 lipca 1853 nr 130 Dz. p. p., nie zgłoszonych lub nie prowokowanych do dnia ogłoszenia ustawy z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr., zatem nie będących przedmiotem wykupu już przeprowadzonego lub dokonać się mającego przez komisje dla spraw wykupu i regulacji ciężarów gruntowych.

W szczególności ustawa powyższa postanawia (§ 1), iż działalność komisji dla spraw wykupu i regulacji ciężarów gruntowych ustaje co do wszystkich praw wyszczególnionych w §§ 1 i 2 ces. pat. z 5 lipca 1853 nr 130 Dz. p. p. i w ustawie kraj. z dnia 26 kwietnia 1871 L. 18 Dz. u. kr., które do dnia ogłoszenia ustawy z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr. w komisji krajowej zgłoszone lub prowokowane nie zostały.

Odtąd komisje te załatwiać będą tylko sprawy, które do dnia tego w komisji krajowej już były zgłoszone lub prowokowane, a orzeczenia w myśl § 34 patentu wydane i nadal w drodze prawa zaczepione być nie mogą (§ 2), iż od dnia ogłoszenia ustawy z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr. wszelkie spory o to, czy prawa wyżej wymienione, dotychczas nie zgłoszone lub nie prowokowane, istnieją lub nie, tudzież spory co do punktów określonych w § 7 lit. a) do f) ces. pat. z 5 lipca 1853 nr 130 Dz. p. p. mogą być wytaczane tylko przed sądami państwowymi; (§ 3), iż wykupno lub regulację praw w § 1 wymienionych, dotychczas nie zgłoszonych lub nie prowokowanych, o ile zgodnym oświadczeniem stron lub wyrokiem sądowym zostały ustalone, przeprowadzać będą na żądanie obowiązane lub uprawnione władze polityczne.

Z powyższych postanowień jest widoczne, że ustalenie przez sądy państwowe istnienia lub nieistnienia praw wymienionych, które nie zostały do dnia ogłoszenia ustawy z 24 marca 1895 L. 20 Dz. u. kr. zgłoszone lub prowokowane, jest aktem przygotowawczym do przeprowadzenia wykupna lub regulacji tych praw przez władze polityczne.

Natomiast ustalenie przez sądy wspomnianych praw jest wyłączone wówczas, gdy wykup i regulacja ciężarów gruntowych już poprzednio się odbyły lub też prawa te już poprzednio zostały zgłoszone.

Według twierdzeń samego powoda, tak wykup ciężarów gruntowych, jako też zgłoszenie praw przez poprzedników powoda, miały miejsce jeszcze w 1862 r.

Sądy państwowe nie są tedy właściwe do ustalenia prawa powoda do poboru pożytków z lasu gminnego.

Ponieważ unormowanie zgłaszanych przez członków gminy roszczeń do pożytków z lasu gminnego łączy się z publiczno-prawnym tytułem przynależności do gminy, przeto sądy powszechne nie są również właściwe do wkładania na gminę obowiązku zwrotu pojedynczym członkom gminy pożytków z dobra gminnego (§§ 68 ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 L. 19 Dz. u. kr. i 3 Prawa o ustroju sądów powszechnych).

Wobec niedopuszczalności drogi procesu cywilnego w omawianym zakresie, uchylono wyroki sądów niższych instancji i zniesiono całe postępowanie w tym zakresie, a zarazem pozew co do powyższego żądania odrzucono (art. 440 k. p. c.).

55 Do art. 250 § 1, 252 § 1 i 262 k. p. c.

Przeprowadzenie dowodu z akt innego procesu, który toczył się między tymi samymi stronami, a w którym przesłuchano świadków oraz strony na wszystkie okoliczności faktyczne, mające dla toczącego się sporu istotne znaczenie, nie stanowi naruszenia zasady bezpośredniości.

(O. S. N. z dnia 11 października 1937 C II 901/37, S. A. Lwów II CA 788/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna opiera się jedynie na podstawie zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywanej w tym, że sąd apelacyjny z obrazą zasady bezpośredniości, wyrażonej w art. 252 § 1 k. p. c., zatwierdził ustalenia sądu pierwszej instancji, oparte na wynikach postępowania w sporze związkowym sygn. akt Cg I 220/25 Sądu Okręgowego w Czortkowie, jakkolwiek akta te nie mogły być zużytkowane w celach dowodowych dla braku wyszczególnienia okoliczności faktycznych, stanowiących przedmiot dowodu (art. 243 k. p. c.), ponieważ zaś wynik wspomnianego sporu związkowego nie miał dla sprawy niniejszej znaczenia przesądzającego, powinny były sądy wszystkie dowody ofiarowane w celu uzasadnienia faktycznych twierdzeń powoda względnie ich odparcia, w szczególności zaś dowód z wysłuchania stron (art. 323 k. p. c.) przeprowadzić ponownie, gdyż inaczej brak było podstawy do wyrobienia sobie zdania o wartości dowodowej zeznań stron w sporze obecnym nieprzesłuchanych.

Zarzuty te są nieuzasadnione.

W powołanym sporze związkowym, przeprowadzonym między tymi samymi stronami, przesłuchano świadków oraz strony na wszystkie okoliczności faktyczne, mające dla rozstrzygnięcia obecnego sporu istotne znaczenie.

Protokoły zeznań świadków oraz stron, spisane w sporze związkowym wobec sądów względnie Konsula Rz. P. w Montrealu (art. 18 p. 2 ustawy z 11 listopada 1924 o organizacji konsulatów i czynnościach konsulów nr 103, poz. 944 Dz. U. R. P., art. III punkt 7 przepisów wprowadzających k. p. c.), stanowiły według art. 262 k. p. c. zupełny dowód tego, co uczestniczące w czynności osoby oświadczyły, lub co zostało urzędownie zaświadczone.

Protokoły te zatem, podobnie jak i wyroki, we wspomnianym sporze związkowym wydane, mogły być w charakterze dokumentów dla celów dowodowych w obecnej sprawie zużytkowane, a wartość ich dowodowa na zasadzie art. 250 § 1 k. p. c. oceniona.

Ponieważ zaś stan sprawy w wynikach dowodowych sporu związkowego, zużytkowanych w sporze obecnym, jak i w wynikach

tego ostatniego sporu, doznał pełnego wyświecenia, przeto wprowadzanie dalszych dowodów, w szczególności zaś posiłkowego dowodu z wysłuchania stron, było zbędnym (art. 231 § 2 k. p. c.), a ich pominięcie nie uzasadnia opartej na tym podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c.

Tak samo nie uzasadnia tej podstawy okoliczność, że w tych dowodowych nie wyszczególniono okoliczności faktycznych, które poddano pod dowód z akt związkowego sporu, nie miało to bowiem żadnego wpływu na wynik sprawy.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

56 Do art. 370 i 426 p. 2 k. p. c.

W razie gdy sąd apelacyjny nie orzekł o całości żądania skargi apelacyjnej strona nie może z tej przyczyny zaskarżać wyroku tegoż sądu, miała bowiem możliwość domagania się uzupełnienia wyroku.

(O. S. N. z dnia 21 września 1937 C II 714/37, S. A. Lwów I CA 640/36).

**Uzasadnienie:** 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 pierwszej instancji co do wysokości odszkodowania, oraz winy podzielonej odnośnie do pozwanego W. P., domagając się przyznania od niego 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 1.738 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, jakie by zapadło w przedmiocie uzupełnienia wyroku, a o ile by było korzystne, załatwiło by żądanie powoda, a dopiero niekorzystne mógł powód zaskarżyć środkiem odwoławczym (art. 370, 419, 424 k. p. c.).

57 Do art. 370 i 393 k. p. c.

Skoro sąd nie orzekł we wyroku o części roszczenia, a strona nie żądała uzupełnienia wyroku, to utraciła prawo jego zaskarżenia.

(O. S. N. z dnia 7 października 1937 C II 840/37, S. A. Lwów II CA 800/36).

**Uzasadnienie:** Powódka dochodzi w sprawie od pozwanego zapłaty łącznej sumy 12.250 zł tytułem nawiązki za ból, cierpiany podczas spędzenia płodu, dokonanego za namową i współudziałem ze strony pozwanego, oraz odszkodowania z powodu nad-



wereżenia zdrowia, utraty zarobku i wydatków na koszty utrzymania w związku z tym zabiegiem pozostające.

Sąd Okręgowy w Samborze wyrokiem z dnia 20 grudnia 1935 sygn. I C 454/34 zasądził na rzecz powódki od pozwanego sumę 400 zł wraz z 10<sup>0</sup>/o odsetkami od każdej 100 złotych raty, płatnej w dniach 1 lutego, 1 marca, 1 kwietnia i 1 maja 1932, a koszty sporu zniósł wzajemnie, zaś o dalszej części roszczenia powódki w kwocie 11.850 zł nie orzekł wcale w tym wyroku.

Wyrok ten zaskarżyła apelacją tylko powódka i zaznaczyła w niej wyraźnie, że zaskarża ten wyrok tylko z przyczyny nie rozstrzygnięcia o dalszym jej żądaniu ponad 400 zł i orzeczenia o kosztach sporu.

Powódce nie służyła jednak apelacja od tego wyroku, gdyż z przyczyny nieorzeczenia o dalszej części jej żądania powinna była stosownie do przepisu art. 370 k. p. c. w ciągu dwóch tygodni od ogłoszenia wyroku zgłosić wniosek o jego uzupełnienie i dopiero wyrok uzupełniający, wydany w myśl art. 372 k. p. c., mogła by była zaskarżyć apelacją, a ponieważ tego nie uczyniła, utraciła prawo zaskarżenia wyroku, którym sąd nie orzekł o całości jej żądania.

Mimo to Sąd Apelacyjny we Lwowie postanowieniem z dnia 4 maja 1936 sygn. II CA 270/36 wspomniany wyrok Sądu Okręgowego w Samborze uchylił w całości i odesłał sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania.

Wydanym następnie wyrokiem z dnia 18 czerwca 1936 I C 305/36 Sąd Okręgowy w Samborze oddalił powództwo o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki sumy 12.250 zł i zasądził od powódki na rzecz pozwanego koszty sporu w kwocie 649 zł 55 gr, zaś Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z dnia 13 listopada 1936 sygn. II CA 800/36, zaskarżonym obecnie przez powódkę skargą kasacyjną, wyrok ten zatwierdził.

Wniesiona przez powódkę skarga kasacyjna, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska drugiej z nich w zupełności uzasadniona. Przede wszystkim o ile chodzi o sumę 400 zł z odsetkami, zasądzoną na rzecz powódki, pierwszym w tej sprawie wydanym wyrokiem Sądu Okręgowego w Samborze z dnia 20 grudnia 1935 sygn. I C 454/34, to przez uchylenie tego wyroku także i w tej części sąd apelacyjny naruszył przepis art. 382 k. p. c. jako też przepis art. 408 § 1 k. p. c., bo wyszedł poza granice wniosków apelacyjnych powódki.

Całe postępowanie przeprowadzone po dniu 20 grudnia 1935, o ile dotyczy tej sumy 400 z zpn., jest nieważne z przyczyny przewidzianej w art. 409 L. 4 k. p. c., bo co do sumy 400 zł sprawa poprzednim wyrokiem sądu pierwszej instancji była już prawomocnie rozstrzygnięta.

Na zasadzie art. 408 § 2 i art. 441 § 1 k. p. c. Sąd Najwyższy w części dotyczącej oddalenia powództwa o zapłacenie sumy 400 zł

zpn. wyrok zaskarżony uchylił i zniósł, jako nieważne, całe postępowanie w obu instancjach, przeprowadzone po dniu 20 grudnia 1935 roku.

O ile zaś chodzi o dalszą część żądania powódki w kwocie 11.850 zł zpn., to nie ma wprawdzie nieważności postępowania z przyczyny przewidzianej w art. 409 L. 4 k. p. c., bo co do tej sumy nie zapadło poprzednio rozstrzygnięcie sądu I instancji, lecz wyrok zaskarżony co do tej części żądania zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania, które Sąd Najwyższy stosownie do przepisu art. 434 k. p. c. obowiązany jest z urzędu wziąć pod uwagę. Jak już wyżej zaznaczono, powódce nie służyło prawo wniesienia apelacji od poprzedniego w tej sprawie wydanego wyroku sądu I instancji, którym sąd ten nie orzekł o całości jej żądania, bo w terminie przewidzianym w art. 370 k. p. c. nie zgłosiła wniosku o uzupełnienie wyroku.

Sąd apelacyjny nie miał nawet możliwości odpowiedniego sformułowania sentencji swego orzeczenia o częściowym uchyleniu wyroku sądu I instancji, bez naruszenia prawomocnego ustępu tego wyroku zasadzającego na rzecz powódki od pozwanego sumę 400 zł., bo wyrok I instancji nie zawierał w ogóle orzeczenia o dalszej części żądania pozwu.

Wniesiona przez powódkę apelacja od tego wyroku była, jak wspomniano, niedopuszczalna. Jednakowoż sąd apelacyjny nie mógł apelacji powódki odrzucić, bo kodeks postępowania cywilnego nie przewiduje możliwości odrzucenia niedopuszczalnej apelacji, chociaż w przepisach art. 429 § 1 i art. 431 k. p. c. normuje wyraźnie odrzucenie niedopuszczalnej skargi kasacyjnej.

W myśl art. 396 § 1 i art. 399 k. p. c. może nastąpić tylko zwrot stronie spóźnionej skargi apelacyjnej, bądź też takiej, której braków formalnych pomimo odpowiedniego zarządzenia nie usunięto. Jeżeli zaś apelacja jest z innych przyczyn niedopuszczalna, to sąd drugiej instancji może ją tylko oddalić.

Tak też powinien był sąd apelacyjny postąpić z apelacją powódki od poprzedniego w tej sprawie wydanego wyroku sądu I instancji z dnia 20 grudnia 1935, która wyrok ten zaskarżyła apelacją, chociaż pomimo nieorzeczenia o całości jej żądania nie zażądała uzupełnienia tego wyroku.

Ponieważ i obecnie zaskarżonym wyrokiem sąd apelacyjny zatwierdził oddalenie powództwa o zapłatę sumy 11.850 zł., o której sąd I instancji w pierwszym swym wyroku nie orzekł, a tym samym ostateczny wynik sprawy co do tej sumy jest taki sam, jaki by był, gdyby sąd apelacyjny zgodnie z powyższymi rozważeniami był oddalił niedopuszczalną apelację powódki od poprzedniego w tej sprawie wydanego wyroku sądu I instancji i wynik ten odpowiada prawu, przeto w odniesieniu do sumy 11.850 zł. zpn. Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

58

Do art. 375 k. p. c.

W razie zawarcia ugody sądowej w sporze ze Skarbem Państwa pod zastrzeżeniem jej zatwierdzenia przez Prokuratorię Generalną, nie mają znaczenia dalsze propozycje ugodowe, czynione przez Prokuratorię Generalną stronie, a przez nią nie przyjęte. Oświadczenie, złożone przez Prokuratorię Generalną przed sądem procesowym w toku tych rokowań, że ugodę zatwierdza, powoduje definitywne zawarcie ugody i umorzenie sporu sądowego.

(Orzeczenie Izby cywilnej Sądu Najwyższego z 24 czerwca 1937 C II 369/37, S. A. Kraków II CZ 1555/36).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obydwóch podstawach z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Zagadnienie, czy sąd apelacyjny trafnie uznał pismo Prokuratorii Generalnej z dnia 25 maja 1935 r., skierowane wprost do pozwanego, za list, pisany niejako prywatnie, oraz czy pismo to nie zawiera odmowy zatwierdzenia ugody sądowej, lecz wysuwa ze strony Urzędu Wojewódzkiego nowe propozycje co do ustalenia dalej idących warunków ugody, nie ma dla sprawy istotnego znaczenia.

Podstawą umorzenia postępowania może być w przypadku jedynie ugoda sądowa (art. 175 § 1 L. 3, art. 239, 375 § 1 k. p. c.).

Zatwierdzenie ugody tej przez Prokuratorię Generalną nie ma charakteru ziszczenia się warunku zawieszającego, lecz stanowi część istotną ugody, wobec czego jedynie oświadczenie Prokuratorii Generalnej co do tego zatwierdzenia, skierowane wprost do sądu, może mieć skutki prawne czynności procesowej dla umorzenia postępowania, gdyż dopiero takie oświadczenie łącznie z ugodą może stanowić dla sądu podstawę umorzenia postępowania.

Wobec tego, oświadczenia złożone przez strony poza sądem, nie mogą mieć dla spornego zagadnienia żadnego znaczenia.

Sąd apelacyjny słusznie uznał skierowane do sądu pierwszej instancji pismo Prokuratorii Generalnej z dnia 18 kwietnia 1936 r., zawierające oświadczenie zatwierdzenia ugody sądowej z dnia 7 maja 1935 r. sygn. I C 362/35 za prawnie skuteczne, pomimo że zatwierdzenie to nastąpiło dopiero po upływie prawie roku od dnia zawarcia ugody a prawie 6 miesięcy od upływu terminu, w którym pozwany miał oddać powodowi przedmiot dzierżawy, albowiem w ugodzie nie określono terminu, w którym zatwierdzenie jej przez Prokuratorię Generalną miało nastąpić, upływ zaś terminu zwrotu przedmiotu dzierżawy wychodzi na korzyść pozwanego, który w sporze zwrotu tego odmawiał.

Uzależnienie ważności ugody od jej zatwierdzenia przez Prokuratorię Generalną nie stanowi, jak wyżej zaznaczono, warunku zawieszającego skuteczność ugody.



Wobec tego powoływania się skarżącego na przepisy art. 46 § 2 i 48 § 2 k. z., oraz zarzut naruszenia tych przepisów, jako nie mających tu zastosowania, jest chybiony.

Uгода sądowa była definitywna, zależna tylko od powołanego zatwierdzenia, nie posiada zatem charakteru umowy przedwstępnej z art. 62 § 3 k. z.

Wobec definitywnej umowy propozycja Prokuratorii Generalnej z dnia 25 maja 1935 r. nie mogła mieć ani charakteru, ani skutków prawnych, nowej oferty w rozumieniu art. 67 k. z. odnośnie do zawartej już definitywnej umowy, a tym samym nie mogła unicestwić skutków prawnych tej ugody, lecz stanowiła propozycję nowej umowy, mianowicie zmiany spornej ugody, która to zmiana dla braku zgody pozwanego nie doszła do skutku.

Ponieważ ugoda była w stanie zawieszenia, a tym samym spór o rozwiązanie dzierżawy był dalej w toku, słusznie przyjął sąd apelacyjny brak przesłanek milczącej zgody powoda na dalsze przedłużenie umowy dzierżawy z art. 393 k. z., pomimo upływu terminu zwrotu przedmiotu dzierżawy.

Zwłoka w zatwierdzeniu ugody nie mogła mieć szkodliwego wpływu na prawa pozwanego, przeciwnie zezwoliła mu na dłuższe używanie przedmiotu dzierżawy, którego wydania w sporze stale odmawiał, nie może więc być mowy o naruszeniu dobrej wiary i zwyczajów uczciwego obrotu tak co do wykładni, jakoteż wykonania spornej ugody (art. 107, 189 k. z.).

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy nie może się dopatrzyć w zaskarżonym wyroku naruszenia wyżej powołanych przepisów prawa materialnego.

Bezasadnie zarzuca skarżący pogwałcenie przepisów art. 351 i 378 k. p. c. przez nie przytoczenie przepisów prawa, na których sąd oparł swe rozstrzygnięcie, sąd apelacyjny bowiem aprobował w zupełności postanowienie sądu I, a postanowienie to zawiera przepisy prawne, stanowiące podstawę tego rozstrzygnięcia.

Dla braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bezasadna skarga ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.). *Db.*

59 Do art. 404 k. p. c.

Przyczyn nieważności testamentu, dochodzonych w pierwszej instancji, nie można uzupełniać w skardze apelacyjnej.

(O. S. N. z dnia 28 maja 1937 C II 382/ 37, S. O. Nowy Sącz I Ca 460/36).

**Uzasadnienie:** Sąd grodzki oddalił powództwo o orzeczenie nieważności ustnego rozporządzenia ostatniej woli śp. Walentego P. objętego protokołem z dnia 20 maja 1935 r. i 29 sierpnia 1935 r. sygn. A 179/35, a uznanego za testament, a sąd okręgowy wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej zarzuca powód naruszenie prawa materialnego i pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

Wywodom jego nie można przyznać słuszności.

Pozew oparty został na zarzucie nieważności wspomnianego testamentu jedynie z dwóch przyczyn, mianowicie: 1) że spadkodawca w chwili sporządzenia testamentu był nieprzytomny, 2) że testamentu nie sporządził, gdyż tylko rozpoczął testować, lecz czynności tej nie dokończył.

Natomiast pozew jego nie powoływał się wcale na to, jakoby testament ten stał się bezskuteczny z powodu braku potwierdzenia treści jego zgodnymi zeznaniami trzech świadków (§ 586 k. c. a.) i dopiero w skardze apelacyjnej powód także na tę zasadę nieważności się powołał i niezgodność zeznań świadków starał się uzasadnić, twierdzenia te jednak, jako spóźnione (art. 404 k. p. c.), nie mogą być wzięte pod uwagę i dlatego zarzut naruszenia przepisu § 586 k. c. a. okazuje się bezzasadny.

Sąd okręgowy na podstawie oceny całokształtu sprawy w szczególności tak na podstawie zeznań całego szeregu świadków na str. 2 zaskarżonego wyroku przytoczonych, jako też na podstawie własnych zeznań powoda ustalił, że spadkodawca w krytycznej chwili był zupełnie przytomny. Powoływanie się skarżącego na to, że dwóch świadków w toku przesłuchania w postępowaniu spadkowym zeznało, jakoby mieli wrażenie, iż spadkodawca był wówczas nieprzytomny i że wobec tego sąd okręgowy nie powinien był przyjąć przytomności umysłu spadkodawcy, wkracza w ocenę faktyczną sądu okręgowego, a ta nie podlega krytyce w obecnym stanie postępowania (art. 426, 439 k. p. c.).

To samo dotyczy wywodów skarżącego, że sąd okręgowy nie powinien był opierać się na jego własnych zeznaniach, gdyż jest on człowiekiem o ograniczonej inteligencji i zeznawał tak zdenerwowany, iż nie wiedział, o co jest pytany i na co odpowiada, skutkiem czego zeznania te wypadły dlań niejasno, sąd zaś powinien był uwzględnić przede wszystkim zeznania świadków testamentu. Bezzasadnie żali się skarżący, że sąd okręgowy uznał testament sporny za ważny, mimo, że testowanie nie zostało ukończone.

Sąd ten ustalił niewadliwie, że spadkodawca wymienił dzieci, nałożył na nich legat dla powoda, oraz troskę o niewłasnowolnych pozwanych, pamiętał więc o całej swej rodzinie i o całym swym majątku i nie miał czym więcej rozporządzać. Trafnie więc uznał, że zaistniały wszystkie wymogi testamentu ustnego, skutkiem czego okoliczność, że z powodu kłótni dzieci testamentu nie spisano, nie ma wpływu na ocenę ważności testamentu tego jako ustnego. Nie ma tu również żadnego znaczenia okoliczność, że zdaniem skarżącego sam spadkodawca i pozwany Jędrzej P. uważali wspomniany testament za nieważny i nieskończony, skoro za kilka dni posyłali po świadków, by znowu testament sporządzić.

O nieważności spornego testamentu nie może decydować subiektywne przekonanie wspomnianych osób, lecz przesłanki fakty-

czne, wymagane ustawą, a te ze stanowiska ustaleń sądu okręgowego odpowiadają przepisowi §-u 585 k. c. a.

Sąd okręgowy zatem, uznając testament za ważny, nie naruszył żadnego przepisu prawa materialnego.

Niesłusznie dopatruje się skarżący pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w tym, że sąd okręgowy nie ponowił w przewodzie apelacyjnym dowodu ze świadków, gdyż ponowienie to zależało od uznania sądu okręgowego (art. 257, 411, 417 k. p. c.).

Należało zatem skargę kasacyjną wobec braku usprawiedliwionych podstaw oddalić (art. 436 k. p. c.). *Db.*

60

Do art. 426 k. p. c. i § 1151 k. c. a.

1. Kwestia, czy w zeznaniach świadków i stron są sprzeczności, wpływające na wiarygodność zeznań, należy do swobodnej oceny dowodów, nie ulegającej zaskarżeniu w kasacji.

2. Oddanie niedojrzałego małoletniego na utrzymanie nie zmienia się w umowę pracy ani w kontrakt służbowy mimo, że umowy o oddanie dziecka na utrzymanie nie zatwierdził sąd opiekuńczy.

(O. S. N. z dnia 28 września 1937 C II 841/37, S. A. Lwów II CA 890/36).

**Uzasadnienie:** Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód nie dochodzi w tym sporze własności łąki, zatem obojętne są wszelkie rozważania co do przyrzeczenia mu tej łąki przez pozwanego.

Przyrzeczenie takie nie wskazuje też milcząco na umowę pracy lub kontrakt służbowy, gdyż nie ma zwyczaju dawania gruntu na własność za pracę lub usługi.

Zawarcie umowy pracy od października 1932 nie stanowi również dowodu, że umowa taka istniała już poprzednio.

Pytanie, czy w zeznaniach świadków i stron są sprzeczności, wpływające na wiarygodność zeznań, należy do swobodnej oceny dowodów, nie ulegającej zaskarżeniu w kasacji (art. 426 k. p. c.).

Oddanie sześciolatniego dziecka na utrzymanie nie zmienia się w umowę pracy ani w kontrakt służbowy, mimo, że umowy o oddanie dziecka na utrzymanie nie zatwierdził sąd opiekuńczy.

Umowy zbiorowe, oraz domniemanie należności wynagrodzenia z § 1152 k. c. a. odnoszą się wyłącznie do zawartych umów pracy i kontraktów służbowych. Skoro ustalono, że przed październikiem 1932 strony nie zawarły umowy pracy ani kontraktu służbowego, a powód w tym sporze nie dochodzi roszczeń z umowy pracy z października 1932, słusznie oddalono powództwo.

Zbędne było więc badanie, czy powód w czasie pobytu u pozwanego miał odpowiedni wikt i obuwie.



61 Do art. 428 k. p. c.

Po uprawomocnieniu się postanowienia o odrzuceniu skargi kasacyjnej wskutek nie złożenia kaucji kasacyjnej we właściwym czasie nie można wnieść podania o przywrócenie terminu do uiszczenia kaucji kasacyjnej.

(O. S. N. z dnia 14 października 1937 C II 446/37, S. O. Tarnów I Ca 269/36).

Uzasadnienie: Pozwani, zakładając bez wpłacenia kaucji kasacyjnej dnia 5 października 1936 r. kasację na wyrok Sądu Okręgowego w Tarnowie I Ca 296/36, doręczony im 6 września 1936 r., złożyli równocześnie wniosek o udzielenie im prawa ubogich.

Sąd Okręgowy w Tarnowie postanowieniem z dnia 7 października 1936 r. (k. 46), które zostało doręczone pozwany 8 października 1936 r., odmówił im prawa ubogich, a zarazem odrzucił skargę kasacyjną.

Postanowienie powyższe stało się prawomocne co do odmowy prawa ubogich dnia 9 listopada 1936 r., zaś co do odrzucenia skargi kasacyjnej dnia 15 października 1936 r.

Pozwani złożyli dnia 12 listopada 1936 r. kaucję kasacyjną, zaś dnia 14 listopada 1936 r. wniosek o przywrócenie terminu do złożenia kaucji kasacyjnej, przy czym wniosek restytucyjny uzasadnili nieotrzymaniem kartki od swego pełnomocnika, skierowanej do nich po otrzymaniu przezeń dnia 6 września 1936 r. wyroku I Ca 296/36, zawierającej wezwanie wpłacenia kaucji kasacyjnej do kasacji do dnia 6 października 1936 r.

Sąd Okręgowy w Tarnowie odrzucił powyższy wniosek postanowieniem z dnia 22 listopada 1936 r., zaskarżonym obecną skargą kasacyjną, opartą na podstawie z art. 426 L. 2 k. p. c.

Wymieniona skarga kasacyjna nie jest usprawiedliwiona.

Wobec uprawomocnienia się postanowienia z dnia 7 października 1936 r., skargę kasacyjną na wyrok Sądu Okręgowego w Tarnowie I Ca 296/36 uważać należy za nie wniesioną, wobec czego pozwani nie mogą domagać się przywrócenia terminu celem złożenia kaucji do niewniesionej skargi kasacyjnej.

Poza tym wniosek restytucyjny jest oczywiście spóźniony (art. 186 k. p. c.), skoro postanowienie o odrzuceniu skargi kasacyjnej z powodu niezłożenia kaucji doręczono pozwany 8 października 1936 r., zaś pozwani złożyli kaucję dopiero dnia 12 listopada 1936 r., a wniosek restytucyjny dopiero dnia 14 listopada 1936 r.

Z tych przyczyn oddalono skargę kasacyjną.

*Db.*

62 Do art. 443 k. p. c.

Interwenient uboczny, nie podpadający pod przepis art. 78 k. p. c. nie jest uprawniony do wnoszenia o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem.

(Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1937 C III 1301/35).

Uzasadnienie: Z przepisów art. 73—77 k. p. c. wynika, że interwenient uboczny, nie podpadający pod przepis art. 78 k. p. c., jest osobą trzecią, która ma interes prawny w tym, aby strona, do której przystąpiła, wygrała proces, przeto pomaga jej w prowadzeniu procesu, korzysta z niektórych jej uprawnień, w szczególności jest uprawniona do wszystkich czynności procesowych, do których w danym stanie sprawy jest uprawniona strona, z wyjątkiem tych czynności, któreby pozostawały w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami wspomnianej strony. Interwenient uboczny jest więc uprawniony także do zakładania środków odwoławczych, jeżeli strona, do której przystąpił, nie zrzekła się tych środków.

Z art. 73 k. p. c., stanowiącego, że interwenientem ubocznym może być ten, kto ma interes prawny w tym, aby sprawa „tocząca się“ między osobami innymi, została rozstrzygnięta na korzyść jednej z nich i że wstąpić do sprawy w charakterze interwenienta można „w każdym stanie sprawy“ aż do zamknięcia rozprawy w drugiej instancji, wynika, że z jednej strony nie można wstąpić do sprawy w charakterze interwenienta po zapadnięciu wyroku w drugiej instancji, chyba po uchyleniu tego wyroku przez Sąd Najwyższy, z drugiej zaś strony, że interwencja uboczna jest w ogóle możliwa i dopuszczalna tylko dopóki sprawa się toczy. Po uprawomocnieniu się wyroku sprawa została ukończona, nie ma już toczącej się sprawy, nie ma przesłanki, od której zależna jest możliwość interwencji, zadanie interwenienta ubocznego — wspomaganie strony w prowadzeniu procesu — zostało ukończone.

Z tej zasady wypływa wniosek, że interwenient uboczny nie jest uprawniony do wnoszenia skargi o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem. Skarga ta bowiem w świetle przepisów k. p. c. nie jest jednym ze środków odwoławczych, do których wnoszenia interwenient jest uprawniony.

Już sam układ materiału w k. p. c. podkreśla, że skarga o wznowienie nie jest środkiem odwoławczym, o środkach odwoławczych traktuje dział IV tytułu III księgi drugiej — w rozdziale I o apelacji, w rozdziale II — o zażaleniu, w rozdziale III — o skardze kasacyjnej; przepisy zaś o wznowieniu postępowania stanowią osobny tytuł IV. Ponadto z art. 380 k. p. c. wyraźnie wynika, że od wyroku prawomocnego nie ma środka odwoławczego, nie jest więc nim skarga o wznowienie postępowania.

Przez środek odwoławczy należy rozumieć wniosek zwrócony do sądu, przełożonego nad sądem, który wydał orzeczenie (wyrok lub postanowienie), o ponowne rozpoznanie sprawy lub przynajmniej o skontrolowanie prawidłowości postępowania i zgodności zaskarżonego orzeczenia z prawem i o zmianę lub uchylenie tego orzeczenia. Skarga o wznowienie ma inny cel i zwraca się nie do sądu przełożonego, lecz do tego samego sądu, który wydał wyrok (art. 447 k. p. c.).

Postępowanie dotyczące właściwego wznowienia postępowania, to jest rozpoznawanie dopuszczalności i zasadności samego żądania wznowienia, nie jest dalszym ciągiem ukończonej już prawomocnie sprawy, lecz nowym specjalnie unormowanym procesem. Podkreśla to art. 450 k. p. c., stanowiąc, że skarga o wznowienie postępowania powinna czynić zadość warunkom pozwu (a nie tylko ogólnym warunkom pism procesowych, jak skarga apelacyjna (art. 395 k. p. c.), zażalenie (art. 421) i skarga kasacyjna (art. 427).

Skoro skarga o wznowienie postępowania nie jest środkiem odwoławczym, ani nie może być uważana za czynność procesową, dopuszczalną według stanu sprawy (art. 76 k. p. c.), gdyż żadnej sprawy już nie ma, lecz jest pismem procesowym, przyrównanym do pozwu, rozpoczynającym nowy specjalnie unormowany proces, to interwenient uboczny nie jest uprawniony do wnoszenia tej skargi za stronę, tak samo, jak nie jest uprawniony do wszczynania za nią innych procesów, chociażby te procesy pozostawały w bardzo ścisłym związku z ukończoną sprawą.

Oczywiście w razie dopuszczenia wznowienia postępowania interwenient uboczny może brać udział we wznowionym postępowaniu.

*Db.*

63

Do art. 10 rozp. Prez. Rzp. z 24 października 1934 Dz. U. R. P. Nr 93, poz. 837 o kosztach sądowych.

W razie odmówienia stronie przyznania prawa ubogich z równoczesnym wezwaniem jej o złożenie należnych opłat, termin siedmiodniowy biegnie dopiero od dnia uprawomocnienia się postanowienia odmawiającego prawa ubogich.

(O. S. N. z dnia 30 września 1937 C II 749/37, S. A. Lwów I CZ 1021/36).

**U z a s a d n i e n i e :** Skarga kasacyjna, oparta na podstawie z art. 426 L. 1 k. p. c., jest usprawiedliwiona.

Z zasady art. 10 rozp. Prez. Rzp. z dnia 24 października 1934 Dz. U. R. P. Nr 93, poz. 837, zawierającego przepisy o kosztach sądowych, iż postępowanie o przyznanie prawa ubogich wolne jest od opłat sądowych wynika, że również w sprawie samej przed prawomocnym odmówieniem prawa ubogich strona wolna jest od tych opłat i do ich złożenia nie jest obowiązana.

Sąd Najwyższy w orzeczeniu, ogłoszonym w zbiorze urzędowym Nr 631 z 1934 r. wyjaśnił już, że niedopuszczalne jest odrzucenie środka odwoławczego z przyczyny nieuiszczenia opłat sądowych w 7 dniowym terminie, jeżeli strona zaskarżyła zażaleniem powyższe postanowienie, odmawiające jej równocześnie udzielenia prawa ubogich, a żądane należności uiściła w ciągu 7 dni po uprawomocnieniu się postanowienia, odmawiającego prawa ubogich. W obecnej sprawie postanowienie sądu apelacyjnego, odmawiające pozwanej prawa ubogich, doręczone zostało pełnomocnikowi pozwanej 26 sierpnia 1936, zaś pozwana przed uprawomocnieniem



się powyższego postanowienia złożyła dnia 2 września 1936 należne opłaty od skargi apelacyjnej.

Ponieważ sąd apelacyjny z naruszeniem przepisu art. 10 rozp. Prez. Rzp. o kosztach sądowych z dnia 24 października 1934 (Dz. U. Rz. P. Nr 93, poz. 837) uznał odrzucenie skargi apelacyjnej pozwanej za uzasadnione, orzeczono jak w sentencji.

64 Do art. 121 p. o k. s., art. 428 § 2, 429 k. p. c. i art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c.

Do sprawy, wszczętej pod rządem dawniejszej procedury cywilnej, która po spoczywaniu na skutek podjęcia sporu toczy się wedle przepisów k. p. c., mają zastosowanie wszystkie przepisy k. p. c., a więc także przepisy o obowiązku uiszczenia kaucji kasacyjnej.

(O. S. N. z dnia 12 listopada 1937 C II 1324/37, S. A. Lwów II CA 599/35).

Uzasadnienie: Skargę kasacyjną, wniesioną przez pozwaną na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 16 kwietnia 1936 r. sygn. II CA 599/35, sąd ten odrzucił na tej podstawie, ponieważ pozwana nie przedstawiła dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej, a wniosek jej o przyznanie prawa ubogich został prawomocnie oddalony.

Postanowienie to pozwana zaskarża wywodem, iż nie była na zasadzie art. 121 przepisów o kosztach sądowych obowiązana do złożenia kaucji kasacyjnej, albowiem spór wszczęty został pozwem wniesionym do sądu w dniu 29 lutego 1932, a sprawa jedynie wskutek podjęcia na nowo sporu w dniu 1 czerwca 1933 po spoczywaniu toczy się według przepisów k. p. c. (art. XXXVII przepisów wpraw. k. p. c.).

Wywodów tych nie można podzielać. Skoro bowiem sprawa, chociaż wszczęta pod rządem dawniejszej procedury cywilnej, przeszła pod normy k. p. c., mają do dalszego postępowania zastosowanie wszystkie przepisy k. p. c., a więc także przepisy art. 428 § 2 i 429 o obowiązku uiszczenia kaucji kasacyjnej od skargi kasacyjnej i o niedopuszczalności skargi kasacyjnej, od której kaucja nie została uiszczona.

Zażalenie pozwanej nie mogło tedy odnieść skutku.

65 Do § 109 ordynacji egzekucyjnej z 27 maja 1896 Dz. p. p. Nr 79.

Sprawa o wynagrodzenie za czyszczenie kominów w domu, objętym zarządem przymusowym, może być wytoczona przeciwko zarządcy przymusowemu, a po ustaniu zarządu dalej prowadzona przeciwko właścicielowi domu.

(O. S. N. z dnia 12 października 1937 C II 1031/37, S. O. Rzeszów I Ca 571/36).

Uzasadnienie: Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powódka dochodzi należności za czyszczenie kominów w budynkach dóbr pozwanego, dobra te były w zarządzie przymusowym, a skoro czyszczenie kominów jest sprawą ściśle związaną z prawidłowym użytkowaniem nieruchomości, oddanej w zarząd przymusowy, przeto zarządca przymusowy, przeciwko któremu zrazu wniesiono pozew, był w myśl § 109 o. e. uprawniony do występowania w tym sporze zamiast zobowiązanego.

Powódka dochodzi należności za usługi kominiarskie, świadczone przez cedenta powódki pozwanemu, jako właścicielowi nieruchomości, zatem stosowne, w danym razie taryfowe wynagrodzenie, należy uważać za umówione (§ 1152 k. c. a.).

Sprzeczny z ustawą jest więc pogląd prawny, jakoby w sporze chodziło o użycie rzeczy na korzyść drugiego (§ 1041 k. c. a.), lub o wydatek za drugiego łożony (§ 1042 k. c. a.) i chybione są wszelkie zarzuty skargi kasacyjnej, oparte na stosunkach prawnych z §§ 1041—1042 k. c. a., w szczególności, że zarządca przymusowy nie jest uprawniony do występowania za zobowiązanego w sporach z §§ 1041—1042 k. c. a. lub, że cedent powódki łożył wydatek, czy użył rzeczy na korzyść dzierżawcy dóbr, nie zaś pozwanego.

Wobec uchylenia przymusowego zarządu zobowiązany Witold U. odzyskał z powrotem nieograniczone prawo własności (§ 130 o. e.) i objął spór w toku przewodu apelacyjnego, zatem chybione są wszelkie zarzuty skargi kasacyjnej co do nienależytego zastępstwa pozwanego w tym sporze.

Pozwany przyznał, że jest obowiązany do zapłaty za czyszczenie kominów ochronki, przyznania tego nie odwołał, zatem odmienne twierdzenia kasacji, że nie miał takiego obowiązku, są sprzeczne z aktami i nie uzasadniają zarzutu błędnej oceny prawnej.

Ocena dowodowa zeznań świadka H. uchyła się spod rozważań kasacyjnych (art. 426, 439 k. p. c.).

W pierwszej instancji pozwany bronił się tylko, że nie ma obowiązku płacić za roboty kominiarskie, a nie twierdził, by cedent powódki nie wykonał robót, opisanych w pozwie, zatem takie twierdzenie skargi apelacyjnej, widocznie spóźnione, sąd odwoławczy był uprawniony pominąć (art. 404 k. p. c.).

Zbędne były więc dalsze dowody w tym względzie (art. 426/2 k. p. c.).

*Dh.*

66

Do art. 521 k. p. c.

Komornik nie jest uprawniony do uchylenia zarządzenia tymczasowego, wydanego przez sąd procesowy. Samowolne uchylenie przezeń takiego zarządzenia może spowodować jego, oraz Skarbu Państwa, odpowiedzialność za szkody, wynikłe stąd dla powoda.

(O. S. N. z dnia 30 sierpnia 1937 C II 486/37, S. A. Kraków II CA 1090/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powoda, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska obydwóch tych podstaw uzasadniona. Przede wszystkim mylnie jest zapatrywanie obydwóch sądów instancyj merytorycznych, jakoby nie zachodziła w danym przypadku dalsza istotna przesłanka powództwa o wynagrodzenie szkody z art. 521 § 1 k. p. c., bo powód mógł zapobiec szkodzie w toku postępowania za pomocą środków przewidzianych w kodeksie postępowania cywilnego. Sąd apelacyjny nie wyjaśnił wprawdzie, jakie to środki prawne, mogące zapobiec szkodzie powoda miał na myśli, niewątpliwie jednak podzielił w tej mierze pogląd sądu pierwszej instancji.

Otóż nie badano wcale prawdziwości twierdzeń powoda, że rzeczy zajęte zostały dłużnikowi wydane i przez niego sprzedane przed dniem 13 kwietnia 1935, kiedy powód o ich wydaniu się dowiedział; wniesienie zaś przez powoda skargi na czynność komornika już w dniu 13 kwietnia 1935 r., w którym powód dowiedział się o wydaniu rzeczy dłużnikowi, zamiast w dniu 25 kwietnia 1935, tj. w siódmym dniu po doręczeniu powodowi postanowienia komornika z dnia 8 kwietnia 1935 r., nie mogłoby zapobiec szkodzie powoda wobec tego, że rozpoznanie takiej skargi wymagało dłuższego czasu, a Sąd Grodzki w Krakowie skargę powoda na czynność komornika załatwił dopiero postanowieniem wydanym dnia 9 listopada 1935 r. VI E 654 i 1328/35, doręczonym stronom w dniach 5 i 12 grudnia 1935. Powód nie mógł zaś w skardze na czynność komornika przedstawić wniosku o zabezpieczenie powództwa, jak to mylnie przyjął sąd pierwszej instancji, bo zarządzenie tymczasowe w drodze zabezpieczenia powództwa, może być wydane w myśl art. 838 k. p. c., bądź przy wytoczeniu powództwa, bądź w dalszym toku rozprawy, ewentualnie nawet przed wytoczeniem powództwa, atoli skarga na czynność komornika z art. 512 k. p. c. nie jest pozwem w znaczeniu art. 206 k. p. c., lecz środkiem odwoławczym, podobnym do zażalenia, a różniącym się od niego właściwie tylko tym, że o zażaleniu rozstrzyga zawsze sąd drugiej instancji, podczas gdy skargę na czynność komornika rozstrzyga sąd grodzki (art. 512 § 1 k. p. c.).

Nie można też uznać za trafne zapatrywania, wyrażonego w wyroku zaskarżonym, że powód także w drodze egzekucji dla ściągnięcia nie mógłby uzyskać zaspokojenia z zajętego w drodze zabezpieczenia powództwa urządzenia warsztatu swego dłużnika, bo urządzenie to również i w tym postępowaniu egzekucyjnym musiałoby być na zasadzie przepisów art. 561 § 1 L. 4 i art. 570 L. 6 k. p. c. z urzędu spod egzekucji wyłączone. Pomijając bowiem to, że uznanie, które przedmioty są niezbędne dłużnikowi do pełnienia służby lub wykonywania zawodu, zależy przede wszystkim od zbadania stosunków faktycznych, rozmiarów i zakresu zawodu dłużnika, należy zaznaczyć, że sąd apelacyjny przeoczył, iż dłużnik wydane mu przez komornika urządzenie warsztatu wkrótce sprzedał, a tym samym okazał, że nie było mu ono niezbędnie potrzebne do



wykonywania jego zawodu. Nie mniej i to przeoczył sąd apelacyjny, że według twierdzenia powoda w pozwie, którego prawdziwości zresztą nie badano, całe to urządzenie warsztatu dłużnik w drodze przewłaszczenia dla zabezpieczenia pożyczki zaciągniętej u powoda przeniósł jeszcze w r. 1931 na własność powoda.

Nie można bezwarunkowo uznać za trafny poglądu wyrażonego w wyroku sądu pierwszej instancji, a podzielonego przez sąd apelacyjny, jakoby w danym przypadku było zbędne przesłuchanie powoda na wniosek dłużnika o zwolnienie od zajęcia urządzenia jego warsztatu, gdyż, jak wyżej zaznaczono, rozstrzygnięcie pytania, czy i które przedmioty należy uznać za niezbędne dla dłużnika do wykonywania zawodu, a tym samym za niepodlegające egzekucji w myśl art. 570 L. 6 k. p. c., zależy przede wszystkim od zbadania stosunków faktycznych.

Na przesłuchanie powoda na wniosek dłużnika, podany dnia 1 marca 1935, miał pozwany komornik aż nadto czasu, kiedy wniosek ten załatwił według stanu akt, dopiero 8 kwietnia 1935.

Ponadto należy zaznaczyć, że wniosek dłużnika zmierzał w istocie rzeczy do uchylenia tymczasowego zarządzenia wydanego przez sąd okręgowy w celu zabezpieczenia powództwa w sprawie I C 186/35, że rozpoznanie takiego wniosku nastąpić mogło tylko na rozprawie przed sądem, który wydał tymczasowe zarządzenie (art. 846 k. p. c.), a więc przez sąd okręgowy, a nie przez komornika, że w razie uchylenia tymczasowego zarządzenia przez ten sąd byłoby powodowi służyło w myśl art. 847 k. p. c. zażalenie do sądu drugiej instancji i to mające w myśl art. 848 § 2 k. p. c. skutek wstrzymujący wykonanie takiego uchylającego postanowienia. W świetle tych rozważań postępowanie pozwanego komornika, który jako komornik zarządzeniem swym z dnia 8 kwietnia 1935 uchylił i unicestwił w zupełności zarządzenie tymczasowe Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 13 lutego 1935 I C 186/35 i to właśnie w odniesieniu do przedmiotów wymienionych szczegółowo w tym zarządzeniu, należałoby uznać za wynikłe raczej ze złej woli, aniżeli z niedbalstwa, o ile obrona jego, że w miesiącu kwietniu 1935 r. wskutek choroby czynności swych nie pełnił, a wspomniane zarządzenie z 8 kwietnia 1935 wydał jego zastępca, okazałaby się nieprawdziwą.

Tej obrony pozwanego sądy instancyj merytorycznych zupełnie nie badały, jak również i dalszego zarzutu obu pozwanych, że wydane dłużnikowi przedmioty, zwolnione spod egzekucji postanowieniem z dnia 8 kwietnia 1935 przedstawiały wartość nieznaczną, co najwyżej 25 zł, że wobec tego powód wskutek wydania ich dłużnikowi nie poniósł szkody w tej wysokości, w jakiej w pozwie jej dochodzi. Nie zbadano również prawdziwości dalszych twierdzeń faktycznych powoda, wskazujących na to, że pozwany komornik rozmyślnie i z całą świadomością działał na jego szkodę, odmawiając mu wszelkich wyjaśnień i przez niedoręczenie mu postanowie-

nia z 8 kwietnia 1935 równocześnie z doręczeniem go dłużnikowi i domowi składowemu.

Wobec nierozpoznania tych dalszych okoliczności, mających decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, Sąd Najwyższy na zasadzie art. 437 k. p. c., uwzględniając skargę kasacyjną, zaskarżony wyrok w całości uchylił.

*Db.*

67 Do art. 529 § 1 k. p. c.

Sąd Najwyższy nie jest powołany do nadawania klauzuli wykonalności swym orzeczeniom, wydanym na skutek skargi o wznowienie wniesionej na zasadzie art. 447 k. p. c. w Sądzie Najwyższym.

(O. S. N. z dnia 28 października 1937 C II 158/37).

Sąd Najwyższy odrzuca wniosek powoda Pawła M. o zaopatrzenie postanowienia Sądu Najwyższego z 8 października 1937 r. Nr C II 158/37 klauzulą wykonalności i o przyznanie powodowi kosztów tego wniosku.

**Uzasadnienie:** Klauzulę wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, pochodzącemu z sądu powszechnego, nadaje sąd pierwszej instancji, w którym sprawa się toczyła (art. 529 § 1 k. p. c.).

Chociaż skarga o wznowienie wniesiona była do Sądu Najwyższego, tenże sąd występował jako sąd trzeciej instancji.

Wobec niewłaściwości sądu Najwyższego — dotyczący wniosek musiał ulec odrzuceniu (art. 213, 455 i art. 525 k. p. c.).

*Db.*

68 Do art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. i do ustawy z 29 marca 1933 r. Dz. U. R. P. Nr 25, poz. 213 o ulgach co do wierzytelności hipotecznych.

1. Wniesienie pozwu o umorzenie egzekucji nie jest zawisłe od uprzedniej odmowy przez komornika zawieszenia postępowania egzekucyjnego.

2. Ustawa z 29 marca 1933 wyłącza w czasie trwania odroczenia płatności wierzytelności hipotecznych egzekucję nie tylko z nieruchomości, obciążonej hipotecznie, lecz i z innego majątku dłużnika osobistego.

(O. S. N. z dnia 28 października 1937 C II 1039/37, S. A. Kraków II CA 64/37).

**Uzasadnienie:** Powodowie domagają się umorzenia egzekucji, prowadzonej przez pozwanych przeciwko nim z majątku ruchomego, na tej podstawie, że wierzytelność egzekwowana jest zabezpieczona hipoteką umowną na realności powodów i odpowiada zresztą wymogom ustawy o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych, jest więc wymagalna dopiero 1 stycznia 1938.

Sąd okręgowy powództwo uwzględnił, natomiast sąd apelacyjny w uwzględnieniu skargi apelacyjnej pozwanych, wyrok sądu

okręgowego zmienił i powództwo oddalił, wyrażając zapatrywanie, że powołana ustawa wstrzymuje egzekucje skierowane tylko na nieruchomości, obciążonej hipoteką umowną.

W skardze kasacyjnej domagają się powodowie zmiany lub uchylenia wyroku sądu apelacyjnego z przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. w szczególności z przyczyny naruszenia art. 2 i 8 powołanej ustawy ulgowej.

Przed rozpoznaniem tej przyczyny kasacyjnej wymaga załatwienia zarzut pozwanych niedopuszczalności drogi procesu z tej przyczyny, że powodowie jako dłużnicy winni byli się zwrócić z odpowiednim żądaniem do komornika i wykazać, że zachodzą warunki zastosowania moratorium, przewidzianego w ustawie na wstępie wymienionej, a w razie odmowy wstrzymania egzekucji, wnieść skargę do sądu na czynność komornika.

Zarzut ten nie jest uzasadniony.

Powodowie opierają swe powództwo na tym, że po powstaniu tytułu egzekucyjnego (ugoda sądowa z 7 lutego 1932) wydano ustawę, odraczającą termin płatności wierzytelności, a więc opierają powództwo na art. 566 § 1 p. 2 k. p. c., a ten przepis wyraźnie zaznacza, że dłużnik może w drodze powództwa żądać umorzenia egzekucji.

Przechodząc do rozpatrzenia przyczyny kasacyjnej zauważa się, że jest ona w zupełności uzasadniona.

Sąd apelacyjny oparł swe zapatrywanie wyżej wymienione na brzmieniu nagłówka ustawy moratoryjnej, na celu tej ustawy wzięcia w ochronę jedynie przedmiotowych realności i na art. 1 i 2 tej ustawy.

O ile chodzi o brzmienie nagłówka ustawy i cel tejsze to są to tylko środki pomocnicze wykładni prawa, tam dopuszczalne, gdzie brzmienie samej ustawy nasuwa wątpliwości.

Taki przypadek jednak nie zachodzi.

Powołany przez sąd apelacyjny art. 1 omawianej ustawy nie zawiera żadnej wzmianki o egzekucji, zaś art. 2 wyraźnie zaznacza, że spłata kapitału wierzytelności zabezpieczonej hipoteką umowną (umownym prawem zastawu), nie może być wymagana w terminie przed dniem 1 października 1934 r., obecnie przedłużonym dekretem Prez. Rz. P. z 30/9 1935 r. poz. 448 Dz. U. do dnia 1 stycznia 1938 r.

Jeżeli zaś przed tym terminem nie można w ogóle żądać zapłaty kapitału wierzytelności, tym samym nie można dla jej zaspokojenia prowadzić egzekucji jakiegokolwiek bądź.

Art. 3 ustawy moratoryjnej nie dopuszcza do dnia 1 października 1934 r., obecnie do dnia 1 stycznia 1938 r., egzekucji wymienionych w art. 2 wierzytelności, nie czyniąc żadnej różnicy co do rodzaju i przedmiotu egzekucji.

Według art. 10 p. 1 omawianej ustawy z ulg przewidzianych w tejsze korzystają również dłużnicy osobiście odpowiedzialni za wierzytelności hipoteczne.



Powodowie są nie tylko dłużnikami hipotecznymi ale i osobistymi.

Jeżeliby więc ulgi ustawy moratoryjnej odnosiły się tylko do nieruchomości obciążonej hipoteką, a nie do innego majątku dłużnika, nie mogliby powodowie jako dłużnicy osobiście odpowiedzialni z ulg ustawowych korzystać.

Tych wszystkich rozważań, opartych na wyraźnym brzmieniu art. 2, 3 i 10 p. 1 ust. moratoryjnej z 29 marca 1933 r. poz. 213 Nr 25 Dz. U. R. P., sąd apelacyjny nie wziął w rachubę, przez co naruszył prawo materialne.

Gdy sąd apelacyjny nie rozpatrzył zupełnie dalszych zarzutów skarg apelacyjnych pozwanych, widział się Sąd Najwyższy zmuszony przy zastosowaniu art. 437 k. p. c. uchylić zaskarżony wyrok.

*Db.*

69 Do art. 567 § 1, 567 § 3 i 3 k. p. c.

1. Żądanie o ustalenie, iż egzekucja prowadzona przez wierzyciela przeciw dłużnikowi narusza prawo własności osoby trzeciej jest niedopuszczalne, skoro osoba ta może dochodzić przeciw wierzycielowi roszczenia o świadczenie, tj. o zwolnienie od egzekucji.

2. Zapozywanie dłużnika o zwolnienie od egzekucji jest zbyteczne, skoro ten roszczenia do zajętych u niego ruchomości nie kwestionuje.

(O. S. N. z dnia 7 października 1937 C II 791/37, S. A. Lwów I CA 685/36).

**Uzasadnienie:** Pozwany zarzucił naruszenie art. 3 k. p. c. przez niewłaściwe jego zastosowanie, polegające na uwzględnieniu żądania o ustalenie, iż egzekucja prowadzona do sygn. VII Km 2949/34 przez pozwanego przeciwko O. Cz. narusza prawo własności powoda.

Połączenie takiego żądania z żądaniem zwolnienia przedmiotu od egzekucji (art. 567 § 1 k. p. c.) jest zdaniem pozwanego niedopuszczalne ze stanowiska kodeksu postępowania cywilnego.

Wywody powyższe są usprawiedliwione.

Naruszenie prawa osoby trzeciej przez skierowanie egzekucji do pewnego przedmiotu, na którym osobie trzeciej służy prawo wyłączające egzekucję, jest tylko przesłanką powództwa osoby trzeciej o zwolnienie przedmiotu od egzekucji (art. 567 § 1 k. p. c.).

W przeciwieństwie do przepisu § 236 p. c. a. z 1895 r., upoważniającego stronę powodową do zgłoszenia wniosku o ustalenie w sentencji wyroku stosunku prawnego lub prawa będącego podstawą roszczenia o świadczenie, kodeks postępowania cywilnego z 1930 r. nie przewiduje takiego uprawnienia dla powoda.

Kodeks postępowania cywilnego wprowadza jedynie samoistne powództwo o ustalenie pod warunkami określonymi w art. 3 k. p. c.

Wspomniane ustawowe warunki w sprawie nie istnieją, skoro powód może dochodzić przeciwko pozwanemu Skarbowi Państwa i faktycznie dochodzi roszczenia o świadczenie, mianowicie o zwolnienie od egzekucji.

W braku tedy ustawowych przesłanek do wydania w sentencji wyroku samoistnego rozstrzygnięcia o ustalenie naruszenia prawa własności powoda przez skierowanie do sygn. VII Km 2949/34 egzekucji, należało powyższe żądanie oddalić.

Zarzut obraży art. 567 § 3 k. p. c. nie jest uzasadniony.

Powód nie miał obowiązku zapożywać O. Cz., skoro według podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku O. Cz. wcale nie kwestionowała roszczenia powoda do zajętych u niej ruchomości.

70

Do art. 567 § 1 p. 1 i 426 p. 2 k. p. c.

1. Rozpoznanie sprawy w pierwszej instancji przez sąd okręgowy nie może być zwalczane podstawą kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c., chociażby sprawa ze względu na wartość przedmiotu sporu należała do właściwości sądu grodzkiego.

2. Pozew z art. 567 § 1 p. 1 k. p. c. może być skierowany przeciwko wierzycielowi, na którego rzecz opiewa tytuł wykonawczy i który dokonał egzekucyjnego zajęcia, chociażby wierzyciel ten odstąpił następnie wierzytelność egzekwowaną osobie trzeciej.

(O. S. N. z dnia 28 czerwca 1937 C II 394/37, S. A. Kraków II CA 1143/36).

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

Ustalenie wartości przedmiotu sporu na kwotę 6302 zł. nastąpiło w uchwale sądu grodzkiego z 4 września 1935, w następstwie czego sąd ten uznał swą niewłaściwość do rozstrzygania tego sporu i przekazał sprawę na wniosek powodów sądowi okręgowemu.

Ponieważ od orzeczenia co do wartości przedmiotu sporu, powziętego w przypadku przed doręczeniem pozwu (art. 22 § 1 k. p. c.), nie służyły żadne środki odwoławcze (art. 22 § 4 k. p. c.), przeto ustalona postanowieniem z 4 września wartość obowiązywała sądy i strony w dalszym przewodzie, rozpoczętym przed sądem okręgowym jako pierwszą instancją.

Gdy zaś przedmiotem zaskarżenia w odwołaniu, podobnie zresztą jak w kasacji, była całość dochodzonego przez powodów roszczenia, słusznie uznał sąd apelacyjny oznaczenie wartości przedmiotu odwołania przez pozwaną według sumy kosztów, zasądzonych na rzecz jej przeciwników, za zupełnie dowolne.

Zarzut zatem naruszenia przez to istotnych formalności postępowania jest nieuzasadniony.

Zarzut dalszy, że sądy rozstrzygnęły sprawę należącą w pierwszej instancji do właściwości sądu grodzkiego, nie stanowi uzasad-

nienia podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c., gdyż rzekome to uchybienie niepodpadające pod pojęcie nieważności (art. 409, 418 p. 1 k. p. c.) nie mogło mieć żadnego wpływu na wynik sprawy.

Nie zachodzi wreszcie i podstawa z art. 426 p. 1 k. p. c., upatrywana w tym, że sąd apelacyjny uznał powództwo za uzasadnione, chociaż w chwili doręczenia pozwu pozwana przedmiotem sporu już nie rozporządzała, ponieważ egzekwowaną przeciw Franciszkowi Ł. wierzytelność, na zaspokojenie której zajęto ruchomości powodów, odstąpiła Leonowi B., który ze swej strony postawił wniosek o umorzenie egzekucji.

Według art. 567 § 1 k. p. c. osoba trzecia może w drodze powództwa żądać zwolnienia spod egzekucji przedmiotu, jeżeli egzekucja, do tego przedmiotu skierowana, narusza jej prawo własności.

Ponieważ tytuł wykonawczy (art. 526 k. p. c.), na podstawie którego pozwana egzekucję u komornika wszczęła (art. 539 k. p. c.), wymieniał pozwaną jako właścicielkę, oraz z uwagi na to, że pomimo odstąpienia pretensji Leonowi B. egzekucja prowadzoną była nadal na rzecz pozwanej, słusznie skierowali powodowie roszczenia swe, oparte na przepisie art. 567 § 1 p. 1 k. p. c., przeciw pozwanej.

Okoliczność, że nabywca wierzytelności Leon B. postawił jeszcze przed doręczeniem pozwu pozwanej u komornika wniosek o umorzenie egzekucji, nie spowodowała sama przez się utraty po stronie pozwanej biernej legitymacji w sporze, stroną bowiem, na rzecz której prowadzono egzekucję, nie był Leon B., a pozwana.

Przepis art. 210 § 3 k. p. c., na który się kasacja powołuje, nie wchodzi w przypadku w zastosowanie, ponieważ rzeczy objęte sporem, których wyłączenia powodowie z egzekucji żądali, nie zostały wcale zbyte.

Ponieważ zaś pozwana już po postawieniu przez Leona B. wniosku o umorzenie egzekucji przeczyła prawa własności powodów do spornych ruchomości i prawo to przyznała dopiero na rozprawie z 21 lutego 1936, przeto słusznie rozstrzygnął sąd apelacyjny o zasadności dochodzonego przez powodów w sporze roszczenia w stosunku do pozwanej.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

*Db.*

71 Do art. 663 § 2 i 777 § 1 k. p. c.

Zarządca przymusowy domu czynszowego jest uprawniony do wypowiedzenia umowy najmu lokatorowi, który popadł w zaległości czynszowe.

(O. S. N. znia 8 lipca 1937 C II 451/37, S. O. Rzeszów I Ca 916/36).

Uzasadnienie: Występujący w roli powoda Wojciech C. jako tymczasowy zarządca realności, domagał się rozwiązania umowy najmu mieszkania znajdującego się w tych realnościach



a zajmowanego przez pozwanych, przy czym zaznaczył, że mieszkanie to składa się między innymi z dwóch pokoi.

Jako przyczynę rozwiązania tej umowy przytoczył powód zaleganie przez pozwanych z zapłatą komornego za 2 kwartały.

Sąd I instancji orzekł zgodnie z żądaniem powództwa.

W postępowaniu apelacyjnym powód sprostował żądanie pozwu w ten sposób, że sporne mieszkanie składa się z jednego a nie z dwóch pokoi; sprostowaniu temu sprzeciwili się pozwani.

Sąd okręgowy zatwierdził wyrok sądu grodzkiego, przy czym sprostował wyrok tego ostatniego sądu zgodnie z żądaniem powoda.

Wyrok sądu okręgowego zaskarżają pozwani z obu przyczyn kasacyjnych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

I tak, niesłusznie dopatrują się pozwani naruszenia przepisu art. art. 93 i następne k. z. przez to, że sąd ten nie uwzględnił braku czynnej legitymacji Wojciecha C., występującego rzekomo we własnym imieniu.

C. występuje bowiem nie we własnym imieniu jako powód, lecz jako tymczasowy zarządca realności, w których znajduje się sporne mieszkanie.

Że zaś taki zarządca jest z ustawy upoważniony do wytaczania powództwa o rozwiązanie umowy najmu mieszkania z przyczyn w ustawie przewidzianych, wynika to z powołanych przez samych pozwanych przepisów art. 663 § 2 i art. 777 k. p. c.

W myśl § 1 tego ostatniego artykułu zarządca obowiązany jest wykonywać czynności potrzebne do podtrzymania prawidłowego gospodarstwa i korzystnego użytkowania nieruchomości poddanej zarządowi przymusowemu, oraz ma prawo do prowadzenia spraw, które przy wykonywaniu zarządu okażą się potrzebne.

Chyba nie może ulegać żadnej wątpliwości, że przy zarządzie domami czynszowymi, głównym zadaniem zarządcy jest ściąganie czynszów od lokatorów i usuwanie tych przeszkód, które temu zadaniu się przeciwstawiają, a więc i usuwanie lokatorów niepłacących czynszu.

Dlatego chybiony jest też zarzut pozwanych naruszenia i w tym kierunku art. 65 k. p. c. przez nieuwzględnienie ze strony sądu okręgowego braku upoważnienia zarządcy do wytoczenia sporu ze strony sądu.

Nie uzasadnia też zarzutu naruszenia art. 339 k. p. c. ta okoliczność, że sądy niższych instancyj nie określiły na czym polega „tymczasowość“ zarządu.

Sąd okręgowy nie potrzebował się tą kwestią zajmować, skoro pozwani w postępowaniu apelacyjnym w tym kierunku żadnych zarzutów nie podnieśli, a kwestia ta nie należy do rzędu przyczyn uchylenia, któreby sąd ten musiał w myśl art. 408 § 2 k. p. c. wziąć z urzędu pod rozważę.

Zresztą pozwani wcale nie uzasadniają, by to rzekome uchybienie proceduralne mogło wpłynąć stanowczo na ich korzyść na

wynik sprawy, a taki tylko wpływ mógłby usprawiedliwić przychyne kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c.

Dla braku tego ostatniego wymogu nie jest też usprawiedliwiony zarzut kasacji naruszenia art. 369 k. p. c. przez to, że sąd okręgowy sprostował oznaczenie przedmiotu najmu, do czego zdaniem pozwanych, powołanym był tylko sąd grodzki.

W braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych należało w myśl art. 436 k. p. c. oddalić skargę kasacyjną. *Db.*

72 Do §§ 732—736, 754, 757 k. c. a. i § 16 pat. niesp.

O ile po spadkodawcy nie pozostaje wdowa, rodzeństwo nieślubne spadkodawcy otrzymuje cały spadek, o ile zaś pozostaje wdowa, otrzymuje obok potomków spadkodawcy połowę spuścizny.

(O. S. N. z dnia 29 kwietnia 1936 Nr C II 119/36. S. O. Lwów V Cz 2298/35, S. Gr. M. Lwów VI A 578/35).

**Z u z a s a d n i e n i a :** Słusznie powołuje się zażalenie na naruszenie prawa ze stanowiska przepisu § 16 pat. niesp. Z ustaleń wynika, iż żaląca się Franciszka z P. M. i spadkodawca Michał P. byli dziećmi nieślubnymi śp. Michaliny P., która zmarła przed spadkodawcą, a spadkodawca zmarł bez pozostawienia dzieci z małżeństwa z pozostałą wdową Anną P.

Według przepisu § 754 k. c. a. (now. I § 65) w razie dziedziczenia z ustawy majątku beztestamentowego mają dzieci nieślubne względem matki i krewnych matki równe prawa z dziećmi ślubnymi.

W myśl przepisu § 735 k. c. a. jeżeli nie ma nikogo, pochodzącego od samego spadkodawcy, dziedzictwo przypada spokrewnionym z nim w drugiej linii, mianowicie jego rodzicom i ich potomkom. Jeżeli oboje rodzice jeszcze żyją, należy się im całe dziedzictwo w równych częściach, jeżeli jedno z rodziców zmarło, wstępują w jego prawa pozostałe po nim dzieci, albo ich potomkowie i połowę, któraby się była należała zmarłemu, dzieli się między nich według zasad ustanowionych §§ 732—734 k. c. a. o podziale dziedzictwa między dzieci i dalszych potomków spadkodawcy, a wreszcie w myśl § 736 k. c. a., jeżeli po rodzicach spadkodawcy nie ma innych dzieci, jak tylko wspólnie spółdzone, dzielą one obie połowy na równe części pomiędzy siebie.

Z tego wynika, że gdyby po spadkodawcy nie pozostała wdowa, rodzeństwo nieślubne spadkodawcy otrzymałoby cały spadek, ponieważ atoli pozostała wdowa, przeto w myśl § 757 k. c. a. (now. I § 68) obok rodziców spadkodawcy i ich potomków, małżonek spadkodawcy, pozostały przy życiu, jest dziedzicem połowy spuścizny.

Gdy zatem sąd I instancji wychodząc z mylnego zapatrywania prawnego, nie przyjął oświadczenia żalącej się do spadku, a w ślad za tym przyznał cały spadek pozostałej wdowie, należało uchwałę sądu rekursowego, oraz zatwierdzoną nią uchwałę sądu

I instancji uchylić i sprawę zwrócić sądowi spadkowemu do rozstrzygnięcia z pominięciem przeszkody, jakoby żaląca się nie miała praw do spadku po śp. Michale P.

Glossa. Orzeczenie powyższe dotyka jednej z niezupełnie jasnych kwestii, z jakimi się spotykamy w k. c. a. Sady I i II instancji były bowiem co do tego zgodne, że całe dziedzictwo po spadkodawcy przypada jego małżonce (por. *Entsch.* t. XII nr 90 — teza i uzasadnienie Najw. Tryb. jest identyczna z tezą i uzasadnieniem S. N. Poglądy zaś austr. sądów niższych instancji są zgodne z poglądami sądów I i II instancji w niniejszym przypadku).

Motywy sądu I instancji powołują się jedynie na to, że matka spadkodawcy śp. Michalina P. nie żyje, a gdy jej dzieci nieślubne nie są krewnymi w rozumieniu § 730 k. c. a., nie przysługuje im ustawowe dziedziczenie po śp. Michale P., przeto sąd oświadczenia do spadku Franciszki z P. M. nie przyjął (pogląd podobny — wprawdzie pośrednio — wypowiedział Najw. Tryb. w orzeczeniu t. VIII nr 26). Pogląd swój sąd II instancji uzasadnił tym, że „powoływanie się rekurentki na przepis § 735 k. c. a. i uzasadnianie tym przepisem prawa rekurentki do dziedziczenia po zmarłym jest mylne. Przepisy od § 730 do 751 k. c. a. włącznie, jako zasadę przyjmują dla tej pierwszej grupy dziedziców pokrewieństwo na podstawie ślubnego pochodzenia, które między rekurentką a spadkodawcą nie zachodzi. Rozdział XIII k. c. a. o ustawowym porządku dziedziczenia dzieli tych dziedziców na sześć grup, z których bliższa wyklucza dalszą. Pierwsza grupa krewnych na podstawie ślubnego pochodzenia rozpada się na linie, z których też bliższa wyklucza dalszą. W sprawie niniejszej prawo żony spadkodawcy do dziedziczenia opiera się na przepisie § 757 k. c. a., który wyraźnie stanowi, że w braku dziedziców ustawowych w linii pierwszej, drugiej lub trzeciej, pozostały małżonek dostaje całe dziedzictwo. Jeżeli ten przepis wyszczególnia linie, to są to w myśl § 730 k. c. a. linie ze ślubnego pochodzenia, a z tego pochodzenia nie jest rekurentka krewną spadkodawcy i prawa do dziedziczenia po nim nie ma, zatem całe dziedzictwo dostaje pozostała przy życiu wdowa“.

Tezę S. N. uznać należy za słuszną. Uzasadnienie jej nie jest jednak wystarczające. S. N. opierając bowiem przeciwną tezę na postanowieniach paragrafów, na które powoływały się i sądy niższych instancji, nie wyjaśnił zasadniczej tu kwestii, dlaczego przyjął, że te postanowienia mają także zastosowanie do dziedziczenia nieślubnych krewnych. Treść zaś §-u 754 k. c. a. (w zestawieniu z § 730 i nast. k. c. a.) do takiego wniosku (*prima facie*) jeszcze nie uprawnia.

Dodatkowych przesłanek zdaniem moim dostarczyć może zastanowienie się: 1) nad zmianami w tej mierze 1-szej noweli k. c. a., która głównie poprawiała sytuację prawną dzieci nieślubnych, przy uwzględnieniu jej motywów i 2) nad systemem k. c. a. w przedmiocie dziedziczenia ustawowego.

Do 1. Wprowadzenie związku familijno-prawnego pomiędzy dzieckiem nieślubnym a krewnymi jego matki (§ 8 now. w miejsce rygorystycznego § 165 k. c. a.) miało też konsekwencję, że prawa spadkowe dzieci nieślubnych na mocy § 65 now. (zmieniającego § 754 k. c. a.) doznały bardzo dużego rozszerzenia. Samo sformułowanie §-u 754 k. c. a. w znowelizowanym brzmieniu może jednak nasuwać wątpliwości co do rozumienia pojęcia „krewnych“. Mianowicie czy pod to pojęcie podpadają tylko krewni ślubni, czy też wszyscy krewni matki, a więc i nieślubni. Sama nowela nie przyjmuje w tym względzie rozróżnień. Motywy zaś noweli wyjaśniają, że podstawą ustawowego dziedziczenia między krewnymi jest wspólność krwi; wyłączenie więc dziecka nieślubnego od prawa dziedziczenia po krewnych matki nie miałoby logicznego uzasadnienia (wprawdzie to samo przemawiałoby za dziedziczeniem po ojcu — tutaj jednak liczono się ze względami na społeczne znaczenie małżeństwa — por. Schey, *Bericht der Kommission*, str. 95). Motywy noweli przytaczają jeszcze inne uzasadnienie tej zmiany, a mianowicie to, że doświadczenie uczy, że matka z dzieckiem nieślubnym niejednokrotnie żyje przy swoich rodzicach lub innych krewnych, co wpływa na to, że krewni uważają jej dziecko nieślubne za należące do rodziny (Till, *Nowela do k. c. a.*, str. 46). W świetle motywów



wydaje się słusznym, że nowela miała tu na myśli wszystkich krewnych matki. Wynika z tego, że dziecko nieślubne dziedziczy z ustawy także po krewnych nieślubnych matki, a więc także po swoim nieślubnym rodzeństwie (Schey w. c., str. 94, Klang, Kommentar zum A. B. G. B. uw. do § 754, Longchamps, Pierwsza i druga nowela do ustawy cywilnej, str. 18 48, Till l. c., str. 45).

Za takim rozumieniem znowelizowanego postanowienia § 754 k. c. a. przemawia i ta okoliczność, że nowela wzorowała się na innych ustawodawstwach, które w tym zakresie w porównaniu z k. c. a. unormowały stanowisko dzieci nieślubnych znacznie dla nich korzystniej. Idzie tu przede wszystkim o k. c. n. i k. szw. Wydaje się, że szczególnie nowela od tych systemów cywilnych przyjęła ideę zasadniczego ulepszenia stanowiska prawnego dzieci nieślubnych (Schey w. c., str. 94).

K. c. n. zawierając analogiczny § 8 now. przepis § 1705 nie zamieszcza żadnych odrębnych przepisów w przedmiocie dziedziczenia ustawowego dzieci nieślubnych. Tak bowiem w postanowieniu § 1924 i nast. pod „potomkami spadkodawcy“ lub innego dziedzica (w poszczególnych parantelach) rozumieć należy i dzieci nieślubne. Wzajemne dziedziczenie rodzeństwa w takim ujęciu musi być uznane. (Ennecerus - Kipp - Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. T. II/3, str. 13—15).

Podobnie jak k. c. n. tak k. szw. nie czyni rozróżnień w parantelach między ślubnym, a nieślubnym potomstwem. Stąd przepisy art. 457 do 460 mają i do potomków nieślubnych zastosowanie. W postanowieniu więc art. 457 pod wyrażenie „seine Nachkommen — le plus proches —“ podpadają też „aussereheliche Blutsverwandten — les parents naturels“ — z art. 461 (por. Gmür, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch t. III, uw. do art. 457—461).

Jeśli idzie o k. N. por. art. 766.

Do 2. Wyjaśnienie kwestii omówionej pod 1) nie rozwiązuje jeszcze całego zagadnienia. Idzie obecnie o to, czy w ogóle można oprzeć dziedziczenie ustawowe rodzeństwa nieślubnego w k. c. a. na systemie parantelnym, a jeśli tak to dla czego. Stoi to w związku z zaliczeniem przez k. c. a. do parantel tylko krewnych ślubnych, co do czego nowela nie poczyniła żadnych wyraźnych zmian. Rozwiązania szukać należy w samym systemie dziedziczenia ustawowego, przyjętym w k. c. a. Jeśli idzie mianowicie o dziedziczenie ustawowe — k. c. a. traktuje o dziedziczeniu ślubnych krewnych jako o zasadzie (§ 730 i nast.). Normy te są normami podstawowymi w odróżnieniu od norm, dotyczących dziedziczenia dzieci nieślubnych (adoptowanych lub legitymowanych), które w stosunku do norm podstawowych są normami uzupełniającymi, ubocznymi. Normy te, jako normy podstawowe, należy zastosować i do kwestii, których dotyczą normy uzupełniające, o ile z ich treści co innego nie wynika. Stąd, jeśli idzie o dziedziczenie ustawowe dzieci nieślubnych po swej matce muszą być uwzględnione przepisy dotyczące pierwszej paranteli (§ 732 k. c. a.). W wypadku zaś dziedziczenia ustawowego po dziecku nieślubnym, jego matka, a w jej braku jej potomkowie m. i. więc ewent. jej nieślubne rodzeństwo będzie musiało być uwzględnione w drugiej paranteli (§ 735), wykluczając tym samym od dziedziczenia dalszych krewnych (por. Klang w. c. uw. do § 754). Przy zbiegu natomiast rodzeństwa nieślubnego z małżonkiem zmarłego, małżonek ten otrzyma połowę spadku.

Bronisław Walaszek.

Orzeczenia oznaczone literami *Db.* nadesłał sędzia Sądu Najwyższego Dr Włodzimierz Dbałowski, pozostałe zestawił sędzia Sądu Apelacyjnego we Lwowie Dr Zbigniew Barth.

## Praktyka administracyjna.

(Orzeczenia Najwyższego Trybunału Administracyjnego).

73

Zgłoszenie roszczenia do zaopatrzenia emerytalnego w wymiarze wyższym zgodnie z postanowieniem art. 36 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r. nie może być uważane za wniosek o wznowienie postępowania, zakończonego prawomocnym orzeczeniem.

(Wyrok N. T. A. z dnia 12 listopada 1936 L. Rej. 65/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Marcina S. na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 20 października 1933 r. Nr D. I. 51455/Em/33, w przedmiocie emerytury, po przeprowadzonej dnia 12 listopada 1936 r. rozprawie, uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody: Starszemu dozorecy Marcinowi S., przeniesionemu w stan spoczynku w trybie pkt. b) art. 29 ustawy z 11 grudnia 1923 poz. 46/24 Dz. Ust., przyznało Naczelnictwo Więzienia w L. decyzją z 3 kwietnia 1929 Nr 1147 poczynawszy od 1 maja 1929 r. zaopatrzenie emerytalne w wysokości 64% uposażenia grupy XI szczebla c) wraz z dodatkiem regulacyjnym, uwzględniając 10 lat 17 dni służby w więziennictwie polskim, poza którą żadna inna nie była uwidoczniiona w jego wykazie stanu służby, z doliczeniem 10 lat w trybie art. 11 wyżej powołanej ustawy.

Decyzji tej nie zaskarżył pomieniony w trybie i terminie właściwym i dopiero, po ustaleniu decyzją Grodzkiej Izby Skarbowej w W. z 26 kwietnia 1933 Nr W. VI 85113/22724/1/33, na zasadzie art. 10 i 6 ustawy z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust., jego zaopatrzenia emerytalnego poczynawszy od 1 kwietnia 1933 r. na 52% podstawy wymiaru, podaniem z 16 czerwca 1933 r. wystąpił z prośbą o zaliczenie mu do wysługi emerytalnej czasu służby w b. armii austriackiej, oraz przy szpitalu Wydziału Krajowego w K. w łącznej ilości 12 lat 4 miesięcy 16 dni, przedstawiając w tej mierze zaświadczenia dwóch świadków z daty H. 3 września 1931 r.

Prośbie tej odmówiła rzeczona Izba Skarbowa decyzją z 19 lipca 1933 Nr W. VI. 165841/22724/1/33, jako wnioskowi o wznowienie postępowania po myśli art. 95 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o postępowaniu administracyjnym w sprawie załatwionej decyzją Naczelnictwa Więzienia w L. z 3 kwietnia 1929 Nr 1147, gdyż po doręczeniu mu tej decyzji, jakkolwiek wiadomym mu było, że zaborcza służba wojskowa, oraz cywilna w Wydziale Krajowym nie została mu do wysługi emerytalnej zaliczona, nie wniósł w swoim czasie zażalenia do wyższej instancji.

Odwolania S. od tej decyzji Izby Skarbowej nie uwzględniło Ministerstwo Skarbu orzeczeniem z 20 października 1933 Nr D. I. 51455/Em/33 i utrzymało w mocy tę decyzję z motywów w niej naprowadzonych, oraz z uwagi na to, że od chwili uprawomocnienia się wymiaru jego emerytury do chwili wniesienia podania

o wznowienie postępowania upłynęło przeszło trzy lata, w związku z czym w myśl art. 96 pkt. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 r. poz. 341 Dz. Ust. niedopuszczalne jest wznowienie postępowania w sprawie wymiaru emerytury.

N. T. A. rozpoznając skargę pomienionego na powyższe orzeczenie Ministerstwa, oraz odpowiedź na nią władzy pozwanej, rozważył, co następuje:

W związku z zarzutem skarżącego, że pozwana władza „pominięła całkowicie“ jego podanie z 16 czerwca 1933 r., będące punktem wyjścia dla zaskarżonego orzeczenia, stwierdzić należy, że podanie to zawiera, przewidziane art. 36 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r., zgłoszenie przez skarżącego roszczenia do zaopatrzenia emerytalnego w wyższym wymiarze, aniżeli to wynika z dat, zawartych w jego wykazie stanu służby, poparte zaświadczeniem dwóch świadków.

Otóż skoro Izba Skarbowa w W. decyzją swą odmówiła roszczeniu zawartemu w tym podaniu, traktując je — wbrew jego treści — jako wniosek o wznowienie postępowania w sprawie załatwionej decyzją Naczelnictwa Więzienia w L. z 3 kwietnia 1929 Nr 1147, a pozwana władza przy załatwianiu odwołania skarżącego, nie stosując się do zasad, wskazanych w pkt. 1 art. 85, oraz w pkt. 1 art. 78 w związku z art. 94 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 poz. 341 Dz. Ust., zajęła w zaskarżonym orzeczeniu to samo stanowisko odnośnie owego podania skarżącego, określającego podstawę jego roszczenia, to Trybunał dopatrywał się w tym przyjęcia przez pozwaną władzę stanu faktycznego sprawy sprzecznie z aktami w rozumieniu pkt. 2 art. 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 poz. 806 Dz. Ust.

W tych warunkach N. T. A., nie wdając się już w rozważanie dalszych zarzutów skargi, uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

74 W prawomocnych decyzjach dotyczących przyznawania uposażeń emerytalnych, władza wymiarowa może dokonywać tylko takie zmiany, do których wyraźnie została przez nowo wydane przepisy ustawowe zobowiązana.

Przepisy te, jako wyjątkowe, bo wprowadzające wyłom w ustalonym już stanie prawnym, nie mogą podlegać wykładni rozciągliwej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 16 listopada 1936 L. Rej. 3907/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Emanuela M., na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 22 lutego 1933 Nr D. I. 6633/Em/33, w przedmiocie wymiaru emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 16 listopada 1936 r. oddała skargę, jako nienzasadnioną.



Z powodów: N. T. A. rozpoznał sprawę na mocy art. 72 prawa z dnia 27 października 1932 r. Dz. U. Rz. P. poz. 806 na posiedzeniu niejawnym i rozważył, co następuje:

Dla oceny praw emerytalnych funkcjonariusza państwowego miarodajne są niewątpliwie przepisy obowiązujące w chwili przenoszenia go w stan spoczynku, a prawa do emerytury przyznane na mocy prawomocnej decyzji właściwej władzy stanowią prawo nabyte emerytalne, które tylko w wyjątkowych, przez ustawę wyraźnie wskazanych, wypadkach może ulegać zmianie.

Skarżący przeniesiony został w stan spoczynku w roku 1923, a jego prawa emerytalne zostały ustalone ostatecznie na mocy przepisów ustawy emerytalnej z dnia 11 grudnia 1923 r. decyzją Najwyższej Izby Kontroli Państwa z dnia 8 października 1926 r. a po skasowaniu tej decyzji wyrokiem N. T. A. z dnia 21 marca 1929 r. decyzją Izby Kontroli w P. z dnia 21 czerwca 1929 r., przy czym w toku tego postępowania sprawę stanowiącą przedmiot skargi, a mianowicie sprawę podwójnego zaliczenia skarżącemu służby jego w Wojsku Polskim w czasie wojny rozstrzygnięto na podstawie obowiązujących wówczas przepisów dla skarżącego niekorzystnie.

W tych warunkach obowiązek ponownego rozpoznania tejże sprawy mógłby powstać dla władzy tylko w tym wypadku, gdyby ustawa z dnia 18 marca 1931 r. Dz. U. Rz. P. p. 179, która wprowadziła zmiany w brzmieniu dotyczących art. 15 i 92 ustawy emerytalnej, względnie ustawa z dnia 18 marca 1932 r. Dz. U. Rz. P. poz. 279, która spowodowała wydanie przez Izbę Kontroli w P. nowej decyzji w sprawie emerytury skarżącego z dnia 31 października 1933 r. dawały ku temu podstawę. Skoro jednak pierwsza z tych ustaw skreślając drugi ustęp art. 92 w ustawie z dnia 11 grudnia 1923 r., który zezwalał na podwójne liczenie służby wojskowej polskiej, pełnionej w czasie wojny dopiero od czasu zawarcia traktatu pokojowego z Rosją — nie nadała tym swoim przepisom mocy wstecznej — celem odpowiedniego skorygowania wymiarów już prawomocnie przyznanych zgodnie z przepisami uprzednio obowiązującymi i skoro ustawa następna — odnośnie uposażeń ustalonych przed wejściem jej w życie — zawiera tylko postanowienia art. 6 — o redukcji tych uposażeń do norm w ustawie wskazanych, — to w tych warunkach władza wymiarowa słusznie stosując przepisy tej ustawy ograniczyła się do postanowień zacytowanego art. 6 i nie uznała się za uprawnioną do ponownego rozstrzygania żądania skarżącego, wychodzącego poza te przepisy i już uprzednio prawomocnie rozstrzygniętego.

Skarżący żądanie swoje opiera na oświadczeniu, że orzeczenie Izby Kontroli w P. z dnia 31 października 1932 r. stanowi nie przerachowanie, lecz nowy wymiar jego uposażenia emerytalnego, a w takim razie należało ten nowy wymiar oprzeć na zmienionym stanie prawnym. Wprawdzie w pomienionym orzeczeniu istotnie użyto wyrazów „wymierza się uposażenie emerytalne“, niemniej

jednak władza powołała się na przepisy ustawy z dnia 18 marca 1932 jako podstawę powziętego zarządzenia, a w tych warunkach w każdym wypadku czy decyzję tę uważać za nowy wymiar emerytury czy jej przerachowanie, władza nie mogła wyjść poza granice określone w powołanej przez siebie ustawie, czyli mogła tylko dokonać redukcji uposażenia, według zacytowanego wyżej art. 6.

Wobec istnienia wyraźnych przepisów ustawowych, rozstrzygających daną kwestię, Trybunał nie może brać pod uwagę wywodów skargi, że rygory stanowiące w ustępie 2 art. 92 ustawy emerytalnej w pierwotnym brzmieniu, należało i należy uważać za niesłusznie krzywdzące, zwłaszcza w zestawieniu z odpowiednimi uprawnieniami z tytułu służby wojskowej b. państw zaborecznych, lub że skoro na podstawie nowelizacji ustawy emerytalnej z dnia 11 grudnia 1923 r. dokonywa się w przyznanych już uprawnieniach emerytalnych zmiany dla emerytów niekorzystne — należy przy nowych wymiarach uwzględniać zmiany powstałe w międzyczasie na ich korzyść. W prawomocnych decyzjach, dotyczących przyznawania uposażeń emerytalnych, jak to już wyżej zaznaczono, władza wymiarowa może dokonywać tylko takie zmiany, do których wyraźnie została przez nowo wydane przepisy ustawowe zobowiązana, przy czym przepisy takie, jako wprowadzające wyłom w ustalonym już stanie prawnym, jako przepisy wyjątkowe, nie mogą podlegać wykładni rozciągliwej.

Powołanie się skargi na wyrok N. T. A. z dnia 12 listopada 1929 r. L. Rej. 3069/27 nie jest trafne. W wyroku tym Trybunał stanął na stanowisku, że ani prawomocne rozstrzygnięcie władzy administracyjnej, ani wyrok Trybunału, nie może stanowić przeszkody do wydania przez władzę administracyjną nowego zarządzenia, uwarunkowanego nowym stanem prawnym, w danym jednak wypadku, jak to już wyżej zaznaczono, — nowy stan prawny powstał już po rozstrzygnięciu spornej sprawy, a nowe przepisy nie dały podstawy do zastosowania żądanych zmian w stosunkach już ustalonych.

Z tych powodów, nie znajdując podstawy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia, N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

75 Okoliczność, że asesorowie sądowi nie posiadają pełni praw sędziowskich, nie wyklucza stałości ich stanowiska w rozumieniu ustawy emerytalnej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 19 listopada 1936 L. Rej. 6986/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Władysława J. na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 30 czerwca 1933 r. Nr D. I. 35014/Em/33 w przedmiocie wymiaru emerytury, po przeprowadzonej dnia 19 listopada 1936 r. rozprawie, oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody: Dekretem Najwyższej Izby Kontroli z dnia 18 czerwca 1931 r. Nr 6348/2095 Pr. Władysław J., radca w K.

w VI st. służbowym, został przeniesiony w stały stan spoczynku z dniem 30 czerwca 1931 z umniejszonym uposażeniem emerytalnym o 10% na skutek orzeczenia Wyższej Komisji Dyscyplinarnej przy Najwyższej Izbie Kontroli z 28 kwietnia 1931 r.

W lipcu 1931 r. Władysław J. uzyskał dyplom Magistra praw (Dyplom Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 3 lipca 1931, Nr 378).

W dniu 7 lipca 1931 r. do Prezesa Sądu Apelacyjnego w K. wpłynęło podanie Władysława J. o nadanie mu posady aplikanta sędziowskiego.

Dekretem z 10 września 1931 Nr 7370/31/Prez. Prezes Sądu Apelacyjnego w K. przyjął J. na bezpłatną aplikację sądową. W dniu 15 września J. złożył przysięgę służbową i zgłosił się do służby.

Podaniem z 8 marca 1933 r. J. zwrócił się do Prezesa Sądu Apelacyjnego w K. o dopuszczenie go do egzaminu sędziowskiego. Egzamin ten J. złożył z wynikiem „dobrym“ w dniu 22 marca 1933 r.

Postanowieniem z dnia 28 marca 1933 r. Minister Sprawiedliwości mianował egzaminowanego aplikanta sądowego J. asesorem sądowym w okręgu Sądu Apelacyjnego w K. (pismo Ministerstwa Sprawiedliwości z 4 kwietnia 1933 N. II. O. 4607/33), postanowieniem zaś z dnia 5 kwietnia 1933 Prezes Sądu Apelacyjnego w K. nadał J. płatne miejsce aplikanta sądowego.

W dniu 10 kwietnia 1933 r. J. objął urządowanie i w tymże dniu złożył przysięgę sędziowską.

Wobec przyznania uposażenia grupy VII szczebla *a*) z dniem 1 kwietnia 1933 r. J. zwrócił się podaniem z 10 kwietnia 1933 do Wydziału Skarbowego Śląskiego Urzędu Wojewódzkiego o ograniczenie jego zaopatrzenia emerytalnego stosownie do art. 25 ustawy emerytalnej.

Decyzją z 4 maja 1933 r. Śląski Urząd Wojewódzki na podstawie art. 10 ustawy emerytalnej poz. 380/31 Dz. Ust., zmienionej ustawą z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust., orzekł, iż z dniem 1 kwietnia 1933 r. J. utracił prawo do przyznanego zaopatrzenia emerytalnego. Odwołania J. Ministerstwo Skarbu nie uwzględniło orzeczeniem z dnia 30 czerwca 1933 r. Nr D. I. 35014/Em/33.

Na to orzeczenie J. wniósł skargę do N. T. A., zaś władza pozwana, powołując się na motywy zaskarżonego orzeczenia, wniosła o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Decyzją z dnia 2 grudnia 1933 r. Nr D. I. 66867/Em/33 Ministerstwo Skarbu, dając wiarę zapewnieniu J., iż przyjmując nominację na asesora sądowego nie zdawał sobie sprawy, iż pociąga to za sobą reaktywację w służbie czynnej, przyjęło do wiadomości oświadczenie o zrzeczeniu się całej sumy, pobranej z tytułu uposażenia asesora sądowego i poleciło wznowienie wypłacenia emerytury.

Podaniem z 17 czerwca 1934 r. J. oświadczył, iż skargę podtrzymuje, i żąda uchylecia zaskarżonego orzeczenia, jako sprzecz-



nego z obowiązującymi przepisami w treści swej, stwierdzającej, iż mianowanie asesorem sądowym powoduje reaktywację w służbie państwowej po myśli art. 10 ustawy emerytalnej.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca, iż zapatrywanie Ministerstwa Skarbu, jakoby mianowanie go asesorem sądowym stanowiło reaktywację, jest błędne. Zarzut ten nie jest uzasadniony. Stanowisko asesora sądowego jest w rozumieniu ustawy emerytalnej stanowiskiem stałego funkcjonariusza państwowego, co wynika wyraźnie z art. 2 ustawy emerytalnej w związku z art. 1 tejże ustawy. Gdy więc asesor sądowy w myśl powołanych przepisów winien być traktowany jako funkcjonariusz państwowy mianowany na stałe, mają do niego w całej pełni zastosowanie postanowienia art. 10 ustawy emerytalnej, dotyczące reaktywacji, nie mogą zaś mieć zastosowania, jak tego chce skarżący, postanowienia art. 25 tejże ustawy, ponieważ pod jakimkolwiek płatnym stanowiskiem w urzędzie państwowym, o którym mówi art. 25, nie może w żadnym razie rozumieć stanowiska funkcjonariusza państwowego, mianowanego na stałe, do takiego bowiem funkcjonariusza mają zastosowanie przepisy art. 9 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923, poz. 924 Dz. Ust. względnie art. 6 rozporządzenia z 28 października 1933, poz. 663 Dz. Ust. Twierdzenie swoje, iż asesorowie sądowi nie są stałymi funkcjonariuszami państwowymi, skarżący uzasadnia przepisami dotyczącymi asesorów sądowych (rozp. poz. 825/32 Dz. Ust.) a w szczególności § 59 tego rozporządzenia. Wywody te jednakowoż nie są trafne. Z przepisów, dotyczących asesorów sądowych bynajmniej nie wynika, jak tego chce skarżący, aby stanowisko asesora było stanowiskiem prowizorycznym w rozumieniu ustawy emerytalnej, ta okoliczność zaś, iż asesorowie sądowi nie posiadają pełni praw sędziowskich, bynajmniej nie wyklucza stałości ich stanowiska w rozumieniu ustawy emerytalnej.

Następnie skarżący wywodzi, iż mianowanie go asesorem sądowym nie nastąpiło na skutek jego prośby i nie odpowiada warunkom art. 40 ustawy emerytalnej. I te wywody nie są uzasadnione. Z akt sprawy wynika, że skarżący przystąpił do aplikacji sądowej na własną prośbę i na własną prośbę również przystąpił do egzaminu sądowego. Naturalną konsekwencją odbycia aplikacji sądowej i złożenia egzaminu sędziowskiego jest mianowanie asesorem, władza przeto miała wszelkie podstawy do przyjęcia, iż skarżący zgłosił się na własną prośbę do służby stałej w sądownictwie. Gdyby skarżący takiego zamiaru nie miał, mógł on nominacji na asesora nie przyjąć. Z akt sprawy wynika jednak, iż skarżący nominację tę przyjął, — w tych warunkach nie można odmówić słuszności stanowisku władzy powołanej, która przyjęła, iż skarżący powołany został ponownie do stałej służby państwowej na własną prośbę.

W podaniu z 17 czerwca 1934, wniesionym na skutek wydania przez Ministerstwo Skarbu orzeczenia z 2 grudnia 1934 r.

Nr D. I. 66867-Em/33, skarżący domaga się uchylenia tego ostatniego orzeczenia w części, dotyczącej zwrotu sumy, pobranej ze Skarbu Państwa w charakterze asesora sądowego, a to na tej podstawie, iż pobory quaestionis pobrał on nie jako asesora sądowego, lecz jako egzaminowany aplikant sądowy. Wywody skarżącego w tym względzie nie są uzasadnione. Z chwilą mianowania asesorem skarżący przestał być aplikantem i wobec tego poborów nie mógł otrzymywać z tytułu stanowiska aplikanta sądowego, lecz z tytułu zajmowanego przezeń stanowiska asesora sądowego, przy czym obojętną jest rzeczą, z jakiego źródła budżetowego pobory były wypłacane. Poza tym sam skarżący zrzekł się sum, pobranych w charakterze asesora sądowego.

Z powyższych względów skargę należało oddalić, jako nieuzasadnioną.

- 76 Art. 85 ustawy emerytalnej nie ma zastosowania do wypadków, gdy przed przerwą funkcjonariusz pozostawał na służbie kontraktowej, prowizorycznej lub przygotowawczej, a dopiero po przerwie uzyskał nominację na stałe.

(Wyrok N. T. A. z dnia 18 grudnia 1936 L. Rej. 2455/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stanisławy F. na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 13 stycznia 1934 r. Nr D. I. 71199/Em/33 w przedmiocie emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806/Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 18 grudnia 1936 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w : Rozpatrując skargę N. T. A. rozważył, co następuje:

1. Skarżąca zarzuca, że władza pozwana niesłusznie odmówiła zaliczenia na podstawie art. 81 ust. 1 ustawy emerytalnej do wysługi emerytalnej czasu służby nauczycielskiej tymczasowej w b. państwie austriackim od dnia 1 maja 1910 do 31 października 1918 r. Zarzut ten nie jest uzasadniony, bowiem zgodnie z dotychczasową judykaturą N. T. A., zaliczenie do wysługi emerytalnej czasu tymczasowej służby nauczycielskiej w b. państwie austriackim jest niedopuszczalne w ramach art. 81 ust. 1 ustawy emerytalnej, o ile nie uiszczono na rzecz Funduszu Emerytalnego Nauczycieli Publ. Szk. Pow. 2% wkładki za okres tej służby, poprzedzający uzyskanie charakteru stałego nauczyciela — w niniejszej sprawie akta nie wykazują i skarżąca nie twierdzi nawet, aby ten warunek spełniła.

2. Skarżąca zarzuca następnie iż twierdzenie władzy pozwanej w zaskarżonym orzeczeniu, że ustawa z 27 maja 1919 r. poz. 311 Dz. Ust. o ustalaniu i wynagradzaniu nauczycieli publicznych szkół powszechnych obowiązywała jedynie na terenie b. Królestwa Polskiego oraz, że co do uprawnień emerytalnych ma zastosowanie

do skarżącej ustawa emerytalna z 11 grudnia 1923 r. nie są trafne; skarżąca wywodzi dalej, iż w myśl art. 4 i 5 ustawy z 27 maja 1919 r. czas jej poprzedniej pracy nauczycielskiej winien być wliczony do czasu służby nauczycielskiej polskiej, a przeto i do wysługi emerytalnej.

I ten zarzut nie jest uzasadniony. Aczkolwiek ustawa z 27 maja 1919 r. poz. 311 Dz. Ust. wbrew twierdzeniu władzy pozwanej obowiązywała na ziemiach polskich, które wchodziły czasowo w skład b. monarchii austro-węgierskiej, co wynika z przepisu § 17 art. 23 tej ustawy, jednakowoż ustawa ta praw emerytalnych nauczycieli nie ustalała. Przeciwnie, przewidywała wydanie w tym przedmiocie osobnej ustawy (p. art. 21), przepisy zaś art. 4 i 5 tej ustawy, na które powołuje się skarżąca, mówią o wliczeniu pewnych czasokresów do lat służby nauczycielskiej, lecz bynajmniej nie przesadzają zaliczenia tych czasokresów do wysługi emerytalnej; co do tego ostatniego miarodajne są przepisy ustawy emerytalnej.

Skarżąca dalej zarzuca, że z uwagi na to, iż ma do niej zastosowanie art. 85 ustawy emerytalnej, uznać należy, że nominacja jej na stałe odpowiada warunkom ustępu 2 pkt. 1 art. 37 ustawy emerytalnej, tj. iż nastąpiła ona w czasie trwania służby prowizorycznej, wzgl. kontraktowej, wobec czego wszystkie okresy tej służby przed przerwą podlegają zaliczeniu do wysługi emerytalnej.

Zarzut ten nie jest uzasadniony. Ustęp 2 pkt. 1 art. 37 ustawy emerytalnej jako zasadniczy warunek zaliczenia służby prowizorycznej lub przygotowawczej do wysługi emerytalnej ustanawia fakt nominacji na stanowisko stałe w czasie służby prowizorycznej lub bezpośrednio po odbyciu służby przygotowawczej. Jest to warunek braku faktycznej, a nie prawnej przerwy — jedyny wyjątek przewidziany został w ustępie 3 pkt. 4 art. 37 ust. emer., który określa, jakie przerwy faktyczne nie uważane są za przerwy zarówno w rozumieniu tegoż artykułu 37, jak również w rozumieniu art. 10 ust. 1 ustawy emerytalnej.

Art. 85 ustawy emerytalnej, ustanawiający wyjątek od zasady nieprzerwalności służby zezwala na policzenie do wysługi emerytalnej poprzedniego czasu służby przed przerwą, zaszłą przed 1 października 1923 r., przy czym przepis ten zawiera odsyłacz do art. 10 ustawy emerytalnej. Przyjąć przeto należy, iż przepis ten, jako przepis wyjątkowy, ma zastosowanie tylko do służby stałej, o której jest mowa w art. 10 ustawy emerytalnej, nie może mieć w żadnym razie, aczkolwiek analogicznych, jednakowoż znacznie dalej idących konsekwencji w stosunku do służby kontraktowej, prowizorycznej lub przygotowawczej (ust. 2 pkt. 1 art. 7 ust. emer.), ponieważ o takiej służbie art. 85 wcale nie wspomina, ani też nie zawiera odsyłacza do art. 37 p. 1, lecz tylko do art. 10 ustawy emerytalnej, rozszerzając zaś art. 85, jako wyjątkowy, interpretowany być nie może. Przyznanie przywileju, jakim jest anulowanie przerw przed 1 października 1923 r. w stosunku do art. 10



ust. emer., t. j. liczenie do emerytury jako nieprzerwanej służby nawet z przerwami, zaszły mi przed 1 października 1923 r. — oczywiście tylko służby stałej, gdyż art. 10 tylko do takiej służby się odnosi — bynajmniej nie zawiera w sobie *implicite* przywileju zaliczania poza służbą stałą jeszcze czasu służby prowizorycznej, przygotowawczej lub kontraktowej, do zaliczenia której konieczny jest, jak wyżej zaznaczono, warunek nominacji na stałe w czasie tej służby, — nie idzie tu bowiem tylko o zaliczenie służby przed przerwą, lecz przede wszystkim o nadanie tej służbie charakteru służby stałej. Dopiero w razie nadania przed przerwą pomienionej służbie charakteru służby stałej mogłaby być mowa o nieprzerwalności służby w rozumieniu art. 85 ustawy emerytalnej. Dla możliwości zaliczenia do wysługi emerytalnej służby prowizorycznej, przygotowawczej lub kontraktowej, odbytej przed przerwą, konieczny byłby wyraźny przepis ustawy, a takiego przepisu art. 85 ustawy emerytalnej nie zawiera. Stanowisko powyższe zgodne jest zresztą ze stałą judykaturą N. T. A. Powoływanie się skarżącej na ust. 1 pkt. 4 art. 37 ust. emer. w niczym nie zmienia powyższego, ponieważ przepis ten dotyczy służby stałej, wzgl. uznanej za stałą (czego dowodzi powołanie się w omawianym przepisie na ust. 1 art. 10 ust. emer.) — tutaj zaś idzie przede wszystkim właśnie o uznanie służby za stałą, t. j. doliczenie jej do wysługi, a dopiero w następstwie powstałaby kwestia zaliczenia w myśl ust. 1 pkt. 4 art. 37.

Wywody powyższe mają zastosowanie również do służby kontraktowej, o której mówi ust. 2 pkt. 2 art. 37 ustawy emerytalnej.

Z powyższych względów skargę należało oddalić, jako nieuzasadnioną.

77 Decyzja dotycząca kwestii uznania praw emerytalnych podpada pod pojęcie decyzji, określonych w art. 33 ustawy emerytalnej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 15 stycznia 1937 L. Rej. 152/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Bazylego Cz. na orzeczenie Ministerstwa Rolnictwa i Reform Rolnych z dnia 8 listopada 1934 r. L. B. P. V.-3/4 dotyczące pozostawienia bez rozpoznania odwołania w sprawie zbadania przez komisję lekarską i emerytury, w myśl art. 73 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 15 stycznia 1937 r., uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody: Bazyli Cz., przyjęty do służby, jako gajowy Nadleśnictwa W. w dniu 1 maja 1923 r., mianowany następnie z dniem 1 października 1930 r. gajowym z zastrzeżeniem usuwalności, został pismem Dyrekcji Lasów Państwowych w W. z dnia 27 kwietnia 1932 r. L. A. 21, doręczonym 30 kwietnia 1932 r. na podstawie §§ 17, 18 i 32 p. 2 rozporządzenia Prezydenta Rz. P.

o organizacji administracji lasów państwowych z 30 grudnia 1924 poz. 1079 Dz. Ust. zwolniony ze służby z dn. 31 lipca 1932 r.

Umową służbową z 7 sierpnia 1932 r. Cz. został ponownie przyjęty od 1 sierpnia 1932 r. do służby jako dozorca leśny w charakterze pracownika kontraktowego, który to stosunek umowny został pismem Dyrekcji Lasów Państwowych w W. z 11-go października 1933 r. L. A. Os. 011/1 na podstawie § 7 umowy rozwiązany z dn. 30 listopada 1933 r.

Podaniem z daty W. 2 listopada 1932 r. skierowanym do Dyrekcji Lasów Państwowych w W., a wniesionym przez Nadleśnictwo w dniu 5 listopada 1932 r., Cz., wskazując na 25-letnią służbę w lasach państwowych i utratę zdrowia, upraszał o przyznanie emerytury za poprzednim powołaniem go przed Komisję Lekarską.

Reskryptem z 31 grudnia 1932 r. L. A. Os. 0241/1 Dyrekcja Lasów Państwowych w W. poleciła Nadleśnictwu powiadomić Cz., „iż podanie jego w sprawie skierowania na Komisję Lekarską emerytalną, nie może być uwzględnione, ponieważ nie zachował on, zgodnie z obowiązującymi przepisami, 30 dniowego terminu od dnia otrzymania pisma o zwolnieniu ze stanowiska gajowego“.

Odwołanie Cz. z 12 lutego 1933 r. Ministerstwo Rolnictwa i Reform Rolnych zaskarżonym obecnie do N. T. A. orzeczeniem z 8-go listopada 1934 r. L. B. P. V-3/4, pozostawiło bez rozpoznania, przytaczając w uzasadnieniu, iż odwoławca nie zachował terminu, przewidzianego w art. 83 prawa o postępowaniu administracyjnym z 22 marca 1928 r. poz. 341 Dz. Ust., do wniesienia odwołania, przy czym orzeczenie zaznacza, że odmowna decyzja Dyrekcji z 31-go grudnia 1932 r. została odwoławcy podana do wiadomości 23-go stycznia 1933 r. a nie 7 lutego 1933 r. jak to odwoławca podaje.

N. T. A. rozpatrując przede wszystkim podniesiony w skardze zarzut, iż w niniejszej sprawie obowiązuje przewidziany w art. 33 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 termin 30-dniowy do wniesienia odwołania wzgl. zażalenia, nie mógł odmówić słuszności stanowisku, zajętemu w tej mierze w skardze. Jak wynika bowiem z treści wspomnianego podania skarżącego z 2 listopada 1932 r. upraszał on, wskazując na opłacanie składek emerytalnych do 31 lipca 1932 r., jako dnia zwolnienia ze służby w charakterze gajowego — „o udzielenie mu emerytury za wysłużone lata na stanowisku gajowego“ — za poprzednim przedstawieniem go do Komisji Lekarskiej, wobec czego załatwiająca powyższe podanie decyzja Dyrekcji W. z 31 grudnia 1932 r. dotyczy kwestii uznania praw emerytalnych skarżącego i jako taka podpada pod pojęcie decyzji, określonych w art. 33 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r. poz. 239 Dz. Ust., odnośnie do których, w odróżnieniu od terminu (14 dni), unormowanego w art. 83 prawa o postępowaniu administracyjnym poz. 341/28 Dz. Ust., tudzież w art. 31 ust. 2 i art. 32 powołanej ustawy emerytalnej (14 dni), przewidziany jest termin 30-dniowy do wniesienia zażalenia.

Ze względu na powyższe, oraz z uwagi na okoliczność, iż odwołanie skarżącego z 12 lutego 1933 r. (brak w aktach) według stanu akt wpłynęło do Dyrekcji Lasów Państwowych w W. w dniu 22 lutego 1933 r., a zatem licząc nawet od przyjętego przez władzę pozwaną terminu 23 stycznia 1933 r. jako dnia podania decyzji Dyrekcji z 31 grudnia 1932 r. skarżącemu do wiadomości — w ciągu 30 dni, nie miał Trybunał potrzeby zajmować się zarzutem skargi odnośnie do przyjęcia terminu 7 lutego 1933 r. za dzień doręczenia powołanej decyzji Dyrekcji, jako w tym stanie rzeczy nieistotnym.

O ile więc władza pozwana przyjęła uchybienie terminu za podstawę do pozostawienia odwołania skarżącego bez rozpoznania, N. T. A., nie wchodząc w ocenę merytoryczną decyzji Dyrekcji Lasów Państwowych w W. z 31 grudnia 1932 r., uchylił zaskarżone orzeczenie po myśli p. 3 art. 84 powołanego wyżej prawa poz. 806/32 Dz. Ust. z powodu wadliwego postępowania.

78            Ust. 5 §-u 13 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust., dotyczący liczenia służby kolejowej polskiej, odbytej na terenie operacyjnym podporządkowanym dowództwu armii w wymiarze podwójnym, dozwala takie zaliczenie tylko okresu służby kolejowej faktycznie na wspomnianym terenie odbytej, nie zaś służby liczonej z mocy ust. 4 § 13 w sposób uprzywilejowany.

(Wyrok N. T. A. z dnia 15 lutego 1937 L. Rej. 3211/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Władysława K. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 5 stycznia 1934 r. Nr P. Z. K. II/17665/1, dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 15 lutego 1937 r., oddala skargę jako niezasadną.

Z p o w o d ó w : Rozpoznając sprawę w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 27 października 1932 r. poz. 506 Dz. Ust. na posiedzeniu niejawnym, N. T. A. rozważył, co następuje:

Władza pozwana podnosi w odpowiedzi na skargę, że ta ostatnia wniesioną została po upływie ustawowego dwumiesięcznego terminu. Według jednak przedstawionego przez skarżącego w uzupełnieniu jego skargi pisma Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w K. z 31 lipca 1934 r. Nr P. Z. P. 9798/4, zaskarżone orzeczenie Ministerstwa Komunikacji doręczone zostało skarżącemu dnia 16 lutego 1934 r.; skarga zaś nadana została według znajdującej się w aktach sprawy koperty, na pocztę w Krakowie dnia 15 kwietnia 1934 r., czyli w ustawowym terminie.

Przechodząc wobec tego do rozpatrzenia zarzutów skargi uznał N. T. A. na podstawie stanu akt sprawy za niesłuszny zarzut, jakoby skarżący od 1 września 1906 do 30 czerwca 1909 r. służył na parowozie i opłacał 1<sup>1</sup>/<sub>2</sub>-krotne wkładki, oraz, że wskutek



tego ten okres należało mu zaliczyć do wysługi emerytalnej, w sposób uprzywilejowany, zamiast pojedynczo, jak to władza uczyniła.

Według bowiem § 49 rozporządzenia Rady Ministrów z 8-go lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust. przerachowuje się zaopatrzenie emerytalne, wypłacane do dnia wejścia w życie tego rozporządzenia na podstawie jego przepisów, a w szczególności § 13. Według zaś ust. 4 § 13 jako 18 miesięcy liczy się przy wymiarze zaopatrzenia m. in. każdy pełny rok, opłacony podwyższoną (w myśl § 2 ust. 2 z tytułu służby parowozowej) opłatą. Z powyższego wynika, że w myśl tych przepisów nie sam fakt pełnienia służby parowozowej, lecz fakt opłacenia okresu tej służby podwyższoną opłatą uzasadnia uprzywilejowane liczenie okresu służby parowozowej przy wymiarze zaopatrzenia. Tak samo się zresztą rzecz przedstawia specjalnie odnośnie do czasu służby w jednym z b. państw zaborczych, na tle przepisu ust. 2 art. 118 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 lipca 1929 r. poz. 448 Dz. Ust. Otóż w rozpoznawanej sprawie, pomimo tego, że skarżący według wykazu stanu służby już w 1907 r. i 1908 był palaczem i kandydatem na maszynistę (Lokomotivführer — Anwärter) i że według tegoż wykazu stanu służby do b. austriackiego Instytutu prowizyjnego należał od 1 sierpnia 1905 r., to jednak według notatki urzędowej wyd. V/3 Dyrekcji K. z 3 stycznia 1930 r. półtorakrotne składki do austriackiego funduszu prowizyjnego opłacał dopiero od 1 lipca 1909 r. Zaliczenie więc czasu służby dopiero od tego dnia w sposób uprzywilejowany, uznał N. T. A. na tle wyżej przytoczonych przepisów za zgodne z prawem, a odnośny zarzut skargi za nieuzasadniony.

Skarga podnosi dalej zarzut, że wobec tego, że służbę w czasie od 1 grudnia 1918 r. do 29 grudnia 1920 r. pełnił skarżący nie tylko na terenie operacyjnym, ale nadto na parowozie, należało mu ten czas służby zaliczyć nie tylko podwójnie (tj. po 2 lata za 1 rok, co uczyniono), ale uwzględnić jeszcze  $\frac{1}{2}$  roku do każdego roku z tytułu służby na parowozie. I ten zarzut skargi uznał N. T. A. za niesłuszny. Jak już wyżej wspomniano, na podstawie ust. 4 § 13 w związku z ust. 2 § 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust. opłacony (z tytułu służby parowozowej) wyższą składką każdy pełny rok liczy się przy wymiarze zaopatrzenia jako 18 miesięcy. Jest to więc przepis, który ustala rachunkowy sposób liczenia pewnych służb przy wymiarze zaopatrzenia emerytalnego. Natomiast liczy się w myśl ust. 5 § 13 podwójnie okres kolejowej służby polskiej, odbytej na terenie operacyjnym, podporządkowanym dowództwu armii. Chodzi tu, jak samo dosłowne brzmienie tego przepisu już wskazuje, o fakt odbycia pewnego okresu służby kolejowej na terenie operacyjnym; i ten właśnie fakt odbycia służby w szczególnych warunkach uzasadnia podwójne zaliczenie tego okresu. Z powyższego wynika, że tylko okres faktycznie odbytej służby może być w myśl tego przepisu liczony podwójnie. Okoliczność zaś, że odnośna służba liczy się przy wymiarze zaopatrzenia w myśl ust. 4 § 13 w sposób uprzywilejowany, nie wpływa na

to, jaki okres służby faktycznie został odbyty na terenie operacyjnym.

W rozpoznawanej sprawie okres służby skarżącego na terenie operacyjnym od 1 grudnia 1918 r. do 29 grudnia 1920 r. został mu zaliczony w wymiarze podwójnym, a nadto doliczono mu przy wymiarze zaopatrzenia z tytułu parowozowej służby odpowiedni okres czasu, czyniąc w ten sposób zadość omawianym postanowieniom § 13 ust. 4 i 5 rozporządzenia z 8 lipca 1932 r. Jeśli więc władza pozwana odmówiła zaskarżonym orzeczeniem zaliczenia okresu służby, liczonego w myśl ust. 4 § 13 w sposób uprzywilejowany w wymiarze podwójnym z mocy ust. 5 § 13 to nie naruszyła ona przez to wspomnianych przepisów. Dlatego uznał N. T. A. odnośny zarzut skargi za nieuzasadniony.

Zauważa się nawiasowo, że powołana w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia jako powód odmowy okoliczność, iż chodzi tu o czas przed wejściem w życie wspomnianych przepisów, które mocy wstecznej nie posiadają, nie mogłaby uzasadniać odmowy, skoro § 49 wyraźnie nakazuje przerachowanie zaopatrzeń emerytalnych, wypłacanych do dnia wejścia rozporządzenia, na jego podstawie (§ 13).

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

- 79 Przewidziane w § 1 a) ostatnie zdanie rozporządzenia Rady Ministrów z 5 lipca 1928 r. poz. 632 Dz. Ust. 60 punktów, zwiększające w każdym szczeblu VII grupy uposażenia nadkomisarza Straży Granicznej, podlegają w myśl art. 17 ustawy z 11 grudnia 1923 r. poz. 380/31 i 239/32 Dz. Ust. wliczeniu do podstaw wymiaru uposażenia emerytalnego.

(Wyrok N. T. A. z dnia 22 lutego 1937 L. Rej. 2635/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stanisława M. na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 16 grudnia 1933 Nr D. I. 64704/Em/33 dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 (poz. 806 D. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 22 lutego 1937 r., uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą, zarazem zarządza zwrot wniesionej opłaty.

Z p o w o d ó w : Rozpoznając sprawę w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 27 października 1932 r. poz. 806 Dz. Ust. na posiedzeniu niejawnym, N. T. A. rozważył, co następuje:

Uposażenie nadkomisarza Straży Granicznej określone jest w wydanym na podstawie art. 22 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust. rozporządzeniu Rady Ministrów z 5 lipca 1928 r. poz. 632 Dz. Ust. w tegoż § 1 a), ostatnie zdanie w ten sposób, że nadkomisarz pobiera uposażenie komisarza, zwiększone o 60 pkt. do każdego szczebla płacy.

Z tego sposobu określenia uposażenia nadkomisarza Straży Granicznej wynika, że wspomniane dodatkowe punkty stanowią normalną część jego uposażenia, podobnie jak np. uposażenie podpułkownika, ustalone w art. 66 ustawy uposażeniowej, które określone jest tam również w ten sposób, że podpułkownik otrzymuje uposażenie majora, zwiększone w każdym szczeblu o 75 punktów. Owe dodatkowe punkty, zwiększające uposażenie podpułkownika i stanowiące część jego normalnego uposażenia, zostały w art. 18 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r. poz. 380/31 i 239/32 Dz. Ust. nazwane dodatkiem i wymienione jako jeden z dodatków, wliczalnych do podstaw wymiaru zaopatrzenia emerytalnego. Stało się to właśnie dlatego, aby wobec okoliczności, iż stanowiły one normalną część uposażenia podpułkownika, umożliwić ich wliczenie do podstaw wymiaru uposażenia emerytalnego, chociaż w art. 17 ustawy z 11 grudnia 1923 r. poz. 46/24 Dz. Ust., jako podstawa tego wymiaru ustalone zostało uposażenie, ostatnio pobierane w czynnej służbie, przypadające według art. 3 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust. Z natury rzeczy nie mogło w art. 18 ustawy z 11 grudnia 1923 r. we wspomnianym jej brzmieniu być mowy o dodatkowych punktach nadkomisarza Straży Granicznej, skoro uposażenie jego ustalone zostało dopiero w rozporządzeniu Rady Ministrów z 5 lipca 1928 r. Jednak już w brzmieniu ustawy z 11 grudnia 1923 r. ustalonym pod poz. 380/31 i 239/32 Dz. Ust., mowa jest w art. 17, odmiennie od brzmienia poz. 46/24 Dz. Ust. o uposażeniu zasadniczym. Takim zaś uposażeniem nadkomisarza Straży Granicznej było w myśl rozporządzenia Rady Ministrów z 5 lipca 1928 r. uposażenie komisarza zwiększone o 60 pkt. Skoro więc owe dodatkowe punkty stanowią normalną część jego uposażenia, skoro uposażenie komisarza zwiększone o 60 pkt. było uposażeniem zasadniczym skarżącego, stanowiącym w myśl art. 17 ustawy z 11 grudnia 1923 r. w brzmieniu poz. 380/31 i 239/32 Dz. Ust. podstawę wymiaru jego uposażenia emerytalnego, art. zaś 18 grudniowej ustawy emerytalnej nie może mieć do skarżącego zastosowania jako wydany w związku z ustawą uposażeniową z 1923 r., podczas gdy wysokość uposażenia skarżącego ustaloną została dopiero w 1928 r., uznał N. T. A. odmowę zaskarżonym orzeczeniem wliczenia omawianych punktów do podstaw wymiaru uposażenia emerytalnego skarżącego za naruszającą art. 17 grudniowej ustawy emerytalnej.

Zauważa się, że i władze przełożone skarżącego same uważały te punkty za część jego uposażenia zasadniczego, stanowiącego podstawę wymiaru uposażenia emerytalnego, skoro i od owych punktów pobierały od skarżącego opłatę emerytalną.

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



nie w. m. Gdańska stanowi suma (§ 12), jaką pobierałby funkcjonariusz kolejowy tej samej grupy i szczebla zatrudniony na terenie m. st. Warszawy, tzn. suma powstała z pomnożenia punktów obliczeniowych przez mnożną 0,43, obowiązującą w Warszawie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 1 marca 1937 L. Rej. 2725/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Jana Sz. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 29 stycznia 1934 r. Nr P. Z. K./II/18102/1 w przedmiocie emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 1 marca 1937 r., oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Z powodów: N. T. A. rozpatrując wywody skargi i odpowiedź władzy pozwanej rozważył, co następuje:

Skarżący przeszedł w stan spoczynku z dniem 31 grudnia 1933 r., a zatem mają do niego zastosowanie postanowienia wówczas obowiązujące, tj. rozporządzenie Rady Ministrów z 8 lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust.

Otóż § 12 tegoż rozporządzenia stanowi, że dla ustalenia podstawy wymiaru zaopatrzenia emerytalnego przyjmuje się sumę, od której uprawniony ostatnio wniósł opłatę określoną w § 2 ust. 1, 2, 3, 4 względnie 6, oraz ustalony okres wysługi emerytalnej.

Przepis zaś § 2 reguluje wysokość miesięcznej opłaty emerytalnej procentowo (8% względnie 12%) od sumy uposażenia, zależnie od charakteru spełnianej służby danego pracownika kolejowego.

Odnosnie zaś ustalenia procentowej wysokości tej opłaty od miesięcznych poborów dla pracowników kolejowych na terenie Gdańska, do których to rozporządzenie także się odnosi, ustęp 6 tegoż § 2 stanowi, że pracownicy zatrudnieni na obszarze wolnego miasta Gdańska, objęci niniejszym rozporządzeniem, wnoszą miesięczną opłatę, określoną w powyższych ustępach, w takiej wysokości, w jakiej wnoszą pracownicy tych samych grup i szczebli uposażenia zatrudnieni w m. st. Warszawie.

Ostatnio pobierane uposażenie skarżącego w służbie czynnej, jak akta wskazują, wynosiło 682 punkty plus dodatek mieszkaniowy 26 guldenów. Tę ilość punktów należało w myśl § 2 pkt. 6 pomnożyć przez taką mnożną, dla określenia wysokości opłaty emerytalnej, jaką stosowano dla kolejarzy, zatrudnionych na terenie m. Warszawy (tj. przez 43).

A suma powstała wskutek takiego właśnie obliczenia była podstawą zarówno dla opłaty składki emerytalnej z § 2, jak i sumą dla ustalenia zaopatrzenia emerytalnego w rozumieniu § 12 cytowanego rozporządzenia Rady Ministrów.

Z akt sprawy dalej wynika, że skarżącemu potrącono 8% od kwoty 319 gld 26 fen. już od 1 sierpnia 1932 do 31 grudnia 1933 a więc sumy, która odpowiadała ilości obliczeniowych punktów pomnożonych przez 43.

Wobec powyższego Trybunał w tym kierunku nie mógł się dopatrzeć nielegalności zaskarżonego orzeczenia.

Przystępując do rozpatrzenia drugiego zarzutu skargi, tj. niepoliczenia całego okresu służby skarżącego w stoczni gdańskiej od 25 marca 1903 do 14 czerwca 1920, Trybunał zauważa, że § 3 cytowanego wyżej rozporządzenia wyraźnie stanowi, że okresy państwowej służby w jednym z byłych państw zaborczych zalicza się do wysługi pod warunkami w tym § określonymi.

Skarżący wcale nie wykazał, aby praca jego w stoczni gdańskiej mogła być uważana za państwową służbę w jednym z b. państw zaborczych zarówno w rozumieniu ustawy emerytalnej niemieckiej, jak i ustawy polskiej.

Stocznia ta była, jak akta wykazują, przedsiębiorstwem państwowym, a praca w takim przedsiębiorstwie nie może być identyfikowaną ze służbą państwową jednego z b. państw zaborczych w rozumieniu cytowanego § 3 rozporządzenia Rady Ministrów.

Wobec powyższego należy przyjąć, że służba w stoczni gdańskiej mogła być zaliczona, jako praca zawodowa zgodnie z art. 97 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, z § 47 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 lipca 1929 i § 46 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932, co też Dyrekcja Kolejowa uwzględniła częściowo, opierając się w tej mierze na protokole ustalenia Ministerstwa Komunikacji i Ministerstwa Skarbu z daty 12 kwietnia 1928 r. Nr 4/3958 i zaliczyła skarżącemu 8 lat, jako pracę zawodową do wysługi emerytalnej.

Przy czym Trybunał zaznacza, że w tej sprawie policzenia lat pracy w stoczni gdańskiej Dyrekcja Kolejowa pismem z 22 września 1932 r. Nr P. Z. P./19657/4 odmówiła już skarżącemu tego zaliczenia za 16 lat prawomocnie, ponieważ nie zaskarżył tej decyzji.

W konsekwencji powyższych wywodów N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

81 Nie ma podstawy nie przyznawać prawa do emerytury, gdy kara została wprowadzie przez sąd orzeczona, ale następnie w drodze amnestii całkowicie darowana.

(Wyrok N. T. A. z dnia 15 marca 1937 L. Rej. 5165/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stanisława S., na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 12 kwietnia 1934 r. Nr P. Z. K. II/12227/1, dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 15 marca 1937 r. uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

P o w o d y : S. Stanisław b. kontrolor zwrotnic, skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego Karnego w L. z dnia 4-go kwietnia 1922 r. Nr Vr. 2984/21 za zbrodnię oszustwa u. k. na karę trzymiesięcznego ciężkiego więzienia, z §§ 197 i 199 a), został wydany ze służby zarządzeniem z dnia 31 marca 1923 r. L. 6/198/I po

myśli § 20 ordyn. służb. bez postępowania dyscyplinarnego, tracąc jednocześnie wszelkie prawa, jakie by mu przysługiwały z tytułu przynależności do Zakładu prowiz. dla sług i pomocników b. austr. kolei państwowych.

Wskutek darowania S. kary w myśl przepisu art. 9 ustawy z dnia 6 lipca 1923 r. Nr 71, poz. 555 Dz. U. R. P. (pismem Sądu Okręgowego Karn. Wydz. VII w L.) wniósł S. w październiku 1932 prośbę o przyznanie mu zaopatrzenia emerytalnego.

Zarządzeniem z dnia 12 kwietnia 1934 r. Nr P. Z. K. II/12227/1 odmówiło Ministerstwo Komunikacji prośbie S., ponieważ były emeryt odzyskuje na zasadzie § 11 ustęp ostatni rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 r. (Dz. Urz. R. P. Nr 61, poz. 577) prawo do zaopatrzenia emerytalnego tylko w razie darowania skutków skazania w drodze łaski Prezydenta Rzeczypospolitej.

Skarżąc decyzję Ministerstwa do N. T. A. wywodzi S., że wobec ustawy amnestyjnej — winno mu być przywrócone prawo do emerytury.

Władza pozwana odpowiedzi na skargę nie przedłożyła.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 8 lipca 1932 r. Dz. U. R. P. poz. 577, na które powołuje się władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu — nie zawiera bynajmniej zastrzeżenia, ażeby utracone z mocy wyroku sądowego prawo do zaopatrzenia emerytalnego było odzyskiwane w razie darowania skutków skazania wyłącznie w drodze łaski Prezydenta Rzeczypospolitej.

§ 11 rozporządzenia stanowiąc tylko zasadę odzyskania praw emerytalnych odsyła do § 16 p. 3 i § 14 ust. 2, przepisy te zaś również żadnych ograniczeń w tej mierze nie zawierają, przeciwnie § 16 p. 3 zastrzega, że nawet w wypadku zawieszenia wyznaczonej przez sąd kary — prawo do emerytury gaśnie tylko wówczas, gdy zarządzone zostanie wykonanie zawieszonej kary. Słusznie zatem wnioskuje skarżący, że skoro służy prawo emerytury przy karze orzeczonej i zawieszonej, tym bardziej nie ma podstawy nie przyznawać tego prawa, gdy kara została wprawdzie orzeczona, lecz następnie w drodze amnestii całkowicie darowana.

W sprawie niniejszej wyznaczona skarżącemu kara pozbawienia wolności na 3 miesiące została darowana z mocy ustawy z dnia 6 lipca 1923 r. Dz. U. R. P. poz. 555. Otóż według art. 4 i 5 tej ustawy pomiędzy innymi przestępstwa, za które ustawa przewiduje niezależnie od kar dodatkowych pozbawienie wolności do 3 miesięcy puszcza się w niepamięć i przebacza, w razie zaś prawomocnego już wyroku sądu karnego, wymieniającego wspomnianą karę — kara ta się darowuje; według zaś art. 9 ustawy w tych wypadkach natychmiast z mocy samej ustawy ustają niezdolności, będące skutkiem karno-sądowego skazania lub kary dodatkowe na czci.

Skoro zatem pomiędzy stronami jest okolicznością bezsporną, że skarżący był skazany wyrokiem sądu okręgowego na karę pozbaw-



wienia wolności nie przewyższającej 3 miesięcy i kara ta następnie została mu z mocy przepisów powołanej ustawy amnestyjnej darowana, skoro w tej mierze akta zawierają zaświadczenie Sądu Okręgowego w L. z dnia 10 listopada 1923 r. Nr 2984/21, stwierdzające zastosowanie do skarżącego przepisów tej ustawy w całej rozciągłości, to w tych warunkach należy stwierdzić, że władza nie miała podstawy prawnej do uchylenia się od rozpoznania merytorycznego jego roszczenia o przyznanie mu zaopatrzenia emerytalnego.

Z tych powodów N. T. A. po rozpoznaniu sprawy z mocy art. 72 prawa z dnia 27 października 1932 r. Dz. U. R. P. poz. 806 na posiedzeniu niejawnym, stwierdzając, że władza przyjęła w zaskarżonym orzeczeniu mylną wykładnię przepisów obowiązujących, uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

82 Bieg terminu rocznego, przewidzianego w art. 6 Konwencji Wiedeńskiej (Dz. Ust. z 1931 r. poz. 41) należy liczyć od dnia 31 stycznia 1931 r., jako dnia ogłoszenia w Dzienniku Ustaw Konwencji Wiedeńskiej i Oświadczenia Rządowego o złożeniu ostatniego dokumentu ratyfikacyjnego (Dz. Ust. z 1931 r. poz. 41 i poz. 42).

(Wyrok N. T. A. z dnia 22 marca 1937 L. Rej. 5391/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stefana Rz. na orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych z dnia 23 kwietnia 1934 r. Nr 5620/IV/378/Em., w przedmiocie emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 22 marca 1937 r., oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Skarżący Stefan Rz., b. podoficer zawodowy b. armii austriacko-węgierskiej, powołując się na postanowienia Konwencji Wiedeńskiej (Dz. Ust. z 1931 r. poz. 41) zgłosił 14 kwietnia 1934 r. roszczenie o przyznanie mu zaopatrzenia emerytalnego z tytułu jego służby zawodowej w charakterze podoficera b. armii austriacko-węgierskiej od 1 listopada 1906 r. do końca wojny światowej.

Ministerstwo Spraw Wojskowych orzeczeniem z dnia 23 kwietnia 1934 r. Nr 5620/IV/378/Em. oddaliło powyższe roszczenie na tej podstawie, że roszczenie to zostało zgłoszone po terminie, przewidzianym w art. 6 wyżej wymienionej Konwencji.

S. Rz. zaskarżył orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych do N. T. A.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Rozpatrując sprawę niniejszą na posiedzeniu niejawnym w myśl art. 72 prawa o N. T. A. z dnia 27 października 1932 r. (Dz. Ust. poz. 806), N. T. A. rozważył, co następuje:

Zarzut skargi, że termin roczny od wejścia w życie Konwencji Wiedeńskiej, przewidziany w art. 6 tej Konwencji, jeszcze nie minął, gdyż termin ten minie dopiero w rok po ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw przez Rząd Polski o złożeniu ostatniego dokumentu ratyfikacji tej Konwencji przez strony układające się, co jeszcze rzekomo nie nastąpiło, jest niesłuszny, gdyż Oświadczenie Rządowe z dnia 7 stycznia 1931 r. (Dz. Ust. poz. 42) o złożeniu ostatniego dokumentu ratyfikacyjnego przez Jugosławię w dniu 12 maja 1930 r. zostało ogłoszone w dniu 31 stycznia 1931 r. Nr 8 Dziennika Ustaw, poz. 42 i najpóźniej od tej daty 31 stycznia 1931 r., będącej również datą ogłoszenia Konwencji Wiedeńskiej w Dzienniku Ustaw, jako daty prawnego ogłoszenia Konwencji i Oświadczenia (ust. 2 art. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1927 r. Dz. Ust. z r. 1928, poz. 18) należy liczyć bieg terminu rocznego, przewidzianego w art. 6 Konwencji Wiedeńskiej. Wynika z tego, że ten termin upłynął 31 stycznia 1932 i że skarżący, zgłaszając swe roszczenie 14 kwietnia 1934 r., wskazany termin przekroczył.

Następny zarzut skargi, że skarżącemu przysługuje prawo do zaopatrzenia emerytalnego według polskiej ustawy emerytalnej, ponieważ według austriackiej ustawy emerytalnej z 1875 r. już 18 lat służby nadawało prawo do emerytury, jest również niesłuszny, gdyż sam skarżący przyznaje w skardze, że miał tylko 16 lat służby, już po podwójnym liczeniu okresu służby wojskowej wojennej.

Nie jest wreszcie słuszny zarzut skargi, że przysługuje skarżącemu prawo do odprawy, gdyż według art. 108 ustawy emerytalnej (Dz. Ust. z r. 1931, poz. 380, z 1932 r., poz. 239, z r. 1933, poz. 688) prawo do odprawy przysługiwało by mu, gdyby zgłosił się do służby wojskowej polskiej przed końcem 1919 r. i prośby tej nie uwzględniono, skarżący zaś na powyższe okoliczności nie powoływał się, przeciwnie w podaniu swym z dnia 12 kwietnia 1934 r. stwierdził, że po skończeniu wojny odszedł do domu i z powodu choroby w żadnych dalszych wojnach udziału nie brał.

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

- 83           Zasadniczym warunkiem zastosowania przepisu art. 12 w związku z p. 2 lit. a) art. 9 ustawy emerytalnej jest nie tylko istnienie związku przyczynowego między cierpieniem a służbą, lecz również, by odnośne cierpienie było następstwem nieszczęśliwego wypadku.

(Wyrok N. T. A. z dnia 16 kwietnia 1937 L. Rej. 7222/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Aleksandra M., na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 23 maja 1934 r. Nr D. I. 22606/Em/34, dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym z dnia 16 kwietnia 1937 r., oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Z powodów: Rozpatrując skargę N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarga streszcza się w zarzutach, że władza pozwana zupełnie nie rozstrzygnęła o roszczeniu skarżącego co do żadanego doliczenia lat z tytułu kalectwa nabytego w związku z pełnieniem służby państwowej i nie podała w zaskarżonym orzeczeniu stanu faktycznego, ani też uzasadnienia, że nie rozpatrzyła wniosku skarżącego o przeprowadzenie dowodów dla celów ustalenia związku przyczynowego między cierpieniami a pełnieniem służby, że takie przeprowadzenie dowodów było tym więcej wskazane, iż komisje lekarskie, zwłaszcza II instancji, nie wypowiedziały się w tym kierunku kategorycznie i ostatecznie jedynie z braku dowodów, że więc w tym przypadku niedopuszczalne było powoływanie się na przepis art. 33 ustawy emerytalnej, dalej, że gdyby Komisje lekarskie brały pod uwagę wszystkie cierpienia skarżącego, ogólna kwalifikacja utraty zdolności zarobkowej przekroczyłaby znacznie 85%, wreszcie, że skarżący przedstawił w podaniach, wnoszonych do władz, wszystkie możliwe dowody na stwierdzenie związku przyczynowego między cierpieniami a służbą państwową, jednak bezskutecznie. Uznając przeto, że zaskarżone orzeczenie jest przedwczesne i niezgodne ze stanem akt, oraz narusza formy postępowania administracyjnego, skarżący domaga się uchylenia orzeczenia.

Roszczenie skarżącego o podwyższenie zaopatrzenia emerytalnego z powodu niezdolności do pełnienia służby i utraty zdolności do pracy zarobkowej z powodu cierpienia względnie kalectwa podpada pod przepisy art. 11 i 12 ustawy emerytalnej z r. 1923.

W tym względzie art. 12 stanowi, iż funkcjonariuszowi państwowemu, który wskutek przypadków wymienionych w punkcie 2 art. 9 ustawy, utracił również zdolność do pracy zarobkowej, dolicza się do wysługi emerytalnej odpowiednią ilość lat, zależnie od stopnia utraty zdolności do zarobkowania, zaś p. 2 art. 9 pod lit. *a.* do odnośnych przypadków zalicza nieszczęśliwy wypadek, wynikły z powodu lub w czasie pełnienia obowiązków służbowych.

Otóż w tej mierze należy przede wszystkim stwierdzić, iż skarżący pod wyżej powołane przepisy nie może podpadać, a to ze względów następujących.

Jak sam skarżący w skardze oświadcza, cierpienie jego powstało przez przemrożenie szczytu głowy (powodujące w następstwie ropne zapalenie uszu i głuchotę), gdy dnia 15 stycznia 1918 r. udał się jako sędzia powiatowy, z Dr Cz. w nieosłoniętej motorówce i podczas silnego mrozu na Komisję sądowo-lekarską. Zdarzenie więc powyższe nastąpiło nie w okresie służby polskiej skarżącego, lecz w czasie jego służby zaborczej. A ponieważ przepis art. 12 — jako nie wymieniony w art. 89 — odnosi się do funkcjonariuszów państwowych i zawodowych wojskowych polskich, a więc do tych zdarzeń, wymienionych w p. 2 art. 9 lit. *a.*, które nastąpiły w służbie polskiej, zatem nieuzasadnione jest rosz-



czenie skarżącego o zastosowaniu do niego dobrodziejstwa z art. 12 z powodu zdarzenia w czasie służby zaborczej.

Dalej, o ile chodziłoby o zastosowanie art. 12 w związku z p. 2 lit. a, art. 9, N. T. A. wyjaśnia, że zasadniczym warunkiem zastosowania tego przepisu jest nie tylko istnienie związku przyczynowego między cierpieniem a służbą, lecz również, by odnośne cierpienie było następstwem nieszczęśliwego wypadku. Tego zaś ani nie stwierdzają orzeczenia Komisji Lekarskich, ani też zdarczenie, które wywołało u skarżącego chorobę (jazda w kolejowym nieosłoniętym wozie motorowym podczas silnego mrozu), nie może być uważane za nagłe zdarzenie, wywołane siłą zewnętrzną, które spowodowało chorobę.

Poza tym, gdyby nawet stanąć na stanowisku, że skutki zdarzeń, o których mowa, zaszły podczas służby zaborczej, podpadają pod przepis art. 81 ustawy emerytalnej, to jednak w konkretnym przypadku, o ile chodzi o roszczenie skarżącego, nie znajduje ono uzasadnienia również w b. przepisach austriackich, a w szczególności w ustawie z dnia 25 stycznia 1914 r. Dz. U. Rz. P. Nr 15 o stosunku służbowym urzędników państwowych, mającej według art. 1 ust. 3 ustawy, w odniesieniu do poborów spoczynkowych i zaopatrzenia, zastosowanie również do sędziów. Ani bowiem nie zachodzą w stosunku do skarżącego warunki z ustępu 2 § 62 ustawy (ociemnienie lub pomieszanie zmysłów), ani też, gdyby nawet zdarzenie z dnia 15 stycznia 1918 r. należało uznać za nieszczęśliwy wypadek, skarżący nie stał się niezdolnym do służby w ciągu roku po wypadku i nie zgłosił roszczenia do korzystniejszego wymiaru zaopatrzenia w ciągu roku po wypadku (punkty 3 oraz 4 ust. 2 § 62).

Roszczenie skarżącego nie może podpadać również pod przepis art. 11 ustawy emerytalnej, który przewiduje doliczenie 10 lat, o ile funkcjonariusz stał się trwale niezdolnym do służby, a ponadto utracił bez własnej winy co najmniej 95% zdolności do zarobkowania, albowiem orzeczenie Komisji lekarskiej II instancji utratę zdolności do zarobkowania ustaliło w odniesieniu do skarżącego tylko na 85%. Wprawdzie skarżący podnosi w tym punkcie przeciw orzeczeniu zarzut, że Komisja niedokładnie zbadała go i nie wymieniła w swym orzeczeniu guzów krwawicowych i że przez to stopień utraty zdolności zarobkowej określony został za nisko, Trybunał jednak jako instancja kasacyjna nie rozpatruje orzeczeń lekarskich, jako orzeczeń fachowych i dotyczących faktycznej strony sprawy, co do ich merytorycznej słuszności. O ile by zaś chodziło o naruszenie form postępowania przy badaniu, to zarzutów w tym kierunku skarga nie zawiera.

W tym stanie rzeczy, skoro skarżący, jak wyżej wywiedziono, nie posiada według przedstawionego przez niego stanu faktycznego, zasadniczych warunków do doliczeń z tytułu przepisów art. 11 i 12 ustawy emerytalnej, zarzuty jego co do wadliwości postępowania-

nia, jakkolwiek w zasadzie nie pozbawione słuszności, są jednak w danym przypadku nieistotne, gdyż jego roszczeniu, jak powyżej wywiedziono brak w ogóle uzasadnienia prawnego.

Kierując się tymi rozważaniami, N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

84                    Z art. XIII konkordatu (Dz. Ust. poz. 501 z 1925 r.) nie wynika, że państwowe władze szkolne nie mają prawa usunąć ze stanowiska wykładowcy religii osoby, posiadającej odpowiednią misję, o ile uznają, że osoba ta nie nadaje się na takie stanowisko.

(Wyrok N. T. A. z dnia 14 grudnia 1936 L. Rej. 5890/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Ks. Mikołaja D., na orzeczenie Kuratorium Okręgu Szkolnego w L. z dnia 1 maja 1934 r. Nr I 5604, dotyczące zwolnienia ze stanowiska nauczyciela religii, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 14 grudnia 1936 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w : Rozpatrując skargę ks. D. przeciw orzeczeniu Kuratorium Okręgu Szkolnego z dnia 1 maja 1934 r. N. I 5604, oraz odpowiedź na nią pozwanej władzy, N. T. A. uznał, co następuje:

Zarzuty skargi opierają się na założeniu, jakoby skarżącemu, jako miejscowemu duszpasterzowi, posiadającemu upoważnienie właściwej władzy duchownej do nauczania religii w szkołach publicznych (misję kanoniczną), już z tego tytułu, oraz na podstawie prawa kanonicznego przysługiwało bezwzględne i wyłączne prawo nauczania religii swego obrządku w państwowej publicznej szkole powszechnej w J., wobec czego ma prawo i obowiązek udzielania lekcji religii we wspomnianej szkole niezależnie od woli państwowych władz szkolnych, które nie są uprawnione do pozbawienia go tego prawa. Zarzuty te jednak są bezpodstawne, gdyż opierają się na całkowicie błędnym założeniu, oczywiście sprzecznym z istniejącym w Rzeczypospolitej Polskiej stanem prawnym, określonym w obowiązujących i miarodajnych przepisach. W szczególności bowiem z powołanych w skardze artykułów Konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczypospolitą Polską (poz. 501 Dz. Ust. z r. 1925) normujących w pewnych dziedzinach wzajemny stosunek władz państwowych i władz Kościoła, nie wynika bynajmniej, że państwowe władze szkolne nie mają prawa usuwać ze stanowiska wykładowcy religii w państwowej szkole osoby duchownej bądź świeckiej, posiadającej odpowiednią misję kanoniczną, o ile uznają, że osoba ta nie nadaje się na takie stanowisko.

Z powołanych w skardze postanowień Konkordatu przedmiotowej sprawy dotyczy tylko art. XIII, z którego wynika jedynie, że stanowisko nauczyciela religii katolickiej w szkole państwowej wolno powierzyć tylko osobie, posiadającej odpowiednie upoważ-

nienie (misję kanoniczną) od swojej właściwej władzy duchownej, z czego nie wynika jednakże, by osoba ta już z tego tytułu — wbrew uprawnieniom państwowych władz szkolnych, wynikających zarówno z przysługującego im prawa zarządu szkołami publicznymi imieniem suwerennego państwa, jak i z poszczególnych państwowych ustaw i rozporządzeń — uzyskiwała prawo nieusuwalności.

Zapatrzywanie skargi w tym przedmiocie nie znajduje przede wszystkim uzasadnienia w przepisach jedynie miarodajnego dla niniejszej sprawy rozporządzenia Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 9 grudnia 1926 r. (poz. 9 Dz. Ust. z r. 1927), opartego właśnie na postanowieniach Konkordatu, jak i obowiązującej wówczas ustawy konstytucyjnej, oraz ustawy z dnia 4 czerwca 1920 r. o tymczasowym ustroju władz szkolnych (poz. 304 Dz. Ust.), normującego szczegółowo sprawę nauczania religii katolickiej w szkołach państwowych. W szczególności jeśli chodzi o wykonanie ciążącego na władzach szkolnych obowiązku dostarczenia nauczyciela religii w szkole, nie posiadającej — jak w danym wypadku, warunków do ustanowienia stanowiska etatowego nauczyciela religii, to § 2 powołanego rozporządzenia zleca Inspektorowi szkolnemu lub dyrektorowi szkoły zwrócić się do miejscowego duszpasterza lub za porozumieniem się z ordynariuszem do osoby świeckiej o podjęcie się nauczania religii bez wynagrodzenia, nie wymaga więc w tym wypadku żadnego osobnego aktu nominacyjnego, — zaś § 4 tegoż rozporządzenia nakłada na władze szkolne obowiązek jedynie zawiadamiania właściwego biskupa diecezjalnego o wszelkich zmianach stosunku służbowego duchownego nauczyciela religii, oraz o rozwiązaniu tego stosunku.

Nie mogą również uzasadniać zajętego przez skargę stanowiska i przepisy prawa kanonicznego, na które skarga się powołuje, gdyż regulując prawa i obowiązki skarżącego, jako duszpasterza w stosunku do jego parafian w ogóle, nie mogą przepisy te nawet i w tej dziedzinie kolidować z ustawowymi uprawnieniami władzy państwowej, a tym bardziej nie mogą kolidować z nimi w dziedzinie szkolnictwa państwowego, której całkowity zarząd sprawują tylko władze państwowe. Nie istotna wreszcie jest dla sprawy niniejszej okoliczność, że skarżący nie był zamianowany przez władze szkolne na stanowisko nieetatowego nauczyciela religii w szkole powszechnej w J., skoro — jak wyżej wyjaśniono — wbrew woli tych władz skarżący nie jest uprawniony do nauczania religii w szkołach państwowych w ogóle.

Gdy więc skarżący, jako nieposiadający charakteru nauczyciela stałego, nie może mieć większych uprawnień, aniżeli nauczyciel tymczasowy, którego władza szkolna może zwolnić ze służby w każdym czasie, według swobodnego uznania, to w zaskarżonym orzeczeniu Trybunał nie mógł dopatrzeć się naruszenia ustawy lub form postępowania i skargę na nie oddalił, jako nieuzasadnioną.



85            Czas służby nauczyciela tymczasowego przy określaniu wysokości odprawy, przewidzianej w art. 62 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli poz. 873/32 Dz. Ust. liczy się od dnia rzeczywistego objęcia służby.

(Wyrok N. T. A. z dnia 31 grudnia 1936 L. Rej. 8977/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Anny K. na orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 14 września 1933 r. Nr B. P. 12729/33 w przedmiocie jednorazowej odprawy — po przeprowadzonej dnia 31 grudnia 1936 r. rozprawie oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Z powodów: Rozpatrując skargę w jej granicach (art. 83 ust. 2 rozporządzenia o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust.) N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżąca zarzuca, iż kwestię obliczania lat służby normuje art. 15 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli poz. 873/32 Dz. Ust. Ponieważ skarżąca została zamianowana z dniem 1 października 1928 r. i przesłużyła do 30 września 1933 r., przesłużyła przeto pełnych 5 lat, a więc stosownie do art. 62 pomienionej ustawy, przysługuje jej pięcio- a nie czteromiesięczna odprawa. Zarzut powyższy nie jest uzasadniony. W danej sprawie nie jest sporne, że skarżąca objęła służbę dopiero w dniu 19 października 1928 r. Otóż art. 62 o st. sł. nauczycieli (poz. 873/32 Dz. Ust.) stanowi, iż w razie rozwiązania stosunku służbowego odprawa przysługuje za każdy pełny rok przesłużony w państwowej służbie nauczycielskiej. Artykuł ten traktujący w konsekwencji rozwiązania stosunku służbowego w przypadku, gdy nauczycielowi przysługują prawa emerytalne wzgl. odprawa, winien być w stosunku zarówno do uprawnień emerytalnych, jak i prawa do odprawy, interpretowany w związku z postanowieniami ustawy emerytalnej, ta ustawa zaś w art. 37 jako naczelną zasadę stawia, iż czas służby liczy się do wysługi emerytalnej „od dnia rzeczywistego objęcia służby“. Z tego powodu, jak również ze względu na taką samą zasadę wypowiedzianą w art. 11 p. a) ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust. Trybunał uznał, iż należy w tym przypadku zastosować zasady, obowiązujące w stosunku do określenia czasu służby ustalone w powyższych ustawach, według których miarodajną jest data rzeczywistego względnie szkolnego objęcia służby.

Gdy więc skarżąca nie przesłużyła pełnych pięciu lat od chwili objęcia służby do chwili zwolnienia, uznać należy, że władza pozwana słusznie przyznała jej odprawę w wysokości tylko czteromiesięcznego uposażenia.

Wobec powyższego skargę należało oddalić, jako nieuzasadnioną.

86            Okoliczność, że krajowe przedsiębiorstwo zagranicznej spółki akcyjnej jest samoistnym podmiotem podatkowym, nie wyklucza uznania odsetek, zaliczonych przez to przedsiębiorstwo na rzecz centrali, za oprocentowanie.

townie własnego kapitału (art. 8 p. 4 ustawy o państwowym podatku dochodowym poz. 411/25 Dz. Ust.).

(Wyrok N. T. A. z dnia 2 maja 1935 L. Rej. 1511/33, 1512/33).

N. T. A. w sprawie ze skarg Tow. Akc. Zakładów Hutniczych „H. B.”, w D. G., na orzeczenia Ministerstwa Skarbu z dnia 12 listopada 1932 r. L. D. V. 43734/2/32, oraz z dnia 14 listopada 1932 r. L. D. V. 44039/2/31 w przedmiocie wymiaru podatku dochodowego na lata 1930—1931, po przeprowadzonej dnia 2 maja 1935 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionych opłat.

Powody: Zaskarżonymi orzeczeniami Ministerstwo Skarbu utrzymało w mocy doliczenie do dochodu podatkowego, w odniesieniu do roku podatkowego 1930 — kwoty zł. 746.810,89, a w odniesieniu do roku podatkowego 1931 kwoty zł. 616.343,01, jako stanowiących odsetki od zadłużenia wobec centrali spółki w Paryżu, gdyż w myśl postanowień punktu 4 art. 8 ustawy o państwowym podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.), sumy te, jako procenty od własnego kapitału, włożonego w przedsiębiorstwo, podlegają doliczeniu.

Skargi na te orzeczenia, wniesione do N. T. A., zarzucają obrażę prawa, a w szczególności art. 8 powołanej ustawy i wnoszą o uchylenie zaskarżonych orzeczeń.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skarg, powtarzając motywy zaskarżonych orzeczeń, a nadto dodatkowo podnosi, że w myśl zasad prawa cywilnego zobowiązanie dłużne w formie zaciągnięcia pożyczki nie mogło w konkretnych przypadkach zaistnieć prawnie, gdyż nikt nie może być dłużnikiem wobec samego siebie i że skarżąca nie może być uznana za odrębną osobę prawną, a nawet, w myśl przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 20 grudnia 1928 r. w sprawie warunków dopuszczenia zagranicznych spółek akcyjnych, oraz komandytowo-akcyjnych do działalności na obszarze Rzeczypospolitej (poz. 919 Dz. Ust.), stanowić odrębnego podmiotu opodatkowania.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Przedmiotem sporu jest ocena wydatku na oprocentowanie pretensji centrali skarżącej do jej polskiego oddziału w płaszczyźnie przepisów art. 8 ustawy o podatku dochodowym, przy czym strony wychodzą z różnych zapatrywań prawnych na kwestię, kto jest w danym wypadku podmiotem opodatkowania i w jakiej mierze mogą istnieć stosunki prawne między zagraniczną spółką akcyjną jako taką, a jej polskim oddziałem, działającym na zasadzie rozporządzenia Rady Ministrów z 20 grudnia 1928 r.

Otóż w tej mierze wypowiedział się już N. T. A. w tym kierunku, że zakład krajowy, prowadzony przez zagraniczną spółkę akcyjną na zasadzie przepisów normujących dopuszczenie zagranicznych spółek do działalności na obszarze Rzeczypospolitej, jest odrębnym podmiotem i przedmiotem podatku, a stosunek jego do

spółki zagranicznej nie jest stosunkiem filii do centrali, lecz swoistym stosunkiem, nie wykluczającym bezwzględnie traktowania kapitałów zakładu macierzystego, inwestowanych w przedsiębiorstwo krajowe, jako obcych. Oczywiście jednak nie mogą być traktowane jako kapitał obcy te fundusze pracujące w danym przedsiębiorstwie, którym z uwagi na ich istotę lub przeznaczenie brak znamienia obcości, jak np. kapitał, przeznaczony na działalność w Polsce w myśl § 4 p. c) cytowanego rozporządzenia, niepodzielone między akcjonariuszów zyski w Polsce osiągnięte, inne rezerwy, tworzone w ramach przedsiębiorstwa krajowego itp., gdyż te muszą być traktowane jako kapitały własne owego *sui generis* samoistnego podmiotu podatkowego, jakim jest krajowy zakład zagranicznej spółki akcyjnej. Kwestia charakteru pretensji zakładu głównego do zakładu polskiego, a co za tym idzie i ocena charakteru prawnego odsetek, zaliczanych na rzecz zakładu głównego, jest przede wszystkim kwestią faktyczną, wymagającą ustalenia w prawidłowym postępowaniu i będącą następnie przedmiotem oceny prawnej charakteru każdej z osobna wierzytelności tego rodzaju, opartej na odrębnym tytule. Oczywiście charakter ten nie może być oceniany wyłącznie wedle zasad prawa prywatnego, jak charakter wierzytelności, wynikających z umowy prywatno-prawnej, brak bowiem w danym stosunku dwu odrębnych podmiotów prawa prywatnego, zdolnych do zawierania umowy. Równie decydujące znaczenie dla tej oceny muszą mieć wewnętrzne zarządzenia i dyspozycje właściwych organów spółki, oceniane wedle ogólnych zasad prawa handlowego i zwyczajów kupieckich, jakieby miały zastosowanie do analogicznych stosunków prawnych i gospodarczych między samoistnymi jednostkami prawnymi. To samo odnosi się do oceny dopuszczalności oprocentowania danych wierzytelności i zastosowanej przy tym stopy procentowej.

W danym więc wypadku uznał N. T. A. postępowanie za wymagające uzupełnienia w kierunku zbadania i ocenienia poszczególnych pozycji rachunku centrali skarżącej przy uwzględnieniu wyżej ustalonych zasad i z tego powodu uchylił na zasadzie p. 3 art. 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o N. T. A. (poz. 806/32 Dz. Ust.) zaskarżone orzeczenia z powodu wadliwości postępowania.

87 Umorzenie należności podatkowej z tytułu braku obowiązku podatkowego obejmuje *ipso iure* wszystkie należitości uboczne związane z tą należnością.

(Wyrok N. T. A. z dnia 10 lutego 1937 L. Rej. 9858/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Ludwika - Chrystiana S. - W. w B. na orzeczenie Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 13 września 1934 r. L. W. II. 13/1/35/W/34, w przedmiocie kosztów egzekucyjnych, — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 10 lutego 1937 uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem, oraz zarządza zwrot opłaty od skargi.



Powody: W związku z wymiarem podatku dochodowego na lata 1931 r. i 1932 r. przeprowadzono przeciw skarżącemu egzekucję, przy czym narosły koszty egzekucyjne, obliczone wedle przepisów rozporządzenia o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych z 25 czerwca 1932 r. poz. 580 Dz. Ust. Wymiary te zostały przez władzę odwoławczą uchylone i ustalone zostało prawomocnie, że skarżący obowiązłowi zapłaty podatku dochodowego w latach tych nie podlegał. Skarżący zażądał następnie umorzenia kosztów egzekucyjnych, a władza pozwana zatwierdziła zaskarżoną decyzją odmowną decyzję I instancji.

Na zarzuty wniesionej przeciw tej decyzji skargi rozważył N. T. A., co następuje:

Przedewszystkim — jako najdalej idący — należało rozpatrzyć zarzut obrazy § 56 cytowanego rozporządzenia o postępowaniu egzekucyjnym. Przepis ten stanowi, że koszty egzekucyjne ciążyą na zobowiązanym i podlegają ściągnięciu łącznie z egzekwowaną należnością. W ten sposób koszty te stanowią accessorium należności głównej i dzielą oczywiście tym samym jej losy. Wyraźnie to zresztą stwierdza obecnie Ordynacja Podatkowa, która *expressis verbis* ustala ten charakter akcesoryjny kosztów egzekucji w art. 44 § 3, a obowiązek zwrotu nadpłaty podatku rozciąga w art. 125 § 1 wyraźnie także na koszty egzekucyjne. Władza pozwana tłumaczy powołany wyżej przepis § 56 rozporządzenia o postępowaniu egzekucyjnym w ten sposób, iż oznacza on jedynie, że do ściągnięcia kosztów nie potrzeba odrębnego tytułu wykonawczego. Takie tłumaczenie jednak tego przepisu byłoby za wąskie. Skoro przepis ten mówi, że koszty ciążyą na „zobowiązanym“ i ściągane są łącznie z egzekwowaną „należnością“, to stanowi on również normę materialną, wskazującą, kto ma być obciążony tymi kosztami, a nie tylko normę proceduralną, wskazującą, w jaki sposób koszty te mają być ściągnięte. Otóż skoro jest w tym przepisie mowa o „zobowiązanym“ i o „należności“, to musi się go tłumaczyć w ten sposób, że tylko ten może być pociągany do ponoszenia kosztów, kto jest „zobowiązanym“ do ponoszenia pewnej „należności“ podlegającej przymusowemu ściąganiu w myśl rozporządzenia o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych.

W odpowiedzi na skargę podnosi władza pozwana, że egzekucja wymierzonych podatków była w myśl art. 68 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.) dopuszczalną. Przepis tego artykułu, głoszący, że odwołanie nie wstrzymuje obowiązku uiszczenia podatku oczywiście jednak nie może być tłumaczony w ten sposób, że wymierzony w I instancji podatek względnie związana z nim należność uboczna staje się definitywną „należnością“ i musi być przez płatnika bez względu na wynik postępowania odwoławczego uiszczony. Uchylenie wymiaru przez władzę II instancji i stwierdzenie braku obowiązku podatkowego pociąga za sobą całkowite umorzenie wymiaru i wszelkich jego skutków, a więc i obowiązku uiszczenia wymierzonego podatku i prawa Skarbu do

jego przymusowego ściągnięcia. Uiszczony zaś na podstawie przepisu art. 68 podatek musi oczywiście być płatnikowi zwrócony, a tak samo i podatek przymusowo ściągnięty. Skoro zaś uchylenie wymiaru i zwolnienie płatnika od obowiązku podatkowego stwierdza niewątpliwie, że płatnik ten nie jest w danym roku odnośnie do danego podatku „zobowiązany“ i że z tego tytułu Skarbowi od niego nie przypadała ani nie przypada żadna „należność“ — ustaje tym samym prawo władzy egzekucyjnej do pobrania względnie zatrzymania pobranych kosztów egzekucyjnych, brak już bowiem przesłanek § 56 rozporządzenia o postępowaniu egzekucyjnym.

Z tych powodów N. T. A. — pomijając rozpatrywanie dalszych zarzutów — zaskarżone orzeczenie uchylił jako niezgodne z prawem.

88           Prawo władzy wymiarowej do sprostowania szacunku remanentów powstaje w razie prawidłowego stwierdzenia, że podatnik przy ich oszacowaniu przekroczył prawo swobodnej oceny ich wartości w granicach przepisów ustawowych i zasad prawidłowego bilansowania.

(Wyrok N. T. A. z dnia 20 marca 1934 L. Rej. 4295/30).

N. T. A. w sprawie ze skargi firmy T-wo Akc. Wyrobów Wełnianych i Gumowych F. W. Sch. w Ł. na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 26 marca 1930 r. L. D. V. 1895/2 w przedmiocie wymiaru podatku dochodowego na rok 1929 w myśl art. 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 20 marca 1934 r. uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot opłaty.

P o w o d y : Spór toczy się o podwyższenie przez władzę wymiarową wartości remanentów gotowych towarów i półfabrykatów w zamknięciu rachunkowym skarżącej za rok operacyjny 1927/28 o sumę 165.952 zł. Władza wymiarowa uzasadniła to podwyższenie okolicznością, iż Spółka remanenty towarów oszacowała przeciętnie około 30—33% niżej cen rynkowych, przyjmując do kalkulacji własnych kosztów tylko koszt surowca i robocizny. Skarżąca powołała się w odwołaniu na przedłożone w toku postępowania wymiarowego obliczenia kalkulacyjne i twierdziła, że ceny, policzone przy oszacowaniu remanentów, są rzeczywistymi cenami kosztu i równają się cenom sprzedaży netto. Ministerstwo Skarbu uzasadniło zaskarżoną decyzję postanowieniami art. 21 ustawy o podatku dochodowym, „gdyż Towarzystwo w kalkulacji własnego kosztu nie uwzględniło całego szeregu wydatków, przyjmując jedynie koszt surowca i robocizny“.

Skarga zarzuca, iż władza wymiarowa ma prawo prostowania zamknięć rachunkowych dla celów wymiarowych tylko w ra-

mach art. 6, 8, 10 i 13 ustawy o podatku dochodowym, w czym nie mieści się prawo zmiany przyjętej w zamknięciu wartości remanentów, że dalej remanenty były oszacowane przez skarżącą zgodnie z zasadami buchalterii i zwyczajami handlowymi, przy czym brała pod uwagę zarówno kosztą fabrykacji, jak i kosztą ogólne, jak też i cenę sprzedażną — w końcu, iż ustawodawstwo, obowiązujące w chwili ustalania zamknięcia, nie zawierało wiążących przepisów o wycenie remanentów, za czym Spółka mogła je ocenić nawet i niżej ceny kosztu.

Władza pozwana zarzuca w odpowiedzi, że skarżąca przyjęła przy wycenie remanentów jedynie kosztą surowca i robocizny, pomijając inne koszty, przez co szacunek wypadł o 30—33% poniżej cen rynkowych, a około 10% poniżej szacunku remanentów w innych firmach — władza wymiarowa zaś miała prawo ocenić (wedle swego swobodnego uznania) kwestię faktyczną, czy wartość remanentów, przyjęta w bilansie, wyraża istotną ich wartość, jaką ma na oku art. 6 ustawy w związku z § 43 rozporządzenia wykonawczego.

N. T. A. rozważył, co następuje:

N. T. A. ustalił w swej judykaturze zarówno zasadę, iż władzy wymiarowej przysługuje zasadnicze prawo prostowania bilansu dla celów podatkowych również i w zakresie oszacowania remanentów, jak też i zasadę, iż podatnikowi przysługuje prawo swobodnej oceny wartości remanentów w granicach przepisów ustawowych z jednej, a zasad prawidłowego bilansowania, w szczególności zasady prawdziwości bilansu — z drugiej strony. Z zestawienia tych dwu zasad wynika niesłuszność stanowiska władzy pozwanej, które w konsekwencji prowadziłoby do ustalenia zasady, że władza wymiarowa ma bezwzględne prawo swobodnej oceny wartości remanentów. Prawo władzy bowiem do sprostowania szacunku remanentów powstaje w ogóle dopiero w razie prawidłowego stwierdzenia, że podatnik przy ich oszacowaniu przekroczył podane wyżej granice swego swobodnego uznania i przyjął dowolnie za podstawę szacunku ceny, niezajdujące uzasadnienia w stosunkach faktycznych, istniejących w dniu bilansowym i mających wpływ na wartość remanentów dla przedsiębiorstwa.

W danym wypadku skarżąca przedłożyła kalkulację, opartą z jednej strony na obliczeniu ceny materiału i robocizny, przy czym nie jest widocznym z obliczenia, czy w robociznie nie mieszczą się już i pewne dalsze koszty (ciężary socjalne, administracja) — z drugiej zaś strony na cenach sprzedażnych. Potrącając z cen sprzedażnych cennikowych kosztą handlowe (rabaty, podatki, kosztą dyskontu, kosztą administracji) — ustaliła skarżąca dla każdego wymienionego w kalkulacji rodzaju towaru cenę sprzedażną netto (z zarobkiem) i obliczyła cenę, przyjętą za podstawę szacunku remanentów w wysokości, odpowiadającej mniej więcej obu tym podstawom kalkulacyjnym z nieznacznymi odchyleniami w górę lub w dół.



Władza pozwana pominęła w zaskarżonej decyzji w zupełności uzasadnienie przez skarżącą kalkulacji (operującej) również i cenami sprzedaży netto, na które skarżąca powołała się w odwołaniu i oparła się wyłącznie na twierdzeniu, że przy obliczeniu kosztu własnego skarżąca pominęła „cały szereg wydatków“, która to kwestia jednak nie była przedmiotem postępowania wyjaśniającego, nie uzasadniła wreszcie zupełnie uznania sposobu szacowania remanentów przez skarżącą za dowolne, sprzeczne z ustawą lub zasadami prawidłowego bilansowania i przekraczające granice swobodnego uznania, przysługującego podatnikowi przy szacunku remanentów w powyższych granicach. Braki te uznał N. T. A. za istotną wadliwość postępowania, połączoną ze szkodą dla strony i z tego powodu zaskarżone orzeczenie po myśli art. 84 p. 3 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 27 października 1932 Dz. Ust. poz. 806 uchylił.

89

1. Przejście z roku operacyjnego na rok kalendarzowy nie uzasadnia obowiązku złożenia więcej, niż jednego zeznania na odnośny rok podatkowy; zeznanie obejmować winno całość dochodów, uzyskanych w czasie od końca okresu, który był przedmiotem opodatkowania w poprzednim roku podatkowym, do końca okresu kalendarzowego lub operacyjnego, najbliższego początkowi danego roku podatkowego.

2. Uznanie prawidłowości ksiąg jest wnioskiem logicznym, wysnutym z jednej strony z faktu prowadzenia tych ksiąg w pewien sposób, z drugiej strony z istniejących przepisów prawnych, zwyczajów kupieckich i prawideł księgowości.

3. Tylko fakt istnienia pewnego konkretnego zwyczaju kupieckiego lub specjalnego prawidła księgowości może być w razie sporu między władzą a płatnikiem co do prawidłowości ksiąg przedmiotem dowodu z biegłych.

4. Opinia biegłych, dotycząca odpisów na zużycie w jednym okresie operacyjnym, może być przy ocenie zużycia tych samych przedmiotów w późniejszym okresie wzięta za podstawę ustalenia wysokości odpisów.

5. Przewidziany w art. 3 ustawy z 18 marca 1932 r. poz. 226 Dz. Ust. rachunek przejściowy różnic kursowych nie musi w księgach nosić ściśle temu odpowiadającej nazwy, byle by miał on charakter rachunku przejściowego i skupiał w sobie różnice kursowe wymienione w tymże przepisie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 10 lutego 1937 L. Rej. 8102/34 i 352/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi firmy „Gasaccumulator Ska Akc.“ w Ł. Górnych na orzeczenia Ministerstwa Skarbu z dnia

6 lipca 1934 r. L. D. V. 17694/2/34, oraz z dnia 27 października 1934 r. L. D. V. 37304/2/34 w przedmiocie podatku dochodowego na lata: 1931 i 1932 r., w myśl art. 72 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 10 lutego 1937 r., uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania, oraz zarządza zwrot opłat od skarg.

P o w o d y : N. T. A. postanowił załatwić łącznie dwie skargi firmy skarżącej, z których jedna dotyczy dodatkowego wymiaru podatku dochodowego na rok 1931, druga wymiaru podatku dochodowego na rok 1932. Wymiar dodatkowy na rok 1931 dokonany został w następujących okolicznościach:

Skarżąca złożyła w dniu 30 kwietnia 1931 r. zeznanie do podatku dochodowego na rok 1931 na przepisany dla osób prawnych formularzu, opierając je na zamknięciu rachunkowym za rok operacyjny 1929/30, zakończony dnia 30 czerwca 1930 r. Po zbadaaniu ksiąg handlowych, obejmujących ten okres, dokonany został po myśli art. 21 ustawy o podatku dochodowym w sierpniu 1932 r. wymiar podatku na rok 1931 przy wzięciu za podstawę zamknięcia rachunkowego na 30 czerwca 1930 r. Przy badaniu ksiąg handlowych dla wymiaru podatku dochodowego na rok 1932 r. w marcu 1933 stwierdzono, że skarżąca przeszła w swej rachunkowości z dniem 1 stycznia 1931 r. z okresów operacyjnych łamanych na okresy roczne kalendarzowe i w związku z tym przejściem sporządziła odrębne zamknięcie rachunkowe na dzień 31 grudnia 1930 r. obejmujące wyniki okresu od 1 lipca 1930 r. do 31 grudnia 1930 r. Na tej podstawie dokonany został dodatkowy wymiar na rok 1931, obejmujący dochody, uzyskane w czasie od 1 lipca do 31 grudnia 1930 r., przy czym władza wymiarowa oparła się na przepisie art. 50 ust. 5 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.) z powodu nie złożenia zeznania o tym dochodzie. W odwołaniu zarzucała skarżąca, że niesłusznie zastosowano przepis art. 50 ust. 5, gdyż zeznanie na rok 1931 r. zostało przez nią w terminie złożone, że dodatkowy wymiar jest niedopuszczalny z powodu, że wymiar nie może w jednym roku podatkowym obejmować dochodów z 18 miesięcy, że dyskwalifikacja ksiąg handlowych i oparcie wymiaru na orzeczeniu rzeczoznawcy nie było uzasadnione — oraz postawiła wniosek ewentualny o wzięcie za podstawę wymiaru na rok 1931, wyników ustalonych już przez władze wymiarowe za rok operacyjny 1929/30, oraz wyników za II półrocze 1930 r. w kwocie 20.465 zł. 99 gr.

Zaskarżonym orzeczeniem nie uwzględniła władza pozwana tego odwołania, motywując je — o ile chodzi o zarzuty przeciw zastosowaniu art. 50 ust. 5 i dopuszczalności wymiaru dodatkowego — tym, że skarżąca sporządzając zamknięcie rachunkowe za II półrocze 1930 r. stworzyła dla siebie obowiązek podatkowy z art. 76 ust. 1 ustawy, a mimo wykazanego w tym zamknięciu dochodu, zeznania nie złożyła.

Rozpatrując zarzuty skargi dotyczące tej części orzeczenia uznał N. T. A. motywy powyższe za nietrafne. Art. 76 ust. 1 ustawy wedle swej treści oczywiście nie ma zastosowania do płatników, których obowiązek podatkowy już poprzednio bez przerwy istniał, mowa w nim bowiem jest o rozpoczęciu się obowiązku podatkowego. Zresztą ani ten przepis, ani przepis art. 50, ani żaden inny przepis ustawy nie daje podstawy do przyjęcia istnienia obowiązku składania na jeden rok podatkowy więcej, niż jednego zeznania o dochodzie — przeciwnie, wobec zasady opodatkowania w każdym roku podatkowym całości dochodów ze wszelkich źródeł uzyskanych w roku wzgl. okresie operacyjnym, bezpośrednio poprzedzającym rok podatkowy, oraz wobec zasady ciągłości podatkowej, jest jasną rzeczą, że zeznanie obejmować winno na każdy rok podatkowy całość dochodów uzyskanych w czasie od końca okresu, który był podstawą opodatkowania w poprzednim roku podatkowym, do końca okresu kalendarzowego lub operacyjnego wzgl. gospodarczego, najbliższego początkowi danego roku podatkowego, że więc nawet w wypadku, gdy okres taki jest różny od roku, jak również w wypadku, gdy w ciągu tego okresu zostały rachunki płatnika zamknięte więcej niż raz jeden, ma być złożone jedno tylko zeznanie, obejmujące całość dochodów w tym okresie uzyskanych. Zasady te wynikają z interpretacji art. 13 ustawy i zgodne są z judykaturą N. T. A. w tej mierze, w której ustalił tezę, że przejście z okresu operacyjnego na kalendarzowy i odwrotnie nie może spowodować przerwy w opodatkowaniu.

Wynika więc stąd zarówno, że zastosowanie przepisu art. 50 ust. 5 ustawy nie było w danym wypadku uzasadnione, skarżąca bowiem zeznanie na rok 1931 złożyła, jak też, że niesłusznym jest pogląd skargi, że dochód uzyskany przez skarżącą w II półroczu 1930 r. nie podlegał opodatkowaniu w roku podatkowym 1931 i skarżącą nie miała obowiązku wciągnięcia tego dochodu do zeznania na ten rok podatkowy. Oczywiście też powołany w skardze fakt braku w dacie składania zeznania zatwierdzenia zamknięcia rachunkowego na 31 grudnia 1930 r. nie zwalniał skarżącej od tego obowiązku.

Skoro tedy władza pozwana, opierając się na mylnych przesłankach prawnych, oparła wymiar na rok 1931 nie na obliczeniu dochodu uzyskanego przez skarżącą w okresie od 1 lipca 1929 r. do 31 grudnia 1930 r. i ustaleniu podatku od tego całego dochodu jako jednej całości, lecz traktowała okres od 1 lipca 1930 r. do 31 grudnia 1930 r. jako okres, uzasadniający odrębny obowiązek podatkowy i odrębny, niezależny co do sposobu obliczenia podstaw wymiaru okres wymiarowy, dopatrzył się w tym N. T. A. istotnej wadliwości postępowania.

Drugą kwestią sporną w obu połączonych sprawach, jest kwestia uznania ksiąg handlowych skarżącej za nieprawidłowe.

Władza pozwana uzasadnia swe decyzje w tej mierze brakiem księgi inwentarzowej, brakiem inwentarza majątkowego od-



powiadającego § 39 kod. handl. niem., którego przedłożone przez skarżącą „luźne zestawienia“ zastąpić nie mogą, brakiem dziennika, w którymby były chronologicznie ujęte zapisy wszystkich księgowanych pozycji, w końcu nieprzestrzeganiem chronologiczności zapisów w „kartotece głównej“.

Na zarzuty skarg w tej mierze, rozważył N. T. A., co następuje:

Protokoły badania ksiąg stwierdzają, iż „ksiąg inwentarzowych nie prowadzono“, a następnie przy omawianiu poszczególnych kont majątkowych zaznaczają, że „księgi inwentarzowej do tego rachunku nie prowadzono“. O ile chodzi o całość księgowości, stwierdzają te protokoły, że jest to „księgowość podwójna maszynowo - przebitkowa systemu „AGA“, prowadzona na maszynach Elliot - Fischer z pomocniczą kartoteką kontokorentową, prowadzoną systemem maszynowo - przebitkowym, na maszynach marki „Burroughs“. Opis sposobu prowadzenia tej księgowości stwierdza dalej, że na podstawie źródłowych dowodów buchalteryjnych przeprowadza się dwukrotne księgowanie w kartotece głównej (uznanie i obciążenie właściwych rachunków), posiadającej karty, odpowiadające zasadniczym rachunkom, że prowadzone są konta zbiorowe, oraz konta szczegółowe dla kosztów fabrykacji i handlowych, na których codzienne sumy obrotów przenosi się na karty zbiorowe, że obroty dzienne na rachunkach kontokorentowych przenosi się na karty zbiorowe dłużników i wierzycieli, że poza tym prowadzona jest pisana księga główna, podręczne kontrole: wekslowa, magazynowa i składowa, że w końcu rachunek bilansu nie jest prowadzony.

Na przedstawione skarżącej wątpliwości oświadczyła ona, że inwentarze odpowiadające § 39 k. h. n. corocznie sporządza i przedłożyła odpisy inwentarzy na 31 grudnia 1930 r. i 31 grudnia 1931 r., obejmujące nieruchomości, budynki, urządzenia i ruchomości różnego rodzaju. W tym stanie rzeczy uzasadnienia zaskarżonych decyzji dotyczące kwestii inwentarza nie są wystarczającym rozprawieniem się z zarzutami skarżącej — niemiecki kodeks handlowy bowiem nie tylko nie przepisuje prowadzenia księgi inwentarzowej, ale stanowi wyraźnie w § 41, że inwentarz może być bądź wpisany do przeznaczonej na to specjalnie księgi, bądź może być łącznie osobno zestawiony — w tym ostatnim wypadku inwentarze winny być zbierane i przechowane w kolejności. Zarówno więc brak księgi inwentarzowej, jak i spisywanie inwentarzy na „luźnych zestawieniach“ nie naruszają przepisów tego kodeksu. Sama zaś treść inwentarzy i zgodność jej z przepisami kodeksu handlowego nie była przedmiotem ani wątpliwości władzy, ani uzasadnienia zaskarżonej decyzji. Czy zaś stwierdzone w protokołach badania ksiąg nieprowadzenie „ksiąg inwentarzowych“ do poszczególnych kont było sprzeczne z zasadami prawidłowej księgowości, w szczególności z zasadami systemu obranego przez skarżącą, tego ani protokół, ani wezwanie do wyjaśnień, ani zaskarżona decyzja nie omawiają, a odnośne stwierdzenia protokołu nie są bliżej uzasadnione.

W kwestii braku dziennika chronologicznego skarżąca w odpowiedzi na dekret wątpliwości wyjaśniała, że kodeks handlowy nie przewiduje obowiązku prowadzenia takiego dziennika, że dalej prowadzi chronologicznie księgi: towarową przychodową, towarową rozchodową i kasową z dziennym zamknięciem, że ponadto wyprowadzaienne salda na innych rachunkach i że księgowość przez nią prowadzona daje możliwość ścisłego ustalenia stanu majątkowego przedsiębiorstwa. Z tymi wyjaśnieniami, podtrzymywanymi w odwołaniach władza pozwana nie rozprawiła się, w szczególności nie wyjaśniła, dlaczego prowadzone wedle twierdzeń skarżącej dzienniki towarowe i kasowe w łączności z całokształtem księgowości, prowadzonej niekwestionowanym co do zgodności z kodeksem handlowym, zwyczajami kupieckimi i prawidłami buchalterii systemem, wymagały jeszcze uzupełnienia ogólnym dziennikiem, którego prowadzenia zresztą niemiecki kodeks handlowy nie nakazuje.

W końcu, o ile chodzi o wypadki niechronologicznych zapisów w kartotece głównej, to skarżąca na wezwania wyjaśniała je w sposób ogólnikowy, powołując się na zatwierdzenia bilansu w 4 miesiące po zamknięciu ksiąg, oraz na rozbieżności w datach dowodów buchalteryjnych i wpisów, wynikające z różnic czasowych między wystawieniem dowodu (rachunków za dostawy, zleceń wypłaty do kasy) a ich wpłynięciem do spółki wzgl. uskutecznieniem wypłaty efektywnej, a o ile chodzi o postępowanie wymiarowe na rok podatkowy 1932 — twierdziła, że „zewewnętrzne niechronologiczności są właśnie dowodem na to, że . . . księgowość bywa prowadzoną chronologicznie i w myśl zasad kodeksu handlowego“, nie przytaczając żadnych konkretnych faktów na uzasadnienie tego paradoksalnego twierdzenia. Jeśli w tym stanie rzeczy władza pozwana w decyzji dotyczącej wymiaru na rok 1932 uznała stwierdzone i w tak niedostateczny sposób przez skarżącą wyjaśnione niechronologiczności wpisów za wadę formalną, to nie dopatrywał się w tym N. T. A. ani obrazy prawa, ani wadliwości postępowania. Niestosowanie się do ogólnie obowiązującego prawidła chronologiczności wpisów w księgach handlowych musiałoby być przez skarżącą wyjaśnione szczegółowo i konkretnie, ze wskazaniem poszczególnych wpisów i przyczyn dokonania ich w niewłaściwej kolejności — ogólnikowe i niejasne wyjaśnienia, których także i skargi nie precyzują w sposób należyty, nie mogły w tym przypadku wystarczyć.

Nie mniej jednak, o ile chodzi o rok podatkowy 1931 — postępowanie należało uznać za wadliwe z innego powodu. Władza pozwana bowiem stosując błędnie przepis art. 50 ust. 5 ustawy, nie rozprawiła się z zarzutami odwołania, skierowanymi przeciw uznaniu ksiąg za nieprawidłowe, w decyzji dotyczącej wymiaru dodatkowego na ten rok, tylko na stwierdzenia protokołu badania ksiąg, bez wskazania, które z wyjaśnień, udzielonych na dekret

wątpliwości, oparty na tym protokole i dlaczego uznane zostały za niedostateczne, nie jest wystarczające.

Z kwestią prawidłowości ksiąg łączy się kwestia pominięcia ofiarowanego przez skarżącą dowodu ze znawcy księgowości imieniem wymienionego, na twierdzenie, że księgi są prawidłowe. W tej mierze władza pozwana uzasadniła odmowę przeprowadzenia tego dowodu tym, że ocena prawidłowości ksiąg handlowych w sprawach podatkowych należy do władz skarbowych — a ponadto, o ile chodzi o wymiar dodatkowy na rok 1931 — zaocznością z art. 50 ust. 5. Ten ostatni motyw — jak wyżej wywiedziono — nie jest wprawdzie słuszny, nie ma jednak z drugiej strony uzasadnienia, podniesiony w skargach zarzut obrazy art. 60 ustawy o podatku dochodowym. Prawo powoływania świadków i znawców przyznane jest tym przepisem płatnikom w celu „stwierdzenia ściśle określonych okoliczności“ — a więc w celu udowodnienia konkretnych faktów. Prawidłowość ksiąg nie jest faktem, lecz wynikiem oceny, wnioskiem logicznym, wysnutym z jednej strony z faktu prowadzenia tych ksiąg w pewien sposób, z drugiej strony z istniejących przepisów prawnych, zwyczajów kupieckich i prawideł księgowości. Stan faktyczny sposobu prowadzenia księgowości może być ustalony obiektywnie i wyczerpująco w prawidłowym postępowaniu przez władzę skarbową, przy współudziale tak fachowych organów tej władzy jak i samego podatnika wzgl. jego fachowych zastępców bez współudziału biegłych. Druga grupa faktów — przepisy prawne, zwyczaje kupieckie i prawidła księgowości mogłaby być przedmiotem dowodu ze znawców tylko w odniesieniu do powstałego między władzą a stroną sporu co do faktu istnienia pewnego określonego zwyczaju lub specjalnego prawidła (nie zaś, oczywiście, przepisu prawnego) — wysnucie natomiast wniosków z tych dwu grup faktów należy znowu wyłącznie do władzy orzekającej. Tak więc słuszne jest stanowisko władzy, że ocena ksiąg należy do władzy skarbowej i nie może być przedmiotem dowodu z biegłych — a gdy skarżąca w tym właśnie kierunku — a nie w kierunku istnienia prawideł, czy zwyczajów, sankcjonujących wytknięte przez władzę nieprawidłowości prowadzonych przez skarżącą ksiąg — swój wniosek dowodowy sformułowała — uznał N. T. A. zarzuty skarg w tej mierze za nieuzasadnione.

Z uznania ksiąg za nieprawidłowe na podstawie wyników ich zbadania — nie różniących się istotnie w odniesieniu do dwu badanych okresów rachunkowych — wysnuła władza pozwana odmienne wnioski dla wymiaru dodatkowego na rok 1931 i dla wymiaru na rok 1932. Ten ostatni wymiar oparty został na księgach, jako materiale informacyjnym i — jakkolwiek władza uznała księgowość za nieodpowiadającą wymogom art. 21 ustawy — ustalenie dochodu przeprowadzone zostało drogą doliczenia do zysku bilansowego pozycji niepotrącalnych. Wymiar dodatkowy na rok 1931 został dokonany z całkowitym pominięciem ksiąg na podstawie opinii rzeczoznawcy.



Zarzuty skargi, skierowane przeciw temu sposobowi ustalenia dochodu za drugie półrocze 1930 r. uznał N. T. A. za słuszne. Nieprawidłowość ksiąg orzeczona, jak sama władza stwierdziła, na podstawie formalnych usterek nie wyklucza jeszcze oparcia wymiaru podatku dochodowego na danych, dających się z tych ksiąg niespornie stwierdzić. Że księgowość skarżącej dane takie wystarczające dla ustalenia dochodu zawierała, to wynika tak ze stwierdzonego protokołem badania ksiąg, sposobu ich prowadzenia i ich treści, jak i z faktu, że przy wymiarze na rok 1932 (jak zresztą i przy pierwotnym wymiarze na rok 1931) dochód na podstawie tych ksiąg został ściśle ustalony. Całkowite zatem pominięcie ksiąg jako materiału dowodowego i oparcie wymiaru na orzeczeniu rzeczoznawcy stanowią istotną wadliwość postępowania.

Wymiar natomiast na rok 1932 dokonany na podstawie ksiąg wadliwości tej nie wykazuje, wobec czego także wadliwości w postępowaniu, dotyczące uznania przy tym wymiarze ksiąg za nieprawidłowe, nie są istotne. Skarga jednak, dotycząca tego wymiaru, podnosi także zarzuty merytoryczne przeciw zasadności niektórych dokonanych przy ustalaniu podstaw wymiaru doliczeń i te zarzuty N. T. A. z kolei rozpatrzył.

Władza pozwana zatwierdziła doliczenie kwoty 14.807 zł. 56 gr. jako różnicy na amortyzacji butli tlenowych, uzasadniając to doliczenie tym, że skarżąca zastosowała do tych butli 10<sup>0</sup>/o stopę amortyzacji, wedle zaś orzeczenia znawcy stopa ta wynosi 5<sup>0</sup>/o. Skarga zarzuca brak opinii rzeczoznawcy. Akta jednak wykazują, że opinia taka istnieje i była skarżącej znana, a poprzedzona była opiniami dwu innych znawców, które były ze sobą w pewnych szczegółach sprzeczne. Wprawdzie opinie te zostały wydane w związku z postępowaniem wymiarowym na rok podatkowy 1931, to jednak treść ich jest tego rodzaju, że nie można zasadnie twierdzić, by one były miarodajne jedynie dla stosunków istniejących w roku operacyjnym 1929/30, a nie mogły być zastosowane również przy ocenie zużycia tych samych przedmiotów w roku operacyjnym 1931. Skoro tedy istniały tego rodzaju orzeczenia znawców w aktach władzy wymiarowej i orzeczenia te były stronie znane — nie można z przepisu art. 6 ustawy o podatku dochodowym snuć wniosku, że powstały w następnym okresie wymiarowym nowy spór między podatnikiem, a władzą o to samo zagadnienie stopy amortyzacyjnej tych samych butli tlenowych wymagał nowego przesłuchania znawców, a nie mógł być rozstrzygnięty na podstawie orzeczenia już istniejącego. Zarzuty zatem co do tego doliczenia uznać należało za nieuzasadnione.

Ponadto doliczona została do podstawy wymiaru kwota 140.000 zł., przeniesiona przez skarżącą na konto różnicy kursów i wstawiona do pasywów bilansu na zasadzie przepisu art. 3 ustawy z 18 marca 1932 r. poz. 226 Dz. Ust. Wyłączenia tej kwoty z podstaw wymiaru domagała się skarżąca z powołaniem się na art. 4 tejże ustawy. Władza pozwana uzasadnia odmówienie temu żąda-

niu 1) nazwą konta „Investitionskursdifferenz“ zamiast „rachunek przejściowy różnic kursowych“, 2) przeniesieniem na ten rachunek nie całej różnicy kursowej, która wynosiła 192.720 zł. 71 gr. lecz części, przy czym reszta przeniesiona została na rachunek zysków i strat, 3) nie przeniesieniem na tenże rachunek różnic kursowych, powstałych na innych rachunkach, lecz tylko różnicy na jednym rachunku inwestycyjnym firmy Svenska Aktiebolaget, 4) niezastosowaniem przepisu rozporządzenia ministerialnego z 2 lipca 1932 r. o procentowym przenoszeniu wszystkich różnic na rachunek przejściowy.

Uzasadnienie powyższe uznał N. T. A. za nietrafne względnie niedostateczne. Art. 3 powołanej ustawy mówi o prawie przeniesienia różnic kursowych należności i zobowiązań w walutach obcych, niespłaconych w ciągu danego roku operacyjnego na utworzony specjalnie na ten cel rachunek przejściowy różnic kursowych. Przepis ten oczywiście nie może być rozumiany w ten sposób, że utworzony na jego podstawie rachunek musi mieć nazwę „rachunek przejściowy różnic kursowych“, lecz w ten sposób, iż rachunek ten ma mieć charakter rachunku przejściowego i skupiać w sobie różnice kursowe w art. 3 wymienione. O istocie bowiem wpisów w księgach handlowych nie decyduje nazwa, lecz treść. Jeśli zaś rozporządzenie ministerialne z 2 lipca 1932 r. poz. 604 Dz. Ust. wprowadziło nazwę „specjalnego rachunku przejściowego różnic kursowych“, to przepis ten oczywiście nie mógł obowiązywać skarżącej przy sporządzaniu bilansu na 31 grudnia 1931 r., zatwierdzonego przez Walne Zgromadzenie dnia 30 maja 1932 r., a więc przed wydaniem tego rozporządzenia. Tak samo powołany wyżej przepis ustawy zezwala na przeniesienie różnic kursowych na rachunek przejściowy „w całości lub części“ — skarżąca więc miała na podstawie tego przepisu prawo przeniesić na ten rachunek sumę 140.000 zł., a nadwyżkę nad tę sumę wykazać jako zysk bilansowy. Przepis rozporządzenia ministerialnego z 2 lipca 1932 r. o procentowym obliczeniu takiego częściowego przeniesienia oczywiście nie mógł być skarżącej w chwili sporządzania bilansu znany, zresztą w wypadku, gdy chodziło o różnicę kursową powstałą na jednym tylko rachunku, przepis mający na celu równomierne traktowanie wszystkich rachunków, na których powstały różnice kursowe, nie miałby i tak zastosowania. Motyw w końcu, że różnice kursowe na innych rachunkach nie zostały zrównoważone rachunkiem przejściowym — wobec twierdzenia skarżącej w jej wyjaśnieniach, dotyczących tej kwestii, popartych wyciągiem z ksiąg, że różnice kursowe na innych rachunkach miały charakter efektywny i zgodnie z powołanym art. 3 zostały z końcem roku przeniesione z prowadzonego rachunku różnic kursowych w dobro rachunku strat i zysków, tak, że „niespłaconą“ w danym roku operacyjnym była tylko wykazana różnica na rachunku długoterminowej należności „Svenska Aktiebolaget“ za dostarczone urządzenia fabryczne, nie stanowi dostatecznego rozprawienia się z zarzutami odwołania

i w razie stwierdzenia zasadności twierdzeń faktycznych strony skarżącej byłby pod względem faktycznym i prawnym nieuzasadniony. W tym punkcie więc dotknięte jest postępowanie istotną wadliwością.

Z tych wszystkich powodów uchylił N. T. A. w myśl art. 84 p. 3 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 27 października 1932 r. poz. 806 Dz. Ust. zaskarżone orzeczenia.

- 90) Ust. 2 art. 26 ustawy o państw. podatku przemysłowym daje Ministrowi Skarbu prawo zaliczenia odpowiednich przedsiębiorstw do kategorii, lecz tym samym nie daje mu jeszcze prawa zaklasyfikowania tychże przedsiębiorstw wbrew ich istocie (handlowych jako przemysłowych i odwrotnie).

(Wyrok N. T. A. z dnia 5 października 1936 L. Rej. 6460/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Mikołaja K. w W. na orzeczenie Komisji Odwoławczej do spraw podatku przemysłowego przy Izbie Skarbowej w W. z dnia 21 grudnia 1933 r. w przedmiocie świadectwa przemysłowego, oraz grzywny, po przeprowadzonej dnia 5 października 1936 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą i zarządza zwrot opłaty od skargi.

Powody: K. Mikołaj wykupił dnia 7 kwietnia 1932 r. na prowadzone przez siebie w W. przy ul. Chłodnej przedsiębiorstwo chłodni świadectwo przemysłowe V kategorii przemysłowej. Na podstawie protokołu z dnia 30 marca 1933 r., w którym jako właściciel przedsiębiorstwa figuruje Mikołaj K., właściwy Urząd Skarbowy orzekł obowiązek wykupienia świadectwa I kategorii handlowej, oraz nałożył grzywnę w kwocie 6.000 zł. Na skutek wniesionego odwołania Komisja Odwoławcza orzeczeniem z 21 grudnia 1933 r. zniżyła grzywnę do kwoty 1800 zł. poza tym zaś odwołanie oddaliła. Na to orzeczenie wniesiona została skarga do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Zaskarżone orzeczenie oparte zostało na przepisie § 116 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o państw. podatku przemysłowym Dz. Ust. poz. 406/32, który do I kategorii przedsiębiorstw handlowych zalicza przedsiębiorstwa chłodni. Skarga zarzuca sprzeczność tego przepisu z taryfą, załączoną do art. 23 ustawy o p. p. p. Dz. Ust. 110/32. Otóż kwestionowany przepis rozporządzenia wykonawczego oparty jest na przepisie ust. 2 art. 26 ustawy o p. p. p., nadającym Ministrowi Skarbu prawo zaliczenia do odpowiednich kategorii takich przedsiębiorstw, które nie mogły być objęte taryfą. Przede wszystkim więc zachodzi pytanie, przy przedsiębiorstwie chłodni jest objęte taryfą. Swoją pozytywną pogląd opiera skarga z jednej strony na okoliczności, że omawiane przedsiębiorstwo przez szereg lat było zaliczane do rozdz. XIX przedsiębiorstw przemysłowych, z drugiej zaś strony na twierdzeniu, że przedsiębiorstwo jest „dokładnie ujęte taryfą”. Co się tyczy momentu pierw-



szego, to nie może on w żadnej mierze popierać stanowiska skargi, bo postępowanie władz skarbowych, takie czy inne, nie może oczywiście dowodzić, że nowo wydany przepis wykonawczy nie jest zgodny z ustawą. Również i dalsze twierdzenie skargi nie może się ostać, skoro jest rzeczą oczywistą, że chłodnie nie są wymienione w taryfie, a zatem nie są nią „objęte”. W powyższym twierdzeniu skargi mieści się jednak ponadto zarzut, że Minister Skarbu nie ma prawa zaliczać przedsiębiorstwa przemysłowego do przedsiębiorstw handlowych. To zapatrywanie jest w zasadzie trafne. Skoro bowiem ust. 2 art. 26 ustawy o p. p. p. daje Ministrowi prawo zaliczenia odpowiednich przedsiębiorstw do kategorii, to tym samym nie daje mu jeszcze prawa zaklasyfikowania tychże przedsiębiorstw wbrew ich istocie (handlowych jako przemysłowych i odwrotnie). Nie mógł jednak Trybunał uznać trafności zarzutu, że w konkretnym przypadku ma się do czynienia z przedsiębiorstwem przemysłowym. Wprawdzie bowiem ustawa o p. p. p. nie daje wyraźnej definicji przedsiębiorstwa przemysłowego, lecz ze wzmianki w art. 12 wynika, że zgodnie z pojęciami obrotu uznaje ona za przemysłowe to przedsiębiorstwo, które trudni się czynnościami przeróbczymi lub przetwórczymi. Z istoty zaś chłodni wynika, że przedsiębiorstwo tego rodzaju nic nie przerabia ani nie obrabia. W zaliczeniu więc tego przedsiębiorstwa do przedsiębiorstw handlowych Trybunał nie dopatrzył się niezgodności z ustawą.

Zaskarżone orzeczenie umotywowane zostało również tym, że skarżący obowiązany był stosować się do przepisów rozporządzenia z 29 marca 1932 Dz. Ust. poz. 406/32 z chwilą jego „ogłoszenia”, przy czym z powołania się przez władzę na § 129 tegoż rozporządzenia wynika, że władza ma na myśli w istocie datę wejścia w życie tego rozporządzenia, tj. 14 maja 1932 r. Skarżący w zasadzie z tym poglądem nie walczy, lecz twierdzi, że, skoro rozporządzenie weszło w życie 14 maja 1932 r., to nie może się ono odnosić do świadectw przemysłowych nabytych przed tym terminem (w konkretnym przypadku 7 kwietnia 1932 r.). Tak ujęty zarzut uznał Trybunał za trafny. Ustawa wypowiada mianowicie obowiązek zaopatrzenia przedsiębiorstwa we właściwe świadectwo przemysłowe. Ową „właściwość” świadectwa ocenia się wedle klasy miejscowości i cech przedmiotowych przedsiębiorstwa. Podatnik, wykupując świadectwo, czy to w ciągu listopada wzgl. grudnia roku poprzedniego (art. 30 ust.), czy też w ciągu roku podatkowego (art. 31 ust.) w razie rozpoczęcia działalności przedsiębiorstwa w ciągu roku, obowiązany jest w myśl zasad porządku prawnego stosować się do tych przepisów, jakie obowiązują w chwili wykupywania przez niego świadectwa, o ile to ma miejsce w terminie, przepisany ustawą. Nie jest sporne, że płatnik, wykupując świadectwo dnia 7 kwietnia 1932 r., uczynił zadość obowiązującym w tym czasie przepisom, wobec czego nie może być pociągany do odpowiedzialności karnej z art. 98 ust. 1 zdanie 2 ustawy o p. p. p., które zagraża karą za prowadzenie przedsiębiorstwa bez nabycia nale-

zyczego świadectwa. Omawiana odpowiedzialność trafia przedsiębiorcę jedynie w przypadku, kiedy fakt wykonywania przedsiębiorstwa bez należytego świadectwa zawisły jest od niego, w szczególności, kiedy w ciągu roku w przedsiębiorstwie zająd zmiany, spowodowane działalnością przedsiębiorcy, uzasadniające zaliczenie przedsiębiorstwa do wyższej kategorii (art. 35 ust.). Nie może natomiast odpowiadać karnie przedsiębiorca w przypadku, kiedy niewłaściwość świadectwa powstanie z przyczyn od niego niezależnych. Przyczyny takie mogą być dwie: przeniesienie miejscowości, w której mieści się przedsiębiorstwo, do wyższej klasy, albo też zaliczenie przedsiębiorstwa do wyższej kategorii (art. 26 ust.). Pierwszy przypadek jest prawnie niemożliwy, ponieważ ust. 1 art. 26 ustawy odracza moc obowiązującą odnośnego rozporządzenia do roku następnego. Co do drugiego przypadku, to ustawa takiego zastrzeżenia wprowadzić nie czyni, lecz również nie podobna przyjąć, aby było wolą ustawodawcy czynić przedsiębiorcę odpowiedzialnym karnie za to, że Minister Skarbu zmienił kwalifikację jego przedsiębiorstwa. Gdyby inny był zamiar ustawodawcy, to musiałyby on być znaleźć wyraźny wyraz w ustawie.

Pozostaje jeszcze do rozstrzygnięcia kwestia obowiązku dopłaty do świadectwa właściwego według nowego przepisu. Otóż ustawodawca uznaje zasadę, że raz wykupione należyte świadectwo przemysłowe wystarcza dla prowadzenia zakładu przez cały czas ważności świadectwa. Wynika to a contrario z przepisu art. 35 ustawy. Gdyby bowiem ustawodawca nie uznawał tej zasady, to nie miałby potrzeby mówić o obowiązkach z art. 35 ust. 1 ustawy. Jeśli tedy płatnik wykupił dnia 7 kwietnia 1932 r. świadectwo, co do którego nie ma sporu, że było właściwe według przepisów obowiązujących w dniu jego wykupienia, jako też nie ma sporu, że płatnik wykupił świadectwo w tym terminie, w którym był obowiązany to uczynić, to w braku wyraźnego odnośnego przepisu w tym względzie był upoważniony prowadzić swoje przedsiębiorstwo na podstawie tego świadectwa do końca roku 1932.

Z tych zasad należało uchylić zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

- 91 Niedoliczalne do obrotu w myśl ust. 3 art. 5 ustawy o państw. podatku przemysłowym Dz. Ust. poz. 110/32 są tylko podatki i opłaty, co do których przedsiębiorstwo jest jedynie obowiązane do ich inkasowania i przekazywania na rzecz tego, komu one przypadają.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 września 1936 L. Rej. 10538/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi firmy „Cukrownia Sz. Spółka z ogr. odp. w Sz.“ na orzeczenie Izby Skarbowej w P. z dnia 19-go lipca 1934 r. w przedmiocie wymiaru podatku przemysłowego od obrotu za r. 1932 po przeprowadzonej dnia 28 września 1936 rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot opłaty od skargi.

Powody: Skarżąca cukrownia zaskarżyła orzeczenie odwoławcze Izby Skarbowej w P. z 3 powodów, a mianowicie:

1. z powodu „doliczenia“ do obrotu podatkowego opłat stemplowych od rachunków za sprzedany cukier,
2. z powodu „doliczenia“ do obrotu podatkowego opłat na „Fundusz Pomocy Bezrobotnym“,
3. z powodu zastosowania do sumy zł. 160.845 stawki podatkowej 3,6<sup>0</sup>/<sub>0</sub> zamiast 2<sup>0</sup>/<sub>0</sub>.

Zarzuty kasacyjne uzasadnia skarżąca:

Ad 1. i 2. przepisem art. 5 ust. 3 ustawy o państwowym podatku przemysłowym Dz. Ust. poz. 110 z 1932 r.

Ad 3. faktem udowodnionym, że kwota uzyskana została ze sprzedaży cukru przed 1 października 1932 r.

Władza pozwana broni w odpowiedzi na skargę zasadności orzeczenia argumentem, że ani opłat stemplowych od rachunków, ani opłat na Fundusz Pomocy Bezrobotnym, nie można uznać ani za podatek konsumpcyjny, ani za podatek obciążający obrót podatkowy, ponieważ opłaty stemplowe są pobierane od czynności wystawienia rachunków i obciążają wystawcę rachunku a nie nabywcę towaru, a sprawa „z opłatami na rzecz Funduszu Pomocy Bezrobotnym przedstawia się analogicznie“, oraz że skarżąca przedstawiła dowód niedostateczny na fakt sprzedaży cukru przed 1 października 1932 r., ponieważ Bank Cukrownictwa w piśmie z dnia 29 maja 1933 r. wyraźnie oświadczył, że składnice banku nie prowadzą ewidencji obrotów cukrem według poszczególnych cukrowni.

N. T. A. rozważył, co następuje:

W związku z zarzutami skargi, streszczonymi pod p. 1 i 2 spór toczy się o interpretację postanowień art. 5 ust. 3 ustawy o państw. podatku przemysłowym poz. 110/32 Dz. Ust., który opiewa, że „Nie dolicza się do obrotu przedsiębiorstw przemysłowych wszelkich podatków konsumpcyjnych, pobieranych od towarów produkowanych przez te przedsiębiorstwa. Również nie dolicza się do obrotu podatku od widowisk i podatku hotelowego (ust. 4 lit. b) art. 7 i 18 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r. Dz. Ust. R. P. Nr 94, poz. 747), opłat od kart do gry (art. 10 ustawy z dnia 18 marca 1931 r. Dz. Ust. R. P. Nr 27, poz. 171), oraz wszelkich innych podatków, które mogą obciążyć obrót“. Skarżąca cukrownia jest zdania, że opłaty stemplowe od rachunków na cukier, oraz opłaty na „Fundusz Pomocy Bezrobotnym“ podpadają pod pojęcie wszelkich innych podatków, które mogą obciążać obrót, natomiast władza pozwana jest zdania, że opłaty te nie podpadają pod pojęcie wszelkich innych podatków, które mogą obciążać obrót, gdyż stanowią koszt handlowy przedsiębiorstwa, nie są one podatkami, których przedmiotem jest towar i które zgodnie ze swą strukturą i wolą ustawodawcy są przerzucane na nabywców towaru, wchodząc w skład ceny i zwiększając tą drogą obrót przedsiębiorstwa.

Stanowisko zajęte przez władzę pozwaną należało uznać za trafne. Według art. 5 ust. 1 pkt. 7 ustawy o p. p. p. w przedsię-



biorstwach przemysłowych tego rodzaju jak skarżąca cukrownia za obrót uważać należy sumę przychodu brutto za sprzedane towary. Z tego wynika, że przy ustalaniu obrotu tego rodzaju przedsiębiorstw nie są potrącalne żadne wydatki o charakterze kosztów handlowych. Wyjątek od tej zasady musiałby znaleźć swój oczywisty wyraz w postanowieniach ustawy i wszelkie wątpliwości powstałe z niewyraźnego ujęcia tych ewentualnych wyjątków w ustawie nie należy właśnie z tego powodu interpretować rozszerzająco. Mimo, że władza pozwana określiła sporne opłaty jako koszt handlowy przedsiębiorstwa i tym uzasadniała ich niepotrącalność, skarżąca cukrownia nie zwalczając w skardze tej kwalifikacji spornych opłat jest zdania, że sporne opłaty stanowią podatki, które mogą obciążać obrót, a zatem są one potrącalne w myśl końcowego zdania art. 5 ust. 3 ustawy. Otóż przepisy art. 5 ust. 3 ustawy nie dają podstawy do tego rodzaju interpretacji jego postanowień. W przepisach tych jest mowa o niedoliczalności do obrotu przedsiębiorstw przemysłowych podatków konsumcyjnych, pobieranych od towarów produkowanych przez te przedsiębiorstwa, dalej o niedoliczalności do obrotu podatku od widowisk, podatku hotelowego, opłat od kart do gry, oraz wszelkich innych podatków, które mogą obciążać obrót. Charakterystyczną cechą podatków, które zostały taksatywnie wyliczone w art. 5 ust. 3 ustawy jest to, że z uwagi na swą strukturę i z uwagi na wolę ustawodawcy mieszczą się one w cenie za towar wzgl. w odpłacie za świadczenia i w ten sposób są one przerzucane na nabywcę towaru wzgl. na osobę, na rzecz której następuje świadczenie, zaś przedsiębiorstwo jest jedynie ich inkasentem na rzecz tego, komu te podatki wzgl. opłaty przypadają. W ten sposób wyrażona w art. 5 ustawy zasada opodatkowania przychodów brutto nie doznaje złamania przez postanowienie art. 5 ust. 3 ustawy, jak również nie doznaje złamania zasada niepotrącalności przy ustalaniu obrotu kosztów handlowych przedsiębiorstw. Wychodząc z tego założenia należy uznać, że ustawodawca mówiąc w art. 5 ust. 3 ustawy o niedoliczalności do obrotu również wszelkich innych podatków, które mogą obciążać obrót mógł mieć na myśli jedynie takiego samego rodzaju podatki i opłaty, co i poprzednio taksatywnie wyliczone w art. 5 ust. 3 ustawy, a więc tylko podatki i opłaty, które nie są kosztami handlowymi przedsiębiorstwa, lecz co do których przedsiębiorstwo jest jedynie obowiązane do ich inkasowania i przekazywania na rzecz tego komu one przypadają (podatek od energii elektrycznej, opłata drogowa, od benzyny itp.). Inna interpretacja postanowień art. 5 ust. 3 ustawy o podatku przemysłowym prowadziłaby do potrącenia przy ustalaniu obrotów z przedsiębiorstw wszelkiego rodzaju podatków i opłat, które w ten lub inny sposób bardziej lub mniej bezpośrednio lub pośrednio mogą obciążać obrót, a więc prowadziłaby do złamania podstawowej zasady ustawy o podatku przemysłowym, o opodatkowaniu przychodu brutto i niepotrącalności przy ustalaniu obrotu kosztów handlowych przedsiębiorstwa. Złamanie tej zasady mogłoby nastą-

pić jedynie w razie zamieszczenia w odnośnej ustawie wyraźnych w tym względzie przepisów ustawowych, których brak jest w obowiązującej ustawie o państw. podatku przemysłowym. Ponieważ władza pozwana wyraźnie skwalifikowała sporne opłaty jako koszt handlowe przedsiębiorstwa, a skarga tej kwalifikacji nie zwalcza, a tylko stoi na stanowisku, iż mimo tego opłaty te są potrącalne jako wszelkie inne podatki, które mogą obciążać obrót — należało zarzuty skargi co do potrącalności spornych opłat przy ustalaniu obrotu cukrowni uznać za nieuzasadnione.

Ad 3. Spór o właściwą stawkę podatkową toczy się nie w sferze zagadnienia mocy dowodowej dokumentu prywatnego w postaci listu Banku Cukrownictwa Sp. Ak. w P. Oddział w L. do centrali w P. z daty 11 maja 1933. Listem tym chciała skarżąca udowodnić, że zakwestionowana przy badaniu jej ksiąg handlowych w dniu 6 maja 1933 ilość cukru 150 ton została sprzedana przed dniem 1 października 1932 r., a zatem przed wprowadzeniem scalonego podatku przemysłowego od cukru w wysokości 3,6% (rozporządzenie Ministra Skarbu z 21 września 1932 r. D. U. p. 703). Władza pozwana uznała ten dokument za niedostateczny dowód na fakt sprzedaży cukru przed 1 października 1932. Tej ujemnej oceny środka dowodowego w orzeczeniu niczym nie uzasadniła. Dopiero z odpowiedzi na skargę kasacyjną jest widoczne, że istotnym powodem uznania listu za dowód niewystarczający była treść innego pisma, a mianowicie listu centrali banku do cukrowni w M. G. z dnia 29 maja 1933, w którym bank oświadczył, że „składnice jego nie prowadzą ewidencji rozchodu cukru według cukrowni“ i że „przeto nie można ustalić dokładnie, którego dnia, w jakich ilościach i komu w tym piśmie wymienione ilości cukru sprzedane zostały“. Przewód administracyjny atoli, z akt sprawy widoczny, nie wskazuje, by treść tego właśnie pisma była skarżącą znana, ani że skarżąca miała wiadomość o tym, że powyższe okoliczności skłoniły władzę orzekającą do zakwestionowania dowodu pisemnego przez skarżącą przedstawionego. Chociaż więc zapatrywanie władzy, w odpowiedzi na skargę wyrażone jest trafne, że władza orzekająca „była w prawie ocenić przedłożony przez skarżącą dowód“ i „nie miała obowiązku do wzywania firmy do uzupełnienia zaofiarowanego dowodu“, to jednak zasadę tę władza stosuje niewłaściwie do konkretnego wypadku o tyle, że ani forma ani sama osnova dowodu, przedstawionego przez skarżącą nie dostarczyły władzy podstawy do tej oceny, a dopiero inny, skarżącej widocznie nieznany dokument, nawet nie pozostający w bezpośrednim związku ze sprawą. Pozostawienie zatem rekurenta w nieświadomości o istotnej przyczynie uznania dowodu za „niedostateczny“ gwałci zasadę prawidłowego postępowania, bo pozbawia podatnika możliwości skutecznej obrony swoich praw w przewodzie kasacyjnym z uwagi na obligatoryjny przepis art. 58 p. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 27 października 1932 r. o N. T. A. poz. 806 Dz. Ust. W zaniechaniu należytego umotywowania tej części orze-

czenia odwoławczego dopatrzył się N. T. A. obraży art. 91 ust. 1 ustawy o podatku przemysłowym i orzekł w myśl art. 84 p. 3 rozporządzenia o N. T. A. uchylenie zaskarżonego orzeczenia z powodu wadliwego postępowania.

- 93 Umorzenie postępowania karnego za przestępstwo z art. 98 ustawy o państw. podatku przemysłowym z powodu przedawnienia wyrokowania nie konsumuje, od karalności niezależnego zagadnienia, odpowiedzialności podatkowej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 10 listopada 1936 L. Rej. 7550/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Bera G. w Ł. na orzeczenie Izby Skarbowej w Ł. z dnia 25 lipca 1934 r. L. II. 110-2/372, dotyczące podatku przemysłowego w formie świadectwa przemysłowego za rok 1929, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 10 listopada 1936 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Na podstawie protokołu sporządzonego w urzędzie skarbowym w H. w dniu 26 kwietnia 1933 r. tenże urząd orzeczeniem z dnia 10 maja 1933 r. L. 3522/33 orzekł, że Ber G. w Ł. jest obowiązany na zasadzie cz. I. lit. A. rozdział VI pkt. 2 taryfy stanowiącej załącznik do art. 23 ustawy o państwowym podatku przemysłowym Dz. Ust. poz. 550 z 1925 r. do nabycia za rok 1929 całorocznego świadectwa I kategorii handlowej na wykonywane przedsiębiorstwo ekspedycyjne, oraz nałożył na wymienionego na zasadzie art. 98 i 110 tejże ustawy karę pieniężną w wysokości 3-krotnej należności za świadectwo, którego w swoim czasie nie nabył.

Orzeczenie to zaopatrzyła władza orzekająca dwoma różnymi pouczeniami o przysługujących obciążonemu środkach obrony, a mianowicie jedno, że przeciw orzeczeniu przysługuje prawo wniesienia odwołania do Komisji Odwoławczej podatku przemysłowego przy Izbie Skarbowej w Ł., z zaznaczeniem, że wniesienie odwołania nie wstrzymuje obowiązku wpłacenia należności za świadectwo, oraz drugie, że obwiniony może również w terminie 7 dni wystąpić z żądaniem rozpatrzenia sprawy przez sąd.

Ber G. zażądał w piśmie wniesionym do urzędu skarbowego przekazania sprawy sądowi. Sąd Okręgowy w Ł. postanowieniem z dnia 3 lutego 1934 r. Kad. 501/33 postępowanie karne przeciw wymienionemu Berowi G. o wykroczenie z art. 98 ustawy o p. p. p. umorzył z powodu przedawnienia wyrokowania.

W następstwie urząd skarbowy wydał jakąś z treści bliżej nieznana decyzję z datą 12 maja 1934 r. 254/6-132, której w aktach nie ma, a którą zakwestionował Ber G. w odwołaniu, skierowanym do Izby Skarbowej (data wniesienia 30 maja 1934). W odwołaniu tym występuje wymieniony przeciw ściąganiu od niego w trybie egzekucji administracyjnej należności za świadectwo przemysłowe



z tym uzasadnieniem, że skoro postępowanie w sprawie zostało przez sąd umorzone z powodu przedawnienia, to brak podstawy do przesłanki popełnienia przez rekurenta przekroczenia z art. 98 ustawy podatkowej, a tym samym także do ustalenia prowadzenia przedsiębiorstwa ekspedycyjnego.

Izba Skarbowa w Ł. załatwiła to odwołanie pismem z dnia 25 lipca 1934 r. Nr II. 110-2/372, jako „prośbę o umorzenie należności za świadectwo przemysłowe“ odmownie „wobec braku podstaw prawnych“.

Ta decyzja jest przedmiotem skargi kasacyjnej.

W skardze żąda skarżący uchylecia zaskarżonego orzeczenia na podstawie następującego wyводу:

Żądanie należności za świadectwo przemysłowe wymaga udowodnienia faktu prowadzenia przez skarżącego przedsiębiorstwa określonego rodzaju, oraz dania mu sposobności do obrony przeciw odnośnym ustaleniom. Z powodu umorzenia postępowania karnego postępowanie dowodowe nie doszło do skutku a skarżący utracił możność wykazania swej niewinności. Skoro nie ma podstawy do ukarania skarżącego, to nie ma też podstawy do żądania należności za świadectwo przemysłowe.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę broni się argumentem, że obowiązek podatkowy pozostał w mocy w granicach pięcioletniego przedawnienia, przewidzianego w art. 84 ustawy o p. p. p.

N. T. A. nie uznał skargę za uzasadnioną.

Skarga kasacyjna wiąże obowiązek uiszczenia podatku przemysłowego w postaci świadectwa przemysłowego z przestępstwem podatkowym przewidzianym w art. 98 ustawy o p. p. p. i dochodzi do arbitralnej zresztą konkluzji, że umorzenie postępowania karnego, zmierzającego do ustalenia takiego przestępstwa i wymierzenia odpowiedniej kary skutkuje samo przez się także niedopuszczalność dochodzenia należności podatkowej. Ten pogląd atoli nie znajduje dostatecznego poparcia w przepisach ustawy.

W konkretnym wypadku sąd umorzył postępowanie karne z powodu przedawnienia wyrokowania. Ten stan prawny unicestwił zatem możność ukarania Bera G. za przestępstwo podatkowe przewidziane w art. 98 ustawy o p. p. p. Przepisy atoli art. 116 ust. 1 ustawy z 1 lipca 1925 r. Dz. Ust. poz. 550, którym podlega ocena zagadnienia przedawnienia w niniejszej sprawie, dotyczą jedynie przedawnienia odpowiedzialności karnej za przestępstwa podatkowe m. in. z art. 98, natomiast nie mogą one konsumować także, od karalności zupełnie niezależne zagadnienie, odpowiedzialności podatkowej, a to już choćby z tego powodu, że sama ustawa to zagadnienie rozwiązuje w oddzielnym przepisie w art. 84. W ramach tego artykułu zaś może każde przedsiębiorstwo we właściwym czasie nieopodatkowane, być pociągnięte także po upływie właściwego okresu wymiarowego wzgl. podatkowego do świadczenia należnego podatku. W pierwszym zdaniu ustępu 1 art. 84 nawet nie ograniczono tego prawa władzy podatkowej do wymierzania podatku do-

datkowego w płaszczyźnie czasu. N. T. A. jednak drogą wykładni w związku z osnową zdania następnego doszedł do wniosku, że prawo to ulega przedawnieniu po upływie lat pięciu, licząc od upływu właściwego roku podatkowego (art. 4 i 30). To prawo Skarbu Państwa do należnego podatku, in concreto w postaci świadectwa przemysłowego za rok 1929, nie uległo przedawnieniu łącznie z przedawnieniem odpowiedzialności karnej za nienabycie tego świadectwa, lecz miało swój odrębny i własny bieg przedawnienia, którego pięcioletni okres atoli do dnia domagania się od skarżącego tej należności podatkowej, tj. do 12 maja 1934 r., nie minął.

Z tych powodów N. T. A. zarzutu kasacyjnego skargi nie uznał za trafny i orzekł oddalenie skargi.

93      Od podatnika nie można żądać dowodu, że zobowiązanie nie wygasło.

(Wyrok N. T. A. z dnia 3 lutego 1937 L. Rej. 10715/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Fajwla G. i Rozalii L. w W., oraz Maurycego i Edwarda D. i Reginy Z. w Ł. na orzeczenie Izby Skarbowej w Ł. z 5 października 1934 r. L. W. V./2 Rsp. 303/4/33 w przedmiocie wymiaru podatku spadkowego, po przeprowadzonej dnia 3 lutego 1937 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot opłaty od skargi.

Z powodów: Rozpatrując niniejszą sprawę, z pominięciem odpowiedzi pozwanej władzy na skargę, jako spóźnionej, N. T. A. rozważył, co następuje:

I. Skarga zwalcza niepotrącenie przez pozwaną władzę, przy ustaleniu podstawy wymiaru podatku spadkowego długu na rzecz firmy „Friedrich Schmal“ w B. w kwocie 14.387,70 zł i 426,60 zł, — ponieważ, jak wynika ze złożonych wyciągów z ksiąg handlowych firmy „Bracia D.“, dług ten obciąża majątek tej firmy, który w  $\frac{1}{3}$  części stanowił własność spadkodawczyni. Oceniając zasadność tego zarzutu, należy na wstępie podnieść, że w toku postępowania administracyjnego strona skarżąca przedłożyła: a) spis inwentarza majątku, pozostałego po bł. p. Judycie D., sporządzony przez komornika (str. akt 4), b) poświadczony przez likwidatora firmy „Bracia J. i H. D.“ wykaz stanu biernego według bilansu tej firmy na 31 grudnia 1932 r. (str. akt 28), c) odpisy z ksiąg firmy Friedrich Schmal w B. zaopatrzone jedynie pieczęcią tej firmy.

Zarzut skargi, o którym mowa, powołuje się na wstępie na wyciągi z ksiąg handlowych firmy „Bracia D.“ i zwalcza odmówienie przez władzę potrącenia długu wspomnianej firmy Friedrich Schmal z powodu, że „wyciągi nie zostały należycie poświadczone“, tą argumentacją, iż strona, nie mając dostępu do ksiąg i dokumentów firmy znajdującej się w likwidacji, nie miała możliwości sporządzenia wyciągów, czy odpisów dokumentów, ani poświadczenia ich, wobec czego było obowiązkiem władzy, zażądać od likwidatora firmy „Bracia D.“ dowodów, znajdujących się w jego

posiadaniu. Atoli strona w postępowaniu administracyjnym wyciągów z ksiąg handlowych firmy „Bracia D.“, o jakim mowa w zarzucie skargi, w ogóle władzy nie przedłożyła. Natomiast w zaskarżonym orzeczeniu zdyskwalifikowała władza dowód z odpisów z ksiąg firmy Friedrich Schmal w B., do których zresztą nawiązany jest końcowy fragment omawianego zarzutu skargi, iż bezzasadny jest motyw zaskarżonego orzeczenia, że wyciągi wykazują 2 konta tej samej firmy. W tym stanie rzeczy zarzut skargi nie nadaje się do rozpoznania przez Trybunał (art. 58 ust. 1 p. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust.). N. T. A. zauważyła w odniesieniu do treści zaskarżonego orzeczenia, że dowód z odpisu ksiąg firmy Friedrich Schmal w B., jako nie uwierzytelniony (pod względem zgodności z księgami tej firmy), nie posiadał, zgodnie z judykaturą N. T. A. kwalifikowanej siły dowodowej, przysługującej dowodom, wymienionym w § 21 pod *a) — e)* rozporządzenia wykonawczego (poz. 794/23 Dz. Ust.), a moc jego dowodowa podlegała — według ogólnych zasad postępowania — ocenie władzy. Władza nie uznała okoliczności, dowodzonych przez stronę omawianym środkiem dowodowym, za udowodnione m. in. z tej przyczyny, że wyciąg nie był przez nikogo podpisany, — a skarga tego argumentu władzy nie zwalcza.

II. W dalszej swej treści skarga zwalcza odmowę potrącenia długów hipotecznych. Skarga uzasadnia swe stanowisko tym, iż *a)* powołane w zaskarżonym orzeczeniu przepisy § 27 rozporządzenia wykonawczego, dotyczące daty pewnej, nie mogą dotyczyć wykazów hipotecznych, *b)* że wykaz hipoteczny stanowi, wbrew zapamiętywaniu pozwanej władzy dowód długu w myśl „§ 21 punkt 6“ rozporządzenia wykonawczego, *c)* że władza skarbową winna się była zwrócić, zgodnie z wnioskiem strony w postępowaniu administracyjnym, do likwidatora firmy „Bracia D.“. Co się dotyczy punktu *c)* powołuje się skarga na wywody swoje odnośnie do zarzutu, omówionego powyżej pod I. Mianowicie skarga wywodziła tam, że majątek firmy „Bracia D.“, jej księgi i dokumenty, znajdują się w posiadaniu likwidatora firmy, mianowanego przez sąd, adw. F. w Ł., że skarżący nie mają dostępu od tych ksiąg i dokumentów, ani sporządzania odpisów, czy wyciągów, że wnosili w postępowaniu administracyjnym o zażądanie dowodów, znajdujących się w posiadaniu likwidatora firmy przez władzę skarbową i że taki tryb postępowania „przewidziany jest zarówno przez przepisy postępowania sądowego, jak i administracyjnego“ i wynika również z § 67 rozporządzenia wykonawczego.

Jak z akt widoczne, strona przedłożyła co do długów hipotecznych środki dowodowe, przewidziane w p. b. ust. 2 § 21 rozporządzenia wykonawczego. Władza pozwana odmówiła potrącenia długów hipotecznych z tym uzasadnieniem w zaskarżonym orzeczeniu, że nie zostały one poparte należytych dowodami w myśl § 27 rozporządzenia wykonawczego, stwierdzającymi istnienie i wysokość tych długów na dzień śmierci spadkodawczyni, mimo dodatkowego



wzewwania z 13 czerwca 1934 r., same zaś wyciągi hipoteczne są w tym względzie niewystarczające. Otóż, powołany w zaskarżonym orzeczeniu § 27 rozporządzenia wykonawczego nie może wchodzić w grę w sprawie dowodu z wyciągów hipotecznych, skoro według wyraźnego brzmienia dotyczy on dokumentów z § 21 ust. a) rozporządzenia wykonawczego. Z powołania się jednak w zaskarżonym orzeczeniu na wezwanie z 13 czerwca 1934 r., w którym mowa o § 21 rozporządzenia wykonawczego, widoczne, że w orzeczeniu tym powołano omyłkowo § 27 zamiast § 21 rozp. wyk. Gdy i obrona w skardze przeprowadzona jest w płaszczyźnie ogólnej, nie ograniczonej do § 27 rozporządzenia wykonawczego, Trybunał poddał zarzuty skargi rozpatrzeniu z uwzględnieniem wspomnianej omyłki.

Jak wynika z treści zaskarżonego orzeczenia — po sprostowaniu omówionej omyłki, — pozwana władza uznała, iż wyciągi hipoteczne są dowodem niewystarczającym, gdyż nie stwierdzają istnienia i wysokości tych długów na dzień śmierci spadkodawczyni. Innymi słowy: władza nie kwestionuje, że przedłożono dostateczne dowody na powstanie długów quaestionis, lecz uważa za nieudowodnioną okoliczność, iż długi te istniały jeszcze w chwili śmierci spadkodawczyni. Otóż, w myśl judykatury N. T. A. podatnik winien udowodnić powstanie długu. Natomiast nie można żądać od podatnika dowodu na okoliczność, iż zobowiązanie nie wygasło (jako dowodu negatywnego). Przysługuje jednak władzy, w myśl przepisu ust. 3 § 21 rozp. wyk., prawo zażądania od podatnika zaświadczenia wierzyciela, stwierdzającego, że i w jakiej kwocie — w kapitale i odsetkach — dług nie był spłacony w dniu śmierci spadkodawcy. Z natury rzeczy i zgodnie z fakultatywnym charakterem uprawnienia władzy z ust. 3 § 21 rozporządzenia, żądanie władzy winno być nawiązane do tego właśnie przepisu prawa. Temu atoli nie czyni zadość wezwanie z 13 czerwca 1934 r., które ani nie powołuje się wyraźnie na ten przepis (ust. 3 § 21), ani brzmieniem swym nie jest do niego nawiązane, a swą ogólnikową redakcją, nie daje pełnego wyrazu temu, iż obejmuje także żądanie zaświadczeń wierzycieli. Skoro pozwana władza bez zażądania w sposób właściwy zaświadczeń wierzycieli wysnuła ujemne dla płatnika konsekwencje z faktu nieprzedstawiania tych zaświadczeń, należało uznać jej postępowanie w tym kierunku za dotknięte istotną wadliwością. Zauważa się, iż wobec tego, że chodzi o zaświadczenie wierzycieli, kwestia, czy na władzy ciążył obowiązek zwrócenia się o dowody do likwidatora firmy „Bracia D.“, o której mowa w skardze j. w. przy omawianym zarzucie, staje się nieaktualna.

III. Skarga zwalcza dalej odmowę potrącenia długów zagranicznych w kwocie 4.635 funtów ang. 16 szyl. 7 pens. (509,13,2 plus 3500 plus 626,3,5). Otóż wobec jednolitego potraktowania przez pozwaną władzę w zaskarżonym orzeczeniu powyższych długów zagranicznych z długami hipotecznymi, wywody Trybunału i konkluzja w odniesieniu do długów hipotecznych mają zastosowanie także do długów zagranicznych. Zatem i odnośnie do tych długów nale-

zało uznać, iż postępowanie władzy dotknięte jest określoną pod II istotną wadliwością.

IV. Zarzut skargi, zwalczający odmówienie przez pozwaną władzę obniżenia szacunku nieruchomości spadkowych, Trybunał pominął na zasadzie art. 83 ust. 3 rozporządzenia Prezydenta R. P. o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust., jako w postaci, nadanej mu w skardze, nie podniesiony w odwołaniu.

V. Ze względu na wadliwości postępowania, o których mowa powyżej pod II i III Trybunał uchylił zaskarżone orzeczenie na zasadzie art. 84 p. 3 rozporządzenia Prezydenta R. P. o N. T. A.

94           Jeśli nabycie z tytułu spadkobrania majątku skonfiskowanego przez rząd zaborczy za udział w powstaniu, zostało stwierdzone wyrokiem sądów polskich, to wyrok ten stanowi tytuł nabycia dla dziedziny podatku spadkowego.

(Wyrok N. T. A. z dnia 8 marca 1937 L. Rej. 3520/35, 3555/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Wandy Z. i Stanisława Z. w W. na orzeczenia Izby Skarbowej w Nowogrodzku z dnia 29 stycznia 1935 r. L. W. V. 1/2/53 sp./8/34, dotyczące wymiaru podatku spadkowego, po przeprowadzonej dnia 8 marca 1937 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenia z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot opłat od skarg.

P o w o d y : Na odwołania Stanisława i Wandy Z., w sprawie wymiaru podatku spadkowego wydano zaskarżone orzeczenie treści następującej:

1. Na mocy decyzji Urzędu Skarbowego w L. z dnia 30 stycznia 1934 r. Nr Sp. 105/33 Stanisławowi i Wandzie Z. został wymierzony podatek spadkowy w kwocie 62.580 zł., dodatek komunalny w kwocie 6.253 zł. i kosztą ustalenia wartości spadku w kwocie 131 zł. 60 gr. od leśnej części dóbr Berdówka w powiecie L. o obszarze 1.271 *ha* 4.584 *m*<sup>2</sup>, oraz wynagrodzenia w kwocie 363.708 zł. za przejęte przez Skarb Państwa parcele Nr 1, 5, 81, 79, 80, 50, 73 i 74 należące do dóbr Berdówka sekcja A. i B. o ogólnym obszarze — 225.1312 *ha* i parcele Nr 9, 1C i 11 z majątku Słize o obszarze 9.6999 *ha*.

2. Dobra Berdówka stanowiły własność Wincentego Z., zmarłego 16 września 1883 r. Za udział w powstaniu 1863 r. jednego z synów dobra te zostały sprzedane z przymusowej licytacji rosjaninowi Aleksandrowi D., który podczas wojny zaginął, a majątek został przejęty na własność Skarbu Państwa. Na skutek powództwa Stanisława i Wandy Z. przeciwko opiece nad mieniem zaginionego Aleksandra D. i przeciwko Skarbowi Państwa wyrokiem Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 5/19 maja 1931 r. Nr I A C 93/31 dobra powyższe zostały uznane za wspólną własność w częściach idealnych Stanisława i Wandy Z. z prawem pierwszego do 13/14 i drugiej do 1/14 dóbr.

3. Wincenty Z. pozostawił 2 synów: Stanisława i Włodzimierza Z., z których Włodzimierz zmarł 12 maja 1918 r. pozostawiając syna Waclawa Z., ten zaś zmarł bezpotomnie 6 kwietnia 1926 r., pozostawiając żonę Wandę Z. Ponieważ Stanisław i Wanda Z. nabyli swe prawa do dóbr Berdówka, drogą spadkobrania, przy czym Stanisław Z. nabył prawo do połowy dóbr po swym ojcu Wincentym Z., a prawo 6/7 części drugiej połowie po bratanku Waclawie Z., zaś Wanda Z. prawo do 1/7 części po mężu Waclawie Z., do którego prawo do połowy dóbr przeszło po jego ojcu Włodzimierzu Z., przeto Stanisław i Wanda Z. zostali powołani do uiszczenia podatku, który przypada od nich bezpośrednio jak również i podatku należnego od osób, przez głowę których spadek przeszedł do nich.

4. Zarzut rekurentów przeciwko takiemu opodatkowaniu uwzględnieniu nie podlega, znajduje ono bowiem uzasadnienie w § 3 i § 4 przepisów wykonawczych o opodatkowaniu spadków i darowizn (Dz. Ust. Nr 101 poz. 794 za 1923 r.). Powołany bowiem w § 4 przepis art. 781 K. C. nie tylko ma zastosowanie drogą analogii, lecz postanowienia tego artykułu znajdują również uzasadnienie w przepisach prawa rosyjskiego. W danym wypadku Stanisław Z. uzyskał prawo do 6/7 części połowy majątku spadkowego i Wanda Z. do 1/7 części nie prawem zastępstwa, o którym mowa w art. 1123 t. X Zb. Pr. Ces. Ros., gdyż osoby (Włodzimierz i Waclaw Z.), przez głowy których przeszedł do nich spadek, w dniu śmierci Wincentego Z. żyły i prawa do spadku posiadały. Okoliczność, iż praw swych osoby te za życia nie zrealizowały jest bez znaczenia, ponieważ nie miało miejsca zrzeczenie się praw do spadku, zgodnie z art. 1266 t. X. Zb. Pr. Ces. Ros., skoro zaś Stanisław i Wanda Z. wstąpili w ich prawa, tym samym obowiązani są, zgodnie z art. 1259 t. X. Zb. Pr. Ces. Ros., do ponoszenia ciężarów, jakim jest w danym wypadku podatek spadkowy.

5. Twierdzenie rekurentów, że zgodnie z art. 30 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn (Dz. U. Nr 55, poz. 391 za 1923 r.) nastąpiło przedawnienie dla wymierzenia podatku jest nieuzasadnione, gdyż majątek spadkowy znajdował się bezprawnie w rękach obcych i rewindykacja majątku była niemożliwa przez czas trwania rządów zaborczych. Prawa spadkobierców nie wygasły przez przedawnienie, gdyż sąd apelacyjny uznał, iż w okresie rządów zaborczych bieg przedawnienia został zawieszony. Prawo Skarbu Państwa do wymierzenia podatku nie uległo przedawnieniu, gdyż jego bieg został również zawieszony do chwili wydania wyroku przez Sąd Apelacyjny w W., który dopiero przywraca stan faktyczny i prawny, uzasadniający również i wymiar podatku.

6. Ponieważ zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w W. Stanisław i Wanda Z. otrzymali spadek w częściach idealnych, przeto zgodnie z art. 18 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn pociągnięcie ich do solidarnej odpowiedzialności za uiszczenie podatku jest uzasadnione z zastrzeżeniem, że łączna kwota, której można żądać od jednego ze spadkobierców nie może prze-



kraczać czystej wartości majątku przezeń nabytego, co i jest uwi-  
docznione w decyzji wymiarowej.

7. Żądanie rekurentów wyłączenia z podstaw wymiaru sumy 250.000 zł. wypłaconej Wierze I., jako spadkobierczyni Aleksandra D., zgodnie z aktem sporządzonym 26 listopada 1929 r. przed notariuszem Janem B. w W. za Nr rep. 4463 jest uzasadnione.

Wobec powyższego Izba Skarbowa postanawia:

1) odwołanie rekurentów w części, dotyczącej żądania potrącenia od podstawy wymiaru 250.000 zł., wypłaconych Wierze I., uwzględnić w części zaś, dotyczącej reszty zarzutów, nie uwzględnić;

2) po potrąceniu od podstawy wymiaru, zgodnie z niniejszym orzeczeniem 250.000 zł. wysokość podatku stanowić będzie:

a) od spadku po Wincentym Z. w wysokości 1% od sumy 690.969 zł. (940.969 — 250.000) . . . . . zł. 6.910,—

b) od spadku po Włodzimierzu Z. w wysokości 1,5% od sumy 271.249 zł. (399.704 — 125.000 — 3.455) . . . . . „ 4.069,—

c) od spadku po Wacławie Z. od sumy 229.011 zł. 43 gr. przechodzącej do Stanisława Z. w wysokości 14% i od sumy 38.168 zł. 57 gr., przechodzącej do Wandy Z. w wysokości 0,75% razem . . . . . „ 34.925,—

Łącznie podatek wynosi . . . . . zł. 45.904,—

Dodatek komunalny . . . . . „ 4.590,40

i kosztta ustalenia wartości spadku . . . . . „ 131,60

Ogółem . . . . . zł. 49.626,—

Na powyższą kwotę Izba Skarbowa prostuje wymiar podatku dokonany decyzją Urzędu Skarbowego z dnia 30 stycznia 1934 r.

N. T. A. połączwszy skargi Stanisława i Wandy Z. do rozprawy i orzeczenia zgodnie z art. 79 prawa o N. T. A. poz. 806 z 1932 r. Dz. Ust. rozważył:

I. W rozpatrywanej sprawie nabycie majątku przez skarżących, aczkolwiek jego zasadniczym tytułem prawnym jest niesporne spadkobranie, stało się możliwe i mogło być zrealizowane dopiero po zmianach prawno-państwowych, dotyczących dziedziny suwerenności. W tym stanie rzeczy należy uznać, że dopiero wyrok sądowy z 5/19 maja 1931 r., oddający prawomocnie odnośny majątek skarżącym na zasadzie dziedziczenia, stanowi tytuł nabycia, a w konsekwencji w dziedzinie podatku spadkowego, że dopiero na podstawie wyroku powstało po stronie Państwa prawo do wymierzenia podatku spadkowego w myśl art. 1 przepisów o opodatkowaniu spadków poz. 391/23 Dz. Ust. Dla zakresu zatem opodatkowania spadku dopiero moment wydania wyroku był równoznaczny z momentem dotarcia się spadku. Wobec tego nabycie majątku w wypadku quaestionis podlega polskim przepisom o opodatkowaniu spadków.

II. W tym stanie rzeczy upadają zarzuty skarg, przyjmujące punkt wyjścia sprzeczny z zapatrywaniem prawnym Trybunału,

wyrażonym pod I, — jak również traci podstawę zaskarżone orzeczenie, o ile opiera się na założeniach, sprzecznych z wspomnianym zapatrywaniem Trybunału. Zauważa się w związku z wywodami tego orzeczenia, że w myśl judykatury N. T. A. na obszarze obowiązywania tomu X Zb. Pr. Ces. Ros. bierne zachowanie się ustawowego spadkobiercy nie wystarcza do nabycia przezeń spadku w rozumieniu art. 1 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn na obszarze b. dzielnicy ros. poz. 391/23 Dz. Ust.

III. Gdy pozwana władza wydała zaskarżone orzeczenie wychodząc z założeń, błędnych w świetle wywodów N. T. A. przytoczonych powyżej pod I, należało uznać jej postępowanie za wadliwe.

Ze względu na tę wadliwość Trybunał uchylił zaskarżone orzeczenie na zasadzie art. 84 punkt 3 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. i zarządził, na zasadzie art. 95 ust. 1 tego prawa, zwrot opłat od skarg, — nie wdając się w rozpatrywanie zarzutów skargi, dotyczących zindywidualizowania podatku, wymierzonego Stanisławowi i Wandzie Z., jak również kwestii solidarnej odpowiedzialności skarżących, jako w obecnym stanie sprawy, przedwczesne.

95 Winem sztucznym jest napój, do którego sporządzenia nie użyto wcale owoców, albo tylko nieznaczną ich ilość.

Wynik analizy próby pobranej jest miarodajnym jedynie odnośnie tych beczek wina, z których pobrano próby, oraz tych ilości wina, którego gatunek jest identyczny z gatunkiem, z którego próbę pobrano.

(Wyrok N. T. A. z dnia 8 lutego 1937 L. Rej. 4282/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Mendla K. w T. na orzeczenie Izby Skarbowej w K. z dnia 9 kwietnia 1935 r. L. IV. 240/41/Wi/35, dotyczące podatku od wina, w myśl art. 72 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 8 lutego 1937 r., uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y : Orzeczeniem U. S. A. M. w T. z 29 września 1933 ustalono, że Mendel K., właściciel wytwórni napojów winnych w T., wywiózł w r. 1931 względnie w latach poprzednich ze swej wytwórni do hurtowego składu względnie do wolnego obrotu 20.100 litrów wina sztucznego, oraz, że po potrąceniu dozwolonych zaników posiada w wytwórni 1.639 litrów wina sztucznego. W związku z tym nałożono na wymienionego fabrykanta obowiązek zapłaty 12.060 zł. tytułem różnicy między stawką podatkową od wina owocowego, a stawką od wina sztucznego, oraz zarządzono sprostowanie wpisów w księgach pozostałych w wytwórni 1639 l wina jako wina sztucznego, wpisanego dotychczas jako wino owocowe. Już po wniesieniu odwołania od tego orzeczenia U. S. A. M. dodatkowym orzeczeniem z 21 listopada 1933 nałożył obowiązek dopłaty

1.206 zł. tytułem 10% dodatku i 3.618 zł. tytułem 30% dodatku komunalnego. Na to orzeczenie wniósł płatnik dodatkowe odwołanie. Odwołań tych nie uwzględniła Izba Skarbowa w K. orzeczeniem z 9 kwietnia 1935 Nr IV 240/41/Wi/35, utrzymując w mocy obowiązek zapłaty łącznej kwoty 16.884 zł., oraz obowiązek sprostowania w księgach wpisu odnośnie do 1639 litrów wina. Na to orzeczenie wniesiona została skarga do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący wpisał w swoich księgach wyprodukowane przez siebie wino jako wino owocowe, władza zaś uznała je za wino sztuczne. Ponieważ ustawa z 1 lipca 1925 poz. 525 Dz. Ust. przewidywała wyższą stawkę podatkową od wina sztucznego, a niższą od wina owocowego, przeto skarżącemu wymierzono dodatkowo podatek od wina z wytwórni wywiezionego, wpisy zaś w księgach odnośnie do pozostałego w wytwórni wina w ilości 1639 litrów polecono sprostować przez określenie tego wina jako sztuczne. Spór sprowadza się tedy przede wszystkim do zagadnienia, co należy uważać za wino sztuczne, a co za wino owocowe. Otóż ustawa z 1-go lipca 1925 o opodatkowaniu wina poz. 525 Dz. Ust. stanowi, że podlega podatkowi wino naturalne z winogron i owoców, napoje podobne do wina (wino sztuczne), wyrobione ze soku z winogron i owoców, z naśladowącej wino mieszaniny rozmaitych składników (wody, wyskoku, cukru, kamienia winnego), moszcz winogronowy i owocowy, wino musujące, oraz miód sycony. Rozporządzenie wykonawcze zaś do tej ustawy poz. 586 Dz. Ust., którego niezgodności z ustawą żadna ze stron procesowych nie zarzuca, głosi, że wino naturalne jest to napój, powstały z przefermentowania soków gronowych lub innych owoców, z dodatkiem lub bez cukru, że moszcz winny jest to produkt sporządzony z winogron, owoców lub jagód, którego moc nie przekracza 6% objętościowych alkoholu (§ 1), że wino rodzynkowe musi być sporządzone z rodzynków lub innych suszonych jagód winnych i nie może posiadać mocy powyżej 12% objętościowych alkoholu (§ 4), że wszelkie napoje sporządzane w drodze fermentacji z wyłoczyn winogronowych, owocowych, jagodowych lub przez wyługowanie takowych, z dodaniem lub bez dodania wody i jakichkolwiek innych substancyj, zawierające od 1,5% do 6% objętościowych alkoholu zaliczają się do moszczu, a powyżej 6% do wina (§ 2 ust. 1), że natomiast wszelkie inne napoje, powstałe w drodze fermentacji lub bez niej z jakichkolwiek innych produktów lub substancyj, naśladowujących wino, uważa się za napoje podobne do wina, czyli wino sztuczne (§ 2 ust. 2). Z treści przytoczonych przepisów wynika, że wino owocowe jest to napój, sporządzony z owoców, jagód lub ich wyłoczyn przez fermentowanie lub wyługowanie, przy czym nie odbiera mu tego charakteru dodawanie innych substancyj. Zachodzi tylko pytanie, kiedy wino owocowe traci ten swój charakter, jeżeli dodawane są owe substancje nieowocowe. W tym względzie ani ustawa ani rozporządzenie wykonawcze nie zawiera wskazówek. Miarodajne więc być muszą wyobrażenia obrotu. Otóż według tych wyobrażeń niewątpliwie nie będzie winem



owocowym napój, do którego sporządzenia nie użyto wcale owoców, albo tylko nieznaczną ilość. Jak wykazała analiza chemiczna wina quaestionis, uwidoczniona w pismach Centralnego Laboratorium Chemicznego z 19 maja 1931 r. L. 2101/V. C. L. (próba wina, przesłanego R-wi w L.), z 11 lipca 1931 L. 2863/V. C. L. (próby wina, pobrane dnia 8 czerwca 1931 w fabryce, oraz składzie hurtowym skarżącego), oraz w piśmie z 31 lipca 1931 L. 3475/V. C. L. (próba wina przesłanego B-wi w T.), do przyrządzenia tego wina użyto owoców tylko w nieznaczej ilości, a o ile chodzi o przesyłkę dla B., to nie użyto ich wcale. Jeżeli więc w tych warunkach władza uznawała wino, którego dotyczą pobrane próby, za wino sztuczne, to Trybunał nie mógł się w tym dopatrzeć obrazy prawa. Co się zaś dotyczy podniesionego w tym związku zarzutu wadliwości postępowania, to również należało go uznać za nietrafny, gdyż władza powołała się na wyniki analizy chemicznej, które, jak z treści odwołania wynika, skarżącemu były znane; władza podała więc mu do wiadomości te dane faktyczne, na których się oparła.

Słusznie wprowadzie skarga zarzuca, że reskrypt Ministra Skarbu z 1 września 1931 L. D. VI. 2333/2/31 nie może mieć znaczenia dla spornego zagadnienia, lecz jedynie władza I instancji, a nie władza pozwana wzięła za podstawę swego orzeczenia ten reskrypt, a zresztą treść jego nie jest sprzeczną z podaną wyżej wykładnią ustawy. Co się zaś dotyczy zarzutów skargi, opartych na ustawie z 22 października 1931 poz. 763 Dz. Ust., oraz rozporządzenia wykonawczego z 24 maja 1932 poz. 471 Dz. Ust., to nie można ich uznać za słuszne już z tego powodu, że przytoczone przepisy prawa nie mają tu zastosowania, jak to zresztą skarga przyznaje, twierdzenie zaś jej, że ustawa z 22 października 1931 miała na celu obostrzenie przepisów podatkowych w interesie Skarbu, jest zupełnie dowolne, a tym samym brak jest przesłanki dla wniosku, że sytuacja płatnika nie może być gorszą według ustawy z 1 lipca 1925, niż według ustawy z 22 października 1931 r.

W odwołaniu powoływał się skarżący także na to, że wyrób wina odbywał się zgodnie z podanym do wiadomości władzy opisem postępowania technicznego i na podstawie ksiąg produkcyjnych z których był widoczny skład produkowanego wina, którego jakości, jako wina owocowego, władze nie kwestionowały. Skarga podnosi, że z tym zarzutem władza się nie rozprawiła. Tak ujęty zarzut nie może się atoli ostać wobec treści punktu 5 zaskarżonej decyzji. Co się zaś dotyczy treści cytowanego punktu 5, to skarga ani nie wywodzi, ani nawet nie twierdzi, że nie jest on wystarczający.

Dalsze zarzuty skargi odnoszą się do zagadnienia, czy wyniki analizy chemicznej pobranych przez organa kontroli skarbowej prób wina mogą być miarodajne dla całej ilości wina, będącego przedmiotem sporu.

Otóż, co się dotyczy wina przesłanego R-wi w ilości 234 litrów, oraz wina przesłanego B-wi w ilości 105 litrów, to skarga nie za-

wiera żadnego wywodu, zatem w tym punkcie nie jest ona uzasadnioną.

Co się zaś tyczy dalszej ilości wina, to skarga przede wszystkim zarzuca, że władza bezzasadnie nakazała sprostowanie w księgach wpisu 1639 l wina, przez oznaczenie tego wina jako wino sztuczne. W tym względzie należy zauważyć, że zaskarżone orzeczenie traktuje cały zapas wina, znaleziony u skarżącego dnia 8-go czerwca 1931 (za wyjątkiem wina rodzynkowego, o które tu nie chodzi), jako wino sztuczne. Gdyby skarżący po dniu 8 czerwca 1931 nie był wywiózł do wolnego obrotu żadnej ilości wina, to konsekwencją stanowiska władzy byłoby nakazanie sprostowania w księgach wpisów odnośnie do całej ilości wina, jako wino sztuczne. Ponieważ jednak skarżący wino to w przeważnej ilości do wolnego obrotu wywiózł, przeto konsekwencją stanowiska władzy było podwyższyć podatek od wina wywiezionego, a sprostować wpis odnośnie do wina niewywiezionego, którego zapas (po uwzględnieniu zaników) wynosił 1639 litrów. Wynika z tego, że nie da się skonstruować odrębnego zarzutu odnośnie owych 1639 litrów, lecz że wino to musi być traktowane na równi z całą ilością wina znalezionego u skarżącego dnia 8 czerwca 1931.

Już wyżej zaznaczono, iż władza nie dopuściła się obrazy prawa, uznając za sztuczne wino, z którego pobrano próbki. Nie przesądza to jednak jeszcze o legalności zaskarżonego orzeczenia odnośnie do całej ilości wina stwierdzonego w fabryce i hurtowym składzie. Skarga mianowicie zarzuca, że nie można z 6 pobranych próbek wnioskować o jakości wina w 100 beczkach, zwłaszcza, że jak podnosi skarga, beczki miały zawartość 50—350 litrów, że wino pochodziło z kadzi fermentacyjnych, zawierających najwyżej 500 l, a każda kadź fermentacyjna zawierała inną ilość soku owocowego, który wynosił 15—60 litrów na 100 litrów zacieru. Z zarzutem tym, który zawarty był również w odwołaniu, władza rozprawiła się, wyjaśniając w zaskarżonym orzeczeniu, że nie można wymagać od organów kontroli skarbowej pobierania próbki do analizy z każdej beczki oddzielnie, skoro organa te stwierdziły w obecności skarżącego, oraz jego pracownika T., że w poszczególnych beczkach znajdują się te same gatunki wina. W odpowiedzi zaś na skargę władza twierdzi, że było rzeczą skarżącego wzgl. jego zastępcy zwrócić uwagę na różne gatunki wina. W tym punkcie Trybunał nie mógł jednak podzielić poglądu władzy. Skoro bowiem producent wina w myśl § 35 rozporządzenia wykonawczego poz. 586/31 Dz. Ust. obowiązany był zapisać wyrabiane napoje po upływie okresu wyrobu do księgi produkcyjnej, w której widoczne są ilość i rodzaj zatartych materiałów, przeto kontrola skarbową ma możność stwierdzić, czy dane spisane w księdze uzasadniają wniosek, że wino, otrzymane z zatartych materiałów jest winem sztucznym lub nie i czy dokonany w księdze przychodu i rozchodu wpis wina, jako owocowego, jest prawidłowy. Władza nie twierdzi, że wino quaestionis nie pochodzi z fabrykacji skarżącego, zatem istnieje domniemanie, że wino to posiada taką jakość, jaka wynika z ksiąg.

Przy badaniu więc wina przez organa kontroli skarbowej skarżący nie miał obowiązku zwracania uwagi władzy na poszczególne rodzaje wina, skoro władza mogła się o tym przekonać z ksiąg. Oczywiście, władza miała prawo przeprowadzić dochodzenie w celu obalenia określonego wyżej domniemania, a zatem miała prawo ustalenia jakości zapasów wina również w drodze analizy chemicznej, lecz mogło to nastąpić jedynie w sposób prawidłowy. Jest rzeczą jasną, że jeśli w większej ilości beczek istnieje ten sam gatunek wina, to wynik analizy próbki pobranej z jednej beczki jest miarodajny dla wina zawartego we wszystkich tych beczkach, lecz właśnie chodzi tu o prawidłowość stwierdzenia, że w większej ilości beczek znajduje się ten sam gatunek wina. W odpowiedzi na skargę powołuje się władza w tym względzie na treść zaskarżonego orzeczenia, w którym władza wyjaśniała, że organa skarbowe stwierdziły w obecności skarżącego, oraz jego pracownika T., że w poszczególnych beczkach znajdowały się te same gatunki wina. Wyjaśnienie to atoli nie ma oparcia w aktach sprawy, gdyż protokół spisany z T. dnia 8 czerwca 1931 stwierdza jedynie, iż zapas wina, z którego zostały pobrane próbki, pochodzi z produkcji skarżącego, w protokole zaś z 8 stycznia 1932 tenże T. stwierdza, że przy badaniu zapasów wina dnia 8 czerwca 1931 podawał urzędnikom „zawartość w litrach znajdującego się wina, a nie gatunek wina”. Z protokołu zaś spisanego dnia 18 stycznia 1932 ze skarżącym wynika, że nie był on obecny przy braniu prób. Wprawdzie w doniesieniu karnym z 27 lipca 1931 powiedziano, że podczas rewizji dnia 8 czerwca 1931 zastano w fabryce dwa gatunki wina w 42 beczkach, ułożonych w 4 warstwy, a w hurtowym składzie również dwa gatunki wina w 58 beczkach, ułożonych w dwie warstwy, lecz twierdzenie to nie ma żadnego oparcia w aktach. Poza tym w doniesieniu powiedziano, że z każdej warstwy wzięto jedną próbkę, gdyby więc poprzednie twierdzenie było słuszne, to wyniki analizy prób pobranych w fabryce powinny wskazywać na dwa gatunki, tymczasem wskazują one na 4 gatunki. W tych warunkach wyniki analizy mogą być uznane za miarodajne jedynie odnośnie a) tych beczek wina, z których próby zostały pobrane, oraz b) odnośnie tych ilości wina, którego gatunek jest identyczny z gatunkiem, z którego pobrano próbkę. Ani wina ad a), ani ad b) nie podobna na podstawie akt ustalić ilościowo, wobec czego Trybunał uznał, że stan sprawy wymaga w tym kierunku uzupełnienia (art. 84 p. 1 rozporządzenia o N. T. A.). Co się natomiast tyczy dalszych ilości wina, to postępowanie, mające na celu stwierdzenie, że wino to ma charakter wina sztucznego, jest dotknięte istotną wadliwością (art. 84 p. 3 rozporządzenia o N. T. A.). Tym samym bezprzedmiotowy się staje zarzut skargi, podniesiony z tego powodu, że nie zbadano świadka W. Zarzut ten obejmuje bowiem tylko część wina, co do którego postępowanie uznano już powyżej za wadliwe.

O ile wreszcie skarga zarzuca wadliwość postępowania z tego powodu, że władza pozwana nie uwzględniła w zaskarżonym orze-



czeniu wyniku analizy prób wina, pobranych w lipcu 1931, to Trybunał pomija ten zarzut na zasadzie art. 83 ust. 3 rozporządzenia o N. T. A., jako niepodniesiony przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia.

96           Prawomocny wymiar jednego podatku — w braku odmiennego wyraźnego postanowienia — nie przesądza rozciągłości obowiązku płatniczego innej samoistnej daniny, której wymiar opiera się na ustaleniu sumy tego podatku, a więc tym bardziej na wstępnych danych, zebranych dla jej ustalenia.

(Wyrok N. T. A. z dnia 19 lutego 1937 L. Rej. 9548/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Klary, Eugeniusza, Juliusza, Artura i Dr Alfreda K., oraz Lidii Sch. w Ł. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego w Ł. z dnia 20 października 1933 r. L. S. F. I. 7/z 38/32 w przedmiocie wymiaru podatku od zbytku mieszkaniowego, po przeprowadzonej dnia 19 lutego 1937 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot opłaty od skargi.

P o w o d y : Magistrat m. Ł. nakazem płatniczym Nr 410 wymierzył Juliuszowi Robertowi K. podatek od zbytku mieszkaniowego za rok 1932 w kwocie 3.591 zł. za 3 zbędne pokoje w lokalu jego, znajdującego się w Ł. przy ul. Piotrkowskiej Nr 139. Za podstawę tego wymiaru przyjął Magistrat wartość czynszową całego lokalu, zajmowanego przez płatnika wraz z budynkami gospodarczymi (garażem), oranżerią i ogrodem, w kwocie 4.500 rub. czyli 11.970 zł.

Odwwołania od tego wymiaru, wniesionego w dniu 24 lutego 1932 r. i uzupełnionego pismem spadkobierców zmarłego w międzyczasie odwoławcy z 4 lutego 1933 r., w którym rekurenci podnieśli, że do czynszu mieszkalnego w ogóle nie może być włączona wartość czynszowa ogrodu, oranżerii i garażu, nie przedstawiających sobą części mieszkalnych, a to tym bardziej, że w konkretnym przypadku obiekty te zostały wydzierżawione firmie „Zakłady Przemysłu bawełnianego Juliusza K., Sp. Akc.“.

Odwwołania od tego wymiaru nie uwzględnił Urząd Wojewódzki w Ł. orzeczeniem z 20 października 1933 r. L. SF. I. 7/z/38/32 z tym uzasadnieniem, że Izba Skarbowa w Ł. nie uwzględniła odwołania co do wysokości wymiaru podatku od lokali za 1932 r., przeto również wymiar podatku od zbytku mieszkaniowego, jako ściśle uzależniony od ustalonej wysokości podatku od lokali, nie może ulec żadnej zmianie.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie wraz z odpowiedzią władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca, że władza pozwana mylnie przyjęła ustalenia Izby Skarbowej w sprawie wymiaru podatku od lokali za miarodajne dla wymiaru podatku od zbytku mieszkaniowego, każdy

bowiem z tych podatków opiera się na innej podstawie prawnej i ma inny przedmiot opodatkowania, a mianowicie statut miejski o podatku od zbytku mieszkaniowego w §§ 1, 2 i 4 operuje pojęciem mieszkania w ścisłym znaczeniu tego wyrazu, ustawa zaś o podatku od lokali z 2 sierpnia 1926 r. ma za przedmiot wszelkiego rodzaju lokale.

Zarzut ten należało uznać za trafny.

Władza pozwana niczym nie uzasadniła pod względem prawnym swego stanowiska. Jeśli jednak oparła swą decyzję na przepisie § 8 statutu o miejskim podatku od zbytku mieszkaniowego z dnia 11 lutego 1930 r., według którego wymiar i pobór tego podatku winien być dokonywany w sposób i w tymże czasie, co i podatek od lokali, to nadała temu przepisowi mylną wykładnię, gdyż analogia może dotyczyć tu tylko formalnej strony wymiaru (sposób i czas), nie zaś zasadniczej kwestii podstawy wymiaru. Gdy więc zarówno w ustawie o finansach komunalnych jako też w statucie miejskim brak jest przepisu, któryby uzależniał wymiar samoistnego podatku od zbytku mieszkaniowego od ustaleń dla podatku od lokali, a natomiast według ogólnej zasady prawomocny wymiar jednego podatku — w braku odmiennego wyraźnego postanowienia — nie przesądza rozciągłości obowiązku płatniczego innej samoistnej daniny, której wymiar opiera się na ustaleniu sumy tego podatku, a więc tym bardziej na wstępnych danych, zebranych dla jej ustalenia. N. T. A. uznał, że, opierając wymiar podatku od zbytku mieszkaniowego jedynie na ustaleniu podatku lokalowego, władza pozwana dopuściła się wadliwości postępowania.

Również wadliwości w postępowaniu władzy dopatrzył się N. T. A. w tym, że istotnie — pomimo odpowiednich wywodów odwołania — nie rozprawiła się władza pozwana z zarzutem odwołania, iż za podstawę wymiaru przyjęto czynsz z tych obiektów, które zostały wydzierżawione i użytkowane przez spółkę m. in. na pomieszczenie wszystkich jej samochodów.

W myśl powyższych rozważań N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania na podstawie art. 84 p. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 r., poz. 806 Dz. Ust.

97 Przy wymiarze daniny lasowej z danej leśnej jednostki gospodarczej należy brać pod uwagę masę drzewa użytkowego, wszystkich rodzajów drzewa mieszczących się w danym majątku leśnym.

(Wyrok N. T. A. z dnia 10 marca 1937 L. Rej. 125/35 i 801/35).

N. T. A. w sprawie ze skarg Aleksandra S. w Z. i Władysława S. w H. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego w L. z dnia 10 października 1934 r. L. A. A. 53/25 z r. 1934 dotyczące daniny lasowej, — w myśl art. 72 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na

posiedzeniu niejawnym dnia 10 marca 1937 r. uchyła zaskarżone orzeczenia z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot opłat od skarg.

Powody: Na podstawie zeznań złożonych dla wymiaru daniny lasowej, oraz na podstawie opinii Komisarza Ochrony Lasów z dnia 15 listopada 1924 r., Starostwo w L. orzeczeniami z dnia 17 grudnia 1924 r. L. 28772 i 28916 wymierzyło:

a) z majątku B. - Z. własność Aleksandra S. daninę lasową w ilości  $40,5 m^3$  drzewa IV grupy, oraz zobowiązało tegoż w myśl § 12 rozporządzenia z dnia 25 września 1923 r. poz. 823 Dz. Ust. do uiszczenia równowartości kontyngentu drzewa nałożonego w swoim czasie na cele odbudowy kraju w ilości  $2739 m^3$  drzewa drugiej grupy, z tym, że z tej ilości  $2547 m^3$  drzewa winna oddać firma F. nabywczyni masy drzewnej, zaś sam skarżący winien uiścić równowartość  $192 m^3$  drzewa II grupy; równocześnie jednak orzekło Starostwo, iż wobec oddania przez Aleksandra S. tytułem 30% kontyngentu  $1240 m^3$  drzewa II grupy, która to ilość drzewa pokrywa z nadwyżką świadczenia z tytułu daniny lasowej, Aleksander S. jest wolny od wszelkich opłat i świadczeń w naturze tytułem daniny lasowej;

b) z majątku D., własność ogólną Władysława S. daninę lasową w ilości  $2362 m^3$  drzewa II grupy i  $216 m^3$  drzewa IV-tej grupy;

c) z majątku leśnego M. własność Aleksandra, Władysława, Adama i Józefa S., ogólną daninę lasową w ilości  $155 m^3$  drzewa I grupy,  $2,052 m^3$  drzewa II grupy i  $338 m^3$  drzewa IV grupy.

Zaznaczyć należy, że I grupę drzewa stanowił dąb, II — sosna, IV — inne gatunki drzew liściastych.

Powyższe wymiary daniny lasowej stały się prawomocne.

Z akt wynika, że majątek leśny M. został podzielony pomiędzy byłych współwłaścicieli i w częściach włączony do innych majątków leśnych tych współwłaścicieli.

Na skutek stwierdzenia przez organ Okręgowej Izby Kontroli w L., iż na stacji kolejowej O. w latach 1925—1927 ładowano z lasów S. duże ilości dębiny zostały przeprowadzone dochodzenia celem stwierdzenia, czy danina lasowa z drzewostanów dębnych lasów S., została prawidłowo wymierzona.

W wyniku przeprowadzonych dochodzeń Komisarz Ochrony Lasów, opierając się na planach prawidłowej gospodarki leśnej, zatwierdzonych w dniu 4 listopada 1927 r. na okresy 1927/28—1931/32, oraz na założeniu, iż w ubiegłych latach dziesięciolecia daninowego eksploatacja lasów była taka sama, wyraził opinię, że z majątku leśnego Z. i części M. własność Aleksandra S. danina lasowa w drzewie dębowym winna wynosić  $315,37 m^3$ , a po potrąceniu  $\frac{1}{4}$  części daniny w drzewie dębowym, wymierzonej z b. maj. leśnego M., w ilości  $38,75 m^3$  —  $276,62 m^3$  dębu — zaś z maj. leśnego D. i części M. własność Władysława S. — danina lasowa w dębinie winna wynosić  $409 m^3$ , a po potrąceniu  $\frac{1}{4}$  części wymiaru daniny



lasowej w drzewie dębowym z b. maj. M. w ilości 38,75 m<sup>3</sup> — 370,25 m<sup>3</sup>.

Orzeczeniem z dnia 30 stycznia 1934 r. L. A. A. 1/10/1934 Starostwo w L. wymierzyło z lasów maj. Z. dodatkową daninę lasową w ilości 276,62 m<sup>3</sup> dębu, zaś z lasów maj. D. dodatkową daninę lasową w ilości 370,25 m<sup>3</sup> dębu.

Na skutek wniesionego odwołania Urząd Wojewódzki w L. orzeczeniem z dnia 9 marca 1934 r. L. A. A. 53/25/34 r. uchylił pierwszy z tych dodatkowych wymiarów z uwagi na to, że Starostwo mylnie określiło wymiar jako dodatkowy, podczas gdy jest on samoistnym wymiarem daniny z drzewostanów dębowych.

Również Starostwo w L. orzeczeniem z dnia 15 marca 1934 r. L. A. A. 1/10/1934 r. na podstawie art. 99 rozporządzenia Prezydenta R. P. o postępowaniu administracyjnym uchyliło drugi dodatkowy wymiar.

Jednocześnie Starostwo w L. orzeczeniami z dnia 15 marca 1934 r. L. A. A. 1/10/1934 r. w obu wypadkach daninę lasową od masy drzewa dębowego w wysokości ustalonej orzeczeniami z dnia 30 stycznia 1934 r. z tą jedynie zmianą, że wymiary te określiło nie jako dodatkowe, lecz jako samoistne, ogólne wymiary daniny.

W odwołaniach od powyższych wymiarów daniny lasowej zarzucili odwołujący się:

1. że skoro pierwotnie została im wymierzona danina lasowa z tych samych obiektów i odnośne orzeczenia stały się prawomocne, to odwołujący się nabyli przez nie prawo do niepłacenia kwot wyższych, a obecne wymiary daniny lasowej naruszają postanowienia art. 99 i 101 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, oraz § 26 rozporządzenia z dnia 26 września 1923 r. poz. 823 Dz. Ust.,

2. że oparcie spornych wymiarów daniny lasowej na planach gospodarczych z 1927 roku, stwierdzających inny stan, aniżeli ten, jaki istniał w okresie miarodajnym dla wymiaru daniny, jest bezzasadne.

Władza pozwana zaskarżonymi orzeczeniami nie uwzględniła wniesionych odwołań stojąc na stanowisku, że sporne wymiary daniny lasowej są samoistnymi wymiarami daniny od przedmiotów majątkowych nieobjętych wymiarami pierwotnymi z 1929 r.; wobec czego nie nastąpiła obraza postanowień rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym. Dalej zaznaczyła władza pozwana, że podstawy spornych wymiarów daniny nie są dowolne, lecz odpowiadają faktycznym stosunkom gospodarczym, a odwołujący się nie przeciwstawili żadnych danych szczegółowych, któreby obliczenie daniny kwestionowały.

W skargach na powyższe orzeczenia zarzucają skarżący:

1. że władza pozwana mylnie przyjęła w zaskarżonych orzeczeniach, iż sporne wymiary daniny lasowej są samoistnymi wymiarami daniny, nie pozostającymi w związku z prawomocnymi wymiarami daniny z 1929 roku, sporne bowiem wymiary daniny

uskuteczono tym samym osobom i od tych samych obiektów majątkowych, a zatem wymiary te naruszają prawa nabyte stron bez zachowania postanowień rozporządzenia Prezydenta Rz. P. o postępowaniu administracyjnym o wzruszalności prawomocnych orzeczeń, którymi strony nabyły pewne prawa;

2. że podstawy spornych wymiarów daniny lasowej nie odpowiadają stosunkom faktycznym z okresu miarodajnego dla wymiaru daniny lasowej.

Władza pozwana w odpowiedziach wnosi o oddalenie skarg jako nieuzasadnionych.

Na podstawie art. 79 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. N. T. A. postanowił dwie powyższe skargi rozpoznać łącznie z uwagi na związek, jaki między nimi zachodzi, po czym rozważył, co następuje:

Władza pozwana w zaskarżonych orzeczeniach wyszła z założenia, że sporne wymiary daniny lasowej są samoistnymi wymiarami tej daniny, nie pozostającymi w związku z wymiarami daniny, dokonanymi w 1929 roku, skoro spornymi wymiarami objęto drzewostany dębowe z majątków leśnych skarżących, które to drzewostany nie były obłożone daniną lasową przy wymiarze daniny w 1929 roku. Powyższe założenie władzy pozwanej byłoby trafne, gdyby ustawa z dnia 6 lipca 1923 r. o poborze daniny lasowej poz. 676 Dz. Ust. względnie rozporządzenie Ministra Robót Publicznych z dnia 25 września 1923 r. poz. 823 Dz. Ust. przewidywały odrębne wymiary daniny lasowej od każdego rodzaju drzewa użytkowego, znajdującego się w każdej poszczególniej leśnej jednostce gospodarczej danego właściciela lasu. Tego rodzaju jednak postanowień ani powołana ustawa, ani też powołane wyżej rozporządzenie nie zawiera. Wręcz przeciwnie i z ustawy i z rozporządzenia wykonawczego wynika, że daninę lasową wymierza się właścicielom lasów, drzewostanów leśnych, oraz masy drzewnej, znajdujących się w obrębie majątku leśnego, stanowiącego jedną jednostkę gospodarczą. Z tego wynika, że przy wymiarze daniny lasowej z danej leśnej jednostki gospodarczej należy brać pod uwagę masę drzewa użytkowego wszystkich rodzajów drzewa (dębu, sosny itp.), mieszczących się w danej jednostce gospodarczej, tj. w danym majątku leśnym. Odrębne zaś wymiary daniny lasowej w tym samym okręgu wymiarowym, tj. w okręgu tego samego Starostwa byłyby dopuszczalne dla jednej i tej samej osoby jedynie w przypadku, gdyby osoba ta posiadała w tym okręgu kilka majątków leśnych, stanowiących odrębne jednostki gospodarcze. Ten wypadek nie zachodzi w rozpoznawanych sprawach. Z akt wynika bowiem, iż w 1929 i 1934 roku wymierzono skarżącym daninę lasową z tych samych majątków leśnych (Zapałów, Dachnów), a podstawą dokonania spornych wymiarów daniny lasowej, była jedynie odmienna ocena stanu faktycznego miarodajnego dla wymiaru daniny lasowej. Podczas gdy bowiem przy wymiarze daniny lasowej dla skarżących w 1929 roku przyjęto,

iż posiadane przez nich majątki leśne nie posiadają drzewostanów dębowych, podlegających daninie lasowej, to następnie władze doszły do odmiennego przekonania, mianowicie, że na majątkach leśnych skarżących znajdują się drzewostany dębowe, podlegające daninie lasowej i na tej podstawie dokonały spornych wymiarów daniny. Z tego wynika, że sporne wymiary nie są samoistnymi wymiarami, lecz uzupełnieniem już dokonanych wymiarów względnie dodatkowymi wymiarami daniny lasowej. Bezsporne jest między stronami, że pierwotne wymiary daniny dla skarżących stały się prawomocne, że zatem w ten sposób został ustalony obowiązek skarżących do oddania daniny lasowej w wysokości prawomocnie już określonej. Według zaś postanowień rozdziału XIV rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej P. o postępowaniu administracyjnym poz. 341/28 r. Dz. Ust. zmiany na niekorzyść stron prawomocnych orzeczeń są dopuszczalne tylko pod warunkami określonymi w tym rozdziale i w trybie tam przepisany. Ponieważ więc władza pozwana mylnie oceniając stan sprawy dokonała dodatkowych wzgl. uzupełniających wymiarów daniny lasowej bez zachowania postanowień rozdziału XIV rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym — należało postępowanie w rozpoznawanych sprawach uznać za wadliwe z istotną szkodą dla skarżących.

Z uwagi na stwierdzoną wyżej istotną wadliwość postępowania — należało na podstawie art. 84 p. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. uchylić zaskarżone orzeczenie i na podstawie art. 95 ust. 1 tegoż rozporządzenia zarządzić zwrot opłaty od obu skarg, bez wdawania się w rozpoznawanie zarzutów skarg dotyczących samych podstaw wymiaru, jako przedwczesnych przy tym stanie sprawy.

98 Dla wymiaru opłaty stemplowej miarodajny jest stan istniejący w czasie sporządzania pisma, podlegającego opłacie, stwierdzony w tymże piśmie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 17 lutego 1937 L. Rej. 1709/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Franciszka B. w G. na orzeczenie Izby Skarbowej w P. z dnia 20 grudnia 1934 r. L. W. V. 2/1/1115/34, dotyczące opłaty stemplowej, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 17 lutego 1937 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Od aktu z daty O. 17 listopada 1934 nr rep. 1118, na mocy którego skarżący nabył od gminy miasta G. nieruchomości w G. wyk. 1.113 o obszarze 0,43,40 *ha* wraz z budynkami i przynależnościami za kwotę 8.100 zł notariusz pobrał opłatę stemplową według 4% stawki. W akcie zaznaczono, że „nieruchomość nabywa się celem budowy“. Od wymiaru opłaty wniósł skarżący odwołanie, w którym podniósł zarzut, że akt powyższy jest wolny od opłaty



w myśl art. 8 ustawy z 24 marca 1933 o ulgach dla nowowznoszonych budowli poz. 173 Dz. Ust., ponieważ nabycie gruntu nastąpiło w celu budowy domu mieszkalnego, co zaznaczono w samym akcie.

Izba Skarbowa w P. zaskarżonym orzeczeniem odwołania nie uwzględniła, zaznaczając w uzasadnieniu, że zwolnienie z art. 8 ustawy z 24 marca 1933 dotyczy gruntów budowlanych, podczas gdy sporny akt dotyczy przeniesienia gruntów z budynkami, zaś okoliczność, iż budynki mają być w przyszłości rozebrane, nie może mieć wpływu na wymiar, zwłaszcza że, jak to wynika z treści aktu, rozbiórce ma być poddany tylko budynek frontowy, natomiast inne budynki będą użytkowane w dotychczasowym stanie.

Powyższe orzeczenie stanowi przedmiot skargi do N. T. A., w której skarżący domaga się uchylenia tegoż orzeczenia z powodu wadliwego postępowania.

Pomijając odpowiedź pozwanej władzy jako spóźnioną, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący opiera skargę na przepisie art. 84 p. 1 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust., twierdząc, że stan faktyczny sprawy wymaga uzupełnienia, ponieważ pozwana władza nie wyświetliła tego stanu należycie, w szczególności nie stwierdziła, że on, względnie zarząd miasta zaraz po zawarciu kontraktu zburzył część budynków i że z wiosną 1935 r. przystępuje do zburzenia reszty budynków i budowy nowych, oraz że w tym celu zwiózł już na miejsce materiał budowlany, jak cegłę, wapno, drzewo, żwir itd. O ile atoli skarga zarzut wadliwości postępowania wiąże z faktem nie zbadania przez władzę okoliczności faktycznych, które zaszły po sporządzeniu spornego aktu, to takie stanowisko skargi nie jest trafne z tego powodu, ponieważ dla wymiaru opłaty miarodajny jest stan, istniejący w czasie sporządzania pisma, podlegającego opłacie, stwierdzony w tymże piśmie. To też okoliczności, które zaszły już po sporządzeniu spornego aktu, nie mogły wywrzeć wpływu na zmianę wymiaru opłaty od tegoż aktu, badanie zatem tych okoliczności było dla sprawy bezprzedmiotowe. Poza tym władza nie ma obowiązku ustalać z urzędu danych, uzasadniających zwolnienie odnośnego pisma od opłaty; obowiązek dostarczenia tych danych ciąży z natury rzeczy, na stronie, ubiegającej się o zwolnienie. Jeśli zaś skarżący powołuje się na odnośną wzmiankę w kontrakcie, to należy stwierdzić, że ze wzmianki tej bynajmniej nie wynika, że nieruchomości została nabyta celem budowy domu względnie domów mieszkalnych. Na zasadzie zaś art. 8 lit. a) powołanej wyżej ustawy z 24 marca 1933 wolne są od opłaty stemplowej jedynie pisma, stwierdzające takie transakcje, zawierane przez gminy, w których założeniu leży budowa domów mieszkalnych i z których wynika obowiązek nabywców gruntów budowlanych do wybudowania takich domów. Gdy atoli w rozpoznawanej sprawie wymogi te nie zachodzą, przeto

nie może być mowy o zwolnieniu spornego aktu od opłaty na zasadzie art. 8 powołanej ustawy.

Z powyższych powodów N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną i orzekł jej oddalenie.

99           Wad i braków przyborów do przelewu spirytusu, dostarczonego przez Dyрекcję Monopoli Spirytusowego, nie można uważać za okoliczność związaną z działalnością przedsiębiorcy gorzelni.

(Wyrok N. T. A. z dnia 27 lutego 1936 L.Rej. 7759/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Zygmunta K. w G. na orzeczenie Izby Skarbowej w P. z dnia 14 sierpnia 1933 r. L. W. IV. 219.251/1/33 w przedmiocie zapłaty należności za nadmierne ubytki drogowe spirytusu, w myśl art. 72 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 27 lutego 1936 r. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

Z p o w o d ó w : Izba Skarbowa w P. orzeczeniem z dnia 14 sierpnia 1933 r. L. W. IV. 219251/1/33 nie uwzględniła odwołania przedsiębiorcy gorzelni w G., które domagało się zwolnienia od opłaty za ubytki drogowe spirytusu, wymierzonej orzeczeniem Urzędu Akcyz i Monopolów Państwowych w L. z dnia 30 maja 1933 r., uzasadniając swoje orzeczenie tym, że jak wykazały przeprowadzone dochodzenia, ubytek powstał z winy Zarządu gorzelni, który nie dołożył wszelkich starań do uszczelnienia pompy ssącej, oraz nie zachował dostatecznych ostrożności przy przelewie spirytusu wiadrami z naczyń transportowych, do cysterny; zaś podniesiona w dniu odprawy temperatura nie może mieć wpływu na uwolnienie przedsiębiorstwa od odpowiedzialności za ten ubytek z braku odpowiedniego przepisu ustawowego.

N. T. A. rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie, rozważył, co następuje:

W sprawie jest niesporne, że będący jej przedmiotem ubytek powstał przy przelewie spirytusu na stacji kolejowej z naczyń gorzelni do cysterny — w związku z wysyłką tego spirytusu. Z akt sprawy — i to zarówno z dochodzeń przeprowadzonych przez władzę, jak i z dowodów przedłożonych przez stronę skarżącą — wynika, że przy wspomnianym przelewie spirytusu miała miejsce utrata jego przez wyciek, względnie rozlanie i wsiąkanie w ziemię, a to wskutek nieszczelności i wadliwego działania pompy ssąco - tłoczącej, użytej do przepompowania spirytusu z beczek do cysterny, oraz wskutek posługiwania się wiadrami tak do przelewu, jak do płókania beczek (z braku przyborów do tego płókania a w szczególności wanielki).

Prócz tego wspomniane akta stwierdzają, że ze strony gorzelni były czynione zabiegi w celu uszczelnienia pompy, jednak

bezskutecznie, i że przelew trwał od godz. 7 do godz. 22,30 przy temperaturze  $+24-26^{\circ}$  R, która to temperatura powodowała rozgrzanie beczek i samoczynny zanik spirytusu.

Wreszcie w sprawie jest niesporne, że przyrządy do przelewu w stanie jak wyżej, zostały dostarczone gorzelnii przez Dyрекcję Państwowego Monopolu Spirytusowego, która jak widać z akt, a to ze znajdującego się w tych aktach pisma wspomnianej Dyрекcji z dnia 8 kwietnia 1932 r. podjęła się dostarczenia zarówno pompy jak i innych przyborów do przelewu.

Nietrafny w warunkach niniejszej sprawy jest pogląd, wyrażony w odpowiedzi pozwanej władzy, jakoby brak należytego sprzętu i wady pompy należało uznać za okoliczność zależną od strony skarżącej z tego względu, że Dyрекcja Państwowego Monopolu Spirytusowego nie miała ustawowego obowiązku dostarczania gorzelnii tych przyborów. Względ bowiem, że odnośny obowiązek Dyрекcji wynikał nie z ustawy, lecz z przyjętego zobowiązania, przy czym istnieniu takiego zobowiązania pozwana władza nie przeczy, nie mógł powodować nieważności prawnej tego obowiązku, który nie był z ustawą sprzeczny, a który został przyjęty nie przez osobę trzecią, lecz właśnie przez Monopol, jako nabywcę wysyłanego spirytusu względnie zleceniodawcę w przedmiocie jego wysyłki. Skoro zaś na skutek ważnego porozumienia między Dyрекcją Monopolu a stroną skarżącą ta ostatnia była zwolniona j. w. od zaopatrzenia się we własne przybory do przelewu, to wad i braków przyborów dostarczonych przez Dyрекcję nie można uważać za okoliczność związaną z działalnością strony skarżącej, względnie za okoliczność od niej zależną.

W tym więc stanie rzeczy uzasadnionym okazuje się zarzut skargi co do braku podstaw w aktach sprawy dla przyjęcia przez zaskarżone orzeczenie, iż ubytek spirytusu powstał z winy strony skarżącej, a w szczególności z niedołożenia starań do uszczelnienia pompy oraz z niezachowania ostrożności przy przelewie spirytusu wiadrami. Przeciwnie, jak wynika z przytoczonego wyżej stanu sprawy, ubytek jako powstały wskutek wad i braków w przyrządach, należących do Dyрекcji Państwowego Monopolu Spirytusowego, winien być uznany za powstały wskutek okoliczności od skarżącego niezależnych.

O ile z drugiej strony skarżący kwestionuje nieuznanie za podlegającą zwolnieniu od opłat tej części ubytku, która powstała z powodu wysokiej temperatury, to należy wziąć pod uwagę, co następuje: skoro w sprawie jest ustalona nie tylko wysokość temperatury w dniu przelewu, ale i odnośne skutki, jakie spowodowało jej działanie na beczki ze spirytusem a to w postaci wypływu wzgl. zaniku ich zawartości; skoro więc w konkretnym wypadku jest ustalone, że temperatura (zewnętrzna) była przyczyną utraty spirytusu i jak wynika ze sprawy, długotrwałe wystawienie spirytusu na działanie wysokiej temperatury było również od niego niezależne, gdyż wynikło z anormalnych warunków przelewu, do-



konywanego bez należytych przyrządów (co jak już wyjaśniono, nie było spowodowane przez niego), to i w tej części sporny ubytek przedstawia się jako powstały z powodów niezależnych od przedsięwzięcia.

Z akt sprawy nie wynika natomiast, aby skarżący ze swojej strony dopuścił się jakichkolwiek uchybień przy przelewie, powodujących ubytek spirytusu. W szczególności z akt sprawy nie wynika — okoliczność, podniesiona zresztą dopiero w odpowiedzi pozwanej władzy, — że Zarząd gorzelni, stwierdziwszy wadliwość funkcjonowania pompy, miał możliwość odstąpienia od ładowania spirytusu i to bez narażenia się na powstanie ubytków.

Gdy więc w tym stanie rzeczy i wobec przepisu art. 22 ust. 3 lit. b) rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. poz. 586 Dz. Ust. pozwana władza oparła swoje orzeczenia na mylnych założeniach co do nieistnienia w sprawie materialnych warunków tego przepisu, wobec czego nie wyjaśniła, czy zostały spełnione inne przewidziane w tym przepisie warunki (formalne) zwolnienia skarżącego od opłat, N. T. A. uznał, że stan sprawy wymaga uzupełnienia w tym kierunku i zaskarżone orzeczenie uchylił na zasadzie art. 84 p. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. poz. 806 Dz. Ust., jako dotknięte istotną wadliwością postępowania.

100      Akt notarialny, mocą którego ofiarujący przy przetargu nieruchomości najwyższą cenę, przelewa tylko prawo nabyte przez zaofiarowanie tej ceny, nie podlega opłacie komunalnej na zasadzie ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych.

(Wyrok N. T. A. z dnia 26 października 1936 L. Rej. 4156/34).

N. T. A. w sprawie sporno-administracyjnej Spółki Rolniczej Sp. z o. o. w Ż. przeciw Wydziałowi Powiatowemu w P. w przedmiocie wymiaru opłaty komunalnej od przeniesienia własności nieruchomości, po przeprowadzonej dnia 26 października 1936 r. rozprawie, oddała rewizję pozwanego na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P. z dnia 28 marca 1934 r. L. Dz. IV. 1492/33 S. A.

Koszty postępowania ponosi pozwany.

Wartość przedmiotu sporu ustala się na 43.639 zł. (czterdzieści trzy tysiące sześćset trzydzieści dziewięć).

P o w o d y : Przy odbytych w Sądzie Grodzkim w P. w dniu 10 kwietnia 1931 r. przymusowym przetargu dóbr rycerskich Ż.-R., należących do Wiktora Sz., utrzymał się z gotówkową ofertą 300.000 złotych Stanisław Ł. z P. Termin do ogłoszenia uchwały przybicia targu sąd wyznaczył na dzień 24 kwietnia 1931 r.

Ponieważ Stanisław Ł. aktem notarialnym z 23 kwietnia 1931 przełał prawo, nabyte przez zaofiarowanie najwyższej ceny na firmę Spółka Rolnicza Sp. z ogr. odp. w P., Sąd Grodzki w P. uchwałą z 24 kwietnia 1931 r. 2 k. 60/30 udzielił wspomnianej fir-

mie przybicia targu co do nieruchomości zapisanych w księdze wieczystej Ż. dobra rycerskie tom 1 wl. 1 i R. dobra rycerskie tom 1 wl. 1 pod warunkami w tej uchwale podanymi.

Nakazem płatniczym z 5 września 1933 r. wymierzył Wydział Powiatowy w P. Spółkę Rolniczej Sp. z ogr. odp. w Ż. opłatę komunalną od przejścia własności powyższych nieruchomości w kwocie 43.639 zł. tj. 50% państwowej opłaty stemplowej, pobranej od nabycia nieruchomości tych drogą przetargu.

Po oddaleniu sprzeciwu przez Wydział Powiatowy, wniosła wspomniana spółka skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P., którą sąd ten wyrokiem z 28 marca 1934 r. uwzględnił i zwolnił powódkę od wymierzonej jej komunalnej opłaty.

W uzasadnieniu tego wyroku sąd stwierdził, że Stanisław Ł. aktem notarialnym z dnia 23 kwietnia 1931 r. przelał tylko prawo, nabyte przez zaofiarowanie najwyższej ceny, na firmę Spółka Rolnicza, co oczywiście nie jest jednoznaczne z odstąpieniem swego prawa do nieruchomości, że wymieniony w chwili zdziałania aktu tego żadnych praw do nieruchomości Ż. i R. nie posiadał, a prawo własności tych nieruchomości przeszło na Spółkę Rolniczą dopiero na skutek wyż. powołanej uchwały sądu grodzkiego, którą dokonano przybicia przetargu.

Ponieważ według art. 13 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r., o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych w brzmieniu, zmienionym art. 3 punkt 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. Dz. Ust. poz. 335, opłata komunalna może być pobierana tylko od pism, stwierdzających umowę o przeniesienie własności nieruchomości, a wspomniany akt notarialny z 23 kwietnia 1931 r. nie może być uznany za pismo, stwierdzające umowę o przeniesienie własności nieruchomości, sąd przyzwał do przekonania, że wymiar spornej opłaty jest prawnie nieuzasadniony.

Na wyrok powyższy wniósł pozwany Wydział Powiatowy rewizję do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Pozwany wywodzi, że zapatrywanie sądu a quo, jakoby umową z 23 kwietnia 1931 r. nie odstąpiono praw do nieruchomości Ż. i R., jest mylne, gdyż umowa ta stanowi odpłatne przeniesienie własności tych nieruchomości i na jej podstawie przeszły na Spółkę Rolniczą w Ż. wszelkie prawa Stanisława Ł. do wspomnianych nieruchomości, oraz zapisano na tych nieruchomościach ciężary, czego dowodem ma być cytowana już wyżej uchwała Sądu Grodzkiego w P. z 24 kwietnia 1931 r.

Wywody te nie są trafne.

Przez samo bowiem złożenie przy przetargu najwyższej oferty nie nabywa się jeszcze prawa własności do obiektu, będącego przedmiotem przetargu, a prawo własności przechodzi dopiero przez przybicie targu. Aktem notarialnym z 23 kwietnia 1931 r. nie mógł więc Stanisław Ł. przelać prawa własności nieruchomości Ż. i R. na powódkę, gdyż prawa tego sam nie posiadał ani wówczas, ani

nigdy w ogóle, prawo własności powyższych nieruchomości przeszło bowiem z chwilą przybicia targu, tj. w dniu 24 kwietnia 1931 r. bezpośrednio z poprzedniego właściciela Wiktora Sz. na powodową Spółkę. Akt z 23 kwietnia 1931 r. przedstawia się zatem jedynie jako cesja na rzecz powodowej Spółki tych uprawnień Ł., które mu w postępowaniu przetargowym przysługiwały na mocy złożonej przez niego najwyższej oferty.

Wobec powyższych wywodów upada też twierdzenie pisma rewizyjnego, jakoby samo zdziałanie w dniu 23 kwietnia 1931 r. wspomnianej umowy świadczyć miało o tym, że Ł. posiadał prawo rozporządzania w mowie będącymi nieruchomościami od chwili ofiarowania za nie najwyższej ceny tj. od dnia 10 kwietnia 1931 r. Pozwany nie wskazuje zresztą żadnych argumentów prawnych na poparcie tego swego twierdzenia.

Słusznie przeto sąd a quo uznał, że wspomniany akt notarialny nie może być uważany za pismo, stwierdzające umowę o przeniesienie własności nieruchomości w rozumieniu art. 13 ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (poz. 885 Dz. Ust. z r. 1932).

Z tych powodów należało rewizję oddalić, jako nieuzasadnioną.

Orzeczenie o kosztach postępowania opiera się na § 103 ustawy o ogólnym zarządzie Kraju z 30 lipca 1883 r. (Zb. ust. pr. str. 195).

Od tej uchwały wolno w ciągu dwóch tygodni od dnia jej doręczenia wnieść po myśli §§ 95, 89 i 67 tej samej ustawy o wyznaczenie ustnej rozprawy przed N. T. A.

101 Dla poboru zasiłku na wypadek braku pracy winien uprawniony, pozostający zagranicą co miesiąc przedkładać odpowiednie zaświadczenie Konsulatu R. P. lub — za zgodą Zakładu Ubezpieczeń Społecznych — odpowiedniej instytucji zagranicznej, wskazanej przez Konsulat R. P.

(Wyrok N. T. A. z dnia 16 grudnia 1936 L. Rej. 9631/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych w W. (obecnie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w W.) na orzeczenie Wojewody w W. z dnia 28 sierpnia 1934 r. Nr P. Z. P. V. 2/183, dotyczące wstrzymania Irenie Heldzie G.-J. świadczeń na wypadek braku pracy za okres czasu od 1 września do 30 listopada 1932 r., po przeprowadzonej dnia 16 grudnia 1936 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie jako prawnie nieuzasadnione.

Z powodów: N. T. A. rozpatrując sprawę w granicach skargi rozważył, co następuje:

Według art. 17 ust. 1 pkt. 2 prawa z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. U.) do zasiłku na wypadek braku pracy ma prawo ubezpieczony, o ile pozostaje nieprzerwanie bez pracy z powodu niemożno-



ści znalezienia odpowiedniego zajęcia. Otóż istotnym warunkiem dla stwierdzenia takiej niemożności jest z natury rzeczy, aby ubezpieczony rzeczywiście poszukiwał zajęcia w danym okresie czasu. O ile chodzi o uprawnionego, przebywającego za granicą, to w myśl § 51 Statutu Zakładu (Monitor Polski z 1 lutego 1932 r. Nr 25) w związku z art. 76 ust. 2 pkt 9 powołanego wyżej prawa, dla stwierdzenia, że uprawniony pozostaje za granicą nadal bez pracy z powodu niemożności znalezienia odpowiedniego zajęcia, oczywiście pomimo poszukiwania takiego zajęcia, uprawniony winien co miesiąc przedkładać odpowiednie zaświadczenie Konsulatu Polskiego lub za zgodą Zakładu odpowiedniej instytucji zagranicznej wskazanej przez Konsulat. Temu atoli wymogowi nie odpowiada powołane przez G.-J. w piśmie odwoławczym z 28 kwietnia 1934 zaświadczenie Komisarza policji estońskiej w P. z 18 listopada 1932. Gdyby bowiem nawet przyjąć, że zaświadczenie to wydane zostało pod względem formalnym zgodnie z przytoczonym przepisem § 51 Statutu, to jednak podaje ono jedynie, że według oświadczenia 2 świadków wymieniona w czasie swego pobytu od 7 września 1932 nie miała żadnego zarobku ani innych dochodów; kwestia zaś poszukiwania przez nią pracy i niemożności jej znalezienia jest w tym zaświadczeniu zupełnie pominięta. Zresztą sama G.-J. we wspomnianym piśmie odwoławczym podała, że z braku zajęcia w kraju skorzystała z zaproszenia rodziców i wyjechała do Estonii z zamiarem przebywania tam aż do czasu zwolnienia jej męża z wojska ewentualnie do czasu znalezienia zarobku — rozumie się w kraju.

Gdy więc zachodzi brak dowodu na okoliczność, że wymieniona poszukiwała zajęcia w Estonii i że mimo starania pracy tam znaleźć nie mogła, co więcej, z pisma Poselstwa Polskiego (wydział Konsularny) w T. z 16 lutego 1933 r. wynika, że uzyskanie przez nią zajęcia zarobkowego w Estonii, jako cudzoziemki z uwagi na istniejącą tam ustawę o ochronie rynku pracy było wykluczone, N. T. A. uznał, że z powodu niespełnienia się wymogów powołanych przepisów przyznanie skarżącej zasiłku z powodu braku pracy było bezpodstawne.

W wyniku powyższych rozważań należało zatem zaskarżone orzeczenie, przyznające zasiłek quaestionis za miesiące: wrzesień, październik, listopad 1932 r. uchylić jako prawnie nieuzasadnione.

*W. Czechowicz.*

## Praktyka cywilno-sądowa.

102      Do §§ 48, 99 k. c. a. i § 10 rozp. Min. Spr. z 9 grudnia 1897 Dz. p. p. Nr 283.

Aby można domagać się unieważnienia małżeństwa w myśl § 48 k. c. a. należy wykazać istnienie w chwili zawarcia małżeństwa choroby umysłowej, nacechowanej takim nasileniem i rozwiniętej do tego stopnia, że choroba ta uzasadniałaby już w chwili zawarcia małżeństwa zupełne pozbawienie własnowolności.

(O. S. N. z dnia 3 marca 1938 C II 2212/37, S. A. Lwów II CA 298/37).

Uzasadnienie: Według wstępu do dekretu nadwornego z 17 lipca 1813 Zb. u. sąd. 1065 i w myśl § 99 k. c. a. domniemanie przemawia zawsze za ważnością małżeństwa, przytoczona przeto przez powoda przeszkoda prywatna z § 48 k. c. a. musi być w zupełności wykazana (§§ 99 k. c. a. zdanie drugie i 10 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 9 grudnia 1897 Dz. p. p. Nr 283).

Osoba pozbawiona własnej woli z powodu choroby umysłowej uważana jest dopiero od chwili pozbawienia własnowolności za umysłowo chorą, przeciwieństwo zaś tego musi być w konkretnym przypadku ściśle wykazane.

Osobom częściowo pozbawionym własnej woli z powodu choroby umysłowej zezwala ustawa na zawarcie małżeństwa za zgodą opiekuna i sądu (ustęp drugi § 4 ord. o ubezwł. z 28 czerwca 1916 Dz. p. p. Nr 207).

Wynika z tego, że w myśl § 48 k. c. a. przyczyną unieważnienia małżeństwa jest wykazanie istnienia w chwili zawarcia małżeństwa choroby umysłowej, nacechowanej takim nasileniem i rozwiniętej do tego stopnia, że choroba ta uzasadniałaby już w chwili zawarcia małżeństwa zupełne pozbawienie własnowolności, gdyż dopiero tego rodzaju choroba umysłowa wyłącza swobodne powzięcie woli, wymagane do zawarcia małżeństwa.

W tym stanie rzeczy uchylono zaskarżony wyrok w myśl art. 437 k. p. c. z powodu obrazy art. 339 i 351 k. p. c., ponieważ wyrok ten nie zawiera podstawy faktycznej wystarczającej do należytego osądzenia sprawy.

103      Do §§ 75 i 94 k. c. a.

Małżeństwo, zawarte przed duchownym niewłaściwym, jest nieważne. Nieważność ta podlega dochodzeniu z urzędu.

(O. S. N. z dnia 26 listopada 1937 C II 1170/37, S. A. Kraków II CA 70/37).

Uzasadnienie: Sąd Okręgowy w Krakowie unieważnił z urzędu małżeństwo, zawarte między stronami sporującymi dnia 5 stycznia 1924 w kościele rzym.-kat. św. Mikołaja w Krakowie, dla braku wymogu z § 75 k. c. a., tj. uroczystego oświadczenia zezwolenia na zawarcie małżeństwa przed właściwym dla jednego z oblubieńców duchownym.

Takim bowiem duchownym mógł być tylko duszpasterz przy jednym z kościołów w Katowicach, gdzie strony sporujące stale zamieszkiwały.

Wyrok ten sąd apelacyjny zatwierdził.

Obrońca węzła małżeńskiego zaskarżył ten ostatni wyrok z obu przyczyn kasacyjnych w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Przyczynę z p. 1 powyższego artykułu uzasadnia obrońca węzła małżeńskiego tym, że postępowanie z urzędu w kierunku wymogu § 75 k. c. a. nie powinno było mieć miejsca, skoro powódka oparła pozew na braku przepisanych zapowiedzi (§ 72 k. c. a.).

Zarzut ten był podniesiony w skardze apelacyjnej i został już odparty przez sąd apelacyjny zgodnie z przepisem § 94 k. c. a.

O ile chodzi o przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c. zwalcza obrońca węzła małżeńskiego pod postacią tej przyczyny w niedopuszczalny sposób moc dowodową zużytkowanych przez sądy niższych instancyj dokumentów i świadków (art. 250 § 1 k. p. c.).

Zarzut zaś pominięcia przez sąd apelacyjny ofiarowanych w postępowaniu apelacyjnym dowodów jest nieuzasadniony.

Sąd apelacyjny wprawdzie nie zużytkował przeprowadzonego na wniosek powóki dowodu ze świadka L., jednak zeznania tego świadka mogłyby raczej umocnić ustalenie, przez obrońcę węzła małżeńskiego kwestionowane, gdyż świadek ten zeznał i to na podstawie własnego przeświadczenia, że miejscem stałego zamieszkania obu stron w okresie ślubu jak i przed ślubem były Katowice.

Zaniechanie zaś badania domowników w Krakowie i zasięgnięcia wyjaśnienia w urzędach policyjnych w Krakowie i Katowicach, było również usprawiedliwione w art. 231 § 2 k. p. c.

Również ze stanowiska § 10 rozp. Min. Spraw. z 9 grudnia 1897 Nr 283 Dz. u. p. pominięcie tego badania nie uzasadnia przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c., gdyż wyniki przeprowadzonych dowodów nie pozostawiają żadnej uzasadnionej wątpliwości co do słuszności ustaleń sądów niższych instancyj.

W braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych należało w myśl art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalić.

*Db.*



104 Do § 96 k. c. a.

Żona, która oddaje się mężowi bez wykazanego przymusu nie traci prawa żądania unieważnienia małżeństwa zawartego pod wpływem groźby.

(O. S. N. z dnia 9 listopada 1937 C II 1916/37, S. A. Lwów II CA 115/37).

Uzasadnienie: Sąd pierwszej instancji uznał małżeństwo zawarte między stronami za nieważne z powodu istnienia przeszkody z § 55 k. c. a., przyjmując za udowodnione, że zgoda na to małżeństwo została u powódki wymuszona przez jej ojca. Zarazem ustalił sąd ten stan faktyczny, na podstawie którego wysnuł wniosek, że obawa powódki wobec groźb jej ojca, iż w razie odmowy zgody na małżeństwo z pozwanym, wyrzuci ją z domu, była uzasadniona w gwałtownym charakterze ojca, jak i we właściwościach fizycznych i umysłowych powódki, liczącej lat 20 i nie posiadającej ani fachowego wykształcenia, ani możliwości zarabkowania.

Sąd apelacyjny nie rozpatrywał trafności ustaleń wyroku sądu okręgowego jak i zasadności wniosków faktycznych, z ustalonego stanu sprawy w powyższym kierunku wysnutych (art. 249 k. p. c.), mimo zaskarżenia ich w odwołaniu wniesionym przez obrońcę węzła małżeńskiego, lecz oddalił w zupełności powództwo z przyczyny, iż powódka nie wykazała, by po zawarciu małżeństwa choćby przez krótki czas utrzymywała wspólność małżeńską pod przymusem ze strony pozwanego.

Zarazem wyraził sąd apelacyjny pogląd prawny, że powódka, oddając się choćby raz cielesnie mężowi bez wykazanego przymusu, utraciła prawo żądania unieważnienia małżeństwa, zawartego nawet pod wpływem groźby (§ 96 k. c. a.).

Z poglądem tym zgodzić się nie można.

Nie tyle chodzi bowiem w sprawie o przymus ze strony pozwanego do wykonywania aktów spółkowania, ile o przymus, jaki wywarł na wolę powódki jej ojciec, który to przymus mógł sparałizować jej wolę także w czasie trwania jednorocznego pożycia małżeńskiego z pozwanym, a ustać miał dopiero z chwilą, gdy powódka, uzyskawszy środki pieniężne, porzuciła pozwanego i została przez rodziców przyjęta.

Pod tym względem nie rozważył sąd apelacyjny okoliczności faktycznych, wynikających z zeznań świadków Marii D., Włodzimierza D. oraz powódki, że powódka chciała powrócić do rodziców, że nie miała na podróż żadnych funduszków a starania jej w tym kierunku u rodziców, z powodu sprzeciwu ojca przyjęcia do siebie powódki, pozostały bez skutku, że wreszcie powódka, pożyczwszy pieniądze od niejkiej K., skorzystała z nadarzającej się sposobności, aby wrócić do rodziców i odtąd więcej w spółności małżeńskiej z pozwanym nie pozostawała.

Gdyby istnienie stanu takiego przymusu—w czasie trwania pożycia małżeńskiego stron zostało ustalone, wówczas nie można by przyjąć, że powódka straciła prawo do żądania unieważnienia małżeństwa według zasad wyrażonych w przepisie § 96 k. c. a.

Zachodzą zatem obie powołane w skardze kasacyjnej podstawy, z których druga polega na nierozważeniu istotnych w sprawie wyników postępowania dowodowego i niewyjaśnienia stanu faktycznego wyroku z obrazą art. 250 § 1 i 351 k. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy według art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego uchylił.

105 Do § 96 k. c. a.

Skoro małżonek pod wpływem groźby ze strony osoby trzeciej zgodził się na zawarcie małżeństwa a następnie wyszedłszy spod wpływów tej osoby zamieszkał w posiadłości żony i pozostawał z nią dłuższy czas w pożyciu małżeńskim, to traci w myśl § 96 k. c. a. prawo żądania unieważnienia małżeństwa.

(O. S. N. z dnia 21 lutego 1938 C II 2215/37, S. A. Lwów II CA 129/37).

Uzasadnienie: Nie można przyjąć zajścia, przez powoda przytoczonej, przyczyny nieważności zawartego małżeństwa, a mianowicie jakoby zgoda jego na małżeństwo z pozwaną została na nim wymuszona przez jego ojca uzasadnioną obawą (§ 55 k. c. a.). Powód w chwili zawarcia małżeństwa z pozwaną był już dojrzałym mężczyzną, bo liczył więcej aniżeli ukończonych 28 lat życia, nie mógł więc tak dalece przejąć się groźbą wydziedziczenia go przez ojca na wypadek, gdyby nie zawarł małżeństwa z pozwaną, iżby jedynie tylko pod wpływem tej groźby zgodził się na to małżeństwo, zwłaszcza jeżeli się uwzględni, że ojciec jego nie miał żadnego majątku, a tylko liczył na to, że odziedziczy spadek po jakimś swoim krewnym, a nadto zawarcie małżeństwa z inną osobą, aniżeli tego sobie spadkodawca życzy, lub też odmowa zawarcia małżeństwa z osobą wskazaną przez spadkodawcę, nie stanowi ważnej przyczyny wydziedziczenia dziecka w myśl przepisów §§ 768—773 k. c. a. Zresztą gdyby nawet się przyjęło, że powód pod wpływem tej groźby ze strony ojca swego zgodził się na zawarcie małżeństwa z pozwaną, to należy uznać, że powód utracił w myśl § 96 k. c. a. prawo żądania unieważnienia małżeństwa z tej przyczyny, ponieważ po zawarciu małżeństwa, zamieszkałszy w posiadłości swej żony i wyszedłszy spod wpływów ze strony ojca, pozostawał przez dłuższy czas w pożyciu małżeńskim z żoną, którego owocem było nawet urodzone przez nią dziecko. Słusznie zresztą skarżący podnosi, że w myśl § 99 k. c. a. domniemanie przemawia zawsze za ważnością małżeństwa, a przytoczona przeszkoda tej ważności musi być w zupełności dowiedziona i nawet zgodne przyznanie małżonków nie ma w tym względzie mocy dowodowej.

Stałe grożenie przez męża żonie popełnieniem samobójstwa oraz grożenie jej rewolwerem, aby ją skłonić do stosunków małżeńskich, jest udręką, uzasadniającą separację małżeństwa z winy męża.

(O. S. N. z dnia 16 listopada 1937 C II 1257/37, S. A. Kraków II CA 1300/36, S. O. Kraków I C 655/36).

**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny uznał związek małżeński za rozdzielony od stołu i łoża z winy obydwu stron i oddalił powództwo o przysądzenie powódce alimentów w kwocie 150 zł. miesięcznie.

Po ponownieniu dowodu z przesłuchania stron sąd ten ustalił, że pozwany celem zniewolenia powódki do nawiązania stosunków małżeńskich nie tylko stale groził jej popełnieniem samobójstwa, ale kilka razy w sposób wprost systematyczny groził jej i to przez dłuższy czas rewolwerem, który trzykrotnie zakupywał i to w nocy tak, że powódka zmuszona była zażądać pomocy policji. Chociażby powódka swym zachowaniem się wywoływała u pozwanego stan rozdrażnienia, to jednak sposób reagowania pozwanego i środki przez niego obrane do złamania oporu powódki przekraczały dozwoloną miarę uprawnień pozwanego jako męża.

Wyrok ten zaskarżył pozwany z obydwu podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.) i wniósł o przywrócenie do mocy prawnej wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 6 października 1936 r. sygn. I C 655/36, to jest o oddalenie powództwa i przysądzenie mu kosztów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Pozwany zarzuca, że powódka w przewodzie apelacyjnym zmieniła zasadę powództwa, opierając żądanie na dotkliwych i powtarzających się udrękach z jego strony i że sąd apelacyjny wbrew przepisowi art. 403 k. p. c. poszedł w tym kierunku.

Zarzut jest niesłuszny.

Powódka w skardze apelacyjnej nie wyszła ponad swoje twierdzenia w pozwie i ponad materiał procesowy, jakiego dostarczyła rozprawa w sądzie pierwszej instancji, nie rozszerzyła swego żądania, ani nie wystąpiła z nowym roszczeniem. Wprawdzie w pozwie żądała rozdziału małżeństwa z wyłącznej winy pozwanego, a w skardze apelacyjnej postawiła ewentualny wniosek o uznanie winy obydwójga małżonków, ale w tym mieści się chyba zwięźlenie pierwotnego żądania na jej niekorzyść, zresztą jest to rzecz bez znaczenia, ponieważ sąd, dozwalając na rozdział małżeństwa, musi z urzędu orzec zawsze o winie, choćby nawet strony nie przedstawiły w tym względzie wniosków (§ 6 ust. 2 rozp. Min. Sprawiedl. z dnia 9 grudnia 1897 r. austr. dz. u. p. Nr 283 i art. XXVII L. 6 p. w. k. p. c.).

Grożenie samobójstwem podpada pod ustawowe pojęcie udręki, grożenie rewolwerem, a więc grożenie zabiciem, pod pojęcie nastawiania na życie lub zdrowie. Według ustalonego stanu



faktycznego zachodzą obydwie przyczyny wymienione w § 109 k. c. a., a sąd apelacyjny nie naruszył w wyroku tego przepisu. Dodać wypada, że w pozwie grożenie rewolwerem było wymienione jako zasada żądania separacji.

Wskutek nieusprawiedliwienia podstaw zaskarżenia pozwany ulega w instancji kasacyjnej (art. 436 k. p. c.). *Db.*

107 Do §§ 155 i 156 k. c. a.

Mąż, który wiedział przed zawarciem małżeństwa o ciąży żony i mimo wiadomości o urodzeniu się dziecka nie zaprzeczył w terminie ustawowym sądownie ojcostwa, traci to prawo na zawsze, niezachowanie bowiem tego terminu nadaje dziecku charakter ślubnego.

(O. S. N. z dnia 1 marca 1938 C II 2362/37, S. A. Lwów I CA 117/37).

Uzasadnienie: Przywiedziona w skardze kasacyjnej jedyna podstawa zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c. nie jest usprawiedliwiona.

Z przepisu § 156 k. c. a., stanowiącego, że domniemanie nieślubności dziecka, zrodzonego w okresach przewidzianych w § 155 k. c. a., zachodzi jedynie wówczas, jeżeli mąż, który przed zawarciem małżeństwa nie wiedział o ciąży żony, najpóźniej w trzy miesiące po otrzymaniu wiadomości o urodzeniu się dziecka sądownie zaprzeczy ojcostwa, wynika, że mąż, który wiedział przed zawarciem małżeństwa o ciąży żony od innego mężczyzny i mimo wiadomości o urodzeniu się dziecka nie zaprzeczył w powyższym terminie sądownie jego ślubności, traci to prawo na zawsze, albowiem niezachowanie tego przepisu nadaje dziecku charakter ślubnego, z tym skutkiem, że ślubność jego nie tylko przez męża, ale też przez nikogo więcej kwestionowaną być nie może.

Wywód zatem skargi kasacyjnej, jakoby przy zachodzących z § 155 k. c. a. przesłankach oczywistej nieślubności dziecka nie obowiązywał termin zawity do zaprzeczenia ślubności, jest prawnie chybiony i sprzeczny z wyraźnym brzmieniem tych przepisów ustawy, ograniczających w drodze terminów zawitych dowolność zaprzeczenia ślubności dzieci zrodzonych w związku małżeńskim.

Chybione jest również powoływanie się skargi kasacyjnej na orzeczenie plenarne Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1925, a właściwie z 19 lutego 1925 III Rw 1344/24, gdyż orzeczenie to dotyczy przypadku zaprzeczenia ślubności dziecka przez dzieciów męża na zasadzie § 228 p. c. a.

Za poglądem tu wyrażonym przemawia natomiast orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 1927 R. 845/27 (O. S. P. tom VI/27, poz. 390), według którego mąż, który w czasie zawarcia małżeństwa wiedział o tym, że narzeczona jego jest w ciąży od kogo innego, musi celem ustalenia nieślubności urodzonego na-

stępnie dziecka wystąpić ze skargą o ustalenie nieślubnego rodu w terminie § 158 k. c. a.

Ponieważ w przypadku powód mimo wiadomości o ciąży żony od innego mężczyzny oraz o urodzeniu się dziecka w 15 dni po ślubie, nie zachował terminu zaprzeczenia jego ślubności, przeto oddalenie powództwa jako wniesionego po upływie terminu trzymiesięcznego jest prawnie uzasadnione.

Z tych tedy zasad, w związku z trafnymi pobudkami zaskarżonego wyroku, gdy nie zachodzi naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (art. 426 p. 1 k. p. c.), skarga kasacyjna musiała pozostać bez skutku (art. 436 k. p. c.).

108 Do § 158 k. c. a.

Wpis nieślubności dziecka do ksiąg metrykalnych nie ma na obowiązek wytoczenia powództwa w terminie z § 158 k. c. a. żadnego wpływu.

(O. S. N. z dnia 3 stycznia 1938 C II 1632/37, S. A. Lwów II CA 95/37).

Uzasadnienie: Bezasadny jest wywód skargi kasacyjnej, jakoby wskutek wpisu nieślubności dziecka do ksiąg metrykalnych powód nie miał obowiązku wytaczania sporu przed sądem, albowiem w myśl § 158 k. c. a. nieślubność dziecka musi być wykazana przed sądem właściwym w trybie i w czasie przewidzianym w tym przepisie, nie zaś gołosłownym zapodaniem rodziców do ksiąg metrykalnych.

W ślad za tym chybione jest dążenie powoda do wykazania, jakoby czasokres trzymiesięczny do wytoczenia powództwa o nieślubność dziecka należało liczyć od czasu dowiedzenia się o zmianie wpisu w księgach metrykalnych, skoro z przepisu § 158 k. c. a. wynika, że termin ten biegnie od dnia wiadomości o urodzeniu się dziecka i skoro wobec tego, jak już wyżej zaznaczono, wpis w księgach metrykalnych nie ma na obowiązek wytoczenia powództwa w tym terminie żadnego wpływu.

Słusznie zatem i zgodnie z przepisem § 158 k. c. a. oddalono powoda z żądaniem uznania nieślubności dziecka, zrodzonego przez jego żonę Joannę w dniu 18 stycznia 1936, skoro ustalono, że powód miał wiadomość o urodzeniu się dziecka już w dniu 18 lub 19 stycznia 1936, a z pozwem tym wystąpił dopiero w dniu 23 września 1936, a więc po upływie terminu przewidzianego w § 158 k. c. a.

109 Do §§ 248/2 i 1308 k. c. a.

Niedojrzałości nie można przypisać winy nie-szczęśliwego wypadku, jakiego doznał.

(O. S. N. z dnia 18 stycznia 1938 C II 1786/37, S. A. Lwów I CA 378/36).

**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny powołał się wprawdzie mylnie na przepis § 1315 k. c. a. w celu uzasadnienia odpowiedzialności pozwanej Gminy za szkodę, jakiej doznała powódka, nie mniej jednak odpowiedzialność ta wynika z powołanych również w zaskarżonym wyroku przepisów §§ 1311 i 1313 a) k. c. a., gdyż pozwana Gmina prowadziła roboty kanalizacyjne w rzeczywistości swej przy ul. Bocznej Pełtewnej L. 3 przez Zakład Czyszczenia miasta, a więc przez własne swe organa i za zaniedbanie tych organów obowiązku należytego zabezpieczenia wykopanych dołów jest w myśl powołanych przepisów odpowiedzialna.

Takie zaniedbanie zaś zaszło niewątpliwie, gdyż w myśl przepisu art. 373 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 16 lutego 1928 o prawie budowlanym nr 23 poz. 202 Dz. Ust., wykopy, doły i wszelkie urządzenia przy budowie, które ze względu na ich charakter albo na rodzaj wykonywanych robót mogą narazić na niebezpieczeństwo życie lub zdrowie ludzkie, powinny być w sposób należyty zabezpieczone, lub zaopatrzone w zrozumiałe dla wszystkich znaki ostrzegawcze.

Zaniedbanie zaś takiego zabezpieczenia stanowi wykroczenie z art. 34 pr. o wyk. Jak wynika z zeznań świadków Stanisława Z. i Jana Ch., nie było żadnego zabezpieczenia wykopanych dołów o głębokości dwóch metrów (a nie  $\frac{1}{2}$  metra, jak to mylnie podano w zaskarżonym wyroku), bo nie można za takie zabezpieczenie uważać wyrzuconej na brzegi dołów wykopanej ziemi, zwłaszcza że według zeznań świadka Ch., z powodu wąskości przejścia trzeba było w celu dostania się do baraków przechodzić po nasypach lub stokach tych nasypów.

Powódce nie można przypisać winy nieszczęśliwego wypadku, jakiego doznała, gdyż wówczas liczyła niespełna 11 lat życia.

Wynika to z przepisu § 1308 k. c. a. w brzmieniu noweli III. według którego nieletni czyli osoby, które nie ukończyły czternastego roku życia (§ 21 k. c. a.) nie odpowiadają w ogóle za swoje czyny.

Orzeczenia Sądu Najwyższego w Wiedniu, na które strona pozwana się powołuje, pochodzą z czasów przed wydaniem noweli III do kodeksu cywilnego, a wówczas § 1308 k. c. a. brzmiał inaczej i mówił o wyrządzeniu szkody przez „dzieci“, który to wyraz przez nowelę III zastąpiony został wyrazem „nieletni“.

110

Do §§ 297 a) i 863 k. c. a.

1. Zastawnik nie może żądać odszkodowania pogrzebowego za spalone maszyny, choćby nawet zastrzeżenie prawa własności nie było zanotowane w księdze hipotecznej.

2. Nie podlega kontroli kasacyjnej ustalenie sądu apelacyjnego o istnieniu dorozumianego oświadczenia woli wedle § 863 k. c. a.



3. Prowadzące Towarzystwo ubezpieczeniowe ma nieograniczone prawo do zastępowania współubezpieczycieli<sup>1)</sup>.

(Wyrok S. N. z dnia 9 listopada 1937 C II 1143/37, S. A. Lwów I CA 409/36, S. O. Lwów II C 16/33).

#### Glossa:

1. Jak w orzeczeniu z dnia 18 stycznia 1933 Sygn. III 1 R w 2053/32 Zb. u. poz. 31/1933 oraz zgodnie z Klangiem „Bemerkungen zu den sachenrechtlichen Bestimmungen der Zivilnovellen, Wiedeń 1917“ i Bartschem w Komentarzu Kłanga ad § 297 a), a odmiennie aniżeli w orzeczeniu z 26 kwietnia 1933 C II R w 678/33 Zb. u. poz. 247/1933 i Ehrenzweig System tom 1/2 § 165 III. Wiedeń 1923, przyjmuje S. N., że zaniechanie zanotowania zastrzeżenia własności maszyn nie wpływa na stosunek prawny zbywcy i nabywcy.

Konstrukcja jaką S. N. w niniejszym wypadku obiera, jest z reguły w zakresie prawa cywilnego bez praktycznego znaczenia (v. Ehrenzweig loc. cit. i orzeczenie Zb. u. poz. 247/33). W konkretnym wypadku jednak powoduje odmowę ochrony prawnej dla gospodarczo uzasadnionego interesu powoda. Należałoby tedy raczej odstąpić od konstrukcji Kłanga na rzecz konstrukcji Ehrenzweiga, jeśliby pierwsza prowadziła do rezultatów niepożądanych.

Atoli przepis o rozciągnięciu prawa zastawu osób hipotecznie uprawnionych nie jest normą prawa ubezpieczeniowego, lecz hipotecznego (tak Klang „Pfandrechtsschutz bei der Feuerversicherung von Gebäuden Wiedeń 1917“, str. 17, a podobnie Erl. zur VO. austr. Min. Sprawiedl. Wiedeń 1915 ad § 79). Niewątpliwie przysługiwało Bankowi także prawo zastawu na maszynach a gdy nikt dobrej wiary Banku nie kwestionował, jest obojętne, kto był właścicielem maszyn. Dlatego wedle zasad prawa hipotecznego należało przysądzić Bankowi odszkodowanie także za maszyny.

Nie stała temu na przeszkodzie nawet okoliczność, że dostawca maszyn otrzymał odszkodowanie na podstawie innej umowy ubezpieczeniowej. Bank wskutek tego się nie wzbogacił, a nie wzbogacił się fabrykant, który maszyny zakupił, gdyż wedle orzecznictwa przy zastrzeżeniu prawa własności ruchomości niebezpieczeństwo zniszczenia rzeczy ponosi dostawca do czasu zapłaty całej ceny kupna. Po pożarze był tedy kupujący wolny od zapłaty reszty ceny kupna.

Wyrok S. N. zasięgiem swym wychodzi poza okoliczności sprawy niniejszej. Zasady jego musiano by stosować przy wszelkich rozbieżnościach między własnością hipoteczną i pozahipoteczną, nawet na niekorzyść wierzyciela hipotecznego, który działał w dobrej wierze. Zapatrywanie S. N. podrywa tedy jedną z podstaw kredytu hipotecznego jaką jest ubezpieczenie budynków od ognia, bo unicestwia skutki dobrej wiary hipotecznej.

Wyrok głosi, że wierzycielowi hipotecznemu przysługuje samoistne prawo wobec Towarzystwa Ubezpieczeń i dlatego S. N. nie przyznaje mocy oświadczeniu właściciela o zamiarze odbudowy.

Zarazem jednak ogranicza prawa wierzyciela do wypadków § 82 ust. ubezpiecz., w szczególności do wypadku utraty roszczeń przez ubezpieczającego właściciela wskutek jego zachowania. Przepis § 82 stwarza jednak dla wierzyciela hipotecznego samoistne roszczenie ubezpieczeniowe, wychodzące poza jego prawo rzeczowe (tak Erl. ad § 82 i Albert Ehrenzweig „Versicherungs-Vertragsrecht Wiedeń 1935“). Ustawa ubezpieczeniowa reguluje tylko specjalne uprawnienia wierzyciela hipotecznego w stosunku do ubezpieczyciela, a nie skutki rozciągnięcia prawa zastawu na pretensję odszkodowawczą, wynikające z prawa rzeczowego.

2. Przy ustaleniu wysokości odszkodowania powołuje S. N. jedynie § 76 al. 1 ust. ubezpiecz., a pomija § 76 al. 4 tejże ust., mimo, że obok budynku były ubezpieczone także maszyny, które spłonęły wraz z budynkiem. W zakresie prawa ubezpieczeniowego jest prawny przymiot rzeczy obojętny, a ustawa nie rozróżnia rzeczy ruchomych i nieruchomych, lecz budynki, towary, maszyny itp.

3. W orzeczeniu z 26 stycznia 1937 C II 2241/36 Zb. u. poz. 466/37 podaje S. N. kontroli kasacyjnej także kwestię czy z pewnego działania można

Uzasadnienie: Wyrok sądu apelacyjnego zaskarżył Bank X. (powód) i Zakład Ubezpieczeń Y. (jeden z pozwanych) przytaczając obydwie podstawy kasacyjne (art. 426 k. p. c.). Bank domaga się przysądzenia mu jeszcze kwoty 509 zł 17 gr zpn., Zakład oddalenia powództwa także o 12.794 zł. zpn., obydwie strony procesowe nadto przysądzenia kosztów, a ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku.

Skarga powoda jest częściowo uzasadniona.

Wedle § 297 a) k. c. a. nie uważa się maszyn połączonych z rzeczą nieruchomą za przynależność, jeżeli za zgodą właściciela nieruchomości zanotowano w księdze publicznej, że maszyny są własnością osoby innej. Z tego wynika, jako wniosek przeciwny, że w razie niezanotowania w księdze gruntowej zastrzeżenia prawa własności maszyny stają się według zasad §§ 294—297 k. c. a. przynależnością nieruchomości, z którą zostały złączone. Zastrzeżenie sobie przez zbywcę własności maszyn nie traci skuteczności prawnej przez to, że nie zostało zanotowane w księdze gruntowej, ale skuteczność takiego zastrzeżenia objawia się zasadniczo tylko w stosunku zbywcy i nabywcy, którzy taką umowę zawarli, a nie w stosunku do osób innych, chyba, że po ich stronie zachodzi zła wiara, bo tej k. c. a. nigdzie nie chroni. Firma Z. nie nabyła jeszcze własności maszyn, nabytych od firmy N., ponieważ nie dopełniła zastrzeżonego warunku zapłaty całej ceny kupna. Dlatego ubezpieczając maszyny firma Z. ubezpieczyła rzecz, która nie była jeszcze jej własnością, lecz ubezpieczyła rzecz cudzą, będącą własnością firmy N.

Interes firmy Z. dotyczył tylko tej części ceny kupna, którą już zapłaciła za maszyny, będące jeszcze ciągle własnością firmy N. Ponieważ ta ostatnia, czego strony nie poddają w wątpliwość, otrzymała już od Towarzystwa Ubezp. N. odszkodowanie za zniszczone maszyny w kwocie 4.850 zł 28 gr, to interes firmy Z. zmniejszył się o tę kwotę, bo o tyle mniej pozostała dłużna firmie N. z tytułu ceny kupna za maszyny i przeciw firmie N., gdyby domagała się mimo to zapłaty reszty ceny kupna umorzonej już częściowo przez odszkodowanie, uzyskane za granicą, mogłaby podnieść zarzut podwójnej zapłaty, czy niesłusznego z bogacenia. Dodać wypada, że firma Z. nie poniosła szkody, bo maszyny nie były jej własnością i nie zapłaciła za nie reszty ceny kupna. Dlatego potrącenie od sumy odszkodowawczej kwoty 4.850 zł 28 gr jest słuszne.

Według § 79 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1917 r. o umowie ubezpieczenia (aust. dz. u. p. Nr 501) prawo zastawu na ubezpieczonym budynku rozciąga się na pretensję o odszkodowanie

wysnuć wniosek o istnieniu dorozumianego oświadczenia woli wedle § 863 k. c. a. Odmienne orzeka S. N. w wyroku niniejszym. Nie chodzi jednak o ocenę dowodową, lecz o określenie znaczenia prawnego pewnej okoliczności.

4. Być może po raz pierwszy (v. Albert Ehrenzweig VVR. str. 72) sądy zajmowały się kwestią rozciągłości prawa zastępstwa Towarzystwa prowadzącego w stosunku do ubezpieczającego. Orzeczenie zapadło zgodnie z wymienionym autorem.

Dr B. S.

przeciwko ubezpieczycielowi, a § 82 ust. 1 tej ustawy stanowi, że jeżeli przy ubezpieczeniu budynku ubezpieczyciel wolny jest od obowiązku świadczenia z powodu zachowania się biorącego ubezpieczenie, to jednak z wyjątkiem wypadku niepłacenia premii w należytym czasie jest on wobec zastawnika nadal obowiązany do świadczenia.

Powód nie bez słuszności uważa swoje roszczenie, jako zastawnika, za samoistne wobec Towarzystwa Ubezpieczeń, ale niesłusznie usiłuje wyprowadzić stąd korzystne wnioski dla siebie.

Samoistny charakter roszczenia powoda nie występuje w obecnym przypadku, ponieważ firma Z. swoim zachowaniem się nie dała powodu do odmówienia świadczenia ubezpieczeniowego.

Zresztą w żadnym przypadku roszczenie powoda nie może sięgać ponad to, co pozwany obowiązany jest świadczyć firmie Z.

Bank jest także cesjonariuszem firmy Z. wskutek umieszczonej na polisy Nr 56.374 klauzuli winkulacyjnej odszkodowania pogorzelowego na jego rzecz.

Wprawdzie jest słuszny pogląd Banku, że cesja nie ograniczyła jego praw jako zastawnika z § 79 ust. o ubezp., bo jako cesjonariusz mający te same prawa co firma Z., nie mógłby domagać się odszkodowania pogorzelowego, gdyby go pozwany Zakład słusznie odmawiał z powodu zachowania się firmy Z.

Ale — jak już zaznaczono — roszczenie Banku jako zastawnika nie może być wyższe od świadczenia, należącego się ubezpieczonemu od pozwanego Zakładu, tak samo oczywiście i roszczenie powoda jako cesjonariusza może się obracać tylko w tych ramach.

Dlatego wywody Banku nie uzasadniają zarzutu niesłusznego potrącenia z odszkodowania pogorzelowego kwoty, jaką firma N. otrzymała od Towarzystwa M.

Sąd okręgowy w celu wypośrodkowania wysokości szkody z uwzględnieniem tego, że młyn firmy Z. nie będzie odbudowany, dopuścił dowód z biegłych i na podstawie ich opinii ustalił szkodę, powstałą wskutek pożaru młyna w kwocie 73.606 dol. 52 ct. przedstawiającej według kursu dolara 1=5.40 (§ 33 dekr. walut) 397.475 zł 20 gr, z czego dwie trzecie części, przypadające na grupę Towarzystwa O. wynoszą 264.983 zł 47 gr; S. A. przyjął nieco niższą sumę szkody (72.125 dol. czyli 389.475 zł) i to wytyka Bank, ale niesłusznie.

S. A. uznał, że realny fakt rozpoczęcia odbudowy młyna przez firmę Z. nie miał miejsca i dlatego nie kwestionuje, by suma odszkodowania, podana w orzeczeniu biegłych i przyjęta przez Sąd pierwszej instancji, sprzeciwiała się przepisowi § 76 L. 1 ustawy o umowie ubezpieczenia co do zastosowania wartości obrotowej.

Nie można jednak domagać się wyższego odszkodowania pogorzelowego, aniżeli w wysokości kosztów przywrócenia poprzedniego stanu, to jest kosztów odbudowy przedmiotu. Według opinii tych samych biegłych w akcie likwidacji Towarzystwa F. odnośnie do polisy Nr 163.381 szkoda na wypadek odbudowy młyna według „wartości czasowej“ wynosi kwotę 72.125 dol.



Skoro zatem młyn możnaby odbudować za niższą kwotę, aniżeli tę, którą przyjął sąd okręgowy, to nie można robić zarzutu S. A., że niższą kwotę oszacowania przyjął za podstawę swego rozstrzygnięcia.

Zakład Ubezpieczeń nie usprawiedliwił podstaw, na których oparł skargę kasacyjną.

Ustalenie, że Bank działał w charakterze upoważnionego pełnomocnika firmy Z. nie jest sprzeczne z aktami. Oparte jest bowiem na liście tej firmy z dnia 27 maja 1933 r., w którym ona zwraca ponownie uwagę Banku, że przedsiębiorstwo od dnia 5-go maja 1932 nie jest ubezpieczone, a zastawnicy następujący po Banku, nie zgodzą się na uczestniczenie w zapłacie premii wobec zabezpieczenia wierzytelności Banku na pierwszym miejscu; oparte jest dalej na stanowisku Banku jako zainteresowanego wierzyciela, który w zastępstwie tej firmy umówił z Towarzystwem O. szczegóły ubezpieczenia, pozostawiając firmie podpisanie wniosku o ubezpieczenie, na tym, że Towarzystwo O. zwracało się ze wszystkim do Banku traktując go jako upoważnionego do zawarcia umowy o ubezpieczenie i wreszcie na tym, że firma nie podniosła żadnego zarzutu otrzymawszy polisę z umieszczoną na niej klauzulą winkulacyjną na rzecz Banku.

Powołany w skardze ustęp zeznań świadka A., według których Bank nie działał na podstawie porozumienia lub pełnomocnictwa firmy Z., lecz wychodził z założenia, że firma ta w razie potrzeby zgodzi się na dopełnienie formalności, nie zostaje w zgodzie z przytoczonym wyżej listem firmy z dnia 27 maja 1932, który nie mówi wprawdzie o upoważnieniu Banku i nie zawiera formalnego pełnomocnictwa pisemnego (§ 1005 k. c. a.), ale może dowodzić istnienia upoważnienia dorozumianego (§ 863 k. c. a.), a tej oceny dowodowej sądu apelacyjnego (art. 249 k. p. c.) S. N. nie może sprawdzać (art. 426 i 439 k. p. c.).

Twierdzenie Zakładu, że wiąże go tylko polisa Nr 56374 a nie dodatkowy układ, nie jest wobec powyższych uwag uzasadnione.

Zakład wytyka, jako błędne, stanowisko sądu apelacyjnego, według którego przez podpisanie polisy Nr 56374 koasekuranci, między nimi Zakład, dali dostateczny wyraz, że w przedmiocie ubezpieczenia, stwierdzonego tą polisą, udzielili Towarzystwu O., jako towarzystwu prowadzącemu, nieograniczone pełnomocnictwo w tej sprawie aż do jej rozwikłania.

Ustawa o umowie ubezpieczenia z 23 grudnia 1917 r. nie określa stanowiska Towarzystwa prowadzącego, ale z istoty rzeczy wynika, że stosunek należy ocenić jako upoważnienie Towarzystwa prowadzącego do działania także w imieniu Towarzystw koasekuracyjnych ze skutkiem wiążącym je wobec biorącego ubezpieczenie.

Dlatego Zakład niesłusznie utrzymuje, że zobowiązał się wobec firmy Z. tylko w granicach swego oświadczenia woli, stwierdzonego polisą Nr 56374, ale nie ponad jej ośnowę, bo w tym względzie Towarzystwo prowadzące nie miało jego umocowania.

*Dr B. S.*

111 Do § 427 k. c. a.

Wyznakowanie drzewa, znajdującego się jeszcze na pniu a przeznaczonego do wyrębu, nie może być uważane za symboliczne oddanie drzewa w posiadanie i na własność nabywcy.

(Orzeczenie Izby cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 1937 C II 1406/37, S. A. Kraków CA 1291/36).

Uzasadnienie: Żadna z podstaw zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie jest uzasadniona.

Obszerne wywody skargi kasacyjnej pozwanego, przywiezione na uzasadnienie zarzutu naruszenia prawa materialnego przez rzekomo błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, nie czynią zadość wymaganiu przepisu art. 427 k. p. c., gdyż zamiast wskazać, który przepis prawa materialnego i dlaczego został naruszony, ogólnikowo tylko ten zarzut wytykają, jako mylną ocenę sprawy pod względem prawnym, co do uzasadnienia tej podstawy zaskarżenia nie jest w rozumieniu art. 427, 426 p. 1 k. p. c. wystarczające.

W rzeczywistości wywody sprowadzają się przy jednoczesnym zwalczaniu ustaleń zaskarżonego wyroku do założenia, że Jakub S. na skutek podwójnego znakowania drzewostanu, objął zakupioną przez się masę drzewną w posiadanie i na własność i to, co otrzymał, powodowi symbolicznie przez wręczenie rozliczenia z dnia 19 listopada 1931 r. oddał w posiadanie i na własność, tak, że w chwili tego rozliczenia pozwany ciążące na nim zobowiązanie do wydania drzewa wykonał i wobec tego do dalszego wydania drzewa w sprawie niniejszej dochodzonego, powodowi nie jest obowiązany, zwłaszcza, że drzewa tego, którego rębność była objęta planem gospodarczym na rok 1931/32, już nie ma.

Poza tym zaznacza skarga kasacyjna, że znakowanie to ma znaczenie tradycji, a nie jedynie, jak przyjmuje sąd apelacyjny, znaczenie dla zatwierdzenia planu gospodarczego, oraz, że wskutek wyznakowania drzewa i zatwierdzenia odnośnego planu przez Komisarza ochrony lasów z dnia 20 lipca 1931, już w tym dniu drzewo to zostało oddane Jabubowi S. jako przedmiot specyficznie a nie generycznie oznaczony.

Wywody powyższe nie są prawnie uzasadnione, albowiem wobec wiążących Sąd Najwyższy ustaleń zaskarżonego wyroku (art. 439 zd. ost. k. p. c.), że sporne drzewo zostało wyznakowane w związku z projektem planu gospodarczego, że do dnia wspomnianego rozliczenia tj. do 19 listopada 1931 r., nie zostało wycięte, słusznie sąd apelacyjny odmówił samemu wyznakowaniu znaczenia tradycji, gdyż drzewo rosnące jako nieruchomość (§ 295 k. c. a.) przez znaki oddane być nie może, a w ślad za tym powoływanie się na analogię przepisów o tradycji rzeczy ruchomych (§ 427 k. c. a.) jest oczywiście chybione.

Bezskuteczne jest również powoływanie się na zwyczaj, skoro te mogą być uwzględnione jedynie w tych przypadkach, w których ustawa na nie się wyraźnie powołuje (p. § 10 k. c. a., art. 1 k. h. a. z 1862 r.), lub też o ile chodzi o wykładnię woli stron w stosunkach obligatoryjnych, nie zaś gdy chodzi o wykładnię wyraźnych przepisów prawa rzeczowego, które wolą stron zmienione być nie mogą.

Wskutek wyznakowania zatem mógł Jakub S. po zatwierdzeniu planu gospodarczego nabyć co najwyżej prawo do wyrębu dotyczącego drzewa, nie zaś drzewo samo.

Bezzasadny jest zarzut niemożności świadczenia, albowiem przedmiotem żądania pozwu nie jest drzewo identyczne z drzewem wyznakowanym do wyrębu dla Jakuba S., a więc drzewo in specie, jak twierdzi skarga kasacyjna, lecz drzewo szpilkowe z lasu w Woli Komborskiej bez bliższego specjalnego oznaczenia.

Od świadczenia tego rodzaju drzewa pozwany uchylić się nie może, albowiem, skoro według ustaleń nie wykonał swego zobowiązania wobec powoda, wynikającego z uchwał sądowych w przedmiocie zajęcia i przekazania na rzecz powoda drzewa należnego Jakubowi S. od pozwanego, oraz z rozliczenia z 19 listopada 1931, w którym pozwany to swoje zobowiązanie wobec powoda wyraźnie potwierdził i skoro wobec tego, gdy nie istnieje w lesie drzewo, które było przedmiotem zajęcia i przekazu na rzecz powoda, przeto świadczenie drzewa żadanego przez powoda stanowi właściwe wynagrodzenie w naturze szkody doznanej przez powoda z winy pozwanego (§ 1323 k. c. a.).

Nie uchybia w końcu prawu powoda żądanie świadczenia drzewa szpilkowego, skoro pozwany przeciw temu żądaniu nie czynił i nie podtrzymywał wyraźnego zarzutu, a w szczególności nie czynił zarzutu tego przeciw zajęciu egzekucyjnemu do E. 2203/30 w ilości 2900  $m^3$  drzewa szpilkowego i z ustaleń wynika, że obowiązek świadczenia takiego drzewa przyjął niewątpliwie także w rozliczeniu z 19 listopada 1931 wskutek zaznaczenia w tym rozliczeniu, że przyjmuje przekaz na rzecz powoda w ramach wspomnianej uchwały sądowej.

Również i zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania nie został należycie wykazany — gdyż w ramach tego zarzutu żali się skarga kasacyjna tylko na to, że zaskarżony wyrok bez ponowienia dowodu ze świadków, a rzekomo jedynie w oparciu o postanowienia zawarte w rozliczeniu stron z 19 listopada 1931 poczynił ustalenia, że drzewo w chwili tego rozliczenia nie było oddane Jakubowi S., lecz nie wymienia żadnego przepisu postępowania, któryby doznał pogwałcenia w sposób, mogący mieć stanowczy wpływ na wynik sprawy (art. 427, 426 p. 2 k. p. c.).

Poza tym na zarzut ten zaznaczyć należy, że sąd apelacyjny jest podobnie jak sąd I instancji sądem ustalającym merytoryczny stan sprawy, skoro w myśl art. 411 k. p. c. ma orzekać nie tylko na podstawie przewodu apelacyjnego lecz także na podstawie przewodu w sądzie I instancji.



W ślad za tym nie zachodzą żadne przeszkody powstrzymujące sąd apelacyjny od poczynienia w wyniku oceny całokształtu materiału procesowego odmiennych ustaleń (art. 250, 411, 417 k. p. c.) i wysnucia z nich odmiennych wniosków prawnych.

Okoliczność tedy, że sąd apelacyjny w rozważeniu kwestii oddania drzewa Jakubowi S. w przeciwieństwie do sądu okręgowego nie oparł się na zeznaniach świadków M., N. i K. nie stanowi pogwałcenia przepisów postępowania tym bardziej, że do ustaleń w tym względzie posłużyły sądowi zeznania słuchanego w postępowaniu egzekucyjnym świadka W. i treść rozliczenia w uwzględnieniu także wyżej omówionych momentów prawnych, czy wyznaczenie drzewostanu do wyrębu może mieć kwalifikację tradycji w znaczeniu prawnym.

Polemizowanie z tymi ustaleniami i dążenie do wykazania w ten sposób, że drzewo w chwili rozliczenia już było oddane Jakubowi S., że użyte w rozliczeniu wyrażenie ma do odebrania „lub do żądania od pozwanego 1012 m<sup>3</sup> 65 cm drzewa“ nie ma wobec zeznań tych świadków znaczenia i nie powinno było posłużyć za podstawę ustalenia — nie może odnieść skutku — gdyż sprawdzenie tych trafności ustaleń do Sądu Najwyższego nie należy i dlatego dotyczące wywody nie mogą być brane pod rozwagę (art. 426, 439 k. p. c.).

Gdy zatem żadna podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona — skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

*Db.*

112      Do § 523 k. c. a.

Naruszającym własność przez przyswajanie służebności jest ten z czyją wolą zgodnie lub w czym interesie stan naruszenia nastąpił.

(O. S. N. z dnia 14 stycznia 1938 C II 1350/37, S. A. Lwów II CA 1041/36).

Uzasadnienie: Właściciel może wnieść pozew negatoryjny przeciwko każdemu wkraczającemu w zakres jego własności, wobec czego bez znaczenia jest okoliczność, że naczelnik gminy Czernica skłonił stronę pozwaną do naruszenia własności powódki.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. pozwani uzasadniają:

1) naruszeniem art. 3 k. p. c., który nie dopuszcza połączenia żądania o ustalenie z żądaniem o świadczenie,

2) nieuwzględnieniem, rzekomo błędnie, zarzutu pozwanego Hryńka H. co do braku po jego stronie uprawnienia biernego w sporze, który to zarzut Hryńko H. uzasadnił tym, że w rozkopywaniu pgr. 551 żadnego udziału nie brał,

3) mylnym rzekomo stanowiskiem sądu apelacyjnego, że fakt oddzielenia gruntów stron gminną parcelą gr. 3471/3 jest dla sprawy obojętny.

Powołana podstawa kasacyjna nie jest usprawiedliwiona, a na wywody pozwanych, przytoczone na uzasadnienie powyższej podstawy, zauważa się co następuje:

do 1) Wytknięte naruszenie w niniejszym przypadku nie jest istotne.

do 2) Naruszającym własność przez przyswajanie służebności jest ten, z czyją wolą zgodnie lub w którym interesie stan naruszenia nastąpił.

W tym kierunku sąd apelacyjny ustalił w sposób wiążący, że stan naruszenia nastąpił również w interesie pozwanego Hryńka H. jako tabularnego właściciela pgr. 551 tudzież wyłącznego właściciela i posiadacza parcel przyległych do pgr. 551.

do 3) Istota służebności gruntowej polega na tym, że właściciel gruntu obciążonego służebnością jest ograniczony w używaniu gruntu na korzyść właściciela drugiego gruntu (§§ 472, 473 k. c. a.).

Ustawa nie wymaga, by te grunty sąsiadowały z sobą, wobec czego można przyswajać sobie służebność na rzecz gruntu nie sąsiadującego bezpośrednio z gruntem służebnym.

Pozostaje poza sporem, że grunty stron i położona między tymi gruntami pgr. 3471/3 do czasu parcelacji w 1922 r. stanowiły własność Krajowego Sojuszu Kredytowego.

Sojusz ten w wykonywaniu swych uprawnień właścicielskich mógł ze swoich gruntów położonych na zachód od pgr. 3471/3, będącej wówczas również jego własnością, odprowadzać wodę na swoje przeciwległe grunty kanałem umieszczonym pod nasypem pgr. 3471/3.

Krajowy Sojusz Kredytowy mógł ustanowić służebność odprowadzania wody dopiero przy parcelacji, z chwilą rozłączenia gruntów (zasada wyrażona w § 526 k. c. a.).

Pozwani nie twierdzili, iżby służebność wówczas ustanowiona została, zaś sąd apelacyjny przyjął bez zmiany ustalenie sądu okręgowego, że kanał pod nasypem pgr. 3471/3 od czasu wojny światowej był zamulony, zatem niewidoczny.

W tym stanie rzeczy sąd apelacyjny zasadnie uznał, że powódka kupiła z parcelacji grunty wolne od przyswajanej przez pozwanych służebności.

Z tych przyczyn oddalono skargę kasacyjną.

113 · Do § 646 k. c. a., dekr. nadw. z 7 czerwca 1841  
Zb. u. s. Nr 541 i § 16 pat. niesp.

Do powstania fundacji wystarcza oznaczenie celu i majątku potrzebnego do osiągnięcia celu a kwestia, czy majątek ten na to w zupełności wystarczy nie pozostawia sama przez się fundacji jej charakteru.

(O. S. N. z dnia 17 stycznia 1938 C II 1819/37, S. A. Lwów II CZ 375/37).

Uzasadnienie: Wobec zatwierdzenia uchwały sądu okręgowego służy rekurentce na uchwałę sądu apelacyjnego jedynie zażalenie, pod warunkiem wykazania przesłanek z § 16 pat. niesp., a nie rekurs rewizyjny.

Przesłanki z § 16 pat. niesp. w zażaleniu nie zachodzą.

Wywód zażalenia co do rzekomego naruszenia przepisów § 646 k. c. a., oraz przepisów ustawy z 31 lipca 1919 w związku z rozporządzeniem Prezydenta Rz. P. z 9 grudnia 1924 w przedmiocie utworzenia i zmiany ustroju Prokuraturii Generalnej Rz. P., dalej przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z 14 marca 1921 poz. 234 Dz. U. Rz. P. i dekr. nadw. z 7 czerwca 1841 Zb. u. Nr 541 przez to, że mimo braku sądowego oświadczenia co do majątku wystarczającego na nowo utworzyć się mający zakład fundacyjny oraz mimo braku przyjęcia tego oświadczenia przez władzę administracyjną, przyznano nieukonstytuowanej i bezmajątkowej fundacji osobowość prawną, a zarazem przyznano Prokuraturii Generalnej prawo zastępowania tejże fundacji, odbierając jednocześnie na jej wniosek z uzasadnieniem przepisu § 145 pat. niesp. zarząd majątku spadkowego rekurentce i oddając go tej nieistniejącej jeszcze fundacji, mimo że rekurentka w czasie zarządu włożyła w ten majątek cały swój majątek osobisty, jest prawnie chybiony.

Do powstania fundacji wystarcza oznaczenie celu i majątku potrzebnego do osiągnięcia celu (§ 646 k. c. a.).

Tym obu warunkom w przypadku stało się zadość, bo testator w rozporządzeniu swej ostatniej woli, przeznaczając wyraźnie cały swój majątek Leszczyń dla utworzyć się mającej fundacji imienia Franciszka B. i Józefa B., celem powiększenia ogólnej Fundacji Zakładu Wychowawczego Sierót w Miejsu Piastowym, wskazał tym samym wyraźnie cel fundacji i majątek jaki do osiągnięcia tego celu jest przeznaczony, kwestia zaś, czy majątek ten na to w zupełności wystarczy, nie pozbawia sama przez się fundacji jej charakteru i na razie nie może być brana pod uwagę przy ocenie potrzeby jej zastępstwa przez Prokuraturę Generalną, ani też przyjęcie ukonstytuować się mającej fundacji przez władzę administracyjną nie może być zależne od uprzedniego oświadczenia, czy orzeczenia sądu co do istnienia dostatecznego majątku, albowiem uznanie fundacji za istniejącą zależy wyłącznie od decyzji władzy politycznej a nie od uznania sądu, zaś obowiązek zastępstwa Prokuraturii Generalnej chociażby jeszcze pod względem celu i majątku nieukonstytuowanej fundacji jest wyraźnie przewidziany w przepisach § 2 p. 8 rozporządzenia całego Ministerstwa z 9 marca 1908 L. 41 Dz. p. p., zawierającego instrukcję służbową Prokuraturii Skarbu, a utrzymanego w mocy przepisem art. 3 p. 7 i 11 ustawy z 31 lipca 1919 poz. 390 Dz. U. Rz. P. oraz § 5 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 9 grudnia 1924 poz. 967 Dz. U. Rz. P. o zmianie ustroju Prokuraturii Generalnej Rz. P.



Gdy zaś w przypadku wojewoda lwowski jako najwyższa władza fundacyjna pismem z dnia 14 lipca 1932 LW. 17303 uznał zapis śp. Józefa B. za samoistną fundację, przeto zaprzeczenie tej fundacji charakteru osobowości prawnej w znaczeniu § 646 k. c. a. nie jest prawnie uzasadnione.

Przepisy dekretu nadwornego z 7 czerwca 1841 L. 541 Dz. p. p. o potrzebie współdziałania ordynariatu z władzą administracyjną nie mają tu zastosowania, gdyż chodzi tu o fundację świecką a nie duchowną.

Okoliczność, że załaga się ma do majątku spadkowego, dotąd przez nią zarządzanego, pretensję z tytułu znacznych wkładów, nie może stać na przeszkodzie oddaniu zarządu majątku fundacyjnego w ręce innego zarządcy, stosownie do wniosku władzy administracyjnej i działającej w jej zastępstwie Prokuratorii Generalnej, skoro tego wymaga bezpieczeństwo majątku fundacyjnego, o które ma się szczególnie troszczyć władza fundacyjna (p. rozporządzenie min. z 19 stycznia 1853 L. 10 Dz. u. p. oraz § 145 p. np.).

Z tych zasad, w związku z trafnymi i wyczerpującymi pobudkami zaskarżonej uchwały, bezzasadne wywody zażalenia musiały pozostać bez skutku.

114 Do §§ 830 i 843 k. c. a.

Współwłaściciel gospodarstwa wiejskiego, dochodząc zniesienia współwłasności przez dział fizyczny, nie może spod działu wyłączyć parceli budowlanej, do gospodarstwa należącej.

(O. S. N. z dnia 19 listopada 1937 C II 1224/37, S. O. Tarnów I CA 11/37).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy zatwierdził wyrok sądu grodzkiego, oddalający powództwo o zniesienie współwłasności należącej do stron sporujących realności, objętej whl. 132 ks. gr. gm. kat. Kaśna dolna przez dział fizyczny.

Wyrok sądu okręgowego zaskarża powód skargą kasacyjną z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

O ile chodzi o przyczynę kasacyjną z p. 2 tego artykułu uważa się, że sąd okręgowy oddalił powództwo dlatego, że żądanie pozwu bez względu na jego uzasadnienie jest wadliwe; dlatego nie zachodziła potrzeba badania twierdzeń stron i przeprowadzenia dowodów.

Oparta zatem na tym braku omawiana przyczyna kasacyjna ostać się nie może.

Przy rozpatrzeniu przyczyny kasacyjnej z p. 1 art. 426 k. p. c. pomija Sąd Najwyższy wszystkie twierdzenia faktyczne, wychodzące poza ramy stanu faktycznego, będącego podstawą rozstrzygnięcia sporu przez sąd drugiej instancji.

Nie może też uzasadnić omawianej przyczyny nieznanie zresztą Sądowi Najwyższemu prawo zwyczajowe, istniejące w okręgu sądu apelacyjnego w przeprowadzaniu działów gospodarstw wiejskich, gdyż kwestie prawne, dotyczące zniesienia współwłasności unormowane są wyraźnymi przepisami ustawowymi.

Również nie może Sąd Najwyższy wdawać się w rozpatrzenie wywodów kasacji, odnoszących się do uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, gdyż sąd okręgowy oddalił powództwo na podstawie własnego uzasadnienia i to ostatnie może być tylko poddane w myśl art. 424 § 1 k. p. c. krytyce.

Przechodząc do właściwych wywodów skargi kasacyjnej zauważa się, że słusznie zarzuca kasacja zaskarżonemu wyrokowi mylność poglądu, jakoby powód domagał się zniesienia współwłasności rzeczy nie stanowiącej przedmiotu jednolitego, gdyż wyłącza z niego parcelę budowlaną.

Powód domaga się bowiem w ust. 1) żądania pozwu zniesienia współwłasności realności whl 132 ks. gr. gm. kat. Kąsna dolna, a więc całej tej realności, a zatem i parceli budowlanej.

Słusznym jednak okazuje się dalszy motyw oddalający sądu okręgowego, że żądanie powództwa jest samo w sobie sprzeczne, gdyż według ustępu pierwszego ma być zniesiona współwłasność także parceli budowlanej, a według ustępu drugiego parcela ta ma być z działu wyłączona.

Słusznie odróżnia też powód żądanie w ustępie 1) od ustępu 2) twierdząc, że pierwsze odnosi się do wyrzeczenia samego zniesienia współwłasności, a drugie do sposobu przeprowadzenia tegoż.

Mimo tego dotyczące wywody nie uzasadniają zarzutu naruszenia przepisów prawa materialnego.

W myśl §§ 830 i 843 k. c. a. do sędziego procesowego należy tylko rozstrzygnięcie o żądaniu zniesienia wspólności i o tym, czy ono ma nastąpić przez dział, czy też przez licytację.

Natomiast sposób przeprowadzenia działu należy do postępowania egzekucyjnego (art. XLVII § 1 przep. wpraw. prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym i powołany tamże § 841 k. c. a.).

Ani strona nie może w procesie domagać się pewnego sposobu działu, ani też sąd procesowy nie może takiego działu narzucić sądowi apelacyjnemu, gdyż przez to wkraczałby w niedopuszczalny sposób w atrybucje tegoż.

Słusznie też przyjął sąd okręgowy jako motyw oddalający powództwo nienależyte określenie żądania tegoż, polegające w niewymienieniu liczby katastralnej parceli budowlanej.

Powolywanie się kasacji na możliwość stwierdzenia tejże za pomocą wglądu do księgi gruntowej nie wykazuje żadnego naruszenia prawa.

Podstawą egzekucji jest tytuł egzekucyjny zaopatrzony klauzulą wykonalności (art. 526 k. p. c.).

W przypadku takim tytułem jest wyrok i on musi zawierać w swej sentencji wszystkie dane potrzebne do przeprowadzenia egzekucji.

Posiłkowanie się księgą gruntową jest niedopuszczalne, gdyż księga gruntowa nie stanowi odrębnego tytułu egzekucyjnego i nie jest zaopatrzona klauzulą wykonalności.

W tym stanie rzeczy wobec nieusprawiedliwienia przyczyn kasacyjnych skarga kasacyjna musiała w ślad art. 436 k. p. c. ulec oddaleniu.

*Db.*

115

Do § 879 k. c. a.

Umowa zawarta za życia spadkodawcy między dzieźcem a legatariuszem odnośnie prolongaty terminu płatności legatów jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, a zatem nieważna.

(O. S. N. z dnia 29 listopada 1937 C II 1915/37, S. A. Lwów I CA 749/36).

**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny nie naruszył przepisu § 879 k. c. a., uznając umowę z dnia 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 obyczajami, 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 prolongaty użyciem wpływu na ojca, aby zniszczył testament, to wykładnia sądu apelacyjnego odnośnie powyższego przepisu i zastosowanie tegoż do spornej umowy nie wykazuje żadnego błędu, słusznie więc uznał sąd apelacyjny umowę tę za nieważną.

Naruszenia prawa materialnego, w szczególności §§ 685 i 1334 k. c. a., dopatruje się skarżący w tym, że sąd apelacyjny oddalił powództwo o zasądzenie odsetek zwłoki za czas od dnia 7 sierpnia 1929 do dnia 21 października 1934, pomimo że legat 1.500 dol. stał się płatny już dnia 7 sierpnia 1929, tj. w rok po śmierci spadkodawcy.

Zarzut ten jest niesłuszny wobec ustaleń sądu apelacyjnego, że skarżący układem z dnia 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 nie-



ważność 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.

116            Do § 879 pkt. 2 k. c. a.

Pod przepis powyższy podpada nie tylko wymówienie sobie tytułem wynagrodzenia pewnej procentowej sumy, jaka będzie przyznana klientowi, ale i w ogóle zapewnienie uczestniczenia adwokata w korzystnym dla klienta wyniku procesu.

(O. S. N. z dnia 11 stycznia 1938 C II 1750/37, S. A. Lwów I CA 30/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna pozwanego, oparta wyłącznie na zarzucie naruszenia prawa materialnego, a mianowicie przepisu § 879 L. 2 k. c. a., jest w zupełności uzasadniona.

Umowa pomiędzy pozwanym a powodem jako pełnomocnikiem procesowym pozwanego o wynagrodzenie za prowadzenie sprawy spornej pozwanego przeciwko przedsiębiorstwu „Polskie Koleje Państwowe“ sygn. II C 12/34, została zawarta w dniu 25 listopada 1933, a następnie potwierdzona w dniu 23 maja 1934, a zatem przed wejściem w moc obowiązującą kodeksu zobowiązań, wobec czego w myśl art. XXXIX przep. wprowadz. k. z. ważność jej ma być ocenioną według przepisów kodeksu cywilnego z r. 1811.

Otóż według § 879 L. 2 tego kodeksu nieważną jest umowa, jeżeli rzecznik sprawy nabywa dla siebie w całości lub części powierzoną sobie sprawę sporną, albo każe sobie przyrzec oznaczoną część kwoty, jaka stronie będzie przyznana.

Nie można przeto zgodzić się z poglądem wyrażonym przez sąd apelacyjny w zaskarżonym wyroku, jakoby umowa zawarta przez strony, treścią której pozwany w przypadku wygrania procesu przeciwko Polskim Kolejom Państwowym o odszkodowanie, zobowiązał się zapłacić powodowi tytułem wynagrodzenia za prowadzenie sprawy oprócz kosztów, jakie sąd zasądzi od przeciwnika, także sumę równającą się przyznanej powodowi rencie za okres dwuletni, nie wykraczała przeciwko zakazowi wyrażonemu w przytoczonym wyżej przepisie ustawy.

Pod przepis ten podpada bowiem nie tylko wymówienie sobie tytułem wynagrodzenia pewnej procentowej części sumy, jaka będzie przyznana klientowi, ale i w ogóle zapewnienie uczestniczenia adwokata w korzystnym dla klienta wyniku procesu.

Zapewnienie sobie jako wynagrodzenia iloczynu renty mającej być przyznaną klientowi za okres dwóch lat, jest właśnie wymówieniem dla siebie przyrzeczenia pewnej oznaczonej części kwoty, jaka stronie będzie przyznana.

Powołanie się w zaskarżonym wyroku na przepis § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 kwietnia 1933 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych nr 24 poz. 201 Dz. Ust., który stanowi, że adwokat pobiera od klienta honorarium według umowy, w braku zaś umowy według przepisów tego rozporządzenia, jest z tego względu chybione, iż rozporządzenie Ministra nie mogło uchylić ani zmienić przepisu ustawy i uznać za obowiązujące umów według wyraźnego przepisu ustawy nieważnych.

Ponieważ umowa, jaką strony zawarły, w części dotyczącej dodatkowego wynagrodzenia w wysokości dwuletniej renty była w myśl powyższych rozważań nieważna, a nie jest sporne, że pozwany zapłacił powodowi więcej, aniżeli wynosiły koszty za I i III instancję, przyznane pozwanemu w sprawie II C 12/34, wynoszące razem 2.052 zł, a mianowicie uiszczył powodowi 1.764 zł, a nadto zaspokoił należność adwokata L. Schumera, którą miał wyrównać powód, w wysokości 720 zł, przeto roszczenie powoda w sprawie tej dochodzone okazało się w całości nieuzasadnione, wobec czego Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną pozwanego i zmienił zaskarżone ustępy wyroku sądu apelacyjnego, oddalając powództwo także w części zasądzonej przez sąd apelacyjny.

117 Do § 948 k. c. a., art. 366 k. z. i art. 7 § 1 k. p. c.

Prowokacja ze strony darczyńcy pozbawia czyny karalne obdarowanego skutków odwołania darowizny a ustalenie jej przez sąd cywilny nie narusza zasady wymienionej w art. 7 § 1 k. p. c.

(O. S. N. z dnia 14 grudnia 1937 C II 1542/37, S. A. Lwów II CA 7/37).

Sąd okręgowy oddalił powództwo o odwołanie darowizny, a sąd apelacyjny wyrok ten zatwierdził, uznając, że wprowadzie wyrokiem karnym z dnia 6 września 1934 sygn. VI Kg 1595/34 pozwani zostali zasądzeni za czyny karalne w wyroku tym przytoczone a na osobie pierwopowoda popełnione, czyny te jednak sprowokowane zostały przez samych powodów.

Powodowie zaskarżają wyrok sądu apelacyjnego jedynie z podstawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c., zarzucając naruszenie art. 366 k. z., gdyż wobec wspomnianego zasądzającego wyroku sądu karnego, którym sąd cywilny stosownie do art. 7 § 1 k. p. c. jest wiązany, wykazana została rażąca niewdzięczność obdarowanych tj. pozwanych, kwestia zaś prowokacji mogła być aktualna jedynie w procesie karnym, nie może być zatem rozpatrywana w obecnym procesie, wobec wspomnianego wyroku karnego.

Wywodom tym nie można przyznać słuszności.

Po myśli powołanego art. 7 § 1 k. p. c. obowiązują sąd cywilny ustalenia zapadłego w postępowaniu karnym prawomocnego wyroku skazującego co do spełnienia przestępstwa.

W przypadku zatem sąd apelacyjny wiązany jest ustaleniem zawartym w wspomnianym wyroku, tej treści, że pozwani popełnili czyny karalne, w sentencji wyroku tego przytoczone.

Natomiast kwestia prowokacji ich przez powodów nie jest treścią wyroku tego rozstrzygnięta i pozostaje otwarta, skutkiem czego sąd apelacyjny władny był kwestię tę samoistnie rozpatrzyć i rozstrzygnąć. Dlatego ustalenie, że pozwani zostali do czynów powyższych sprowokowani i wysnute stąd przez sąd apelacyjny wnioski prawne nie naruszają zasady w art. 7 § 1 k. p. c. wyrażonej, a sąd apelacyjny, uznając prowokację taką jako okoliczność, która pozbawia czyny karalne pozwanych skutków odwołania spornej darowizny, nie naruszył przepisu art. 366 k. z. a właściwie § 948 k. c. a., który w przypadku ma zastosowanie ze względu na przepisy art. XXXIX i L przep. wprowadz. k. z.

O ile bowiem chodzi o uwzględnienie prowokacji wspomnianej na korzyść pozwanych, to Sąd Najwyższy zauważa, co następuje:

Sam fakt pobicia względnie zniewagi powodów przez pozwanych, jakkolwiek stwierdzony wspomnianym wyrokiem karnym, nie jest zdolny wywołać skutków odwołania darowizny z § 948 k. c. a., jeżeli wywołany został przez samych powodów skutkiem prowokacji.

Wynika bowiem z pojęcia niewdzięczności, że podpada pod nią jedynie taka czynność obdarowanego, która skierowana była przeciwko darczyńcy ze świadomością i w nieprzyjaznym zamiarze, że natomiast wyłączone są krzywdy niezamierzone, popełnione w uniesieniu czy rozdrażnieniu, wywołanym działaniem czy zachowaniem się darczyńcy, choćby z powodu nich można było wszcząć postępowanie karne lub doprowadzić nawet do sądowego ukarania (por. orzeczenie Sądu Najwyższego nr 154/37 Zb. urzęd.).

W tym stanie sprawy, dla braku usprawiedliwienia wspomnianej podstawy kasacyjnej, należało skargę na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalić.

118 Do § 1353 k. c. a.

Przepis § 1353 k. c. a. ma zastosowanie również do ręcyciela i wypłaty z § 1357 k. c. a.

(O. S. N. z dnia 18 stycznia 1938 C II 1818/37, S. A. Lwów II CA 243/36).

Uzasadnienie: W skardze kasacyjnej powódka słusznie podnosi, że sąd apelacyjny, uzasadniając zupełne oddalenie powództwa w stosunku do Majera G. zapatrywaniem, że samo ustanowienie przez tego pozwanego kaucji hipotecznej nie jest równoznaczne z poręką i nie rodzi osobistej odpowiedzialności tego po-



zwanego, gdyż nie ma ku temu żadnego innego tytułu zobowiązania, popadł w sprzeczność z tym, co przytoczył na innym miejscu uzasadnienia swego wyroku, że istotnym celem zeznania zapisu kaucyjnego z dnia 13 lutego 1930 przez Majera i Sendera G. było zabezpieczenie przyznanego już przez stronę powodową kredytu towarowego, pokrytego weksłami, a mianowicie zabezpieczenie skredytowanej ceny kupna za sprzedane firmie „Plon“ nawozy sztuczne, a nie jakiegoś kredytu osobistego, któryby dopiero w przyszłości miał być udzielony pozwanym Senderowi i Majerowi G.

Z treści przedstawionych dokumentów, pozostających ze sobą w związku, a mianowicie zapisu kaucyjnego z dnia 13 lutego 1930, listu pozwanej firmy „Plon“ do firmy „Produkt“ w Przemysłu z dnia 14 lutego 1930 i pisma powódki z dnia 21 lutego 1930, wynika niewątpliwie, że hipoteka kaucyjna, ustanowiona przez pozwanych Sendera i Majera G. dla sumy 25.000 mk. na realności stanowiącej ich własność, miała służyć na zabezpieczenie zapłaty ceny kupna za nawozy sztuczne sprzedane przez powódkę firmie „Plon“ w Turce, której spółnikami byli pozwani Ozjasz E. i Sender G., a natomiast nie należał do tej spółki pozwany Majer G.

Okoliczność, że w zapisie kaucyjnym z dnia 13 lutego 1930 nie ma wzmianki o firmie „Plon“, ani o zakupieniu przez tę firmę nawozów sztucznych u powódki, jest wobec przepisu ustępu drugiego art. 114 kod. handl. bez znaczenia, albowiem z ustalonego przez sądy instancyj merytorycznych stanu faktycznego wynika niewątpliwie, że zapis ten odnosił się do interesu zawartego według woli kontrahentów na rzecz spółki „Plon“.

Pozwany Majer G., przyjmując porękę za dług wspomnianej spółki, pochodzący z interesu handlowego, po jej stronie, stał się w myśl art. 281 ust. 2 ust. handl. dłużnikiem solidarnym w znaczeniu przepisu § 1357 k. c. a.

Odpowiedzialność jego nie zgasła wskutek przedawnienia, gdyż według § 1363 k. c. a. zobowiązanie ręczyciela gaśnie w tym samym stosunku, jak zobowiązanie właściwego dłużnika, a to zobowiązanie według ustaleń sądów instancyj merytorycznych przedawnieniu nie uległo.

Kodeks cywilny z r. 1811 nie zawiera przepisu analogicznego do art. 637 k. z., zresztą i przepis tego artykułu nie dotyczy poręczyciela odpowiadającego solidarnie.

Pozwany Majer G. odpowiada jednak za dług firmy „Plon“ u powódki, według treści zeznanego zapisu kaucyjnego z dnia 13 lutego 1930, tylko oznaczonymi częściami majątku, w myśl określenia użytego w § 1358 k. c. a., a mianowicie swoją połową realności, na której ustanowił kaucję hipoteczną.

W myśl § 1353 k. c. a. poręczenia nie można rozciągać poza to, za czym ręczyciel wyraźnie się oświadczył.

Przepis ten stosuje się również do poręczyciela z § 1357 k. c. a., który od poręczyciela z § 1346 k. c. a. różni się tylko tym, że nie służy mu posiłkowy tylko charakter odpowiedzialności, jak w przypadku § 1346 k. c. a.

119 Do § 1409 k. c. a. i art. 188 § 1 k. z.

Majątek lub przedsiębiorstwo o jakich mowa w art. 188 k. z. i § 1409 k. c. a. można w drodze umowy nabyć wyłącznie od właściciela tego majątku lub przedsiębiorstwa.

(O. S. N. z dnia 26 listopada 1937 C II 1398/37, S. A. Lwów II CA 942/36).

Uzasadnienie: Powód był rządcą u męża pozwanej. Jana K., dzierżawcy dóbr Ostałowice i w tym sporze uzyskał prawomocny wyrok, przysądżający mu 50 zł na miesiąc dożywotniej renty od masy spadkowej po Janie K. z tytułu zwrotu szkody za niezgłoszenie powoda do ubezpieczeń społecznych pracowników umysłowych.

Tegoż roszczenia dochodzi powód od pozwanej, wdowy po Janie K., ponieważ, jak twierdzi, nabyła i objęła przedsiębiorstwo dzierżawy dóbr, prowadzone poprzednio przez jej męża, oraz ponieważ spółdziałała w szkodzie, zapewniając powoda, że jest emerytalnie ubezpieczony.

Wyrok oddalający powództwo co do pozwanej jest prawnie trafny.

Majątek lub przedsiębiorstwo, o jakich mowa w art. 188 k. z. i § 1409 k. c. a., można w drodze umowy nabyć wyłącznie od właściciela tego majątku lub przedsiębiorstwa.

Powód nie twierdził, by dzierżawę dóbr Ostałowice pozwana nabyła od poprzedniego dzierżawcy Jana K. lub od jego masy spadkowej, zatem w drodze umowy nie nabyła tego przedsiębiorstwa.

Zbędne było więc badanie kontraktu dzierżawy Ostałowic, zawartego po śmierci Jana K. przez pozwaną z właścicielem tych dóbr, Fundacją Skarbkowską, gdyż Fundacja nie była podmiotem prawnym przedsiębiorstwa dzierżawy, prowadzonego przez Jana K., zatem pozwana przedsiębiorstwa tego nie mogła nabyć od Fundacji (art. 426/2 k. p. c.).

Przedsiębiorstwa tego pozwana nie nabyła też na mocy przepisów kodeksu zobowiązań, gdyż mąż jej zmarł 28 lutego 1935, zatem jego stosunki prawne dzierżawy Ostałowic nie podlegały postanowieniom tego kodeksu (art. XLII przep. wprowadz. k. z.).

120 Do §§ 1477 i 1500 k. c. a.

Okoliczność, że w toku prostowania ksiąg gruntych nie zostało dokonane sprostowanie, żądane przez posiadacza gruntu, nie wystarcza do oceny, iż posiadacz gruntu znajduje się w tej chwili w złej wierze.

Zaniedbanie przeprowadzenia dowodów, ofiarowanych na stwierdzenie faktów, na których podstawie pozwany posiada grunt sporny, stanowi istotne naruszenie przepisów postępowania.

(O. S. N. z dnia 14 stycznia 1938 C II 1342/37, S. O. Jasło V 1 Ca 35/37).

Uzasadnienie: Pozwani oparli skargę kasacyjną na obu podstawach z art. 426 k. p. c.

Pozwani wytknęli na rozprawie przed sądem pierwszej instancji dnia 9 maja 1936 obrazę przepisów postępowania, polegającą na pominięciu dowodu z przesłuchania pozwanego Teodora K. z tego powodu, że dowód z przesłuchania stron w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji został dopuszczony i co do powoda oraz pozwanego Iwana K. przeprowadzony, zaś sąd grodzki uznał niestawiennictwo pozwanego Teodora K. za usprawiedliwione.

Za pomocą przesłuchania pozwanego Teodora K. pozwani chcieli wykazać, iż część gruntu, do której powód rości sobie prawo, posiadaną bezspornie przez 47 lat przez pozwanego Teodora K. (poprzednika pozwanego Iwana K.), posiadał tenże Teodor K. samoistnie jako właściciel, gdyż powyższą część jeszcze przed 47 laty nabył odpłatnie od matki i poprzedniczki powoda a swojej siostry Marii S., dając jej jako odpłatę 50 zł reńskich gotówką, nadto krowę i jałówkę i sprawił jej wesele.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. pozwani upatrują w pominięciu bez wskazania przyczyn przez sąd okręgowy dowodu ze świadków Iwana St., Łukasza M. i Hrycia K., powołanych w postępowaniu apelacyjnym — wobec śmierci 25 sierpnia 1936 r. pozwanego Teodora K. — na fakt stwierdzenia przezeń powyższej odpłaty na łożu śmierci przed wymienionymi świadkami.

Przytoczona podstawa kasacyjna jest usprawiedliwiona.

Pozwani bronili się nabyciem prawa własności gruntu, będącego przedmiotem sporu, już przez pozwanego Teodora K. (poprzednika pozwanego Iwana K.) przez 30-letnie zasiedzenie, przy którym wykazywanie tytułu jest zbędne (§ 1477 k. c. a.).

Powód celem obalenia domniemania tytułu posiadania pozwanych w okresie zasiedzenia przytoczył, że pozwany Teodor K. używał gruntu objętego pozwem w charakterze użytkownika, płacąc poprzedniczce powoda Marii S. plonami za używanie gruntu.

Zarazem powód oświadczył, że nie wie, za co matka jego otrzymała pieniądze od pozwanego Teodora K.

W tym stanie rzeczy wolno było pozwanym wykazywać tytuł swego właścicielskiego posiadania w okresie zasiedzenia, a nieprzeprowadzenie dowodów, powołanych przez stronę pozwaną na powyższą okoliczność, stanowi istotnych przepisów postępowania, mogących wpłynąć stanowczo na wynik sprawy.

Według wywodów kasacji podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c. polegać ma również na zajęciu przez sąd okręgowy sprzecznej z aktami stanowiska, jakoby śp. Teodor K. stale uznawał na rzecz poprzedniczki powoda Marii S. prawo własności gruntu objętego pozwem.



Zarzut powyższy jest uzasadniony, a kwestionowany przez pozwanych wniosek sądu okręgowego pozostaje w sprzeczności z ustaleniem tegoż sądu, że Teodor K. domagał się w 1908 r. sprostowania stanu tabularnego whl. 67 i 68 ks. gr. gm. kat. zgodnie ze stanem posiadania.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. pozwani upatrują w tym, że sąd okręgowy mylnie przyjął złą wiarę po stronie pozwanego Teodora K. od 1908 r. wobec nieuwzględnienia wówczas jego żądania co do sprostowania stanu tabularnego przez sędziego, który przeprowadzał sprostowanie ksiąg gruntowych, zaś po stronie pozwanego Iwana K. wobec tego, że tenże w 1929 r. po śmierci poprzedniczki powoda Marii S. pertraktował z powodem o kupno dla siebie gruntu objętego pozwem.

Przytoczona podstawa kasacyjna jest usprawiedliwiona, skoro wyżej wymienione okoliczności, na których sąd okręgowy oparł swój wniosek co do złej wiary pozwanych, wcale nie prowadzą do powyższego wniosku.

Pozostaje bowiem poza sporem, że pozwany Teodor K. pomimo nieuregulowania stanu tabularnego w 1908 r. nadal posiadał nieprzerwanie grunt objęty pozwem do 5 października 1934 r., tj. do chwili, kiedy grunt ten odstąpił na własność pozwanemu Iwanowi K. kontraktem darowizny L. rep. 190/34, przy czym Maria S. aż do swej śmierci 9 kwietnia 1929 r. nie upominała się wcale Teodora K. o zwrot gruntu.

Rokowań pozwanego Iwana K. w 1929 r. z powodem po śmierci Marii S. o kupno dla siebie gruntu objętego pozwem nie można traktować ani jako zrzeczenia się zasiedzanego prawa, ani też jako uznania przedawnionego prawa własności, gdyż do złożenia takich oświadczeń byłby wówczas uprawniony jedynie Teodor K., jako ówczesny posiadacz gruntu objętego pozwem.

Pozwany Teodor K. podarował ten grunt i oddał pozwanemu Iwanowi K. w posiadanie bezspornie dopiero 5 października 1934 r.

Okoliczność, czy i z jakiego tytułu pozwani posiadali udziały Michała i Iwana K., nie będących stroną w obecnym sporze, nie podlegała wcale badaniu i rozważeniu przez sądy niższych instancyj, wobec czego rozstrząsanie przez powyższe sądy stosunku prawnego między pozwanymi a Michałem i Iwanem K. sprzeciwia się prawu.

Z tych przyczyn uchylono w myśl art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok z powodu obrazy art. 339 i 351 k. p. c., gdyż wyrok ten nie zawiera podstawy faktycznej wystarczającej do należytego osądzenia sprawy.

*Db.*

Pracownik, który po oddaleniu przez pracodawcę jego żądania o podwyższenie wynagrodzenia, pracę nadal pełni, oświadcza tym samym w sposób dorozumiany zgodę na dalszą pracę za dotychczasowym wynagrodzeniem.

(O. S. N. z dnia 19 listopada 1937 C II 1223/37, S. O. Tarnów I Ca 104/37).

**Uzasadnienie:** Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Ustalono, że po odejściu Jana C. powód sam pełnił pracę, dotąd przez nich obu wykonywaną i pobierał umówioną płacę 2 zł dziennie i mieszkanie. Ustalenie to wykazuje zgodę powoda na pracę za wynagrodzeniem, świadczonym przez pozwaną.

Takie zachowanie się powoda uznano za oświadczenie woli umownej tym słuszniej, że w czasie tym powód żądał podwyżki płacy, pozwana płacy nie podwyższyła, a powód mimo to przy pracy został. Oświadczenie woli powoda leży nie w tym, że podwyżki żądał, lecz że pracował dalej, mimo iż pozwana żądanej wyższej płacy mu nie dała (art. 29 k. z.).

Powód nie twierdził, by pozwana żądała odeń pracy przy inkasie czynszów, doręczaniu wezwań, przenoszeniu lokatorów i dozorach nocnych, ustalono, że powód robił to wyręczając dozorcę Karola K., zatem nie były to świadczenia dla pozwanej i tę część żądania oddalono również zgodnie z ustawą.

Zbędne było więc badanie kwoty należności pozwu (art. 426/2 k. p. c.). Dł.

122 Do art. 37, 39, 41 i 42 k. z., oraz art. 1 rozp. Prez. Rzplitej z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych.

Zrzeczenie się przez pracowników połowy zaległego uposażenia jest ważne, jeżeli nie nastąpiło pod wpływem podstępu, pogroźek bezprawnych lub wykorzystania ich położenia przez stronę przeciwną.

(O. S. N. z dnia 31 maja 1937 C II 881/37, S. O. Kraków I Ca 3505—3508/36).

**Uzasadnienie:** Wywodom skarg kasacyjnych powodów, opartych na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Okoliczności faktyczne, towarzyszące zawarciu układu między powodami a pozwanym z dnia 6 listopada 1935 doznały należytego wyjaśnienia w wynikach dowodów na nie przeprowadzonych, w szczególności zaś w zeznaniach świadka Stanisława R. Prowadzenie dalszych dowodów, ofiarowanych w tym kierunku, było zatem zbędne, a ich pominięcie, uzasadnione w przepisie art. 231 § 2 k. p. c., nie stanowi pogwałcenia istotnych formalności postępowania w rozumieniu podstawy kasacyjnej z punktu 2 art. 426 k. p. c.

Nie zachodzi również podstawa kasacyjna z art. 426 p. 1 k. p. c., upatrywana w obrazie przepisów art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o umowie o pracę pracowników umysłowych oraz art. 37 § 1, 39, 41 i 42 k. z. przez to, że sąd okręgowy

uznał za ważny układ z 6 listopada 1935, treścią którego zrzekli się powodowie połowy należnych im poborów służbowych po koniec października 1935, jakkolwiek w tym czasie pozostawali w stosunku pracy a także odnośne oświadczenie woli powodów wywołane zostało zachowaniem się pozwanych, którzy działając podstępnie wprowadzili powodów w błąd co do istotnych podstaw zrzeczenia się, przy czym wykorzystali także przymusowe położenie powodów i zastosowali wobec nich bezprawne pogróżki.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku, powziętych w sposób niewadliwy, stanowiących zatem podstawę decyzji instancji kasacyjnej (art. 439 k. p. c.), wynika, że zrzeczenie się przez powodów zaległych poborów służbowych, było wynikiem ich wolnej woli, że powodowie w zamian za zrzeczenie się uzyskali porękę ze strony Jana Józefa F., dla powodów korzystną, oraz że pozwani nie przedsięwzięli ze swej strony żadnych takich działań, któreby u powodów wywołać mogły błąd co do treści ich oświadczenia lub też podpadały pod pojęcia podstępu, pogróżek bezprawnych lub przymusowego wykorzystania położenia powodów.

Skoro zaś było niespornym, że zrzeczenie się częściowe przez powodów ich poborów miało miejsce po rozwiązaniu stosunku pracy w drodze wypowiedzenia, przeto nie było ustawowych przeszkód do uznania układu z 6 listopada 1935 w tym względzie za prawnie wiążący.

Powodowie nie mogą domagać się ze słusnością od Jana Józefa F. zapłaty wynagrodzenia za okres wypowiedzenia, skoro według ustaleń nie zostawali z nim w stosunku pracy ani też Jan Józef F. nie zobowiązał się osobiście do zapłaty wynagrodzenia, dochodzonego z tego tytułu przez powodów, przypadającego na miesiąc grudzień 1935 i styczeń 1936.

O ile skarga kasacyjna opiera roszczenia dochodzone przeciw Janowi Józefowi F. na tytule odszkodowania (art. 134 do 137 k. z.), stanowi to zmianę zasady skargi, która w przewodzie kasacyjnym jest niedopuszczalna (art. 403, 426, 434 i 441 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

*Db.*

123 Do art. 55 i 56 k. z. i § 879 k. c. a.

Umowa, na podstawie której pośrednik wymawia sobie wynagrodzenie za pośrednictwo w zawarciu małżeństwa, jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i nieważna.

(O. S. N. z dnia 22 listopada 1937 C II 1539/37, S. A. Lwów II CA 1068/36).

U z a s a d n i e n i e : Skarga kasacyjna powołuje się na podstawy kasacyjne z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jednak niesłusznie.

Zasiągnięcie opinii rabinatu na temat, że właśnie u żydów małżeństwa przeważnie z reguły zawierane są przy pomocy pośredników i że pośrednicy ci za swoje czynności pobierają wynag-



grodzienie, było zbędne, gdyż w myśl art. 304 k. p. c. opinia biegłych tylko wówczas jest przewidziana, gdy chodzi o ustalenie okoliczności faktycznych, wymagające wiadomości specjalnych. W danym przypadku nie chodzi jednak o takie ustalenie faktyczne, lecz o wykładnię zagadnienia prawnego, czy wymawianie sobie i pobieranie wynagrodzenia za pośredniczenie w zawieraniu małżeństw zgodne jest z zasadami dobrych obyczajów. Ocena zaś, czy pewien czyn zasadam tym odpowiada, lub czy jest im przeciwny, należy do sądów powszechnych, które w tej mierze nie są bynajmniej związane poglądami panującymi w tych czy innych sferach społecznych, lecz pojęcie i zakres dobrych obyczajów same ustalać mają według swego rozumienia w sposób dla społeczeństwa wiążący.

Okoliczność, że w przeciwieństwie do § 879 k. c. a. z r. 1811 kodeks zobowiązań nie wylicza umów o wymawianie sobie wynagrodzenia za pośrednictwo w zawieraniu małżeństw wyraźnie jako sprzecznych z dobrymi obyczajami, nie stanowi podstawy do przyjęcia, by wymawianie sobie wynagrodzenia za pośrednictwo w zawieraniu małżeństw musiało być obecnie uważane za dobry obyczaj. Odnosne bowiem art. 55 i 56 kod. zob. nie zawierają wcale wyliczenia umów wykraczających przeciwko dobrym obyczajom, lecz pozostawiają ocenę tego kryterium sądom. Ocena sądu apelacyjnego, że wymawianie sobie w tych przypadkach wynagrodzenia sprzeczne jest z dobrymi obyczajami, została przez sąd apelacyjny przekonywująco uzasadniona i zgodna jest w tej mierze ze stałym i jednolitym orzecznictwem Sądu Najwyższego (zob. orzeczenie z 3 lipca 1936 C II 626/36 ogłoszone w dodatku do Gazety Sądowej Warszawskiej Nr 48 z r 1936, z 15 grudnia 1936 C II 1927/36, z 11 lutego 1937 C II 2354/36, z 12 sierpnia 1937 C II 450/37, z 18 sierpnia 1937 C II 408/37).

Jakkolwiek samo pośredniczenie w zawieraniu małżeństw nie wykracza w niczym przeciwko zasadom dobrych obyczajów, to jednak wymawianie sobie i przyjmowanie wynagrodzenia za takie pośrednictwo jako czyn nieobyczajny i po uchyleniu kazuistycznych przepisów § 879 k. c. a. z r. 1811 poczytane być powinno, gdyż wywołać ono musi przekonanie, iż pośrednikowi nie tyle zależy na doprowadzeniu do skutku małżeństwa należycie dobrego, jak na otrzymaniu wynagrodzenia, bez względu na wartość zawrzeć się mającego małżeństwa. Ustalony przez sądy sposób postępowania pośredników w zawieraniu małżeństw usprawiedliwia w całej pełni pogląd sądu apelacyjnego o kwalifikacji ich działalności.

124

Do art. 55 i 56 k. z. i § 879 k. c. a.

Umowa o wynagrodzenie za pośrednictwo w zawarciu małżeństwa jest sprzeczna z dobrymi obyczajami.

(O. S. N. z dnia 23 listopada 1937 C II 1352/37, S. A. Lwów II CA 1052/36).

**Uzasadnienie:** Naruszenia prawa materialnego z L. 1 art. 426 k. p. c. dopatruje się skarga kasacyjna w stanowisku prawnym sądu apelacyjnego, o ile jest zdania, że umowa o wynagrodzenie za pośrednictwo w zawarciu małżeństwa jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, skoro przepis § 879 k. c. a. nie obowiązuje, a postanowienia kodeksu zobowiązań w niczym nie ograniczają ważności umowy o zapłatę za pośrednictwo przy zawieraniu małżeństwa.

Zarzuty te są chybione. Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny sądu apelacyjnego, że umowa o wynagrodzenie za pośrednictwo w zawarciu małżeństwa sprzeciwia się dobrym obyczajom.

Założeniem przepisów art. 517 k. z., który stanowi o pośrednictwie, nie jest niewątpliwie pośrednictwo w zawieraniu małżeństw.

Według zasadniczego przepisu art. 56 k. z., umowy treści niemożliwej do wykonania, umowy sprzeczne z porządkiem publicznym, ustawą lub dobrymi obyczajami, są nieważne.

Przepis ten nie wylicza umów zakazanych lub przeciwnych dobrym obyczajom, jak to miało miejsce w § 879 k. c. a., a czyni to dlatego, że wyliczenie nie mogło by być nigdy wyczerpujące, więc kwalifikację umów pozostawia judykaturze.

Każde działanie ludzkie bywa oceniane nie tylko z punktu widzenia faktycznego znaczenia tego działania, lecz także ze stanowiska zamiarów osoby działającej i stosunku tego działania do społeczeństwa.

Czynności pewnej osoby, mające na celu wyszukanie dla mężczyzny odpowiedniej żony a dla kobiety odpowiedniego męża, zapoznanie tych osób ze sobą, pomoc we wzajemnym spotykaniu się, staranie się nakłonić jedną czy drugą stronę do zawarcia małżeństwa przez przedstawienie okoliczności korzystnych dla jednej czy drugiej strony, jest pośredniczeniem w zawieraniu małżeństw.

Jeżeli za tego rodzaju czynności zastrzeżono wynagrodzenie, jak to ma mieć miejsce w przypadku, to umowę taką musi się uznać za nieważną, bo sprzeciwia się dobrym obyczajom, a nieważna umowa nie może rodzić zaskarżalnego zobowiązania.

Pośrednikowi nie chodzi o to, czy skojarzone przez niego małżeństwo będzie dobrane, szczęśliwe czy nie, lecz jedynie o to, aby doprowadzić małżeństwo do skutku i otrzymać wynagrodzenie.

Przy kojarzeniu małżeństw pośrednik nie zawsze posługuje się prawdziwymi przedstawieniami i środkami bez zarzutu.

Dlatego, mając na uwadze cele i znaczenie małżeństwa oraz niewłaściwe często możliwości i sposoby działania pośrednika, umowy o wynagrodzenie za pośrednictwo w zawarciu małżeństwa należy ze stanowiska przepisu art. 56 k. z. uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Wobec powyższego stanu rzeczy jest bez znaczenia zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania z L. 2 art. 426 k. p. c., że sąd apelacyjny nie dopuścił żadnych dowodów na fakt zawarcia

umowy między stronami, ani też na wysokość wynagrodzenia oraz pominął dowód z opinii rabinatu, iż umowa taka u wyznawców religii mojżeszowej nie sprzeciwia się ani ich przepisom religijnym, ani pogładowi na dobre obyczaje.

Ponieważ — jak zaznaczono — pośredniczenie w zawarciu małżeństwa za wynagrodzeniem sprzeciwia się w zasadzie dobrym obyczajom, przeto obojętną jest rzeczą, czy religia mojżeszowa nie sprzeciwia się tego rodzaju umowom i jaki jest pogląd w społeczeństwie żydowskim na dobre obyczaje, skoro według ogólnych zasad umowa tego rodzaju sprzeciwia się dobrym obyczajom.

Z braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

125 Do art. 82 k. z.

Odszkodowanie umowne nie jest samoistną umową, lecz jest ono tylko umocnieniem zobowiązania głównego. O ile zatem to ostatnie jest dla braku formy nieważne, odpada umowne umocnienie.

(O. S. N. z dnia 2 grudnia 1937 C II 1400/37, S. A. Lwów II CA 734/36).

Uzasadnienie: 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 1.000 zł opiewający.

Kwota ta i weksel wręczone bowiem zostały pozwanemu na zabezpieczenie 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 § 4 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, przysądżając powodowi całą tę kwotę, naruszył przepis art. 3 § 1 k. z., przyznając powodowi i połowę kwoty, należną Józefowi K.

Nie zmienia bowiem postaci rzeczy ta przez sąd okręgowy przyjęta okoliczność, że kwotę tę wyłożył powód z własnych funduszków, bez przyczynienia się ze strony K., gdyż okoliczność ta stwarza tylko uprawnienie powoda względem K., a nie ma wpływu na obowiązek pozwanego, wobec którego powód i K. są z tego tytułu wierzycielami.

Dlatego Sąd Najwyższy zmienił wyrok zaskarżony, przysądżając powodowi tylko połowę kwoty 500 zł.

O ile chodzi o zwrot weksla, stanowisko sądu okręgowego, wobec niepodzielności przedmiotu zobowiązania, jest uzasadnione w art. 5 § 1 k. z.

126            Do art. 144 i 157 k. z.

Ubezpieczalnia społeczna nie odpowiada za zawińienia, jakich dopuszcza się przy leczeniu jej członków lekarz wykwalifikowany, przez nią użyty.

Lekarz operujący nie odpowiada za skutki operacji, przeprowadzonej według zasad sztuki lekarskiej, których przewidzieć nie mógł.

(O. S. N. z dnia 6 grudnia 1937 C II 1376/37, S. A. Kraków II CA 177/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powódki, oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona.

W stosunku do pozwanej Ubezpieczalni Społecznej w Krakowie powództwo wytoczone przez powódkę było zasadniczo chybione.

Pozwana Ubezpieczalnia obowiązana jest w myśl art. 95 ustawy z dnia 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym Nr 51 poz. 396 Dz. U. R. P. do dostarczenia ubezpieczonym pomocy leczniczej, obejmującej opiekę lekarską, lekarstwa i środki opatrunkowe, oraz środki lecznicze i pomocnicze, ewentualnie także środki pomocnicze przeciwko zniekształceniu i kalectwu — jeżeli jednak przy dostarczaniu opieki lekarskiej ubezpieczonym posługuje się lekarzami ku temu ukwalifikowanymi, to za ich zaniedbania i błędy naukowe nie jest odpowiedzialna, a to w myśl art. 144 § 2 k. z., który ogranicza odpowiedzialność za szkodę, wyrządzoną przez sprawcę przy wykonaniu powierzonych mu czynności, według art. 144 § 1 k. z., jeżeli wykonanie czynności powierzone zostało osobom, trudniącym się zawodowo wykonywaniem takich czynności. Powódka nie twierdziła zaś, ażeby dalsi pozwani lekarze nie trudnili się zawodowo wykonywaniem praktyki lekarskiej i do wykonywania tej praktyki nie byli uprawnieni według przepisów rozp. Prez. Rzp. z dnia 25 września 1932 Nr 81, poz. 712 Dz. U. R. P.

Atoli i w stosunku do dalszych pozwanych lekarzy powództwo zostało słusznie oddalone, a wyrok zaskarżony nie narusza prawa materialnego, ani też nie zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania. Według opinii biegłych niedowład ręki, jaki wystąpił u powódki po operacji, pozostaje niewątpliwie w związku przyczynowym z przeprowadzoną operacją, jednakowoż nie został zawiniony przez żadnego z pozwanych lekarzy, biorących udział w tej operacji, gdyż operacja przeprowadzona została według zasad wiedzy lekarskiej i żadnego zaniedbania przy jej dokonaniu nie dopuszczono się, a schorzenie u powódki powstało poza granicami wszelkich możliwych przypuszczeń i przewidzieć się dających skutków. Przecież operowany chory może w ogóle nie przebudzić się z narkozy i takie przypadki może nawet są częstsze, aniżeli niedowład ręki, jaki u powódki nastąpił. Według art. 157 § 2 k. z. zobowiązany do odszkodowania odpowiada tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, które spowodowało szkodę.

Tę zasadę należy też stosować w kwestii odpowiedzialności lekarza za ujemne następstwo przedsiębranego zabiegu leczniczego lub operacyjnego. Powódka sama zresztą przyznaje w skardze kasacyjnej, że według opinii biegłych вина pozwanych lekarzy nie została udowodniona.

W postępowaniu przed sądami instancji merytorycznych powódka nie opierała zasady powództwa na zarzucie, że lekarze pozwanej Ubezpieczalni nie pouczyli jej o niebezpieczeństwie grożącym jej w związku z operacją, nie może więc zarzutu tego zgłaszać dopiero w postępowaniu kasacyjnym. Zresztą i ten zarzut wobec opinii biegłych, iż tego rodzaju ujemne skutki, łatwej w ogólności operacji, są wprost wyjątkowe i leżą poza granicami wszelkich możliwych przypuszczeń, byłby bezzasadny.

Bezzasadny jest również zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania. Sąd okręgowy słusznie uznał za spóźniony wniosek powódki o wyłączenie biegłego dr Aleksandra Ś., bo z własnych twierdzeń powódki wynika, że o tym, iż tenże biegły był dawniej lekarzem pozwanej Ubezpieczalni, dowiedziała się na kilka tygodni przed rozprawą, przeprowadzoną w dniu 9 listopada 1936, wobec czego powinna była bezzwłocznie przedstawić wniosek o wyłączenie tego biegłego, ażeby umożliwić sądowi ewentualne wezwanie innego biegłego na tę rozprawę. Zgłoszenie tego wniosku dopiero na tej rozprawie i to po wydaniu przez biegłego dodatkowej opinii było już w myśl art. 305 § 3 k. p. c. spóźnione i niedopuszczalne.

Zasignięcie opinii i innych biegłych było zbędne, bo opinia wydana przez biegłych dr Sz. i dr S., wbrew odmiennym, gołosłownym twierdzeniom powódki nie wykazuje żadnych niejasności, ani też sprzeczności, a nie można też uznać za usprawiedliwiony również gołosłownego zarzutu powódki, jakoby biegli ci nie posiadali wymaganych w danym przypadku specjalnych wiadomości (art. 304 § 1 k. p. c.).

Nie uzasadnia wreszcie zarzutu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania odmówienie wnioskowi powódki o przesłuchanie świadka Bronisławy O., zwłaszcza, że jak wynika z odnośnego wniosku powódki, osoba ta nie była obecna na sali operacyjnej podczas operacji powódki, lecz miała stwierdzić niewłaściwe rzekomo zachowanie się pozwanych lekarzy podczas innej operacji.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

*Db.*

127            Do art. 161 § 3 k. z.

Renta tymczasowa nie może być przyznana, jeżeli w czasie wydawania wyroku szkoda zrządzona powodowi wskutek przyprowadzenia go o niezdolność do pracy jest już w całości znana.

(O. S. N. z dnia 6 grudnia 1937 C II 1375/37, S. A. Kraków II CA 73/37).

Uzasadnienie: I. Powodowie w skardze kasacyjnej, opartej na obydwóch podstawach, przewidzianych w art. 426 k. p. c., zaskarżają wyrok sądu apelacyjnego w części oddalającej resztę ich powództwa i wnoszą o przyznanie im zadośćuczynienia za doznane cierpienia fizyczne w wysokości żądanej w pozwie, a powód Stefan O. domaga się również zasądzenia na jego rzecz renty tymczasowej w kwocie po 100 zł miesięcznie zgodnie z żądaniem pozwu. Ten ostatni wniosek jest z tego względu chybiony i bezzasadny, że w myśl art. 161 § 3 k. z. renta tymczasowa może być poszkodowanemu na ciele przyznana tylko wówczas, jeżeli w czasie wydania wyroku szkoda nie da się jeszcze dokładnie ustalić. Tymczasem



sąd apelacyjny ustalił zgodnie z opinią biegłego, że utrata całkowitej zdolności do pracy zarobkowej trwała u powoda Stefana O. tylko przez trzy miesiące, przez dalsze trzy miesiące zdolność ta była zmniejszona o  $33\frac{1}{3}\%$ , a w następnych sześciu miesiącach już tylko o  $10\%$  i za ten okres czasu przyznał mu stosowne odszkodowanie za całkowitą, a następnie zmniejszoną zdolność do pracy zarobkowej. A ponieważ ten powód już w czasie badania lekarskiego przez biegłego odzyskał, według opinii tegoż, pełną zdolność do pracy i zarabkowania, nie było podstawy do przyznania temu powodowi renty tymczasowej, bo wysokość szkody wynikłej z całkowitej, a następnie częściowej niezdolności do pracy zarobkowej była w czasie wyroku dokładnie ustalona.

Również bezzasadnie powodowie zaskarżają zbyt niski rzekomo wymiar przyznanego im zadośćuczynienia za cierpienia fizyczne, przyczym powód Jan C. przeinacza opinię biegłego, wywodząc, jakoby odniósł zupełne znieczulenie dużego palca u lewej nogi, oraz ograniczenia ruchów kręgosłupa i podlegał atakom podobnym do epileptycznych, gdyż w opinii biegłego nie ma nawet wzmianki o jakichś zmianach dużego palca u lewej nogi tego powoda, ograniczenie ruchomości kręgosłupa określa biegły jako nieznaczne, a co do ataków połączonych rzekomo z utratą przytomności zaznacza, że jeżeli powód rzeczywiście przed wypadkiem na tego rodzaju przypadłości nie cierpiał, to o ile one wystąpiły dopiero po wypadku, mogłyby pozostawać w związku przyczynowym z wypadkiem, że jednak charakteru tych ataków ustalić nie podobna i najprawdopodobniej będą to ataki epileptoidalne. Wobec takiej treści opinii biegłego związek przyczynowy pomiędzy wypadkiem a atakami, jakim powód Jan C. ma ulegać, nie został wykazany w sposób niewątpliwy.

Okoliczność zaś, że powód Stefan O. jest żonaty i ma dziecko, nie mogła być wzięta pod uwagę przy oznaczeniu wysokości zadośćuczynienia za doznane przezeń cierpienia fizyczne, gdyż przez to nasilenie jego bólu nie zwiększyło się. Ze stanowiska przepisu art. 343 k. p. c. Sąd Najwyższy nie znajduje podstawy do podwyższenia przyznaných obydwum powodom sum zadośćuczynienia za cierpienia fizyczne i dlatego ich skargi kasacyjnej nie uwzględnił.

II. Strona pozwana natomiast zaskarża ze stanowiska obu podstaw kasacyjnych z art. 426 k. p. c. zasądzenie na rzecz powoda Stefana O. łącznej sumy 904 zł i wnosi o zmianę zaskarżonego wyroku i zupełne oddalenie tego powoda z jego żądaniem, atoli również bezzasadnie.

Nie jest sporne, że ten powód został potrącony przez pociąg podczas przechodzenia drogą przecinającą tor kolejowy, wobec czego nie podobna zaprzeczyć, iż uszkodzenie ciała, jakie powód odniósł, nastąpiło wskutek zdarzenia w ruchu kolei prowadzonej przy użyciu siły żywiołowej, a tym samym odpowiedzialność kolei ocenić należy w myśl art. 156 k. z., według przepisów ustawy z dnia 5 marca 1869 Nr 27 Dz. u. p. Zdarzeniem w ruchu kolei jest

każdy wypadek uszkodzenia lub zabicia człowieka, chociażby nie było jakiejkolwiek nieprawidłowości w ruchu kolejowym, aczkolwiek najczęściej przyczyną takiego zdarzenia w ruchu kolei, które pociągnęło za sobą uszkodzenie cielesne lub śmierć człowieka, będzie jakaś nieprawidłowość w tymże ruchu. Taką nieprawidłowość w ruchu kolei, za którą przemawia zresztą domniemanie prawne z § 1 ustawy z dnia 5 marca 1869 Nr 27 Dz. u. p., przyjął też i sąd apelacyjny co do niniejszego wypadku, gdyż na podstawie wszechstronnego i bardzo szczegółowego rozważenia zebranego materiału dowodowego doszedł ostatecznie do wniosku, że nie można przyjąć za wykazany ani faktu zamknięcia zapory na czas przejścia pociągu ani też faktu dania sygnału ostrzegawczego przez maszynistę pociągu. Według § 2 powołanej ustawy przedsiębiorstwo kolejowe wolne jest od wynagrodzenia szkody wtedy i tylko o tyle, o ile udowodni, że zdarzenie wynikło wskutek nieuchronnego wypadku (siły wyższej), albo wskutek nieuchronnego czynu osoby trzeciej, za której winę kolej nie odpowiada, albo też wskutek winy uszkodzonego. Żadnych jednak z tych trzech ustawowych przyczyn, uchylających odpowiedzialność kolei, strona pozwana, według ustaleń zaskarżonego wyroku, nie udowodniła i dlatego słusznie nałożono na nią obowiązek odszkodowania poszkodowanego Stefana O.

Na zasadzie art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy obydwie skargi kasacyjne, wobec braku usprawiedliwionych podstaw oddalił, a o kosztach postępowania kasacyjnego, przyznanych powodowi Stefanowi O., bo tylko on wniósł odpowiedź na skargę kasacyjną strony przeciwnej, orzekł w myśl art. 101 i 109 § 1 k. p. c.

*Db.*

128            Do art. 207 k. z.

Przyjęcie przez uprawnionego do podjęcia wkładki zamiast gotówki książeczki wkładowej wystawionej na jego nazwisko wzgl. osoby trzeciej jest przyjęciem innego świadczenia.

(O. S. N. z dnia 7 marca 1938 C II 2343/37, S. A. Lwów II CA 71/37).

Uzasadnienie: Rozporządzenie Ministra Skarbu z 30 listopada 1933 Nr 94, poz. 733 Dz. U. Rz. P. określa tylko najwyższą granicę odsetek od wkładów i innych lokat pieniężnych w Komunalnych Kasach Oszczędności, natomiast co do najniższej stopy odsetek żadnych ograniczeń nie wprowadza. Jest to zupełnie zrozumiałe, gdyż intencją cytowanego rozporządzenia było postawienie Komunalnych Kas Oszczędności na zdrowych podstawach materialnych i uniemożliwienie im manipulacji, mogących podciąć ich istnienie, a taką manipulacją mogło być tylko gromadzenie obcych kapitałów w tych kasach za wygórowanym oprocentowaniem, nie zaś za oprocentowaniem niskim. Im mniejsze bowiem odsetki od wkładów oszczędnościowych płać kasy komunalne, tym korzyst-

niejsze jest ich położenie ekonomiczne, a więc gdyby nawet znalazł się jakiś dobroczyńca, który ulokowałby swoją gotówkę w Kasie Komunalnej bezprocentowo, byłaby ta umowa w świetle powołanego wyżej rozporządzenia ważna.

Mylne są więc wywody skargi kasacyjnej, że umowa, mocą której pozwana Kasa zobowiązała się płacić od wkładu w kwocie 60.000 zł, złożonego na książeczkę nr 20.545, w razie wypłaty kapitału „a vista“ 2<sup>o</sup>/<sub>o</sub> odsetki, zaś za jednomiesięcznym wypowiedzeniem 5<sup>1</sup>/<sub>2</sub><sup>o</sup>/<sub>o</sub> odsetki, jest w myśl powołanego na wstępie rozporządzenia nieważna i stron nie obowiązuje.

Słuszny jest natomiast wyrażony w zaskarżonym wyroku pogląd prawny, że przy wypłacie pomienionego wyżej kapitału „a vista“ pozwana Kasa była władna wypłacić tylko 2<sup>o</sup>/<sub>o</sub> odsetki za cały czas tj. od 28 sierpnia 1934 do 6 kwietnia 1936, nie zaś 5<sup>1</sup>/<sub>2</sub><sup>o</sup>/<sub>o</sub> odsetki z potrąceniem kasa sconto, jak wywodzi powód. Równocześnie należy tu podkreślić, że gdyby nawet słuszny był pogląd prawny powoda, że tylko posiadacz książeczki wkładowej miał prawo wyboru, czy wkładka miała być zwrócona „a vista“, czy też za jednomiesięcznym wypowiedzeniem, to prawo to nie przysługiwało powodowi, skoro nie był on ani właścicielem ani posiadaczem książeczki wkładowej nr 20.545.

Niesporne jest bowiem, że w dniu 6 kwietnia 1936 pomieniona książeczka wkładowa była w posiadaniu Sądu Grodzkiego w Drohobyczu, który postanowieniem z 6 kwietnia 1936 E. 675/34 zarządził realizację tejże i natychmiastową wypłatę całej wkładki, nie wypowiadając kapitału na jeden miesiąc. Pozwana Kasa nie miała więc obowiązku zastosować się do wypowiedzenia przez powoda przekazanej jemu do wypłaty kwoty 27.156 zł 30 gr na jeden miesiąc, gdyż powód nie był posiadaczem książeczki i nie rozporządzał całym kapitałem na książeczkę ulokowanym, musiał więc przyjąć stan prawny, powstały skutkiem powołanego wyżej zarządzenia sądu.

Odpowiedź na pytanie, czy złożenie kwoty 27.156 zł 30 gr na książeczkę wkładową pozwanej Kasy, wystawioną na nazwisko powoda względnie osoby przez niego wskazanej, równa się zapłacie, daje przepis art. 207 k. z. Sądy niższych instancyj niewadliwie ustaliły, że pozwana Kasa miała w dniu 6 kwietnia 1936 fundusze potrzebne na wypłacenie powodowi kwoty 27.156 zł 30 gr. i że oświadczyła gotowość wypłacenia powodowi tej sumy w powyższym dniu, a gdy powód, nie chcąc czekać na załatwienie formalności z wypłatą gotówki połączone, zgodził się na lokatę tej sumy jako wkładki oszczędnościowej na nazwisko osoby przez siebie wskazanej i w miejsce gotówki przyjął książeczkę wkładową, zostało w myśl art. 207 k. z. zobowiązanie pozwanej Kasy co do zapłaty sumy 27.156 zł 30 gr na podstawie postanowienia sądu grodzkiego z 6 kwietnia 1936 E. 675/34 umorzone, a między stronami zaistniał nowy stosunek prawny. Okoliczność, czy zgoda powoda na powyższą transakcję nastąpiła natychmiast, czy też po upływie 3<sup>1</sup>/<sub>2</sub> go-



dzin oczekiwania, jest bez znaczenia, skoro brak było twierdzenia, aby powód wyraził zgodę na powyższą transakcję w warunkach powodujących nieważność oświadczenia woli (art. 31 do 42 k. z.). Zaznaczyć należy, że pewna zwłoka w wypłacie kwoty 27.156 zł 30 gr ze strony pozwanej Kasy była uzasadniona z uwagi na znaczną kwotę wypłacić się mającą, oraz fakt, że powód ze szczególnym naciskiem na bezzwłoczną zapłatę nalegał i już w dniu wydania przez sąd postanowienia z 6 kwietnia 1936 w godzinach rannych po wypłatę się zgłosił.

Chybione są wywody skargi kasacyjnej, że wręczona mu przez pozwaną Kasę książeczka wkładowa na kwotę 27.156 zł 30 gr jest sama w sobie bezwartościowa i stanowi tylko dokument legitymacyjny, gdyż jest to dowód wkładu powyższej sumy w instytucji dającej bezpieczeństwo pupilarne i jako taka stanowi surogat pieniądza we wszelkich transakcjach.

Wywody skargi kasacyjnej, że wydanie powodowi książeczki wkładowej na kwotę 27.156 zł 30 gr zamiast gotówki nie stanowi ani wykonania zobowiązania w rozumieniu przepisu art. 189 k. z., ani odnowienia w myśl art. 263 k. z., stają się bezprzedmiotowe wobec zamieszczonego wyżej wyjaśnienia, że w danym przypadku ma zastosowanie przepis art. 207 k. z., a więc zostają pominięte.

129            Do art. 232, 236 k. z., art. 109, 110 pr. o notariacie.

Złożenie pieniędzy u notariusza nie może zastąpić skutków złożenia w depozycie sądowym.

(O. S. N. z dnia 7 grudnia 1937 C II 1488/37, S. A. Lwów I CA 763/36).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy oddalił powództwo o zezwolenie przez pozwanych na wykreślenie zainstabulowanego na ich rzecz w stanie biernym realności powódek prawa zastawu dla sumy pożyczkowej 2.000 dol. efektywnych, dlatego, że brzmienie art. 4 (1) rozporządzenia z 12 czerwca 1934 Nr 59, poz. 509 Dz. U. Rz. P. nie stoi na przeszkodzie żądaniu zapłaty w obliczaniu w złotych w złocie.

Skoro zaś powódki powołują się na bezskuteczność tzw. klauzuli złota, ofiarowały zapłatę po kursie obiegowym dolara, który nie pokrywa pożyczonej kwoty, dlatego — zdaniem sądu okręgowego — powództwo nie jest uzasadnione.

Wskutek skargi apelacyjnej powódek sąd apelacyjny zatwierdził wyrok sądu okręgowego, przy czym sąd apelacyjny odrzucił motyw sądu okręgowego jako nieuzasadniony.

Natomiast sąd apelacyjny przyjął jako wystarczający motyw do oddalenia powództwa tę okoliczność, że powódki, wobec wzbraniania się przez pozwanych przyjęcia zapłaty, nie złożyły, stosownie do art. 232 k. z., pieniędzy do depozytu sądowego. Złożenie pieniędzy u notariusza wprawdzie wobec przepisu art. 109 i 110 ust.

not. jest dopuszczalne, jednak nie może zastąpić skutku złożenia w depozycie sądowym.

Powódki zaskarżają skargą kasacyjną wyrok sądu apelacyjnego z obu przyczyn kasacyjnych i domagają się zmiany zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza się pozwanym w myśl żądania powództwa, ewentualnie z dodatkiem „za równoczesną zapłatą przez powódki pozwanym kwoty 11.300 zł“, ewentualnie domagają się uchylenia zaskarżonego wyroku i zarządzenia ponownego rozpoznania sprawy.

Żadna z przyczyn kasacyjnych nie jest uzasadniona.

O ile chodzi o ewentualny wniosek kasacyjny, zasądzenia pozwanym za równoczesną zapłatą kwoty wymienionej, Sąd Najwyższy nie może rozpatrzyć tego żądania, gdyż nie było ono postawione w sądach niższych instancji, a więc jest nowe. Takie zaś żądania są w postępowaniu kasacyjnym wobec przepisów art. 403 i 441 § 1 k. p. c. niedopuszczalne.

Mylą się zaś powódki, twierdząc, że chodzi tylko o ograniczenie powództwa.

Przedmiotem powództwa jest zezwolenie ze strony pozwanym na wykreślenie prawa zastawu i treść tego zezwolenia jest dokładnie podana. Oświadczenie woli nie może być dzielone w ogóle, gdyż jako takie nie podlega podziałowi na części, a tym samym nie może być mowy o ograniczeniu tego oświadczenia woli w jakiegokolwiek części.

Przy uzależnieniu świadczenia głównego od świadczenia wzajemnego, pierwsze zostaje nadal w całej rozciągłości, a jest tylko zawarunkowane.

O ile chodzi o dalsze wnioski kasacyjne, są one nieuzasadnione.

W usprawiedliwieniu przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. powódki wywodzą, że wyrok sądu apelacyjnego mylnie interpretuje art. 232 k. z., przyjmując, że powódki winny były wobec zwłoki wierzycieli w przyjęciu pożyczki złożyć przedmiot tejże do depozytu sądowego. Powołany przepis wspomina bowiem o p r a w i e dłużnika, a nie o jego obowiązku.

W odparciu tego zarzutu zauważa się, że słusznie wprowadzie wywodzą powódki, iż powołany przepis zawiera tylko uprawnienie a nie obowiązek złożenia do depozytu sądowego przedmiotu świadczenia, jednak z tego wynika tylko ta konkluzja, że wierzyciel nie może wymusić na dłużniku złożenia do depozytu.

Przepis ten zmierza jednak jedynie do dania możliwości dłużnikowi ochronienia się od skutków zwłoki w zapłacie, nie rozwiązuje jednak kwestii związanej ze skutkiem depozycji.

W tym ostatnim względzie wyjaśnia ten skutek art. 236 k. z., w tym kierunku, że ważne złożenie do depozytu sądowego zwalnia dłużnika z zobowiązania.

Niesłusznie też dopatrują się powódki mylnego zastosowania przez sąd apelacyjny art. 232—237 k. z., zamiast przepisów art.

109 i 110 ust. not. Te ostatnie przepisy bowiem normują tylko stosunek między notariuszem a stronami interesowanymi, które jego pomocy używają, ale nie zajmują się dziedziną prawa materialnego o stosunku dłużnika do wierzyciela, a więc materią unormowaną kodeksem zobowiązań.

Przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. dopatrują się powódki w naruszeniu art. 408 § 2 k. p. c. przez niezafatwienie tej części wniosku powódek, w której oświadczają gotowość wypłacenia pozwanym 11.300 zł za równoczesnym wydaniem kwitu ekstabulacyjnego.

Na zarzut ten zauważa się, że w myśl art. 231 k. z. świadczenie musi być rzeczywiście ofiarowane, a oświadczenie samej gotowości spełnienia świadczenia nie wystarcza.

Poza tym w myśl art. 220 § 1 k. z. dłużnik, aby mógł żądać pokwitowania, musi spełnić świadczenie i to ewentualnie przez złożenie do depozytu sądowego (art. 220 § 2 k. z.), ale nie może domagać się kwitu na gołosłowne zaofiarowanie świadczenia.

Skoro więc omawiana kwestia nie miała żadnego wpływu na wynik sporu, niezbadanie jej nie narusza żadnego przepisu postępowania.

Gdy motyw oddalający przyjęty przez sąd apelacyjny wystarcza sam przez się do oddalenia powództwa, zbędne było rozpatrzenie kwestii, czy zapłata ofiarowana przez powódki wobec przepisu dekretu walutowego jest wystarczającą czy też nie.

Wobec nieusprawiedliwienia podstaw kasacyjnych należało w myśl art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalić.

130 Do art. 243 § 1, 248 § 1 k. z. i ust. z 29 marca 1933 Dz. U. R. P. Nr 25, poz. 213 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych.

Skoro wymagalność dłużnego kapitału została z mocy ustawy przesunięta na dzień 1 stycznia 1938, nie ma mowy o opóźnieniu się dłużnika z wykonaniem zobowiązania i wierzyciel nie może domagać się zapłaty odsetek.

(O. S. N. z dnia 18 stycznia 1938 C II 1830/37, S. A. Lwów II CA 1006/36).

Uzasadnienie: Żadna z przytoczonych przez stronę powodową obydwóch podstaw kasacyjnych, przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona. Roszczenie powoda, w sprawie tej dochodzone, jest prawnie nieuzasadnione i dlatego zostało słusznie przez obydwa sądy instancyj merytorycznych oddalone.

Wywody skarżącej strony powodowej, że chociaż pozwany dłużnik nie dopuścił się zwłoki w zapłacie sumy 7.100 dolarów, zasądzonej od niego na rzecz strony powodowej wyrokiem sądu polubownego z dnia 26 lipca 1932, ponieważ płatność tej sumy, jako zabezpieczo-



nej hipoteką umowną, została z mocy przepisów ustawy z dnia 29 marca 1933 nr 25, poz. 213 Dz. Ust. i art. 1 L. 2 dekretu Prezydenta Rz. P. z dnia 30 września 1935 nr 71, poz. 448 Dz. Ust. przesunięta na dzień 1 stycznia 1938, to jednak strona powodowa uprawniona jest na zasadzie art. 248 k. z. domagać się od pozwanego zapłacenia odsetek umownych lub ustawowych ze względu na opóźnienie się dłużnika z wykonaniem zobowiązania pieniężnego, są chybione. Wobec tego bowiem, że wymagalność dłużnego kapitału została, jak to wyżej przytoczono, z mocy ustawy przesunięta na termin późniejszy, nie może być mowy o opóźnieniu się pozwanego z wykonaniem zobowiązania pieniężnego. Wynika to niewątpliwie z końcowego zdania art. 248 § 1 k. z., według którego odsetki umowne, a w braku umowy odsetki ustawowe, które dłużnik winien zapłacić wierzycielowi tytułem odszkodowania za opóźnienie się z wykonaniem zobowiązania pieniężnego, mają być liczone od dnia wymagalności długu. To też uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną, na które skarżąca się powołuje, podnosi wyraźnie, że „chwila wymagalności długu oznacza w tym artykule chwilę, w której dłużnik popadł w opóźnienie“.

Strona powodowa przeoczyła nawet, że wysokość żądanych przez nią dalszych odsetek przewyższa granicę dopuszczalną według przepisów o lichwie pieniężnej, gdyż według rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 23 sierpnia 1932 nr 72, poz. 656 Dz. Ust. oraz rozporządzenia Ministra Skarbu z dnia 20 października 1932 nr 90, poz. 759 Dz. Ust. w niepieniężnych stosunkach kredytowych nie wolno wymawiać sobie i pobierać korzyści majątkowych przewyższających 12% od sta w stosunku rocznym, strona powodowa zaś żąda zasądzenia na jej rzecz sumy 236 dolarów tytułem 8% odsetek, chociaż pozwany za ten sam okres czasu zapłacił już od należnego kapitału odsetki w wysokości 6% od sta.

Zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania jest pozbawiony znaczenia, jakkolwiek pogląd sądu apelacyjnego, jakoby strona powodowa w skardze apelacyjnej zmieniła podstawę powództwa, nie jest trafny.

Ponieważ wyrok zaskarżony pomimo błędnego częściowo uzasadnienia w wyniku ostatecznym odpowiada prawu, Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną strony powodowej oddalił.

131 Do art. 288, 289 k. z., §§ 618, 619, 620, 621, 632, 635, 640 i 642 k. c. a., § 1 ust. z 13 czerwca 1868 L. 61 Dz. u. p., dekr. nadw. z 7 kwietnia 1798 Nr 408 Z. u. s.

Zrzeczenie się przez posiadacza powiernictwa praw do fideikomisu nie może być skutecznie zaskarżone przez wierzyciela jako czynność dłużnika działana ze szkodą wierzycieli.

(O. S. N. z dnia 5 listopada 1937 C II 1001/37, S. A. Lwów II CA 975/36, S. O. Czortków C 221/36).

Ordynat Cyryl C. był dłużny powódce kwotę 2.097 zł 25 gr tytułem ceny kupna za produkty naftowe pobrane dla celów gospodarki w dobrach ordynacji. Pismem z 17 kwietnia 1935 zrzekł się praw swoich do ordynacji na rzecz pozwanego, który objął posiadanie tej ordynacji. Powódka na tej podstawie wytoczyła przeciw pozwanemu spór o uznanie tego zrzeczenia się — jako darowizny w rozumieniu art. 270, 354 k. z. — za bezskuteczne wobec powódki po myśli art. 288 i 289 k. z. Sąd okręgowy oddalił powództwo na tej zasadzie, że dłużnik posiada wolno dziedziczny majątek wystarczający na pokrycie spornego roszczenia.

Sąd apelacyjny wyrok ten zatwierdził kierując się następującym poglądem prawnym:

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 przyczynowy, tak, że nabycie prawa staje się konsekwencją czynności prawnej. Powód jako czynność prawną 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 k. c. a.), przy czym kolejność następstwa jest z góry oznaczona przez założyciela (§ 619 k. c. a.) za zewoleniem w drodze ustawy (§ 1 ustawy z 13 czerwca 1868 L. 61 Dz. u. p.). Własność tego majątku należy nie tylko do każdorazowego posiadacza, ale także do tzw. oczekiwaczy (§ 629 k. c. a.), przy czym posiadacz powiernictwa ma prawa i obowiązki właściciela użytkowego (§§ 613 i 631 k. c. a.).

Skutkiem tego każdy z oczekiwaczy staje się posiadaczem bądź to na skutek śmierci dotychczasowego posiadacza (§ 619, 620 i 621 k. c. a.), bądź to na skutek zrzeczenia się przez tegoż praw odnośnie swej osoby (§ 632 k. c. a.). Z tych powodów prawo do posiadania dla oczekiwacza nie rodzi samo przez się zrzeczenia się praw przez poprzednika, ileż źródłem tego następstwa jest pierwotny akt stworzenia pierwszeństwa, z którego wypływają już 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, ileż zrzeczenie takie w myśl § 632 k. c. a. nie może nastąpić na rzecz pewnej osoby, jako 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 k. c. a.). 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 powodów bezzasadne. W razie gdyby przyjąć, że zaskarżone

zrzeczenie się przez dłużnika praw do ordynacji byłoby w zasadzie dopuszczalne, to na taki wypadek pozwany byłby zobowiązany do zaspokojenia powódki z dochodów fideikomisowych (§ 642 k. c. a.). Posiadacz fideikomisu może zaciągać zobowiązania, bądź to obdłużając powiernictwo (§ 635 k. c. a.), w takim razie jednak tylko za zezwoleniem sądu, bądź to bez obciążania majątku długami mającymi pokrycie dla odnośnych zobowiązań w dochodach tegoż (§ 632 k. c. a.).

W pierwszym wypadku następca w powiernictwie odpowiada za te zobowiązania (§ 640 k. c. a.). Ten wypadek 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 każdorazowy fideikomisu może zastawić majątek i owoce powiernictwa, ale tylko te, które on ma prawo zabrać, nie może jednak obciążać tego, co przypada następcy (§ 632 k. c. a. i dekret nadw. z 7 kwietnia 1798 nr 408 Z. u. s.).

Z powyższego wynika, że następca w fideikomisie odpowiada jedynie za długi poprzednika zaciągnięte za zezwoleniem sądu, za wszystkie zaś inne długi nie odpowiada, gdyż odpowiedzialność za nie ciąży nadal tylko na poprzedniku względnie spadkobiercach. Wskazuje na to jeszcze przepis § 640 zdanie drugie k. c. a., 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 we wolno dziedziczonym 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.

### Z u z a s a d n i e n i a Sądu Najwyższego:

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 dłużnika 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 posia-



dania 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 k. c. a., § 1 ustawy z dnia 13 czerwca 1868 nr 61 austr. dz. p. p.

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 k. c. a., 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, której by 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 k. c. a., 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 nast. k. c. a.) 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.

132 Do art. 306 k. z.

Ze stanowiska powyższego przepisu umieszczenie w sentencji wyroku rozstrzygnięcia, iż stronie przysługuje prawo odstąpienia od umowy jest zbędne.

(O. S. N. z dnia 25 lutego 1938 C II 2199/37, S. A. Lwów I CA 162/37).

**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, ustalając, że umowa kupna z daty Lwów, 16 października 1935 ma być uważana za rozwiązaną.

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 odpowiednie oświadczenie wobec sprzedawcy pozbawia samo przez się sprzedaż wszelkich skutków prawnych i uzasadnia bezpośrednie żądanie zwrotu dokonanego przez kupującego świadczenia (art. 309 k. z.).

Jeśli 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 w pozwie określone 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 instancyj, zasadzając powództwo bez ograniczenia go obowiązkiem zwrotu świadczenia wzajemnego wobec braku zarzutu i wniosku strony pozwanej, nie naruszyły przepisów art. 325, 309 i 78 k. z. przez rzekome niewłaściwe ich zastosowanie.

133            Do art. 366 k. z.

Wykonanie umowy małżonków tej treści, że jeden z nich pozwala drugiemu na cudzołóstwo, nie da się podciągnąć pod pojęcie rażącej niewdzięczności.

(O. S. N. z dnia 10 lutego 1938 C II 2054/37, S. A. Lwów I CA 177/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny, zgodnie ze sądem okręgowym, oddalił powództwo o odwołanie kontraktu darowizny z dnia 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 chorą 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., wydom 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 k. c. a., 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 jedynie na takim czynie obdarowanego, który popełniony został wbrew woli dar-



czyńcy, 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 tę czynności obdarowanego nie odwołał.

W tym stanie sprawy, sąd apelacyjny, odmawiając powódce prawa odwołania darowizny, nie naruszył przepisów art. 55, 56 k. z.

134 Do art. 523 k. z.

Skarb Państwa nie odpowiada przechowawcy za wynagrodzenie z tytułu przechowywania maszyn, zajętych przez Urząd śledczy Policji Państwowej na żądanie osoby poszkodowanej w celu zabezpieczenia przed popełnieniem przestępstwa.

(O. S. N. z dnia 6 grudnia 1937 C II 1440/37, S. A. Kraków II CA 182/37).

U z a s a d n i e n i e : Skardze kasacyjnej, powołującej się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie można w zasadzie odmówić słuszności.

Zarzut nieważności postępowania i łączący się z nim wniosek o uchylenie wyroku, unieważnienie całego dotychczasowego postępowania i odrzucenie pozwu jest chybiony, albowiem założenie wywodów skargi kasacyjnej w tym względzie, jakoby koszty przechowania maszyn stanowiły część kosztów postępowania karnego i dlatego żądanie ich winno być wytoczone przed sądem karnym w trybie przewidzianym w art. 587 c) k. p. k. oraz § 33 i 35 rozp. Min. Spr. z 16 maja 1930, poz. 349 Rz. Rp. z wyłączeniem drogi procesu jako niedopuszczalnej — jest błędne i prawnie nieuzasadnione.

Na zarzut ten zaznaczyć należy przede wszystkim, że koszty przechowania maszyn, narosłe na rzecz powódki, nie mogą być uznane za koszty postępowania karnego, skoro maszyny nie stanowiły w tym postępowaniu dowodu winy, bo nie służyło ich przechowanie do celu przekonania oskarżonych o winie (art. 142 k. k.), lecz zmierzało jedynie do zabezpieczenia przed popełnieniem przestępstwa — i skoro w ślad za tym koszty tego rodzaju za koszty przechowania dowodów winy lub przestępstwa w znaczeniu art. 587 pkt. e) k. p. k. uznane być nie mogą, a w następstwie tego również dochodzenie wynagrodzenia za przechowanie maszyn do szczególnego trybu postępowania nie należy.

Chybiony jest również pozostający w związku z powyższym zarzut, jakoby w przypadku należało stosować do obliczenia tego wynagrodzenia normy przewidziane w rozp. Min. Spr. z 25 czerwca

1929 poz. 390 Dz. U. P., który to zarzut poza tym jako nowość, wymagająca sprawdzenia założeń faktycznych, uchyla się w postępowaniu kasacyjnym spod rozważania.

Inne natomiast zarzuty skargi kasacyjnej są usprawiedliwione.

Zaskarżony wyrok wychodzi z założenia, że o przyjsciu do skutku umowy o przechowanie spornych maszyn decyduje moment zlecenia Urzędu śledczego P. P. w Krakowie co do ich przechowania, a nie fakt, że przechowanie maszyn nastąpiło na skutek doniesienia rzekomej ich właścicielki i poszkodowanej z tego powodu, że w danym przypadku chodziło o przestępstwo z art. 362 § 2 u. k. ścigane z urzędu i że wobec tego, że przechowanie maszyn wyjętych spod dyspozycji stron przez cały ciąg postępowania karnego miało miejsce w interesie publicznym sprawy, odpowiedzialność Skarbu Państwa jest w oparciu powołanych przez sąd I instancji przepisów art. 523 § 2, 524, 530, 531, 532 k. z. uzasadniona.

Z tym poglądem prawnym zaskarżonego wyroku nie można się zgodzić, albowiem, skoro przechowanie maszyn nastąpiło na zlecenie urzędu śledczego P. P., a więc organu władzy państwowej w zakresie jego działalności publiczno-prawnej, bo dla celów postępowania karnego o przestępstwo, ścigane z urzędu, natenczas nie może być mowy o odpowiedzialności Skarbu Państwa w oparciu o przepisy prawa prywatnego, Skarb Państwa bowiem nie występował tutaj przez urząd śledczy w charakterze kontrahenta w stosunku do powódki, umawiającego się o przechowanie rzeczy (§ 957 i § 1002 k. c. a.), lecz występował w charakterze władzy zwierzchniej, używając w zakresie przepisów postępowania karnego pomocy rzekomej właścicielce tych rzeczy, Mani G., celem zabezpieczenia ich przed bezprawnym usunięciem przez oskarżonych.

W tym stanie rzeczy za należne powódce wynagrodzenie z tytułu przechowania maszyn odpowiadać może jedynie osoba, która dała powód do urzędowego wkroczenia władz bezpieczeństwa i wydania podyktowanych sytuacji faktyczną i przepisami prawnymi zarządzeń, nie zaś Skarb Państwa, skoro taka odpowiedzialność tegoż dotąd żadną ustawą nie została ustanowiona ani też z wyraźnego zobowiązania się w tym względzie nie wynika.

Poza tym zasadnie skarga kasacyjna zarzuca, że w świetle ustaleń sama powódka liczyła się widocznie z tym, że koszty przechowania maszyn nie będą pokrywane przez Skarb Państwa, skoro mimo oświadczenia organów policyjnych, że nie mają na to fundusów, maszyny przyjęła na przechowanie, biorąc od zainteresowanej Marii G. a conto 50 zł, i skoro następnie listownie o zapłatę do tej ostatniej się zwracała.

Z tych zasad, sąd rozpoznając skargę kasacyjną w granicach jej wniosków, gdy powództwo nie jest faktycznie ani prawnie usprawiedliwione, a zarazem, gdy zarzut naruszenia prawa materialnego jest uzasadniony, zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo w całości (art. 439).

*Db.*

135 Do § 130 ust. hip. z 25 lipca 1871 Nr 95 dz. p. p.

Wniosek o wpis do ksiąg gruntowych oparty na przepisie § 177 pat. niesp. ulega rozpoznaniu i rozstrzygnięciu wedle przepisów ust. hipotecznej i dlatego dalszy rekurs od uchwały sądu drugiej instancji zatwierdzającej uchwałę sądu pierwszej instancji jest niedopuszczalny.

(O. S. N. z dnia 17 stycznia 1938 C II 1783/37, S. A. Lwów I CZ 185/37).

Pismem z dnia 31 października 1936 żądali wnioskodawcy, aby im na zasadzie dekretu dziedzictwa z daty Lwów 25 października 1935 A. 1/32 dozwolono wpisu do ksiąg gruntowych prawa własności między innymi także majątności tabularnych Huta Stara, obj. whl. 80, oraz majątności Brusno Stare, obj. whl. 141 ks. gr. dla większej posiadłości Sądu Okręgowego we Lwowie, oraz aby im dozwolono na podstawie zapisu kaucyjnego z daty Cieszanów 30 października 1936 wpisu prawa zastawu dla maksymalnej sumy kaucyjnej 120.000 zł w stanie biernym tychże majątności. Wnioskowi temu sąd okręgowy odmówił, zaznaczając, że wobec tego, że z przewodu spadkowego jest widoczne, że przedmiotowe nieruchomości zostały rozparcelowane i do masy spadkowej nie należą, wpis do ksiąg gruntowych przed uregulowaniem stanu hipotecznego jest niedopuszczalny.

Wniesionego na tę uchwałę sądu okręgowego rekursu sąd apelacyjny nie uwzględnił, dzieląc w zupełności stanowisko prawne sądu pierwszej instancji.

W tym stanie rzeczy, wobec zatwierdzenia uchwały sądu pierwszej instancji, nie służy wnioskodawcom żaden środek prawny, albowiem wniosek ich o wpis do ksiąg gruntowych opierał się wprawdzie na przepisie § 177 p. np., jednakże rozpoznanie i rozstrzygnięcie tego wniosku podlegało przepisom ustawy hipotecznej z 25 lipca 1871 nr 95 dz. p. p., a nie przepisom postępowania niespornego, tym bardziej, że nie idzie tu także o postępowanie z urzędu, przewidziane w ustawie z 23 maja 1883 nr 82 dz. p. p., które ma być dopiero oddzielnie przeprowadzone.

Gdy zaś wedle § 130 cyt. ust. hip. dalszy rekurs przeciw uchwale sądu drugiej instancji, odrzucającej rekurs na uchwałę sądu pierwszej instancji, nie jest dopuszczalny, przeto jest oczywiste, że nie jest dopuszczalne także zażalenie, jako w ustawie hipotecznej nieprzewidziane i dlatego należało je odrzucić, co już sąd pierwszej instancji winien był uczynić.

136 Do §§ 29 i 30 galicyjskiej ustawy krajowej z 20 marca 1874 dz. ust. kraj. Nr 29 o zakładaniu ksiąg gruntowych.

W toku zakładania księgi gruntowej nie ma środków prawnych do Sądu Najwyższego w sprawie wpisów, dokonywanych w projekcie księgi gruntowej.



(O. S. N. z dnia 18 listopada 1937 C II 1249/37, S. O. Rzeszów I Cz 152/37, S. G. Tarnobrzeg Nc VI 2/30).

Sąd Najwyższy w sprawie wniosku Kappla B. i innych o założenie księgi gruntowej dla parcel grunt. gm. kat. Siedleszczany, stanowiących dobro publiczne, odrzucił rekurs rewizyjny gromady Siedleszczany, albowiem ustawa krajowa z dnia 20 marca 1874 r. dz. u. kr. Nr 29 nie przewiduje środków prawnych do Sądu Najwyższego w toku zakładania księgi gruntowej; zaskarżenia zaś w sprawie wpisów w projekcie księgi gruntowej mają być dochodzone w toku postępowania o ustalenie księgi gruntowej wdrożyć się mającego na podstawie ustawy z dnia 21 lipca 1871 Dz. pr. p. Nr 96 po otwarciu księgi gruntowej. *Db.*

137 Do § 23 ustęp 3 ustawy z 23 grudnia 1917 Dz. p. p. Nr 501.

Obniżenie premii ubezpieczeniowej, przyznane na przypadek dziesięcioletniego trwania czasu umowy, traci moc, jeżeli ubezpieczający się umowę rozwiązał przed upływem tego czasu.

(O. S. N. z dnia 4 stycznia 1938 C II 1619/37, S. O. Kraków II. Ca 385/37).

**Uzasadnienie:** Pozwana firma zaskarżyła wyrok sądu okręgowego, z powodu naruszenia prawa materialnego (art. 426 L. 1 k. p. c.), ale nie usprawiedliwiła tej podstawy kasacyjnej (art. 436 k. p. c.).

Według § 23 ust. 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1917 r. o umowie ubezpieczenia (aust. dz. u. p. nr 501), jeżeli ubezpieczyciel ze względu na umówiony czas trwania umowy przyznał zniżkę premii, wówczas w razie przedwczesnego rozwiązania umowy może żądać dopłaty kwoty, o którą wymiar premii byłby wyższy, gdyby umowę zawarto tylko na czas rzeczywistego trwania ubezpieczenia.

Nie można domagać się takiej dopłaty w razie wypowiedzenia umowy o ubezpieczenie według § 61.

Takiej dopłaty domaga się w sporze Towarzystwo Ubezpieczeń „Port“ od firmy „Stella“, ponieważ udzieliło jej w kilku polisach rabatu premii z powodu tzw. wielolecia, a pozwana wypowiedziała umowy przed upływem umówionego czasu trwania ubezpieczenia.

Wykładnia § 23 ust. 5 cyt. ust., zastosowana przez sąd okręgowy, jest zupełnie trafna. Przepis ten daje towarzystwu ubezpieczeń prawo żądania zwrotu rabatu, przyznanego za wielolecie. Sąd okręgowy słusznie zauważył, że prawo to służy towarzystwu bez względu na to, czy było w umowie zastrzeżone, czy też nie. Prawa, które służy z mocy samej ustawy, nie potrzeba sobie zastrzegać.

Dlatego jest rzeczą bez wpływu w obecnym sporze, że polisy, o które chodzi, nie zawierają postanowienia, jakie mają inne polisy towarzystwa „Port“, zastrzegające wyraźnie, iż 10<sup>0</sup>/<sub>100</sub>-we zniżki

\*

premii udzielone zostały pod warunkiem trwania ubezpieczenia przez czas, na który umowę zawarto.

Według § 42 cyt. ust. ubezpieczyciel nie może powoływać się na postanowienia umowne, którymi na niekorzyść biorącego ubezpieczenie odstąpiono od przepisu § 23 ust. 5.

Przepis ten nie przemawia na korzyść pozwanej firmy, bo polisy nie zawierają wcale postanowienia co do zwrotu rabatu premii, nie odstępują więc od przepisu § 23 ust. 5, który dlatego ma zastosowanie.

Gdyby strony były wykluczyły prawo towarzystwa żądania zwrotu rabatu premii, powództwo byłoby nieuzasadnione, ale rozprawa — jak ustalił sąd okręgowy — (art. 439 k. p. c.) — takiej umowy nie wykazała.

Zastrzeżenie wzajemnego prawa trzechmiesięcznego wypowiedzenia umów nie odbiera Towarzystwu „Port“ prawa, o które obecnie chodzi. Przepis § 61 cyt. ust. nie ma zastosowania dlatego, ponieważ wypadek, przewidziany w polisach, nie zaszedł, a przynajmniej nie było w tym względzie twierdzenia.

Przepis § 23 ust. 5 mówi o umówionym czasie trwania umowy, ale nie stawia przy tym pewnej najniższej granicy lat, np. dziesięciu lat. Dlatego i przy krótszym czasie ubezpieczenia jak w czterech polisach, według których umowy zawarto na 4 lata i 5 lat, prawo z powołanego przepisu przysługuje również powodowi.

*Db.*

138 Do art. 16 ust. z 18 grudnia 1919 Dz. U. R. P. Nr 2 ex 1920 o czasie pracy w przemyśle i handlu.

Powiatowy Związek Samorządowy jako jednostka samorządu terytorialnego, wykonująca część administracji publicznej, nie jest zakładem pracy prowadzonym w sposób przemysłowy i dlatego pracownik Związku nie może się powoływać na przepis art. 16 ust. z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu dla uzasadnienia roszczenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

(O. S. N. z dnia 14 lutego 1938 C II 2094/37, S. A. Lwów II CA 1058/36).

**Uzasadnienie:** W przewodzie kasacyjnym zwalcza powód wyrok sądu apelacyjnego tylko w części oddalającej go z powództwem o zapłatę kwoty 5.742 zł 80 gr za godziny nadliczbowe, oraz o zapłatę kwoty 350 zł za niewykorzystane urlopy wypoczynkowe w latach 1933, 1934 i 1935 i opiera skargę kasacyjną na obydwu podstawach w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z tych podstaw kasacyjnych nie jest usprawiedliwiona.

Pozwany Powiatowy Związek Samorządowy jako jednostka samorządu terytorialnego, wykonująca część administracji publicznej w ramach uprawnień ustawowych, nie jest zakładem pracy pro-

wadzonym w sposób przemysłowy, a więc przepisy ustawy z 18 grudnia 1919 Nr 2/20 o czasie pracy w przemyśle i handlu nie mają do niego zastosowania. To samo odnosi się do Zarządu Drogowego pozwanego Związku, gdyż jest on tylko jednym z oddziałów tego Związku, mającym specjalną pieczę nad budową i utrzymaniem dróg w powiecie z funduszków czerpanych z danin publicznych, nie zaś odrębnym zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy. Wobec tego powód nie może skutecznie powołać się na przepis art. 16 pomienionej wyżej ustawy celem uzasadnienia swego roszczenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Roszczenie w tej części nie znajduje również uzasadnienia w przepisach ustawy cywilnej, skoro powód — według niewadliwych ustaleń sądów niższych instancji — wykonywał na rzecz pozwanego Związku Samorządowego prace, do których się najął, umówione wynagrodzenie otrzymał, za pracę w godzinach nadliczbowych w czasie stosunku pracy z żadnymi roszczeniami nie występował, a przyznane mu z tego tytułu remuneracje bez zarzutu i z podziękowaniem odbierał.

Wobec tego wszelkie roszczenia powoda z tego tytułu należy uznać za umorzone (§ 863 k. c. a.) i powołane przez powoda przepisy §§ 915 i 1444 k. c. a. nie uzasadniają zapatrywania prawnego powoda, jakoby co do spornej kwoty ugodził się tylko na zwłokę. Upada też zasada niesłusznego zubożenia się pozwanej pracą nadliczbową powoda (§§ 1152 i 1431 k. c. a.) wobec faktu, że powód przyjął w sposób dorozumiany wypłacone mu remuneracje jako wynagrodzenie za tę pracę (§§ 863 i 1444 k. c. a.), a więc wszelkie prawa powoda z tego tytułu zgasły.

Urlop wypoczynkowy za rok 1935 otrzymał powód częściowo w naturze, częściowo zaś przyznane mu zostało prawomocnym wyrokiem sądu pierwszej instancji wynagrodzenie pieniężne, a więc roszczenie jego z art. 1 i 4 ustawy z 16 maja 1922 nr 27 poz. 228 w tej części zostało w zupełności umorzone.

Oddalenie powództwa o wynagrodzenie za urlopy niewykorzystane w latach 1933 i 1934 znajduje uzasadnienie w trafnych motywach wyroku sądu pierwszej instancji, przyjętych także przez sąd apelacyjny, do których się powoda odsyła z uwagą, że prawo do urlopu wypoczynkowego ma zapewnić pracownikowi wypoczynek po pracy, nie zaś stworzyć dla tegoż źródło dodatkowych dochodów pieniężnych, jeżeli więc pracownik z własnej winy urlopu nie wykorzystał, prawo jego gaśnie bez żadnego regresu do pracodawcy.

Podstawa kasacyjna z L. 1 art. 426 k. p. c. nie jest więc usprawiedliwiona.

Nierozpatrzenie przez sąd apelacyjny roszczenia powoda o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych ze stanowiska ustawy cywilnej nie uzasadnia podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. sprawy. Zagadnienie powyższe jako czysto prawnej natury mogło być także w przewodzie kasacyjnym rozpoznane, co też nastąpiło, zwłaszcza że strona faktyczna sprawy została wszechstron-



nie wyjaśniona i potrzebne ustalenia faktyczne przez sądy niższych instancyj uskutecznione.

Ponieważ prócz powyższego uchybienia skarga kasacyjna żadnego innego pogwałcenia istotnych przepisów postępowania nie przytoczyła, przeto upada także podstawa kasacyjna z L. 2 art. 426 k. p. c.

Z tych więc motywów Sąd Najwyższy na mocy przepisu art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

139 Do Rozp. Prez. Rzplitej z 30 grudnia 1924 Dz. U. Rz. P. poz. 1073 i rozp. Min. Spraw Wewn. z 28 marca 1925 Dz. U. Rz. P. poz. 321.

Dodatek komunalny należy się emerytowanym pracownikom samorządowym w tej samej wysokości, w jakiej dany związek komunalny wypłaca go pracownikom swym, będącym w czynnej służbie.

(O. S. N. z dnia 18 stycznia 1938 C II 1459/37, S. A. Kraków II CA 141/37).

**Uzasadnienie:** Wyrok sądu apelacyjnego zaskarża powód z obydwu podstaw w art. 426 k. p. c. wymienionych, które częściowo są uzasadnione.

Nie jest między stronami sporne, że 15% dodatek komunalny pobierał powód w czynnej służbie i że podstawą do przyznania mu tego dodatku był statut powołanego powiatu z 3 grudnia 1927, wydany z powołaniem się na przepisy rozp. Prez. Rz. z 30 grudnia 1924 poz. 1073 Dz. U. Rz. P. i rozporządzenia Ministra Spraw Wewn. z 28 marca 1925 poz. 321 Dz. U. Rz. P., a zatwierdzony przez Urząd Wojewódzki w Krakowie decyzją z 23 lipca 1928 r.

Już sam fakt powołania się w statucie na rozporządzenie Prez. Rz. 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.

Potwierdza zaś stanowczo przejściowy charakter tego dodatku przepis § 3 pomienionego wyżej statutu, który pozostawia uznaniu Zarządu powołanego Powiatu przyznanie tego dodatku pracownikom do czasu 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 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 2 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 uprawnienie powoda do pobierania 15% dodatku komunalnego. Jakkolwiek więc w dekreście emerytalnym powoda z 14 czerwca 1929 L. II 700/29 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 i prawa powoda jako emeryta do pobierania tego dodatku nie mogą być silniejsze — jak urzędników w czynnej służbie. Z drugiej jednak strony należy dojść do wniosku, że prawa powoda do pobierania tego dodatku nie są słabsze. Już z faktu, że pozwany Powiat, przenosząc powoda na emeryturę, przyznał mu uposażenie emerytalne z wliczeniem 15% dodatkiem komunalnym i nie skorzystał z postanowienia § 3 statutu z 3 grudnia 1927 ani co do odwołania tego dodatku, ani co do odmiennego indywidualnego traktowania powoda co do pobierania tegoż dodatku, jak innych pracowników, należy dojść do wniosku, 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 700/29 przemawia uchwała z 7 lipca 1928, która wprowadziła 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 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 jest sprzeczne z zawartą przez strony umową (§ 863 k. c. a.). Zarządzenie to sprzeciwia się także zasadom dobrej wiary i uczciwości w obrocie (§ 914 k. c. a.), 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. Ponieważ twierdzenia stron co do wysokości pobieranego przez pracowników czynnych

dodatku komunalnego były sprzeczne, gdyż powód twierdził, że dodatek ten wynosi nadal 15<sup>0</sup>/<sub>0</sub>, zaś pozwany powiat ten fakt zaprzeczył, przytaczając, że od 1 kwietnia 1934 dodatek ten wynosi 7<sup>1</sup>/<sub>2</sub><sup>0</sup>/<sub>0</sub>, a sąd apelacyjny w tym kierunku żadnych dowodów nie przeprowadził, ani ustaleń faktycznych nie poczynił, przeto zachodzi także pogwałcenie przepisów art. 243, 250 i 351 k. p. c.

Na mocy więc przepisów art. 437 k. p. c. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i odesłał sprawę sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. *Db.*

140 Do art. 196 ustawy z 28 marca 1933 Dz. U. R. P. Nr 51, poz. 396 o ubezpieczeniu społecznym.

Pracodawca nie jest robotnikowi odpowiedzialny za uszkodzenie, które powstało przez to, że robotnik w czasie ruchu zdejmował pas transmisyjny bez upoważnienia lub ręką zamiast drążkiem.

(O. S. N. z dnia 7 stycznia 1938 C II 1292/37, S. A. Kraków II CA 1176/37).

Uzasadnienie: Zarzut błędnej wykładni prawa jest uzasadniony.

Powód pracował u pozwanego, uległ dnia 9 maja 1934 wypadkowi przy pracy, pobiera rentę z tytułu ubezpieczenia od wypadków i dochodzi od pozwanego, jako pracodawcy nawiazki 1500 zł, gdyż tylko ta część powództwa jest obecnie sporna.

Powód był ubezpieczony od wypadku przy pracy, zatem szkody, wywołanej chorobą i niezdolnością zarobkową może dochodzić od pracodawcy tylko wtedy, gdy skutki te pracodawca wywołał rozmyślnie lub przez zaniedbanie obowiązków, wynikających z przepisów o ochronie życia i zdrowia pracowników (art. 196 ustawy z 28 marca 1933 Dz. U. R. P. Nr 51, poz. 396 o ubezpieczeniu społecznym).

Ustawa czyni pracodawcę tylko w tych dwu przypadkach odpowiedzialnym za szkodę pracownika, ubezpieczonego od wypadku przy pracy, z czego wynika, że poza tym jest wolny od odpowiedzialności.

Powód nie twierdził, by pozwany działał rozmyślnie. Zostaje więc tylko druga podstawa odpowiedzialności pracodawcy za szkodę, objętą art. 196 cyt., a ta wymaga oznaczonego przepisu prawnego o ochronie życia i zdrowia pracowników, wynikającego stąd obowiązku i zaniedbania tego obowiązku przez pracodawcę. Zajście tych wymogów stanowi podłoże faktyczne, niezbędne dla drugiego przypadku odpowiedzialności pracodawcy z art. 196 cyt.

W tym względzie wyrok zaskarżony stwierdza tylko, że istnieją wyraźne przepisy, zabraniające robotnikowi niefachowemu zakładać lub zrzucać pasy transmisyjne w czasie ruchu, oraz, że przepisy te pozwalają czynić to robotnikom kwalifikowanym, je-



dnak nie ręką, lecz drążkiem, co wskazywałoby na naruszenie tych przepisów przez powoda.

Nie oznaczono ani przepisu o ochronie życia i zdrowia, o jaki tu chodzi, ani wynikającego stąd obowiązku pracodawcy, ani wreszcie nie ustalono, w czym leży zaniedbanie tego obowiązku przez pozwanego.

Braki powyższe uzasadniają naruszenie przepisu art. 351 k. p. c., a zarazem błędną wykładnię prawa co do przyjętej w wyroku zaskarżonym odpowiedzialności pozwanego według art. 196 cyt., a w następstwie zachodzi potrzeba ponownego rozpoznania sprawy przez drugą instancję (art. 437 k. p. c.).

Chybiony jest pogląd skargi kasacyjnej, że odpowiedzialność z art. 196 cyt. nie obejmuje nawiązki za ból. Nawiązka jest również roszczeniem odszkodowawczym (§ 1325 k. c. a.) i nie byłoby podstawy prawnej zwalniać od niej pracodawcę, który wypadek wywołał rozmyślnie. Skoro zaś ustawa w art. 196 cyt. nie czyni różnicy między odpowiedzialnością za szkodę rozmyślną a drugim wypadkiem szkody z zaniedbania, przeto nawiązka należy się w obu wypadkach z art. 196 cyt. *Db.*

141 Do art. 1 rozp. Prez. Rzp. z 12 czerwca 1934 Dz. U. R. P. Nr 59, poz. 509 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych.

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 we wierzytelność w złotych.

(O. S. N. z dnia 7 grudnia 1937 C II 1432/37, S. A. Lwów I CA 197/36).

Uzasadnienie: 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 dolarach 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 Kr. i K. 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 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych, Dz. U. Rz. 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 powołanego 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.).

142 Do § 13 zarządzenia Ministra Komunikacji z 3 grudnia 1935 Dz. U. Rz. P. Nr 90, poz. 578 o nadaniu koncesji na budowę linii kolejowej Zakopane — Kasprowy Wierch.

Nałożona w § 13 na koncesjonariusza odpowiedzialność za szkody i wypadki, jakie powstaną przy budowie kolei, nie obejmuje wypadków, zaszyłych bez zawinienia koncesjonariusza.

(O. S. N. z dnia 6 grudnia 1937 C II 1513/37, S. O. Nowy Sącz I Ca 9/37).

Uzasadnienie: Zachodzą obie zarzucone podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c. Pozwane Towarzystwo Budowy i Eksploatacji Kolejki Linowej Zakopane — Kasprowy Wierch, budując dworzec kolejki w Kuźnicach, część robót oddało inż. M., zaś roboty żelbetowe firmie O.

Powód, ubezpieczony od wypadku, pracował u inż. M.

Dnia 4 grudnia 1935 zważyło się na powoda rusztowanie, wystawione przez firmę O., a poniesionej stąd szkody powód dochodzi od pozwanego na zasadzie § 13 zarządzenia Ministra Komunikacji z 3 grudnia 1935 Dz. U. Rz. P. Nr 90, poz. 578.

Sprzeczny z ustawą jest pogląd zaskarżonego wyroku, że z mocy rzeczzonego § 13 pozwany odpowiada za szkody i wypadki, powstałe wskutek budowy kolejki, bez względu na to, czy te szkody i wypadki zawinił.

Nałożenie na koncesjonariusza odpowiedzialności za szkodę, bez jego winy powstałą, zmieniałoby przepisy kodeksu zobowiązań, stanowiące normę ogólną odpowiedzialności sprawcy za szkodę powstałą z jego winy (art. 134 k. z.).

Koncesja, o jaką tu chodzi, jest zarządzeniem Ministra Komunikacji, zezwalającym na budowę i eksploatację kolei (art. 6 ustawy z 17 marca 1932 Dz. U. R. P. Nr 38, poz. 391). Jest to więc zarządzenie władzy administracyjnej, uprawnionej przez ustawę, zatem i w granicach ustawy. Ustawa ta nie uprawnia jednak władzy, dającej koncesję, do zmiany obowiązującego prawa

prywatnego o odpowiedzialności za szkodę i już z tej przyczyny brak podstaw do przyjęcia, by przepis § 13 powyższego zarządzenia z 3 grudnia 1935 r. taką zmianę postanawiał.

Z samej treści § 13 nie wynika jednak również, by co do pozwanego zmieniono ogólne zasady odpowiedzialności za szkodę.

Przepis ten stanowi, że pozwany jest odpowiedzialny za szkody i wypadki, jakie powstaną z powodu budowy i eksploatacji kolei, zatem koncesja wskazuje tylko osobę, przeciw której należy zwracać się z żądaniem zwrotu szkody.

Chodzi tu więc tylko o kwestię biernego uprawnienia w przysługującym sporze odszkodowawczym, nie zaś o prawne wymogi odszkodowania.

Dlatego też przepis ten zleca, by koncesjonariusz, a nikt inny, ubezpieczył się, ze względu na tę odpowiedzialność.

Odmienne wykładnia zaskarżonego wyroku, że z mocy § 13 pozwany, bez względu na swą winę, odpowiada za każdą bez wyjątku szkodę, zaszłą przy budowie lub eksploatacji, nakładałaby na pozwanego nawet obowiązek odszkodowania sprawcy, uszkodzonego przy zamachu przeciw kolejce, a taka wykładnia nie może odpowiadać woli władzy, dającej koncesję.

Roszczenie pozwu jest więc bezzasadne, o ile powód opiera je na samym tylko przepisie § 13 bez wykazania winy pozwanego.

O ile chodzi o tę winę, obojętne są wszelkie rozważania zaskarżonego wyroku, oparte na przepisach art. 152 i nast. k. z.

Przepisy te tyczą zakładu, wprawianego w ruch siłami przyrody, zaś w czasie wypadku powoda takiego zakładu jeszcze nie było, a dworzec, przy którym wypadek się zdarzył, dopiero budowano.

Budowa dworca nie różni się niczym od budowy każdego innego obiektu przemysłowego w Kuźnicach i nie ma podstawy stosowania tu art. 152 i nast. k. z. tylko dlatego, że dworzec ten służyć miał w przyszłości zakładowi, wprawianemu w ruch siłami przyrody.

Skarga kasacyjna podnosi słusznie, że pozwany nie przyznał w sporze, by firma O. zawiniła wypadek powoda.

W odpowiedzi na pozew, pozwany wyraził się: „Jeżeli zatem winę wypadku można w niniejszej sprawie komu przypisać, to jedynym i wyłącznym winowajcą będzie firma O.“.

Zwykły sens takiego zdania wskazuje, że pozwany wątpi, by można było przypisać komu winę wypadku.

Pozwany nie przyznał więc winy firmy O., jak to przyjął wyrok zaskarżony, dedukując stąd w dalszym ciągu winę pozwanego.

Zresztą powód nie twierdził w sporze, by wypadek zaszedł z winy firmy O.

Powód twierdził natomiast w pierwszej instancji, że jego wypadek zawiniła pozwana, gdyż miała nad robotami kierownictwo i naczelną nadzór, oraz ponieważ sprawujący z ramienia pozwanej



kierownictwo i nadzór inż. G. wywołał katastrofę, obciążając nadmiernie rusztowanie wbrew zarządzeniom firmy O.

Twierdzeń tych, odnoszących się do istoty powództwa, wyrok zaskarżony nie rozpoznał, wobec czego wyrok ten uchylono (art. 408/2—441 k. p. c.).

*Db.*

143 Do art. 85 kodeksu handlowego z r. 1862.

Dwie osoby, prowadzące wspólnie przedsiębiorstwo cegielniane, stanowią spółkę zarobkową cywilną a nie jawną spółkę handlową, jeżeli nie mają wspólnej firmy.

(O. S. N. z dnia 9 listopada 1937 C II 985/37, S. A. Kraków II CA 36/37).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej, wniesionej przez pozwanego a opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Podniesiony ze stanowiska pierwszej z tych podstaw zarzut obraży art. 85 austr. ustawy handlowej przez to, że sąd apelacyjny nie uznał ustnej umowy stron co do wspólnego prowadzenia cegielni w Rybitwach poddzierżawionej stronom przez Tadeusza Dz., za jawną spółkę handlową, jest nieuzasadniony.

Według powołanego art. 85 u. h. austr. jawna spółka handlowa istnieje wówczas, gdy dwie lub więcej osób prowadzi przedsiębiorstwo handlowe pod wspólną firmą, a udział żadnego ze spółników nie jest ograniczony do wkładki.

Koniecznym warunkiem istnienia spółki handlowej jest wspólna firma, będąca wspólną nazwą wszystkich spółników, ze względu na związanie ich spółką. Ponieważ w przewodzie przed sądem pierwszej instancji żadna ze stron nie twierdziła, by przedsiębiorstwo cegielniane w Rybitwach prowadzone było pod wspólną firmą stron, słusznie przyjął sąd apelacyjny w zaskarżonym wyroku, że odnośna umowa stron podpadała pod pojęcie zarobkowej spółki cywilnej z § 1175 k. c. a.

Gołosłownego twierdzenia odwołania pozwanego, że przedsiębiorstwo stron było jednak prowadzone pod wspólną firmą obu spółników, słusznie sąd apelacyjny nie brał pod uwagę, skoro pozwany miał możliwość wystąpić z nim przed sądem pierwszej instancji (art. 404 k. p. c.).

Wobec tego zaniechanie zbadania tego twierdzenia jak i obojętnych dla sprawy pytań, co do wysokości płaconego podatku przez spółkę oraz rozmiarów jej przedsiębiorstwa nie uzasadnia opartej na tym podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c.

Nie jest również usprawiedliwiony dalszy zarzut przytoczony na uzasadnienie podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c., upatrywany w tym, że sąd apelacyjny z obrazą §§ 1194, 1199, 1215, 841 i nast. k. c. a. lub art. 133, 141 i 142 austr. ustawy handlowej zasądził na rzecz powoda od jego spółnika zwrot czystego zysku oraz rów-

nowartości wkładu do wspólnego przedsiębiorstwa, jakkolwiek według powołanych przepisów ustawy, powód wobec rozwiązania spółki mógłby się jedynie domagać wypłaty lub wydania wartości majątkowych, któreby na niego przypadły z rozdziału majątku spółkowego.

Skarga kasacyjna pomija bowiem w wywodzie tego zarzutu niewadliwe ustalenia zaskarżonego wyroku, stanowiące podstawę decyzji Sądu Najwyższego (art. 439 k. p. c.), według których pozwany po rozwiązaniu spółki, działając jako jej zarządca, zrealizował wszystkie wartości majątkowe spółki i uzyskaną odpłatę na rzecz swoją zatrzymał.

Wobec tego ustalenia powód był według §§ 1182, 1192, 1193, 1199, 1205 i 1215 k. c. a. uprawniony do żądania od pozwanego wydania przypadającego na powoda udziału w zysku stosownie do postanowień umowy, jak i równowartości wniesionych do spółki wkładów.

Podstawą tego żądania było przedłożone powodowi przez pozwanego rozliczenie z 28 czerwca 1934, zdziałane po zakończeniu interesów spółki (§ 1199 k. c. a.), które sądy w świetle wyników przeprowadzonych dowodów odpowiednio sprostowały.

Ponieważ zaś według ustaleń interesy spółki z dniem 28 maja 1934 zostały ostatecznie zlikwidowane, słusznie przyjęto w zaskarżonym wyroku tę datę, jako dzień, do którego powód w zyskach spółki uczestniczył (§ 1199 k. c. a.).

Zarzut kasacji, uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c., że sąd apelacyjny z obrazą art. 342 k. p. c. przyznał powodowi udział w zyskach za czas od 20 lipca 1933 do 28 maja 1934, jakkolwiek powód domagał się według twierdzeń pozwu zysku tylko po dzień 15 maja 1934, z którym to dniem wygasła umowa o poddzierżawę cegielni, jest nieuzasadniony, albowiem z całokształtu twierdzeń faktycznych powoda przytoczonych na uzasadnienie powództwa wynika, że dochodził on zysku z całego czasu trwania interesów spółki, tj. aż do jej ostatecznego zlikwidowania.

Zarzut, że zaskarżony wyrok nie wyjaśnił należycie stanu faktycznego odnośnie wysokości zysku osiągniętego przez spółkę, wysokości wkładów obu stron, dalej nie zbadał spornych między stronami poszczególnych pozycji aktywów i passywów spółki, lecz poprzestał jedynie na opinii biegłego i zasądził na rzecz powoda wynikającą z tego orzeczenia kwotę, jest niesłuszny, sąd apelacyjny bowiem zgodnie z przepisami art. 250 § 1 oraz 351 k. p. c. rozważył wszechstronnie zebrany materiał dowodowy i wyjaśnił w sposób wyczerpujący podstawę faktyczną zaskarżonego wyroku przez wskazanie faktów, które uznał za udowodnione i dowodów, na jakich się oparł.

Wbrew twierdzeniom skargi kasacyjnej sąd apelacyjny ustalenia zaskarżonego wyroku odnośnie wysokości zasądzanego na rzecz powoda roszczenia oparł nie tylko na opinii biegłego F., ale

także na bilansie z 11 czerwca 1934 i rozliczeniu z 28 czerwca 1934, zestawionych przez pozwanego, zapiskach w księgach spółki, ale-gatach kasowych, zeznaniach świadków Zdzisława Dz., B. i S. oraz stron, których wiarygodność i moc dowodową niewadliwie ocenił.

W tym stanie rzeczy zwalczanie odnośnych ustaleń zaskarżo-nego wyroku w skardze kasacyjnej przedstawia się jako niedopusz-czalne, ocena bowiem sprawy pod względem faktycznym i dowo-dowym jako zastrzeżona instancjom merytorycznym, nie ulega sprawdzeniu przez Sąd Najwyższy (art. 250 § 1, 411, 417 i 439 k. p. c.).

Pozwany nie może się wreszcie zalić ze słusnością z punktu widzenia podstawy z art. 426 p. 2 k. p. c. na to, że sąd apelacyjny nie objął swym rozstrzygnieniem kwoty 5779 zł 12 gr zatrzymanej przez pozwanego na pokrycie podatków i świadczeń publicznych, skoro nie miało to niekorzystnego dla niego wpływu przy oznacze-niu wysokości sumy zasądzonej na rzecz powoda.

Niewyliczenie się pozwanego z tej sumy nie czyni też powódz-twa przedwczesnym odnośnie kwot na rzecz powoda zasądzonych.

W tym kierunku zresztą podstawa kasacyjna nie wymienia ani też nie wskazuje w sposób wyraźny przepisów prawa material-nego, któryby w zaskarżonym wyroku doznały obrazy, zatem pod-stawy z art. 426 p. 1 k. p. c. nie wywodzi w sposób wymagany ustawą (art. 427 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu. *Db.*

144 Do art. 16 § 1 kod. handl.

Okoliczność, że jeden ze spółników spółki z ogr. odp. zgłosił na zebraniu spółników sprzeciw od uchwały o likwidacji i rozwiązaniu spółki a następnie wniósł pozew o unieważnienie odnośnej uchwały nie stanowi podstawy do odmowy wpisu o otwarciu likwidacji w re-jestrze handlowym.

(O. S. N. z dnia 10 marca 1938 C II 2339/37, S. A. Lwów II CZ 468/37).

U z a s a d n i e n i e: Sąd Okręgowy w Samborze postano-wieniem z dnia 31 października 1936 II R H B III 69 dozwolił na wniosek spółki, zgłoszony przez jej likwidatora na podstawie uchwały zebrania spółników z dnia 29 lipca 1936, wpisu do reje-stru handlowego postanowienia spółki o przeprowadzeniu likwi-dacji spółki i ustanowieniu likwidatora, zaś Sąd Apelacyjny we Lwowie nie uwzględnił zażalenia wniesionego na to postanowienie przez spółnika Emila H. i zatwierdził to postanowienie jako uza-sadnione w przepisach art. 16 § 1, 224, 237 § 1 i 262 p. 2, 266 § 1 i 267 § 1 kod. handl.

Wniesiona przez Emila H. na postanowienie sądu apelacyj-nego skarga kasacyjna jest w sprawie niniejszej na zasadzie § 23



rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 lipca 1934 Dz. U. R. P. nr 59, poz. 511 dopuszczalna, gdyż wpis rejestrowy o likwidacji spółki polega na uchwale spółki o jej rozwiązaniu, którego ważność Emil H. kwestionuje, skarga kasacyjna dotyczy zatem rozwiązania spółki, a co do tego przedmiotu jest ona na zasadzie § 23 pomienionego rozporządzenia przewidziana nawet w razie zatwierdzenia przez sąd apelacyjny orzeczenia sądu rejestrowego.

Zarzucone jednak w skardze kasacyjnej podstawy kasacyjne z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. nie zachodzą.

Uchwała zebrania spółników o likwidacji i rozwiązaniu spółki, powzięta wymaganą większością głosów (art. 237 § 1 kod. handl.) na zgromadzeniu zwołanym przez osobę do tego uprawnioną (art. 224 i 226 kod. handl.) i stwierdzona w formie prawem przepisanej (art. 262 p. 2 kod. handl.), została sądowi rejestrowemu wykazana aktem notarialnym, sporządzonym przez notariusza w Drohobyczu w dniu 29 lipca 1936 pod L. rep. 1212/36, dała zatem sądowi temu w myśl art. 16 kod. handl. prawną podstawę do zarządzenia w rejestrze handlowym wpisów wynikających z uchwały spółników o rozwiązaniu spółki, tj. przede wszystkim do wpisu o otwarciu likwidacji (art. 267 § 1 kod. handl.). Okoliczność, że jeden ze spółników, Emil H., zgłosił na zebraniu spółników sprzeciw od uchwały o likwidacji i rozwiązaniu spółki, a następnie wniósł pozew o unieważnienie odnośnej uchwały spółników, nie stanowi dostatecznej podstawy do odmowy wpisu o otwarciu likwidacji w rejestrze handlowym, gdyż ani sprzeciw spółnika, ani pozew o unieważnienie uchwał spółki nie pozbawiają same przez się uchwał tych ich mocy obowiązującej, dopóki uchwały nie zostaną prawomocnym wyrokiem sądowym unieważnione (art. 21 § 2, 240 i nast. kod. handl.), Emil H. zaś takiego prawomocnego wyroku sądowi rejestrowemu nie przedstawił. Nie zachodzi zatem podstawa kasacyjna z art. 426 p. 1 k. p. c.

Badanie zgłoszonych przez Emila H. podstaw unieważnienia uchwał zebrania spółników, jako to rzekomej niezgodności tych uchwał z dobrymi obyczajami i szkodliwości uchwał dla Emila H., nie leży w zakresie działania sądu rejestrowego, lecz jest ustawowo przekazane do postępowania spornego (art. 240 kod. handl.). Nie zachodzi zatem i podstawa kasacyjna z art. 426 p. 2 k. p. c.

Dokonanie wpisu o otwarciu likwidacji nie jest wreszcie żadnym przepisem ustawowym uzależnione od tego, czy zawiadowca spółki należycie spełniał swe obowiązki, niemniej od tego, czy likwidator to czyni, ani też od uprzedniego stwierdzenia, czy i jaki majątek spółki istnieje (art. 270 kod. handl.).

145           Do § 2 ust. z 6 marca 1906 Nr 58 Dz. u. p. o spółkach z ogr. odpowiedzialnością, §§ 1175, 1216 i 916 k. c. a.

Mimo zarejestrowania spółki z ogr. odp., spółka taka prawnie i faktycznie nie istnieje o ile udziały w spółce należą faktycznie do jednej osoby.

(O. S. N. z dnia 7 marca 1938 C II 2350/37, S. A. Lwów II CA 885/36).

Uzasadnienie: Pozwana Spółka naftowa z ogr. odp. w Drohobyczu przytoczyła w swej rewizji wszystkie przyczyny zażalenie przewidziane w § 503 p. c. a.

Zażalenie nieważności zaskarżonego wyroku z przyczyny przewidzianej w §§ 412, 477 L. 2 i § 503 L. 1 p. c. a., 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 sądującego w tej sprawie, jest bezzasadny, a nawet niepoważny, gdyż z wymienionych na wstępie wyroku nazwisk członków składu sądującego 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 p. c. a., 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 wywody rewizji dotyczące nieuzasadnionych zresztą przyczyn zażalenia z § 503 L. 2 i 3 p. c. a., gdyż wyrok zaskarżony polega na mylnym ocenieniu sprawy ze stanowiska prawnego § 503 L. 4 p. c. a., 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 dnia 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 jedynie po uprzednim uzyskaniu zezwolenia Rady Ministrów na wniosek Ministra Skarbu (chodzi bowiem o okres czasu przed nowelizacją tej ustawy drogą rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 3 grudnia 1932 nr 109 poz. 897 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 w Drohobyczu, a w obydwu tych spółkach przy ich zało-

zeniu udział Kurta M. wynosił 50%, a dalszy 50% udział był pozornie wpisany na imię dra 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 ograniczoną 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 k. c. a., który w myśl § 1216 k. c. a. stosuje się również i do spółek handlowych, a więc i do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, gdyż ustawa z dnia 6 marca 1906 nr 58 Dz. u. p. odmiennego postanowienia w tym względzie nie zawierała. Dlatego trafnie uznał sąd pierwszej instancji, że spółkę „F....“ pomimo zarejestrowania jej w Sądzie Okręgowym w Samborze w lipcu r. 1927 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 ustawy z 6 marca 1906 nr 58 Dz. u. p.), do tego czasu bowiem istniała tylko spółka pozorna, fikcyjna, zaś w myśl § 916 k. c. a. oświadczenie woli złożone dla pozoru 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 „F....“ została zarejestrowana w lipcu 1927, przeto istniała ważnie, jest według powołanych wyżej przepisów ustawy nietrafny.

Powodowie nie mogą powoływać się na przepis końcowego zdania § 916 k. c. a., 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 „F....“, gdyż, jak to sąd pierwszej instancji ustalił na podstawie zeznań świadka dra Szymona H., zostali oni przez tegoż poinformowani o celu powstania spółek, jako też o stosunku Kurta M. do tych spółek.

Wynika to również z twierdzeń samego pozwu.

Z zeznań świadka dra Szymona H. wynika też, że Kurt M. dopiero w styczniu lub w lutym 1929 począł przenosić udziały w spółce „F....“ 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 „F....“ pokryje należne powodom wynagrodzenie za pośrednictwo w nabyciu kopalń „Jutrzenka“ i „Henryk“ (arg. z § 2 ust. 2 ustawy z 6 marca 1906 nr 58 Dz. u. p.) i za oświadczenia takie odpowiadałby tylko sam M.



osobiście w myśl art. 55 ust. handl., a nie później dopiero powstała spółka „F....“.

Ustalił wreszcie sąd pierwszej instancji, że kopalnia „Jutrzenka“ jako też udziały w spółce „F....“ 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 „F....“, a raczej do nabywców udziałów w tej spółce. I ten pogląd sądu apelacyjnego nie jest trafny, gdyż, jak to wyżej wywiedziono, przed powstaniem spółki „F....“, co nastąpiło dopiero przez przeniesienie udziałów w tej spółce na rzeczywistych a nie fikcyjnych nabywców, Kurt M. nie mógł ważnie zaciągać zobowiązań imieniem spółki „F....“.

Zaznaczyć w końcu należy, że wobec tego, że powodowie byli poinformowani o tym, iż rejestracja spółki „F....“, dokonana w lipcu 1927, była tylko fikcyjną, jako też o celu stworzenia takiej pozornej spółki, pośredniczenie z ich strony w nabyciu kopalni nafty przez Kurta M. było dostarczeniem z ich strony pomocy M. w obejściu przepisów ustawy z dnia 24 marca 1920 nr 31 poz. 178 Dz. Ust. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. Umowa o pośrednictwo, zawarta przez powodów, jako wykraczająca przeciwko zakazowi ustawy, była zatem w myśl § 879 k. c. a. nieważną.

Wynagrodzenia za usługi świadczone w celu umożliwienia obejścia ustawy powodowie domagać się nie mogą (arg. z § 1174 k. c. a.).

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.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego i rewizyjnego polega na przepisach §§ 41 i 50 p. c. a.

Zgodnie z wnioskiem powodów Sąd Najwyższy nie uwzględnił prośby strony pozwanej o zarządzenie ustnej rozprawy rewizyjnej, nie uznał bowiem przeprowadzenia takiej rozprawy za potrzebne (§ 509 ust. 2 p. c. a.).

146 Do § 49 ord. ugod. z 10 grudnia 1914 Nr 337  
Dz. p. p.

Uchwała sądu ugodowego zatwierdzająca układ zawarty w postępowaniu ugodowym nie stanowi tytułu do hipoteki sądowej.

(O. S. N. z dnia 10 lutego 1938 C II 2023/37, S. A. Lwów II CZ 421/37).

Uzasadnienie: Wywodom rekursu rewizyjnego nie można przyznać słuszności.

Uchwała sądu ugodowego z § 49 ord. ugod., zatwierdzająca układ zawarty w postępowaniu ugodowym, nie obowiązuje do świadczenia, nie jest przeto tytułem do hipoteki sądowej.

Tytułem tym może być tylko układ zatwierdzony przez sąd ugodowy, o ile ma warunki ugody nadającej się do egzekucji (§ 33 lit. b, ust. hip.).

Okoliczność, że w sprawie Dzh. 1749/30 dozwolono wpisów na podstawie uchwały sądu ugodowego, zatwierdzającej układ, której oryginał znajduje się w zbiorze dokumentów, nie ma wpływu na załatwienie obecnego podania Dzh. 388/37, podlegającego osobnemu badaniu co do swej zasadności.

Ponieważ Fundacja Stypendyjna nie żądała wpisów na podstawie układu zawartego w postępowaniu ugodowym i nie dołączyła intymatu układu, przeto zaskarżona uchwała odpowiada prawu.

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny nie mógł być uwzględniony.

- 147            Do art. 82 § 1 prawa o notariacie, art. 109 § 1 k. z.  
Dział majątku nieruchomego pociąga dla każdej ze stron pozbycie pewnej części majątku nieruchomego z równoczesnym nabyciem innej części tegoż, wobec czego wymaga formy aktu notarialnego.

(O. S. N., z dnia 30 listopada 1937 C II 1470/37, S. A. Lwów II CA 425/36).

Uzasadnienie: 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. Rz. P. 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 zrzekł 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 z 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 niewa-

dliwych, 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 po myśli przepisów art. 82 § 1 i 137 prawa o notariacie i § 1 lit. b) ustawy z 25 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 zrzekła prawa odwołania darowizny objętej kontraktem z 26 czerwca 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 uskutecznić, 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 1931 przyczyny odwołania tegoż, przeto skarga kasacyjna, oparta na podstawie z L. 1 art. 426 k. p. c., jest bezzasadna.

Na mocy więc przepisu art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

148 Do art. 3 i 382 k. p. c.

Powództwo o ustalenie stosunku prawnego pożyczki, mocą którego strona pozwana jest zobowiązana do zapłaty pewnej kwoty w ratach, odpowiada przesłankom z art. 3 k. p. c. a wyrok zapadły zgodnie z takim żądaniem będzie miał powagę rzeczy osądzonej dla ewentualnych zarzutów strony pozwanej co do treści umowy w przypadku nowego sporu o raty kapitałowe lub odsetki.

(O. S. N. z dnia 10 lutego 1938 C II 2046/37, S. A. Lwów I CA 32/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny zgodnie ze sądem okręgowym oddalił powództwo o ustalenie, że na podstawie umowy z daty: Lwów, dnia 12 czerwca 1925 istnieje między stronami stosunek prawny pożyczki, mocą którego pozwani zobowiązali się solidarnie zapłacić powódce kwotę 1000 dol. am. w równych ratach



rocznych po 20 dol. am., płatnych z góry dnia 1 stycznia każdego roku począwszy od dnia 1 stycznia 1936, aż do zupełnego spłacenia kapitału pożyczkowego, oraz 1% odsetki w stosunku rocznym od dnia 1 stycznia 1926, płatne 1 stycznia każdego roku z góry za dany rok kalendarzowy od każdorazem pozostającej do umorzenia części kapitału pożyczkowego.

Oddalenie to nastąpiło na tej zasadzie, że w przypadku brak przesłanek pozwu o ustalenie z art. 3 k. p. c., albowiem powódka nie wykazała interesu prawnego w tym ustaleniu, ani też by powództwo to mogło zapobiec naruszeniu jej prawa.

Wyrok ten sądu apelacyjnego zaskarża powódka, opierając swą skargę na zarzucie błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania przepisu art. 3 k. p. c.

Bezasadnie wnoszą pozwani o odrzucenie tej skargi dla braku należytego oznaczenia podstawy kasacyjnej stosownie do art. 426, 427 k. p. c., wywodząc, że powódka winna była formułować zarzut swój jako pogwałcenie istotnych przepisów postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c.).

Przepis art. 3 k. p. c., nadający stronie prawo powództwa w razie zaistnienia przesłanek faktycznych w przepisie tym wymienionych, ma charakter prawa materialnego, jakkolwiek mieści się w kodeksie postępowania cywilnego, oznaczenie bowiem prawa powództwa należy do zakresu prawa materialnego, jak to zresztą czyni ustawa cywilna, nadając prawo powództwa w przypadkach objętych przepisami §§ 19, 339, 366, 523 i in.

Określenie zatem w przypadku podstawy kasacyjnej odpowiada wymogom art. 426 L. 1 k. p. c.

Wywodom skarżącej nie można odmówić słuszności, uzasadniła bowiem należycie obie przesłanki z art. 3 k. p. c., mianowicie 1) że powództwo ma zapobiec naruszeniu jej prawa przez pozwanym, 2) że ma interes prawny w ustaleniu spornego stosunku prawnego.

Na wstępie należy zaznaczyć, że wywody odpowiedzi kasacyjnej, jakoby żądanie pozwu było w ogóle chybione i jako takie nadawało się z góry do oddalenia, nie są słuszne.

Jakkolwiek bowiem stylizacja tego żądania, mianowicie o ustalenie stosunku prawnego pożyczki, mocą którego pozwani „zobowiązali się“ solidarnie zapłacić powódce 1000 dol. am. itd. nie jest dobrze ujęta, okoliczność ta jednak nie stoi na przeszkodzie rozpatrzeniu tego pozwu, skoro z brzmienia żądania tego w związku z uzasadnieniem powództwa jest widoczne, że powódce chodzi o ustalenie stosunku prawnego, mocą którego pozwani są zobowiązani płacić wspomnianą kwotę w ratach bliżej w pozwie określonych.

Bezasadnie zatem wywodzą pozwani w odpowiedzi kasacyjnej, jakoby przedmiotem sporu było ustalenie faktu umowy, a nie treści stosunku prawnego. O ile chodzi o zagadnienie, czy powództwo niniejsze może zapobiec naruszeniu praw skarżącej z powyż-

szego stosunku prawnego wynikających, to sąd apelacyjny stanął na stanowisku, że powództwo niniejsze nie będzie w stanie zapobiec temu naruszeniu, które polegać będzie na kaźdoczesnym niepłaceniu poszczególnych rat kapitałowych i odsetkowych nawet w razie uzyskania korzystnego wyroku w tym sporze, gdyż w sporze o świadczenie pozwani będą uprawnieni podnosić rozmaite zarzuty, między innymi i zarzut niezaistnienia umowy pożyczkowej, odnośny zaś sąd nie będzie mógł tego ostatniego zarzutu przy każdym nowym procesie z miejsca odrzucić na zasadzie sprawy poprzednio osądzonej (art. 382 k. p. c.), lecz co najwyżej będzie mógł przy rozpoznaniu tych ponownych zarzutów zużytkować dowody w niniejszym sporze o ustalenie przeprowadzone.

Poglądu tego Sąd Najwyższy nie może podzielić, gdyż powództwo o ustalenie ma w przypadku właśnie na celu ustalić między stronami, że sporna pretensja przysługuje powódce z tytułu pożyczki, a na wypadek takiego ustalenia pozwani w każdym poszczególnym przypadku nowego sporu o raty kapitałowe lub odsetkowe będą z mocy art. 382 k. p. c. bezwzględnie ustaleniem tym związani i nowe ewentualne zarzuty ich co do treści umowy, które popadły w sprzeczność z powyższym ustaleniem, nie mogły być w ogóle przez sądy rozważane. Okoliczność, że pozwani mogliby ponadto przeciwstawić powódce odnośnie każdej raty inne jeszcze zarzuty, jak np. prolongaty, zapłaty, zadawnienia itp., nie ma istotnego znaczenia, gdyż chodzi tu przede wszystkim o ustalenie zasadniczego stosunku prawnego, z mocy którego na przyszłość każda rata powódce ma być należna.

O ile chodzi o zarzut odpowiedzi kasacyjnej, że ustalenie to jest zbędne, bo już na podstawie wyroku sąszadzającego zapłatę jednej raty z tytułu spornej pożyczki uzyska powódka po myśli art. 382 k. p. c. możność powołania się na powagę rzeczy osądzonej w każdym następnym procesie o taką ratę, to Sąd Najwyższy podziela w tym względzie pogląd sądu apelacyjnego, że tego rodzaju wyrok, dotyczący poszczególnej raty kapitałowej lub odsetkowej, miałby powagę rzeczy osądzonej jedynie co do danej raty, a nie odnośnie całego roszczenia pożyczkowego, według bowiem art. 382 k. p. c. wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia.

Ponieważ przedmiotem rozstrzygnięcia była jedynie dana rata, przeto powaga rzeczy osądzonej ogranicza się tylko do tej raty.

Użycie przez ustawę wyrażenia „w związku z podstawą sporu“ ma to tylko znaczenie, że powaga rzeczy osądzonej nie ogranicza się do samej tylko sentencji, lecz dotyczy sentencji w związku z podstawą sporu, jeżeli więc np. podstawą sporu w pewnym przypadku była darowizna, to na wypadek przegrania sporu tego powództwo o tę samą kwotę może być ponownie wytoczone na zasadzie innego tytułu, np. umowy pożyczki.

Odmienna wykładnia tego przepisu, nadająca motywom powagę rzeczy osądzonej, mogłaby doprowadzić do niekorzystnych wprost dla powódki konsekwencji, mianowicie gdyby spór o daną ratę wprawdzie wygrała, lecz w motywach sąd stanąłby na innym stanowisku i np. przyjął inny jaki tytuł, a nie twierdzoną przez powódkę pożyczkę. Powódka nie mogłaby wyroku takiego z powodu błędnych motywów zaskarżyć i skutkiem tego taki błędny wyrok w myśl wywodów odpowiedzi kasacyjnej wiązałby na przyszłość obie strony.

Niesłusznie też odrzucił sąd apelacyjny interes prawny powódki w ustaleniu spornego stosunku prawnego. Powódka na uzasadnienie tego interesu powołała się nie tylko na możliwość utraty dowodów, lecz ponadto na stronie 4 pozwu uzasadniła interes ten tym, że wobec braku tego ustalenia sądy w sporach o poszczególne raty wdają się w rozpatrywanie zakwestionowanego stosunku pożyczkowego, że dalej pozwani w toku sporów stale podnoszą jedne i te same zarzuty, kwestionując ważność zawartej umowy, co zresztą widoczne jest także z obrony ich w sporze niniejszym przedstawionej, gdyż zasłaniają się umową o niedozwolone w myśl ustawy o ochr. lok. odstępnę.

Ponadto w związku z powyższym stanem sprawy nie można odmówić słuszności argumentowi powódki, że również obawa utraty dowodów uzasadnia interes prawny w ustaleniu, samo bowiem zabezpieczenie dowodów po myśli art. 330 k. p. c. nie da powódcie tych korzyści w przyszłych sporach, jak ostateczny wyrok ustalający sporny stosunek pożyczki.

W tym stanie sprawy sąd apelacyjny, uznając brak przesłanek powództwa o ustalenie, naruszył przepis art. 3 k. p. c., a gdy skutkiem nierozpatrzenia obrony pozwanych sprawa nie dojrzała do rozstrzygnięcia, należało na zasadzie art. 437 k. p. c. uchylić zaskarżony wyrok i zarządzić jak w sentencji.

149            Do art. 7 k. p. c.

Ustalenie częściowego zawinienia poszkodowanego nie pozostaje w kolizji z ustaleniami wyroku karnego zapadłego przeciwko kierowcy samochodu.

(O. S. N. z dnia 6 grudnia 1937 C II 1380/37, S. A. Lwów II CA 953/36).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna pozwanego Sylwestra M., oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska obu tych podstaw uzasadniona.

Jakkolwiek kierowca dorożki samochodowej, stanowiącej własność pozwanego Sylwestra M., Henryk F., został prawomocnym wyrokiem karnym Sądu Grodzkiego Miejskiego we Lwowie z dnia 21 lutego 1935 sygn. XXXV Kg. 1558/34 uznany winnym występkę z art. 236 § 2 k. k., popełnionego przez to, że dnia 28 czerwca



1934 r., jadąc dorożką samochodową, potrafił nieumyślnie obecnego powoda, skutkiem czego tenże doznał złamania prawej nogi, to jednak z uwagi na przepis art. 7 § 2 k. p. c. badanie i ustalenie w procesie cywilnym, czy poszkodowany powód nie zawinił częściowo tego nieszczęśliwego wypadku, nie jest wyłączone.

Wspomniane wyżej postępowanie karne nie toczyło się przeciwko powodowi, który występował w nim jako pokrzywdzony, i dlatego sąd karne nie mógł orzec o współzawinieniu powoda.

W procesie cywilnym nie możnaby jedynie ze względu na brzmienie przytoczonego wyżej skazującego wyroku karnego przyjąć, że poszkodowany powód sam tylko ponosi wyłączną winę wypadku, którego doznał, ustalenie jednak częściowego zawinienia powoda, mającego doniosłe znaczenie ze względu na przepis ostatniego ustępu § 2 ustawy z dnia 9 sierpnia 1908 nr 162 Dz. u. p. nie pozostawałoby w jakiegokolwiek kolizji z pomienionym wyrokiem karnym, zapadłym przeciwko pozwanemu kierowcy samochodu.

Dlatego nie można bez zastrzeżeń uznać za trafny pogląd wyrażonego przez sąd I instancji, a podzielanego widocznie przez sąd apelacyjny, że wobec tego, iż właściciel samochodu odpowiada na mocy przepisów §§ 1 i 8 ustawy z dnia 9 sierpnia 1908 (Nr 162 Dz. p. p.) tak samo jak i kierowca, chociaż żadnej winy w uszkodzeniu nie ponosi, to przepis art. 7 § 2 k. p. c. pozbawiony jest istotnego praktycznego znaczenia, o ile chodzi o odpowiedzialność za wypadki samochodowe.

150 Do art. 15 i 51 k. p. c.

O wartości przedmiotu sporu rozstrzyga kurs waluty zagranicznej z dnia wniesienia pozwu.

(O. S. N. z dnia 8 lutego 1938 C II 2019/37, S. A. Lwów I CA 820/36).

**Uzasadnienie:** Pozwana przyznaje, że wartość przedmiotu zaskarżenia w postępowaniu kasacyjnym wynosi 90 dol., zarzuca jednakże niedopuszczalność skargi kasacyjnej i wnosi o jej odrzucenie na tej podstawie, że wartość ta, obliczona według kursu dolara z dnia wniesienia skargi kasacyjnej, nie przenosi kwoty 500 zł.

Zarzut ten nie może być uwzględniony, albowiem o wartości przedmiotu sporu a zarazem i przedmiotu zaskarżenia (art. 425 i 15 k. p. c.) rozstrzyga w przypadku kursu dolara z dnia wniesienia pozwu (9 maja 1932), a gdy tak obliczona wartość przenosi kwotę 500 zł, przeto późniejsza zmiana kursu i wartości na dopuszczalność skargi kasacyjnej nie może mieć wpływu (art. 15, 51, 425 § 1 k. p. c.).

151 Do art. 15 § 2, 19 i 450 k. p. c.

W sprawie o wznowienie postępowania wartość przedmiotu sporu nie może przewyższać wartości przedmiotu sporu głównego<sup>1)</sup>.

(O. S. N. z dnia 17 lutego 1938 C II 1790/37, S. A. Lwów I CZ 349/37).

Uzasadnienie: W postępowaniu o wznowienie Antoni i Anna K. dochodzą uchylenia wyroku, którym Sąd Okręgowy we Lwowie zatwierdził wyrok pierwszej instancji, orzekający rozwiązanie umowy najmu lokalu, zawartej przez nich z Franciszkiem Z. za czynszem miesięcznym w kwocie dziesięciu złotych. W sporze tym głównym wartość przedmiotu sporu, choćby nawet obliczona została na kwotę jednorocznego czynszu, nie mogła przenieść pięciuset złotych, wynosiłaby bowiem co najwyżej 120 złotych.

W sprawie o wznowienie wartość przedmiotu sporu nie może być wyższą od wartości przedmiotu sporu głównego, gdyż przedmiot sporu w sprawie o wznowienie nie może wyjść poza granicę przedmiotu sporu głównego.

Jeżeli zaś wartość przedmiotu sporu a tym samym i przedmiotu zaskarżenia, objętego skargą kasacyjną, nie przenosi pięciuset złotych, skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna (art. 425 § 1 k. p. c.) i ulega odrzuceniu (art. 429, 431, 455 k. p. c.).

152 Do art. 22 k. p. c.

Jeżeli powód, zgłaszając na rozprawie w pierwszej instancji nowe żądanie pozwu nie określił jego wartości i sąd pierwszej instancji wartości tej nie oznaczył a następnie wniesiona zostaje kasacja co do orzeczenia o tym żądaniu, należy dodatkowo przeprowadzić postępowanie celem ustalenia wartości tego przedmiotu sporu i zaskarżenia.

(O. S. N. z dnia 20 stycznia 1938 C II 1443/37, S. O. Jasło I Ca 504/36).

<sup>1)</sup> Uwaga: Stanowisko Sądu Najwyższego nasuwa wątpliwości. Skarga o wznowienie ma odpowiadać warunkom pozwu (art. 450 k. p. c.). O ile spór główny dotyczy roszczenia pieniężnego, to w skardze o wznowienie wartości przedmiotu sporu podawać nie należy, ileż kwota pieniężna stanowi wartość przedmiotu sporu (art. 15 § 1 k. p. c.), gdy natomiast spór główny miał za przedmiot roszczenie majątkowe niepieniężne (art. 15 § 2 k. p. c.), to zgodnie z przepisami art. 15 § 2, 206 § 1 pkt. 1 i 450 k. p. c. powód ma podać w skardze o wznowienie wartość przedmiotu sporu. W razie gdy powód poda wartość przedmiotu sporu wyższą od wartości przedmiotu sporu głównego i wartość ta nie ulegnie sprawdzeniu z urzędu bądź na wniosek po myśli przepisów art. 22 §§ 1 i 2 k. p. c., to wartość ta jest bezwzględnie wiążąca i sąd wyższej instancji wartości tej kwestionować już nie może, sprzeciwiałoby się to bowiem wyżej podanym normom, wedle których sprawdzenie wartości przedmiotu sporu poza wyżej wymienionymi dwoma wypadkami nastąpić nie może. Z. B.

Uzasadnienie: Powód, dochodząc w pozwie na prawie ubogich orzeczenia wyrokiem, iż pozwani winni zaniechać czynienia mu przeszkód w wystawieniu ogrodzenia wzdłuż zachodniej granicy jego gruntu, obejmującego parcele gruntowe 1774/2 i 1773/1 gm. Harkłowa a przytykające do gruntu pozwanej Anny B. w odległości 5 cm od linii powietrznej, stanowiącej granicę między tymi gruntami na gruncie powoda, podał wartość przedmiotu sporu na kwotę pięciuset złotych. Wartość ta nie została ani przez sąd grodzki z urzędu przy dekretowaniu pozwu ani przez pozwanych przed wdaniem się w spór zakwestionowana, obowiązuje zatem co do rzeczzonego przedmiotu sporu także w dalszym postępowaniu, nie może być ani podwyższona, ani niższa (art. 22 k. p. c.). Na rozprawie w dniu 15 czerwca 1936 powód zgłosił dalsze żądanie pozwu o orzeczenie, że parc. gr. Lk. 1774/2 i 1773/1 wchodzące w skład realności 331 ks. gr. gm. Harkłowa, powoda własnej, nie są obciążone na rzecz pozwanej ani na rzecz realności Lwh. 353 gm. Harkłowa żadną służebnością. Wartości tego nowego żądania pozwu powód nie podał na rozprawie z uwagi na to, że korzystał z prawa ubogich. Dopiero w skardze kasacyjnej, wniesionej na wyrok sądu drugiej instancji, oddalający powoda z żądaniem pozwu, powód oznaczył wartość przedmiotu sporu, objętego dodatkowym żądaniem na kwotę 600 złotych.

Sąd okręgowy odrzucił tę skargę kasacyjną, wychodząc z założenia, iż wartość przedmiotu sporu wynosi w sprawie niniejszej tylko kwotę 500 złotych, podaną w pozwie, gdyż powód, zmieniając na rozprawie żądanie pozwu, nie zmienił oznaczenia wartości przedmiotu sporu. Wskutek zażalenia, wniesionego przez powoda na odrzucenie skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy zarządził przeprowadzenie prawem wskazanego postępowania co do oznaczenia wartości przedmiotu sporu, objętego dodatkowym żądaniem powoda. Ponieważ strona pozwana sprzeciwiła się podanemu przez powoda oznaczeniu wartości dodatkowego żądania, sąd grodzki na zasadzie art. 22 k. p. c. po wysłuchaniu biegłego ustalił postanowieniem z dnia 20 grudnia 1937 wartość tę na kwotę 100 zł.

Gdy zatem wartość pierwotnego żądania wynosi 500 zł a wartość dodatkowego żądania 100 zł, razem więc wartość przedmiotu sporu (art. 17 k. p. c.), będącego zarazem przedmiotem zaskarżenia, 600 zł, przeto kasacja jest w sprawie niniejszej dopuszczalna (art. 425 § 1 k. p. c.).

Z tych zasad Sąd Najwyższy przychylił się do wniesionego na podstawie art. 429 § 2 k. p. c. zażalenia i zarządził, aby sąd okręgowy nadał skardze kasacyjnej powoda bieg ustawą przewidziany.



153 Do art. 36 k. p. c.

Pojęcie czynu „niedozwolonego“ jest pojęciem prawa materialnego, wedle którego nie tylko działanie rozmyślne ale i niedbalstwo stanowi czyn niedozwolony.

(O. S. N. z dnia 16 listopada 1937 C II 1212/37, S. A. Lwów I CZ 1064/36).

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 skutek eksplozji gazów po spirytusie w beczkach, pozostawionych bez dozoru przez zawiadostwo stacji kolejowej w Tłumaczu, 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, po myśli zatem art. 34 § 3 k. p. c. w związku z art. 30 k. p. c. wyłącznie właściwym jest sąd okręgowy w siedzibie Prokuraturii Generalnej względnie 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 z zaniedbania, tj. z 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 1 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 wprowadzić 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 „Czyny 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., jako też przepisu art. 36 k. p. c.

Należało zatem uznać właściwość Sądu Okręgowego w Stanisławowie, a tym samym zarzut niewłaściwości odrzucić.

154 Do art. 73, 79 i 494 § 2 k. p. c.

Interwenient uboczny nie jest stroną i dlatego — o ile strony nie określiły same trybu postępowania — interwencja uboczna w postępowaniu przed sądem polubownym jest dopuszczalna.

(O. S. N. z dnia 21 grudnia 1937 C II 1605/37, S. A. Lwów I CA 677/36).

**Uzasadnienie:** W kwestii dopuszczalności interwencji ubocznej w postępowaniu polubownym mylny jest pogląd powódki, że interwenient uboczny jest stroną. Wprowadzić przepisy o interwencji zamieszczone są w kodeksie postępowania cywilnego w tytule „Strony“, ale z przepisów o interwencji ubocznej wynika, że interwenient stroną nie jest; może nią stać się, jeżeli za zgodą obu stron wejdzie na miejsce strony, do której przystąpił (art. 79 k. p. c.), ale wtedy przestaje być interwenientem.

Kodeks postępowania cywilnego nie zawiera przepisu o interwencji ubocznej w postępowaniu przed sądem polubownym. Jeżeli strony nie określiły same trybu postępowania do chwili przyjęcia obowiązku przez sędziów polubownych, sąd polubowny określa tryb postępowania według swego uznania (art. 494 § 2 k. p. c.), a w takim razie może zastosować przepisy kodeksu postępowania

cywilnego, o ile nie sprzeciwiają się temu specjalne przepisy o sądzie polubownym lub istota tego odrębnego postępowania. Skoro interwenient nie jest stroną, nie ma zasadniczej przeszkody przeciwko dopuszczeniu interwencji ubocznej nawet w razie sprzeciwienia się stron (art. 75 k. p. c.), w szczególności nie sprzeciwia się temu zapis na sąd polubowny, ponieważ przez dopuszczenie interwenienta nie dopuszcza się do sporu nowej strony. Nie jest stroną procesową nawet interwenient samoistny (art. 78). Przepisy o spółuczestnictwie jednolitym (art. 70 § 2 i 3 k. p. c.) mają do stanowiska interwenienta samoistnego w procesie tylko odpowiednie zastosowanie (art. 78 k. p. c.), to znaczy co do zakresu czynności, które mu wolno w procesie przedsięwziąć. Z przepisu art. 78 k. p. c. nie można zatem wyprowadzać wniosku, że interwenient samoistny jest spółuczestnikiem jednolitym.

W rozpatrywanym przypadku układ na sąd polubowny z daty Warszawa—Lwów dnia 3 marca 1928 w ustępie 3 każe stosować przepisy proceduralne obowiązujące w Małopolsce aż do czasu wprowadzenia jednolitych przepisów o postępowaniu cywilnym w całej Polsce. Z tego wynika, że strony w ogóle chciały do postępowania przed sądem polubownym, o ile zapis nie przewiduje czego innego, zastosowania przepisów obowiązującej w danej chwili procedury cywilnej, przewidywały zatem także interwencję uboczną. Ustęp 3 układu na sąd polubowny utrzymano wyraźnie w mocy w umowie z daty Lwów dnia 1 lutego 1933.

Dodać wypada, że układ na sąd polubowny w ustępie 1 przyznał Syndykatom Przemysłu Naftowego prawo brania udziału w sprawach, w których nie występuje jako strona, w charakterze interwenienta, ale tenor wyroku zapadłego w takich sprawach nie wiąże Syndykatu. Firma „Syndykat Przemysłu Naftowego, Spółka z ogr. odp.“ została następnie zmieniona na firmę „Towarzystwo Handlowe Przemysłu Naftowego Spółka z ogr. odp.“, która udzieliła pełnomocnictwa do wykonania zawartych poprzednio umów eksportowych o parafinę „Polskiemu Eksportowi Naftowemu“, organizacji przymusowej, powołanej do życia dla zagranicznego obrotu handlowego (przywozu i wywozu) olejem skalnym i produktami naftowymi (rozp. Min. Przem. i Handlu z dnia 12 października 1932 Dz. U. Rz. P. Nr 89, poz. 754 i z dnia 5 maja 1935 Dz. U. Rz. P. Nr 36, poz. 258).

Wobec tego przedstawia się jako niesłuszny zarzut, że sąd polubowny dopuścił interwencję uboczną wbrew osnowie zapisu.

Interwenient uboczny uprawniony jest do wszystkich czynności procesowych dopuszczalnych wedle stanu sprawy, o ile one nie pozostają w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami strony, a to bez względu na to, czy zajmuje stanowisko współuczestnika jednolitego.



(O. S. N. z dnia 30 grudnia 1937 C II 1606/37, S. A. Lwów I CA 53/37).

Uzasadnienie: Pozwany oparł skargę kasacyjną na obu podstawach z art. 426 k. p. c.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. upatruje w nierozpoznanii przez sąd apelacyjny zarzutów i wywodów skargi apelacyjnej, dotyczących pytania, czy kierowca samochodu Jakub M. jechał z dozwoloną szybkością i czy wypadek wynikł wyłącznie lub częściowo z winy śp. Mikołaja W., polegac mający na tym, że tenże jako brukarz nie postarał się o to, aby Zarząd Miejski przez ustawienie na ulicy odpowiedniej bariery zabezpieczył go przy naprawianiu bruku przed nieszczęśliwym wypadkiem.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. pozwany uzasadnia następnie nierozpoznaniami przez sąd apelacyjny zarzutu niedokładności postępowania, upatrywanej według wywodów skargi apelacyjnej w pominięciu przez sąd pierwszej instancji faktów wskazanych przez biegłego inżyniera L. w sprawie karnej sygn. VII 3 K. 617/33, nadto w pominięciu przez sąd okręgowy opinii tego biegłego w zakresie wyjaśnienia, czy zachodziła potrzeba ustawienia bariery obok pracującego na jezdni śp. W.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. pozwany upatruje w błędnym stanowisku sądu apelacyjnego, jakoby powyższe zarzuty i wywody były nowe, z tego rzekomo powodu, że w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji zgłoszone zostały przez przystępującą do pozwanego interwenientkę uboczną, nie zaś przez samego pozwanego, a wymieniona interwenientka uboczna w braku warunków z art. 78 k. p. c. nie zajmuje stanowiska współuczestniczki jednolitej.

Przytoczone podstawy kasacyjne są usprawiedliwione.

Interwenient uboczny, bez względu na to, czy zajmuje stanowisko współuczestnika jednolitego, uprawniony jest w myśl art. 76 k. p. c. do wszystkich czynności procesowych, dopuszczalnych według stanu sprawy, nie pozostających w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami strony, do której interwenient przystąpił.

Interwenient uboczny, mając w myśl art. 73 i 76 k. p. c. charakter pomocnika strony głównej w swoim własnym interesie, może pomagać stronie głównej zgłaszaniem środków zaczepnych i obronnych, zarzutów i dowodów, zaprzeczeniem faktycznych twierdzeń przeciwnika strony głównej, przytoczeniem wywodów prawnych i zakładaniem środków odwoławczych.

W niniejszej sprawie zarzuty zgłoszone przez interwenientkę uboczną nie pozostają wcale w sprzeczności z obroną pozwanego, wobec czego jako uzupełnienie tej obrony są skuteczne również dla pozwanego.

Ponieważ sąd apelacyjny, wyszedłszy z błędnego założenia prawnego nie rozpatrzył zarzutów i wywodów skargi apelacyjnej w wytkniętym kierunku, uchylono zaskarżony wyrok w myśl art. 437 k. p. c., z powodu obrazy art. 76, 250, 339 i 351 k. p. c., nie wdając się w rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

156 Do art. 112 i 114 § 1 k. p. c.

Stan majątkowy osoby domagającej się przyznania prawa ubogich ma być wykazany zaświadczeniem władzy publicznej, a przepis art. 114 § 1 k. p. c. nie nakłada na sądy obowiązku ustalania wyników dochodzeń dla uzupełnienia braków zaświadczenia władzy publicznej na korzyść strony.

(O. S. N. z dnia 21 grudnia 1937 C II 1581/37, S. A. Lwów I CZ 208/37).

Uzasadnienie: Skarżąca zarzuca, że sąd apelacyjny nie uwzględnił przedłożonych przez nią dokumentów, które stan zadłużenia miałyby wykazać i że przez to sąd ten pogwałcił istotne przepisy postępowania, zarzut ten jednak nie jest słuszny, gdyż ze stanowiska przepisu art. 112 k. p. c. stan majątkowy osoby proszącej o prawo ubogich ma być wykazany zaświadczeniem władzy publicznej, w przypadku zaś zaświadczenie złożone przez skarżącą, okoliczności powyższej wcale nie stwierdza, sąd zaś ma wprowadzić po myśli art. 114 § 1 k. p. c. prawo zarządzić stosowne dochodzenia, jeśli ma wątpliwości co do istotnego stanu majątkowego strony domagającej się prawa ubogich, przepis ten jednak nie nakłada na sądy obowiązku ustalenia wyników tych dochodzeń celem uzupełnienia braków zaświadczenia władzy publicznej na korzyść strony proszącej o prawo ubogich.

157 Do art. 141 k. p. c.

Brak zaświadczenia władzy publicznej powoduje odmowę przyznania prawa ubogich a nie stanowi wady formalnej.

(O. S. N. z dnia 7 lutego 1938 C II 2004/37, S. A. Lwów I CA 600/36).

Uzasadnienie: Z przepisu art. 112 k. p. c., iż przyznania prawa ubogich domagać się może osoba fizyczna lub prawna, która wykaże swe zupełne ubóstwo na podstawie zaświadczenia władzy publicznej o jej stanie rodzinnym, majątku i dochodach, wynika, że obowiązkiem strony ubiegającej się o przyznanie jej prawa ubogich jest przedstawienie odpowiedniego zaświadczenia władzy publicznej, a nie przedstawienie takiego zaświadczenia nie jest wadą tylko formalną, której usunięcie sąd miałby zarządzić w trybie art. 141 k. p. c.

158 Do art. 144 § 2 k. p. c.

Zaniechanie doręczenia pełnomocnikowi procesowemu strony wezwania na rozprawę powoduje nieważność zapadłego wyroku.

(O. S. N. z dnia 13 grudnia 1937 C II 1564/37, S. A. Kraków II CA 242/37).

**Uzasadnienie:** Postępowanie w tej sprawie przeprowadzone jest nieważne, co pozwana zarzuciła w apelacji od wyroku pierwszej instancji.

Zakres pełnomocnictwa procesowego ma treść oznaczoną przez ustawę (art. 91 k. p. c.), udzielający więc takiego pełnomocnictwa nie musi wyliczać, do czego upoważnia pełnomocnika. Jeżeli natomiast mocodawca chce udzielić pełnomocnictwa szerszego lub też węższego, w szczególności do poszczególnych czynności procesowych, musi to w pełnomocnictwie dokładnie wyrazić (art. 93 k. p. c., art. 94 § 2 k. z.). Ponieważ pozwana udzieliła w sprawie niniejszej adwokatowi G. pełnomocnictwo do protokołu (art. 89 § 2 k. p. c.) bez oznaczenia zakresu pełnomocnictwa, udzieliła zatem pełnomocnictwa procesowego do prowadzenia sprawy, a nie tylko pełnomocnictwa do asystowania w postępowaniu dowodowym przed sądem wezwanym. Z wysokości uiszczonej opłaty stempłowej nie można nic wnosić, bo nawet nieuiszczenie opłaty nie pozbawiłoby pełnomocnictwa mocy prawnej.

Zresztą wysokość opłaty stempłowej od pełnomocnictwa zależy nie od tego, przed którym sądem pełnomocnik ze względu na przedsięwzięcie danej czynności procesowej występuje, ale od tego, czy sprawa należy w pierwszej instancji do właściwości sądu grodzkiego czy okręgowego (art. 111 ustawy o opł. stempl., Dz. U. z r. 1935 poz. 404). Skoro niniejsza sprawa należy w pierwszej instancji do sądu okręgowego, powinna była pozwana uiścić od pełnomocnictwa opłatę stempłową w kwocie 3 zł, chociaż udzieliła pełnomocnictwa na posiedzeniu przed sądem grodzkim, jako przed sądem wezwanym, a nie przed orzekającym w sprawie sądem okręgowym. Przepisy zaś art. 141 § 1 k. p. c. i art. 13 przep. o k. s. nie odnoszą się do braku lub nienależytego uiszczenia opłaty stempłowej od pełnomocnictwa (art. 173 wyżej powołanej ustawy o opł. stempl.), lecz w takim przypadku ma zastosowanie jedynie przepis art. 35 powyższej ustawy o opł. stempl., w myśl którego sąd procesowy powinien był w niniejszym przypadku postąpić.

Skoro pozwana miała zatem pełnomocnika procesowego, powinien był sąd okręgowy zawiadomić o rozprawie, wyznaczonej na dzień 28 grudnia 1936 r. pełnomocnika pozwanej, bo tak wyraźnie postanawia przepis art. 144 § 2 k. p. c., nie pozostawiając sądowi wyboru, czy doręczenie ma być dokonane stronie czy też pełnomocnikowi, chociażby w sprawie nie obowiązywał przymus adwokacki. Dlatego obojętną jest rzeczą, że w niniejszym przypadku chodzi o proces separacyjny, w którym nie obowiązuje zastępstwo adwokackie w postępowaniu przed sądem okręgowym (art. X § 1 przep. wpraw. k. p. c.).

Doręczenie pozwanej wezwania do osobistego stawienia na rozprawę w dniu 28 grudnia 1936 r. nie mogło więc zastąpić wymaganego przez przepis art. 144 § 2 k. p. c. zawiadomienia o rozprawie pełnomocnika procesowego pozwanej. Nie o to przeto chodzi, czy pozwana mogła stawić się na rozprawę w dniu 28 gru-



dnia 1936 r. i osobiście przedstawić na rozprawie twierdzenia faktyczne i wnioski dowodowe, bo przecież pozwana, nie stawiając się na rozprawę, nie postąpiła wbrew swoim obowiązkom procesowym (arg. z art. 84 i z art. 329 k. p. c.). Ale chodzi o to, że z powodu niezawiadomienia o rozprawie pełnomocnika pozwanej, a wskutek tego niestawienia się tegoż na rozprawę, pozwana pozbawiona została możliwości obrony swoich praw, skoro bez żadnego ze swojej strony przewinienia względem przepisów procesowych nie była reprezentowana na rozprawie w dniu 28 grudnia 1936 r. Tym samym postępowanie dotknięte jest nieważnością z przepisu art. 409 p. 7 k. p. c. Ponieważ zaś ta nieważność zaszła już przed sądem okręgowym, przeto Sąd Najwyższy, stosując przepisy art. 441 § 1 i 408 § 2 k. p. c., uchylił tak zaskarżony wyrok, jak i wyrok sądu okręgowego, zwracając sprawę do ponownego rozpoznania temu ostatniemu sądowi.

Db.

159 Do art. 179 k. p. c.

Przesłuchanie strony w charakterze świadka nie jest istotnym uchybieniem.

(O. S. N. z dnia 21 grudnia 1937 C II 1580/37, S. A. Lwów I CA 25/36).

Uzasadnienie: Przesłuchanie dra J. w charakterze świadka, a nie w charakterze strony, nie jest istotnym uchybieniem, pełnomocnik powoda nie wytknął zresztą tego w postępowaniu apelacyjnym i nie może dopiero obecnie czynić w tym względzie zarzutu (art. 179 k. p. c.).

160 Do art. 192 § 1 k. p. c. i §§ 547 i 550 k. c. a.

Dziedzice, którzy złożyli oświadczenie do spadku, są uprawnieni tylko do zastępstwa spadku, stroną pozostaje masa spadkowa, a dopiero przez przyznanie spadku uzyskują dziedzice uprawnienie do wstąpienia w spór w miejsce spadkodawcy.

(O. S. N. z dnia 23 listopada 1937 C II 1321/37, S. A. Lwów II CA 995/36).

Uzasadnienie: Powód Chaim S. zmarł w toku sporu w dniu 2 maja 1936 r., wskutek czego Sąd Okręgowy w Przemyśle, jako sąd pierwszej instancji, postanowieniem z dnia 8 maja 1936 r. zawiesił postępowanie w myśl art. 190 § 1 L. 1 k. p. c.

Józef, Ozjasz, Aron i Markus S. przedłożyli sądowi pierwszej instancji poświadczenie notariusza Józefa T. w Mościskach z dnia 15 maja 1936 L. not. 159/36, że w sprawie spadkowej po bhp. Chaimie S., zmarłym w Mościskach dnia 2 maja 1936 bez pozostawienia rozporządzenia ostatniej woli, jako synowie zmarłego złożyli oświadczenie do spadku na podstawie ustawy, a zarazem,

oświadczając, że wstępują w spór jako powodowie, postavili wniosek o podjęcie sporu.

Sąd pierwszej instancji podjął dalsze postępowanie, a następnie w dniu 17 sierpnia 1936 wydał wyrok w myśl żądania pozwu.

Błędne jest stanowisko skargi kasacyjnej, że Józef, Ozjasz, Aron i Markus S. jako oświadczeni dziedzice mają uprawnienie do wstąpienia do sporu w miejsce spadkodawcy.

Dziedzice, którzy złożyli oświadczenie do spadku, są uprawnieni tylko do zastępstwa spadku, stroną pozostaje masa spadkowa (§§ 547, 550 k. c. a.). Dziedzice dopiero przez przyznanie spadku uzyskują uprawnienie wstąpienia w spór w miejsce spadkodawcy (§§ 547, 550 k. c. a.).

Słuszny natomiast jest zarzut skargi kasacyjnej, usprawiedliwiający podstawę zaskarżenia ze stanowiska L. 2 art. 426 k. p. c., że zaskarżony wyrok dotknięty jest nieważnością z art. 409 L. 2 k. p. c.

Powód, błąp. Chaim S., zmarł, sąd apelacyjny nie uznał uprawnienia Józefa, Ozjasza, Arona i Markusa S. do ich wstąpienia jako powodów do sporu w miejsce błąp. Chaima S., więc masa spadkowa błąp. Chaima S. nie była zastąpiona ani przez kuratora, ani przez oświadczonych spadkobierców, co uzasadnia pomienioną nieważność, a mimo to sąd apelacyjny wydał zaskarżony wyrok.

Skoro więc sąd apelacyjny nie uznał Józefa, Ozjasza, Arona i Markusa S. za następców prawnych błąp. Chaima S., a kuratora masy spadkowej błąp. Chaima S. nie było, nie miał sąd apelacyjny podstawy do wydania wyroku oddalającego powództwo, lecz winien był wyrok sądu pierwszej instancji uchylić jako nieważny z tych samych powodów, celem postąpienia w sposób przepisany w art. 192 k. p. c., lub, co było prostsze, brak ten, dający się usunąć przez odpowiednie oświadczenie Józefa, Ozjasza, Arona i Markusa S., lub wykazanie, że im już spadek przyznano (art. 141 k. p. c.) usunąć, a następnie dopiero orzec co do istoty sprawy.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy na zasadzie art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił sprawę odesłał Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie do ponownego rozpoznania.

161 Do art. 265 k. p. c.

Uczestnikiem w rozumieniu powyższego przepisu jest także osoba, która wprowadzie uczestnikiem czynności prawnej nie była, wywodzi jednak swoje prawa od jednego z jej uczestników.

(O. S. N. z dnia 10 marca 1938 C II 2342/37, S. A. Lwów I CA 267/37).

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

Drugą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie przepisów art. 243 i 265 k. p. c. przez to, że sąd apelacyjny niesłusznie wyłączył dowód z przesłuchania świadków i stron, ofiarowany celem wykazania, że oświadczenie woli w pismach Leona N., skierowanych do Urzędu Budownictwa Wojskowego Nr 10 w Przemysłu, zatytułowanych „Upoważnienie“, ukrywało w sobie inną czynność prawną, a mianowicie zobowiązanie pozwanego Skarbu Państwa do zapłaty sum w pismach tych wymienionych, powodowi jako osobiście uprawnionemu, a nie jako pełnomocnikowi zlecającego, jakkolwiek sąd apelacyjny przyjął, że pozwany Skarb Państwa nie był uczestnikiem dokumentu, dowód zaś z przesłuchania świadków i stron nie jest wyłączony, jeżeli ofiarowano go w celu stwierdzenia ukrytej w oświadczeniu woli innej czynności prawnej. Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Pisma Leona N., upoważniające powoda do podjęcia wyszczególnionych w nich kwot imieniem mocodawcy N., skierowane były do Budownictwa Wojskowego, które je też przyjęło, uczestnikami zatem czynności stwierdzonej tymi dokumentami prywatnymi byli N. i pozwany Skarb Państwa, którego organem jest Budownictwo Wojskowe.

Powód nie był wprawdzie uczestnikiem tej czynności prawnej, jednak prawa swoje wywodzi od jednego z jej uczestników (N.), zatem należy go traktować jako uczestnika czynności prawnej.

Skoro art. 265 k. p. c. zakazuje dowodzenia przez świadków (a to samo odnosi się także do stron — art. 323 § 1 k. p. c.) faktów przeciw osnowie dokumentu tj. sprzecznych z jego treścią, obalających prawdziwość oświadczeń woli złożonych w dokumencie, lub „ponad osnowę dokumentu“ tj. faktów dotyczących zobowiązania lub transakcji, zmieniających ich treść lub znaczenie, innymi słowy stwierdzających takie oświadczenia stron, które z natury rzeczy powinny były być złożone w dokumencie, których jednak dokument nie zawiera, do tego zaś celu zmierzały wnioski dowodowe powoda, przeto słusznie sąd apelacyjny wnioski te oddalił.

Nie zachodzi również podstawa z art. 426 p. 1 k. p. c., upatrywana w obrazie § 916 k. c. a., przez to, że sąd apelacyjny nie zbadał twierdzeń powoda, iż oświadczenie woli N. było pozorne i zawierało w sobie ukrytą inną czynność prawną, ponieważ według § 916 k. c. a. zarzut pozorności interesu może być w stosunku do osoby drugiej podniesiony tylko wtedy, gdy zarzucający pozorność kontrahent działał z tą osobą w porozumieniu, w przypadku zaś powód nie twierdził, by takie porozumienie między nim a reprezentantami Skarbu Państwa istotnie przyszło do skutku.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

162

Do art. 341 i 417 k. p. c.

W razie wydania przez sąd drugiej instancji wyroku wstępnego, sąd ten po uprawomocnieniu się tego wyroku orzeka także co do wysokości żądania.



(O. S. N. z dnia 7 marca 1938 C II 2346/37, S. A. Lwów I CA 648/36).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna strony pozwanej, która w niej przytoczyła obydwie podstawy przewidziane w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska obu tych podstaw usprawiedliwiona. Skarżąca słusznie wytyka wadliwość zaskarżonego orzeczenia, gdyż w razie wydania przez sąd drugiej instancji wyroku wstępnego, przewidzianego w art. 341 k. p. c., sąd ten nie przekazuje sądowi pierwszej instancji rozpoznania sprawy, lecz sam orzeka po uprawnieniu się wyroku wstępnego również co do wysokości żądania (art. 341 i 417 k. p. c.).

163 Do art. 382 k. p. c. i § 6 rozp. Min. Spr. z 9 grudnia 1897 Nr 283 Dz. u. p.

1. Przepis art. 382 k. p. c. wymaga między innymi tożsamości stron bez względu na ich role procesowe.

2. Żądanie orzeczenia rozdziału od stołu i łoża z winy drugiej strony nie zmienia tożsamości roszczenia.

(O. S. N. z dnia 19 stycznia 1938 C II 1834/37, S. A. Lwów II CZ 272/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna powódki powołuje się tylko na podstawy zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c., lecz bezpodstawnie.

Pomienionej podstawy kasacyjnej dopatruje się skarga kasacyjna w pogwałceniu przepisów art. 382 k. p. c. i § 6 rozporządzenia Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 Nr 283 Dz. u. p.

Z poczynionych ustaleń wynika, że w sporach sygn. I C 324/34 i obecnym występują te same strony, a okoliczność, że w przypadku zmieniły się role procesowe stron, nie ma znaczenia prawnego, gdyż przepisy art. 382 k. p. c. między innymi wymagają do zaistnienia powagi rzeczy osądzonej tylko tożsamości stron, bez względu na ich role procesowe, chodzi tu więc o te strony, na rzecz których i przeciw którym zapadł prawomocny wyrok.

Wynika też z ustaleń, że w sprawie sygn. I C 324/34 żądał powód, obecnie pozwany, orzeczenia rozdziału od stołu i łoża z winy pozwanej, obecnie powódki, i powódka w poprzedniej sprawie przytoczyła okoliczności celem uzasadnienia oddalenia powództwa lub orzeczenia rozdziału z winy powoda albo też z winy obu stron, lecz mimo to orzeczono rozdział tylko z winy pozwanej, gdyż okoliczności przytoczone przez pozwaną nie uzasadniały ani oddalenia powództwa, ani też rozdziału także z winy powoda ówczesnego; obecnie powódka powołuje te same okoliczności faktyczne.

Okazuje się więc, że w sporze poprzednim chodziło o rozdział od stołu i łóża małżeństwa stron, w przypadku chodzi również o to samo, zachodzi więc i druga przesłanka, przewidziana w art. 382 k. p. c. dla powagi rzeczy osądzonej.

Chodzi jeszcze o podstawę sporu, wymienioną w art. 382 k. p. c., którą w sporze o rozdział od stołu i łóża jest ważna przyczyna przewidziana w § 109 k. c. a.

Powódka, jak już zaznaczono, przytacza te same przyczyny, które stanowiły jej obronę w poprzednim sporze, więc zachodzi i trzecia przesłanka zaistnienia powagi rzeczy osądzonej.

Dlatego obojętną jest rzeczą, czy obecnie powódka wnosi nowy pozew z żądaniem o orzeczenie rozdziału od stołu i łóża z winy pozwanego, czy taki wniosek postawiła w procesie poprzednim, ponieważ w myśl § 6 rozp. Ministerstwa Sprawiedliwości z 9 grudnia 1897 (Dz. u. p. Nr 283) przy rozstrzyganiu spraw o rozdział od stołu i łóża rozpatruje się sprawy, czy winę rozdziału ponosi jeden lub drugi małżonek, czy obydwie strony, czy też żadna z nich.

W braku zatem usprawiedliwionej podstawy kasacyjnej Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

164      'Do art. 413 § 1 i 419 k. p. c.

Na postanowienie sądu drugiej instancji, odmawiające wstrzymania wykonalności nie jest przewidziany środek prawny.

(O. S. N. z dnia 1 marca 1938 C II 2250/37, S. A. Lwów II CZ 575/37).

Uzasadnienie: Sąd Apelacyjny we Lwowie odrzucił zażalenie pozwanego, wniesione na postanowienie Sądu Okręgowego jako odwoławczego w Przemyśle z dnia 21 maja 1937 sygn. II Ca 221/37, którym tenże sąd oddalił wniosek pozwanego o wstrzymanie wykonalności wyroku z 20 marca 1937 sygn. II Ca 221/37, zaznaczając, że tego rodzaju postanowienie sądu okręgowego jako odwoławczego mogłoby w myśl art. 418, 424 k. p. c. być zaskarżone tylko skargą kasacyjną, która jednakże dla braku warunków z art. 424 § 2 k. p. c. jest również niedopuszczalna.

W zażaleniu na to postanowienie, pozwany, zarzucając pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, wywodzi, że pogląd prawny sądu apelacyjnego jest błędny, gdyż zdaniem pozwanego postanowienie o wstrzymaniu wykonalności wyroku w myśl art. 413 k. p. c. wydaje sąd apelacyjny jako pierwsza instancja i dlatego na takie postanowienie jest zażalenie w myśl art. 419 k. p. c. zawsze dopuszczalne.

Na wywód powyższy zarzuca się przede wszystkim, że zażalenie do Sądu Najwyższego jest w przypadku niedopuszczalne i dlatego ulega odrzuceniu, gdyż nie należy do rzędu zażeń przewidzianych w art. 441 § 1 k. p. c.

Nie może się ono również ostać jako skarga kasacyjna.

Wyroki sądów drugiej instancji są natychmiast wykonalne z mocy samego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych w art. 414 k. p. c., przy czym wstrzymanie wykonalności zależy wyłącznie od uznania sądu drugiej instancji (art. 413 k. p. c.).

Na postanowienie sądu drugiej instancji, odmawiające wstrzymania wykonalności, nie jest przewidziany żaden środek prawny (art. 422 k. p. c.), a już bynajmniej skarga kasacyjna, skoro takie postanowienie nie kończy postępowania (art. 424 § 2 k. p. c.).

Przepis art. 419 k. p. c. nie ma tu zastosowania, skoro przedmiotem zaskarżenia jest postanowienie sądu okręgowego, ale jako odwoławczego (art. 417, 421 § 1, 422, 423 k. p. c.).

Odrzucenie zażalenia przez sąd apelacyjny było tedy zgodne z przepisami kodeksu postępowania cywilnego, tym bardziej, że sąd ten nie jest trzecią instancją, a tym samym wniesiony na to postanowienie środek prawny ulega odrzuceniu.

165 Do art. 425 k. p. c.

W sprawie o ustalenie ojcostwa nieślubnego skarga kasacyjna jest dopuszczalna tak co do tego ustalenia jak i co do odmowy prawa ubogich bez względu na wysokość dochodzonych alimentów.

(O. S. N. z dnia 26 stycznia 1938 C II 1559/37, S. O. Kraków II Cz 614/37).

**Uzasadnienie:** Sąd Grodzki w Chrzanowie wyrokiem z dnia 22 grudnia 1936 r. uznał pozwanego nieślubnym ojcem małoletniej powódki Kazimiery J. i zasądził na jej rzecz od pozwanego alimenty w kwocie 15 zł. miesięcznie, tudzież na rzecz Eleonory Z. sumę 85 zł. Wyrok ten pozwany zaskarżył apelacją, w której zgłosił m. i. wniosek o oddalenie żądania pozwu. Zarazem pozwany wniósł o przyznanie mu prawa ubogich, któremu to wnioskowi sąd grodzki odmówił, a sąd okręgowy odmowę tę zatwierdził.

Skargę kasacyjną, wniesioną przez pozwanego na odmowę prawa ubogich sąd okręgowy odrzucił, wychodząc z założenia, jakoby skarga ta była na zasadzie art. 425 § 1 k. p. c. niedopuszczalna, gdyż wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi pięciuset złotych.

Słusznie zaskarża pozwany zażaleniem ten pogląd prawny sądu okręgowego.

Ograniczenie dopuszczalności skargi kasacyjnej według wartości przedmiotu zaskarżenia, przewidziane w art. 425 § 1 k. p. c. odnosi się tylko do spraw o roszczenia majątkowe. Do takich roszczeń nie należy roszczenie o ustalenie nieślubnego ojcostwa. W sprawach o ustalenie nieślubnego ojcostwa nie podlega więc skarga kasacyjna ograniczeniom z art. 425 § 1 k. p. c.



Kosztów zażalenia nie przyznano pozwanemu, gdyż nie dotyczy ono orzeczenia co do istoty sprawy (art. 401 k. p. c.).

*Db.*

166 Do art. 427 k. p. c.

Brak wniosku kasacyjnego jest usterką natury formalnej, która może ulec usunięciu.

(O. S. N. z dnia 7 lutego 1938 C II 2044/37, S. A. Lwów I CA 105/37).

**Uzasadnienie:** Wniesiona przez stronę pozwaną skarga kasacyjna na wyrok sądu apelacyjnego zawiera dokładne określenie przedmiotu i zakresu zaskarżenia, jako też przytoczenie podstaw kasacyjnych, nie ma w niej jednak, wbrew przepisowi art. 427 k. p. c., żadnego wniosku kasacyjnego.

Kodeks postępowania cywilnego nie zna podobnego przepisu jak § 471 L. 3 i § 474 ust. 2 p. c. a. z r. 1895, według których w razie zupełnego braku wniosku apelacyjnego lub też braku należycie sprecyzowanego takiego wniosku apelacja musiała być odrzucona, a przepisy te miały w myśl § 513 p. c. a. zastosowanie także i do rewizji. Ze stanowiska przepisów kodeksu postępowania cywilnego należy brak wniosków kasacyjnych uważać za usterkę natury formalnej, której usunięcie sąd apelacyjny powinien zarządzić w trybie art. 141 k. p. c. oraz art. 417 k. p. c., pod rygorem następstw przewidzianych w art. 429 § 1 k. p. c. Za tym, że brak wniosku kasacyjnego jest tylko uchybieniem natury formalnej, przemawia także to, że art. 137 k. p. c. obok innych wymogów formalnych pisma procesowego wymienia w punkcie 3 także osnowę wniosku. Gdyby brak wniosku kasacyjnego miał powodować bezwzględne odrzucenie skargi kasacyjnej, to przepisy art. 429 § 1 k. p. c. o odrzuceniu przez sąd drugiej instancji skargi kasacyjnej, której braków strona nie uzupełniła w wyznaczonym terminie, jako też przepis art. 431 k. p. c., przewidujący ewentualność zwrócenia przez Sąd Najwyższy skargi kasacyjnej sądowi drugiej instancji, celem usunięcia dostrzeżonych braków, byłyby chyba zupełnie nieaktualne.

167 Do art. 503 § 1 p. 1 k. p. c.

W zgłoszeniu zarzutu, że sędziowie polubowni przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia wydali już poprzednio w sprawie orzeczenie, mieści się zarzut, że zapis na sąd polubowny stracił moc przez wydanie orzeczenia poprzedniego.

(O. S. N. z dnia 16 grudnia 1937 C II 1408/37, S. A. Kraków II CA 769/34).

**Uzasadnienie:** Sąd Okręgowy w Jasle wyrokiem z dnia 7 lipca 1934 r. uchylił wyrok sądu polubownego z daty Krosno dnia 17 stycznia 1933 r., ponieważ ustalili, że sąd polubowny wydał i spisał wyrok z daty Krosno dnia 8 listopada 1932, podpisany przez sędziego polubownego Samuela R. i przewodniczącego Menschulema W., a nie podpisany przez sędziego polubownego Józefa Sz., ale go nie doręczył stronom, po czym dnia 17 stycznia 1933 r. wydał w tym samym przedmiocie drugi wyrok. Ten ostatni wyrok uznał sąd okręgowy za bezskuteczny, ponieważ z chwilą wydania poprzedniego wyroku z dnia 8 listopada 1932 r. zapis na sąd polubowny stracił już moc. Dalsze przyczyny uchylenia wyroku sądu polubownego z dnia 17 stycznia 1933 r. uznał sąd okręgowy za nieuzasadnione, a mianowicie przyczyny, że sędzia Józef Sz. nie wiedział, iż z dniem 1 stycznia 1933 r. weszły w życie nowe przepisy o sądach polubownych, że sąd polubowny nie przeprowadził dowodów, na które powołuje się w uzasadnieniu wyroku, że uzasadnienie ułożyła osoba trzecia (jakiś adwokat w Krośnie), że powódka pozbawiono możliwości obrony jego praw przed sądem polubownym i że na sędziego Józefa Sz. wpływali dwaj inni sędziowie polubowni.

Sąd apelacyjny zmienił wyrok sądu okręgowego i oddalił powództwo. W uzasadnieniu sąd apelacyjny uznał zgodnie z sądem okręgowym, że wymienione wyżej dalsze przyczyny nie odbierają wyrokowi skuteczności, zaznaczył natomiast, że powód nie podał zgaśnięcia zapisu jako przyczynę bezskuteczności wyroku sądu polubownego; wprawdzie w ustępie IV i V pozwu wspomina, że w listopadzie 1932 r. sędziowie ostatecznie większością głosów powzięli uchwałę, zasądającą go na zapłacenie, ale przytacza to jedynie na uzasadnienie, że wyrok z listopada 1932 r. nie ma skuteczności wskutek braku podpisu trzeciego sędziego polubownego (§ 595 L. 3 p. c. a.), ale okoliczność ta jest dla obecnego sporu obojętna, ponieważ powód nie żąda uchylenia wyroku z listopada 1932 r., lecz ze stycznia 1933 r. W tym stanie rzeczy sąd okręgowy przekroczył swą władzę, przyjmując z urzędu przyczynę, której strona nie powołała.

Powód przytoczył w skardze kasacyjnej obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

W ustępach IV i V pozwu powód zaznaczył, że w listopadzie 1932 r. spisał sąd polubowny protokół zawierający uchwałę większości, zasądzającą go na zapłacenie pozwanym sum wymienionych w żądaniu skargi i że w ten sposób sprawa została ukończona, bo nawet sędzia W. i sekretarz P. zawiadomili go o wyroku.

Z tego widać, że powód przytoczył jako przyczynę uchylenia wyroku także to, że wskutek wydania wyroku zapis stracił moc, bo sprawa została ukończona, a tak samo rozumieli zarzut pozwani, bo go w odpowiedzi na pozew zwalczali. Nie odbiera zarzutowi znaczenia to, że powód w ustępie V pozwu uważa wyrok sądu polubownego za bezskuteczny według przepisu § 595 L. 3 p. c. a. i art. XLIII p. w. k. p. c.

Ponieważ sąd apelacyjny, niesłusznie uważając wzmiankowaną przyczynę uchylenia wyroku sądu polubownego jako niepodniesioną w pozwie, nie zajął co do niej żadnego stanowiska, a zatem nie rozpoznał istoty sprawy (art. 408 § 2 k. p. c.), Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił (art. 437 k. p. c.). *Db.*

168            Do art. 566 § 1 p. 1, 503 § 1 p. 3 i 504 k. p. c.

Wyrok sądu polubownego, który uległ sprostowaniu przez członków sądu po wygaśnięciu ich mandatów może ulec zaskarżeniu jedynie na podstawie art. 503 § 1 p. 3 k. p. c., w następstwie czego brak przesłanek do żądania umorzenia egzekucji na podstawie art. 566 § 1 p. 1 k. p. c.

(O. S. N. z dnia 30 listopada 1937 C II 1363/37, S. A. Lwów II CA 1072/36).

Powód powołuje się w skardze kasacyjnej na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., lecz niesłusznie.

Już na wstępie zaznaczyć należy, że pomija się wywody skargi kasacyjnej, o ile dotyczą wyroku sądu pierwszej instancji, ponieważ w myśl art. 424 § 1 k. p. c. skarga kasacyjna służy do zaskarżenia wyroku drugiej instancji.

Bezpodstawnie usiłuje skarga kasacyjna usprawiedliwić podstawę zaskarżenia ze stanowiska L. 2 art. 426 k. p. c. zarzutem, że nie ustalono, iż błąd w wyroku sądu polubownego z dnia 8 listopada 1933 zaszedł wskutek omyłki pisarskiej.

Z ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji, które sąd apelacyjny przyjął jako niewadliwe, wynika, że na podstawie zapisu na sąd polubowny z dnia 6 listopada 1933 sąd polubowny wydał w dniu 8 listopada wyrok, w którego sentencji wymienił zamiast nazwiska pozwanego Izak Leib G., nazwisko Jakub Leib G., lecz w dniu 9 grudnia 1933 sprostował pomyłkę, wstawiając w sentencji wyroku w miejsce imienia Jakub Leib G., imię Izak Leib G.

Z ustalenia tego wynika jasno i niewątpliwie, że w wyroku sądu polubownego wpisano zamiast pierwszego właściwego imienia pozwanego „Izak” imię „Jakub” i tę pomyłkę następnie usunięto przez sprostowanie wyroku, dlatego przytoczone ustalenia nie wymagały żadnych dalszych ustaleń, że zaszła lub nie pomyłka przy pisaniu wyroku.

Naruszenia prawa materialnego z L. 1 art. 426 k. p. c. dopatruje się skarga kasacyjna w błędnej wykładni i niewłaściwym zastosowaniu przepisów art. 479 § 1 k. p. c., o ile sąd apelacyjny jest zdania, że w dniu 9 grudnia 1933 istniał jeszcze sąd polubowny, który wydał wyrok z dnia 8 listopada 1933, skoro z tym dniem stracił mandat sędziowski, bo art. 479 k. p. c. na dalszy był sądu polubownego po wydaniu wyroku nie pozwala, więc z chwilą doręczenia wyroku stronom sąd polubowny przestał istnieć i nie mógł sprostować wyroku w dniu 9 grudnia 1933, sprostowanie



takie jest też zakazane ustawą karną w art. 286, 292 k. k. i art. 26 pr. o wyk. r.

Zarzuty te należy uznać za spóźnione, gdyż powód mógł z nimi wystąpić w drodze skargi o unieważnienie wyroku sądu polubownego na podstawie art. 503 k. p. c. w terminie określonym w art. 504 k. p. c., do czego się jednak nie zastosował.

W następstwie tego brak przesłanek z art. 566 § 1 ust. 1 pr. egz. do żądania umorzenia egzekucji, gdyż podstawą dozwolenia egzekucji był wyrok sądu polubownego w brzmieniu nadanym mu sprostowaniem z dnia 9 grudnia 1933, w którym jako wierzytel przychodził już Izak Leib G., a zatem nie zachodziła potrzeba przedłożenia dokumentu z art. 534 § 1 k. p. c. i zaopatrzeniu tego wyroku klauzulą wykonalności nic nie stało na przeszkodzie.

Z braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powoda oddalił.

169 Do art. 566 § 1 p. 1 k. p. c.

Do wykazania nieistnienia zdarzeń, na których oparte było nadanie klauzuli wykonalności, dowód na piśmie nie jest wymagany.

(O. S. N. z dnia 18 listopada 1937 G II 1207/37, S. O. Jasło I Ca 514/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powoda powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., jednakże bezzasadnie.

Zarzut pogwałcenia przepisu art. 566 § 1 p. 1 k. p. c. jest wprawdzie słuszny, albowiem w myśl tego przepisu do wykazania nieistnienia zdarzeń, na których było oparte wydanie klauzuli wykonalności, dokument nie jest prawem wymagany.

Dowód na piśmie może być potrzebny jedynie do wykazania twierdzonego w pozwie zdarzenia, skutek którego zobowiązanie nie może być egzekwowane (§ 1 p. 2 art. 566 k. p. c.), nie zaś do wykazania zaprzeczonego przez powoda faktu zalegania z trzema ratami miesięcznymi po 15 zł na rachunek zaległego czynszu, stanowiącego według ugody warunek wdrożenia egzekucji eksmisyjnej, gdyż fakt ten może być udowodniony także w drodze innych środków dowodowych (p. 1 § 1 art. 566 k. p. c.). Pogwałcenie tego przepisu nie miało jednak w przypadku istotnego wpływu na wynik sprawy wobec ustaleń, że powód przy zaliczeniu upłat przez niego uskuteczniionych w porządku, przewidzianym w ugodzie, stanowiącej tytuł egzekucyjny, nie zapłacił czynszu bieżącego od czerwca 1936 roku i że w ślad za tym nie może być mowy o zapłacie kwot po 15 zł miesięcznie na zaległość w ciągu trzech miesięcy.

W tym stanie rzeczy, wobec niewykazania, jakoby powód nie zalegał z zapłatą trzech po sobie następujących rat miesięcznych w wysokości 45 zł, powództwo, oparte na zaprzeczeniu tego

zdarzenia, na którym polegało wydanie klauzuli wykonalności, nie mogło doprowadzić do umorzenia egzekucji (p. 1 § 1 art. 566 k. p. c.).

Chybione jest również powództwo, o ile je oparto na przepisie p. 2 § 1 art. 566 k. p. c., skoro nie dołączono do pozwu dowodu na piśmie, że treść w mowie będącej ugody co do spłaty zaległego czynszu na łączną kwotę 900 zł została zmieniona w ten sposób, że zaległość ta ma być spłacona pieczywem.

Za taki dowód, wymagany w przypadku także według art. 111 k. z., nie może być uznana, jak słusznie zaznacza zaskarżony wyrok, książeczka poboru pieczywa, gdyż nie zawiera ona żadnej wzmianki o zmianie treści ugody w twierdzonym sensie, a nadto nie nosi podpisu pozwanej, od której oświadczenie o rzekomej zmianie ugody ma pochodzić (art. 264 k. p. c.).

Zarzut pogwałcenia art. 411, 412, 417 k. p. c., a zarazem naruszenie przepisu art. 215, 375 k. z. przez to, że sąd II instancji nie rozpoznawał i nie zbadał kwestii, czy powód, mimo niewykonania ugody ze strony pozwanej wskutek nieoddania mu pokoju i kuchni, nie jest uprawniony do wstrzymania zapłaty czynszu bieżącego, nie może mieć wpływu na ostateczny wynik sprawy, albowiem nieoddanie pokoju i kuchni przez pozwaną mogłoby upoważniać powoda co najwyżej do wstrzymania się z zapłatą odpowiedniej części czynszu (art. 375 § 1 k. z.), nie zaś do wstrzymania się z zapłatą całego czynszu.

Gdy zaś zaskarżony wyrok ustalił, że powód nawet mimo upłaty podanej przez się kwoty 184 zł 15 gr przy uwzględnieniu ustalonego ugodą sądową sposobu zarachowania (art. 212, 213 k. z.) zalegał prawie z dwiema ratami czynszu bieżącego, przeto, dopuszczając nawet prawa wstrzymania się z zapłatą odpowiedniej części czynszu za nieoddanie pokoju i kuchni, niewątpliwie istniała zaległość z trzema ratami w kwocie 45 zł, od której wdrożenie egzekucji przez eksmisję zostało uzależnione.

Z tych zasad, gdy żadna podstawa zaskarżenia nie została wykazana (art. 427 k. p. c.), skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

*Db.*

170      Do § 308 austr. ord. egz.

Wierzyciel, któremu sąd przekazał wierzytelność zobowiązanego do ściągnięcia, jest wprowadzie pełnomocnikiem zobowiązanego, jednak ze stanowiska procesowego należy uważać go za samoistną stronę.

(O. S. N. z dnia 4 stycznia 1938 C II 1638/37, S. A. Lwów II CA 48/37).

Uzasadnienie: Mylny jest pogląd prawny skargi kasacyjnej, że powódka nie ma uprawnienia do sporu, o ile występuje w imieniu własnym, gdyż rzekomo w myśl § 308 a. o. e. mogła by żądać roszczenia objętego pozwem w imieniu zobowiązanego.

Wierzyciel, prowadzący egzekucję, któremu sąd przekazał wierzytelność zobowiązanego do ściągnięcia, jest wprowadzie pełnomocnikiem zobowiązanego, gdy dochodzi tej wierzytelności, ponieważ nie nabył jej jeszcze na własność, tak jak to następuje w razie przekazu w miejsce zapłaty (§ 316 a. o. e.) i ponieważ działa w jego imieniu (§ 309 ust. a. o. e.).

Wierzyciel taki jest jednak pełnomocnikiem w swoim własnym interesie, gdyż uzyskuje przez przekaz uprawnienie do ściągnięcia wierzytelności dłużnika celem zaspokojenia swojej własnej wierzytelności (§ 308 ust. 1 a. o. e.).

Dlatego ze stanowiska procesowego należy wierzyciela uważać za samoistną stronę, a nie za pełnomocnika zobowiązanego.

Ten pogląd prawny znajduje uzasadnienie w § 310 art. 1 a. o. e., który poleca wierzycielowi sądowe zapowiedzenie sporu zobowiązanemu (§ 21 p. c. a.).

Wobec tego więc, gdyby wierzyciel miał być tylko pełnomocnikiem w sporze, a właściwą stroną procesową zobowiązany, zapowiedzenie sporu celem uzasadnienia skutków cywilno-prawnych byłoby sprzeczne ze sobą, bo zobowiązany zapowiadałby spór sobie samemu.

171 Do art. 13 i 15 nowych przep. o kosztach sądowych rozp. Prez. Rz. P. z 24 października 1934 Dz. U. Rz. P. Nr 93, poz. 837.

Prośba o przyznanie prawa ubogich wstrzymuje jedynie bieg terminu do wniesienia opłat sądowych, nie anuluje natomiast tej części terminu, który w dniu wniesienia prośby już upłynął.

(O. S. N. z dnia 7 marca 1938 C II 2349/37, S. A. Lwów I CA 325/37).

Uzasadnienie: Zwrócenie skargi apelacyjnej, wniesionej przez dr Różę B. i dr Annę L., znajduje uzasadnienie w przepisach art. 13 i 15 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 24 października 1934 nr 93, poz. 837 Dz. U. Rz. P. Postanowieniem z 27 grudnia 1935, doręczonym w dniu 8 stycznia 1936, został wezwany pełnomocnik obydwu pozwanych o wniesienie należnych opłat od apelacji, wezwaniu temu nie uczynił zadość, lecz w ostatnim dniu określonego mu 7-dniowego terminu, tj. w dniu 15 stycznia 1936 wniósł prośbę o przyznanie pozwany wyżej wymienionym prawa ubogich. Prośba ta tylko wstrzymała dalszy bieg terminu do wniesienia opłat sądowych od apelacji, nie anulowała natomiast tej części tygodniowego terminu, który w dniu wniesienia prośby o prawo ubogich już minął. Skutki odmówienia pozwany prawa ubogich cofają się wstecz do dnia, w którym prośba o przyznanie prawa ubogich została wniesiona, z tym, że czasu od wniesienia tej prośby do prawomocnego jej załatwienia, tj. do 12 stycznia 1937 do tego terminu się nie wlicza, ponieważ w tym czasie postępowanie



incydentalne o przyznanie pozwanym prawa ubogich było w toku i pozwane nie miały obowiązku wnosić opłat sądowych. W myśl powyższych wyjaśnień ostatecznym terminem do wniesienia przez pozwane opłat od apelacji był dzień 12 stycznia 1937, jako ostatni dzień zakreślonego im w postanowieniu z 27 grudnia 1935 tygodniowego terminu, ponieważ czas od 8 stycznia do 15 stycznia 1936 do tego terminu się wlicza.

Wniesienie przez pozwane tych opłat w dniu 19 stycznia 1937, a więc w 14 dniu, jest bez znaczenia, gdyż termin z art. 13 cytowanego na wstępie rozporządzenia jest terminem ustawowym (art. 181 k. p. c.) i przedłużony być nie może.

Wobec tego nieusprawiedliwiona jest także podstawa kasacyjna z L. 1 art. 426 k. p. c., a więc na mocy przepisów art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

## Praktyka administracyjna.

(Orzeczenia Najwyższego Trybunału Administracyjnego).

172 Według art. 29 p. b) ustawy emerytalnej faktyczną podstawę przeniesienia funkcjonariusza państw. w stan spoczynku może stanowić jego trwała niezdolność do służby, a nie niezdolność do pracy zarobkowej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 14 grudnia 1936 L. Rej. 9169/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stefana R., na orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 27 lipca 1934 r. Nr B. P. 17626/34, dotyczące zamierzonego przeniesienia w stan spoczynku, — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 14 grudnia 1936 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w : N. T. A. rozpoznawszy skargę R. wraz z odpowiedzią na nią władzy pozwanej, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r., poz. 806 Dz. Ust. na posiedzeniu niejawnym, rozważył, co następuje:

W myśl postanowienia ustępu 1 lit. b) art. 29 ustawy emerytalnej z dnia 11 grudnia 1923 r. poz. 380 Dz. Ust. z r. 1931, zmiennej ustawą z dnia 18 marca 1932, poz. 239 Dz. Ust. władza powinna przenieść funkcjonariusza państwowego w stan spoczynku bez jego prośby, gdy z powodów podanych w punkcie a) art. 28 tejże ustawy, a więc bez względu na wiek, z powodu ułomności cielesnej, albo z powodu upadku sił fizycznych lub umysłowych jest on trwale niezdolny do prawidłowego pełnienia służby. Do badania zaś i orzekania o zdolności do służby w tych wypad-

kach, jak również w przypadkach wymienionych w ust. 2 art. 31 rzeczony ustawy emerytalnej, to jest w razie odwołania się danego funkcjonariusza państwowego od niekorzystnego dla niego orzeczenia wydanego przez Komisję Lekarską I instancji, są powołane w wypadku pierwszym w myśl § 4 lit. f) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 marca 1931 r. poz. 302 Dz. Ust., komisje lekarskie I instancji, a w wypadku drugim, w myśl art. 5 lit. a) tegoż rozporządzenia, komisje lekarskie II instancji, przy czym według postanowień art. 8 wzmiankowanego rozporządzenia, orzeczenie komisji lekarskiej stanowi podstawę odnośnej decyzji danej władzy.

W wypadku niniejszym — jak to wykazują akta sprawy — obie komisje lekarskie, których badaniu został skarżący poddany, a więc zarówno komisja lekarska I instancji przy Urzędzie Wojewódzkim w L., orzeczeniem z 2 stycznia 1934 r., jak też na skutek odwołania skarżącego, komisja lekarska II instancji również przy Urzędzie Wojewódzkim w L. orzeczeniem z dnia 6 czerwca 1934 r. zgodnie uznały skarżącego za trwale niezdolnego do służby, przy czym niezdolność jego zarobkową określili na 50% względnie na 45%.

Jeśli zatem władza pozwana na takim wyniku badania stanu zdrowia skarżącego oparła zamiar swój przeniesienia go w stan spoczynku na zasadzie postanowienia punktu b) art. 29 cyt. ustawy emerytalnej, to należało uznać, że uczyniła to zgodnie z przytoczonymi wyżej przepisami ustawowymi. Zarzuty skarżącego, jakoby powyższa decyzja władzy pozwanej była niezgodna z odnośnymi orzeczeniami komisji lekarskich, które ustaliły tylko częściową niezdolność jego do pracy zarobkowej, tudzież jakoby te ustalenia pozostawały w sprzeczności z opiniami w tej mierze lekarzy prywatnych, dołączonymi przez skarżącego do odwołania, uznał Trybunał za nieuzasadnione. Według bowiem przytoczonych wyżej przepisów ustawy emerytalnej, faktyczną podstawę przeniesienia funkcjonariusza państwowego w stan spoczynku stanowić może jego trwała niezdolność do pełnienia służby, a nie niezdolność do pracy zarobkowej, która — jak to słusznie podnosi władza pozwana w swej odpowiedzi na skargę — może mieć wpływ jedynie na wysokość wymiaru uposażenia emerytalnego i to tylko w wypadkach i pod warunkami wymienionymi w art. 11 i 12 cyt. kilkakrotnie ustawy emerytalnej, do orzekania zaś o zdolności względnie o trwałej niezdolności do służby danego funkcjonariusza państwowego są powołane — jak to wyżej wskazano — tylko komisje lekarskie, których orzeczenia jedynie, a nie opinie lekarzy prywatnych, stanowić mogą miarodajną podstawę dla władzy orzekającej o przeniesieniu jego w stan spoczynku. Zauważyć przy tym należy, że — jak to wynika z brzmienia orzeczenia komisji lekarskiej II instancji przy Urzędzie Wojewódzkim z dnia 6 czerwca 1934 r. — komisja ta przy wydaniu swego orzeczenia przyjęła pod uwagę złożone przez skarżącego świadectwa o stanie jego zdrowia, wydane przez prof. dr F. w L. z 5 lutego 1934 r. i przez dr W. w L. z 3 lutego 1934 r.

W tym stanie rzeczy N. T. A. nie znajdując podstawy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia ani z powodu niezgodności z ustawą, ani też z powodu wadliwości postępowania, skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

173 Terminy, przewidziane w polskich ustawach emerytalnych do zgłaszania roszczeń emerytalnych, nie zostały zastąpione w stosunku do osób, zgłaszających takie roszczenia z powołaniem się na Konwencję Wiedeńską z 30 listopada 1923 r. poz. 41/1931 Dz. Ust. terminem, zakreślonym w art. 6 tejże Konwencji.

(Wyrok N. T. A. z dnia 7 maja 1937 r. L. Rej. 6317/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Oskara Sch. na orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych z dnia 16 czerwca 1933 r. Nr 5620/IV/6/172/Em w przedmiocie zaopatrzenia emerytalnego, — po przeprowadzonej dnia 7 maja 1937 r. rozprawie, oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Podaniem z daty Bielsko, 19 grudnia 1925 r., skierowanym do Ministerstwa Spraw Wojskowych, upraszał Oskar Sch. o przyznanie zaopatrzenia emerytalnego, wywodząc, że jako zawodowy kapitan b. armii austro - węgierskiej został przez b. Wojskowy Urząd Likwidacyjny w Wiedniu z dniem 1 marca 1919 przeniesiony w stan spoczynku, prośba zaś jego z 25 sierpnia 1920, złożona za pośrednictwem Dowództwa placu Biała Bielsko w Dowództwie Okręgu Gen. V w K. o przyjęcie do Wojska Polskiego, pozostała niezadowolona.

Orzeczeniem Ministerstwa Spraw Wojskowych z 11 stycznia 1926 r. L. 60739 zawiadomiono Sch., że prośba jego w sprawie zaopatrzenia emerytalnego rozpatrywana być nie może, ponieważ zgłoszenia o uzyskanie zaopatrzenia emerytalnego w myśl art. 90 ustawy z 11 grudnia 1923 poz. 46/24 Dz. Ust. należało wnosić nie później, niż do końca kwietnia 1924. Orzeczenie to nie zostało zaskarżone we właściwym trybie i terminie, a na dalsze podanie z 3 lutego 1926 Ministerstwo Spraw Wojskowych pismem z 19 lutego 1927 r. L. 5219 zawiadomiło petenta, że orzeczenie z 11 stycznia 1926 L. 60739 jest ostateczne.

Skarga na to ostatnie pismo, wniesiona do N. T. A., została wyrokiem z 25 kwietnia 1929 L. Rej. 1332/27 oddalona, jako niedopuszczalna.

Dalszym podaniem z 12 marca 1931 Sch., powołując się na ogłoszoną w Dz. Ust. Rz. P. Nr 8 z 31 stycznia 1931 Konwencję Wiedeńską, dekret austr. Związkowego Ministerstwa Skarbu (Militärliquidierungsamt) z 11 maja 1923 Abt. 1 Nr 2341/1923, przenoszący go w stan spoczynku z 1 marca 1919, oraz przedstawiony w podaniu z 19 grudnia 1925 stan sprawy, upraszał o wymiar i wypłacenie emerytury za 12-letnią względnie — z doliczeniem lat wojennych — 17-letnią służbę.



Orzeczeniem z 16 czerwca 1933 L. 5620/FV/6/172 Ministerstwo Spraw Wojskowych zawiadomiło petenta, że sprawa zaopatrzenia emerytalnego została ostatecznie załatwiona orzeczeniem z 11 stycznia 1926 L. 60739, które zmienione być nie może. Przy tym nadmieniono, że jak wynika z art. 8 Konwencji Wiedeńskiej oraz orzecznictwa N. T. A., postanowienia Konwencji Wiedeńskiej nie naruszają w niczym wydanych przez Państwo Polskie ustaw ani rozporządzeń wewnętrznych, regulujących prawa emerytalne zawodowych wojskowych b. państwa austro-węgierskiego, nieprzyjętych do służby w Wojsku Polskim.

Przeciw temu orzeczeniu skierowana jest obecna skarga do N. T. A. (L. Rej. 6317/33), na którą pozwana władza złożyła odpowiedź.

N. T. A. rozpatrując przede wszystkim przedstawiony w odpowiedzi na skargę wniosek władzy pozwanej o pozostawienie skargi bez rozpoznania zaznacza, że zaskarżone orzeczenie zawiera nie tylko powołanie się na prawomocność poprzedniego orzeczenia, ale również rozstrzygnięcie w świetle postanowień Konwencji Wiedeńskiej, wobec czego wniosek ten nie znajduje oparcia w art. 3 i 49 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust.

Przechodząc do istoty sporu, Trybunał rozważył, co następuje:

Art. 8 Konwencji w sprawie emerytur, podpisanej w Wiedniu 30 listopada 1923, a ogłoszonej w Dz. Ust. Rz. P. za r. 1931 pod poz. 41, stanowi, iż „postanowienia art. 1 do 7 tej Konwencji nie naruszają ustaw ani rozporządzeń wewnętrznych, które odnoszą się do stosunków pomiędzy każdą z układających się stron a jej obywatelami“. Na tej podstawie N. T. A. w szeregu wyroków zajął stanowisko, że wobec tego, iż sprawy wszelkich roszczeń emerytalnych obywateli polskich tak z tytułu służby cywilnej i wojskowej polskiej, jak i w b. państwie zaborczym, a między nimi uprawnień b. zawodowych wojskowych w b. państwach zaborczych, zostały unormowane w Państwie Polskim w drodze ustawodawczej, — postanowienia art. 1 do 7 Konwencji nie mają w przedmiocie tym zastosowania. Do postanowień tych Konwencji należy zatem m. in. postanowienie art. 6, według którego państwa sygnujące zobowiązały się wypłacać przypadające w myśl niniejszej Konwencji zaopatrzenie osobom, objętym tą Konwencją, na skutek ich podań, które winny być złożone w ciągu roku od wejścia w życie Konwencji.

Otóż w tym względzie skarga wychodzi z założenia, iż wobec ogłoszenia Konwencji w Dz. Ust. Rz. P. z 31 stycznia 1931 Nr 8 pod poz. 41, określony w art. 90 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 termin prekluzyjny do zgłaszania praw emerytalnych przez emerytowanych wojskowych b. państw zaborczych, upływający z dniem 30 kwietnia 1924, a przekroczenie którego przez skarżącego stanowiło podstawę odmownego orzeczenia Ministerstwa Spraw Wojskowych z 11 stycznia 1926 — został przedłużony przez przytoczone wyżej postanowienie art. 6 Konwencji i że zatem skar-

zającemu przysługuje nowy jednoroczny termin do zgłoszenia roszczeń emerytalnych, któremu to wymogowi uczynił zadość przez wniesienie podania ze zgłoszeniem z 12 marca 1931, skutkiem czego władza pozwana zdaniem skargi — nie może powoływać się na prawomocność orzeczenia z 11 stycznia 1926.

Trybunał nie podziela jednak tego zapatrywania. Brzmienie bowiem art. 8 Konwencji nie uprawnia do różniczkowania przepisów prawa materialnego od postanowień natury proceduralnej, zawartych w art. 1—7 Konwencji, a dotyczących przedmiotu, unormowanego przez wewnętrzne ustawodawstwo polskie, przy czym na wywody skargi należy zauważyć, iż przy wykładni odnośnych postanowień nie może być pominięta okoliczność, iż tekst Konwencji ustalony i podpisany został w dniu 30 listopada 1923, a zatem przed wydaniem ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, której art. 90 określił upływający z dniem 30 kwietnia 1924 termin do zgłaszania roszczeń emerytalnych przez emerytowanych funkcjonariuszów państwowych i wojskowych b. państw zaborczych.

Na dalsze zaś wywody skargi co do ewentualnej bezcelowości zawarcia i ratyfikacji Konwencji w razie utrzymania się tezy władzy pozwanej, wystarczy nadmienić, że Konwencja niniejsza, stanowiąca jedną całość, obejmuje m. in. również kwestię podziału między sześciu sygnatariuszy obiektów, wchodzących w skład różnorodnych kolejowych funduszków pensyjnych.

W wyniku przytoczonych rozważań, N. T. A. nie mógł się w odmówieniu przez władzę pozwaną rozpatrzenia zgłoszenia emerytalnego skarżącego z 12 marca 1931 na zasadzie Konwencji Wiedeńskiej oraz odesłaniu go do prawomocnego odmownego orzeczenia z 11 stycznia 1926 L. 60739 — dopatrzeć zarzuconej skargą obrazy prawa względnie istotnej wadliwości postępowania i wobec tego skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

- 174      Złożenie egzaminu, dającego w b. zaborze austriackim uprawnienia do nauczania w liceach, ustanowionego rozporządzeniem z 30 sierpnia 1897 r. Dz. p. p. Nr 220, nie może być uważane za zakończenie studiów wyższych przepisany egzaminami, wymaganymi przepisem ust. 2 pkt. 3 art. 37 ustawy z 11 grudnia 1923 w brzmieniu poz. 170/31 i 239/31 Dz. Ust.

(Wyrok N. T. A. z dnia 11 czerwca 1937 r. Rej. 8394/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Felicji K., na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 10 lipca 1934 r. Nr D. I. 48033/Em/34 w przedmiocie emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 11 czerwca 1937 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Wobec przeniesienia nauczycielki 7-klasowej publicznej szkoły powszechnej żeńskiej im. Żółkiewskiego w L., Fe-

licji K., z dniem 30 września 1933 w stan spoczynku, przyznała Izba Skarbowa I we Lwowie wymienionej dekretem z 13 marca 1934 L. W. VI. 4819/I/2/Em/34 od 1 października 1933 począwszy zaopatrzenie emerytalne za 23 lat wysługi emerytalnej. W odwołaniu od tego dekretu domagała się K między innymi doliczenia do wysługi emerytalnej w myśl pkt. 3 ust. 2 art. 37 ustawy z 11 grudnia 1923 w obowiązującym brzmieniu poz. 239/32 Dz. Ust. lat studiów wyższych na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie jako zakończonych przepisnymi egzaminami. Orzeczeniem z 10 lipca 1934 Nr D. I. 48033/Em/34 Ministerstwo Skarbu odwołania w tym przedmiocie nie uwzględniło powołując się na to, że cytowany przepis zezwala na doliczenie czasu studiów wyższych, zakończonych przepisnymi egzaminami, tzn. przewidzianymi w odnośnych regulaminach tych studiów danej uczelni, za czym uzyskane przez rekurentkę, po przesłuchaniu 8 semestrów w charakterze słuchaczki nadzwyczajnej na Uniwersytecie we Lwowie, świadectwo b. austriackiej Komisji Egzaminacyjnej z 6 listopada 1909, stwierdzające uzdolnienie jej do nau czania w liceach żeńskich, nie może być dowodem ukończenia studiów wyższych.

Skarga na to orzeczenie zarzuca obrazę prawa.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Rozpoznając sprawę w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 poz. 806 Dz. Ust. na posiedzeniu niejawnym, N. T. A. rozważył, co następuje:

Ust. 2 pkt. 3 art. 37 ustawy z 11 grudnia 1923 w brzmieniu poz. 170/31 Dz. Ust., niezmienionym brzmieniem poz. 239/32 Dz. Ust., zezwala na doliczenie przy wymiarze uposażenia emerytalnego czasu studiów wyższych tylko w przypadku całkowitego zakończenia studiów przepisnymi egzaminami. Skoro w rozpoznawanej sprawie chodzi o studia odbyte na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie w latach 1903—1907 na wydziale filozoficznym, przeto kwestia, czy skarżąca odpowiada wymogom wspomnianego przepisu grudniowej ustawy emerytalnej rozstrzygniętą być musi na podstawie odnośnych przepisów b. państwa austriackiego. Otóż według § 1 austriackiego rozporządzenia ministerialnego z 1-go października 1850 Dz. P. P. Nr 370 słuchacze dzielili się na zwyczajnych i nadzwyczajnych, a według § 1 rozporządzenia ministerialnego z 11 lutego 1888 Dz. P. P. Nr 20 studia na wydziale filozoficznym trwały 4 lata (8 semestrów). Według dalej § 67 wspomnianego rozporządzenia z 1 października 1850 prawo do świadectwa uniwersyteckiego miał słuchacz zwyczajny (*immatriculleter Hörer*). Według wreszcie wyjaśnienia ministerialnego z 23 lutego 1895 Nr 2303 i w myśl cytowanego §-u rozporządzenia z 1 października 1850 tylko zwyczajni słuchacze mogli być dopuszczeni do normalnych egzaminów, zakończających studia na wydziale filozoficznym tj. dwóch rygorozów. Natomiast ustanowienie nauczycielem szkoły licealnej (realnej) następowało na podstawie świadectwa uzdolnienia



do nauczania w liceach, wydawanego na podstawie złożonego egzaminu, unormowanego rozporządzeniem z 30 sierpnia 1897 Dz. P. P. Nr 220.

Z powyższego wynika, że normalne studia uniwersyteckie odbywały się w charakterze słuchacza zwyczajnego i że zakończeniem tych studiów było złożenie dwóch egzaminów ścisłych (rygorozów). Wobec kategorycznego i jasnego brzmienia przepisu ust. 2 pkt. 3 art. 37 grudniowej ustawy emerytalnej, kładącego nacisk na całkowite zakończenie studiów wyższych przepisanyymi egzaminami, tylko studia filozoficzne na Uniwersytecie lwowskim, odpowiadające wyżej przytoczonym przepisom zaborczym, mogą być uważane za dające przy wymiarze emerytury uprawnienia z cytowanego przepisu grudniowej ustawy emerytalnej. Skoro więc skarżąca bezspornie na uniwersytet uczęszczała w charakterze słuchaczki nadzwyczajnej, do normalnych więc przepisowych egzaminów nie mogła być dopuszczoną, skoro dalej tych egzaminów bezspornie nie złożyła, lecz złożyła specjalny egzamin, dający jej uprawnienie do nauczania w liceach, lecz nie mogący zastąpić normalnych egzaminów uniwersyteckich i nie stanowiący kończącego te studia przepisane egzaminu, przeto nie mogła ona przez złożenie tego egzaminu uzyskać uprawnień z ust. 2 pkt. 3 art. 37.

Wobec zaś kategorycznego i jasnego brzmienia tego przepisu pozostać musi okoliczność, iż na podstawie przepisów ustawy uposażeniowej z 13 lipca 1920 poz. 434 Dz. Ust. przyznano jej w r. 1922 przy wymiarze uposażenia dodatek za studia wyższe, bez żadnego wpływu na wymiar zaopatrzenia emerytalnego.

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

- 175      Doliczone na podstawie art. 49 ust. 2 ustawy (także z art. 37, 54 i 62) uposażeniowej z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust. do uposażenia inspektorów szkolnych i ich zastępców (także dyrektorów i kierowników szkół) punkty uposażeniowe nie podlegają uwzględnieniu przy obliczaniu poborów netto tych osób według zasad ustępu 3 § 44 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 1933 poz. 781 Dz. Ust.

(Wyrok N. T. A. z dnia 7 maja 1937 L. Rej. 2279/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Jana C. na zarządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 5 stycznia 1934 r. Nr B. P. 450/34 w przedmiocie uposażenia, po przeprowadzonej dnia 7 maja 1937 r. rozprawie, uchyla zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem, w części, dotyczącej obliczenia zasiłku wyrównawczego, a poza tym oddala skargę, jako nieuzasadnioną i zarazem zarządza zwrot skarżącemu wniesionej opłaty.

P o w o d y : Minister Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego zarządzeniem z dnia 5 stycznia 1934 r. Nr B. P. 450/34 na

zasadzie § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 1933 r. poz. 780 Dz. Ust. mianował dotychczasowego zastępcę inspektora szkolnego w O. Jana C. podinspektorem szkolnym na tenże obwód szkolny i zarazem na zasadzie § 44 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. zaszeregował go z dniem 1 lutego 1934 r. do VII grupy uposażenia z przyznaniem w myśl § 63 tegoż rozporządzenia zasiłku wyrównawczego w wysokości 20 zł miesięcznie, zaznaczając w piśmie do Kuratorium Okręgu Szkolnego P., zlecającym doręczenie powyższego dekretu C., że w myśl § 40 powołanego rozporządzenia przysługuje mu dodatek służbowy w kwocie 100 zł. Przeciwno powyższemu zarządzeniu C. wniósł do N. T. A. obecną skargę z powodu zaszeregowania go do grupy VII, a nie do V lub VI, oraz z powodu mylnego obliczenia zasiłku wyrównawczego.

Rozpatrując skargę oraz odpowiedź na nią pozwanej władzy, N. T. A. uznał, co następuje:

Zarzut nieprawidłowego zaszeregowania skarżącego do grupy VII zamiast V lub VI, skarga opiera na zapatrywaniu, że przez uposażenie netto skarżącego według stanu na dzień 1 stycznia 1934, o którym mowa w ust. 3 § 44 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. rozumieć należy uposażenie, przysługujące mu na podstawie ust. 2 art. 49 ustawy uposażeniowej z dnia 9 października 1933 poz. 924 Dz. Ust., a więc z doliczeniem do uposażenia określonego według grupy i szczebla z art. 3 tejsze ustawy jeszcze 225 punktów, stanowiących integralną część jego uposażenia.

Powyższe rozumowanie jednak i oparty na nim zarzut nie są trafne. Wprawdzie N. T. A. w wyrokach z dnia 29 marca 1930 L. Rej. 4460/27, z dnia 13 listopada 1936 L. Rej. 1960/34 — i w innych przyjął taką wykładnię odnośnych przepisów wspomnianej ustawy uposażeniowej z 9 października 1933 r., według której doliczane do uposażenia inspektorów szkolnych i ich zastępców (podinspektorów), a także dyrektorów szkół, punkty uposażeniowe należy traktować odrębnie i nie identycznie z innymi dodatkami, jako to za kierownictwo, za równoległe oddziały itp., gdyż tego rodzaju zwiększenie uposażenia wymienionych funkcjonariuszy przysługuje im nie z tytułu kierownictwa lub wykonywania specjalnych czynności, lecz usprawiedliwione jest właściwościami pełnionej przez nich służby na stanowisku inspektora szkolnego, podinspektora bądź dyrektora szkoły, wobec czego w razie awansu lub przeniesienia z urzędu na inne stanowisko owe doliczane do ich uposażenia punkty, stanowiące integralną część uposażenia w rozumieniu powołanej ustawy uposażeniowej, podlegają uwzględnieniu, — a to wobec wynikającej z art. 7 cyt. ustawy uposażeniowej zasady niedopuszczalności obniżenia uposażenia przy awansie tudzież wobec wynikającej z art. 52 ustawy z 17 lutego 1922 o państwowej służbie cywilnej (również z pragmatyki nauczycielskiej) zasady niedopuszczalności obniżenia uposażenia wskutek przeniesienia z urzędu

na inne stanowisko. W niniejszym atoli wypadku miarodajnymi dla rozstrzygnięcia rozpatrywanego sporu są jedynie przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 28 października 1933 r. poz. 663 Dz. Ust., oraz wydanego na jego podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust., określające, poczynając od 1 lutego 1934 r., na nowo wszelkie świadczenia uposażeniowe na rzecz funkcjonariuszy państwowych według nowych zasad i norm, na co — między innymi — wyraźnie wskazuje brzmienie art. 2, 3, 5 i 24 wymienionego rozporządzenia poz. 663/33 Dz. Ust. Z uwagi na powyższe oraz na podstawie zestawienia postanowień, zawartych w §§ 2, 3, 35—41, 44, 63 i 64 powołanego rozporządzenia poz. 781/33 Dz. Ust. — należy przyjść do wniosku, że za uposażenie, o którym mowa w ustępie 3 § 44, oraz za płacę, o której mowa w ustępie 4 § 63 uważać należy tylko kwotę uposażenia, określoną w tabeli z art. 3 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r., do której to kwoty w pierwszym wypadku (ust. 3 § 44) dolicza się tylko te dodatki, jakie przysługują w s z y s t k i m funkcjonariuszom państwowym bez względu na stanowisko służbowe i rodzaj czynności służbowych, zaś w drugim wypadku (ust. 4 § 63) — wszelkie stale otrzymywane przez danego funkcjonariusza dodatki miesięczne, doliczane do kwot ustalonych we wspomnianej tabeli z art. 3 ustawy uposażeniowej.

Co się tyczy natomiast specjalnych dodatkowych świadczeń uposażeniowych, to rzeczone rozporządzenia przewidują trzy rodzaje takich świadczeń, a mianowicie dodatki: 1) lokalny dla funkcjonariuszy, pełniących służbę w niektórych miejscowościach, — 2) funkcyjny, dla pełniących czynności kierownicze i 3) służbowe, uzasadnione szczególnymi właściwościami służby na niektórych stanowiskach. Ten ostatni dodatek, przewidziany w § 40 (5 b, c i d) cyt. rozporządzenia poz. 781/33 Dz. Ust. — także dla inspektorów szkolnych, podinspektorów oraz dyrektorów i kierowników szkół, odpowiadający co do swego charakteru owym doliczanym z art. 49 ust. 2 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r. punktom, zastępuje i kompensuje owe zwiększenie uposażenia, przewidziane w ostatnio cytowanym artykule ustawy uposażeniowej, uwzględnienie zaś tego zwiększenia uposażenia także i przy zaszeregowaniu do grup według zasad ust. 3 § 44 rozporządzenia poz. 781/33 Dz. Ust. — sprzeciwiałoby się wynikającej z jego przepisów zasadzie niedopuszczalności dwukrotnego uwzględnienia przy nowym zaszeregowaniu jednej i tej samej części składowej uposażenia, przysługującego według stanu na dzień 1 stycznia 1934 r. Skoro zatem obliczono zgodnie z wyżej przytoczoną zasadą z ustępu 3 § 44 rozporządzenia poz. 781/33 Dz. Ust. pobory netto skarżącego według stanu na dzień 1 stycznia 1934 r. wynoszą kwotę 435 zł 22 gr, mieszczącą się pomiędzy grupami VII i VI tabeli z art. 2 rozporządzenia poz. 663/33 Dz. Ust., to władza pozwana była uprawnioną do zaszeregowania skarżącego do grupy VII, roszczenie zaś o zasze-



regowanie do grupy wyższej nie znajduje uzasadnienia w ostatnio powołanych przepisach.

Natomiast za uzasadniony uznał Trybunał zarzut skargi, dotyczący nieprawidłowego obliczenia wysokości zasiłku wyrównawczego z § 63 rozporządzenia poz. 781/33 Dz. Ust., gdyż skarżący według stanu na dzień 1 stycznia 1934 r. pobierał — jak to z akt wynika — uposażenie zwiększone o 225 punktów z art. 49 ust. 2 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r., przysługujące mu z tytułu zajmowania stanowiska zastępcy inspektora szkolnego, przeniesionego z urzędu na to stanowisko ze stanowiska inspektora szkolnego, które to przeniesienie — według wyjaśnień w powołanych wyżej wyrokach N. T. A. nie powodowało obniżenia jego uposażenia, pobieranego na stanowisku inspektora szkolnego. Przy obliczaniu zatem płacy netto skarżącego według zasad ustępu 4 § 63 rozporządzenia poz. 781/33 Dz. Ust. podlega uwzględnieniu uposażenie, zwiększone o 225 punktów, a nie o 100 punktów, jak to zaskarżone zarządzenie przyjmuje. Zauważyć przy tym należy, że — wbrew wyrażonemu w odpowiedzi na skargę zapatrywaniu pozwanej władzy — sprawa wysokości płacy netto skarżącego w związku z uwzględnieniem zwiększenia uposażenia o 225 punktów, czy też tylko o 100 punktów, może stanowić przedmiot obecnej skargi do N. T. A. i podlega rozpatrzeniu przez Trybunał w niniejszym wypadku, mimo że Kuratorium Okręgu Szkolnego P. pismem z 16 stycznia 1934 r. Nr B. P. 4024 zawiadomiło skarżącego, iż w czasie od dnia objęcia stanowiska zastępcy inspektora szkolnego, tj. od dnia 1 listopada 1933 r. do dnia 31 stycznia 1934 r. pobrał nienależnie dodatek w ilości 225 punktów zamiast przysługujących mu 100 punktów i że nadebrana z tego tytułu kwota 137 zł 34 gr zostanie mu potrącona z uposażenia. Skoro bowiem zaskarżone zarządzenie z 5 stycznia 1934 r. w części dotyczącej zaszeregowania skarżącego przyjmuje również nie 225 a tylko 100 punktów jako należne skarżącemu w dniu 1 stycznia 1934 r. zwiększenie uposażenia z art. 49 ust. 2 ustawy z 9 października 1923 r., to skarżący jest uprawniony do objęcia skargą obecną także i tej sprawy, wobec czego nie ma już potrzeby odwoływania się w toku instancji administracyjnych od wspomnianej decyzji Kuratorium, która w tym stanie rzeczy stała się bezprzedmiotową.

Z tych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone zarządzenie, jako niezgodne z prawem w części, dotyczącej ustalenia wysokości zasiłku wyrównawczego, a poza tym oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

176      Przepis ustępu 1 § 51 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 8 lipca 1929 r. poz. 736/32 Dz. Ust. ma zastosowanie także do pracownika kolejowego, który karę pozbawienia wolności osobistej odbył w czasie urlopu wypoczynkowego.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 maja 1937 r. L. Rej. 5572/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Aleksandra F. - B. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 26 marca 1934 r. Nr P. U. K. II/8449/2, dotyczące uposażenia, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 28 maja 1937 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Dyrekcja Okręgowa Polskich Kolei Państwowych pismem z dnia 25 marca 1933 r. Nr P. Os. P. 3637/4 zawiadomiła st. asesora Aleksandra F. - B., że Dyrektor Kolei decyzją z dnia 10 marca 1933 r. na podstawie § 45 p. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 8 lipca 1929 r. (poz. 736 Dz. Ust. z 1932 r.) zarządził potrącenie z jego uposażenia przepłaconej sumy w wysokości jednomiesięcznego uposażenia w dziesięciu ratach miesięcznych, ponieważ według § 51 powołanego rozporządzenia pracownikowi nie służy prawo do uposażenia przez czas odbywania kary pozbawienia wolności osobistej, a stwierdzone zostało, że pobrał uposażenie za czas odbywania kary jednego miesiąca aresztu w czasie od dnia 16 sierpnia do 16 września 1932 r. z wyroku Sądu Grodzkiego w W.

Wniesione przeciwko powyższemu zarządzeniu odwołanie Ministerstwo Komunikacji zaskarżonym obecnie do N. T. A. orzeczeniem z dnia 26 marca 1934 r. N. P. U. K. II/8449/2 nie uwzględniło z motywów, podanych w zarządzeniu Dyrekcji zaznaczając, iż okoliczność, że odwoławca odbył karę aresztu w czasie urlopu wypoczynkowego nie ma znaczenia, gdyż wymienione w zarządzeniu rozporządzenie Rady Ministrów nie zawiera w tym kierunku żadnych wyjątków.

Rozpatrując skargę oraz odpowiedź na nią pozwanej władzy, N. T. A. uznał, co następuje:

Nieuzasadniony jest podniesiony w skardze zarzut obrazy przepisów ustawy uposażeniowej z dnia 9 października 1923 poz. 924 Dz. Ust., oparty na mylnym zapatrywaniu, jakoby wspomniana ustawa wyczerpująco normowała wszystkie sprawy, dotyczące uprawnień uposażeniowych funkcjonariuszów państwowych, a także i pracowników kolejowych w okresie, za który odmówiono skarżącemu prawa do uposażenia służbowego. Jeśli chodzi bowiem o ograniczenie praw uposażeniowych w związku z odbywaniem kary pozbawienia wolności osobistej, to powołana ustawa, poza przepisem art. 6 pkt. c., normującym sprawę zaliczenia do automatycznego posunięcia w szczeblach okresów pozostawiania w areszcie śledczym, oraz poza przepisami rozdziału 5 Działu G, dotyczącymi wojskowych, nie zawiera przepisów, regulujących omawianą kwestię jak również nie reguluje ona szeregu innych spraw uposażeniowych, dotyczących w szczególności ograniczenia lub pozbawienia prawa do uposażenia w związku z okolicznościami, zachodzącymi w służbie danego funkcjonariusza, powołany zaś w skardze art. 11 tej ustawy w ustępie ostatnim reguluje tylko jeden wypadek pozbawienia funkcjonariusza prawa do uposażenia, miano-

wicie wypadek samowolnego porzucenia służby, z czego nie wynika bynajmniej — wbrew pogładowi skargi — że poza tym wypadkiem nie mogą zaistnieć inne jeszcze wypadki pozbawienia prawa do uposażenia.

Natomiast szereg przepisów, dotyczących wspomnianych spraw, znajdujemy w ustawach i rozporządzeniach, normujących stosunki służby państwowej, jako to np. w art. 38 ust. 2, w art. 40, w art. 47, 50 i 55 ustawy z dnia 17 lutego 1922 o państwowej służbie cywilnej, w art. 45—48, 53, 60 i 62 ustawy z dnia 1 lipca 1926 r. o stosunkach służbowych nauczycieli i w innych. Z powyższego wynika, że uprawnienia w dziedzinie uposażeń służbowych reguluje nie tylko powołana ustawa uposażeniowa, lecz również i inne przepisy, normujące stosunki służby państwowej w ogóle, a co za tym idzie, że sprawy dotyczące tych uprawnień, a nie uregulowane przez wspomnianą ustawę z 9 października 1923 r. — wbrew zapatrywaniu skargi — mogą być uregulowane przez przepisy, normujące stosunki służbowe pracowników kolejowych i to w sposób samoistny. Takim przepisem właśnie jest — między innymi — przepis § 51 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 8 lipca 1929 r. o stosunku służbowym pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ (poz. 736/32 Dz. Ust.), wydanego na podstawie art. 26 i 27 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 września 1926 r. o utworzeniu przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ (poz. 568 Dz. Ust.), z których pierwszy zlecił Radzie Ministrów ustalenie stosunku służbowego, zaś drugi ustalenie norm wynagrodzenia pracowników rzeczonoego przedsiębiorstwa, bezzasadnym więc jest — w świetle powyższych wywodów — zarzut skargi, jakoby Rada Ministrów, zamieszczając w cytowanym rozporządzeniu z 8 lipca 1929 r. przepis § 31 rozumiany w przyjętym przez pozwaną władzę sensie, przekroczyła swoje uprawnienia, wynikające z powołanych artykułów rozporządzenia z 24 września 1926 r. lub obraziła przepis art. 11 ustawy uposażeniowej z 9 października 1924 r. Co do tego ostatniego zarzutu, to — jak wynika z wyżej podanych wyjaśnień — brak jest podstawy do przyjęcia, iż przy wykładni § 51 rozporządzenia z 8 lipca 1929 r. należy oprzeć się na ratio legis przepisu art. 11 ust. ostatni ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r., znajdującego zresztą, jak to i skarga podnosi — odpowiednik w ust. 2 § 30 tegoż rozporządzenia.

Omawiany § 51 rozporządzenia w ustępie 1 stanowi, że „pracownikowi nie służy prawo do uposażenia (wynagrodzenia) przez czas odbywania kary pozbawienia osobistej wolności“. Wywody skargi, opierające się na dowolnej — jak wyżej zaznaczono — analogii z przepisem art. 11 ustawy uposażeniowej — zmierzają do wykazania, że przepis ten ma na myśli tylko takie wypadki, kiedy pracownik obowiązany w danym czasie do pełnienia obowiązków służby, obowiązków tych nie spełnia wskutek odbywania kary pozbawienia wolności osobistej, że zatem przepis ten nie ma zasto-



sowania do skarżącego, który karę aresztu odbywał w czasie urlopu wypoczynkowego, a więc w czasie kiedy nie był obowiązany spełniać obowiązków służby i mógł czasem swoim rozporządzać dowolnie. Gdy się jednak zważy, że paragraf ten nie zastrzega żadnych wyjątków w związku ze stanem służbowym pracownika kolejowego, że skutki nieusprawiedliwionej nieobecności w służbie w dziedzinie uprawnień uposażeniowych unormowane zostały przez odrębny przepis § 30 ust. 2 tegoż rozporządzenia przy traktowaniu zatem nieobecności w służbie z powodu odbywania kary jako nieusprawiedliwionej nieobecności w służbie — jak to skarga przyjmuje — zbędnym byłoby umieszczenie odrębnego przepisu, przewidującego ten wypadek nieobecności w służbie, a w każdym razie przepis taki należałoby zamieścić już w § 30 rozporządzenia, jako szczególny wypadek, powodujący skutki w tym paragrafie przewidziane; że wreszcie zgodnie z postanowieniem § 134 ustęp ostatni § 123 ustęp 2 tegoż rozporządzenia także pracownik kolejowy, pozostający w stanie nieczynnym, a więc nie pełniący obowiązków służby, traci prawo do uposażenia w razie zawieszenia w służbie na skutek osadzenia w areszcie śledczym — to uznać należy, że ani sama treść omawianego przepisu § 51, ani treść innych przepisów tegoż rozporządzenia, nie daje podstawy do uznania jako trafnej przyjętej przez skargę jego wykładni, przeciwnie — należy przyjść do wniosku, że przepis ten ma na celu samoistne uregulowanie skutków szczególnego wypadku, mianowicie skutków odbywania przez pracownika kary pozbawienia wolności osobistej, nie uzależniając zastosowania jego postanowień od jakichkolwiek okoliczności ubocznych, przy czym na wywody skargi co do niedopuszczalności wprowadzania do przepisów, regulujących stosunki służbowe, postanowień przewidujących dodatkowe skutki skazania sądowego, zauważyć należy, że — jak to wynika z postanowień art. 67 ustawy z dnia 17 lutego 1922 r. — o państwowej służbie cywilnej i z § 63 powołanego rozporządzenia poz. 736/32 Dz. Ust. — w odniesieniu do funkcjonariuszów państwowych w ogóle i do pracowników kolejowych w szczególności — skazanie przez sąd powszechny nie zwalnia ich od dyscyplinarnej lub porządkowej odpowiedzialności za te same czyny, w zasadzie zatem dopuszczalnym jest ustanowienie w przepisach pragmatycznych ograniczeń praw służbowych w związku ze skazaniem sądowym.

W świetle powyższych wyjaśnień nietrafnym jest dalej zarzut obrazy § 53 tegoż rozporządzenia, zastrzegającego dla pracownika prawo do urlopu wypoczynkowego „z zachowaniem uposażenia“, bowiem powołany paragraf zawiera normę ogólną, zaś § 51 normuje szczególny wypadek pozbawienia prawa do uposażenia, jest zatem wyjątkowym przepisem w stosunku do wszystkich przepisów, na których podstawie pracownikowi przysługuje prawo do otrzymania uposażenia, zastosowanie przeto przepisu § 51 w wypadku tam przewidzianym nie może stanowić obrazy innych przepisów tegoż rozporządzenia.

Niesłusznym wreszcie jest zarzut braku należytego uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, zawiera ono bowiem powołanie się na podstawę prawną i faktyczną, na wywody zaś odwołania podaje, jako motywy odmownej decyzji, okoliczność, że § 51 nie przewiduje żadnych wyjątków od zastosowania zawartych w nim postanowień.

Z tych powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

177 Służba w „Krajowym Ubezpieczeniu Ogniomym w Poznaniu“ przed przekształceniem tej instytucji na Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych w 1932 r. (Dz. Ust. poz. 811) była służbą samorządową, wyłączającą prawo do odprawy z mocy art. 95 ustawy uposażeniowej (Dz. Ust. z 1923 r. poz. 924).

(Wyrok N. T. A. z dnia 16 kwietnia 1937 r. L. Rej. 6164/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Jana S. na orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych z dnia 11 września 1935 r. Nr 5600/Odpr. W. Up. dotyczące odprawy, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 16 kwietnia 1937 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody: Starszy żandarm Jan S. przy zwolnieniu do rezerwy z dniem 1 września 1928 r. po odbyciu służby zawodowej otrzymał dwumiesięczną odprawę.

W podaniu z dnia 25 października 1934 r. i następnych Jan S. zgłosił roszczenie o wypłacenie mu dodatkowo odprawy w wysokości czteromiesięcznych poborów, a to na tej podstawie, że służba jego wojskowa, po odliczeniu służby obowiązkowej, trwała przeszło 6 lat i w myśl art. 95 ustawy uposażeniowej (Dz. Ust. z 1923 r., poz. 924) należała mu się przy zwolnieniu do rezerwy nie dwumiesięczna, lecz sześciomiesięczna odprawa. Zaznaczył przy tym Jan S., że nie zachodzą warunki, wyłączające prawo do odprawy w myśl wspomnianego art. 95 ustawy uposażeniowej, gdyż po zwolnieniu ze służby wojskowej nie przeszedł on ani do służby państwowej, ani samorządowej, ani też do służby w zakładzie, subwencjonowanym przez państwo, ale do zakładu ubezpieczeń wzajemnych, który jest instytucją handlową.

Starosta krajowy zapytany przez D. O. K. Nr VII co do charakteru instytucji „Krajowe Ubezpieczenie Ogniomie“ w P. udzielił w pismach z dnia 8 maja i 15 maja 1935 r. informacji sprzecznych, gdyż w pierwszym twierdził, że b. „Krajowe Ubezpieczenie Ogniomie“ było w r. 1928 instytucją samorządową po myśli art. 95 ustawy uposażeniowej z dnia 9 października 1923 r., a w następnym, iż służba Jana S. w tej instytucji nie była służbą samorządową po myśli art. 95 ustawy uposażeniowej, gdyż nie był on tzw. „urzędnikiem krajowym stabilizowanym“ z prawem do emerytury itd., a tylko kontraktowym pracownikiem.

Dowództwo Okręgu Korpusu Nr VII w P. orzeczeniem z dnia 22 maja 1935 r. odmówiło przyznania J. S. odprawy na tej podstawie, że bezpośrednio ze służby wojskowej przeszedł on do służby w „Krajowym Ubezpieczeniu Ogniomym“, które było zakładem Wojewódzkiego Związku Komunalnego, a więc instytucją samorządową.

Przeciwko temu orzeczeniu J. S. wniósł odwołanie do Ministerstwa Spraw Wojskowych, wywodząc w tym odwołaniu, że „Krajowe Ubezpieczenie Ogniomie“ w P. było zupełnie odrębną osobą prawną prawa publicznego, w której tylko niektórzy urzędnicy, delegowani przez Samorząd Krajowy, byli etatowymi urzędnikami Wojewódzkiego Związku Komunalnego, pozostali zaś urzędnicy byli urzędnikami „Krajowego Ubezpieczenia Ogniomiego“ i byli tak, jak rekurent, zatrudnieni na podstawie umowy przez Naczelnego Dyrektora tej instytucji w myśl § 11 jej statutu i § 611 k. c. n.

Ministerstwo Spraw Wojskowych orzeczeniem z dnia 11 września 1935 r. Nr 5600/odpr./W. Up. odwołanie powyższe oddaliło na tej podstawie, że prywatno - prawny charakter stosunku służbowego rekurenta w „Krajowym Ubezpieczeniu Ogniomym“ nie wyklucza uznania jego służby za samorządową, gdyż wyliczenie, zawarte w art. 95 ustawy uposażeniowej, obejmuje również prywatno-prawnych pracowników instytucji, subsydiowanych przez Państwo, że natomiast decydującym momentem jest źródło, z którego pracownik jest wynagradzany, a rekurent był wynagradzany przez „Krajowe Ubezpieczenie Ogniomie“, które według ustaleń starosty krajowego jest instytucją samorządową.

Powyższe orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych Jan S. zaskarżył do N. T. A.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Rozpatrując sprawę niniejszą na posiedzeniu niejawnym w myśl art. 72 prawa o N. T. A. z dnia 27 października 1932 (Dz. Ust. poz. 806), N. T. A. rozważył, co następuje:

Według art. 95 lit. „b“ ustawy uposażeniowej (Dz. Ust. z 1923 r. poz. 924) od prawa do odprawy są wyłączeni ci b. wojskowi zawodowi, którzy bezpośrednio po zwolnieniu z wojska do rezerwy zostali przyjęci do służby cywilno - państwowej, samorządowej lub w zakładach i instytucjach, subwencjonowanych przez państwo.

Z objęcia tym wyliczeniem instytucji, subwencjonowanych przez państwo, a więc wobec braku zastrzeżenia publicznego charakteru tych instytucji, również instytucji prywatnych, subwencjonowanych przez państwo, wynika, że wbrew wywodom skargi, nie tylko służba o charakterze publiczno - prawnym, lecz i służba kontraktowa o charakterze prywatno - prawnym, jest objęta tym wyliczeniem, gdyż z reguły taki prywatno - prawny charakter ma służba w instytucjach prywatnych.



Ponadto należy zaznaczyć, że wobec prywatno-prawnego charakteru służby samorządowej (w omawianym okresie) na terenie b. zaborów rosyjskiego i austriackiego (poza służbą w Wydziale Krajowym) przyjęcie odmiennej wykładni, wyłączającej ze wskazanego wyliczenia służbę o charakterze prywatno-prawnym, doprowadziłoby do zupełnie niemożliwego wniosku, że wskazany powyżej przepis lit. „b“ art. 95 ustawy uposażeniowej w ogóle nie ma zastosowania do służby samorządowej na terenie tych b. dwóch zaborów.

Decyduje nie charakter służby publiczny czy też prywatny, lecz wyłącznie charakter instytucji, do której dany rezerwista został przyjęty.

Otóż według niemieckiej ustawy z dnia 25 lipca 1910 r. o publicznych instytucjach ubezpieczenia od ognia (Dz. Ust. Rzeszy str. 261) prowadzenie tych instytucji i zarządzanie nimi należy do fakultatywnych funkcji samorządu terytorialnego, przy czym w zakresie kierownictwa (§ 4), organizacji organów zarządzających (§ 16) i organizacji nadzoru państwowego (§ 30) mają odpowiednie zastosowanie postanowienia ustawodawstwa samorządowego.

Dalej według Statutu Krajowego Ubezpieczenia Ogniwego w P. instytucja ta jest zakładem „Krajowym“, którym zarządza Wojewódzki Związek Komunalny za pośrednictwem własnych organów: Sejmiku Wojewódzkiego, Wydziału Wojewódzkiego, Starosty Krajowego oraz za pośrednictwem Rady Zarządzającej, oraz Generalnego Dyrektora, wybieranych przez Wydział Wojewódzki (§ 3, 4 i 5 statutu).

Wprawdzie Krajowe Ubezpieczenie Ogniwowe jest odrębną osobą prawną prawa publicznego, co stwierdza zarówno wskazana powyżej ustawa z dnia 25 lipca 1910 r., jak i Statut i posiada swój własny odrębny majątek, lecz jednocześnie § 4 statutu postanawia, że Sejmik Wojewódzki jest władny uchwalić nawet rozwiązanie Krajowego Ubezpieczenia Ogniwowego, a wówczas zgodnie z § 42 tegoż statutu cały majątek tej odrębnej instytucji po pokryciu zobowiązań przechodzi na rzecz Wojewódzkiego Związku Komunalnego z zastrzeżeniem jedynie użycia go na cele przeciwpożarowe na terenie tego Województwa.

Skoro się ponadto zważy, że według p. 4 § 10 Statutu do pomocy Generalnemu Dyrektorowi mogą być przydzieleni wyżsi urzędnicy spośród urzędników samorządu wojewódzkiego, że według § 11 etatowych i kontraktowych urzędników Krajowego Ubezpieczenia Ogniwego mianuje Starosta Krajowy, a tylko pracowników pomocniczych i praktykantów Generalny Dyrektor i że wszyscy ci urzędnicy są wprawdzie płatni z funduszków Krajowego Ubezpieczenia Ogniwego, lecz na rachunek Wojewódzkiego Związku Komunalnego, należy uznać, że „Krajowe Ubezpieczenie Ogniwowe“ w P. przed przekształceniem go na Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych w 1932 r. (Dz. Ust. poz. 811) było instytucją samorządową, a służbą skarżącą w tej instytucji była służbą samorządową, wyłączającą

prawo do odprawy z mocy art. 95 ustawy uposażeniowej (Dz. Ust. z 1923 r. poz. 924).

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

178        Na zasadzie art. 22 rozporządzenia o Państw. Monopolu Spirytusowym Dz. Ust. poz. 586/32 gorzelnia odpowiada jedynie za ubytek spirytusu oddanego do magazynu, a nie spirytusu, który z aparatu odpędowego przeszedł do odbieralnika.

(Wyrok N. T. A. z dnia 9 października 1936 r. L. Rej. 7972/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Moniki i Wojciecha K. w M., na orzeczenie Izby Skarbowej w P. z dnia 17 sierpnia 1934 r. L. IV. 50/2/204/ubyt./34, w przedmiocie opłaty monopolowej od ubytku spirytusu, po przeprowadzonej dnia 9 października 1936 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem i zarządza zwrot opłaty od skargi.

P o w o d y : Pismem z 20 kwietnia 1934 powiadomił zarząd gorzelni w L. Inspektora Kontroli Skarbowej w W., że w dniu tym podczas odpędu spirytusu otwarł się kurek od odbieralnika i że 740 l spirytusu wylało się na posadzkę. Na skutek tego doniesienia kierownik rejonu Kontroli Skarbowej wdrożył dochodzenie, w którego wyniku, jak to w jego relacji z 26 kwietnia 1934 powiedziano, ustalił, że z odbieralnika wyciekło 745 l, z czego do beczki zebrano 333 kg o mocy 75%, tj. 285,2 l alkoholu. Ponieważ w odbieralniku znaleziono 216 l alkoholu, przeto razem stwierdzono 501,2 l alkoholu. Pismem z 28 kwietnia 1934 Urząd Skarbowy Akcyz i Monopoli Państwowych w G. polecił uzupełnić dochodzenia przez ustalenie ilości spirytusu, jaka powinna się być znajdować w odbieralniku w dniu wycieku spirytusu, biorąc za podstawę porównawczą do ustalenia ilości płynu, mocy i ilości alkoholuienne zapisy w księdze produkcyjnej, dokonane w gorzelni od chwili rozpoczęcia produkcji w kampanii 1933/34 przy uwzględnieniu odchyień w średniej mocy, objętości płynu i ilości alkoholu między wskazaniem aparatu kontrolno-mierniczego a stwierdzeniami w tymże okresie w odbieralniku oraz wzięciu pod uwagę przeciętnej temperatury odpędu i temperatury płynu i mocy w odbieralniku w dniu 20 kwietnia 1934. Na skutek tego polecenia obliczył kierownik rejonu Kontroli Skarbowej dnia 30 kwietnia 1934, że w dniu 20 kwietnia 1934 powinno się być w odbieralniku znajdować 898,8 l alkoholu i ustalił na tenże dzień ubytek spirytusu na 412 l, a po potrąceniu dozwolonego zaniku, nadmierny ubytek w ilości 359 litrów. Za ten ubytek wymierzył Urząd Skarbowy Akcyz i Monopoli opłatę monopolową w sumie 2.548,90 zł. Odwołania zarządu gorzelni od wymiaru nie uwzględniła Izba Skarbowa w P. orzeczeniem z 17 sierpnia 1934. Na to orzeczenie wniesiona została skarga do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarga zarzuca przede wszystkim obrazę art. 22 ust. 3 rozporządzenia o monopolu spirytusowym poz. 586/32 Dz. Ust. oraz §§ 24 i 85 ust. 1—3 rozporządzenia wykonawczego poz. 746/32 Dz. Ust., twierdząc, że w przepisach tych nie przewidziano zaniku, któryby mógł powstać przed zamagazynowaniem spirytusu. Władza zaś — w odpowiedzi na skargę — przeciwstawia się temu pogładowi, twierdząc, że i ta ilość spirytusu, która z odbieralnika wyciekła, została wyprodukowana i przeszła przez aparat kontrolny i wraz z resztą spirytusu stanowiła dzienny odpęd, który musiał być wpisany do ksiąg w myśl § 85 cytowanego rozporządzenia. Otóż w myśl art. 22 ust. 2 rozporządzenia o państwowym Monopolu Spirytusowym poz. 586/32 Dz. Ust. pobiera się należność (opłatę monopolową) za ubytki spirytusu, przekraczające ustalone przez Ministra Skarbu normy zaników, które to normy w myśl ust. 1 tegoż artykułu odnoszą się mogą do magazynowania, oczyszczania, odwadniania i przewozu spirytusu. „Magazynowanie“ w zwyczajnym znaczeniu oznacza złożenie towaru w magazynie, to jest miejscu przeznaczonym do przechowywania towarów. W tym samym znaczeniu mówi o magazynowaniu rozporządzenie wykonawcze poz. 746/32 Dz. Ust., skoro przepis ust. 3 § 85 głosi, że do księgi magazynowej należy wpisać codziennie taką ilość oddanego do magazynu spirytusu, jaką otrzymano i obliczano w odbieralniku. Skoro dalej zdanie ostatnie cytowanego ustępu 3 głosi, że gorzelnia ma wyliczać się z ilości spirytusu zapisanych do księgi magazynowej, przeto staje się jasne, że na zasadzie art. 22 rozporządzenia poz. 586/32 Dz. Ust. może ona odpowiadać jedynie za ubytek spirytusu oddanego do magazynu, a nie spirytusu, który z aparatu odpędowego przeszedł do odbieralnika.

Wobec tego zbędne staje się rozpatrywanie zarzutu skargi, którego przedmiotem jest wadliwość postępowania, polegająca na tym, że władza przy załatwieniu odwołania nie uwzględniła okoliczności, które zdaniem skargi zwalniałyby przedsiębiorcę od odpowiedzialności w myśl ust. 3 art. 22 rozporządzenia poz. 586/32 Dz. Ust., a mianowicie okoliczności, że otwarcie kurka spustowego odbieralnika spowodowane zostało wstrząsem posadзки gorzelni.

Z zasad powyższych należało zaskarżone orzeczenie uchylić jako niezgodne z prawem.

179

1. Nakaz zapłaty opłat górniczych winien opiewać na konkretnie z imienia i nazwiska wymienionego płatnika. Jednak nakaz nie jest nieprawidłowy z powodu braku wyliczenia nominalnego wszystkich spadkobierców, dopóki pole górnicze nadal pozostaje w posiadaniu łącznym wszystkich spadkobierców.

2. Własność górnicza jest niezależna od własności nieruchomości gruntowej, w obrębie której znajduje się dane pole górnicze.

(Wyrok N. T. A. z dnia 3 marca 1937 L. Rej. 30/35).



N. T. A. w sprawie ze skargi Jana Krystyna O. w U. na orzeczenie Ministerstwa Przemysłu i Handlu z dnia 17 października 1934 r. Nr G. A. IV-62/15-2, dotyczące opłat od pola górniczego „Juliusz 747“, po przeprowadzonej dnia 3 marca 1937 r. rozprawie, oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Władze rosyjskie zatwierdziły w 1908 r. nadanie górnicze na rudę żelazną pod nazwą „Juliusz 747“ w obrębie majątku Z., pow. b., na imię Juliusza hr. O. Po wejściu w życie ustawy z 8 lipca 1924 r. w przedmiocie opłat od uprawnień górniczych (poz. 671 Dz. Ust.), Wyższy Urząd Górniczy w W. zaczął wysyłać nakazy zapłaty za okresy półroczne należnych opłat od nadanego jak wyżej pola górniczego — po 75 zł za półrocze — pod adresem Juliusza hr. O. w Z.

Gdy pismem z 27 marca 1929 r. Nr 1164 Wyższy Urząd Górniczy zwrócił się tym razem do Administracji Dóbr Juliusza hr. O. w T. o uiszczenie opłaty za I półrocze 1929 r. oraz zaległych opłat w sumie 1590 zł 80 gr, Jan Krystyn O., syn Juliusza O., pismem z 29 marca 1929 r. doniósł Wyższemu Urzędowi Górniczemu, że ojciec jego zmarł w 1917 r., a zarazem oświadczył, że o żadnym nadaniu górniczym nie wie i odmawia uiszczenia żądanych opłat; tej samej treści odpowiedzi udzielił Jan Krystyn O. w 1930 r. na dalsze wezwania płatnicze. Po bezskutecznych wywiadach, kto jest sukcesorem pola górniczego „Juliusz 747“, Wyższy Urząd Górniczy, mając od władz skarbowych wiadomość, że majątek Z., w obrębie którego leży nadanie, przeszedł w drodze spadku na własność Jana Krystyna O. i że spadkobiercy w ogóle nie zgłosili w zeznaniu o majątku spadkowym pola górniczego „Juliusz 747“, wysłał nakaz płatniczy z daty 31 lipca 1934 r. pod adresem: Sukcesorowie Juliusza O. — przez Administrację dóbr T., żądając za II półrocze 1934 r. kwoty 85 zł 50 gr, a za okres poprzedzający, poczynawszy od 1 lipca 1924 r. kwoty 1254 zł wraz z odsetkami 900 zł.

Odwołania Jana Krystyna O., w którym powołał się na swe poprzednie pisma do Wyższego Urzędu Górniczego, Ministerstwo Przemysłu i Handlu orzeczeniem z 17 października 1934 r. L. G. A. IV-62/15-2 nie uwzględniło, a w uzasadnieniu oparło się przede wszystkim na fakcie istnienia nadania, zatwierdzonego przez władze rosyjskie na imię Juliusza O., który nadania tego się nie zrzekł, a również spadkobiercy jego nie zgłosili zrzeczenia się nadania quaestionis. Wobec zatem faktu istnienia nadania „Juliusz 747“ opłaty należne od tego nadania obciążają spadkobierców ś. p. Juliusza O. aż do chwili zrzeczenia się przez nich własności górniczej w sposób prawem górniczym przepisany. Wreszcie Ministerstwo nadmieniło, że rozparcelowanie gruntów, na których obszarze znajduje się pole górnicze „Juliusz 747“, nie ma wpływu na istnienie pola górniczego, gdyż własność górnicza stanowi nieruchomości, niezależną od własności gruntowej.

Na to orzeczenie wniósł Jan Krystyn O. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca wadliwość postępowania i wywodzi na wstępie, że miarodajne dla oceny prawidłowości nakazu zapłaty z 17 (recte 31) lipca 1934 r. rozporządzenie Ministra Przemysłu i Handlu w porozumieniu z Ministrem Skarbu z 29 lipca 1932 r. (poz. 637 Dz. Ust.), dotyczące wykonania prawa z 30 czerwca 1932 r. (poz. 543 Dz. Ust.) w przedmiocie opłat od uprawnień górniczych, nie wspomina wprawdzie o wymogach, jakie winny być postawione w osnowie nakazu zapłaty opłat górniczych, jednak na tle ogólnych zasad prawa administracyjno - skarbowego i praktyki nie może ulegać wątpliwości, że nakaz płatniczy winien opiewać na konkretnie z imienia i nazwiska wymienionego płatnika. Wobec tego zdaniem skarżącego wystawienie nakazu w formie zastosowanej w niniejszym przypadku, jest nieprawidłowe jako niewymieniające osób zobowiązanych i skutkuje uznanie całego postępowania wymiarowego za wadliwe.

Aczkolwiek słuszne jest zapatrywanie skarżącego, że nakaz płatniczy winien zawierać wymienienie osoby obowiązanej do płacenia, to jednak N. T. A. nie przychylił się do wyводу skargi, iż w niniejszym przypadku skierowanie nakazu płatniczego z 31 lipca 1934 do sukcesorów ś. p. Juliusza O. było nieprawidłowe z powodu braku wyliczenia nominalnego wszystkich spadkobierców, których obowiązek płacenia dotyczył. Jak to bowiem widoczne jest z przedstawionego wyżej stanu faktycznego, nadane Juliuszowi O. pole górnicze „Juliusz 747“, figurujące w wykazach władzy górniczej w tym czasie jako istniejące, nie zostało zgłoszone w zeznaniu o majątku spadkowym, zatem też nie mogło być w postępowaniu spadkowym przyznane poszczególnemu spadkobiercy i było wobec tego nadal w posiadaniu łącznym wszystkich spadkobierców. Słusznie zatem władza górnicza w wykonaniu przepisów rozporządzenia z 29 lipca 1932 r. skierowała nakaz płatniczy z 31 lipca 1934 r. do ogółu sukcesorów, uważając ich aż do czasu ewentualnego przydziału tej części pozostałego po ś. p. Juliuszu O. majątku za współwłaścicieli pola górniczego, w myśl art. 1 ustęp ostatni prawa z 30 czerwca 1932 r. solidarnie zobowiązanych do uiszczenia należnych zdaniem władzy opłat górniczych. Skoro więc żaden ze spadkobierców nie miał być wyłączony spod obowiązku wspólnego ponoszenia opłat, w niewymienieniu imiennym zobowiązanych N. T. A. nie dopatrywał się zarzuconej istotnej wadliwości postępowania. Doręczenie zaś nakazu płatniczego Administracji dóbr skarżącego, jako bezspornie jednego z sukcesorów, a tym samym jednego ze współwłaścicieli pola górniczego, uchodzi w myśl § 4 powołanego rozporządzenia za doręczenie wszystkim współwłaścicielom. Oczywiście skarżącemu służy regres cywilno - prawny do pozostałych współwłaścicieli, znanych mu niewątpliwie z aktu spadkobrania.

Co się tyczy dalszych zarzutów skargi, że władza górnicza nie wysłała co półrocznie oddzielnych nakazów płatniczych, że wezwania płatnicze, o ile odnosi się do czasokresu od 1 lipca 1924 r. do 1 lipca 1932 r. podpada jeszcze pod normy prawne, które obo-

wiązywały przed wejściem w życie przepisów z 1932 r., które nie znają solidarnego obciążenia obowiązkiem opłat górniczych współwłaścicieli pola górniczego, a w związku z tym nie został dopełniony wymóg § 3 rozporządzenia z 29 sierpnia 1924 r. (poz. 671 Dz. Ust.), dalej co się tyczy zarzutów, że w polu górniczym quæstionis w ogóle nie znajdowano rudy żelaznej, na której eksploatację udzielono nadanie, jak również, że należało uznać nadanie za wygasłe, ponieważ właściciel, który je uzyskał, nie utrwalił go hipotecznie, wreszcie co się tyczy zarzutów w kwestii przedawnienia prawa do wymiaru opłat górniczych, to N. T. A. zarzuty te pominął na zasadzie art. 83 ustęp 3 prawa z 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.), gdyż dotyczą okoliczności faktycznych oraz środków dowodowych, nie przytoczonych przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia, co do których zatem władza pozwana nie miała możliwości zająć stanowiska w zaskarżonym orzeczeniu.

Nietrafny jest wreszcie zarzut skargi, że władza pozwana nie uwzględniła okoliczności, podniesionej w odwołaniu, iż nieruchomości gruntowa, w obrębie której nabyte zostało uprawnienie górnicze, tj. nadanie pola górniczego „Juliusz 747“, została sprzedana w drodze parcelacji. Jak to bowiem trafnie orzekła władza pozwana, okoliczność, o której mowa, jest bez wpływu na egzystencję prawną nadania. Zarówno bowiem ze stanowiska poprzednio obowiązującej rosyjskiej ustawy górniczej (Zb. praw Ces. Ros. tom VII, wydanie z 1912 r.), jak i ze stanowiska obecnie obowiązującego prawa górniczego z 29 listopada 1930 r. (poz. 654 Dz. Ust.) wskutek aktu nadania pola górniczego powstaje nowa własność, własność górnicza, oddzielna i niezależna od własności nieruchomości gruntowej, w obrębie której pole górnicze się znajduje.

W wyniku powyższych rozważań należało skargę oddalić, jako niezasadzoną.

180 Stroną, obowiązaną do uiszczenia cła wywozowego, jest w rozumieniu przepisów o postępowaniu celnym nadawca towaru.

(Wyrok N. T. A. z dnia 25 września 1936 L. Rej. 4842/33).

N. T. A. w prawie ze skargi firmy „J. F.“ w W., na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 30 maja 1933 r. L. D. IV. 12086/33, w przedmiocie opłaty celnej, po przeprowadzonej dnia 25 września 1936 r. rozprawie, oddała skargę, jako niezasadzoną.

Z powodów: N. T. A. rozważył, co następuje:

W czasie odprawy celnej spornych przesyłek obowiązywały w dziedzinie cła wywozowych na drewno surowe przepisy poz. 228 taryfy celnej w brzmieniu ustalonym rozporządzeniem z dnia 22-go grudnia 1927 r. poz. 1018 Dz. Ust. Wymieniona pozycja taryfy obejmowała pod p. 2 a) dłużyce i kłody drzew iglastych, zaś pod p. 2 b) dłużyce i kłody drzew liściastych z wyjątkiem buku i osobno wy-



mienionych, ze stawką 1,50 zł. Pod p. 3 tejże pozycji wymienione było drewno olszowe ze stawką 1,50 zł.

Jak wynika z dotyczących deklaracji celnych Urząd Celny odprawiając towar quaestionis zgłoszony przez stronę pod nazwą kłóców, zakwalifikował go jako kłody a w kilku wypadkach jako dłużyce z powołaniem się na poz. 228 p. 2 b) uwaga 3 b).

Otóż wspomniana uwaga 3 zawiera postanowienie, że przy wywozie towarów, wymienionych w poz. 228 p. a) i b) do krajów, które zawarły z Polską układy, regulujące obrót drewnem, stosuje się, o ile układy te nie przewidują ceł niższych, stawki specjalne, w szczególności w odniesieniu do poz. 228 p. 2 b) tj. do dłużyc i kłód drzew liściastych, z wyjątkiem buku i osobno wymienionych, stawkę 0,20 zł.

Tę właśnie stawkę zastosował Urząd Celny przy oceniu spornego towaru (zamiast oclić go według punktu 3, jako towar w punkcie tym osobno wymieniony).

W dniu 30 marca 1928 r. ogłoszone zostało w Dzienniku Ustaw pod poz. 400 rozporządzenie z dnia 28 lutego 1928 r. w sprawie cła wywozowego na drewno olszowe, zmieniające redakcję punktu 3 poz. 228 taryfy celnej. Nowa redakcja tego punktu wymienia drewno olszowe o średnicy 20 cm i wyżej (bez kory) o ile nie jest krótsze niż 1,20 m ze stawką 1,50 zł.

Wobec tego, że powyższe rozporządzenie działa z mocą obowiązującą od dnia 15 stycznia 1928 r. nałożono na stronę skarżącą obowiązek uiszczenia niedoboru od towaru quaestionis, jako podpadającego pod poz. 228 p. 3 taryfy celnej w brzmieniu rozporządzenia z dnia 28 lutego 1928 r.

Skarga zarzuca w pierwszym rzędzie wadliwość postępowania z tego powodu, że stanowiąca podstawę do żądania dopłaty cła, zmiana kwalifikacji towaru quaestionis z „kłód olszowych“ na drzewo olszowe o grubości powyżej 20 cm i długości powyżej 1,20 cm nastąpiła już po wypuszczeniu towaru za granicę, na podstawie domniemania, nie mającego uzasadnienia w ustaleniach, ujawnionych w wynikach rewizji.

Jak widać z treści zaskarżonego orzeczenia władza pozwana stoi na stanowisku, że miała dostateczną podstawę do zastosowania poz. 228 p. 3 taryfy celnej w ustaleniach, uwidoczniionych w odnośnych wynikach rewizji. Skoro bowiem towar quaestionis zakwalifikowany był przez Urząd Celny jako kłody, to pod względem wymiarów swych musiał odpowiadać normom, przewidzianym dla kłód w rozporządzeniu Ministra Skarbu z dnia 5 sierpnia 1926 r. w sprawie zmiany wyjaśnień uzupełniających taryfę celną poz. 471 Dz. Ust. Skarga argument powyższy zbija twierdzeniem, że wspomniane wyjaśnienia stosowały się wyłącznie do poz. 228 w redakcji rozporządzenia z dnia 28 lipca 1925 r. poz. 536, natomiast z chwilą wejścia w życie rozporządzenia z dnia 22 grudnia 1927 r. określenie pojęcia kłód i dłużyc, zawarte w rozporządzeniu z dnia 5 sierpnia 1926 r. straciło znaczenie dla kłód i dłużyc olszowych, gdyż od tego

czasu wszelkie drewno olszowe bez względu na wymiary opłacało jednakowe cło wywozowe.

Brak zatem zdaniem skargi uzasadnienia dla wniosku, że Urząd Celny określając towar w wynikach rewizji — jako kłody lub „dłużyce“ użył tych określeń w rozumieniu rozporządzenia z dnia 5 sierpnia 1926 r.

Trybunał nie podzielił poglądu skargi:

Słusznie bowiem wywodzi władza pozwana w odpowiedzi na skargę, że skoro Urząd Celny zastosował do wywiezionego drzewa uwagę 3 lit. b) do poz. 228 taryfy celnej w brzmieniu, ustalonym rozporządzeniem z dnia 22 grudnia 1927 r. — to nie mógł tego uczynić nie ustaliwszy wpierw, że wywożony towar stanowi kłody lub dłużyce, gdyż ustalenie takie było warunkiem zastosowania ulgowych stawek z uwagi 3, przy ustaleniu zaś tym musiał Urząd Celny kierować się wyłącznie wyjaśnieniami, zawartymi w rozporządzeniu z dnia 5 sierpnia 1926 r., gdyż ono jedno zawierało wskazówki w tym względzie.

Trafnie też dowodzi władza pozwana, opierając się na ust. 3 § 1 rozporządzenia z dnia 5 sierpnia 1926 r., że odnośne wyjaśnienia, zawierające definicję kłód i dłużyc miały, wbrew twierdzeniu skargi, znaczenie ogólne, niezacześnie bynajmniej do obowiązującej wówczas redakcji poz. 228, w brzmieniu rozporządzenia z dnia 28 lipca 1925 r.

O trafności poglądu władzy świadczy też okoliczność, iż wyjaśnienia omawiane powołują się na nomenklaturę przemysłową, która przecież nie zmienia się w następstwie zmiany taryfy celnej.

Nadmienić wreszcie należy, że Urząd Celny obowiązany jest posługiwać się nomenklaturą oficjalną i że w myśl wyjaśnień, zawartych w rozporządzeniu z dnia 5 sierpnia 1926 r., przez dłużyce i kłody rozumieć należy nieobrobione pnie drzew w całych długościach lub ich części nie krótsze niż 2 m przy drzewie liściastym oraz grubości 20 cm i wyżej w cienkim końcu (bez kory).

W tym stanie rzeczy N. T. A. nie dopatrywał się wadliwości postępowania w tym, że władza pozwana, opierając się na oznaczeniu towaru quaestionis w wynikach rewizji jako „kłody“ lub „dłużyce“, przyjęła, że towar ten pod względem wymiarów odpowiadał danym, przewidzianym w p. 3 poz. 228 taryfy celnej w brzmieniu rozporządzenia z dnia 28 lutego 1928 r.

Drugi zarzut skargi dotyczy kwestii odpowiedzialności za niedobór celny.

Skarga zarzuca, że żądanie dopłaty cła należało skierować nie do nadawcy, lecz do odbiorcy towaru i twierdzi, że władza nie-trafnie powołuje się na § 32 rozporządzenia o postępowaniu celnym poz. 64/21 Dz. Ust., gdyż przepis ten nie nakłada obowiązku uiszczenia należności celnych na nadawcę, lecz na stronę, stroną zaś w myśl § 12 jest wymieniony w liście przewozowym odbiorca towaru.

Poza tym skarga dowodzi, że władza nietrafnie powołuje się na wyrok N. T. A. z dnia 21 stycznia 1929 r. L. Rej. 2370/26 Zb. Wyr. z roku 1929 Nr 135 dla stwierdzenia, że obowiązek opłaty cła wywozowego ciąży na nadawcy towaru wywozowego, gdyż stan faktyczny sprawy, rozstrzygniętej powołanym wyrokiem, był o tyle odmienny, że nadawca towaru opłacił cło przy odprawie i nie zaprzeczał, że obowiązek ewentualnej dopłaty jego właśnie obciąża, podczas gdy w konkretnej sprawie towar był wysłany z tym, że wszystkie należności celne i kolejowe miały być pobrane od zagranicznego odbiorcy towaru, od którego też bezsporna suma cła, jak stwierdzają zapiski Urzędu Celnego w R., była istotnie pobrana. W tym stanie rzeczy także dopłata cła zdaniem skargi winna obciążać odbiorcę, a nie nadawcę towaru.

N. T. A. nie podzielił powyższych wywodów skargi.

W powołanym wyżej wyroku stwierdził Trybunał, że zawarte w rozporządzeniu o taryfie celnej i w rozporządzeniu o postępowaniu celnym przepisy, dotyczące opłaty cła, jako odnoszące się do cła przywozowego, mogą być tylko analogicznie stosowane do opłaty cła wywozowego i że z uwagi na przepisy § 12 rozporządzenia o postępowaniu celnym obowiązek opłaty cła wywozowego ciąży na nadawcy towaru. Trybunał wyszedł przy tym z założenia, że wspomniane rozporządzenia nie zawierają przepisów, dotyczących opłaty cła wywozowego, gdyż wydane zostały w czasie, kiedy towary nie podlegały cłom wywozowym.

Zastępca skargi podniósł na rozprawie, iż ustalenie powyższe nie jest trafne, nie przytoczył jednak na poparcie swego twierdzenia żadnego dowodu, że cła wywozowe były w tym czasie faktycznie stosowane, ograniczając się jedynie do powołania się na okoliczność, iż rozporządzenie o taryfie celnej w art. 1 rozróżnia cła przywozowe i wywozowe, oraz na fakt, iż w ustanowionej w rozporządzeniu Ministra Kolei Żelaznych z dnia 26 stycznia 1920 r. poz. 67 Dz. Ust. o tymczasowej taksie komisowego, pobieranego przez agencje celne Polskich Kolei Państwowych przewidziana jest stawka komisowego od towarów wywozowych, podlegających cłu. Okoliczności te nie dowodzą oczywiście, że cło wywozowe faktycznie wprowadzono w życie i pobierano, to też kwestionowanie na podstawie powyższych okoliczności trafności ustaleń cytowanego wyroku uznać należy za bezzasadne. Nie znajduje też oparcia w treści motywów wspomnianego wyroku twierdzenie skargi, że zawarte w tym wyroku ustalenie obowiązku nadawcy towaru do opłaty cła wywozowego oparte jest tylko na tej okoliczności, iż strona skarżąca w konkretnym przypadku obowiązku swego do zapłacenia cła wywozowego nie zaprzeczała. Nie mniej jednak stwierdzić należy, że w wyroku tym Trybunał stanowiska swego w powyższej kwestii szczegółowo nie uzasadnił, wobec czego należy zająć się tym dodatkowo obecnie.

Otóż skarga twierdzi, że w myśl obowiązujących przepisów obowiązek uiszczenia cła wywozowego, a w konsekwencji i wy-



równania niedoboru tego cła, obciąża nie nadawcę, lecz odbiorcę towaru i twierdzenie swoje wywodzi z postanowień § 32 ust. 1 rozporządzenia o postępowaniu celnym, który to przepis głosi, że przypadające cło obowiązana jest uiszczyć „strona”, oraz z postanowień § 12, w myśl którego „stroną” jest osoba, uprawniona do rozporządzenia towarem, tj. wymieniony w liście przewozowym odbiorca towaru lub ten, kto swoje uprawnienia do rozporządzenia towarem udowodni wykupionym kolejowym listem przewozowym, morskim listem przewozowym lub prawomocną cesją. Skarga stoi na stanowisku, że przepis § 12, dający określenie „strony” w rozumieniu rozporządzenia o postępowaniu celnym, winien mieć dosłowne, nie zaś analogiczne zastosowanie także przy rozstrząsaniu kwestii, kto jest obowiązany do opłaty cła wywozowego. Okoliczność, że przepis powyższy zawarty jest w rozdziale, zatytułowanym „Przywóz” nie może zdaniem zastępcy skargi stać na przeszkodzie dosłownemu stosowaniu go przy opłacie cła wywozowego, gdyż okoliczność ta jest przypadkowa i spowodowana niedoskonałością techniki ustawodawczej. Słusznie atoli podnosi władza pozwana w odpowiedzi na skargę, że omawiany przepis przystosowany jest do warunków odprawy przywozowej i nie odpowiada całkiem odmiennym warunkom odprawy wywozowej. Stwierdzić należy ponadto, że rozporządzenie o postępowaniu celnym w rozdziale następnym pod napisem „Wywóz” nie podaje definicji terminu „strona”, ani nie powołuje się przy tym terminie na § 12, aczkolwiek w innych wypadkach, w szczególności w § 36 mówiąc o rewizji towarów, wyraźnie odwołuje się do przepisów, dotyczących odprawy przywozowej i cytuje w nawiasie odpowiednie paragrafy. W tym stanie rzeczy Trybunał nie mógł podzielić poglądu skargi, że postanowienia § 12 mają dosłowne zastosowanie w odniesieniu do odprawy wywozowej, w szczególności w odniesieniu do kwestii obowiązku opłaty cła wywozowego i przychylił się do zdania władzy pozwanej, iż w kwestii powyższej przepis § 12 tylko analogicznie może być stosowany. Analogię tę stosuje władza pozwana w ten sposób, iż przez stronę, obowiązaną do opłaty cła wywozowego rozumie wymienionego w liście przewozowym nadawcę towaru. Oceniając trafność tego stanowiska, rozważyć należy, jakie okoliczności skłoniły ustawodawcę celnego do obciążenia odbiorcy towaru obowiązkiem uiszczenia cła przywozowego i czy te same okoliczności nie przemawiają za nałożeniem tego obowiązku w odniesieniu do cła wywozowego na nadawcę towaru. Otóż nie ulega wątpliwości, że ustawodawca normując tę kwestię w odniesieniu do cła przywozowego, mógł z jednakowo dobrym skutkiem, o ile chodzi o zasadnicze zadania ekonomiczne, które spełnia cło przywozowe, nałożyć obowiązek jego uiszczenia bądź na krajowego odbiorcę towaru, bądź też na zagranicznego eksportera. Zastępca skargi twierdził na rozprawie, że ustawodawca obciążając tym obowiązkiem odbiorcę towaru, dostosował tylko przepis do układu stosunków ekonomicznych, w których ustalił się taki stan rzeczy.

że tak cło przywozowe jak i wywozowe płaci zawsze importer czyli odbiorca towaru. Wypowiadając ten pogląd skarżący zapoznaje atoli, że ustawodawca musiał w tej sprawie kierować się także i innymi względami, w szczególności względami na interes Skarbu Państwa, który kategorycznie wymaga, ażeby obowiązek opłaty cła obciążał osobę, podległą polskiemu zwierzchnictwu podatkowemu z tytułu swego zamieszkania w kraju, taką zaś osobą, mógł być tylko krajowy odbiorca towaru, nie zaś zagraniczny dostawca. Oczywiście jest rzeczą, że wzgląd na powyższy interes, o ile chodzi o opłatę cła wywozowego, przemawia za nałożeniem obowiązku daninowego na zamieszkałego w kraju nadawcę towaru, nie zaś na zagranicznego importera. Trafnie więc władza pozwana nadawcę towaru wywozowego uważa za „stronę“ w rozumieniu § 12 rozporządzenia o postępowaniu celnym.

Za taką interpretacją tego terminu w odniesieniu do kwestii, związanych z odprawą wywozową, przemawia także ta okoliczność, że i z rozporządzenia o postępowaniu celnym, w szczególności z postanowień, zawartych w § 38 takie znaczenie tego terminu wywnioskować można. W myśl przepisów tego paragrafu powrotny wywóz towarów nieoclonionych, lub ocлонionych, lecz nie opłaconych cłem, wymaga zezwolenia Urzędu Celnego, które winna uzyskać „strona“. Wynika z tego, że odnośny przepis traktuje odbiorcę sprowadzonego z zagranicy towaru, jako stronę, mimo że wysyłając wykupiony towar z powrotem za granicę, działa w charakterze nadawcy, a nie odbiorcy.

Przeciwna teza skargi nie znajduje oparcia w argumentach, zaczerpniętych z przepisów Konwencji Berneńskiej (poz. 685/22 Dz. Ust.). Powołane w skardze art. 17, 20 i 23 Konwencji nie normują bynajmniej odpowiedzialności odbiorcy towaru za należności celne, lecz tylko stosunki prywatno-prawne między koleją a odbiorcą towaru z tytułu zawarcia umowy o przewóz, nie przesądzając w niczym obowiązku daninowego stron w dziedzinie celnej, którą to kwestię reguluje ustawodawstwo celne.

Zaznaczyć należy, że art. 12 ust. 4 Konwencji, dotyczący wyrównywania różnic, spowodowanych nieprawidłowym zastosowaniem taryfy lub omyłką przy obliczaniu przewoźnego i opłat dodatkowych, nie ma zastosowania do opłat celnych, stąd też twierdzenie zastępcy skargi, że władze celne mogły niedobór celny ściągnąć na zasadzie tego przepisu od odbiorcy towaru za pośrednictwem kolei, jest bezzasadne.

Chybione również jest twierdzenie, że wobec postanowień art. 10 Konwencji nadawca towaru zwolniony jest od odpowiedzialności za uiszczenie cła wywozowego, skoro w myśl tego przepisu kolej ma wyłączne prawo załatwiania formalności celnych, dopóki przesyłka znajduje się w drodze i to z tym skutkiem, że prawo to nie przysługuje nawet osobie, uprawnionej do rozporządzenia towarem. Z przepisu tego wynika bowiem tylko, że kolei nadano ustawowe pełnomocnictwa do załatwiania tych czynności w imieniu

strony, która przez to nie uzyskuje bynajmniej zwolnienia od ciążącego na niej w myśl przepisów celnych obowiązku uiszczenia opłat celnych.

Dla kwestii obowiązku daninowego nie ma też znaczenia § 13 cytowanego rozporządzenia w sprawie przepisów Agencji Celnych, głoszący, że cło i inne wydatki, niezapłacone z góry przez właściciela towaru, wpisuje agencja do listu przewozowego i ceduły i w ten sposób przekazuje je na odbiorcę. Przepis ten bowiem ma na celu jedynie zabezpieczenie pretensji kolei z tytułu uiszczonych w zastępstwie strony należności celnych i innych, oczywiście bez uchybienia odnośnym przepisom ustawodawstwa celnego, regulującego kwestię obowiązku opłaty cła.

Na podstawie powyższych rozważań uznał Trybunał, że stosownie do przepisów rozporządzenia o postępowaniu celnym stroną obowiązującą do uiszczenia cła wywozowego jest nadawca towaru i że w związku z tym władza pozwana zasadnie obowiązkiem wyrównania niedoboru cła wywozowego obciążyła skarżącego, jako nadawcę towaru.

Okoliczność, że w konkretnym przypadku obliczona przy odprawie suma cła wywozowego pobrana została przez kolej od odbiorcy towaru, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia kwestii, na kim ciąży obowiązek wyrównania ujawnionego niedoboru i nie może zwolnić skarżącego od zapłaty tego niedoboru, skoro on jako nadawca towaru ponosi w myśl powyższych wywodów odpowiedzialność za uiszczenie cła wywozowego.

Skoro zatem obydwa zarzuty skargi okazały się nietrafne, N. T. A. orzekł oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

181 1. Wysokość opłat miejskich za korzystanie z urządzeń kanalizacyjnych ma swoją granicę w sumie kosztów utrzymania tych urządzeń łącznie z oprocentowaniem kapitału zakładowego i stosunkowym odpisaniem za zużycie.

2. Powołanie się w skardze do N. T. A. na treść odwołania jest niedopuszczalne.

(Wyrok N. T. A. z dnia 18 stycznia 1937 r. L. Rej. 2940/36).

N. T. A. w sprawie ze skargi Dra S. M. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego w L. z dnia 10 marca 1936 LSF. 10/d/849/35, dotyczące opłat kanałowych w m. Lwowie, rozważył co następuje: N. T. A. miał do rozważenia następujące zarzuty kasacyjne:

1. że nakazy zapłaty na opłaty kanałowe nie pochodzą od właściwej władzy,
2. że pobór opłat nie ma podstawy legalnej,
3. że stawki nałożonych opłat są sprzeczne z ustawą.

Ad 1. Skarżący podtrzymuje podniesiony już w postępowaniu administracyjnym zarzut formalnej wadliwości nakazów zapłaty, ponieważ nakazy noszą podpis dyrektora zakładów wodociągowych m. Lwowa, działającego „wprawdzie w zastępstwie pre-



zydenta miasta“ i są zaopatrzone w pieczęć „Zarządu Miejskiego Zakładów Wodociągowych miasta Lwowa“. Zdaniem skarżącego zachodzi obraza właściwości władzy, gdyż organem powołanym do wymiaru opłat jest Zarząd miejski jako taki, a nie są nim Zakłady Wodociągowe, zaś organu mieszanego nie ma. Powołanie się władzy orzekającej na przepis art. 46 ustawy o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego uważa skarżący za chybione, ponieważ według tego przepisu prezydent ma działać przy pomocy niektórych osób, ale nie ma prawa działać przez nie, a zatem nie może on przelać swej kompetencji w pewnym dziale ani w całości, ani na „zakłady“.

Nie jest sporne między stronami, że przepis art. 44 ustawy z dnia 23 marca 1933 o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego Dz. Ust. poz. 294 o kolegialnym trybie załatwiania spraw przez Zarząd miejski nie wchodzi w rachubę, że zatem chodzi o „jednoosobową“ działalność zarządu gminy w myśl art. 46 ustawy, wykonywaną zasadniczo przez prezydenta miasta samodzielnie pod osobistą odpowiedzialnością. Spór dotyczy zatem tylko wykładni końcowej części drugiego zdania z ustępu 1 o działaniu „przy pomocy innych członków zarządu i funkcjonariuszów gminnych“, a w szczególności zacieśnia się on do wyjaśnienia trybu i zasięgu tej pomocy. Otóż nie może ulegać najmniejszej nawet wątpliwości, że ani ustawodawca nie mógł mieć zamiaru, ani ustawa nie wyraziła woli, nakładania na zwierzchników gminy, zwłaszcza większych gmin miejskich, na czele których właśnie stoją kierownicy z tytułem prezydentów, obowiązku bezpośredniego, osobistego załatwiania bądź to wszystkich spraw, bądź to nawet w ogóle spraw administracyjnych, należących do „jednoosobowego“ zakresu działania Zarządu gminy. Prezydent po prostu nie mógłby takiego obowiązku spełniać fizycznie, z pominięciem już nawet strony jakościowej wykonanych funkcji.

Dlatego też ustawa obarcza go jedynie „osobistą odpowiedzialnością“ za działalność w ramach zakreślonych kompetencji, zezwala atoli na załatwianie spraw wszelkich, bez różnicy i wyjątku „przy pomocy“ nie tylko członków zarządu, ale także w ogóle „funkcjonariuszów gminnych“.

Skarżący nawet nie twierdził, ani nie twierdzi, by „dyrektor“ miejskich zakładów wodociągowych nie był funkcjonariuszem gminnym.

Prezydent miasta Lwowa mógł zatem działać przy pomocy tego funkcjonariusza. Skarżący atoli jest w oczywistym błędzie co do wykładni tej „pomocy“ w rozumieniu ustawy. Pomoc w zakresie funkcjonalnym poszczególnych organów władzy nie ogranicza się i nie może ograniczać do spełniania poszczególnych, od wypadku do wypadku zlecanych czynności, według kazuistycznych wskazań zwierzchnika gminy, z zastrzeżeniem jego bezpośredniej każdorazowej aprobaty załatwienia sprawy, lecz wyraża się w możliwości posługiwania się poszczególnymi członkami zarządu gminy,

lub też funkcjonariuszami gminnymi także w ten sposób, że działają oni w zleconym zakresie spraw w zastępstwie zwierzchnika, ale na jego odpowiedzialność na zewnątrz.

W konkretnym przypadku ten stosunek dyrektora zakładu wodociągowego do prezydenta miasta znalazł też swój wyraz na zewnątrz w nakazach zapłaty właśnie przez umieszczenie na nich pieczętki o brzmieniu podanym przez skarżącego i przez podpisanie tych nakazów przez dyrektora zakładu z oznaczeniem tego stosunku „zastępstwa“.

Zarzut zatem niewłaściwości organu, który wymierzył opłaty, jest bezpodstawny.

Ad 2. Zarzut nielegalności zaskarżonych orzeczeń uzasadnia skarżący wykroczeniem art. 410 p. 9 prawa budowlanego poza konstytucyjne względnie ustawowe upoważnienie Prezydenta Rzeczypospolitej do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy i twierdzi, że opłaty kanałowe, oparte na zarządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 26 kwietnia 1934 r. w sprawie przepisów miejscowych o usuwaniu nieczystości i wód opadowych dla m. Lwowa, ogłoszonym w Lwowskim Dzienniku Wojewódzkim Nr 8 poz. 42, stanowią nowy ciężar daninowy, do którego nałożenia ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 r. Dz. Ust. poz. 443 nie upoważniła Prezydenta Rzeczypospolitej.

Zapłaty powyższe N. T. A. uznał za chybyne.

Wymienione zarządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych opiera się na art. 408 p. 12 i p. 14, dalej na art. 410 p. 9 i p. 12 oraz na art. 415 p. a. rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 16 lutego 1928 r. o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli (Dz. Ust. poz. 202), a to rozporządzenie wydano na podstawie art. 44 ust. 6 Konstytucji z 17 marca 1921 i z 1926 r. oraz ustawy z 2 sierpnia 1926 r. o upoważnieniu Prezydenta Rzeczypospolitej do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy (Dz. Ust. poz. 443). Ustawa ta wyłącza wprawdzie z pełnomocnictwa m. i. sprawy nakładania nowych podatków i opłat publicznych (art. 2), lecz opłaty kanałowe, o które chodzi, nie są opłatami nowymi, jak twierdzi skarżący, gdyż już przed wydaniem wymienionego rozporządzenia istniał tytuł ustawowy do ich pobierania z mocy art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r. o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. Ust. poz. 747). Według tego przepisu mianowicie winny związki komunalne pobierać opłaty za używanie komunalnych urządzeń i zakładów dobra publicznego, a w myśl dotychczasowego orzecznictwa N. T. A. urządzenia wodociągowe i kanałowe, utrzymywane przez związki samorządowe są właśnie takimi zakładami (np. wyrok N. T. A. z dnia 8 marca 1934 L. Rej. 4831/31 dotyczący poboru opłat za używanie miejskich kanałów w mieście Białymstoku).

Zapłaty powyższemu dał zresztą N. T. A. także wyraz w wyroku z dnia 24 czerwca 1934 r. L. Rej. 3662/35, w którym rozstrzygnięto analogiczny spór o legalność opłat kanałowych na

rzecz gminy m. Krakowa, pobieranych w związku z zarządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 13 lipca 1934 w sprawie miejscowych przepisów o usuwaniu nieczystości i wód opadowych, a ogłoszonym w Krakowskim Dzienniku Wojewódzkim nr 16.

Ad 3. Skarżący broni zasadności swego zarzutu w płaszczyźnie § 108 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. Ust. poz. 937 z 1932 r.). Otóż przepis § 108 wiąże się z art. 28 ustawy i określa pojęcie przedsiębiorstwa, oraz daje wytyczne dla ich gospodarki finansowej, zaliczając do specjalnej kategorii przedsiębiorstw użyteczności publicznej wyraźnie zakłady wodociągowe, gazownie, elektrownie, tramwaje, rzeźnie, natomiast w tym związku urządzeń kanalizacyjnych ani nie wymienia, ani nie wyklucza, gdyż rozporządzenie wyliczenia nie uważa za wyczerpujące dodawszy po słowie „rzeźnie“ słowa „itp.“.

Ponadto przytoczył skarżący cyfrowe dane z budżetu Gminy m. Lwowa, o rodzaju i wysokości wydatków i przychodów w dziale asenizacji i kanalizacji i doszedł do wniosku, że nałożone opłaty pod względem wysokości obrażają właśnie przytoczone przepisy, gdyż nawet w przewidzianych przychodach i rozchodach dają już nadwyżkę przychodów, równającą się sumie preliminowanych wydatków, że zatem zakłady kanalizacyjne, mimo swego charakteru użyteczności publicznej, są prowadzone na zasadach przedsiębiorstw komunalnych, na zysk obliczonych.

Władza pozwana zaskarżone orzeczenie oparła na przepisach art. 408 p. 12 i p. 14 oraz art. 410 p. 9 i p. 12 tudzież art. 415 p. a. rozporządzenia Prezydenta Rz. P. o prawie budowlanym i uznała zarzuty odwołań za chybione, ponieważ przepisy te nie zawierają ograniczeń co do wysokości opłat kanałowych.

Otóż zupełnie trafnie przeciwstawia się skarżący zasadności tego poglądu władzy pozwanej.

Ustawa o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych przewiduje w części drugiej: A. „opłaty“ i B. „specjalne dopłaty“, pobierane przez związki komunalne m. in. za używanie komunalnych urządzeń i zakładów dobra publicznego (art. 27), oraz za usługi przedsiębiorstw komunalnych (art. 28), tudzież na pokrycie kosztów założenia i utrzymania urządzeń i zakładów dobra publicznego oraz przedsiębiorstw komunikacyjnych, posługujących się własną specjalną nawierzchnią. Tylko pierwsze z tych „opłat“ są obowiązkowe. O charakterze komunalnych urządzeń kanalizacyjnych w ramach powyższych przepisów N. T. A. wypowiedział się już w kilku wyrokach między innymi z dnia 10 stycznia 1934 r. L. Rej. 3745/32 w sprawie dopłat na pokrycie kosztów budowy wodociągów i kanałów w mieście Częstochowie i w powołanym tam wyroku z dnia 30 grudnia 1929 L. Rej. 14951/27 w sprawie ze skargi gminy miasta Poznania. W wyrokach tych N. T. A. orzekł i uzasadnił, że urządzenia kanalizacyjne, z uwagi na to, że w pierwszej linii służą interesowi publicznemu, p o d p a



dają pod pojęcie urzędzeń dobra publicznego w rozumieniu art. 27, 29 i 31 ustawy.

Z tą wykładnią nie są sprzeczne postanowienia § 108 rozporządzenia wykonawczego, o ile ono różniczkując między przedsiębiorstwami o charakterze czysto przemysłowym i handlowym, a przedsiębiorstwami „o charakterze zakładów użyteczności publicznej“, do tej ostatniej kategorii zalicza przykładowo zakłady wodociągowe. Z uwagi na analogiczny charakter należą do tej kategorii także niewymienione w tym paragrafie urządzenia kanalizacyjne. Punkt ciężkości przy tej kategoryzacji spoczywa według wyraźnej osnowy tego przepisu na tym, jaki pierwiastek gospodarczo celowy wysuwa się na pierwszy plan. Otóż przedsiębiorstwa o charakterze zakładów użyteczności publicznej w założeniu swym nie mają być prowadzone na zasadach zysku handlowego i nie mają być traktowane jako źródła dochodowe samorządu.

W świetle zatem tych przepisów upada założenie prawne zaskarżonego orzeczenia, że gmina może pobierać opłaty bez ograniczenia. Ograniczenia te bowiem wynikają przede wszystkim z § 108 powołanego rozporządzenia.

Rozporządzenie zaś Prezydenta Rz. P. o prawie budowlanym nie zmieniło w niczym charakteru opłat za korzystanie z urządzeń kanalizacyjnych, jak to N. T. A. już orzekł i uzasadnił m. i. w wyroku z dnia 4 listopada 1936 L. Rej. 5725/35. Z samej już istoty takich opłat wynika, że stanowią one jedynie słuszne obciążenie szczególne tych podmiotów, które z takich urządzeń korzystają, lub też gdy istnieje przymus korzystania z tych urządzeń, korzystać mogą. Skoro są to opłaty za korzystanie z urządzeń, to ich wysokość sama przez się ma określoną granicę górną, którą z reguły stanowi suma kosztów utrzymania tychże urządzeń łącznie z oprocentowaniem kapitału zakładowego i stosunkowym odpisaniem za zużycie. Jeśli istnieje przymus korzystania z urządzeń kanalizacyjnych gminnych, to prowadzenie takich urządzeń na zasadach kalkulacji zyskowej z reguły powinno być wykluczone. Temu zasadniczemu postulatowi oczywiście nie uchybia osiąganie pewnych rocznych nadwyżek eksploatacyjnych, stanowiących niejako rezerwę gospodarczą na przyszłość, a zatem związaną z dalszym prowadzeniem przedsiębiorstwa i dla jego celów przeznaczoną.

Wyszedszy z wyżej ustalonych przesłanek N. T. A. nie uznał za merytoryczne rozprawienie się z zarzutami odwołań, powołanie się ogólnikowe władzy na przepisy prawa budowlanego i wydane na podstawie art. 415 tegoż przepisy miejscowe. Zawarta bowiem w rozdziale III tych przepisów miejscowych z dnia 26 kwietnia 1934 taryfa opłat nie stanowi samoistnego prawa, lecz postanowienia jej muszą być zgodne z wolą ustawy oraz wydanych rozporządzeń wykonawczych.

W myśl zatem powyższych rozważań N. T. A. uznał zaskarżone orzeczenia w tym punkcie za wadliwe ze szkodą dla skarżącego.

Natomiast N. T. A. pozostawił bez rozpoznania końcowy ustęp skargi, w którym skarżący „poza tym w całej pełni“ powołuje się na treść swego odwołania, ponieważ skarga kasacyjna jest z mocy przepisów art. 3 i 57 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. o N. T. A. (Dz. Ust. poz. 806) skierowana przeciw orzeczeniu w toku orzecznictwa administracyjnego ostatecznemu, a zatem władzy odwoławczej, zaś odwołanie przeciw orzeczeniu władzy I instancji, zaczem też — zgodnie zresztą z wymogiem art. 58 p. 4 powołanego rozporządzenia — w skardze kasacyjnej strona powodowa ma podać konkretne zarzuty skierowane przeciw zaskarżonemu orzeczeniu. Z uwagi na istotę kasacji nie mogą być to te same powody i dlatego rzeczaltowe powołanie się w skardze kasacyjnej na treść odwołania N. T. A. uznaje za uchybienie przeciw przepisowi art. 58 p. 4 rozporządzenia o N. T. A.

W ostatecznej konkluzji zatem N. T. A. orzekł uchylenie zaskarżonych orzeczeń, o ile chodzi o wysokość nałożonych opłat, a to w myśl art. 84 p. 3 powołanego już rozporządzenia o N. T. A., poza tym zaś uznał skargi za nieuzasadnione.

*Dr S. Moszkowicz.*

182      Art. 8 ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców z 24 marca 1920 poz. 202/1933 Dz. Ust. przez „przeniesienie własności na spadkobierców“ rozumie przejście prawa własności wyłącznie w drodze spadkobrania po śmierci spadkodawcy.

(Wyrok N. T. A. z dnia 15 grudnia 1936 r. L. Rej. 7072/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Fritza H. w W., pow. G. na orzeczenie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych z 4 czerwca 1934 r. Nr A C 78/niem./32, dotyczące odmowy zezwolenia na nabycie nieruchomości W. tom I karta 23, po przeprowadzonej dnia 15 grudnia 1936 r. rozprawie, oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Orzeczeniem z 4 czerwca 1934 r. Nr A C 78/niem. 32/2 Ministerstwo Spraw Wewnętrznych na zasadzie art. 1 ustawy z 24 marca 1920 r. poz. 202/33 Dz. Ust. odmówiło obywatelowi niemieckiemu Fritzowi H. zezwolenia na nabycie nieruchomości W. tom I karta 23 w pow. G. Przy tym Ministerstwo w powyższym swym orzeczeniu zaznaczyło, że orzeczenia tego zgodnie z art. 75 p. 3 zdanie pierwsze prawa o postępowaniu administracyjnym poz. 341/28 Dz. Ust. nie uzasadnia, ponieważ orzeczenie to w myśl wyżej powołanego przepisu prawnego pozostawione jest całkowicie swobodnej ocenie władzy.

Na powyższe orzeczenie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych Fritz H. wniósł skargę do N. T. A.

Władza pozwana w złożonej w terminie odpowiedzi, powołując się na art. 6 p. 2 i 7 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust., w związku z art. 4 wyżej wspomnianej ustawy i art. 75 p. 3 o postępowaniu administracyjnym, wniosła m. i. o odrzucenie skargi, jako niedopuszczalnej.

Przed wszystkim Trybunał przystąpił do rozpoznania zarzutu skarżącego, dotyczącego braku rzekomo właściwości Ministra Spraw Wewnętrznych do rozpatrywania niniejszej sprawy, który skarżący opiera na tym, że postanowienia ustawy z 24 marca 1920 r. w myśl art. 8 tejże ustawy nie dotyczą przeniesienia prawa własności na spadkobierców, a że skarżący jest synem, a więc spadkobiercą ustawowym obecnego właściciela spornej nieruchomości, zatem zezwolenie Ministra Spraw Wewnętrznych w niniejszym przypadku było zbędne.

Powyższy zarzut Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem, pomijając, że skarżący sam wniósł podanie do Ministerstwa Spraw Wewnętrznych o udzielenie mu na zasadzie art. 1 ustawy z 24 marca 1920 r. zezwolenia na przejęcie od ojca spornej nieruchomości, — przez „przeniesienie prawa własności na spadkobierców“, o którym mowa w art. 8 pow. ustawy, rozumieć należy przejście prawa własności wyłącznie w drodze spadkobrania po śmierci spadkodawcy, a nie na zasadzie umowy i w ogóle za życia spadkodawcy. Wynika to przede wszystkim z charakteru powyższego przepisu, który, jako stanowiący wyjątek od ogólnej zasady, przewidzianej w artykułach 1—7, nie ulega wykładni rozciągłej, następnie z celu tejże ustawy, która ma na względzie szczególną kontrolę nad obrotem nieruchomościami, jako istotnym składnikiem majątku narodowego, właśnie ze względu na osoby, które tym majątkiem mają władać, wreszcie z zestawienia brzmienia tego przepisu z przepisami innych artykułów tejże ustawy, w których wszędzie dla wyrażenia przejścia prawa własności na inne osoby na zasadzie aktów między żyjącymi użyto wyrażenia „nabycie“ w przeciwstawieniu do użytego w tym jednym miejscu wyrażenia „przeniesienie na spadkobierców“, czyli drogą spadkobrania (porównaj uchwałę Sądu Najwyższego z 10 marca 1934 r. Nr C Prez. 33/33).

Wobec powyższego upadają już wszystkie pozostałe zarzuty skarżącego, jako dotyczące legalności zaskarżonego orzeczenia, w myśl bowiem art. 4 cyt. ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców z 24 marca 1920 r. poz. 202/33 Dz. Ust. decyzja Ministra Spraw Wewnętrznych w tym przedmiocie nie ulega zaskarżeniu, po myśli zaś art. 6 p. 7 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. sprawy tego rodzaju wyłączone są spod orzecznictwa N. T. A.

W wyniku powyższych rozważań, Trybunał oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.



183 Pod pojęcie dodatkowych świadczeń, wpływających trwale na wysokość wynagrodzenia (art. 19 ustawy z 19 maja 1920 r. o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby Dz. U. poz. 272 wzgl. art. 14 pkt. 1 ustawy z 28 marca 1933 r. o ubezpieczeniu społecznym Dz. U. poz. 396) nie podpadają świadczenia jednorazowe albo przygodne, zdarzające się jedynie sporadycznie, w razie pewnych szczególnych okoliczności.

(Wyrok N. T. A. z dnia 16 września 1936 r. L. Rej. 5669/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Zakładów S. w Polsce T. Z. O. P. Kopalnia Soli w W., na orzeczenie Wyższego Urzędu Ubezpieczeń w P. z dnia 28 kwietnia 1933 r. L. Dz. 23 UK. 32, dotyczące składek ubezpieczeniowych na wypadek choroby pracowników kopalni skarżących Zakładów, w myśl art. 73 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 16 września 1936 r. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

Powody: N. T. A. rozważył, co następuje:

Według art. 19 ust. II ustawy z 19 maja 1920 r. o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (poz. 272 Dz. Ust.) warunkiem zaliczenia premii, tantiem, gratyfikacji i innych dodatkowych świadczeń do zarobku ubezpieczonych, podlegającego w myśl art. 15 tejże ustawy zgłoszeniu przez pracodawcę, jest to, by udzielanie takich świadczeń dodatkowych było w zwyczaju i by wpływało na wysokość wynagrodzenia. Ponieważ do istoty zwyczaju w zakresie stosunków prawnych należy stałe stosowanie pewnej normy, jako trwale obowiązującej, przeto przyjąć należy, że przepis powołanego art. 19 ma na myśli te wszystkie dodatkowe świadczenia pieniężne, które są wypłacane stale w pewnych powtarzających się okresach, wpływając w ten sposób trwale na wysokość wynagrodzenia. Zgodnie z tym nie podpadałyby pod pojęcie powyższych świadczeń dodatkowych, świadczenia tylko jednorazowe albo przygodne (okazyjne), zdarzające się jedynie sporadycznie, w razie zajścia pewnych szczególnych okoliczności, a nie powtarzające się zwyczajowo w pewnych okresach powtarzających się okresach, a więc nie wpływające trwale na wysokość wynagrodzenia.

Powyższa interpretacja art. 19 ust. II powołanej wyżej ustawy znajduje potwierdzenie w brzmieniu art. 14 pkt. 1 ustawy z 28 marca 1933 r. o ubezpieczeniu społecznym (poz. 396 Dz. Ust.), która w zakresie ubezpieczenia na wypadek choroby weszła w życie w miejsce ustawy z 19 maja 1920 r. W szczególności według powołanego wyżej art. 14 pkt. 1 wspomniane świadczenie dodatkowo wtedy tylko należy doliczać do faktycznego zarobku „jeżeli dodatki te trwale wpływają na wysokość wynagrodzenia“.

W sprawie niniejszej skarżąca w odwołaniu swym do Urzędu Ubezpieczeń podniosła, iż odnośne świadczenia dodatkowe wynikły

z prac nieprzewidywanych, okazyjnych, wywołanych koniecznością utrzymania kopalni w ruchu. Pozwany Urząd zaś w zaskarżonym orzeczeniu stanął wprawdzie na stanowisku, że świadczenia „przygodne i okazyjne“ nie mają być zaliczane do zarobku, jednakowoż nie uznając, by świadczenia dodatkowe w danym wypadku posiadały ten charakter, nie wyjaśnił bliżej, na jakich okolicznościach faktycznych to ustalenie opiera. Również i przedłożone Trybunałowi przez pozwanego Urzędu akta nie dają w tym kierunku dostatecznych wyjaśnień. W szczególności z dołączonych do tych aktów sumarycznych wykazów wynagrodzeń 17 robotników za lata 1928—1930 widoczne jest tylko, że „premie“ były tymże robotnikom wypłacane w każdym miesiącu, nie wynika to natomiast z powyższych wykazów, o ile chodzi o wynagrodzenia za prace akordowe, a także o ile chodzi o prace w godzinach nadliczbowych poszczególnych robotników. Ponadto z zaskarżonego orzeczenia, ani z aktów nie wynika, jaki był charakter odnośnych prac, a w szczególności, czy były to prace, wynikające z normalnego zatrudnienia danego robotnika, czy też prace okazyjne, względnie przygodne, wywołane nieprzewidywanymi zdarzeniami, wypadkami lub siłą wyższą, jak to już w odwołaniu podnosiła skarżąca firma.

Powyższe braki uniemożliwiły Trybunałowi ocenę trafności stanowiska pozwanego Urzędu w kwestiach, będących przedmiotem wymienionych wyżej zarzutów skargi, stanowią zatem naruszenie form postępowania administracyjnego ze szkodą dla skarżącej, która z tego powodu ograniczona została w możliwości należytej obrony swoich praw.

Wobec tego Trybunał po myśli art. 84 pkt. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 r. o N. T. A. (poz. 806 Dz. Ust.) uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

184      Zaliczeniu osoby pełniącej czynności administracyjne i nadzorcze do pracowników umysłowych w rozumieniu art. 3 p. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.) nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że osoba ta nie należy do żadnej z kategorii pracowników, wymienionych w tym przepisie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 29 października 1936 L. Rej. 8640/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi firmy „Hapede“ sp. z ogr. odp. w L. na orzeczenie Ministerstwa Opieki Społecznej z dnia 10 lipca 1933 r. L. dz. 229/Uo/32, dotyczące obowiązku ubezpieczenia Izydora T., jako pracownika umysłowego, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust. na posiedzeniu niejawnym z dnia 29 października 1936 oddala skargę jako niezasadną.

Z p o w o d ó w : N. T. A. rozważył, co następuje:

Nietrafnym jest zapatrywanie skarżącej firmy, jakoby zaskarżone orzeczenie względnie orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego mogło być oparte tylko na wynikach dochodzenia przeprowadzonego przez Zakład U. P. U. Według bowiem art. 92 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym (poz. 341 Dz. Ust. z r. 1928) instancja odwoławcza jest uprawniona do zarządzenia uzupełnienia postępowania wyjaśniającego i może je przeprowadzić sama lub przez władze niższej instancji. Na wywody zaś skarżącej firmy, że nie została zawiadomiona o dochodzeniach uzupełniających i że jej w toku ich nie przesłuchano, należy zaznaczyć, że dochodzenia te polegały na przesłuchaniu świadków, rozporządzenie zaś o postępowaniu administracyjnym nie zawiera żadnego postanowienia, nakładającego na władzę obowiązek zawiadamiania stron o zamierzonym przez nią przesłuchaniu świadków, jeżeli ono, jak to właśnie miało miejsce w niniejszym wypadku, odbywa się poza rozprawą przewidzianą w art. 45 tegoż rozporządzenia. Co się zaś dotyczy przesłuchania skarżącej firmy, to ocena, czy ono było potrzebne, pozostawiona była uznaniu władzy w granicach zakreszonych art. 44 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, a skarżąca firma nie przytacza żadnej konkretnej okoliczności, wskazującej na przekroczenie tych granic przez władzę pozwaną.

O ile chodzi o rzecz samą, skarżąca firma wywodzi, że T. był pracownikiem fizycznym, a nie umysłowym, że w szczególności nie może on być uważany za pracownika umysłowego w rozumieniu art. 3 p. 1 rozporządzenia z 24 listopada 1927, gdyż pełnił funkcje dozorczy gatrowego, a mianowicie miał przydzieloną sobie partię robotników do szpanowania gatrów i wykonywał tylko polecenia otrzymywane od kierownika tartaku, nie będąc odpowiedzialnym za całość pracy.

Rozpatrując te wywody należy stwierdzić, że warunkiem przynależności do kategorii pracowników, określonej we wspomnianym wyżej art. 3 p. 1 jest, aby istotną treścią zatrudnienia danej osoby były czynności administracyjne i nadzorcze, oraz, że zawarte w tym przepisie wyliczenie szeregu rodzajów zatrudnienia jest tylko przykładowe. Jeżeli więc istotną treścią zatrudnienia T. były czynności administracyjne i nadzorcze, należy go uznać za pracownika umysłowego w myśl przepisu, o którym mowa, nawet w razie, gdyby zatrudnienie jego nie podpadało pod pojęcie żadnego z zajęć, wymienionych przykładowo w tym przepisie.

A właśnie przeprowadzone dochodzenia wykazały, że T. wykonywał czynności o charakterze administracyjnym względnie nadzorczym. Wynika to z zeznań Pawła R., byłego kierownika tartaku skarżącej firmy i z zeznań Emila K., oraz Alfreda M., byłych robotników tego tartaku. R. bowiem oświadczył, że T. pełnił początkowo funkcje gatrowego, następnie zaś kierował technicznie pracą innych robotników, otrzymując w tym względzie bliższe wskazówki od świadka. K. zaś i M. zeznali, że byli zatrudnieni równocześnie



z T. i że on pełnił funkcje dozorczy całego tartaku, prowadził ksiązkę szychtową, przyjmował i zwalniał robotników, oraz wymierzał im za drobne przekroczenia grzywny, które następnie zarząd tartaku potrącał z płacy. Brak zarazem podstawy do przyjęcia, że T. obok przytoczonych wyżej funkcyj wykonywał pracę fizyczną i że ona przeważała w całości jego zatrudnienia. Zaskarżonym orzeczeniem bowiem stwierdzono, że T. sam fizycznie nie pracował, skarżąca zaś uważa go wprawdzie za pracownika fizycznego, nie przytacza jednak żadnych konkretnych okoliczności na poparcie tego swego zapatrywania.

Podniesione w dalszych wywodach skarżącej firmy okoliczności, że T. był przed objęciem stanowiska w jej tartaku zatrudniony przez długi szereg lat w tym samym charakterze w innych przedsiębiorstwach i z tytułu żadnego z tych zatrudnień nie był ubezpieczony jako pracownik umysłowy, oraz, że skarżąca firma ubezpieczyła go w funduszu bezrobocia, nie mają istotnego znaczenia dla legalności zaskarżonego orzeczenia. Rozporządzenie bowiem z 24 listopada 1927 nie zawiera żadnego postanowienia, wyłączającego obowiązek ubezpieczenia ani z tego powodu, że dana osoba poprzednio z tytułu zatrudnienia w tym samym charakterze u innych osób nie była ubezpieczona, ani z tego powodu, że dana osoba była ubezpieczoną w funduszu bezrobocia.

Kierując się tymi rozważaniami należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

185            Osoba, żyjąca w związku nieślubnym, nie jest „małżonkiem“ w rozumieniu art. 35 (1) punkt 1 prawa z 24 listopada 1927 r. (poz. 911 Dz. Ust.), na którego osoba ubezpieczona na wypadek braku pracy uprawniona jest pobierać zasiłek rodzinny.

(Wyrok N. T. A. z dnia 23 grudnia 1936 L. Rej. 86/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Piotra B. w W. na orzeczenie Komisariatu Rządu m. st. W. z dnia 19 października 1934 r. L. S. U. 113410, dotyczące ustalenia wysokości zasiłku z powodu braku pracy z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 23 grudnia 1936 r. oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Zakład Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych przyznał decyzją z 31 lipca 1934 r. Nr S-2/1597 Piotrowi B. w W. zasiłek z powodu braku pracy w wysokości 30% podstawy wymiaru.

Od tej decyzji odwołał się B. do Komisariatu Rządu na m. st. W., prosząc o przyznanie mu zasiłku w wymiarze 40% jako utrzymującemu rodzinę, wraz z dodatkiem na „nieślubną żonę“ Olgę L. Orzeczeniem z 19 października 1934 r. Nr S. U. II-3410 Komisariat Rządu oddalił odwołanie B. na tej podstawie, że w myśl art. 34 ustępy 1 i 3 prawa z 24 listopada 1927 r. (poz. 911 Dz. Ust.) za-

siłek z powodu braku pracy składa się z zasiłku zasadniczego i zasiłku rodzinnego na każdego niezarabiającego, a pozostającego na utrzymaniu ubezpieczonego — członka jego rodziny; zgodnie zaś z art. 35 cyt. prawa za członków rodziny, w rozumieniu art. 34 uważa się m. i. małżonka; tego charakteru wszakże Olga L. nie posiada jako „nieślubna żona“.

Na to orzeczenie Piotr B. wniósł skargę do N. T. A., który orzekł, co następuje:

Prawo z 24 listopada 1927 r. (poz. 911 Dz. Ust.) przewidując w art. 34 wypłatę zasiłku rodzinnego dla każdego niezarobkującego, a pozostającego na utrzymaniu ubezpieczonego, członka jego rodziny, postanawia w art. 35, że za członków rodziny w rozumieniu art. 34 uważa się m. i. pod punktem 1 „małżonka“ osoby ubezpieczonej. Wymienione prawo nie wyjaśnia bliżej pojęcia małżonka wzgl. małżonki; miarodajne zatem w tym kierunku są przepisy prawa cywilnego, zgodnie zresztą z powszechnie przyjętym znaczeniem tych słów. Otóż małżonkami w rozumieniu prawa cywilnego są osoby, które zawarły małżeństwo w formie prawem przepisanej (ślub kościelny lub cywilny).

Niesporne jest w niniejszej sprawie, że skarżący z Olgą L. nie zawarł małżeństwa, odpowiadającego wymogom powyższym. Skarżący opiera natomiast swoje roszczenia na tym, że — jak się wyraził — Olga L. jest jego żoną nieślubną. Ten argument jednak jest bez żadnego znaczenia; skoro bowiem wymieniona ze względów wyżej przytoczonych nie podpada pod punkt 1 art. 35, ani też nie zalicza się poza tym do członków rodziny, wyszczególnionych w dalszych punktach tego artykułu, to tym samym wykluczona jest wszelka inna podstawa, na której skarżący mógłby uzyskać zasiłek rodzinny w odniesieniu do Olgi L. Z tych też względów chybiony jest dalszy wywód skargi, że wymieniona figuruje w legitymacji Kasy Chorych jako uprawniona z racji jej stosunku osobistego do skarżącego. Obowiązująca w zakresie ubezpieczenia chorobowego ustawa o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1933 r. (poz. 396 Dz. Ust.), którą mógł mieć tu skarżący na myśli, jako służącą do odmiennych celów, aniżeli prawo o ubezpieczeniu pracowników umysłowych, w art. 112 odmiennie reguluje sprawę uprawnienia do świadczeń chorobowych, w szczególności zrównuje pod pewnymi warunkami z członkami rodziny jedną osobę, nie należącą do rodziny ubezpieczonego, a więc i nie małżonkę. Uprawnienia wszakże stąd płynące nie mają żadnego wpływu na kwestię uprawnień do zasiłków rodzinnych, unormowaną odrębnie w art. 34 i 35 prawa z 24 listopada 1927 r.

W wyniku tych rozważań należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

(Wyrok N. T. A. z dnia 23 grudnia 1936 L. Rej. 10790/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Jana J. w L. na orzeczenie Ministerstwa Opieki Społecznej z dnia 4 października 1934 r. Nr UO I/382, dotyczące obowiązku ubezpieczenia w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 23 grudnia 1936 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w : Rozpatrując skargę N. T. A. rozważył, co następuje:

O ile skarżący uzasadnia swoją skargę tym, że jego czynności jako egzekutora nie były czynnościami ubocznymi w myśl art. 5 punkt 3 prawa z 24 listopada 1927 r. i że według art. 2 tegoż prawa winien on podlegać ubezpieczeniu bez względu na okres trwania jego zatrudnienia, jako egzekutor, jak również niezależnie od wysokości wynagrodzenia oraz okresów wypłaty, to Trybunał tych okoliczności nie mógł brać pod uwagę, albowiem na nich decyzja Urzędu Wojewódzkiego z 29 maja 1934 r., zatwierdzona za skarżonym orzeczeniem, się nie opierała, natomiast wzięła za podstawę odmowy uznania skarżącego za pracownika umysłowego jedynie rodzaj jego czynności jako egzekutora w Tymczasowym Wydziale Powiatowym w L., a skoro władza pozwana przyjęła, że ze względu na rodzaj czynności J. nie posiada charakteru pracownika umysłowego, nie potrzebowała się tym samym zajmować rozpatrywaniem sprawy pod kątem widzenia art. 5 p. 3 cytowanego prawa. Dalej skarżący zarzuca w skardze, że dochodzenia zostały przeprowadzone przez sam Wydział Powiatowy, a zatem przez czynnik interesowany i wywodzi, że spełniał funkcje egzekutora przez 4 lata, otrzymując wynagrodzenie procentowe od ściągniętych sum, że wystawiał kwity z potwierdzeniem odbioru uiszczonej kwoty, zaznaczał zapłatę w spisie podatników, sporządzał odnośne wykazy i zestawienia rachunkowe, a te czynności zdaniem skarżącego kwalifikują go jako pracownika umysłowego.

Na wywody te Trybunał zaznacza, że wyjaśnienia, udzielone w niniejszej sprawie przez Tymczasowy Wydział Powiatowy posiadają moc dowodową, dopóki ich prawdziwość nie zostanie podważona dowodem przeciwnym; takiego zaś dowodu przeciwnego skarżący ani w przewodzie administracyjnym, ani obecnie w skardze nie dostarczył. Jak następnie okazuje się z akt sprawy, dochodzenia m. in. co do rodzaju czynności J. w Wydziale szły w tym kierunku czy tenże obok czynności fizycznych spełniał także czynności umysłowe i czy te ostatnie w całokształcie jego zajęć przeważały. Ocena w kwestii przewagi tych dwóch rodzajów zajęć, w poszczególnym przypadku w braku szczegółowych w tej mierze przepisów prawnych musi być pozostawiona władzy orzekającej, a nie jest rzeczą N. T. A. jako instancji kasacyjnej, ocenę władzy zastępować oceną własną.



Skoro zaś władza wykonując przysługującą jej ocenę, przyjęła, że z uwagi na rodzaj zajęć skarżący nie może być uznany za pracownika umysłowego w rozumieniu prawa z 24 listopada 1927, to w tym przyjęciu, opartym na zebranych w tym kierunku materiale dowodowym, Trybunał nie dopatrywał się zarzuconej nielegalności zaskarżonego orzeczenia i skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

187           Momentem, decydującym o należyтым utrzymaniu budynku jest to, czy stwierdzono zaniedbania w utrzymaniu budynku w zakresie, zależnym od woli właściciela.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 stycznia 1937 L. Rej. 1895/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Berka Sz. w S. na orzeczenie Wojewody w Ł. z dnia 29 stycznia 1935 r. L. K. B. N. 9/14, dotyczące rozbiórki kiosku, po przeprowadzonej dnia 28 stycznia 1937 rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

Powody: Zarząd Miejski w S. decyzją z 27 października 1934 r., powołując się na art. 380 p. a) rozporządzenia o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli z 16 lutego 1928 r. poz. 202 Dz. Ust., wezwał Berka Sz. do rozebrania i usunięcia stanowiącej jego własność budki do sprzedaży gazet, znajdującej się przy zbiegu ulic Piłsudskiego i Aptecznej.

Odwołań Sz., w których on m. in. wskazywał, że budka została wzniesiona na dzierżawionym miejskim gruncie w 1919 r. i że powołane w decyzji przepisy nie mogą w danym wypadku być stosowane, nie uwzględnił Wydział Powiatowy w S. decyzją z 13 grudnia 1934 r., a w dalszym toku instancji Wojewoda w Ł. orzeczeniem z 29 stycznia 1935 r. L. K. B. N.-9/14, w którym wyjaśnił, że kiosk odwoławcy znajduje się przy zbiegu ulic Piłsudskiego i Aptecznej, które obecnie są ulicami najruchliwszymi, o wzmożonym ruchu kołowym, ponieważ w roku 1934 ulica Apteczna otrzymała twardą nawierzchnię i otwarto na niej ruch pojazdów konnych i mechanicznych, że usytuowany w powyższym miejscu kiosk zasłania pole widzenia pojazdów, oraz tamuje ruch pieszy — co zagraża bezpieczeństwu publicznemu dla ruchu, jak również szpeci swoim wyglądem ulicę, decyzje przeto Zarządu Miejskiego i Wydziału Powiatowego nakazujące z powołaniem się na art. 380 prawa budowlanego rozbiórkę kiosku, są w zupełności uzasadnione.

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

Art. 380 prawa budowlanego z 16 lutego 1928 r. w brzmieniu noweli z 3 grudnia 1930 r. poz. 663 Dz. Ust., obowiązującym w czasie wydania decyzji pierwszej instancji, obejmował w ustępie pierwszym, w tym także w p. a) postanowienie, dotyczące budynków nowych, wzniesionych bez wymaganego pozwolenia lub niezgodnie z udzielonym pozwoleniem.

W zaskarżonym urzędzeniu pozwana władza nie twierdzi, by w niniejszej sprawie chodziło o budynek nowy, w rozumieniu powyższego przepisu, wzniesiony bez zezwolenia lub niezgodnie z udzielonym zezwoleniem. Wobec tego przyjąć należy, że władza miała na myśli postanowienie art. 380 p. *a*) w pierwotnym jego brzmieniu, ogłoszonym pod pozycją 202/1928 Dz. Ust., objęte ustępem drugim art. 380 znowelizowanego rozporządzenia poz. 663/1930 Dz. Ust., dotyczącym także budynków już istniejących. Według tego postanowienia właściwe władze w wypadkach uchybień w utrzymywaniu budynku są uprawnione do stosowania rygorów, przewidzianych w tym postanowieniu, mianowicie do wzywania właściciela do dokonania robót, mających na celu doprowadzenie budynku do stanu należytego, o ile zaś bezpieczeństwo osobiste lub publiczne nie może być zapewnione w drodze przeróbek lub użycia środków zapobiegawczych, do rozebrania budynku w całości lub w części.

Z postanowienia tego wynika, że momentem, decydującym o zastosowaniu rygorów, w nim przewidzianych, jest nienależyty stan budynku na skutek stwierdzonych uchybień w utrzymywaniu, a więc uchybień w zakresie, zależnym od woli właściciela budynku. Natomiast okoliczności, wykraczające poza zakres wpływów właściciela, wynikające ze zmiany stosunków zewnętrznych, między innymi, jak to ma miejsce w niniejszej sprawie, wynikające ze zmian w zakresie publiczno prawnych stosunków komunikacyjnych w postanowieniu powyższym nie są wcale przewidziane, a wobec tego w ramach tego postanowienia nie stanowią podstawy faktycznej do stosowania tam wskazanych rygorów. Również postanowienie art. 377 prawa budowlanego, na które powołuje się władza pozwana w odpowiedzi na skargę, nie daje oparcia stanowisku tej władzy, albowiem według tego postanowienia właściciele budynków lub osoby, w ich imieniu działające, nie powinny dopuszczać, aby budynki wskutek zaniedbania zagrażały bezpieczeństwu osobistemu lub publicznemu, albo powodowały inne ujemne, w tym postanowieniu wskazane skutki. Z tego więc postanowienia również wynika, że momentem, decydującym o należytych, czy nienależytych utrzymaniu budynku, jest to, czy stwierdzono zaniedbania w utrzymywaniu budynku, a więc w zakresie, dostępnym wpływom właściciela, czyli zależnym od jego woli.

Uznając z tych względów za słuszny podniesiony w tym kierunku zarzut skargi, Trybunał uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem, nie wchodząc wobec tego w rozważanie innych zarzutów, jako już bezprzedmiotowych.

mogom, określonym w art. 11 tego rozporządzenia; okoliczność więc, że budowla należy do otoczenia innego budynku zabytkowego, sama przez się do uznania tego jeszcze nie uprawnia.

(Wyrok N. T. A. z dnia 6 lutego 1937 L. Rej. 5227/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Meiera G. w G. na orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 9 kwietnia 1934 r. Nr IV Szt.-2970/34, dotyczące uznania części dworu w majątku K. za zabytek, w myśl art. 72—73 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 6 lutego 1937 r. uchyła z powodu wadliwego postępowania zaskarżone orzeczenie, o ile nim uznano budynek gospodarczy za zabytek, poza tym oddała skargę jako nieuzasadnioną, a zarazem zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y : Urząd Wojewódzki w W. decyzją z 6 lutego 1934, powołując się na art. 1, 2 (p. 2 i 7) oraz 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 6 marca 1928 (poz. 265 Dz. Ust.) uznał za zabytek następujące obiekty, pozostające w posiadaniu Meiera G.: 1) dwór klasycystyczny z XVIII wieku w majątku K. wraz z dwoma budynkami gospodarczymi z tego okresu, oraz 2) przynależny do tego dworu park wraz z zachowanym na jego terenie drzewostanem, lipowymi alejami, altanami ogrodowymi i wraz z zachowanym na gruncie rozplanowaniem, oznaczonym na planie, dołączonym do orzeczenia. Budynki wymienione pod 1) określono jako charakterystyczne zabytki budownictwa dworskiego z XVIII wieku.

Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego orzeczeniem z 9 kwietnia 1934 nie uwzględniło odwołania Meiera G. i zatwierdziło decyzję Urzędu Wojewódzkiego, ponieważ wspomniany powyżej dwór z całością wskazanego wyżej swego otoczenia stanowi pomimo częściowego zniszczenia charakterystyczny zabytek epoki klasycystycznej, posiadający wartość historyczną, artystyczną i kulturalną. Ministerstwo zaznaczyło zarazem, że ściśle precyzowanie cech, na których opiera się określenie stylu, wkraczałoby w dziedzinę kwestyj czysto naukowych, związanych z inwentaryzacją i szczegółowymi badaniami i z tego powodu z rejestracją zabytków, stanowiącą tylko czynność przedwstępną dla dalszych kroków opieki nad zabytkami, nie może być łączone. Określenie budynków, jako klasycystyczny zabytek z XVIII wieku względnie jako charakterystyczny zabytek budownictwa dworskiego z tej epoki jest wystarczającą motywacją orzeczenia o uznaniu za zabytek. Wartość historyczna, artystyczna i kulturalna tych zabytków — głosi dalej orzeczenie Ministerstwa — nie może budzić wątpliwości. — Epoka stylowa dworu została określona trafnie, a wynika to zasadniczo z samego założenia architektonicznego tej budowli jak i z zasadniczych elementów jej architektury zewnętrznej. O charakterze klasycystycznym lamusa (Nr III) świadczy samo założenie (klasy-



cznej świątyni). Budynek gospodarczy, stanowiący oficynę dworską (Nr II), nawet, gdyby sam w sobie nie był budowlą zabytkową, stanowi bezpośrednio otoczenie zabytkowego dworu. To samo odnosi się do parku, który ponadto sam posiada wartość zabytkową, gdyż jest ogrodem ozdobnym o ujęciu romantycznym, charakterystycznym dla epoki klasycystycznej, co niewątpliwie wynika z jego założenia, uwidocznionego na planie; kwestia wieku poszczególnych drzew jest sprawą drugorzędną. Dla orzeczenia zabytkowej wartości całości jest obojętną tak kwestia, czy dwór wraz z parkiem powstał przy końcu XVIII wieku lub na przełomie XIX wieku, na co wskazywałyby cechy stylowe architektury jak ryzalit z salą recepcyjną, czterokolumnowy portyk frontowy, festony na guzach pod oknami itp., czy też nieco później, jak i kwestia, czy budynki gospodarcze stały się jednocześnie z dworem, czy też o parę lat później. Styl klasycystyczny kończy zasadniczo swoje panowanie w Polsce z powstaniem listopadowym 1831 r., lecz jeszcze później budowano w tym stylu, na co dowodów dostarcza przede wszystkim Warszawa. Tym bardziej więc styl ten trwał dłużej na kresach. Ale nawet gdyby przyjąć, że całość budowli, których dotyczy decyzja Urzędu Wojewódzkiego, powstała dopiero, jak to twierdzi odwoławca, w okresie lat 1850—1860, co ze względu na wskazane wyżej cechy charakterystyczne jest prawie wykluczone, to wartość zabytkowa tej całości nie tylko nie mogłaby być zakwestionowana, lecz byłaby jeszcze większą. O ile bowiem w początkowym okresie jakiejś epoki stylowej powstawały pomniki najwybitniejsze, to przy końcu każdego okresu powstawały, jak to słusznie podkreśla Wł. Tatarkiewicz (*Daty przełomowe w nowożytnej architekturze polskiej. Sprawozdania Tow. Naukowego Warszawskiego*, tom IV, 1932), pomniki najsamodzielniejsze. Dwór w K. byłby wtedy jednym z najbardziej ciekawych i wartościowych okazów kończącej się tak późno epoki klasycyzmu. Ministerstwo stwierdziło nadto, że według art. 3 rozporządzenia z 6 marca 1928 nie jest wymagane, by granice zabytku były wskazane na planie, a wobec tego mogą być one określone słownie, jak to właśnie ma miejsce w decyzji Urzędu Wojewódzkiego. Orzeczenie to dotyczy budowli, w nim wymienionych, w całości. O ile zaś chodzi o park, to Urząd Wojewódzki wskazał szczegółowo te elementy, które posiadają wartość zabytkową a mianowicie: rozplanowanie, stawy, klomby, aleje i altany lipowe oraz starodrzew. Elementy te określają jasno teren, na który rozciąga się prawna opieka. Dla uniknięcia zaś wszelkich wątpliwości sprawa ta, nadmieniło Ministerstwo, winna znaleźć uzupełnienie przez nakreślenie odpowiednich linii w planie sytuacyjnym.

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

Skarżący podnosi, że wbrew postanowieniom art. 75 rozporządzenia z 22 marca 1928 (poz. 341 Dz. Ust.) nie przytoczono w zaskarżonym orzeczeniu konkretnych momentów, wskazujących na klasycystyczny charakter budowli.

Zarzut ten, o ile dotyczy dworu i lamusa, jest nieuzasadniony. Dwór określono w decyzji I instancji jako klasycystyczny zabytek XVIII wieku. W zaskarżonym orzeczeniu uznano ustalenie tej epoki stylowej za trafne i powołano się w tym względzie na samo założenie architektoniczne i na zasadnicze elementy architektury jak ryzalit z salą recepcyjną, czterokolumnowy portyk frontowy i festony na guzach pod oknami. Również stwierdzenie charakteru klasycystycznego lamusa Ministerstwo umotywoowało, mianowicie jego założeniem architektonicznym (klasycznej świątyni). Na wywody zaś skarżącego, że z zaskarżonego orzeczenia nie można powziąć, który obiekt Ministerstwo uważa za lamus, gdyż zaskarżonym orzeczeniem oznaczono go Nr III, plan zaś względnie szkic dołączony do decyzji I instancji oznaczenia tego nie zawiera, należy zaznaczyć, że w szkicu dołączonym do akt administracyjnych, udzielonych N. T. A., oznaczenie to jest zawarte i że ewentualny brak jego w szkicu, doręczonym skarżącemu, nie miałby istotnego znaczenia, gdyż za zabytek uznano tylko trzy budowle a mianowicie lamus, dwór i budynek gospodarczy, co do tego zaś, które obiekty Ministerstwo uważa za dwór i budynek gospodarczy, skarżący nie ma żadnych wątpliwości.

W dalszych wywodach skarżący podnosi, że wartość artystyczna, kulturalna, historyczna itp. sama przez się jeszcze nie wystarcza do uznania danego obiektu za zabytek w rozumieniu rozporządzenia z 6 marca 1928, gdyż do tego uznania wymagane jest według art. 1 wymienionego rozporządzenia także stwierdzenie, że dany obiekt zasługuje na zachowanie, ten zaś moment pominięto w zaskarżonym orzeczeniu. Rozpatrując te wywody należy zaznaczyć, że zaskarżonym orzeczeniem względnie decyzją pierwszej instancji formalnie nie uznano wprawdzie budowli, o które chodzi, za zasługujące na zachowanie, że jednak uznanie to wynika niewątpliwie pośrednio z zaskarżonego orzeczenia, zwłaszcza wobec wyraźnego oparcia go na art. 1 rozporządzenia z 6 marca 1928.

Wywody skarżącego, że jego dwór nie różni się niczym od setek innych dworów na kresach wschodnich, że nie wszystkie te dwory uznano za zabytki i że wobec tego władza pozwana winna była wyjaśnić, dlaczego właśnie dwór skarżącego poddano opiece, ustanowionej w rozporządzeniu z 6 marca 1928, nie mają istotnego znaczenia dla legalności zaskarżonego orzeczenia, gdyż w tym względzie miarodajne jest tylko to, czy obiekty, których to orzeczenie dotyczy, odpowiadają wymogom określonym w art. 1 powyższego rozporządzenia; ewentualne zaś zaniedbanie uznania za zabytek obiektów nie należących do skarżącego, a takie właśnie obiekty skarżący ma widocznie na myśli, ani nie narusza w niczym praw skarżącego ani też nie obciąża go żadnym obowiązkiem.

Granice, w jakich obiekty skarżącego uznano za zabytek, zostały wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego określone z dostateczną ścisłością. O ile chodzi o budowle, to uznano je wyraźnie w całości za zabytek. Co zaś się tyczy parku, to wymieniono w za-

skarżonym orzeczeniu szczegółowo elementy uznane za posiadające wartość zabytkową i zaznaczono, że elementy te wskazują teren, na który rozciąga się opieka. Nadto Ministerstwo postanowiło, by granice, w jakich park uznano za zabytek, oznaczono dodatkowo na planie sytuacyjnym.

Natomiast za trafne uznać należało zapatrywanie skarżącego. że okoliczność, iż budynek gospodarczy, oznaczony Nr II na planie sytuacyjnym, znajdującym się w aktach administracyjnych, nie może być poddany opiece z tego tylko powodu, że należy on do otoczenia dworu. Z art. 2 p. 2 rozporządzenia z 6 marca 1928 wynika bowiem, że budowle mogą być uznane za zabytek, tylko w razie, gdy same odpowiadają wymogom, określonym w art. 1 tego rozporządzenia. Z tytułu przynależności do otoczenia budowli, uznanej za zabytek, może być wobec tego opieka rozciągnięta tylko na obiekty nie będące budowlami, a więc, jak to przykładowo wskazano w art. 2 p. 2, na place, ogrody itp. Ministerstwo, jak to wynika z zaskarżonego orzeczenia, samo ma wątpliwość, co do tego, czy budynek gospodarczy, o którym mowa, sam w sobie posiada cechy zabytkowe. Tym pewniej było wobec tego rzeczą Ministerstwa rozprawić się z zarzutami podniesionymi przez skarżącego w odwołaniu, a zmierzającymi do wykazania braku tych cech. Gdy zaś Ministerstwo tego zaniechało, a przez to zaniechanie utrudniło skarżącemu obronę prawną, należało orzec jak w sentencji.

189      Wymagany w art. 3 ustawy o obywatelstwie Państwa Polskiego z 20 stycznia 1920 r. Dz. Ust. poz. 44 dowód przynależności narodowej może być oparty nie na poszczególnych momentach, lecz na całokształcie stosunków życiowych danej osoby, wchodzących z natury swej pod uwagę.

(Wyrok N. T. A. z dnia 4 grudnia 1936 r. L. Rej. 4014/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Mikołaja M. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego w W. z dnia 28 lutego 1934 r. L. A. P. II-3-24/33, dotyczące obywatelstwa, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 4 grudnia 1936 r. oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody: W związku z wyrokiem N. T. A. z 20 września 1932 r. L. Rej. 1861/31 Urząd Wojewódzki w W. orzeczeniem z 30 stycznia 1933 r. uchylił decyzję starosty grodzkiego w W. z 19 listopada 1930 r. Na skutek tego starosta poddał prośbę M. z 2 października 1930 r. ponownemu rozpoznaniu i decyzją z 11 maja 1933 r. ponownie jej odmówił, ponieważ M. nie wykazał swego polskiego pochodzenia w znaczeniu, ustalonym we wspomnianym wyżej wyroku, a według wyniku przeprowadzonych dochodzeń wychowywał swoje potomstwo w duchu rosyjskim, używał w domu mowy rosyjskiej i wrogo ustosunkowywał się do ludności polskiej.



Urząd Wojewódzki w W. orzeczeniem z 28 lutego 1934 r. nie uwzględnił odwołania M. zaznaczając, że dla uznania obywatelstwa polskiego w myśl art. 3 ustawy z 20 stycznia 1920 r. (p. 44 Dz. Ust.) miarodajna jest przynależność do narodowości polskiej nie samego ubiegającego się o to uznanie, lecz osoby, od której on pochodzi, że wobec tego powołanie się odwoławcy na świadków, mogących stwierdzić istnienie co do niego samego przejawów powyższej przynależności, nie ma istotnego znaczenia, że zaświadczenie wydane przez Piotra Sz. i Antoniego N. nie jest dostatecznym dowodem polskiego pochodzenia odwoławcy, gdyż osoby te nie znały bliżej jego krewnych w linii wstępnej i że przedłożony przez odwoławcę wypis z aktu jego urodzenia oraz akt przyłączenia go do cerkwi prawosławnej nie mają istotnego znaczenia, gdyż dokumenty te stwierdzają jedynie jego stan cywilny i przyjęcie przez niego religii prawosławnej. Za dowód polskiego pochodzenia odwoławcy Urząd Wojewódzki nie uznał także zeznań świadków Stefana J. i Franciszka W., powołanych przez M. w odwołaniu.

Na to orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniósł M. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący dowodzi, że matka jego przynależała do narodowości polskiej, że dowodem tego jest jej przynależność do religii katolickiej oraz wychowanie skarżącego w duchu polskim i że tę okoliczność stwierdza tryb życia skarżącego i wychowanie jego dzieci; w tym ostatnim względzie skarżący podnosi, że syn jego Mikołaj wstąpił jako ochotnik do wojska polskiego w r. 1920, a więc w czasie, kiedy Polsce groziły niebezpieczeństwa z wielu stron.

Większość osób narodowości polskiej przynależała do religii katolickiej, a wobec tego ta przynależność zwłaszcza wobec stosunków, jakie istniały na obszarze byłego Imperium Rosyjskiego, o który to obszar właśnie w niniejszej sprawie chodzi, stwarza oczywiście prawdopodobieństwo, że matka skarżącego była Polką. Prawdopodobieństwo to jednak jeszcze nie wystarcza, gdyż według art. 3 ustawy z 20 stycznia 1920 r. wymagany jest dowód. Nadto dowód przynależności narodowej może być, jak to wynika z jej istoty, oparty nie na poszczególnych momentach, lecz na całokształcie stosunków życiowych danej osoby, wchodzących z natury swej pod uwagę. Do momentów tych, jak to N. T. A. wyjaśnił we wspomnianym już wyroku z 20 września 1932 r., należy przede wszystkim używanie języka polskiego w domu i w rodzinie, przestrzeganie zwyczajów i obyczajów polskich i wychowywanie potomstwa w duchu polskim. Tymczasem co do dwóch pierwszych tych momentów skarżący w odniesieniu do swojej matki nie powołuje się na żaden dowód.

Wobec tego twierdzenie skarżącego, że skoro syna swego wychował w duchu polskim, to także sam otrzymał wychowanie w tym duchu, samo przez się nie może jeszcze służyć za dostateczną podstawę do uznania polskiej przynależności narodowej co do matki skarżącego. Jeszcze mniej za podstawę w tym względzie służyć

może powołanie się skarżącego na swój tryb życia; skarżący bowiem nie przytoczył w tym względzie żadnych konkretnych momentów.

Bezskuteczny jest również zarzut skarżącego, że władza pozwana nie zbadała powołanego przez niego świadka Franciszka B. i nie umotywowała powodów tego zaniechania. Skarżący bowiem, jak to okazuje się z odwołania od decyzji starosty z 11 maja 1933 r., powołał się na tego świadka w celu wykazania, że w wykonywaniu służby w wojsku rosyjskim nie gnębił nikogo a wymagał jedynie od swoich podwładnych niezależnie od ich narodowości spełniania swoich obowiązków, ta zaś okoliczność nie ma istotnego znaczenia dla kwestii, czy skarżący jest pochodzenia polskiego.

Na wywody zaś skarżącego, że Urząd Wojewódzki, uważając zebrane dowody za niewystarczające, winien był wezwać skarżącego do ich uzupełnienia, należy zaznaczyć, że skarżący nie wskazał w skardze żadnego konkretnego dowodu, który byłby był złożony na wezwanie Urzędu Wojewódzkiego i że wobec tego brak podstawy do uznania, czy zarzucone przez skarżącego zaniedbanie ze strony tego Urzędu ma w ogóle istotne znaczenie. Poza tym istota polskiego pochodzenia, a tym samym i kwestia, jakie dowody są w tym względzie wymagane, została wyjaśniona w wyroku z 20 września 1932 r., nadto wyjaśnienia te powtórzono w decyzji starosty z 11 maja 1933 r., a więc skarżący winien był bez specjalnego wezwania ze strony władzy pozwanej złożyć w odwołaniu wszelkie dowody, jakimi rozporządzał.

Kierując się tymi rozważaniami, należało oddalić skargę, jako niezasadzoną.

190      § 4 art. XVII przepisów wprowadzających Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz. Ust. poz. 652 z r. 1930) utrzymał w mocy dekret z 8 lutego 1919 r. w przedmiocie przepisów tymczasowych o obrońcach sądowych i obrońcach przy sądach pokoju (Dz. Pr. poz. 205) jedynie o ile chodzi o przepisy, dotyczące praw i obowiązków tych obrońców, którzy posiadają już upoważnienia do obrony praw cudzych.

(Wyrok N. T. A. z dnia 9 listopada 1936 r. L. Rej. 2884/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Kalmy Z., na orzeczenie Prezesa Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 7 marca 1934 r. dotyczące zezwolenia na prowadzenie cudzych spraw przed sądem, po przeprowadzonej dnia 9 listopada 1936 r. rozprawie, oddała skargę, jako niezasadzoną.

P o w o d y : Podaniem z 8 listopada 1933 r. zwrócił się Kalma Z. do Prezesa Sądu Okręgowego w S. o udzielenie mu zezwolenia na prowadzenie spraw cudzych w którymkolwiek sądzie grodzkim.

Prezes Sądu Okręgowego w S. pismem z 28 grudnia 1933 r. oznajmił petentowi, że Kolegium administracyjne Sądu Okręgowego

w dniu 30 listopada 1933 r. pozostawiło podanie to bez uwzględnienia, a to wobec braku podstaw prawnych. Od powyższej decyzji Kolegium Administracyjnego wniósł Kalma Z. odwołanie do Prezesa Sądu Apelacyjnego w W., który orzeczeniem, wydanym w formie postanowienia z 7 marca 1934 r. nie uwzględnił tego odwołania z tej przyczyny, że 1) dekret z 8 lutego 1919 r. o obrońcach sądowych i obrońcach przy sądach pokoju nie przewiduje możliwości zaskarżenia uchwały, powziętej na mocy powyższego dekretu, że 2) prawo o ustroju adwokatury poz. 733 Dz. Ust. z r. 1932 nosi datę 7 października 1932 r., kodeks zaś postępowania cywilnego (poz. 651 Dz. Ust.) datę 29 listopada 1930 r., przy czym § 4 art. XVII przepisów wprowadzających K. P. C. (poz. 652 Dz. Ust.) nie uległ zmianie przy nowelizacji 27 października 1932 r. poz. 802 Dz. Ust., a zatem prawo o ustroju adwokatury, jako prawo późniejsze, ma moc przeważającą i obowiązującą i 3) że wobec powyższego, tak ze strony formalnej jak i materialnej uchwała Kolegium Administracyjnego Sądu Okręgowego w S. z 30 listopada 1930 r. uchylona być nie może.

Na powyższe orzeczenie Kalma Z. wniósł skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzucił, że pozwana władza niesłusznie nie uznała dopuszczalności wniesienia odwołania od decyzji Kolegium Administracyjnego w przedmiocie odmowy udzielenia zezwolenia na prowadzenie spraw cudzych.

Wobec rozpatrzenia przez pozwaną władzę odwołania skarżącego i merytorycznego jego rozstrzygnięcia, Trybunał uznał powyższy zarzut za nieistotny.

Rozpatrując dalsze wywody skargi, że nie prawo o ustroju adwokatury, lecz kodeks postępowania cywilnego i przepisy wprowadzające ten kodeks, które przed wejściem w życie zostały znowelizowane, mają moc obowiązującą, N. T. A. stwierdza, że skarżący będące przedmiotem niniejszej sprawy podanie o udzielenie mu zezwolenia na prowadzenie spraw cudzych wniósł do Prezesa Sądu Okręgowego w S. dnia 8 listopada 1933 r. W tym zaś czasie obowiązywało już rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o ustroju adwokatury z 7 października 1932 r. poz. 733 Dz. Ust., które w art. 130 ust. 3 głosi, że z chwilą wejścia w życie tego prawa (tj. od 1 listopada 1932 r.) nie będą nadal udzielane upoważnienia do prowadzenia spraw cudzych, przewidziane w dekreście z 8 lutego 1919 r. w przedmiocie przepisów tymczasowych o obrońcach sądowych i obrońcach przy sądach pokoju (Dz. P. P. P. poz. 205). Wobec powyższego pozwana władza nie miała już prawnej podstawy do wydania skarżącemu zezwolenia. Nie jest niezgodne stanowisko to z przepisem art. XVII § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 29 listopada 1930 r. poz. 652 Dz. Ust., utrzymującym w mocy powyższy dekret z 8 lutego 1919. Dekret ten bowiem zawiera tak przepisy, dotyczące sprawy wydawania upoważnień do prowadzenia spraw cudzych, jak i przepisy, traktujące o prawach



i obowiązkach obrońców sądowych i o ich odpowiedzialności dyscyplinarnej. Skoro więc przepisem ust. 3 art. 130 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1932 r. poz. 733 Dz. Ust. zakazano już udzielania nowych upoważnień do prowadzenia spraw cudzych, to należy dojść do wniosku, że art. XVII § 4 wspomnianego wyżej rozporządzenia poz. 652 Dz. Ust., utrzymując w mocy dekret z 8 lutego 1919 r. poz. 205 Dz. P. P. P. ma na względzie jedynie przepisy, dotyczące praw i obowiązków obrońców sądowych, którzy posiadają już upoważnienie do obrony spraw cudzych, nie odnosi się natomiast do przepisów, dotyczących wydawania rzeczonych upoważnień.

Jeżeli zatem pozwana władza, wobec wniesienia przez skarżącego w dniu 8 listopada 1933 r. podania o udzielenie zezwolenia na prowadzenie spraw cudzych, odmówiła mu udzielenia tego zezwolenia, to w tej odmowie N. T. A. nie dopatrzył się nielegalności.

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

- 191      Według art. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o sposobie uregulowania zaległych kosztów leczenia ubogich chorych i kosztów opieki społecznej z 27 października 1933 r. (poz. 644 Dz. Ust.) umorzeniu podlegają jedynie sumy, należne wymienionym tam publicznym zakładom leczniczym i opieki społecznej od związków samorządowych i od związków wspierania ubogich nie zaś także pretensje między gminami z tytułu zwrotu powstałych stąd kosztów.

(Wyrok N. T. A. z dnia 1 grudnia 1937 L. Rej. 3348/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Zarządu Miejskiego w L. na orzeczenie Ministerstwa Opieki Społecznej z dnia 31 stycznia 1935 Nr On-22/85-4, dotyczące kosztów opieki nad Franciszką R., w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 1 grudnia 1937 r. uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem.

P o w o d y : Jak wynika z podanego w zaskarżonym orzeczeniu stanu faktycznego sprawy, przez strony niekwestionowanego, Zarząd Miejski w L. roztoczył opiekę tymczasową nad posiadającą prawo do trwałej opieki na terenie gminy m. st. W. Franciszką R., którą umieścił w Zakładzie opiekuńczym „Towarzystwa Miłosierdzia pod wezwaniem Św. Wincentego a Paulo“ i w związku z tym zwrócił się do Zarządu Miejskiego m. st. W. na zasadzie art. 10 ustawy o opiece społecznej z 16 sierpnia 1923 r. (poz. 726 Dz. Ust.) o zwrot kosztów wymienionej opieki, poczynszy od 1 sierpnia 1927.

W odpowiedzi na to Zarząd Miejski st. m. W. w pismach z 6 marca i 18 czerwca 1934 r. za Nr Nr 13006/O/B/k i R. N., nie kwestionując swego obowiązku trwałej opieki nad wyżej wymie-

nioną, uznał, że zwrotowi podlegają koszty tej opieki tylko od 1-go kwietnia 1931 r., co się zaś tyczy kosztów za poprzedni okres oświadczył, iż uległy one umorzeniu w myśl art. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o sposobie uregulowania zaległych kosztów leczenia ubogich chorych i kosztów opieki społecznej z 27-go października 1933 r. (poz. 644 Dz. Ust.).

Na to Zarząd Miejski m. L. wniósł zażalenie do Ministerstwa Opieki Społecznej, które orzeczeniem z dnia 31 stycznia 1935 Nr On-22/85-4 zażalenie nie uwzględniło. W uzasadnieniu orzeczenia Ministerstwo Opieki Społecznej powołało się na art. 2 cytowanego wyżej rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 27 października 1933 r. i zaznaczyło, że w myśl tego przepisu ulegają umorzeniu należności o charakterze publiczno-prawnym związków samorządowych z tytułu wykonywania opieki społecznej, o ile powstały przed 1 kwietnia 1931 r., a koszty poniesione zastępczo przez gminę m. L. z tytułu wykonywania wspomnianej opieki, są należnościami w stosunku do gminy m. st. Warszawy o charakterze publiczno-prawnym, gdyż powierzenie przez związek samorządowy z jakiegokolwiek powodu faktycznego wykonywania opieki na podstawie prywatnej umowy zakładowi prywatnemu nie wpływa na zmianę publiczno prawnego charakteru jego roszczenia do gminy opieki trwałej.

Orzeczenie to Zarząd Miejski m. L. zaskarżył do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca obrazę art. 2 powołanego wyżej rozporządzenia z dnia 27 października 1933 r. (poz. 644 Dz. Ust.), wywodząc w uzasadnieniu tego zarzutu, że, skoro zostało stwierdzone, iż Zarząd Miejski m. L. jedynie w zastępstwie Zarządu Miejskiego m. st. Warszawy uiszczył należność za koszty opieki nad F. R. w zakładzie „Towarzystwa Miłosierdzia pod wezwaniem Św. Wincenciego a Paulo“, który nie jest zakładem publicznym, posiadającym osobowość publiczno - prawną i skoro Zarząd Miejski m. st. Warszawy taki sposób opieki nad Fr. R. zaakceptował i częściowo uregulował należność z tytułu tej opieki, uznając, że Zarząd Miejski m. L. nie ma obowiązku pokrywać kosztów rzeczzonej opieki, to nie można z takiego stanu faktycznego wnioskować, jak to czyni władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu, że stosunek prywatno-prawny do zakładu sprawującego opiekę ze strony Zarządu Miejskiego przeistacza się w stosunek publiczno-prawny, gdy chodzi o zwrotne roszczenie Zarządu Miejskiego m. L. do gminy opieki trwałej, że obowiązku publiczno-prawnego, jakim jest obowiązek udzielania tymczasowej opieki, nie można utożsamiać z roszczeniami pieniężnymi, z takiego obowiązku płynącymi i że stanowisko władzy pozwanej, zajęte w zaskarżonym orzeczeniu, byłoby słuszne i zgodne z przepisem art. 2 powołanego wyżej rozporządzenia tylko wówczas, gdyby Zarząd Miejski m. L. posiadał własny zakład i w takim zakładzie umieścił F. R.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej, podnosząc na przytoczone wyżej wywody strony skarżącej, że art. 10 ustawy z 16 sierpnia 1923 r. o opiece społecznej (poz. 726 Dz. Ust.) wynika, że obowiązek roztoczenia opieki tymczasowej, stosunek, jaki zaistnieje pomiędzy gminą, zobowiązaną do opieki tymczasowej, a gminą, zobowiązaną do opieki trwałej, na skutek roztoczenia opieki i wreszcie rozszczenia z tego stosunku wypływające — mają charakter publiczno-prawny, jako oparte na tytule prawa publicznego, że art. 7 cytowanej ustawy o opiece społecznej dopuszcza możliwość powierzenia przez związki samorządowe sprawowania opieki osobom prawa prywatnego na zasadzie zawartej z nimi umowy, wobec czego, o ile gmina, zobowiązana do opieki trwałej, w wykonaniu obowiązku ustawowego skorzysta z tych uprawnień i powierzy wykonywanie opieki tym osobom, powstaje między nimi odrębny stosunek prywatno-prawny niezależnie od stosunku istniejącego pomiędzy gminą, zobowiązaną do opieki tymczasowej, a gminą, zobowiązaną do opieki trwałej i wreszcie, że według art. 2 powołanego wyżej rozporządzenia z 27 października 1933 r. umorzeniu, podlegają nie tylko sumy, należne zakładom publicznym, a właściwie związkom samorządowym, które utrzymują zakłady opiekuńcze w wykonaniu ustawy o opiece społecznej, lecz także wszelkie sumy o charakterze publiczno-prawnym od związków samorządowych z tytułu sprawowania opieki społecznej bez względu na formę i sposób jej wykonywania.

Z powyższych wywodów skargi i odpowiedzi na nią władzy pozwanej wynika, że sporną między stronami jest jedynie kwestia, czy art. 2 powołanego wyżej rozporządzenia o sposobie uregulowania zaległych kosztów leczenia ubogich chorych i kosztów opieki społecznej obejmuje wszelkie w ogóle należności związków samorządowych z tytułu sprawowania opieki społecznej, powstałe przed 1 kwietnia 1931 r., czy też tylko sumy należne z tytułu sprawowania tej opieki zakładom publicznym względnie odnośnym związkom samorządowym, utrzymującym te zakłady. Powołany przepis głosi, że umarza się sumy należne od związków samorządowych i od związków wspierania ubogich względem publicznych zakładów leczniczych i opieki społecznej z tytułu zakładowej lub poza zakładowej opieki społecznej, o ile należności te powstały przed dniem 1-go kwietnia 1931 r. Z tekstu przytoczonego postanowienia, podkreślającego wyraźnie sumy należne względem publicznych zakładów leczniczych i zakładów opieki społecznej wynika, że omawiany przepis ma na myśli tylko te sumy, które należą się odnośnym zakładom publicznym, bądź za utrzymanie potrzebującego pomocy względnie opieki w odpowiednim zakładzie, bądź za udzielenie mu przez tenże zakład opieki po za zakładem, polegającej na umieszczeniu potrzebującego opieki u osoby prywatnej. Natomiast przepis ten nie obejmuje wcale wzajemnych pretensji między gminami o zwrot kosztów, poniesionych z powodu udzielenia przez nie opieki tymczasowej.



wej. Trafnie więc zarzuca skarżący, że przytoczony wyżej przepis omawianego rozporządzenia nie dotyczy wydatków gminy, zobowiązanej do udzielania opieki tymczasowej, na utrzymanie potrzebującego tej opieki w prywatnym zakładzie opiekuńczym, pomimo, że roszczenie z tego powodu gminy, zobowiązanej do opieki tymczasowej, przeciw gminie zobowiązanej do opieki trwałej, posiada istotnie, jak trafnie podnosi władza pozwana, charakter publiczno-prawny. Wyrażone przeto w zaskarżonym orzeczeniu i w odpowiedzi na skargę zapatrywanie władzy pozwanej, że w myśl art. 2 cytowanego wyżej rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 27-go października 1933 r. zostały umorzone wszystkie należności publiczno-prawne związków samorządowych z tytułu sprawowania opieki społecznej, o ile te należności powstały przed 1-ym kwietnia 1931 r., nie znajduje oparcia w powołanym przepisie prawa, a ponieważ władza pozwana, wychodząc z tego właśnie założenia, odmówiła skarżącemu prawa żądania od gminy m. st. Warszawy zwrotu opłaconych przez skarżącego kosztów utrzymania w prywatnym zakładzie opiekuńczym potrzebującej opieki F. R., należało zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem, uchylić.

*W. Czechowicz.*



## Praktyka cywilno-sądowa.

192

Do § 60 k. c. a.

Niemówność spełnienia powinności małżeńskiej, chociaż uleczalna, nie dająca się jednak usunąć ze względu na brak środków na poniesienie kosztów leczenia, jest niemożnością trwałą w rozumieniu przepisu § 60 k. c. a.

(O. S. N. z 7 maja 1938 C II 2835/37, S. A. Lwów II CA 435/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna obrońcy wężła małżeńskiego, oparta na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. jest niezasadniona.

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie § 60 k. c. a. przez to, że sąd apelacyjny uznał małżeństwo stron za nieważne z powodu niemożności spełnienia powinności małżeńskiej przez pozwanego, chociaż z opinii biegłych wynika, iż niemoc ta przy zastosowaniu właściwego leczenia mogłaby ustać, oraz w obrazie § 101 k. c. a. przez to, że nie zobowiązano stron do wspólnego mieszkania przez jeden rok ze względu na to, iż nie dało się z pewnością określić, czy stwierdzona u pozwanego niemoc jest trwałą, czy też tylko przejściową.

Zarzuty te nie są słuszne.

Sąd apelacyjny ustalił niewadliwie i zgodnie z opinią biegłych (art. 439 k. p. c.), że pozwany w następstwie uprawianego od najmłodszych lat samogwałtu, nie jest w możności odbycia aktu spółkowania z powódką, że niemoc ta istniała u niego już przed ślubem i że należy ją uważać za trwałą, gdyż wprawdzie mogłaby być wyleczona, gdyby pozwany poddał się w ciągu kilku lat właściwym zabiegom w specjalnym sanatorium, jednak ewentualność taka jest wykluczona, ponieważ pozwany jest człowiekiem ubogim i nie ma w związku z tym możności poniesienia kosztów takiego leczenia.

Wobec tego wykazane zostały wszelkie przesłanki unieważnienia małżeństwa stron z powodu przeszkody wymienionej w § 60 k. c. a.

Zarządzenie próbnego jednorocznego zamieszkania wspólnego stron według § 101 k. c. a. było zbędne, skoro z ustaleń wynika w sposób niewątpliwy, że stwierdzony u pozwanego stan niemocy płciowej ma charakter trwały.

Podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. skarga kasacyjna nie wywodzi (art. 427 k. p. c.), zbadanie zaś z urzędu akt

sprawy stwierdza, że ustalenia zaskarżonego wyroku są zgodne z wynikami postępowania, na których je oparto i nie wykazują pominięcia istotnych dla sprawy wyników dowodowych lub też sprzeczności.

Skarga kasacyjna ulega zatem oddaleniu.

193 Do § 75 k. c. a.

Uroczyste oświadczenie zezwolenia stanowi tylko formalny warunek ważności małżeństwa.

(O. S. N. z 10 maja 1938 C II 2340/37, S. A. Lwów II CA 132/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna obrońcy węgła drugiego małżeństwa, zawartego przez Juliana Sz. z Marią K., oparta na obydwóch podstawach, przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest chybiona. Skarżący ani słowem nie wyjaśnił, w czym dopatruje się zarzuconego pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, przytoczony zaś przezeń zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie jest bezzasadny.

Wbrew wywodom kasacji, przepis § 75 k. c. a. reguluje i stanowi tylko warunek formalny ważności małżeństwa. Wynika to już z samej intytulacji Rozdziału Drugiego kod. cyw. Przepis ten bowiem (§ 75) został umieszczony w części III Rozdziału Drugiego kodeksu cywilnego, która nosi tytuł „Braki istotnych formalności“ i obejmuje przepisy od § 69 do § 82 k. c. a., w odróżnieniu od wyodrębnionych poprzednio innych przeszkód małżeńskich, zaliczonych do przeszkód natury materialnej lub fizycznej, zebranych w dwie grupy pod osobnymi tytułami i liczbami rzymskimi I i II, a mianowicie pod liczbą rzymską I tegoż Rozdziału Drugiego i pod tytułem „Brak zezwolenia“, obejmujące §§ 48—59 k. c. a., oraz pod liczbą rzymską II i pod tytułem „Niemożność uczynienia zadość celowi małżeństwa“, obejmujące §§ 60—68 k. c. a. Z samego układu ustawy wynika więc, że kodeks cywilny austriacki uważa kwestię formy małżeństwa za warunek formalny ważności małżeństwa.

Również błędny jest zarzut kasacji, że w myśl § 75 k. c. a. ważne małżeństwo może być zawarte przez chrześcijan jedynie w formie kościelnej. Przepis § 75 k. c. a. rzeczywiście wymaga zasadniczo zachowania przy ślubie formy kościelnej, jednak ustawa z dnia 25 maja 1868 nr. 47 Dz. p. p. przewiduje także na obszarze mocy obowiązującej austriackiego kodeksu cywilnego możliwość zawarcia ślubu w formie cywilnej (tzw. śluby cywilne z konieczności).

Natomiast z postanowień § 4 i 37 k. c. a. wynika, że obywatel kraju w czynnościach zawieranych zagranicą tylko o tyle obowiązany jest stosować się do ustaw kraju rodzinnego, o ile one ograniczają jego osobistą zdolność do zawarcia tych czynności; formę zaś czynności prawnej przedsięwziętej zagranicą, a więc



i formę zawarcia małżeństwa należy oceniać według ustaw miejsca zawarcia małżeństwa, stosownie do zasady prawnej „locus regit actum“, jak to zresztą Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu pełnego kompletu Izby III z dnia 6 października 1923, Rw 480/23, ogłoszonym w O. S. P. III. 22.

Sąd Apelacyjny orzekł przeto słusznie nieważność drugiego małżeństwa, zawartego przez Juliana Sz. z Marią K., wobec zachodzącej przeszkody węzła małżeńskiego z § 62 k. c. a.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw skarga kasacyjna uległa w myśl art. 436 k. p. c. oddaleniu.

194 Do § 91 k. c. a.

Żonie nieseparowanej należy się utrzymanie w naturze.

(O. S. N. z dnia 31 marca 1938 C II 2591/37, S. A. Lwów II CA 91/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie usprawiedliwia żadnej z nich.

Naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię § 91 k. c. a. upatruję kasacja w tym, że Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że pozwana, używając trzymorgowego gospodarstwa w czasie pobytu powoda we Francji, miała wystarczające utrzymanie i nie potrzebowała pieniędzy, posyłanych przez powoda na swe utrzymanie.

Błąd prawny polega zdaniem kasacji w tym, że sąd apelacyjny przy ocenie, czy pozwana potrzebowała od powoda pieniężnych alimentacji, wziął pod rozwagę jej własny majątek rolny, który według § 91 k. c. a. nie ma żadnego wpływu na istnienie i rozmiar obowiązku alimentowania żony.

Zarzuty te są chybione.

Podstawa kasacyjna z L. 1 art. 426 k. p. c. byłaby usprawiedliwiona, gdyby sąd apelacyjny, oceniając ustalony przez siebie stan faktyczny, zastosował błędną wykładnię przepisu prawa materialnego.

Sąd apelacyjny ustalił w przypadku, że powód, wyjeżdżając do Francji, zostawił pozwaną na gospodarstwie obejmującym jeden morg gruntu, stanowiącego własność pozwanej, pół morga gruntu powoda, oraz jeden morg gruntu dzierżawionego od dworu, że w r. 1928 lub 1929 pozwana powiększyła to gospodarstwo, dokupując  $2\frac{1}{2}$  ćwierci morga gruntu, że gospodarstwo to nie było obciążone żadnymi ciężarami, a pozwana, jako osoba bezdzietna, nie miała nikogo na utrzymaniu, a od powoda bawiącego we Francji pieniędzy na utrzymanie nie żądała, że natomiast pieniądze te powód posyłał pozwanej na jej żądanie na powiększenie gospodarstwa, a w szczególności na zakupno gruntu i że pozwana za pieniądze

przesyłane przez powoda zakupiła grunt za cenę 1.330 zł, prze-właszczając go na siebie.

W świetle powyższych ustaleń uzasadniony jest przede wszystkim wniosek, że pieniądze przesyłane przez powoda z Fran-cji z woli stron, a w szczególności z inicjatywy samej pozwanej, miały służyć na cel, nie mający nic wspólnego z utrzymaniem po-wódki.

Z uwagi jednak na zarzut pozwanej, że wspomniane pienią-dze zużyła na swe utrzymanie, sąd apelacyjny, biorąc pod uwagę stosunki włościańskie, trafnie przyjął, że grunt pozostawiony przez powoda pozwanej do używania łącznie z gruntem przez nią doku-pionym oraz z gruntem jej własność już dawniej stanowiącym, wystarczał na jej utrzymanie.

Kwestia ta jest w sporze tym obojętną, wobec ustalenia, że pieniądze, nadsyłane przez powoda, według zgodnej woli stron, nie miały być użyte na cele konsumcyjne.

Powtórę nie idzie tu o wymiar alimentów należnych żonie, skoro poza sporem jest, że strony w czasie pobytu powoda zagra-nicą nie były ze sobą separowane, a zatem pozwanej należało się utrzymanie in natura, przez używanie gospodarstwa, a widocznie płynące stąd dochody były wystarczające, skoro pozwana nie upo-minała się o ich uzupełnienie.

Nie naruszył więc sąd apelacyjny przepisu § 91 k. c. a., ani też § 1237 k. c. a., wychodząc z założenia, że pieniądze posyłane pozwanej, jako zarobek powoda, stanowiły jego własność i że po-zwana nie była uprawniona do rozporządzania nimi na swą korzyść.

Sąd apelacyjny ustalił, że gospodarstwo, które strony zamie-rzały za te pieniądze nabyć, miało być na nich oboje zainstabulo-wane, a więc w każdym razie powód nie przestał być właścicielem połowy tych pieniędzy i słusznie domaga się ich zwrotu wobec nie-istnienia prawnej podstawy do zatrzymania ich przez pozwaną (§ 1435 k. c. a.).

Do odmiennego zdania dochodzi kasacja, wychodząc ze sprzecznego z aktami założenia, iż pieniądze posyłane przez po-woda służyć miały na utrzymanie pozwanej.

Nieuzasadniony jest wreszcie zarzut pogwałcenia przepisu art. 342 k. p. c. przez to, że sąd apelacyjny zasądził powództwo rzekomo z innego tytułu, aniżeli tytuł podany w pozwie.

Powód domagał się w pozwie zwrotu kwoty 3.000 zł, twier-dząc, że posłał pozwanej na spłatę długów w kwocie około 2.000 zł i na zakupno gruntu.

Sąd apelacyjny ustalił ilość pieniędzy przesłanych przez po-woda na 2.000 zł i ustalił też, że z tej sumy pozwana kwotę 1.350 zł użyła na zapłatę ceny kupna za grunt. Skoro zaś pozwana nie przeczy, że także zużyła dla siebie resztą pieniędzy brakujących do 2.000 zł, obojętne jest, wobec ustaleń, czy pozwana zużyła pienią-dze powoda w sposób określony w pozwie, czy nie.

Tytułem żądania pozwu jest bowiem zwrot rzeczy, wobec ustania prawnej podstawy do jej zatrzymania przez drugiego kontrahenta (§ 1435 k. c. a.) i z tego właśnie tytułu sąd apelacyjny zasądził powództwo, a więc nie wyszedł poza żądanie strony (art. 342 k. p. c.).

Dla braku usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

195 Do § 109 k. c. a.

Długoletnia faktyczna separacja małżonków nie może uzasadniać ważnej przyczyny rozdziału.

(O. S. N. z 14 maja 1938 C II 2930/37, S. A. Lwów II CA 175/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna oparta jest na obydwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., ale nie usprawiedliwia żadnej z nich.

Błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przepisu § 109 k. c. a. upatruje kasacja w tym, że sąd apelacyjny przyjąwszy za swoje ustalenie sądu pierwszej instancji, iż strony od kilku lat już nie żyją ze sobą we wspólności małżeńskiej z powodu samowolnego opuszczenia powoda przez pozwaną, nie orzekł rozdziału małżeństwa z tej właśnie przyczyny.

Zarzut ten jest bezpodstawny.

Powód oparł żądanie pozwu na twierdzeniu, że pozwana utrzymuje intymne stosunki z innymi mężczyznami, a więc wskazał cudzołóstwo, popełnione przez pozwaną, jako ważną przyczynę rozdziału małżeństwa z § 109 k. c. a., nie domagał się jednak tego rozdziału z żadnej innej przyczyny.

Wobec tego w myśl § 6 rozp. Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 o postępowaniu w sprawach małżeńskich spornych (Dz. u. p. austr. Nr. 283), utrzymanego w mocy art. XXVII p. 6 przep. wprowadz. k. p. c. nie były władne sądy niższych instancji rozpoznawać zasadności powództwa o separację małżeństwa z innych przyczyn poza cudzołóstwem.

Przy tym zaznaczyć należy, że ustalenia sądu pierwszej instancji przyjęte przez sąd apelacyjny wcale nie stwierdzają, iżby pozwana samowolnie opuściła powoda, zapatrywanie zaś kasacji, że długoletnia faktyczna separacja małżonków uzasadnia ważną przyczynę rozdziału z § 109 k. c. a. pozostaje w oczywistej sprzeczności z przepisem § 93 k. c. a., według którego nie wolno małżonkom samowolnie znosić współżycia małżeńskiego, chociażby co do tego zgodnie się porozumieli lub chcieli uzyskać rozdział od stołu i łoża.

Oceny wiarogodności i mocy dowodowej zeznań świadków nie przekazuje ustawa kontroli w instancji kasacyjnej (art. 426 i 439 k. p. c.) wobec czego wywody kasacji, kwestionujące ocenę zeznań świadka St. w zaskarżonym wyroku nie mogą uzasadniać podstawy zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c.



Nie może też stanowić uchybienia proceduralnego w rozumieniu art. 426 l. 2 k. p. c. nieponowienie przez sąd apelacyjny dowodu z pomienionego świadka i skonfrontowanie go ze świadkiem Maksem Sp., gdyż ponowienie dowodów i zarządzenie konfrontacji zależy od uznania sądu apelacyjnego.

Dla braku usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia skarga kasacyjna uległa oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

196 Do § 111 k. c. a. i art. III ustawy z 25 maja 1868 austr. Dz. p. p. Nr. 47.

Kolegium Wileńskie ewangelicko - reformowane nie jest uprawnione do orzekania rozvodu przeciwko katolikowi, zamieszkałemu w Krakowie.<sup>1)</sup>

(O. S. N. z dnia 26 kwietnia 1938 C II 1299/37, S. A. Kraków II CA 123/37).

**Uzasadnienie:** Pozwana, jak również obrońca węzła małżeńskiego powołują się we wniesionych skargach kasacyjnych na obydwie podstawy kasacyjne z art. 426 l. 1 i 2 k. p. c., jednak niesłusznie.

Pogląd sądu apelacyjnego, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że podniesiony przez skarżących zarzut rzekomej nieważności poprzedniego małżeństwa pozwanej z Kazimierzem M. z przyczyny choroby umysłowej tegoż w czasie zawarcia tego małżeństwa, nie mógł być w tej sprawie badany, jest trafny. Jak to bowiem Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z dnia 28 lutego 1933 r. C II Rw. 60/33 (Zb. Urzęd. Nr. 126/33) tylko nieżyjący już Kazimierz M. mógłby z tej przyczyny zaskarżyć ważność małżeństwa, zawartego z pozwaną i to jedynie w przypadku, gdyby w myśl § 96 k. c. a. nie utracił prawa żądania unieważnienia tego małżeństwa skutkiem pozostawania dalej w pożyciu małżeńskim z pozwaną po wyzdrowieniu i uzyskaniu wiadomości o zachodzącej przeszkodzie małżeństwa przezeń zawartego. Nie podobna zresztą przyjąć, by ś. p. Kazimierz M., który przez cały czas swego ośmioletniego pożycia z pozwaną, pozostawał w służbie wojskowej jako zawodowy podoficer, był przez cały ten czas chory umysłowo.

Również i dalszy pogląd sądu apelacyjnego, że Kolegium Wileńskie Ewangelicko-Reformowane nie było uprawnione orzec rozvodu małżeństwa pozwanej ze ś. p. Kazimierzem M. jest trafny i prawnie uzasadniony. Przepisy bowiem art. 45 tomu X części 1 Zводу praw, według których małżeństwo może być rozwiązane jedynie na mocy wyroku sądu duchownego, nie miały zastosowania w stosunku do pierwszego męża pozwanej Kazimierza M., gdyż pozwana nie mieszkała nigdy wspólnie z nim na obsza-

<sup>1)</sup> Uwaga: Tak samo Sąd Najwyższy orzekł w tymże samym dniu w sprawie C II 2172/37 w odniesieniu do rozvodu wyrzeczonego przez Sąd Konsystorski ewangelicko-reformowany w Warszawie.

rze, dla którego wydany został tom X, lecz ostatnim wspólnym miejscem zamieszkania pozwanej z Kazimierzem M. aż do chwili dobrowolnego rozdziału od stołu i łoża na zasadzie ugody z dnia 26 marca 1924 Cg. XI C. 2135/23, zawartej w Sądzie Okręgowym w Krakowie, było miasto Kraków, a małżeństwo ich było zawarte pod rządem prawa małżeńskiego austriackiego, oraz ustawy z dnia 25 maja 1868 Nr 47 Dz. U. p., która w art. III uchyliła istniejącą czasowo od dnia 1 stycznia 1857 r. jurysdykcję sądów duchownych i wprowadziła wyłączną jurysdykcję sądów państwowych w sprawach małżeńskich. Gdyby więc nawet rozwód małżeństwa pozwanej, zawartego z Kazimierzem M. był dopuszczalny, chociaż w myśl § 111 k. c. a. węzeł tego małżeństwa mógł być tylko przez śmierć jednego z małżonków rozwiązany, to proces o rozwód tego małżeństwa mogłaby pozwana w myśl § 76 n. j. z r. 1895 wszcząć tylko w Sądzie Okręgowym w Krakowie, a nie przed Kolegium Ewangelicko-Reformowanym w Wilnie. Dlatego też pozbawione znaczenia prawnego są zarzuty kasacji, że przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron w celu stwierdzenia jak długo pozwana mieszkała w Wilnie przed wszczęciem procesu rozwodowego było niedopuszczalne i że należało w tej mierze zasięgnąć wyjaśnień ze strony Magistratu m. Wilna, gdyż nie jest sporne, że Kazimierz M. w tym czasie i w ogóle nigdy w Wilnie nie mieszkał.

Według niewadliwych i niezaskarżonych ustaleń sądu I-ej instancji pierwszy mąż pozwanej Kazimierz M. był w czasie uzyskania przez pozwaną rozwodu katolikiem i dlatego Kolegium Ewangelicko-Reformowane w Wilnie nie było uprawnione do orzeczenia rozwodu tego małżeństwa, bo według zasad tomu X cz. 1 (art. 72<sup>1</sup> i 74<sup>1</sup>) rozpoznawanie sprawy rozwiązania małżeństwa należy do sądu wyznania strony pozwanej. Dlatego też wydane przez Kolegium Ewangelicko-Reformowane w Wilnie orzeczenie rozwodowe z dnia 26 kwietnia 1926 r. pozbawione jest skutków cywilnych, jak to Sąd Najwyższy wyjaśnił w uchwale całej Izby I z dnia 8 listopada 1926 r. (Zb. Urzęd. Nr 172/26), jako też w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 2 marca 1932 r. (Zb. Urzęd. Nr 3/32).

Bezzasadny wkońcu jest zarzut kasacji obrońcy węzła małżeńskiego, jakoby powód nie był w myśl § 96 k. c. a. uprawniony zaskarżać nieważności swego małżeństwa z pozwaną, ponieważ sam na równi z pozwaną zawinił w zawarciu tego małżeństwa, gdyż wobec niedopuszczalności rozwodu pierwszego małżeństwa pozwanej zachodzi przeszkoda ważności drugiego jej małżeństwa z § 62 k. c. a., która jest przeszkodą prawa publicznego w myśl § 94 k. c. a. i jako taka winna być dochodzona z urzędu.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw Sąd Najwyższy obydwie skargi kasacyjne oddalił.

*Db.*

197 Do § 127 k. c. a.

Przeszkoda z powyższego przepisu jest przeszkodą, którą należy dochodzić z urzędu.

(O. S. N. z 13 maja 1938 C II 2925/37, S. A. Lwów II CA 202/37).

**Uzasadnienie:** Obie skargi kasacyjne pozwanej i obrońcy węgła małżeńskiego powołują się na obie podstawy zażalenie z art. 426 k. p. c., jednakże bezzasadnie.

Zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powódki (żydowskiej Gminy Wyznaniowej) do żądania uznania nieważności małżeństwa pozwanej ze zmarłym już błp. Nuchimem Irem G. opierają 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 k. c. a., która, jakkolwiek nie jest wymieniona w § 94 k. c. a., jest dochodzona z urzędu bez względu na interes prywatny stron (§ 94—97 k. c. a., oraz d. n. z 23 sierpnia 1819 L. 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 rozwiązania 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 pozostać musi kwestia ważności spornego małżeństwa ze stanowiska prawa żydowskiego, a zarazem kwestia, czy powódka w tym ostatnim przypadku będzie obowiązana płacić pozwanej pensję wdową, 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 błp. 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 błp. Nuchim Ire G. był czynnym rabinem, on sam mógł na podobieństwo pełnomocnika działać w dwojakim charakterze, udzielającego ślubu i tego kto ślub zawiera i jakoby wobec tego małżeństwo przezeń zawarte było ważne, skoro z prze-



pisu § 127 k. c. a., 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.).

Dr Eugeniusz F. 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 (§§ 12, 13, 14 ustawy z 21 marca 1890 Nr 57 Dz. p. p.), za czym ślub przezeń dany nie mógł być ważnym w obliczu prawa (§ 127 k. c. a.).

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 sanować 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.

198            Do § 285 k. c. a.

Umowa o przeniesienie trumny ze zwłokami z grobowca na inne miejsce spoczynku, zawarta pomiędzy krewnymi osoby zmarłej, nie może być sądownie dochodzona.

(O. S. N. z dnia 18 marca 1938 C II 2438/37, S. A. Kraków II CA 592/37).

**Uzasadnienie:** Sąd Okręgowy w Nowym Sączu zasądził powództwo, że pozwani winni zezwolić powodowi na wydobycie i zabranie do jego grobowca z grobowca, stanowiącego własność pozwanych na drugim i trzecim miejscu, trumny ze zwłokami śp. Janiny W.

Podstawą zasądzenia powództwa było ustalenie, że pozwany na pierwszym miejscu Wincenty W. bądź to wyraźnie, bądź też dorozumianie, wyraził swą zgodę na dotyczącą, zgodną z żądaniem pozwu, propozycję powoda, z czego sąd pierwszej instancji wysnuł wniosek, że między stronami przyszła do skutku umowa, uzasadniająca powództwo.

Sąd Apelacyjny w Krakowie zmieniając wyrok sądu pierwszej instancji oddalił powództwo na tej podstawie, że z powodu braku odpowiadającego wymogom § 869 k. c. a. oświadczenia pozwanego Wincentego W., jako drugiego kontrahenta, umowa, na której oparte jest powództwo, nie została ważnie zawarta.

Skarga kasacyjna powoda zwalcza to stanowisko sądu apelacyjnego przytaczając obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., które jednak nie są usprawiedliwione.

Sąd Najwyższy, rozpoznając skargę kasacyjną, rozważył, co następuje:

Nie ma sporu w tym względzie, że każdy człowiek sam może w granicach prawa publicznego czy to w drodze czynności prawnej między żyjącymi, czy też w drodze rozporządzenia na wypadek śmierci, wydać zarządzenia, co się ma stać z jego zwłokami.

Jeżeli dana osoba za życia z tego prawa, które gaśnie z jej śmiercią, nie skorzystała, powstaje zagadnienie, komu według obecnego stanu prawnego służy prawo rozporządzania jej zwłokami i czy osoba, mająca to uprawnienie, może je w drodze umowy przenieść na inną osobę.

Pomijając przepis § 46 pat. niesp., który wskazuje na domowników zmarłego jako tymczasowo uprawnionych do pochowania zwłok, należy wziąć pod uwagę, że ustawa z dnia 17 marca 1932 r. o chowaniu zmarłych (Dz. U. R. P. Nr 35 p. 359) prawo to przyznaje (art. 2) członkom najbliższej pozostałej rodziny zmarłego, przede wszystkim zaś pozostałemu przy życiu małżonkowi, a następnie zstępny, wstępny zmarłego, oraz dalszym jego krewnym i powinowatym.

Przyznane pomienionym osobom prawo pochowania zwłok wypływa więc ze stosunku rodzinnego (§§ 15 i 89 k. c. a.) i dlatego jako prawo ściśle osobiste (*ius personalissimum*) nie może być przedmiotem zrzeczenia się lub przeniesienia na inną osobę ze skutkiem prawnym.

Kwestia ta nie odgrywa z natury rzeczy roli natychmiast przy złożeniu zwłok na miejscu spoczynku, gdyż idzie o pośpiech ze względów sanitarnych.

W przypadku jednak podstawą sporu jest dalsza dyspozycja zwłokami osoby zmarłej, już po ich pochowaniu, a mianowicie idzie o ich przeniesienie z obecnego miejsca spoczynku na inne i to na zasadzie umowy między osobami uprawnionymi do pochowania zwłok w myśl pomienionej ustawy.

Według panującej nauki zwłoki osoby zmarłej, wyjęte są z własności prywatnej i z obrotu (§ 879 k. c. a.), a to ze względu na część należną zmarłym, chociażby należało zwłoki uważać za rzecz w rozumieniu § 285 k. c. a., co w nauce jest sporne.

Wobec tego umowa zawarta między osobami uprawnionymi do pochowania zwłok o przeniesienie tych zwłok na inne miejsce spoczynku jest prawnie bezskuteczna w tym znaczeniu, że obowiązujące prawo odmawia wymuszenia dotyczącego świadczenia

na zobowiązanym, a zatem roszczenie uprawnionego jest niezaskarżalne.

Gdyby więc nawet w przypadku przyjąć należało, że pozwany jako mąż zmarłej śp. Janiny W., pochowawszy zwłoki żony ze zgodą całej rodziny w grobowcu swych rodziców, wyraził swą zgodę na późniejsze przeniesienie trumny ze zwłokami do grobowca powoda, mieści się w tym zrzeczeniu się prawa ściśle osobistego i to prawa do przedmiotu wyjętego z dziedziny własności prywatnej i z obrotu, a takie zobowiązanie moralne jest niezaskarżalne, gdyż świadczenie będące jego przedmiotem nie może być w istniejącym ustroju prawnym wymuszone w drodze prawa.

Z tych zasad Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną, gdyż oddalający powództwo wyrok sądu apelacyjnego pomimo błędnego uzasadnienia w wyniku ostatecznym odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.).

*Db.*

199 Do § 879 ust. 1 k. c. a., §§ 3, 20 i 27 Rozp. Prez. Rz. P. z dnia 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszy państwowych Dz. U. R. P. Nr 118 poz. 1073 i art. 4 pkt. 3 Rozp. Prez. Rz. P. z dnia 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysł. Dz. U. R. P. Nr 35 poz. 323.

1) Ważność umowy w przedmiocie stałej posady pracownika gminnego jest zawisła od tego czy takie stanowisko było przewidziane w statucie etatów służbowych, uchwalonym przez Radę gminną i zatwierdzonym przez Urząd Wojewódzki.

2) Tylko w razie uchwalenia przez Rady gminne statutów, normujących prawa i obowiązki pracowników gminnych, przepisy Rozp. Prez. Rz. P. z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysł. nie dotyczą osób zatrudnionych w instytucjach samorządowych.

(O. S. N. z dnia 4 kwietnia 1938 C II 3170/37, S. A. Lwów II CA 259/37).

**Uzasadnienie:** Pozwana Gmina oparła skargę kasacyjną na podstawach z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c., z których obydwie częściowo są usprawiedliwione.

Roszczenie objęte ustępem I wyroku sądu okręgowego z 30 października 1936 I C 1230/35 jest co do swego charakteru wnioskiem o ustalenie i przy ocenie kwestii dopuszczalności tegoż wniosku należy zastosować przepis § 228 p. c. a., skoro powództwo w tej części zostało wytoczone w dniu 24 października 1929, a więc przed wejściem w życie k. p. c. Wychodząc z tego założenia, należy uznać powództwo w tej części za dopuszczalne, gdyż przedmiotem żądania jest ustalenie istnienia stosunku służbowego między powodem a pozwaną gminą, a więc stosunku pra-



wnego, a nie faktu, jak wywodzi skarga kasacyjna i gdy powód wykazał interes prawny w natychmiastowym ustaleniu tego stosunku, gdyż w braku takiego ustalenia mógłby przy dochodzeniu roszczeń w przyszłości zapaść mających spotkać się ponownie z zarzutem, iż stosunek służbowy między nim i pozwaną Gminą więcej nie istnieje i byłby zmuszony na ten temat prowadzić z pozwaną gminą uciążliwe spory. Tak więc w interesie powoda jak i pozwanej gminy leży, aby ten stosunek prawny natychmiast raz na zawsze został ustalony.

O ile pozwana gmina z powołaniem się na przepis art. V przep. wpr. k. p. c. usiłuje uzasadnić, iż powód mógł wytoczyć powództwo także o świadczenia w przyszłości zapaść mające i że wobec tego powództwu o ustalenie brak podstawy prawnej, należy podkreślić, iż z zamieszczonych już wyżej wyjaśnień okazuje się, że tak k. p. c., jak i przepisy wprowadzające k. p. c., w danej kwestii nie mają zastosowania. Ponadto także pod rządami k. p. c. wytoczenie powództwa o przyszłe powtarzające się świadczenia byłoby w danym przypadku niemożliwe, z uwagi na to, że wysokość tych świadczeń jest zmienna i to tak o ile chodzi o świadczenia już zapadłe, jak i przyszłe. Zarzut pogwałcenia przepisu art. 3 k. p. c. jest więc chybiony.

Umowa służbowa, zawarta między powodem a pozwaną Gminą, na podstawie której powodowi nadano stałą posadę zarządcy lasów miejskich z dniem 1 stycznia 1927, ma charakter prywatno-prawny i w tej mierze wywody skargi kasacyjnej są słuszne i zgodne z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 26 marca 1934 (C II Rw. 2446/33), zapadłym w składzie 7 sędziów i wpisanym do księgi zasad prawnych, a zamieszczonym w Zbiorze urzędowym za r. 1934 pod poz. 435. Wywody skargi kasacyjnej w tej części należy jednak uznać za bezprzedmiotowe z uwagi na to, że także sądy niższych instancyj nie zajęły w tej kwestii odmiennego stanowiska. W szczególności skutkiem powołania się przez te sądy na rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z 30 grudnia 1924 Nr 118 poz. 1073 Dz. U. R. P. nie wyraziły one bynajmniej poglądu prawnego, że pomieniony wyżej stosunek służbowy ma charakter publiczno-prawny, gdyż rozporządzenie to takiego charakteru stosunkom służbowym pracowników gminnych nie nadaje.

Na powyższej więc płaszczyźnie należy ocenić, jakie prawa nabył powód z uchwały Rady przybocznej Gminy z 12 kwietnia 1927, nadającej mu stałą posadę zarządcy lasów miejskich z dniem 1 stycznia 1927 w X stopniu służbowym szczebel a), oraz czy uchwałą tą mogła pozwana Gmina nadać skutecznie powyższą posadę powodowi. O ile chodzi o kwestię pierwszą, należy podkreślić, że w samym dekreście nominacyjnym z 27 maja 1927 L. 4855/26, opartym na uchwale Rady przybocznej z 12 kwietnia 1927, jak i w tej ostatniej uchwale nie określono, jakie skutki prawne pociąga za sobą nadanie powodowi posady stałej ze względu na czas trwania tego stosunku oraz warunki i sposób rozwiązania tegoż

przez jedną ze stron. Kwestia ta nie znajduje również wyjaśnienia w rozporządzeniu Prezydenta Rz. P. z 30 grudnia 1924 Nr 118 poz. 1073 Dz. U. R. P., na które powołują się sądy niższych instancyj, gdyż to wprowadza tylko pewne ograniczenia co do wysokości uposażenia pracowników gminnych i obsady stanowisk służbowych ze względu na stosunki finansowe gmin i dobro ogólne (§§ 1, 3, 8, 17, 18, 20, 21, 23, 24, 25 i 26), natomiast innych praw i obowiązków tych pracowników zupełnie nie dotyka. W ogóle nie ma dotąd ustawy, któraby normowała wyczerpująco wzajemne prawa i obowiązki w stosunku między pracownikami gminnymi a gminami, gdyż tak wchodząca tu w zastosowanie ustawa z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kraj., utrzymana w mocy art. 82 ustawy z 23 marca 1933 Nr 35 poz. 294 Dz. U. R. P. o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorialnego, jak niemniej i ta ostatnia ustawa tych stosunków nie normują, lecz pozostawiają tę sprawę do normowania statutom przez rady gminne uchwalić się mającym (§§ 26 lit. n), p) i 28 ustawy z 13 marca 1889 i art. 43 lit. d), f), g), ustawy z 23 marca 1933). A więc tylko w postanowieniach statutu służbowego i emerytalnego dla pracowników pozwanej gminy można znaleźć odpowiedź na pytanie, jakie skutki prawne pociągnęło dla stron nadanie powodowi przez pozwaną gminę stałej posady zarządcy lasów, oraz kiedy i pod jakimi warunkami stosunek ten mógł być rozwiązany. Powód nie tylko twierdził, że takie statuty, uchwalone jeszcze w czasach przedwojennych, w pozwanej gminie istniały, ale nawet istnienie ich pismem Zakładu U. P. U. we Lwowie z 29 lipca 1925 L. k. u. 18836/Ubez. uprawdopodobnił, lecz obydwie sądy niższych instancyj tego dowodu, mającego dla wyniku sprawy istotne znaczenie (art. 243 k. p. c.), nie przeprowadziły i przedłożenia tych statutów pozwanej gminie nie poleciły (art. 244, 269 § 1 k. p. c.). Wprawdzie sąd okręgowy dopuścił dowód na fakt istnienia tych statutów, lecz dowód ten został w drodze pomocy prawnej — widocznie skutkiem pomieszczenia pojęć „statut służbowy i emerytalny“ oraz „statut etatów służbowych“ — przeprowadzony wadliwie. O ile więc sądy niższych instancyj bez przeprowadzenia dowodu ze statutu służbowego i emerytalnego dla pracowników pozwanej gminy przyjęły, że na podstawie uchwały rady przybocznej z 12 kwietnia 1927 powód uzyskał dożywotnią posadę zarządcy lasów pozwanej gminy i że stosunek służbowy między powodem a pozwaną gminą tylko przez śmierć powoda może być rozwiązany, należy ten wniosek uznać za przedwczesny i powzięty z pogwałceniem przepisów art. 250 § 1 i 351 k. p. c.

Wyjaśnienie treści statutów służbowych i emerytalnych dla pracowników pozwanej gminy jest aktualne nie tylko z uwagi na zagadnienie powyższe, ale także na dalsze kwestie między stronami sporne, a to czy nadanie powodowi stałej posady leśniczego jest ważne i strony wiąże, oraz czy w danym przypadku mogą mieć zastosowanie przepisy rozporządzenia Prezydenta Rz. P.

z 16 marca 1928 Nr 35 poz. 323 Dz. U. R. P. Co do kwestii pierwszej bowiem nie podziela Sąd Najwyższy wyrażonego w zaskarżonym wyroku poglądu prawnego, że ze względu na ważność zawartej przez strony umowy służbowej obojętną jest rzeczą, czy nadana powodowi posada zarządcy lasów była w statucie etatów służbowych przewidziana, czy też nie, oraz że uchwalony przez pozwaną gminę w dniu 5 maja 1926 statut etatów służbowych, przewidujący posadę zarządcy lasów, nie został przez Urząd Wojewódzki zgodnie z przepisem §§ 20 i 27 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 30 grudnia 1924 poz. 1073 zatwierdzony. Stosunek pracowników gminnych do gmin ma wprawdzie, jak wyżej wyjaśniono, charakter prywatno-prawny, jednakże ze względu na ogólne dobro i cele, jakie mają gminy do spełnienia w dziedzinie samorządu terytorialnego, podlega on pewnym ograniczeniom ustawowym. W dacie nadania powodowi stałej posady zarządcy lasów pozwanej gminy obowiązywało już rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z 30 grudnia 1924 poz. 1073, według którego możliwość uzyskania stałej posady pracownika gminnego zawisała od tego, czy taka posada w statucie etatów służbowych, uchwalonym przez radę gminną i zatwierdzonym przez Urząd Wojewódzki, była przewidziana (§§ 3, 20, 27). Jest to przepis bezwzględnie obowiązujący tak gminy jak i osoby trzecie i powodujący nieważność umów z nim sprzecznych (§ 879 ust. 1 k. c. a.).

Wyrażony w zaskarżonym wyroku pogląd prawny, że umowa służbowa sprzeczna z przepisami §§ 3, 20 i 27 pomienionego wyżej rozporządzenia jest ważna i że tylko organa gminy odpowiadają wobec gminy za powstałą dla niej szkodę skutkiem nadania posady w statucie etatów nieprzewidzianej, jest mylny i godzi w byt powyższego rozporządzenia, gdyż tak wytoczenie procesów odszkodowawczych przeciw dotyczącym organom gminy jak i rezultat ekonomiczny tych procesów byłyby bardzo wątpliwe i rozumiane w ten sposób pomienione przepisy prawne nie mogły by się przyczynić do poprawy stosunków finansowych gminy i do odwrócenia zrządzonej jej szkody.

Skoro poza sporem jest, że statut etatów służbowych, uchwalony przez pozwaną gminę w dniu 5 maja 1926, przez Urząd Wojewódzki nigdy zatwierdzony nie został, przeto w ramach tego statutu nie mógł powód uzyskać ważnie stałej posady zarządcy lasów pozwanej gminy. Kwestia dobrej wiary powoda nie może być brana w rachubę, gdyż niewiadomością ustawy nikt zasłaniać się nie może (§ 2 k. c. a.), a ponadto obowiązkiem powoda jako pracownika gminnego było przekonać się, czy wspomniany statut uzyskał zatwierdzenie władzy nadzorczej. Fakt niezatwierdzenia przez Urząd wojewódzki statutu etatów służbowych z 5 maja 1926 byłyby tylko wówczas obojętne, gdyby przed uchwaleniem tego ostatniego statutu istniał w pozwanej gminie statut służbowy i emerytalny dla pracowników pozwanej, uchwalony przez jej radę gminną w czasach przedwojennych i gdyby w tym ostatnim sta-



tucie posada zarządcy lasów była przewidziana, gdyż ten statut w myśl obowiązujących wówczas przepisów prawnych (§§ 26, 28, 102 ustawy z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kraj.) zatwierdzenia ze strony władzy nadzorczej nie wymagał. Istnienia takiego statutu sądy niższych instancyj, jak już wyżej wyjaśniono, jednak nie zbadały, a więc i co do tego zagadnienia prawnego zapadł zaskarżony wyrok z pogwałceniem przepisów art. 243, 250 § 1 i 351 k. p. c.

W myśl art. 4 L. 3 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 16 marca 1928 Nr 35 poz. 323 Dz. U. R. P. nie dotyczy to rozporządzenie osób zatrudnionych w urzędach samorządowych, których stosunek pracy jest unormowany specjalnymi przepisami ustawowymi lub rozporządzeniami wydanymi w wykonaniu ustaw. Ponieważ więc według zamieszczonych na wstępie wyjaśnień ani ustawa z 13 marca 1889 Nr 24 Dz. u. kraj., ani ustawa z 23 marca 1933 Nr 35 poz. 294, ani wreszcie rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z 30 grudnia 1924 poz. 1073 nie normują wyczerpująco wzajemnych praw i obowiązków pracowników samorządu gminnego i pozostawiają tę sprawę do unormowania statutom przez rady gminne uchwalić się mającym, przeto tylko w razie uchwalenia takich statutów, normujących prawa i obowiązki pracowników gminnych, przepisy rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 16 marca 1928 nie dotyczą osób zatrudnionych w instytucjach samorządowych. Natomiast w braku takich statutów należy także do tych ostatnich osób przepisy tego ostatniego rozporządzenia stosować, gdyż nie zaistniał by warunek przewidziany w art. 4 p. 3 rozporządzenia. Przed wyjaśnieniem treści statutów służbowych i emerytalnych pozwanej gminy nie można tedy przyjąć, jakoby przepisy rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 16 marca 1928 poz. 323 o umowie o pracę pracowników umysłowych w danej sprawie nie miały zastosowania (art. 56 rozp.) i odnośny pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym wyroku, należy uznać za przedwczesny i powzięty z pogwałceniem przepisów art. 250 § 1 i 351 k. p. c.

Sąd Najwyższy nie podziela również wyrażonego w zaskarżonym wyroku zapatrywania prawnego, że świadczenia w naturze należą się powodowi bez potrącenia z poborów służbowych, ponieważ stanowią one część umówionego wynagrodzenia i ponieważ pozwana gmina nie wykazała, aby stosownie do przepisu § 18 rozporządzenia z 30 grudnia 1924 poz. 1073 uchwaliła normy, według których ma się skutecznie potrącenia świadczeń w naturze z poborów służbowych. Motyw pierwszy polega bowiem na przeoczeniu tego momentu, że przepisy §§ 18 i 26 cytowanego rozporządzenia mają moc bezwzględnie obowiązującą i że po wejściu w życie tegoż rozporządzenia pobory pracowników gminnych mogą być normowane tylko w granicach tego rozporządzenia, oraz że uchwały i rozporządzenia organów ustrojowych gminnych, sprzeczne z tymi postanowieniami, są nieważne (§ 879 ust. 1 k.c.a. oraz przepisy ustawy z 15 marca 1932 poz. 345 i rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z 28 października 1933 poz. 667). Motyw drugi

nie jest również trafny, skoro bowiem pobory powoda łącznie ze świadczeniami w naturze nie mogą przewyższyć uposażenia urzędnika państwowego X stopnia służbowego szczebel a), a powód żąda wynagrodzenia pieniężnego w tej wysokości, przeto jasnym jest, że nie służy mu roszczenie o świadczenia w naturze. Stanowisko sądu apelacyjnego byłoby słuszne tylko w tym przypadku, gdyby powód przed dniem 31 grudnia 1924 na podstawie ważnej umowy pobierał oprócz pełnego uposażenia odpowiadającego X grupie szczebel a), także świadczenia w naturze i gdyby pozwana gmina po dniu 31 grudnia 1924 stosownie do przepisów § 25 rozporządzenia poborów tych do właściwej normy nie zredukowała. W tym jednak kierunku sądy niższych instancyj mimo podniesionych przez powoda twierdzeń faktycznych i przeprowadzonych dowodów żadnych ustaleń faktycznych nie poczyniły, wobec czego także odnośnie tej części roszczenia powoda Sąd Najwyższy sprawy merytorycznie rozpoznawać nie może.

Niemniej słusznie zarzuca skarga kasacyjna, że sądy niższych instancyj nie rozpatrzyły zupełnie zarzutu przedawnienia dochodzonych przez powoda roszczeń, jakkolwiek pozwana gmina zarzut taki na rozprawie w dniu 26 marca 1934 podniosła i zarzut ten już to w tej formie już to jako prekluzję powództwa w przewodzie apelacyjnym podtrzymywała. Pominięcie tego zarzutu przy rozpoznaniu sprawy stanowi również pogwałcenie przepisów art. 250 § 1, 351 i 417 k. p. c. i uzasadnia podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c.

Wywody skargi kasacyjnej, że nawet przy zaistnieniu wszelkich przesłanek faktycznych, przytoczonych przez powoda, przysługiwało by powodowi roszczenie o odszkodowanie, nie zaś o ustalenie istnienia stosunku służbowego i płacenie uposażenia służbowego, nie są słuszne i nie mogą być uwzględnione. O ileby bowiem prawdą było, że powodowi nadaną została w sposób ważny stała posada zarządcy lasów pozwanej gminy na czas jego życia, nie mogłaby pozwana gmina tej umowy jednostronnie bez zachowania formalności przewidzianych ustawą (§ 64 ustawy z 13 marca 1889) i statutem służbowym i bez ważnych powodów rozwiązać. W tym przypadku byłby powód uprawniony (art. 25 L. 3 rozp. o umowie o pracę pracowników umysłowych) żądać uznania istnienia stosunku służbowego i zapłaty normalnego uposażenia służbowego, bez względu na to, czy pozwana gmina chce z jego usług korzystać nadal, czy też z tych usług chce zrezygnować. Ustalenie sądów niższych instancyj, że pozwana gmina zerwała z powodem stosunek służbowy bez żadnej uzasadnionej podstawy, jest niewadliwe i zgodne z wynikami tych dowodów, na których sądy niższych instancyj je oparły. Okoliczności dalsze wymagają według zamieszczonych na wstępie wyjaśnień uzupełnienia stanu faktycznego i poczynienia dodatkowych ustaleń, a więc w obecnym stanie sprawy nie można orzec, czy dochodzone pozwem roszczenia są słuszne i w jakich rozmiarach.

200

Do § 916 k. c. a.

Posługiwanie się osobą podstawioną przy umowie nie jest czynnością pozorną, jeżeli wskutek tajemnego pełnomocnictwa między ukrywającym się a podstawionym, kontrahent nie wiedział o podstawieniu, lub był wtajemniczony wprowadzić w podstawienie, jednak wedle rzeczywistego zamiaru wszystkich trzech uczestników nabycie prawa miało istotnie nastąpić w osobie podstawionego, a podstawiony był obowiązany następnie nabyte dla siebie prawo odstąpić ukrywającemu się osobnym aktem.

(O. S. N. z dnia 4 kwietnia 1938 C II 2651/37, S. A. Lwów I CA 116/37).

Uzasadnienie: Przyczynę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. upatruje powódka w błędnym stanowisku sądu apelacyjnego, jakoby kontrakt zamiany z daty: Lwów, 2 września 1931, G. 1483/31 co do pozwanego Stanisława Z. nie był pozorny.

Powyższy zarzut skargi kasacyjnej jest usprawiedliwiony. Sąd apelacyjny pozostawił bez zmiany ustalenie sądu pierwszej instancji, że przy sformułowaniu wyżej wymienionej umowy zamiany, Jan G. za wiedzą powódki i pozwanej Anieli P. posługiwał się Stanisławem Z. jako podstawionym nabywcą niewydzielonej połowy majątku Maćkowa Wola whl. 354 i realności Leszczowate whl. 316.

Posługiwanie się osobą podstawioną przy umowie nie jest czynnością pozorną wówczas, jeżeli wskutek pełnomocnictwa tajemnego między ukrywającym się a podstawionym, kontrahent nie wiedział o podstawieniu, albo był wprowadzić wtajemniczony w podstawienie, jednak według rzeczywistego zamiaru wszystkich trzech uczestników nabycie prawa miało istotnie nastąpić w osobie podstawionego, a podstawiony był obowiązany nabyte dla siebie prawo odstąpić ukrywającemu się dopiero następnie osobnym aktem.

Jeżeli natomiast według zamiaru wszystkich trzech uczestników ukrywający się miał bezpośrednio uzyskać nabycie prawa, co właśnie ma miejsce w niniejszym przypadku, wówczas zachodzi zewnętrźnie czynność pozorna, pod którą ukrywa się wiadomy wszystkim trzem uczestnikom stosunek pełnomocnictwa jako rzeczywista czynność prawna (§ 916 k. c. a.).

201

Do § 1042 k. c. a.

Okoliczność, że żona przez długi czas nie upominała się męża o zwrot wydatków,łożonych na utrzymanie ich dziecka, sama przez się nie wystarcza do przyjęcia, że działała ona „donandi animo”.

(O. S. N. z dnia 13 maja 1938 C II 2913/37, S. A. Lwów II CA 355/37).



**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny zgodnie ze sądem okręgowym zasądził od pozwanego sumę 1.500 zł z procentem prawnym i kosztami tytułem zwrotu wydatków, jakie powódka wyłożyła w zastępstwie pozwanego na utrzymanie nieślubnego ich syna, nieletniego Władysława St.

Wyrok ten zaskarża pozwany powołując się na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c., jednak niesłusznie.

Sąd apelacyjny nie pogwałcił przepisów art. 408 § 1 i 2, 323, 243 i 250 k. p. c. odrzucając zarzut wadliwego przesłuchania powódki w dowodzie, którą zdaniem skarżącego należało przesłuchać na treść zarzutów pozwanego, a nie jak to się stało przed tymi zarzutami.

Przed wszystkim pozwany po przesłuchaniu powódki w toku sporu w pierwszej instancji wcale tego rzekomego uchybienia nie wytknął, ani nie żądał ponownego jej przesłuchania.

Po wtóre uchybienie to polega na braku przesłuchania powódki na okoliczność, że знаła ona adres pozwanego, a mimo to przez 15 lat nie upominała się od niego o alimenty dla wspomnianego syna, ani też o zwrot swoich wydatków na ten cel wyłożonych.

Okoliczność ta jednak nie miała istotnego znaczenia (art. 243 k. p. c.), gdyż jak sąd apelacyjny uznał, nie mogła sama przez się uzasadnić wniosku prawnego, jakoby powódka łożyła na koszty utrzymania syna tytułem darowizny na rzecz pozwanego t. j. bez zamiaru zobowiązania go do zwrotu tych wydatków (*donandi animo*).

Sąd apelacyjny nie naruszył przepisów §§ 166, 863, 914, 1042, 1419 k. c. a., art. 56, 60, 123-127 k. z., oraz §§ 1 i nast. i § 43 rozp. walor. uznając obowiązek pozwanego co do zwrotu powódce spornych wydatków.

Ponieważ chodzi tu o zwrot wydatków położonych przed dniem 1 lipca 1934 r. przeto przepisy k. z. nie mają tu zastosowania (art. XXXIX i L. przep. wpr. k. z.) i o obowiązek pozwanego decyduje przepis § 1042 k. c. a., a nie art. 123-127 k. z.

Stosownie do §§ 166, 167 k. c. a. przede wszystkim pozwany miał obowiązek starać się o wyżywienie nieletniego dziecka.

Z tego wynika, jak to słusznie sąd apelacyjny podnosi, że pozwany miał obowiązek troszczyć się o to dziecko i porozumieć się z powódką co do kosztów utrzymania, a nie czekać aż się ona o to upomni. Gdy tego zaniedbał, nie może z biernego zachowania się powódki wysnuwać niekorzystnych dla niej wniosków.

Po myśli § 863 k. c. a. wola może być wyrażona dorozumianie przez takie czynności, które o niej po rozważeniu wszelkich okoliczności żadnej nie pozostawiają wątpliwości.

W świetle powyższych rozważań okoliczność, że powódka przez długi czas nie upominała się o zwrot spornych wydatków, nie wystarcza sama przez się do wniosku, jakoby działała *donandi animo*. Sąd apelacyjny zatem nie przyjmując zamiaru da-

rowizny po stronie powódki nie naruszył reguł interpretacyjnych §§ 863, 914 k. c. a.

Poza tym sąd ten rozważając dalsze okoliczności, mianowicie że powódka jest osobą zupełnie ubogą, utrzymującą się z dziennego zarobku, mającą w dodatku na utrzymaniu matkę, starszkę 80 lat liczącą, ustalił, że powódka nie miała woli świadczenia tytułem darmym.

Ustalenie to jest natury faktycznej i nie podlega zaskarżeniu w drodze kasacji (art. 426, 439 k. p. c.).

Sąd apelacyjny nie miał potrzeby ustalać kosztów utrzymania w walucie markowej za okres czasu, w którym waluta ta obowiązywała a następnie przerachowywać rat alimentacyjnych markowych na kwoty złotowe, nie chodzi tu bowiem o ustalenie wysokości rat alimentacyjnych, lecz o zwrot wydatków, jakie powódka w zastępstwie pozwanego faktycznie poniosła, a zresztą pozwany nie podał szczegółowo tych kwot markowych, jakie w powyższym okresie w każdym poszczególnym miesiącu zarabiał.

Wysokość tych wydatków, jakie faktycznie powódka wyłożyła, ustalił sąd apelacyjny na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału (art. 250 § 1 k. p. c.) i ustalenie to jako faktyczne nie podlega krytyce w obecnym stanie postępowania, jak to wyżej Sąd Najwyższy zaznaczył.

Zasądzenie zwrotu za cały sporny okres nie sprzeciwia się względem słuszności (§ 914 k. c. a.), gdyż jak to już trafnie sąd apelacyjny zauważył, pozwany sam sobie winę przypisać winien, że z powodu zaniedbania jego obowiązków tak znaczna suma urosła.

Dla braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bezzasadna skarga ulega oddaleniu stosownie do art. 436 k. p. c.

202 Do § 1053 k. c. a.

Umowa o akordowe wynagrodzenie za wydobywany z cudzego kamieniołomu kamień jest umową o pracę, a nie umową o kupno kamienia lub o dzieło.

(O. S. N. z dnia 1 marca 1938 C II 2157/37, S. A. Katowice I CA 524/36).

**Uzasadnienie:** Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Sąd apelacyjny jest, podobnie jak sąd pierwszy, instancją ustalającą, jest więc uprawniony do powtórzenia dowodów, bądź prowadzenia nowych (art. 411-417 k. p. c.). Z natury rzeczy wynika, że ustalenia niezaskarżone, lub uznane za trafne nie wymagają ponowienia dowodów w przewodzie apelacyjnym i sprzeczny z ustawą jest pogląd kasacji, jakoby sąd drugiej instancji, bez ponowienia wszystkich dowodów nie mógł zmienić ustaleń pierwszego wyroku.

Wyrok zaskarżony oparł się na sporządzonej przez pozwany wydział dróg powiatowych liście płacy akordowej, jako na jednym

z dowodów stosunku pracy, istniejącego między stronami. O ile listę płacy możnaby nawet uważać za dokument umowy, to raczej pozwany występuje przeciw osnowie tego dokumentu, gdy wywodzi, że owa lista płac stwierdza umowę kupna, nie zaś umowę pracy.

Umowa o akord jest umową pracy, gdyż i przy niej robotnik zostaje przyjęty do pracy na rzecz pracodawcy w zamian za umówione wynagrodzenie (art. 1 rozp. z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. poz. 324, art. 16 ust. o czasie pracy i art. 4 ust. o urlopach). Wynagrodzenie oblicza się tu według ilości wykonanej pracy, nie zaś według czasu jej trwania, lecz różnica ta odnosi się tylko do sposobu obliczenia zapłaty i umowie o akord nie odbiera cech umowy pracy.

Umowa stron nie była umową o dzieło, skoro nie oznaczono z góry nawet ilości kamienia, jakiej powód i inni robotnicy mieli dostarczyć.

Wyrok zaskarżony przyjął też zgodnie z ustawą, że umowa stron nie była kupnem.

Ustalono, że pracownicy pozwanego, technik M. i drogomistrz Sz. w styczniu 1934 rzekli do powoda i innych: „Róbcie w kamieniołomie Jana M., zapłacimy wam na wiosnę, na razie nie mamy pieniędzy“. Była to więc oferta pracy, nie zaś oferta kupna kamienia (§ 1053 k. c. a.). Ofertę tę powód przyjął, bo wziął się do oferowanej pracy (§ 863 k. c. a.).

Ustalono, że powód pracował zrazu na gruncie Jakóba W., z którym, jako właścicielem kamieniołomów, pozwany w 1934 r. zawarł umowę o zapłatę od metra kamienia, dobytego przez robotników pozwanego, że gdy kamienia u Jakóba W. już nie było, powód łamał kamień u Jana M., z którym pozwany miał taką umowę wprawdzie tylko w 1933 r., lecz mimo to za kamień, dobyt w 1934 przez powoda i innych płacił mu zwykłą należność właściciela kamieniołomu.

Ustalono, że powód i inni robotnicy łamali kamień narzędziem pozwanego, że robotę ich dozorowali funkcjonariusze pozwanego, którzy też dobytą przez powoda kamień dla pozwanego odebrali, że powoda i innych prowadzono u pozwanego na liście płacy akordowej i według tej listy obliczono i wypłacono należność powoda, że z należności tej potrącono zwykłe świadczenia społeczne robotnika, a potrącenia te zwrócono powodowi i innym dopiero po wytoczeniu obecnego sporu, że wreszcie w 1933 powód pracował u pozwanego, jako robotnik za płacą 3 zł od metra i tak samo płacono mu też w 1934, mimo że poprzedni stosunek pracy w 1933 rozwiązano, a w 1934 nie było umowy o wysokości wynagrodzenia.

Ustalenia te wykazują trafną ocenę prawną zaskarżonego wyroku, że w 1934 zawarto nową umowę pracy, nie zaś umowę o kupno lub o dzieło.



Rubryka „cena za 1m<sup>3</sup>“, znajdująca się w liście pracy akordowej, jest powszechnie przyjętym określeniem pieniężnym wyników pracy na akord, zatem jest taryfą płacy i brak podstaw do przyjęcia, że chodzi tu o cenę kupna kamienia, skoro aby dostać cenę kupna, trzeba by do kwoty, danej w tej rubryce, dodać kwotę, płaconą od metra właścicielowi kamieniołomu, wartość zużytych narzędzi i koszt nadzoru, oraz należałoby nie potrącać świadczeń społecznych.

Łączenie się robotników akordowych w dowolne grupy nie pozbawia pracy cech pracy akordowej, skoro nie było twierdzenia, by pracodawca zastrzegł się umownie przeciw takiemu procederowi. To samo odnosi się też do dorywczego zastępstwa robotnika przez osoby trzecie. Przepis § 1153 k. c. a. czyni sprawę zastępstwa takiego zależną od umowy i okoliczności, zatem nie zabrania go bezwzględnie.

Sprawa potrącenia świadczeń społecznych w liście płacy rzekomo wskutek omyłki znajduje odparcie w ustaleniu, że technik M., funkcjonariusz pozwanego, wzywając ludzi do pracy, zapewnił ich, że będą w Kasie Chorych, bo to jest wojewódzka robota.

Powód był więc pracownikiem pozwanego, który, jako pracodawca miał obowiązek zgłosić powoda do ubezpieczeń społecznych i uiścić składki. Pozwany obowiązku tego nie spełnił, zatem zawinił szkodę (art. 232 ust. ubezp. społ.).

Obowiązek taki nie ciążył na powodzie, zatem nie mógł go zaniedbać (§ 1304 k. c. a.).

*Db.*

203

Do § 1198 k. c. a.

Obowiązek kierownika spółki cywilnej do złożenia spółnikom porządnego rachunku obejmuje wszystkie interesy, zawarte przez spółkę. Obowiązek udokumentowania poszczególnych pozycji istnieje tylko o tyle, o ile one udokumentowania wymagają.

(O. S. N. z dnia 17 marca 1938 C II 2419/37, S. A. Kraków II CA 288/37).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można ze stanowiska pierwszej z nich odmówić w części słuszności.

Podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywana w obrazie art. 339 k. p. c. przez to, że sąd apelacyjny rozstrzygnął sporny stosunek wyrokiem, mimo, iż sąd okręgowy nie zastosował się do wskazówek zawartych w postanowieniu sądu apelacyjnego z 26 czerwca 1936 r. Nr II CA 623/36, którym poprzedni wyrok sądu okręgowego uchylono i nie wyjaśnił pytań, czy pozwany posiadał w ogóle jakieś dokumenty i czy prowadził księgi lub zapiski, któreby mogły uchodzić za dokumenty, oraz nie zbadał, czy twierdzenie pozwanego, iż odmawiając w rozmowie z powodem złożenia rachunków mógł mieć na myśli rachunki z interesów, zawieranych

już po zakończeniu czynności spółki zarobkowej, jest nieuzasadniony, albowiem wszystkie te pytania nie miały żadnego znaczenia dla sprawy (art. 243 k. p. c.), zatem zaniechanie ich wyjaśnienia nie może być uznane za uchybienie w rozumieniu powołanej podstawy zaskarżenia.

Podstawa z art. 426 p. 1 k. p. c. jest w części uzasadniona.

Pozwany obowiązany był według § 1198 i 1199 k. c. a. złożyć powodowi porządną rachunek końcowy z całokształtu interesów związanej w roku 1928 spółki zarobkowej dla zakupu i odsprzedaży bydła, skoro jest poza sporem, że sprawował zarząd tej spółki, oraz że spółka interesy swoje zakończyła.

Zarzut pozwanego, że obowiązek jego w tym względzie zgasił na zasadzie § 1412 k. c. a., ponieważ w toku sporu w dniu 5 sierpnia 1935 r. złożył taki rachunek, nie znajduje uzasadnienia w niewadliwych ustaleniach sądu apelacyjnego, według których rachunek złożony przez pozwanego był niezupełny, gdyż nie obejmował wszystkich interesów, zawartych przez spółkę, ani też nie uwzględniał inwentarza swego czasu przez spółkę posiadanego. W związku z tym rachunek wspomniany nie mógł być uważany za porządną w rozumieniu §§ 1198 i 1199 k. c. a., natomiast słusznie żali się pozwany na obrazę powołanych ostatnio przepisów ustawy przez to, że w zaskarżonym wyroku nakazano mu udokumentowanie zapodań rachunku.

§ 1198 k. c. a. wymaga bowiem tylko złożenia porządnego rachunku co do wspólnego majątku zakładowego oraz odnoszących się do niego dochodów i rozchodów.

Ocena zaś, czy rachunek, złożony przez współnika zarządzającego spółką cywilną, jest porządną w rozumieniu ustawy, zależy od okoliczności konkretnego przypadku, od których też zależną jest kwestia, czy rachunek winien być w ogóle poparty dokumentami, czy też wszystkie jego pozycje albo tylko niektóre z nich wymagają wykazania dokumentami lub też innymi środkami dowodowymi.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zmienił zaskarżony wyrok w ustępie I o tyle, że nakazał pozwanemu jedynie złożenie porządnego rachunku z interesów zawartej w roku 1928 przez strony spółki. Natomiast oddalił powoda z dalej idącym żądaniem udokumentowania zapodań rachunku, ponieważ w pojęciu złożenia porządnego rachunku mieści się już potrzeba udokumentowania tych jego pozycji, które tego wymagają, poza tym zaś skargę kasacyjną oddalił.

*Db.*

204 Do §§ 1293 i 1295 k. c. a.

Ubezpieczalnia społeczna skierowując ubezpieczonego do szpitala czyni zadość obowiązкови wykonywania opieki lekarskiej i starania o udzielenie pomocy lekarskiej.

(O. S. N. z dnia 10 maja 1938 C II 2932/37, S. A. Lwów, II CA 232/37).

**Uzasadnienie:** Droga procesu cywilnego przeciwko pozwanej Ubezpieczalni Społecznej jest w niniejszym przypadku dopuszczalna, albowiem powódka nie żąda od Ubezpieczalni wykonania jakiegokolwiek świadczenia należnego ubezpieczonemu z mocy ustawy z dnia 19 maja 1920 r. (Dz. U. Nr 44 poz. 272), ani też zwrotu poniesionych przez powódkę wydatków wskutek odmówienia jej przez Ubezpieczalnię należnego powódce z mocy powyższej ustawy świadczenia, ale wynagrodzenia szkody, powstałej dla powódki wskutek nienależytego wypełnienia ciężących z mocy powyższej ustawy na Ubezpieczalni obowiązków. Roszczenie powódki wychodzi więc poza zakres tego, co należałoby się powódce od Ubezpieczalni w postaci świadczenia lub jego ekwiwalentu, a tym samym nie dotyczy sprawy świadczeń. Wobec tego roszczenie powódki nie należy do właściwości komisji rozjemczej (art. 83 II powołanej ustawy), lecz, jako roszczenie prywatnoprawne, do właściwości sądów powszechnych (art. 1 u. s. p., art. 2 k. p. c. — por. Zb. Orz. z r. 1936 Nr 183 i Nr 184, tudzież z roku 1937 Nr 293).

Skierowanie powódki do szpitala nie może usprawiedliwić zarzutu, że Kasa Chorych postąpiła niedbale, bo skierowanie do szpitala jest właśnie dowodem wykonywania opieki lekarskiej nad powódką i starania się o udzielenie jej możliwie najlepszej pomocy lekarskiej. To zaś, że lekarze szpitalni wykonali względem powódki zbędną jej zdaniem operację, za to Ubezpieczalnia nie może być odpowiedzialna, bo diagnoza, dokonana przez lekarzy, iż operacja jest potrzebna, jest sprawą, na którą Kasa Chorych nie ma i oczywiście nie może mieć żadnego wpływu, pominąwszy że w niniejszym przypadku stawiający diagnozę lekarze nie byli lekarzami Kasy Chorych. Badanie kliniczne we Lwowie nie mogło zapobiec dokonanej już względem powódki operacji ani ujemnym skutkom operacji, gdyby miały one nawet miejsce, a przerwanie ciąży, jak ustalił sąd apelacyjny, było już spóźnione. Również załatwienie podania o przyjęcie do sanatorium w W. w ciągu kilkunastu dni nie może uchodzić za opieszałość ze strony Kasy Chorych, to zaś, że powódka wskutek objawów zbliżającego się porodu nie mogła pozostać w sanatorium przez cały przysługujący jej okres czasu, nie jest winą Kasy Chorych. Poza tym zaś powódka w skardze kasacyjnej nie wywodzi, w czym upatruje naruszenie prawa materialnego i obrazę przepisów postępowania w zażaskarżonym wyroku w odniesieniu do powództwa, wniesionego przeciwko Ubezpieczalni, ani też jakie przepisy prawa materialnego lub formalnego zostały naruszone czy też obrażone. Skarga kasacyjna powódki, o ile chodzi o jej roszczenie w stosunku do Ubezpieczalni, jest więc nieuzasadniona, wobec czego w tej części Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił (art. 436 k. p. c.).



205

Do §§ 1311 i 1315 k. c. a.

Właściciel domu nie odpowiada za poślizgnięcie się przechodnia, jeżeli przechodzień ten nosi buty nieodpowiednie a przepisy porządkowe o posypywaniu i czyszczeniu chodnika były zachowane.

(O. S. N. z dnia 28 lutego 1938 C II 2299/37, S. A. Kraków II CA 330/37).

Uzasadnienie: Skargi kasacyjnej powódki, która w niej przytoczyła obydwie podstawy przewidziane w art. 426 k. p. c., nie można ze stanowiska żadnej z tych podstaw uznać za usprawiedliwioną. Skarżąca w jej wywodach zarzuca naruszenie prawa materialnego, a mianowicie przepisów §§ 1311, 1315 i 1319 k. c. a., ze względu na to, że nieszczęśliwy wypadek zdarzył się 5 marca 1934. Powołanie się na ten ostatni przepis jest wręcz niezrozumiałe, bo § 1319 k. c. a. odnosi się do szkody, powstałej wskutek zawalenia się, lub oderwania się części budynku, lub innej na gruncie wystawionej budowli, a to nie było przyczyną uszkodzeń odniesionych przez powódkę, lecz upadek jej skutkiem poślizgnięcia się na chodniku. Ze stanowiska zaś przepisu § 1311 k. c. a. dla kwestii odpowiedzialności właściciela domu za przekroczenie przepisów o należyтым utrzymywaniu chodnika przed domem nie jest istotne, czy sam właściciel lub też dozorca domu oczyszcza chodnik, a w zimie posypuje go piaskiem, czy wyręcza go w tym jakaś inna osoba, choćby czyniła to bez przyjęcia w tym względzie obowiązku, a tylko z własnego popędu lub z grzeczności. Chodzi tylko o to, aby chodnik był oczyszczony i posypyany w porze oznaczonej przepisami porządkowymi, to zaś według ustaleń sądu apelacyjnego miało miejsce w danym przypadku, gdyż chodnik obok domu matki pozwanego był w dniu krytycznym z rana posypyany. Zamiatanie chodnika i posypywanie go piaskiem można skutecznie należycie bez jakichś specjalnych ku temu zdolności lub wiadomości i dlatego nie podobna poważnie traktować zarzutu skarżącej, jakoby Józef St. lub też jego służąca byli osobami niezdolnymi do oczyszczenia chodnika lub świadomie niebezpiecznymi do załatwiania takich spraw. Trafny też jest pogląd sądu apelacyjnego, że właściciel domu ani dozorca nie ma obowiązku przez cały dzień stać na chodniku i ustawicznie go zamiatać lub posypywać piaskiem, bo takiego obowiązku odnośne przepisy na nich nie nakładają. To, że miejsce, gdzie powódka upadła, nie było posypane, nie jest dowodem, iż dokonane rano posypanie chodnika było niedbałe i nienależyte, gdyż ustalono, że około południa nastąpiła odwilż, a woda spływająca zmywała posypyany piasek. Powódka zresztą, jak wynika z zeznań świadka Józefa St., upadła twarzą do ziemi i sama podnieść się nie mogła, lecz została podniesioną przez kilka osób, wobec czego nie może ulegać wątpliwości, że skutkiem upadku powódki i stąpania koło niej kilku osób, piasek z chodnika w tym miejscu został starty i wygląd chodnika zmienił się zupełnie. Sądy instancyj merytorycznych przyjęły ponadto, że po-

wódka sama zawiniła nieszczęśliwy wypadek, gdyż wybrała się na przechadzkę w butach narciarskich, jakkolwiek nigdy na nartach nie jeździła, a noszenie butów narciarskich stwarza według opinii biegłych łatwiejsze warunki poślizgnięcia się. W myśl § 1311 k. c. a. wykraczający przeciwko ustawie, mającej na celu zapobiec uszkodzeniom przypadkowym, odpowiada za szkodę, któraby inaczej nie była wynikła, a ponieważ nie ma pewności, że powódka byłaby także upadła, choćby butów narciarskich nie miała na nogach, przeto i z tego względu również oddalenie powództwa jest uzasadnione.

Bezasadne są także zarzuty skargi kasacyjnej podniesione ze stanowiska podstawy z art. 426 L 2 k. p. c., upatrywanej w tym, że sąd apelacyjny nie rozważył rzekomo wszechstronnie zebranego materiału dowodowego i nie wziął pod uwagę zeznań świadka Józefa St., iż specjalnie tego miejsca, w którym powódka upadła, nie oglądał i nie badał, czy było posypane, ani też tego, że w ogólności żaden ze świadków, ani też żadna ze stron nie potwierdziła, by miejsce, w którym powódka upadła, było posypane, gdyż, jak to wyżej podniesiono, woda spływająca z chodnika mogła w pewnym miejscu piasek zmyć, a także skutkiem upadku powódki i zgromadzenia się w tym miejscu kilku osób, usiłujących ją podźwignąć, wygląd i stan chodnika w tym miejscu uległ niewątpliwie zmianie. Zarzut, że Franciszka St. nie potwierdziła zeznań swego męża jest niezgodny ze stanem akt, bo wprawdzie nie oglądała ona miejsca, w którym wypadek się zdarzył, zeznała jednak, że chodnik tego dnia musiał być posypywany, ponieważ mąż jej zawsze tego pilnował i to należało do jego funkcji. Sąd apelacyjny mógł przeto zasadnie przyjąć, iż zeznania Józefa St. znalazły poparcie w zeznaniach jego żony.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

*Dh.*

206 Do § 1328 k. c. a.

Podstawa prawna do odszkodowania uwiedzionej jest uzasadniona samym zmniejszeniem się widoków zamążpójścia przez uwiedzenie, które przynosi jej ujmę w dalszym powodzeniu.

(O. S. N. z dnia 11 kwietnia 1938 C II 2707/37, S. A. Lwów I CA 286/37).

**U z a s a d n i e n i e:** Słuszny jest zarzut skargi kasacyjnej, usprawiedliwiający ze stanowiska podstawy zaskarżenia z L 1 art. 426 k. p. c. naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię § 1328 k. c. a., o ile sąd apelacyjny jest zdania, że do uzasadnienia roszczeń odszkodowawczych z § 1328 k. c. a. z powodu zmniejszonych widoków zamążpójścia wymagane jest wykazanie utraconego zysku, a nie tylko możliwość utraty, a dowód utraty zysku był by dany, gdyby powódka przed uwiedzeniem jej przez

pozwanego była zaręczona z kim innym, ten zaś z powodu uwiedzenia powódki przez pozwanego zerwał z nią zaręczyny.

To stanowisko sądu apelacyjnego jest błędne.

Podstawa prawna do odszkodowania uwiedzionej z § 1328 k. c. a. jest uzasadniona samym zmniejszeniem się widoków zamążpójścia przez uwiedzenie, które przynosi jej ujmę w dalszym powodzeniu, nie jest zaś wymagane, by utraciła całkiem możność wyjścia za mąż lub by wskutek uwiedzenia straciła sposobność do zamążpójścia.

Nie można też podzielać zapatrywania sądu apelacyjnego, że zasadniczą cechą odpowiedzialności z § 1328 k. c. a. jest skłonienie kobiety do pozamałżeńskiego obcowania cielesnego, nie zaś fakt niedotrzymania danego przy tym przyrzeczenia zawarcia małżeństwa, oraz z jakich powodów, w szczególności wskutek niemoralnego prowadzenia się powódki.

Ustalono, że pozwany miał pierwszy stosunek z powódką w 1929 r., a następnie przez kilka lat. W lutym 1932 wstąpił pozwany do służby w Policji Państwowej i zapewniał jeszcze powódkę, że się z nią ożeni, o ile będzie prowadzić się moralnie, lecz powódka prowadziła się niemoralnie, gdyż w czasie, kiedy pozwany służył w Policji Państwowej, utrzymywała stosunki z innymi mężczyznami, wobec czego pozwany, dowiedziawszy się o tym, w sierpniu 1935 oświadczył powódce, że z nią nie ożeni się z powodu jej niemoralnego prowadzenia się.

Fakt zatem niemoralnego prowadzenia się powódki wskutek obcowania cielesnego powódki z innymi mężczyznami uzasadnia w zupełności zwolnienie pozwanego od obowiązku dotrzymania przyrzeczenia zawarcia małżeństwa, a tym samym od odpowiedzialności za szkodę, która mogła wyniknąć z tego uwiedzenia pod przyrzeczeniem małżeństwa z powodu zmniejszenia się widoków zamążpójścia (§ 1328 k. c. a.).

207 Do § 1372 k. c. a.

Oddanie nieruchomości w dzierżawę w zamian za odsetki, należne dzierżawcy za udzieloną przezeń właścicielowi nieruchomości pożyczkę, nie jest umową antychretyczną.

(O. S. N. z dnia 8 stycznia 1938 C II 1643/37, S. A. Kraków CA 194/37).

**Uzasadnienie:** Sąd II instancji zatwierdził wyrok sądu I instancji z trafnych powodów, w nim wyrażonych, zgodnych ze stanem faktycznym sprawy tudzież z przepisami ustawy. Z tego wynika, że sąd II instancji podzielił przede wszystkim ustalenia, dokonane przez sąd I instancji i że na nich się oparł. Sąd I instancji ujął swoje ustalenia w tej formie, że dokonał odrębnych ustaleń na podstawie zeznań każdego z trzech przesłuchanych świadków, tj. Aleksandra K., Mechla Sch. i Izydora R. Z tego nie



wynika, by ustalenia te były pomiędzy sobą sprzeczne, nie można bowiem, jak czynią to powodowie, zestawiać poszczególnych zdań z uzasadnienia wyroku, lecz trzeba brać pod uwagę ich logiczną całość. To zaś, że sąd II instancji przez recypowanie ustaleń sądu I instancji ujął je ponadto w sposób bardziej zwarty, przeczy właśnie zarzutowi wewnętrznej sprzeczności w ustaleniach zaskarżonego wyroku. Brak zastrzeżeń co do wysokości czynszu w przyszłości odnosi się do cyfrowej w procentach jego wysokości, a nie do wysokości umówionej.

Umową antychretyczną jest umowa, zezwalająca wierzytelowemu na użytkowanie rzeczy zastawionej, podczas gdy według ustaleń zaskarżonego wyroku powodowie wypuścili w dzierżawę swoją nieruchomości pozwanym w zamian za należne tym ostatnim odsetki od zaciągniętej od nich pożyczki. Uznawszy umowę za ważną nie naruszył zatem sąd II instancji przepisu § 1372 k. c. a.

Przepis § 883 k. c. a. wcale nie postanawia, by w przypadku zawarcia umowy na piśmie nie wolno było badać wyrażonej przez strony ustnie ich woli. Badanie zaś tej ustnie wyrażonej woli nie ma nic wspólnego z obrazą przepisów art. 243 i 351 k. p. c.

Skoro sąd II instancji ustalił w zaskarżonym wyroku, a przynajmniej z ustaleń ponad wszelką wątpliwość wynika, że wysokość czynszu dzierżawnego miała odpowiadać każdorazowej, a więc zmiennej wysokości dopuszczalnych odsetek („czynsz ma pójść za dzierżawę“) nie może być tym samym mowy o naruszeniu przez sąd II instancji przepisów, dotyczących lichwy pieniężnej.

Postawiony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia przepisu § 914 k. c. a. nie dotyczy ani błędnej wykładni ani niewłaściwego zastosowania tego przepisu, a zwraca się przeciwko samym ustaleniom zaskarżonego wyroku, co w postępowaniu kasacyjnym jest niedopuszczalne (art. 426, 439 k. p. c.).

Powodowie wreszcie zarzucają w skardze kasacyjnej, że umowa stron nie mogła pozostawać w sprzeczności z przepisami, dotyczącymi konwersji i uporządkowania długów rolniczych. Pod tym względem Sąd Najwyższy nie może atoli zająć określonego stanowiska wobec tego, że sąd II instancji w zaskarżonym wyroku nie zajmował się zupełnie powyższymi przepisami, chociaż właśnie wejście ich w życie dało podstawę do wytoczenia powództwa. Nie wiadomo więc, dlaczego sądy oddaliły powództwo, żądające zapłaty czynszu, o ile był umówiony w wysokości odsetek, przewyższających odsetki w wysokości 3% rocznie od pożyczki (art. 351 k. p. c.).

Z tej ostatniej przyczyny Sąd Najwyższy w myśl art. 437 k. p. c. uchylił wyrok, odsyłając sprawę do ponownego rozpoznania.

*Dh.*

208 Do § 1489 k. c. a.

Do rozpoczęcia biegu przedawnienia wystarcza sama możliwość zbadania szkody i jej kwoty.

(O. S. N. z dnia 16 maja 1938 C II 3011/37, S. A. Lwów I CA 79/37).

Uzasadnienie: Zarzut błędnej wykładni prawa jest uzasadniony.

Wedle twierdzeń pozwu, powódka była kierowniczką agencji pocztowej od 1907 r.; był to stosunek umowy prywatno-prawnej, nie dający praw do emerytury, dnia 31 sierpnia 1929 zwolniono ją ze służby wskutek utraty 90% zdolności do pracy, pozwany nie ubezpieczył jej jako pracownicy umysłowej i utraconej przez to renty dochodzi od pozwanego, jako szkody powstałej z jego winy.

Wobec rozwiązania umowy pracy z końcem sierpnia 1929 r. renta inwalidzka zapadała już we wrześniu 1929 (§ 9 ustawy L 1/1907 Dz. p. p., art. 48-49 rozporządzenia L 911/27 Dz. Ust.). We wrześniu 1929 powódka, nie otrzymawszy renty, знаła zatem tak szkodę i jej określony w ustawie rozmiar, jak i osobę sprawcy szkody, powstałej z zaniedbanego ubezpieczenia, gdyż mógł być nim tylko pracodawca powódki (§ 73 ustawy L 1/1907 Dz. p. p., art. 106-112 rozporządzenia L 911/27 Dz. Ust.).

Bieg trzylecia przedawnienia szkody zaczął się więc we wrześniu 1929, skończył się we wrześniu 1932, a powództwo objęte pozewem z 19 października 1934 należało oddalić jako przedawnione (§ 1489 k. c. a.).

Na prośbę powódki Zakład U. P. U. pismem z 25 sierpnia 1934 obliczył kwotę utraconej renty, a obliczenie to nie ma charakteru konstytutywnego. Wykładnia zaskarżonego wyroku, że dopiero od daty tego pisma powódka dowiedziała się o szkodzie, wykluczałaby w praktyce instytucję przedawnienia, gdyż powódka nawet po 30 latach mogłaby prosić Zakład U. P. U. o obliczenie utraconej renty.

Do rozpoczęcia biegu przedawnienia wystarcza sama możliwość zbadania szkody i jej kwoty. Inaczej początek biegu przedawnienia byłby zawisły od dowolności poszkodowanego (O. z 23 grudnia 1912 Glaser — Unger XV, 6180).

Poprzedzające pozew upomnienia powódki nie przerywały przedawnienia (§ 1497 k. c. a.) nie było zaś twierdzenia, by pozwany kiedykolwiek uznał roszczenie pozwu.

209 Do art. 55, 364-366, 368 § 1 k. z.

1) Strony mogą postanowić, że darczyńcy przysługuje prawo odwołania darowizny także w przypadkach nieprzewidzianych w ustawie.

2) Odwołanie darowizny przez wniesienie pozwu zawiera w sobie wymagane przez przepis art. 368 § 1 k. z. oświadczenie na piśmie.

(O. S. N. z dnia 30 marca 1938 C II 2544/37, S. A. Lwów II CA 279/37).

**Uzasadnienie:** Zarzut, że sporna umowa została zawarta pomiędzy stronami nie pod tytułem darmym, ale pod tytułem odpłatnym, nie jest uzasadniony, albowiem według przepisu art. 354 § 2 k. z. darczyńca może obciążyć obdarowanego obowiązkiem spełnienia oznaczonego świadczenia. Tak się też w niniejszym przypadku stało, gdy powódka, darowując 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 k. z., 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 obowiązani dawać powódce z własnych funduszków 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 przyjąć, 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 odwołania darowizny w drodze pozwu (art. 103 k. p. c.).

Sąd nie miał obowiązku przesłuchania strony pod przysięgą (art. 326 k. p. c.), a niezaprzysiężone zeznania strony nie mają wcale mniejszej mocy dowodowej od zaprzysiężonych (art. 250 § 1 k. p. c.). Dlaczego 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 § 1 k. p. c.). Żadnych wniosków o przeprowadzenie dowodów na okoliczność, iż zeznania powódki są niewiarygodne, pozwani nie stawiali, z urzędu zaś dowodów prowadzić sąd nie miał obowiązku (art. 244 k. p. c.).

Z tych przyczyn oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.



210

Do art. 92 § 1 i 270 k. z.

Umowa zawarta między wierzycielem a akceptantem weksla, zawierająca zobowiązanie się wierzyciela do zwrotu weksla jest zarazem umową na korzyść osób trzecich t. j. dalszych zobowiązanych z weksla i powoduje tym samym zwolnienie ich z obliiga wekslowego, oraz zgaśnięcie tego zobowiązania.

(O. S. N. z dnia 11 marca 1938 C II 2360/37, S. A. Lwów I CA 59/37).

**Uzasadnienie:** 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 wnioszek, że powódka dorozumianie zwolniła z obliгу 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.

Sąd apelacyjny przyjął za podstawę swego orzeczenia ustalenie sądu pierwszej instancji, uzupełniając je na podstawie § 7 układu konwersyjnego z dnia 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 zaszłych 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 5.950 złotych z należnościami ubocznymi przeciw 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. 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. dnia 31 maja 1935 układ konwersyjny, w którym spłata jej długu w łącznej kwocie 18.000 złotych, obejmującej także dług z zaskarżonych weksli, została rozterminowana do dnia 1 czerwca 1949 r., a następnie listem z dnia 31 sierpnia 1935, wystosowanym do dłużniczki Zenobii B., zobowiązała się powódka zwrócić dłużniczce 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 dnia 24 lipca 1935, o czym powódka zawiadomiła dłużniczkę Zenobię B. listem z dnia 16 listopada 1935 r.

Poza sporem jest, że będące przedmiotem sporu weksle płatne były dnia 28 marca 1935 i że powódka zaskarżyła je przeciw pozwanym jako wystawcom względnie żyrantom dnia 24 marca 1935.

Ustalone wyżej fakty uzasadniają przede wszystkim wniosek, że układ konwersyjny zawiera dorozumianą umowę, którą powódka zobowiązała się ze względu na uzyskane zabezpieczenie hipoteczne na majątku nieruchomym 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 obligu 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 obligu wekslowego i powodująca zgaśnięcie tego zobowiązania (art. 270 k. z.), a zarazem uprawniającą 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 we formie wekslu kaucyjnego, a po odmowie pozwanych, do zaskarżenia weksli, gdyż zobowiązanie pozwanych z tych weksli już 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.

211 Do art. 134 i 157 § 1 k. z.

Miedzy czynem niedozwolonym a szkodą musi istnieć związek przyczynowy w zwykłym tego słowa znaczeniu, t. zn., że bez tego czynu nie byłoby szkody.

(O. S. N. z dnia 5 maja 1938 C II 2807/37, S. A. Lwów I CA 274/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powódki oparta na obydwóch podstawach przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona.

Wbrew odmiennym wywodom skarżącej, zapatrywanie sądu apelacyjnego, że rzeczą powódki było wykazać nie tylko, że pozwany dopuścił się czynu niedozwolonego, dokonując wyjęcia jej zęba, ale także udowodnić, że pomiędzy tym czynem pozwanego, a rozwinieniem się choroby u powódki istnieje związek przyczynowy, jest trafne i w pełni uzasadnione. Jak to bowiem podnosi uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań przez Komisję Kodyfikacyjną (str. 192) szkoda musi być wyrządzona zdarzeniem, mogącym według oddziałów 1-5 (rozdziału IV k. z.) zrodzić obowiązzek odszkodowania, czyli czynem niedozwolonym w obszerniejszym znaczeniu, pomiędzy więc czynem niedozwolonym a szkodą musi istnieć związek przyczynowy w zwykłym tego słowa znaczeniu, to znaczy, że bez tego czynu nie byłoby szkody. Takiego związku przyczynowego pomiędzy działaniem pozwanego a szkodą powódki, według ustaleń sądów instancyj merytorycznych jednak nie wykazano, a przeciwnie zachodzi o wiele większe prawdopodobieństwo, że u powódki było już zapalenie okostnej w chwili, gdy pozwany dokonał wyjęcia jej zęba i że zabieg ten stanu chorobowego powódki wcale nie pogorszył, a tym samym brak podstawy do przyjęcia, że szkoda powódki pozostaje w związku przyczynowym z niedozwolonym czynem pozwanego.

Nie zachodzi również zarzucone pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, upatrywane przez skarżącą w tym, iż sąd apelacyjny pominął na zasadzie art. 404 k. p. c. wniosek powódki o zasięgnięcie opinii drugiego biegłego stomatologa przytoczony dopiero w postępowaniu apelacyjnym. Powódka bowiem mogła z wnioskiem tym wystąpić w postępowaniu w sądzie I instancji, zwłaszcza, że w postępowaniu tym badano jako świadka dr Antoniego C., profesora stomatologii na Uniwersytecie Lwowskim i nic nie stało na przeszkodzie, by zasięgnąć także jego opinii jako biegłego, gdyby powódka była wystąpiła z odpowiednim wnioskiem.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy skargę powódki na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalił.

212 Do art. 156 k. z. i art. 196 i 232 ustawy z dnia 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym (Dz. U. R. P. Nr 51 poz. 396).

Za szkodę spowodowaną wypadkiem przy pracy odpowiada pracodawca pracownikowi podlegającemu



ubezpieczeniu społecznemu jedynie w granicach art. 196 ustawy o ubezpieczeniu społecznym, choćby nawet zaniedbał pracownika ubezpieczyć.

(O. S. N. z dnia 5 kwietnia 1938 C II 2674/37, S. A. Lwów II CA 305/37).

**U z a s a d n i e n i e:** Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód twierdzi, że przez kilka tygodni pracował u pozwanego w jego magazynie żelaza, tnąc blachę przyrządem pędzonym przez motor, dnia 12 maja 1936 uległ przy tej pracy uszkodzeniu ciała i szkody dochodzi od pozwanego jako właściciela przedsiębiorstwa, wprawianego w ruch siłą przyrody (art. 152 k. z.).

Przepisów kodeksu zobowiązań o odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z użyciem w przedsiębiorstwie sił przyrody, nie stosuje się, jeśli odpowiedzialność taką unormowano w przepisach szczególnych (art. 156 k. z.).

Odpowiedzialność za wypadki przy pracy, ciążącą na pracodawcy wobec pracownika, unormowano w ustawie o ubezpieczeniu społecznym L 396/33 Dz. Ust., stanowiącej w art. 196, że uprawniony do świadczeń z tej ustawy może od pracodawcy dochodzić szkód, wywołanych chorobą i niezdolnością do pracy tylko wtedy, gdy stan taki pracodawca wywołał rozmyślnie lub przez zaniedbanie przepisów bezpieczeństwa pracy.

Użycie słowa „tylko“ wskazuje, że poza tymi dwoma wypadkami pracodawca nie odpowiada za szkodę pracownika, podlegającego ustawie L 396/33 Dz. Ust.

Jest to więc przepis szczególny, normujący sprawę odpowiedzialności materialnej pracodawcy za wypadki przy pracy, a tym samym uchylający w myśl art. 156 k. z. odpowiedzialność przedsiębiorcy, unormowaną w przepisach art. 152 do 155 k. z.

Powód, jako pracownik pozwanego, podlegał ubezpieczeniu społecznemu (art. 2 ustawy L 396/33 Dz. Ust.), zatem za wypadki przy pracy pozwany odpowiada mu jeno w granicach art. 196 tej ustawy, nie zaś wedle norm art. 152 do 155 k. z.

Za szkodę z wypadku przy pracy pozwany odpowiada powodowi w myśl art. 196 ustawy L 396/33 Dz. Ust. nawet w tym razie, gdyby zaniedbał powoda ubezpieczyć, gdyż wedle art. 156 k. z. samo ustawowe unormowanie odpowiedzialności w przepisach szczególnych wyklucza stosowanie art. 152 do 155 k. z., zatem obojętne tu jest, czy i czego zaniedbał pracodawca co do tych szczególnych przepisów. Ustawa nie stanowi też, by w razie zaniedbania obowiązków, płynących z przepisów szczególnych, wracała moc prawna art. 152 do 155 k. z.

O ile więc pozwany zaniedbał powoda społecznie ubezpieczyć, służy powodowi roszczenie o zwrot utraconych z winy pozwanego świadczeń społecznych (art. 232 ustawy L 396/33 Dz. Ust.). Takich roszczeń powód nie dochodzi, zatem w tym sporze ich nie

osądzono. Zgłoszenie takiego nowego roszczenia w skardze kasacyjnej nie jest dopuszczalne (art. 403-441 k. p. c.).

Wykładnia odmienna, że w razie zaniedbania zgłoszeń z ustawy o ubezpieczeniu społecznym pracodawca odpowiada za szkodę nie wedle tej ustawy, lecz wedle art. 152 do 155 k. z., byłaby sprzeczna z art. 232 ustawy L 396/33 Dz. Ust., stanowiącym o odszkodowaniu za zaniedbania w zakresie ubezpieczeń społecznych.

Wykładnia taka byłaby też sprzeczna z art. 156 k. z., który uchyla moc prawną art. 152 do 155 k. z., jeśli istnieje ustawa szczególna, nie zaś w miarę tego, jak strony stosują się do tej szczególnej ustawy.

Wykładnia taka mogłaby wreszcie pozbawić pracownika odszkodowania w ogóle, gdyby pracodawca, który zaniedbał pracownika ubezpieczyć, pozwany na zasadzie art. 152 do 155 k. z., wykazał, że wypadek zawinił trzeci lub siła wyższa.

O ile zaś chodzi o unormowaną w art. 196 ustawy L 396/33 Dz. Ust. odpowiedzialność pozwanego, to powód nie twierdził, by pozwany wywołał wypadek rozmyślnie.

W pozwie nie dano też faktów, wykazujących, że pozwany zaniedbał jakiegokolwiek przepisu ochrony życia i zdrowia pracowników, a ustalono, że w przyrządzie, przy którym powód pracował, specjalne urządzenia ochronne są niemożliwe (Por. art. 1 lit. a, rozporządzenia L 325/28 Dz. Ust.). W skardze kasacyjnej powód wywodzi zresztą, że zaszedł tu zwykły niezawiniony wypadek przy pracy, za jaki, wedle prawnych założeń powództwa, pozwany odpowiada w myśl art. 152 k. z.

Nie zaszedł więc ani pierwszy ani drugi z wymogów odpowiedzialności pracodawcy, unormowany w art. 196 ustawy L 396/33 Dz. Ust. i powództwo oddalono zgodnie z ustawą.

Wobec wyczerpującego zbadania sprawy orzeczeniem biegłych i naocznią sądową, zbędne były dalsze dowody. Przy prowadzeniu dowodu powód nie podniósł zastrzeżeń co do osoby biegłych, zatem nie naruszono przepisów postępowania, jeśli tych biegłych słuchano (art. 426 p. 2 k. p. c.).

213 Do art. 157 § 1 k. z.

Od sprawcy, który przestrzelił drugiemu zębę należy się także zwrot kosztów wstawienia nowych zębów.

(O. S. N. z dnia 28 lutego 1938 C II 2279/37, S. A. Kraków II CA 717/37).

U z a s a d n i e n i e: Skarga kasacyjna powódki, która w niej przytoczyła obydwie podstawy, przewidziane w art. 426 k. p. c., jest w całości uzasadniona. Sąd apelacyjny mylnie i sprzecznie ze stanem akt sprawy przyjął, jakoby Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 9 listopada 1935 r. wydanym w postępowaniu

karnym przeciwko pozwanemu o występki z art. 235 § 2 k. k., przyznał powódce od pozwanego odszkodowanie z powodu utraty zarobku w kwocie 50 zł., gdyż według brzmienia sentencji pomienionego wyroku odszkodowania z powodu utraty zarobku powódce wyrokiem tym nie przyznano i powódka w postępowaniu karnym odszkodowania takiego w ogóle nie dochodziła, zwłaszcza, że wyrok w postępowaniu karnym zapadł w dniu 9 listopada 1935, a powódka w obecnym procesie domaga się odszkodowania z przyczyny utraty zarobku przy robotach w szkółce drzewnej w jesieni r. 1935, oraz na wiosnę i w jesieni roku 1936, a więc także za czas po wydaniu wyroku karnego. Nie było więc podstawy do obniżenia o 50 zł odszkodowania z powodu utraty zarobku, przyznanego powódce przez sąd I instancji w wysokości 70 zł. Kwotę 50 zł przyznano powódce wyrokiem karnym nie tytułem utraty zarobku, lecz ze względu na niemożność normalnego odżywiania się w czasie choroby.

Bezasadnie również sąd apelacyjny oddalił powódkę z żądaniem o zasądzenie na jej rzecz kosztów wstawienia sztucznych zębów, przyznaných przez sąd I instancji w wysokości 300 zł, przy czym wyraził zapatrywanie, że nie są to koszty „niezbędnego“ leczenia. Wstawienie sztucznych zębów nie jest leczeniem, lecz dostarczeniem protezy w miejsce naturalnych zębów, które powódka utraciła wskutek przestrzelenia jej twarzy przez pozwanego. Dostarczenie protezy jest surogatem naprawienia wyrządzonej szkody i wchodzi w zakres obowiązku, wynikającego z ogólnego przepisu art. 157 § 1 k. z. Powódka według opinii biegłego utraciła trzy zęby trzonowe w szczęcie górnej i dwa zęby w szczęcie dolnej i wskutek tego natrafia na trudności w żuciu pokarmów stałych i trudniej strawnych.

Słusznie w końcu zaskarża powódka, jako nieuzasadnione, obniżenie jej przez sąd apelacyjny przyznanego wyrokiem sądu I instancji zadośćuczynienia za oszpeccenie z kwoty 1000 zł do kwoty 600 zł. Sąd apelacyjny uzasadniając to obniżenie argumentem, że w sferze, do której należy powódka, nie zwraca się większej uwagi na wygląd zewnętrzny, pominął, że powódka według ustaleń sądu I instancji jest córką ubogich rodziców i że ze względu na to jej czerstwe zdrowie i uroda mogły być jedynymi walorami decydującymi o jej zamażpójściu. I tego również sąd apelacyjny nie wziął pod uwagę, że według opinii biegłego lekarza nie można przyjąć, ażeby blizna, która powstała na policzku prawym powódki mogła z biegiem czasu zmniejszyć się — może co najwyżej tylko przyblednąć, jednak jej własności, ściągające prawy policzek, mogą nawet potęgować się. Stan majątkowy sprawcy odpowiedzialnego za szkodę należy w myśl art. 158 § 1 k. z. niewątpliwie wziąć pod uwagę, atoli i przy uwzględnieniu stanu majątkowego pozwanego, czego również i sąd I instancji nie pominął, obniżenia sumy zadośćuczynienia za oszpeccenie o 400 zł, nie można uznać za usprawiedliwione ze stanowiska przepisu art. 343 k. p. c.



Z tych przyczyn Sąd Najwyższy na zasadzie art. 439 k. p. c. uwzględnił skargę kasacyjną powódki i zmienił wyrok zaskarżony, przywracając do mocy prawnej wyrok sądu pierwszej instancji.

*Db.*

214 Do art. 218 k. z.

Prawo zatrzymania można wykonać jedynie o ile idzie o wydanie rzeczy w znaczeniu fizycznym, a nie w znaczeniu prawnym.

(O. S. N. z dnia 26 kwietnia 1938 C II 2805/37, S. A. Lwów I CA 397/37).

U z a s a d n i e n i e: Skarga kasacyjna powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., jednakże bezzasadnie.

W ramach pierwszej podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 1 k.p.c. zarzuca skarga kasacyjna naruszenie przepisów art. 218, 219, k. z., oraz §§ 471, 321, 322, 431 i 441 k. c. a., przez to, że w zaskarżonym wyroku nie przyznano pozwanemu prawa zatrzymania spornej części nieruchomości do czasu zwrotu mu przez powódkę nakładów poniesionych na tę nieruchomość w wysokości 30.000 zł i zarazem nie uzależnione od tego zwrotu uznania zapisu przedślubnego z 9 października 1930 za bezskuteczny, lecz wbrew powołanym przepisom wyrażono zapatrywanie, że wobec tego, że powódka nie żąda wydania rzeczy, lecz tylko tabularnego jej przewłaszczenia, odnośny zarzut pozwanego jest przedwczesny i bezprzedmiotowy.

W wywodzie zwalczającym powyższy pogląd prawny zaskarżonego wyroku skarga kasacyjna wychodzi z założenia, że żądanie powództwa, by pozwany zezwolił na hipoteczne przeniesienie prawa własności spornej części nieruchomości jest równoznaczne z żądaniem wydania nieruchomości czyli oddania posiadania tej nieruchomości w znaczeniu prawnym, które uzyskuje się przez wpis hipoteczny według §§ 321, 322, 431, 441 k. c. a., ponieważ sam wpis hipoteczny daje wpisanemu pełną właścicielską dyspozycję nieruchomością, przeto zachodzi obawa, że powódka może po uzyskaniu wpisu prawa własności pozbyć sporną nieruchomość i w ten sposób udaremnić zwrot nakładów, albo też może zaniechać żądania wydania nieruchomości w fizyczne posiadanie, aby uniemożliwić pozwanemu wykonanie prawa retencji, o ile by to tylko przy sposobności takiego żądania miało być wykonane.

Wywodom powyższym nie można przyznać słuszności.

Przepis § 471 k. c. a. nie wchodzi tu w zastosowanie, gdyż został uchylony przepisem art. XXII przep. wpraw. k. z., a wskutek tego prawo zatrzymania nie jest obecnie prawem rzeczowym, lecz prawem obligatoryjnym, zaś będący odpowiednikiem § 471 k. c. a. przepis art. 218 k. z. nie doznał obrazy, ileż, jak trafnie zaznacza zaskarżony wyrok, odnosi się do przypadku wydania rzeczy w znaczeniu fizycznym, a nie, jak wywodzi skarga kasacyjna, w znaczeniu prawnym.

W tym ostatnim znaczeniu należałoby pojmować „wydanie“ jedynie odnośnie posiadania rzeczy ruchomych, przy których oddanie prawne jest jednoznaczne z wręczeniem fizycznym (p. §§ 312, 425, 426, 429 k. c. a.).

Nie można natomiast rozszerzać tego pojęcia także na wydanie nieruchomości w drodze wpisu do ksiąg gruntowych stosownie do przepisów §§ 321, 322, 431, 441 k. c. a., gdyż w takim przypadku nie chodzi o rzeczywiste oddanie czyli o zmianę władztwa faktycznego, stanowiącego istotę posiadania (§ 309 k. c. a.), lecz jedynie o zmianę prawa własności, które częstokroć nie schodzi się w jednej osobie z posiadaniem (p. § 366 i n. k. c. a.).

Również z innych względów słusznie nie uwzględniono zarzutu pozwanego. Powódka bowiem żąda zezwolenia na wpis prawa własności do ksiąg gruntowych, pozwany zaś żąda uwarunkowania tego wpisu zwrotem rzekomych nakładów na sporną realność.

Podstawą wpisu zatem miałyby być wyrok zezwalający na wpis prawa własności pod warunkiem, którego sprawdzenie co do wypełnienia byłoby pozostawione sędziemu hipotecznemu, ten zaś do rozstrzygania tego rodzaju kwestii nie jest powołany (§§ 93 do 95 u. hip.).

Poza tym zaznaczyć należy, że powoływanie się na przepis art. 218 k. z. jest w przypadku chybione, albowiem pozwany do czasu wpisu prawa własności spornej realności na rzecz powódki jest właścicielem tej realności, podczas gdy przepis ten dotyczy wydania rzeczy cudzej, a nie własnej.

Nie może być również mowy o naruszeniu art. 219 k. z., gdyż przepis ten dotyczy zwrotu świadczeń wzajemnych dokonanych w związku z umową (art. 51 k. z.).

Pozwany zatem mógłby wykonać prawo zatrzymania na zasadzie tego przepisu jedynie z tytułu zwrotu tych świadczeń, jakie miały miejsce w związku z zawarciem umowy, nie ma zaś tego prawa z tytułu roszczeń, które powstały później po zawarciu umowy, gdyż roszczeniom tym brak momentu wzajemności.

W tym stanie rzeczy, wobec bezzasadności podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c., nie zachodzi również podstawa zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c., polegająca na zarzucie niezbadania okoliczności wiążących się merytorycznie z zarzutem retencji, skoro zarzut ten nie jest prawnie uzasadniony.

Ponadto pozwany nie mógłby wykonać prawa retencji w przypadku, skoro nawet nie skonkretyzował swoich wzajemnych roszczeń i skoro wobec tego badanie tychże nie było możliwe.

Skarga kasacyjna zatem ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

215            Do art. 251 § 1 k. z.

Strona, która zgodnie z postanowieniami umowy skorzystała z prawa odstąpienia od umowy, nie może dochodzić sądownie jej wykonania.

(O. S. N. z dnia 28 lutego 1938 C II 2273/37, S. A. Kraków II CA 561/37).

Uzasadnienie: Niesporne jest między stronami, że w umowie z 12 lipca 1934 spisanej przez powódkę, a podpisanej przez obydwie strony procesowe, zamieszczono postanowienie, że gdyby pozwana do 12/9 1934 r. resztującej ceny kupna w kwocie 1300 zł powódce nie zapłaciła, umowa staje się nieważna — sprzedana część dziedziczna wraca z powrotem do powódki, a zapłacona przez pozwaną na poczet ceny kupna kwota 1.000 zł przepada na rzecz powódki tytułem zwrotu kosztów. —

Sądy niższych instancji uznały powyższy ustęp umowy jako warunek rozwiązujący i wobec niezapłacenia przez pozwaną kwoty 1300 zł powódce do 12/9 1934 orzekły, że umowa stała się bezskuteczną i powództwo o zapłatę kwoty 1300 zł oddaliły.

Powyższy pogląd prawny jest mylny i słusznie zwalcza go powódka ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 L 1 k. p. c.

Według przepisów art. 46 § 1 k. z. warunkiem rozwiązującym jest zdarzenie przyszłe, niepewne, którego spełnienie się powoduje ustanie skutków oświadczenia woli, złożonego ważnie przez stronę. Nie można uznać za takie zdarzenie faktu niezapłacenia przez pozwaną ceny kupna, gdyż czynność ta zależy od woli pozwanej i nie można jej więc zaliczyć do zdarzeń niepewnych, a ponadto stanowi ona główną treść zobowiązania pozwanej, a nie leży poza sferą tegoż. Umowa nie była więc warunkową, lecz definitywną.

Przystępując do wykładni woli stron zawartej w późniejszym oświadczeniu, należy zwrócić uwagę na to, że kontrahentki nie należą do sfer prawnych i że skutkiem tego wyrażen w niej zawartych nie trzeba brać w dosłownym brzmieniu, lecz według zamiaru stron i według zasad dobrej wiary i uczciwości w obrocie (art. 107, 108 k. z.).

Wychodząc z tego założenia i biorąc na wzgląd charakter zawartej przez strony umowy, należy dojść do wniosku, że cytowane na wstępie postanowienie reguluje skutki niewykonania przez pozwaną umowy z 12/7 1934, przewidując na ten przypadek dla powódki jedną z dwóch alternatyw w art. 250 § 1 k. z. przewidzianych, a to: odstąpienie od umowy (art. 251 § 1 k. z.). Skoro więc powódka w przypadku niewykonania przez pozwaną umowy zastrzegła sobie tylko prawo odstąpienia od umowy, skoro pozwana na to przez podpisanie umowy się zgodziła, skoro wreszcie powódka już po fakcie niewykonania przez pozwaną umowy w liście z daty Wiedeń 6/8 1935 wyraźnie oświadczyła, że od umowy odstąpi, o ile pozwana do 17/8 1935 kwoty 1300 zł jej nie zapłaci, przeto wobec dokonania wyboru i odstąpienia od umowy — nie może obecnie żądać wykonania umowy, gdyż prawo to straciła.

Jakkolwiek więc uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest błędne, odpowiada zaskarżony wyrok w wyniku ostatecznym



prawu, gdyż roszczenie o dopełnienie umowy jest nieuzasadnione i oddalenie powództwa jest zgodne z powołanymi wyżej przepisami prawa materialnego.

Podstawa kasacyjna z L 1 art. 426 k. p. c. nie jest więc usprawiedliwiona.

Rozpatrywanie zagadnienia, czy wykreślenie zakazu alienacji realności obj. whl. 7 ks. gr. gm. Wilamowice nastąpiło w związku z umową z 12/7 1934 i czy wobec uznania tej umowy za bezskuteczną powódka będzie mogła wystąpić z żądaniem restytucji tego wpisu, nie należy do obecnego sporu. Pominięcie więc tych kwestii przez sąd apelacyjny nie stanowi pogwałcenia ani mylnie powołanego przez powódkę przepisu art. 404 k. p. c., ani przepisów art. 250 § 1, 351 i 417 k. p. c., o które w danym przypadku faktycznie mogłoby chodzić.

Dla braku więc usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na mocy przepisów art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

*Db.*

216 Do art. 288 k. z. i art. XXXIX przep. wpraw. k. z.

Do zaskarżenia czynności prawnej, zdziałanej przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań mają zastosowanie przepisy dawniejsze, a nie przepisy kodeksu zobowiązań.

(O. S. N. z dnia 9 lutego 1938 C II 1968/37, S. O. Kraków II Ca 589/37).

U z a s a d n i e n i e: 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 tym, że sąd odwoławczy przy ocenie pytania, czy objęta sporem czynność prawna może być uznana za bezskuteczną wobec wierzytelności powódki, niewłaściwie zastosował przepisy kodeksu zobowiązań o zaskarżeniu czynności prawnych (art. 288 — 293 k. z.) zamiast przepisów austriackiej ordynacji zaczepnej z dnia 10 grudnia 1914 Nr 337 Dz. u., chociaż zaskarżona czynność prawna zdziałana została 9 marca 1933, a zatem przed wejściem kodeksu zobowiązań w życie.

Zarzut ten jest słuszny.

Jak to bowiem wyjaśnił już Sąd Najwyższy w swych orzeczeniach (Nr 263 i 372 Zbioru z roku 1937) zobowiązanie kontrahenta dłużnika, uprawniające wierzyciela do poszukiwania zaspokojenia na tym, co skutkiem podlegającej zaskarżeniu czynności prawnej wyszło z majątku dłużnika, ma swe źródło w tej właśnie czynności prawnej, zatem czas jej zdziałania decyduje o zastosowaniu przepisów o zaskarżeniu czynności prawnych.

Gdy zaś według art. XXXIX przepisów wprowadzających k. z. do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie tego kodeksu, należy zastosować prawo dotychczasowe poza wyjątkami,

o które tu nie chodzi, przeto zasadność powództwa ulegała rozpoznaniu na podstawie ordynacji zaczepnej, pod rządem której zaskarżona czynność została zdziałana.

Mimo to zaskarżony wyrok w ostatecznym wyniku odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.).

Jest poza sporem, że zaskarżona czynność została zawarta 9 marca 1933, zaś powództwo wniesiono 22 sierpnia 1935, zatem zasadność zaskarżenia podlegała ocenie według przepisu § 2 p. 1 austriackiej ordynacji zaczepnej.

Ze zgodnych twierdzeń stron wynika, że powódka była ślubną córką śp. Kazimierza B., zaś pozwana jego siostrą, sąd odwoławczy ustalił niewadliwie, zatem ustalenia te wiążą instancję kasacyjną (art. 439 k. p. c.), że pozwana jeszcze za czasów pożycia małżeńskiego matki powódki ze śp. Kazimierzem B. namawiała tego ostatniego do sprzedaży pozwanej gruntu w tym celu, aby powódka i jej matka nic po śp. Kazimierzu B. nie dostały.

Z ustaleń tych wynika nie tylko, że śp. Kazimierz B. sprzedając grunt pozwanej działał w zamiarze pokrzywdzenia powódki, ale także że pozwana o tym zamiarze dłużnika wiedziała.

Gdy zaś zwalczana w sporze czynność prawna została zdziałana w okresie krótszym, aniżeli 10 lat przed jej zaskarżeniem, przeto wszelkie przesłanki, wymagane do zastosowania przepisu § 2 L 1 austriackiej ordynacji zaczepnej zostały wykazane.

Obojętnym jest, czy sporna czynność prawna odpowiadała rzeczywistej woli stron, czy też zdziałaną została dla pozorów, gdyż według § 1 powołanej ustawy podlegają zaczepieniu wszelkie czynności prawne, a więc także czynności odpowiadające objawionej woli kontrahentów.

Tak samo nie ma znaczenia okoliczność, że pozwana w związku z zaskarżoną czynnością uskuteczniła na rzecz śp. Kazimierza B. pewne świadczenia pieniężne, gdyż o dopuszczalności zaskarżenia decyduje według § 2 L 1 powołanej ustawy tylko zamiar dłużnika pokrzywdzenia wierzycieli, oraz świadomość o tym zamiarze po stronie jego kontrahenta.

Nie zachodzi również podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywana w wadliwej ocenie wyników postępowania dowodowego przez sąd odwoławczy, ustalenia bowiem zaskarżonego wyroku przedstawiają się jako wynik rozważenia całokształtu materiału procesowego nie wykazujący żadnych pominięć lub sprzeczności przy ocenie wiarygodności i mocy istotnych dla sprawy dowodów (art. 250 § 1 k. p. c.).

Wywody przytoczone na uzasadnienie tej podstawy zaskarżenia przedstawiają się raczej w swej treści jako niedopuszczalne w przewodzie kasacyjnym zwalczanie oceny sprawy pod względem faktycznym i dowodowym przez sąd odwoławczy i z tej przyczyny uchylają się spod rozważań Sądu Najwyższego (art. 250 § 1, 411, 417, 418, 426, 427 i 439 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

*Db.*

## 217 Do art. 473 k. z.

Termin prekluzyjny do dochodzenia roszczeń, wynikających z umowy o pracę, uwzględnia się z urzędu.

(O. S. N. z dnia 11 kwietnia 1938 C II 2706/37, S. A. Lwów I CA 240/37).

**Uzasadnienie:** Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód twierdzi, że zwolniono go z pracy listem z 16 lipca 1934, że pobory umowne otrzymał po koniec maja 1934, a pozew z 30 czerwca 1936 dochodzi wynagrodzenia umownego za czas od 1 czerwca 1934 do 30 czerwca 1936, oraz należności za urlop 1934 i 1935.

Pozew wniesiono po upływie roku od zakończenia stosunku pracy, zatem w czasie, gdy powód utracił prawo sądowego dochodzenia roszczeń (art. 473 k. z.).

Zbędne było więc badanie faktów pozwu (art. 426/2 k. p. c.).

Prekluzję z art. 473 k. z. uwzględnia się z urzędu, gdyż chodzi tu o zarządzone przez ustawę zgaśnięcie prawa wystąpienia z żądaniem przed sąd.

Roszczenie pozwu uległo też prekluzji z art. 41 rozp. prac. um., jak to trafnie przyjął wyrok zaskarżony.

## 218 Do art. 473 k. z.

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

a) gdy zakończenie stosunku pracy nastąpiło przed dniem 1 lipca 1934 r.,  
jak i wówczas:

b) gdy nastąpiło ono w czasie między 1 lipca 1934 r. a 1 lipca 1935 r., lub

c) po dniu 1 lipca 1935 r.

Bieg terminu prekluzji liczy się w przypadkach, wymienionych pod a), od dnia 1 lipca 1934 r., 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 r. 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. rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej o umowie o pracę prac. um. i robotników z 16/III 1928 r., 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 k. z. Na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco. Upoważnia do tego brzmienie zasadniczego pod tym względem przepisu, zawartego w art. XXXIX przepisów wprowadzających k. z., 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 rządem dawnych ustaw, należy stosować przepisy nowe, chyba że pod rządem 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 k. z., 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 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 k. z. 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 roku, 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. a, b i c pierwszej

części wniosku 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, niezależnie od tego, kiedy stosunek pracy został zakończony, to jest wtedy: a) gdy zakończenie pracy nastąpiło przed dniem 1 lipca 1934 r., b) gdy nastąpiło ono w czasie między 1 lipca 1934 a 1 lipca 1935 roku i wreszcie c) gdy nastąpiło po lipcu 1935 r.

Na tle rozważanego zagadnienia może powstać pytanie, czy przepisy o przedawnieniu i prekluzji można stosować do roszczeń, wpływających z umów o pracę, przed 1 lipca 1935 r., skoro art. XLII p. 1 przepisów wprowadzających k. z. stanowi, że z umów najmu dzierżawy i o pracę przepisy k. z. stosują się do istniejących w dniu wejścia w życie tegoż kodeksu zobowiązań dopiero od 1 lipca 1935 r. Na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco. Art. XLII p. 1 przepisów wprowadzających k. z. jest przepisem natury ogólnej, poddającym całość stosunku umownego, dawniej zawiązanego, 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 k. z.

Odpowiedź na to pytanie daje się również wyprowadzić z brzmienia art. XLIII i XLIV przepisów wprowadzających k. z. Przepis art. XLIII podaje ogólną zasadę, że początek przedawnienia biegnie według zasad dotychczasowego prawa, nowe zaś przepisy k. z. 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 k. z. Gdyby jednak termin przedawnienia (względnie prekluzji) według k. z. był krótszy, niż według dotychczasowego 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 zakreślony 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 k. z.

W związku z powyższym nasuwa się zagadnienie, jak należy rozumieć datę wejścia w życie k. z., 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 roku, czy też, stosownie do art. XLII przepisów wprowadzających, 1 lipca 1935 roku. Jak już zaznaczono wyżej, art. XLII i XLIII przepisów wprowadzających k. z. 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 w życie k. z., o jakiej mowa w art. XLIII przepisów wprowadzających, uważać 1 lipca 1935 roku, zamiast rzeczywistej daty wejścia w życie k. z. — 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 roku). 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 k. z. (1 lipca 1934 r.), bieg prekluzji na zasadzie art. 473 k. z. w związku z art. XLIII przepisów wprowadzających k. z. należy liczyć od daty zakończenia tego stosunku.

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

*Db.*

219 Do art. 528 k. z.

Kto przyjął samochód do naprawy, odpowiada za uszkodzenie, zadane samochodowi przez osobę trzecią, której powierzył klucz od miejsca przechowywania samochodu.

(O: S. N. z dnia 3 marca 1938 C II 2298/37, S. A. Kraków II CA 462/36).

**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. 144 § 1, 145, 240, 525 § 1 oraz 527 § 3 k. z. przez to, że sąd apelacyjny uznał obowiązek pozwanego wynagrodzenia szkody wyrządzonej powodowi przez żołnierza Jana B., który odda-



nego pozwanemu do naprawy samochodu użył w celach przejazdu i przy tej sposobności go uszkodził, jakkolwiek pozwany nie był przechowcą samochodu, gdyż przechowywał go sam powód w garażu, który mu pozwany wskazał, Jan B. zaś nie był podwładnym pozwanego, o ile chodziło o naprawę lub przechowanie wozu.

Zarzuty te są tylko o tyle uzasadnione, że Sąd Najwyższy nie podziela poglądu zaskarżonego wyroku, iż w przypadku można oprzeć odpowiedzialność pozwanego za szkodę wyrządzoną powodowi przez Jana B. także na podstawie art. 145 k. z., skoro ustalonym zostało, że pozwany podoficer pułku lotniczego w czynnej służbie nie trudnił się zawodowo naprawą lub przechowywaniem samochodów, a jeżeli przy wykonywaniu zleconych mu przez powoda czynności posługiwał się nawet jednym z żołnierzy, który z nim razem w pułku służy, mianowicie Janem B., to tego ostatniego nie można jeszcze uważać za podwładnego pozwanego w rozumieniu art. 145 k. z., ponieważ Jan B. był nim tylko w służbie wojskowej, nie zaś poza tą służbą, choćby nawet przygodnie u pozwanego pracował.

Poza tym zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Sąd apelacyjny ustalił niewadliwie, że powód oddał pozwanemu samochód swój do naprawy a zarazem zgodził się, aby samochód ten był przechowany w garażu Karola B.

Słusznie uznał zatem sąd apelacyjny w związku z tym pozwanego za przechowcę samochodu (art. 523 § 1 k. z.), skoro równocześnie ustalił, że pozwany posiadał klucze od pomieszczenia, w którym samochód się znajdował i zobowiązał się nad nim czuwać.

Pozwany jednak nie dopełnił obowiązków, wynikających z zawartej z powodem umowy o przechowanie, skoro z ustaleń wynika, że wyjeżdżając z Rakowic, wręczył klucze od garażu żołnierzowi Janowi B., o którym wiedział, że na zaufanie nie zasługuje.

Pozwany zatem za wyrządzoną przez Jana B. szkodę w związku z rozbiciem samochodu o zaporę kolejową podczas jazdy przy pomocy akumulatora, zabranego z innego samochodu, odpowiada solidarnie z Janem B. na zasadzie art. 144 § 1, 240 § 1, 527 § 2 i 4, 528 i 529 k. z., skoro powierzył czuwanie nad samochodem osobie do tego nieodpowiedniej i właśnie z tej przyczyny wynika szkoda dla powoda.

Pytanie, czy garaż, w którym przechowywano samochód, nadawał się do tego celu, jest bez znaczenia, gdyż szkoda powstała, nie z przyczyny wadliwości garażu, ale dlatego, że klucze od pomieszczenia, w którym znajdował się samochód, posiadał osobnik nie zasługujący na zaufanie.

Podobnie nie ma znaczenia okoliczność, że pozwany za przechowanie wozu nie miał otrzymać wynagrodzenia, ponieważ powód dochodzi szkody z powodu braku staranności pozwanego

w rozmiarach przewidzianych w art. 528 k. z. odnośnie nieodpłatnych umów o przechowanie.

Podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c. jest również nieuzasadniona.

Wywód, że sąd apelacyjny nie rozpatrywał zarzutu, iż powód nie usiłował zwrócić pozwanemu starego akumulatora, jest nieuzasadniony, ponieważ okoliczność ta nie miała żadnego wpływu na oznaczenie wysokości odszkodowania, skoro roszczenie pozwanego o zwrot akumulatora nie nadawało się do potrącenia z pretensją pieniężną powoda (art. 254 § 1 k. z.).

Poza tym wywód tej podstawy nie jest zgodny z ustawą (art. 427 k. p. c.), zwraca się bowiem przeciw ocenie wiarygodności i mocy dowodów, dokonanej w zaskarżonym wyroku zgodnie z przepisami art. 250 § 1 i 411 k. p. c., którego kontrola Sądowi Najwyższemu nie służy (art. 426, 427 i 439 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

*Db.*

220

Do art. XLIII przep. wpraw. k. z.

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 k. z.

(O. S. N. z dnia 17 lutego 1938 C II 2156/37, S. A. Katowice I CA 211/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powołuje się na obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., lecz usprawiedliwia tylko częściowo podstawę kasacyjną z L 1 art. 426 k. p. c.

Bezpodstawnie zarzuca skarga kasacyjna ze stanowiska L 2 art. 426 k. p. c. pogwałcenie istotnych przepisów postępowania art. 409 L 2 i 7 k. p. c. rzekomo przez to, że powód był pozbawiony możliwości obrony swych praw tak przed sądem pierwszej instancji jak i w postępowaniu apelacyjnym z tej przyczyny, iż ustanowiony dla niego przez sąd na podstawie przyznanego prawa ubogich adwokat Jakub D. z powodu choroby nie mógł się jawnie na rozprawie.

Sąd Okręgowy w Cieszynie postanowieniem z dnia 18 kwietnia 1936 r. sygn. I C 137/36 przyznał powodowi prawo ubogich, a Rada Adwokacka w Katowicach zarządzeniem z dnia 8 maja 1936 r. Nr Dz. 1506/36 ustanowiła dla powoda adwokata Jakuba D., który do obecnej chwili nie przestał być pełnomocnikiem powoda (art. 117 k. p. c.).

Adwokat Jakub D. złożył imieniem powoda pozew i o każdej rozprawie tak w pierwszej, jak i w drugiej instancji był zawiadomiony i nie jawił się tylko na rozprawie w pierwszej instancji w dniu 18 czerwca 1936 r. i na rozprawie apelacyjnej w dniu 24 maja 1937 r. Niejawienie się adwokata Jakuba D. nie znaczy, że powód nie miał wymaganego przez ustawę zastępstwa

i że powodowi przez to odebrano możliwość obrony jego praw, skoro jego pełnomocnik nie żądał z powodu rzekomej choroby odroczenia rozprawy, a nadto w razie choroby mógł go zastąpić inny adwokat (art. 117, 91 § 1 L 3 k. p. c.).

Obraza przepisu art. 409 L 2 i 7 k. p. c. mogłaby zachodzić tylko wówczas, gdyby powodowi odjęto możliwość obrony jego praw w ogóle, t. j. gdyby powód nie miał ustanowionego adwokata lub gdyby pełnomocnik jego nie był o rozprawie zawiadomiony, co nie miało miejsca (art. 86, 164 k. p. c.).

Nie zachodzi przeto żadna nieważność, któraby uzasadniała pogwałcenie istotnych przepisów postępowania (art. 409 L 2 i 7, art. 426 L 2 k. p. c.).

Niezgodnie z niewadliwie ustalonym stanem faktycznym usiłuje skarga kasacyjna wykazać, że pozew w niniejszej sprawie wniesiony został do Sądu Okręgowego w Cieszylinie w dniu 27 marca 1936 r., skutkiem czego nie nastąpiło trzyletnie przedawnienie, bo pozwani wyrządzili powodowi szkodę w dniu 14 maja 1933, więc od tego czasu do wniesienia pozwu nie upłynęło trzy lata.

Według ustaleń powód złożył w Sądzie Okręgowym w Cieszylinie w dniu 27 marca 1936 r. pozew tej samej prawie treści, co w obecnej sprawie, lecz bez podpisu adwokata.

Sąd Okręgowy w Cieszylinie postanowieniem z dnia 18 kwietnia 1936 r. przyznał wprawdzie powodowi prawo ubogich lecz bez ustanowienia mu adwokata i wezwał powoda równocześnie o uzupełnienie pozwu podpisem adwokata w terminie tygodniowym; powód temu wezwaniu nie uczynił zadość, wobec czego Sąd Okręgowy w Cieszylinie postanowieniem z dnia 12 maja 1936 r. sygn. I C 137/36 zwrócił pozew powoda z dnia 27 marca 1936 r. sygn. I C 137/36 do rąk w międzyczasie wyznaczonego dla powoda przez Radę Adwokacką adwokata Jakuba D., który nie zaskarżył tego postanowienia, tylko w dniu 20 maja 1936 r. złożył nowy pozew w Sądzie Okręgowym w Cieszylinie sygn. I C 227/36.

Data wniesienia poprzedniego pozwu z dnia 27 marca 1936 r. sygn. I C 137/36 nie ma znaczenia prawnego, gdyż braki tego pozwu nie zostały usunięte, pozew zwrócony uważa się za niebyły (art. 141 k. p. c.), a więc nie mogła nastąpić przerwa przedawnienia ani w myśl § 1497 k. c. a., ani w myśl art. 279 L 2 k. z.

Dlatego stanowisko sądu apelacyjnego, że tylko wniesiony pozew w dniu 20 maja 1936 r. ma znaczenie dla przedawnienia wierzytelności, jest prawnie trafne.

Pod osłoną podstawy kasacyjnej z art. 426 L 1 k. p. c. zarzuca skarga kasacyjna, że zaskarżony wyrok nie zawiera wzmianki o zapłacenie odszkodowania przez pozwaną na trzecim miejscu Augustynę R. Zarzut ten rozpoznawany ze stanowiska podstawy zaskarżenia z L 2 art. 426 k. p. c. jest nieuzasadniony, gdyż o ile idzie o odszkodowanie w związku z zajęciem z dnia 14 maja 1933 pozew nie wymienia Augustyny R. jako pozwanej.



Jeśli zaś skarżący ma na myśli zajście z 26 lipca 1933 r. wyroki obu sądów niższych instancyj oddalają wyraźnie powództwo o 2620 zł także przeciw pozwanej Augustynie R.

Wniosek kasacyjny o zmianę zaskarżonego wyroku — przez zasądzenie wszystkich pozwanych, t. j. Alojzego, Józefa i Augustyny R. na solidarne zapłacenie powodowi kwot 1877 zł 30 gr i 2620 zł, jest w wyraźnej sprzeczności z treścią pozwu i jego żądaniem.

Skarżący nie wywodzi wcale podstawy kasacyjnej z art. 426 L 1 k. p. c., o ile idzie o powództwo, opierające się na zajściu z dnia 26 lipca 1933 r.

W tym zakresie więc skarga kasacyjna powoda ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

Natomiast nie można odmówić słuszności wywodom, dotyczącym oddalenia powództwa o zapłatę kwoty 1877 zł 30 gr, opartego na przedawnieniu.

Według przepisu § 1489 k. c. a. roszczenia odszkodowawcze przedawniają się w trzech latach, jeśli zaś szkoda wynika ze zbrodni, ulegają przedawnieniu w latach trzydziestu.

Odmienny okres przedawnienia wprowadził k. z., który w art. 283 § 1 dla wierzytelności z tytułu naprawienia szkody, wyrządzonej czynem niedozwolonym, ustanowił normalny trzechletni termin przedawnienia, ale według § 4 tego artykułu roszczenie odszkodowawcze ulega przedawnieniu dwudziestoletniemu, jeżeli szkoda wynikła ze zbrodni lub występku.

Gdyby więc czyn niedozwolony rzekomo w dniu 14 maja 1933 r. popełniony, na którym opiera się powództwo odszkodowawcze powoda, miał znamiona występuku, okazałoby się, że k. z. wprowadza dla roszczenia powoda dłuższy termin przedawnienia, niż k. c. a.

Wobec tego należałoby w myśl art. XLIII przep. wpraw. k. z. stosować przepisy tego kodeksu o przedawnieniu, gdyż w chwili wejścia w życie k. z. dochodzone roszczenie jeszcze nie było przedawnione, a rozpoczęty był tylko bieg przedawnienia.

Według ustaleń sądów niższych instancyj, oraz według treści akt sygn. III Kg. 380/35 Sądu Grodzkiego w Cieszynie, dotyczące postępowanie karne zakończyło się zastosowaniem ustawy amnestyjnej i brak jest orzeczenia sądu karnego kwalifikującego czyn pozwanych ze stanowiska kodeksu karnego. Wobec tego słuszny jest zarzut, że sąd apelacyjny z obrazą pomienionych przepisów k. z. przyjął, iż zachodzi przedawnienie trzechletnie bez poprzedniego zbadania i wyjaśnienia, czy czyn pozwanych mieści w sobie znamiona występuku, czy nie.

Nadmienić też należy, że przepis wyjątkowy z art. XLIII p. 2 przep. wpraw. k. z. w całości dotyczy wyłącznie wypadku, gdy termin przedawnienia według k. z. jest krótszy, niż według prawa dotychczasowego.

Nie można też z tego przepisu wyjątkowego wnosić a contrario, że jeśli według k. z. termin przedawnienia jest dłuższy, obowiązywać ma krótszy termin przedawnienia określony w prawie dotychczasowym, albowiem wyraźny przepis ustępu pierwszego art. XLIII przep. wpraw. k. z. każe w tym wypadku stosować tylko przepisy k. z.

Z uwagi, że sąd apelacyjny wychodząc z błędnego założenia w tym względzie, nie rozpoznał należycie skargi apelacyjnej, nie poczynił ustaleń dotyczących kwalifikacji prawnej czynu pozwanych ze stanowiska przepisów k. k., Sąd Najwyższy, nie mogąc orzec co do istoty sprawy, uchylił zaskarżony wyrok, o ile on dotyczy powództwa o zapłatę kwoty 1877 zł 30 gr od pozwanych Alojzego i Józefa R. i w tym zakresie odesłał sprawę sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania (art. 437 i 439 k. p. c.).

*Db.*

221 Do art. 1 i 2 ustawy o prawie autorskim z dnia 29 maja 1926 poz. 260 Dz. U. R. P. z r. 1935.

Każda twórczość umysłowa bez względu na to czy chodzi o twórczość opartą na ściśle samoistnym po-myśle, 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 umiejętnością ujęcia tematu.

(O. S. N. z dnia 31 marca 1938 C II 2531/37, S. A. Lwów II CA 317/37).

**Uzasadnienie:** Skardze kasacyjnej, opartej na obu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Sąd apelacyjny, zatwierdzając oddalający powództwo wyrok sądu okręgowego, wyszedł z założenia, że zamieszczone w książce śp. Jerzego T. o rachunkowości rolniczej formularze raportów dziennych nie mogą doznawać ochrony autorskiej, skoro śp. 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.

Z tym poglądem prawnym nie można się zgodzić bez zastrzeżeń.

Przedewszystkiem przedwczesne wydaje się przyjęcie zaskarżonego wyroku, jakoby śp. 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 świadków J., P. i dra T., a w szczególności z pominiętej opinii Wydziału Rolniczego Politechniki lwowskiej zdaje się wy-

nikać, że śp. Jerzy T. już dawno wydał pewną całość rachunkowości rolniczej, obejmującą także raportyienne, oraz że te raporty 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 brzm. obw. rozp. Min. Spraw. z 25 kwietnia 1935 poz. 260 Dz. U. Rz. P. nie wynika wcale, by o twórczości umysłowej, podlegającej ochronie prawnej, miał stanowić stopień wysiłku pracy umysłowej lub jej znaczna doniosłość.

Przeciwnie, z przepisów art. 1 i 2 cyt. ustawy 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 pomysłu, 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 umiejętnością ujęcia i wyrażania tematu.

Uwagi powyższe prowadzą do wniosku, że chociażby prawdą było, że śp. 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 wyłączać tak ułożonego przez niego raportu 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 śp. 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 jakiegoś 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 prawie autorskim 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.

222 Do art. 6 p. 8 rozporządzenia Prez. Rz. z dnia 24 października 1934 Dz. U. R. P. z r. 1936 Nr 5, poz. 59 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych.

Ulg przewidziane w tym rozporządzeniu nie mają zastosowania do zobowiązań, zaciągniętych wobec Komunalnej Kasy Oszczędności, nie uznanych przez Komitet Konwersyjny za dług rolniczy.

(O. S. N. z dnia 11 stycznia 1938 C II 1719/37, S. A. Kraków II CA 175/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., jest bezzasadna.

Strony zawarły pisemną umowę z daty Brzesko 25 listopada 1935, w której określiły szczegółowo, pod jakimi warunkami mogła powódka sporne weksle zaskarżyć. Ponieważ w umowie tej nie ma postanowienia, że pozwana Salomea W. ma odpowiadać za zapłatę sumy wekslowej tylko wówczas, gdy komitet konwersyjny zatwierdzi układ z 25 listopada 1935 w sprawie konwersji i rozłożenia spłaty długu na lat 14, przeto na zarzut tej pozwanej, że zobowiązanie jej było zawisłe od spełnienia się tego warunku, wychodzący ponad ośnowę pisemnej umowy, nie może być dopuszczony dowód ze świadków i z przesłuchania stron (art. 265 i 323 k. p. c.) i sądy niższych instancji, pomijając dowód ze świadka Jakuba G. i z przesłuchania stron, ofiarowany przez pozwanych na okoliczność, że umowa z 25 listopada 1935 pod tym warunkiem przyszła do skutku, nie pogwałciły żadnego przepisu postępowania.

Podstawa kasacyjna z L 2 art. 426 k. p. c. upatrywana w tym rzekomym uchybieniu, nie jest więc usprawiedliwiona.

Zaskarżony wyrok jest również zgodny z prawem.

Wierzycielką jest Komunalna Kasa Oszczędności, a więc w myśl przepisów art. 6 L 8 rozporządzenia Prezydenta Rzpp. z 24 października 1934 Nr 94 poz. 841 w brzmieniu nadanym mu dekretem Prezydenta Rzpp. z 3 grudnia 1935 r. Nr 88 poz. 545 (jednolity tekst poz. 59/36) nie mają do tej wierzytelności zastosowania przepisy art. 3 a), 40, 41, 42, 46 pomienionego rozporządzenia, strony mogły zatem dowolnie między sobą porozumieć się co do terminów spłaty dłużnej kwoty i umowa z 25 listopada 1935 r. jest ważna. Bezzasadne są również wywody, że dłużna kwota winna być przez powódkę skonwertowana i spłata jej rozłożona na 28 rat półrocznych, skoro powódka z takim wnioskiem wystąpiła, zaś Komitet Konwersyjny odmówił temu wnioskowi z powodu, że dług nie posiada charakteru rolniczego, a decyzja ta sąd wiąże (art. 6 ust. 8, 18 ust. 2, 20, 22, 26, 35).

W sądzie pierwszej instancji nie podnieśli pozwani żadnych zarzutów co do wysokości zaskarżonego długu, wystąpienie z tymi zarzutami dopiero w przewodzie odwoławczym było spóźnione (art. 464 § 2), a więc przytoczone w skardze kasacyjnej wywody, odnoszące się do tej kwestii, zostają pominięte jako bezprzedmiotowe.

Dla braku więc usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na mocy przepisów art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

*Db.*

223           Do §§ 1 i 12 ordynacji zaczepnej z 10 grudnia 1914 Nr 337 Dz. p. p.

Żądanie uznania bezskuteczności czynności prawnej jest tylko przesłanką właściwego żądania o świadczenie i dlatego żądanie takie bez równoczesnego żądania świadczenia jest niedopuszczalne.

(O. S. N. z dnia 7 maja 1938 C II 2739/27, S. A. Lwów, II CA 853/36).

**U z a s a d n i e n i e:** Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., ze stanowiska pierwszej z nich nie można odmówić słuszności.

Zarzut skargi kasacyjnej, że sąd apelacyjny z obrazą § 12 austr. ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych z 10 grudnia 1914 Nr 337 Dz. p. p. austr., wchodzącej w przypadku w zastosowanie, ponieważ zwalczana w sporze czynność prawna zawarta została przed wejściem w życie k. z. (art. XXXIX przepisów wprowadzających k. z., orzeczenia Sądu Najwyższego Nr 81, 263 i 372 zbioru urzędowego z r. 1937) przyjął mylnie, że powodowi przysługuje roszczenie o uznanie zaskarżonej w sporze czynności prawnej za bezskuteczną wobec wierzytelności pieniężnych powoda przeciwko kontrahentowi pozwanej Tomaszowi R., chociaż roszczenie to wobec prawomocnego oddalenia przez sąd apelacyjny właściwego roszczenia o świadczenie samoistnie utrzymać się nie może, jest słuszny.

Jak to bowiem wyjaśnił już Sąd Najwyższy w swych orzeczeniach (Nr Zbioru 130/30 i 228/37 tudzież w orzeczeniu z 25-go października 1932 Nr III (1). Rw. 1413/32) pozew o zaskarżenie czynności prawnej jest według §§ 1 i 12 powołanej austr. ordynacji pozewem o świadczenie i świadczenie pozewem takim dochodzone wyczerpuje całą treść roszczenia pokrzywdzonego czynnością prawną wierzyciela, uznanie natomiast bezskuteczności czynności prawnej jest tylko przesłanką właściwego roszczenia o świadczenie, które samoistnie utrzymać się nie może.

Skoro zatem sąd apelacyjny odmówił prawomocnie żądaniu powoda o zobowiązanie pozwanej, aby zezwoliła na zaspokojenie pretensji powoda służących mu przeciw kontrahentowi pozwanej z nieruchomości będących przedmiotem zwalczanej w sporze da-

rowizny, w szczególności zaś przez zezwolenie na wpis prawa zastawu, które to żądanie odpowiadało przepisowi § 13 austr. ord. zaczepnej i przedstawiało się w swej treści jako wyczerpujące uprawnienia do żądania od pozwanej świadczeń w związku z zawarciem przez nią z dłużnikiem powoda krzywdzącej tego ostatniego czynności prawnej (§ 12 tej ordynacji), przeto tym samym żądanie powoda o uznanie bezskuteczności czynności prawnej winno było również ulec oddaleniu.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy na zasadzie art. 439 k. p. c. zmienił objęte zaskarżeniem ustępy wyroku sądu apelacyjnego i oddalił powództwo także co do uznania zwalczanej w sporze czynności prawnej za bezskuteczną w stosunku do roszczeń powoda w sentencji wyroku wymienionych.

224 Do §§ 2, 3 i 8 austr. ordynacji zaczepnej z r 1914.

1. Możliwość zaspokojenia się wierzyciela z majątku jednego z dłużników solidarnie zobowiązanych nie stoi na przeszkodzie zaskarżeniu czynności prawnej zdziałanej z innym dłużnikiem.

2. Bieg terminów z §§ 2 i 3 ord. zaczepnej zaczyna się z chwilą ostatecznego sfinalizowania umowy krzywdzącej wierzyciela.

(O. S. N. z dnia 18 października 1937 C II 993/37, S. A. Lwów II CA 913/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powołuje podstawy zaskarżenia z p. 1 i 2 art. 426 k.p.c., żadna z nich jednak nie jest usprawiedliwiona.

Naruszenie prawa materialnego ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c. upatrują pozwani przede wszystkim w tym, że sąd apelacyjny mylnie uznał, iż w przypadku zachodzą przesłanki wymagane § 8 austr. ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych z 10 grudnia 1914 Dz. p. p. Nr 337, jakkolwiek strona powodowa nie wykazała, iż nie ma możliwości osiągnięcia dochodzonej w sporze pretensji z majątku swych głównych dłużników Ela i Mani A., a przeciwnie możliwość taka istnieje, ponieważ A. posiadają wystarczający majątek do zaspokojenia spornej pretensji. Zarzut ten jest nieuzasadniony.

Sąd okręgowy ustalił, a ustalenie to w przewodzie apelacyjnym nie doznało zmiany, że Szymon Ł., kontrahent pozwanych, odpowiada solidarnie z Elem i Manią A. za zapłatę wierzytelności strony powodowej do wysokości ustalonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego we Lwowie z 21 lipca 1933 II Cw 1233/32, wydanym przeciwko Szymonowi Ł. Jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w swym orzeczeniu Nr 293/36, stosunek dłużników solidarnych do wierzyciela nie jest według k. c. a. oparty na wzajemnej reprezentacji, tylko na zobowiązaniach odrębnych, uprawniających wierzyciela do żądania od każdego z dłużników i wymagających również od każdego z dłużników spełnienia świadczenia



w całości ze skutkiem zwalniającym resztę zobowiązanych (§ 891 i nast. k. c. a.).

Przepis § 8 ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych liczy się z powyższą konstrukcją prawną, stanowiąc w części pierwszej, że prawo zaskarżenia służy każdemu wierzytelowi, którego wierzytelność bez względu na czas jej powstania jest wymagalna, o ile egzekucja z majątku dłużnika nie doprowadziła do zupełnego zaspokojenia wierzyciela, albo też przyjąć należy, że do tego nie doprowadzi.

Motywy rządowe do wspomnianej ordynacji wyraźnie stwierdzają, że zbędna była wzmianka w § 8 o tym, iż prawo zaskarżenia czynności prawnej nie jest zależne od wykazania nieściągalności z majątku solidarnego współdłużnika, ponieważ przez użycie w tekście ustawy słowa „dłużnika“ dano w sposób wystarczający wyraz temu, iż o współdłużników nie chodzi.

Wywody kasacji, starające się na podstawie ustaleń sądu okręgowego wykazać, że Elo i Mania A. mają wystarczający majątek do zaspokojenia objętej sporem wierzytelności strony powodowej, oraz że ściągnięcie tej pretensji nie nastąpiło dotychczas jedynie dlatego, że powodowa spółka akcyjna wdrożonej przeciw A. egzekucji z nieruchomości należycie nie popierała, nie mają dla rozstrzygnięcia tego sporu istotnego znaczenia, nierozpatrzenie zatem stanu faktycznego sprawy w powyższych kierunkach przez sąd apelacyjny nie uzasadnia również obrazy przepisów art. 243 i 351 k. p. c., zarzuconej zaskarżonemu wyrokowi z punktu widzenia podstawy z p. 2 art. 426 k. p. c.

Tak samo nie uzasadnia powołanej ostatnio podstawy kasacyjnej wywód, że sąd apelacyjny winien był rozpatrzyć w sporze obecnym zarzuty pozwanych, podniesione przeciw zasadności rozszczenia dochodzonego przez stronę powodową w sporze związkowym N. II. Cw. 1233/32 Sądu Okręgowego we Lwowie przeciwko Szymonowi Ł., których to zarzutów wspomniany dłużnik powódki w powołanym sporze nie zgłosił ze względu na to, że wbrew nakazowi § 21 p. c. a. powódka nie oznajmiła tego sporu pozwanym, jakkolwiek w chwili jego wytoczenia miała już wiadomość o nabyciu przez pozwanych majątku Szymona Ł., na którym obecnie zaspokojenia swych pretensji poszukuje.

Przepis bowiem § 21 p. c. a. nie nakłada na nikogo obowiązku oznajmienia sporu, a tylko odwołuje się w tym względzie do przepisów prawa cywilnego. Gdy zaś ordynacja o zaskarżaniu czynności prawnych nie zawiera wcale postanowienia, że wierzyciel prowadzący spór przeciw dłużnikowi ma oznajmić ten spór trzecim osobom, z którymi dłużnik zawarł krzywdzące wierzyteli czynności prawne, okazuje się, że strona powodowa nie była według ustawy obowiązana do zapowiedzenia pozwanym sporu zakończony wyrokiem Sądu Okręgowego we Lwowie z 21 lipca 1933 sygn. II. Cw. J. 1233/32.

Powódka wykazała się wykonalnym wyrokiem przeciwko kontrahentowi pozwanych, już zatem ta okoliczność uprawniała

ją według § 8 ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych do wystąpienia z obecnym sporem zaczepnym, bez potrzeby ponownego badania zasadności orzeczenia zapadłego przeciw dłużnikowi na podstawie zarzutów przez tego ostatniego nie podniesionych.

Takie badanie byłoby możliwe jedynie w przypadku twierdzonego umorzenia zasądzonej na rzecz wierzyciela pretensji w całości lub części, albo też w przypadku zdziałania czynności pozornej, jednak takich zarzutów pozwani nie zgłosili.

Zarzut błędnego zastosowania w przypadku materialno-prawnych przepisów §§ 2 pkt. 3 względnie 3 pkt. 1 ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych, mimo iż od chwili zdziałania zwalczanych w sporze czynności prawnych do chwili ich zaskarżenia upłynął już był dwuletni termin prekluzyjny, w powołanych przepisach ustawy przewidziany, jest niesłuszny i wobec tego nie uzasadnia opartej na nim podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c.

Według niewadliwych ustaleń zaskarżonego wyroku, stanowiących podstawę decyzji Sądu Najwyższego (art. 439 k. p. c.), zwalczana w sporze czynność prawna zawarta została dnia 1 grudnia 1931, uwiadomienie o zamiarze jej zaczepienia przez stronę powodową doręczono pozwanym 23 listopada 1933, sam pozew zaś podano do sądu 20 listopada 1935. W ten sposób 2 letni prekluzyjny termin, o którym wyżej była mowa, został z uwagi na przepis § 9 ordynacji o zask. czynności prawnych dotrzymany.

Wywód kasacji, że Szymon Ł. w wykonaniu ciężącego na nim obowiązku zaopatrzenia pozwanych jako swych dzieci (§ 139 k. c. a.), darował im i oddał w posiadanie nieruchomości będące przedmiotem zaskarżonego kontraktu darowizny, o ile chodzi o pozwanego Jana Ł. jeszcze w roku 1926, zaś o ile chodzi o pozwaną Katarzynę Ł. w sierpniu 1931, zaś zaskarżony kontrakt był tylko stwierdzeniem tej darowizny, nie opiera się na stanie faktycznym, ustalonym w zaskarżonym wyroku, który wyraźnie zaznacza, że sąd nie opiera się na zeznaniach świadka Szymona Ł. i nie daje wiary zeznaniom pozwanych odnośnie faktu zawarcia przez Szymona Ł. z pozwanymi darowizny przy faktycznym oddaniu nieruchomości w posiadanie, a w konsekwencji nie przyjmuje za stwierdzone, by kontrakt z 1 grudnia 1931 był tylko formalnym wykonaniem ustnej umowy poprzedniej.

Gdyby jednak nawet przyjąć, że rzecz tak się miała jak to wywodzą pozwani, to i wówczas prekluzyjny 2 letni termin do zaskarżenia spornych czynności prawnych byłby dotrzymany, o początku bowiem biegu tego terminu decyduje ostateczne sfinalizowanie umowy krzywdzącej wierzyciela, to zaś nastąpiło dopiero w kontrakcie darowizny z 1 grudnia 1931, na podstawie którego pozwani uzyskali pełną własność nabytych gruntów (§§ 431 i 432 k. c. a.).

Ustne układy z pozwanymi, poprzedzające wspomnianą umowę, oraz kontrakt pisemny, zawierający zezwolenie na intabulację, należy uznać za jednolitą czynność prawną, podlegającą łą-

cznemu zaskarżeniu na podstawie przepisów §§ 2 L 2 lub też 3 L 1 ordynacji o zaskarż. czynności prawnych, skoro aktu prawnego, ostatecznie tę czynność ustalającego, dokonano w czasie krótszym aniżeli dwa lata przed zaskarżeniem.

W tym stanie rzeczy zarzut obrazu w zaskarżonym wyroku przepisów §§ 139 i 143 k. c. a., przez to, że sąd apelacyjny mylnie przyjmuje, że oddanie posiadania pozwanym darowanych gruntów w ten sposób, że Szymon Ł. na podwórzu wskazał odnośne grunty przeznaczone dla pozwanego, a idąc z wtórpozwaną, wskazał jej pola dla niej przeznaczone, nie uzasadnia dla pozwanych skutków rzeczywistego oddania względnie objęcia posiadania nieruchomości (§ 312 k. c. a.), jest nieistotny i nie wymaga bliższego rozpatrzenia.

Podobnie nieistotnym jest również zarzut, że w przypadku brak było przesłanek do zastosowania przepisu § 3 p. 1 ordynacji o zaskarżaniu czynności prawnych, skoro nie chodziło o zwyczajną darowiznę, a o wykonanie obowiązku ojca zaopatrzenia dzieci (§ 139 k. c. a.), gdyż i w takim przypadku sporna czynność prawna ulegała ubezskuteccznieniu na zasadzie przepisu § 2 L 3 powołanej ordynacji, którego wszystkie przesłanki zostały w zaskarżonym wyroku w sposób niewadliwy ustalone. Pod ten ostatni przepis bowiem podpadają wszelkie czynności prawne krzywdzące wierzycieli, a więc także działane w wykonaniu obowiązku obciążającego dłużnika z ustawy, gdy zaś sąd apelacyjny ustalił, że sporną czynność prawną działano między osobami bliskimi (§ 4 ordynacji) w ciągu okresu krótszego aniżeli 2 lata przed rozpoczęciem, pozwanym zaś nie udał się dowód, iż o zamiarze dłużnika pokrzywdzenia wierzycieli nie wiedzieli ani wiedzieć nie musieli, zaskarżony wyrok, uznający sporną czynność prawną za bezskuteczną w stosunku do roszczeń powódki, przysługujących jej przeciwko Szymonowi Ł., który czynność tę na korzyść pozwanych działał, przedstawia się jako w ustawie uzasadniony.

225 Do § 8 ordynacji zaczepnej z r. 1914 i art. 339 k. p. c.

1) Przepis § 8 ord. zaczepnej nie jest wyłącznie natury materialno-prawnej, lecz przede wszystkim natury procesowej, normuje bowiem sposób udowodnienia roszczenia powoda w procesie zaczepnym oraz przesłanki procesowe wytoczenia pozwu zaczepnego.

2) Wierzyciel zwalczający na zasadzie ordynacji zaczepnej z r. 1914 czynność dłużnika nie musi w pozwie przedstawiać tytułu wykonawczego, a wystarczy, gdy tytuł taki przedstawi przed wydaniem wyroku.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> U w a g a: Zapatrywanie wyrażone w powyższym orzeczeniu nasuwa poważne zastrzeżenia. Wedle przepisu § 8 ord. zaczepn. wykonalność stanowi jedną z przesłanek powództwa zaczepnego, stanowi ona zatem materialny wymóg takiego powództwa. Wobec tego wierzyciel, który realizuje swoje



(O. S. N. z dnia 31 grudnia 1937 C II 1583/37, S. A. Lwów I CA 637/36).

Uzasadnienie: Powód dochodząc w sprawie niniejszej 1) przeciwko pozwanemu Benjaminowi F. zapłaty kwoty 7.547 dol. 01 ct. am. z odsetkami i kosztami oraz 2) przeciwko córce tegoż Pauli F. prawa zaspokojenia dla pomienionej kwoty z realności, którą Paula F. otrzymała od swego ojca umową wyposażenia z dnia 24 października 1931 L. rep. 36254, ujął żądanie pozwu pierwotnie w tę formę, iż żąda od Pauli F. prawa zaspokojenia i wpisu prawa zastawu na pomienionej realności dla wierzytelności, którą zapłacić mu winien Benjamin F. Na rozprawie zaś w dniu 13 maja 1936 przeprowadzonej powód zmienił brzmienie żądania swego pozwu w ten sposób, iż zawniósł: 1) zasądzenie od Benjamin F. powyższej kwoty i 2) po uprawomocnieniu się wyroku przeciwko Benjaminowi F. wydanie wyroku przeciwko Pauli F. według pierwotnego brzmienia pozwu.

W myśl nowego brzmienia żądania pozwu sąd mógł według przepisów art. 212 i 342 k. p. c. wydać wyrok na razie tylko co do obowiązku Benjamin F. do zapłaty powodowi zaskarżonej sumy, nie mógł natomiast jednocześnie orzekać o żądaniu pozwu, skierowanemu przeciwko Pauli F., gdyż powód wyraźnie w nowym brzmieniu pozwu zastrzegł dochodzenie swego żądania przeciwko Pauli F. na czas po uprawomocnieniu się wyroku przeciwko Benjaminowi F., a sąd orzekać ponad żądanie pozwu nie jest władny.

Prawo zaczepienia, musi już w pozwie twierdzić, że wierzytelność jego jest wykonalna, żądanie pozwu bowiem musi mieć uzasadnienie w okolicznościach faktycznych przez powoda przytoczonych (art. 137 § 1 pkt. 3, 206 § 1 pkt. 2 i 225 § 1 k. p. c.). Dlatego oczywistym jest, że pretensja musi być wykonalna już w chwili wniesienia pozwu, o ile bowiem z pozwu to by nie wynikało, to jasnym jest, że wierzytelność powinna zostać ze swym żądaniem z miejsca oddalony (art. 240 § 1 i 339 zdanie pierwsze k. p. c.). Kwestia przedstawienia tytułu, o czym nadmienia orzeczenie S. N., jest tylko kwestią dowodu, który ma wykazać odnośne twierdzenie pozwu, dotyczące wykonalności wierzytelności. Bez wątplenia, że w razie gdyby wierzytelność — wbrew twierdzeniom pozwu — nie była w chwili jego wniesienia wykonalna, jasnym jest, iż gdyby to nastąpiło w toku procesu, to ze względu na przepis art. 339 in fine k. p. c. nie byłoby przeszkody w zasądzeniu powództwa. Należy tu jednak uczynić jedno zastrzeżenie, a mianowicie, aby w chwili zamknięcia rozprawy nie upłynął termin prekluzyjny z § 3 wzgl. 3 ord. zaczepn., ileż prawo zaczepienia powstaje dopiero z tym momentem, gdy wierzytelność staje się wykonalna (§ 8 ord. zaczepn.). W świetle tego stanu rzeczy prawo zaczepienia w rozumieniu przepisu § 8 ord. zaczepn. musi istnieć najpóźniej w chwili zamknięcia rozprawy, wobec czego i wierzytelność najpóźniej w tym momencie musi być wykonalna. Z tych przyczyn zatem nie można się pogodzić z zapatrywaniem wyrażonym przez S. N., że żądanie pozwu, domagające się rozpoznania roszczenia przeciw kontrahentowi dopiero po prawomocności wyroku przeciw dłużnikowi jest dopuszczalne. Skoro w chwili zamknięcia rozprawy wierzytelność nie była wykonalna, to wierzyciela z żądaniem zaczepnym należało — jak to uczyniły sądy I i II instancji — oddalić, a to zgodnie z przepisem art. 339 k. p. c., zaś utrzymywanie rozpoznania sporu zaczepnego aż do uprawomocnienia się wyroku przeciw dłużnikowi nie znajduje tak w przepisach k. p. c. jak i ordyn. zaczepn. najmniejszego uzasadnienia.

Z. B.

Mimo to sąd okręgowy z naruszeniem przepisów art. 212 i 342 k. p. c. wydał wyrok oddalający powoda z żądaniem pozwu skierowanym przeciwko Pauli F., nie umieszczając w sentencji swego wyroku żadnego orzeczenia co do żądania pozwu, skierowanego przeciwko Benjaminowi F. Sąd apelacyjny z apelacji powoda zatwierdził wyrok sądu okręgowego oddalający powoda z żądaniem co do Pauli F., natomiast uchylił go co do Benjamin F. i zarządził w tym zakresie rozpoznanie sprawy przez sąd pierwszej instancji.

Słusznie zaskarża powód skargą kasacyjną oddalenie go z żądaniem pozwu przeciwko Pauli F., gdyż oddalenie to jest wobec braku orzeczenia o obowiązku Benjamin F. do zapłaty zaskarżonej kwoty przedwczesne.

Kwestia, czy żądanie powoda co do uznania bezskuteczności aktu wyposażenia z dnia 24 października 1931 ocenić należy ze stanowiska przepisów ordynacji zaczepnej z 10 grudnia 1914 Dz. p. p. Nr 337, czy też ze stanowiska art. 288 i nast. k. z., zależy od tego, czy uniemożliwienie zaspokojenia się powoda z majątku jego dłużnika pozostaje w związku z faktem sporządzenia przez pozwanego rzeczowego aktu wyposażenia, czy też wywołana została wyłącznie przez inne transakcje majątkowe dłużnika, sporządzone przezeń po wejściu w życie k. z. (por. art. XXXIX przep. wpraw. k. z.). Skoro powód oparł swe roszczenie na akcie wyposażenia z r. 1931, to skutki prawne tego aktu muszą być według art. XXXIX przep. wpraw. k. z. w braku innych norm szczególnych rozpoznane ze stanowiska przepisów prawa, które obowiązywały w r. 1931. Ponieważ dotychczas nie wykazano, by akt wyposażenia z r. 1931 nie mógł mieć wpływu na zaspokojenie się powoda z majątku jego dłużnika, przeto nie ma i podstaw do przyjęcia, aby zastosowanie przez sądy w zasadzie przepisów ordynacji zaczepnej z 10 grudnia 1914 było niewłaściwe lub połączone z błędną wykładnią prawa.

Przepisy § 8 ordynacji zaczepnej z 10 grudnia 1914, na których sądy oparły oddalenie powoda z żądaniem pozwu skierowanym przeciwko Pauli F., a mianowicie na tym fakcie, iż powód nie wykazał swego roszczenia tytułem wykonawczym, nie są wyłącznie natury materialno-prawnej, lecz przede wszystkim natury procesowej, normują bowiem sposób udowodnienia roszczeń powoda w procesie zaczepnym, oraz przesłanki procesowe wytoczenia pozwu zaczepnego. W sprawie, jak niniejsza, wytoczonej po wejściu w życie k. p. c., tj. po dniu 1 stycznia 1933, przy ocenie przesłanek dopuszczalności procesu i w kwestiach dowodowych mają zastosowanie przepisy k. p. c. Według tych zaś przepisów roszczenie na rzecz powoda ma być zasądzone, chociażby przesłanki zaskarżenia w chwili wytoczenia pozwu nie istniały, jeżeli jednak roszczenie dochodzone stało się w toku sporu przed wydaniem orzeczenia sądowego wymagalne (art. 339 k. p. c.). Z tymi zasadami k. p. c. nie możnaby pogodzić poglądu, że i pod rządem

k. p. c. wierzyciel, zwalczający na zasadzie ordynacji z 10 grudnia 1914 czynność dłużnika, musi już w pozwie przedstawić tytuł wykonawczy dla swej wierzytelności. Wystarcza, gdy tytuł taki przedstawi przed wydaniem wyroku przez sąd w sprawie. Dlatego oddalenie powoda wskutek braku tytułu wykonawczego naruszało przepisy art. 339 k. p. c. Nowe brzmienie żądania pozwu, sformułowane na rozprawie w dniu 13 maja 1936, a domagające się rozpoznania roszczenia przeciwko Pauli F. dopiero po prawomocności wyroku przeciwko Benjaminowi F. zapaść mającemu, czyni zadość przepisom art. 339 k. p. c.

Gdy zatem wyrok sądu apelacyjnego co do Pauli F. polega na naruszeniu istotnych przepisów postępowania (art. 212, 339, 342 k. p. c.), które miały wpływ na wynik sprawy, a powód nadto zaskarżył wyrok trafnie z przyczyny nierozpoznania jego roszczeń przeciwko Benjaminowi F., które są przesłanką jego roszczeń przeciwko Pauli F. (art. 426 p. 2 k. p. c.), przeto Sąd Najwyższy uchylił wyrok w zaskarżonej części (art. 437 k. p. c.) i odesłał sprawę w tym zakresie sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w uchyłonej części.

226 Do § 1 ustawy z dnia 5 marca 1869 L 27 dz. u.p. o odpowiedzialności przedsiębiorstw kolejowych.

Uszkodzenie osób, za które kolej ma odpowiadać, musi być następstwem zdarzenia w ruchu kolei, a więc musi być wywołane przez takie zdarzenie, które pozostaje w związku ze szczególnym niebezpieczeństwem łączącym się z wykonywaniem ruchu kolejowego za pomocą siły elementarnej.

(O. S. N. z dnia 26 kwietnia 1938 C II 2044/37, S. A. Lwów I CA 105/37).

U z a s a d n i e n i e: Skarga kasacyjna pozwanego przedsiębiorstwa, oparta na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 L 1 k. p. c.) jest usprawiedliwiona.

Uszkodzenie osób, za które kolej ma odpowiadać według ustawy z dnia 5 marca 1869 Nr 27 Dz. p. p., wchodzącej tu w zastosowanie w myśl art. 156 k. z., musi być następstwem zdarzenia w ruchu kolei, a więc musi być wywołane przez takie zdarzenie, które pozostaje w związku ze szczególnym niebezpieczeństwem, łączącym się z wykonywaniem ruchu kolejowego za pomocą siły elementarnej. Tych przesłanek odpowiedzialności kolei według powołanej ustawy brak w danym przypadku, gdyż uszkodzenie powoda nastąpiło skutkiem zamknięcia drzwi wagonu podczas postoju pociągu i nie pozostawało w związku ze szczególnym niebezpieczeństwem wynikającym z ruchu kolejowego, ani też nie zostało spowodowane przez to szczególne niebezpieczeństwo połączone z ruchem kolei. Powód mógł bowiem doznać w taki sam sposób uszkodzenia ciała także przy wsiadaniu podczas natłoku pasażerów do omnibusu ciągniętego przez konie.



Nie zostało jednak ustalone przez sądy instancyj merytorycznych, co słusznie podnosi skarga kasacyjna, ażeby drzwi wagonu zamknął nieogłędnie lub też zatrzęsnał ktoś z personelu kolejowego, ani też by drzwi te były wadliwie urządzone.

Również słusznie podnosi strona pozwana, że uszkodzenie ciała, jakiego powód doznał, było następstwem własnej jego nieostrożności. Powód widząc, że wejście do wagonu jest założone bagażami, był według § 9 L 2 obowiązującego w czasie wypadku regulaminu przewozu osób, bagażu i przesyłek ekspresowych na kolejach żelaznych, wydanego rozporządzeniem Ministra Komunikacji z dnia 9. X. 1928 Nr 89 poz. 783 Dz. Ust. uprawniony zażądać od personelu kolejowego, ażeby mu wskazał miejsce w pociągu lub usunął bagaż złożony w korytarzu wagonu, powód mógł ewentualnie znaleźć miejsce w innym wagonie, w którym korytarz nie był tak założony bagażami i nie miał zgola potrzeby przełazenia czy też przeskakiwania przez bagaże i opierania się przy tym o odrzwia wagonu i to po stronie zawiasów.

Powództwo wytoczone przez powoda jest więc bezzasadne wobec braku przesłanek odpowiedzialności kolei według § 1 ustawy z 5 marca 1869 Nr 27 Dz. p. p. i niewykazania przez powoda jakiegokolwiek zawinienia ze strony kolei.

Na zasadzie art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną strony pozwanej i zaskarżony wyrok zmienił, oddalając powództwo także w części zasądzonej przez sąd apelacyjny.

227

Do § 10 p. 1 i 2 regulaminu przewozu przesyłek towarowych kolejami żelaznymi (rozp. Min. Kom. z dnia 21 września 1931 Dz. U. R. P. Nr 93, poz. 721).

Układ, którym kolej lokalna przyznała jednemu ze swych kontrahentów zniżkę opłat taryfowych za przewóz, jest nieważny.

(O. S. N. z dnia 21 grudnia 1937 C II 2293/37, S. A. Kraków II CA 587/37).

**Uzasadnienie:** Sąd okręgowy uwzględnił powództwo o zapłatę sumy 10.132.04 zł oparte na zasadzie, że umową zawartą w r. 1932 z pozwaną spółką akc., właścicielką kolei prywatnej „K.-K.“, pozwana zobowiązała się udzielić powódce cichej refakcji w wysokości od 20 do 25% poniesionych przez powódkę kosztów przewozowych przez powyższy odcinek, że za okres 15/8 1933 r. — 15/8 1934 r. należał się powódce z tego tytułu zwrot sumy 17.132.04 zł, pozwana jednak zapłaciła na poczet tej pretensji tylko 7.000 zł.

Sąd apelacyjny wyrok ten zatwierdził, oddalając zarzut nieważności tej umowy, podniesiony przez pozwaną, a oparty na tym, że umowa taka jest zakazana postanowieniem § 10 L 1 i 2 Regulaminu Przewozu Przesyłek Towarowych na Kolejach żelaznych (w skróceniu R. P. T.), stanowiącego załącznik do Dz.

U. poz. 721/1931. Sąd apelacyjny ustalił, że cały ruch kolejowy na pozwanej Kolei utrzymują i prowadzą Polskie Koleje Państwowe (w skróceniu P. K. P.), że czynią to wprawdzie na koszt pozwanej, jednak w swoim imieniu i wyszedł z założenia, że tylko umowa między P. K. P. a powódką odnośnie jakichkolwiek opustów byłaby nieważna jako sprzeczna z ustawą, że jednak umowa taka z pozwaną, nie będącą kontrahentem z umowy o przewóz, a więc z osobą trzecią zawarta, nie narusza ustawy, lecz co najwyżej postanowienia umowy koncesyjnej, zawartej między pozwaną a Rządem, naruszenie zaś takie pociągnąć by mogło za sobą jedynie rygory, przewidziane w tej koncesji, ewentualnie aż do utraty koncesji, a nie nieważność spornej umowy.

Wyrok ten zaskarża pozwana, zarzucając naruszenie prawa materialnego, w szczególności wyż wspomnianego przepisu § 10 L 1 i 2 R. P. T.

Wywodom jej nie można odmówić słuszności.

Ponieważ sporna umowa według ustaleń sądu apelacyjnego zawarta została w roku 1932, przeto podlega ocenie ze stanowiska przepisów k. c. a., a nie kodeksu zobowiązań (art. XXXIX i L przep. wpraw. k. z.).

W następstwie tego rozstrzygnąć należy kwestię ważności spornej umowy według przepisu § 879 ustęp pierwszy k. c. a. w związku z powołanym postanowieniem § 10 L 1 i 2 R. P. T.

Postanowienia R. P. T. jako wydane w ramach upoważnienia zawartego w art. 4 p. 8 ustawy z dnia 12 czerwca 1924 roku o zakresie działania Ministra Kolei Żelaznych i o organizacji urzędów kolejowych (Dz. U. poz. 580) w brzmieniu nadanym w Rozp. Prez. Rzp. z dnia 30/X 1930 Dz. U. poz. 599 oraz na mocy art. 2 rozp. Prez. Rzp. z dnia 24 września 1926 r. w sprawie ustanowienia urzędu Ministra Komunikacji (Dz. U. poz. 567), mają charakter i moc ustawy.

Według postanowienia § 10 L 1 R. P. T. taryfy muszą być stosowane jednakowo do wszystkich korzystających z usług kolei żelaznej zaś według ustępu 2 tegoż §-u każdy odrębny układ, mocą którego jednej lub kilku osobom przyznanoby zniżkę opłat oznaczonych w taryfie jest zakazany i nieważny.

Przepis ten ma charakter prawa bezwzględnie obowiązującego i cel wydania go jest zupełnie jasny i zrozumiały, wynika on bowiem z uprzywilejowanego stanowiska kolei żelaznych, mających faktyczny monopol przewozowy.

W razie bowiem nieistnienia i nieprzestrzegania wspomnianej zasady, mogłaby kolej wyzyskać swe monopolowe stanowisko faworyzując pewne jednostki lub grupy osób, co mogłoby się odbić ujemnie na życiu gospodarczym.

Dlatego właśnie przepis powyższy zapewnia równouprawnienie wszystkim obywatelom w zakresie cen za przewóz towarów.

Ze względów zatem społecznych i gospodarczych ściśle przestrzeganie powyższej zasady jest bezwzględna koniecznością.

Według własnych motywów sądu apelacyjnego pozwana jako właścicielka kolei była interesowana w tym, by powódka dokonywała przewozu tą koleją a nie odmiennymi środkami lokomocji, jak autami ciężarowymi i furmankami i dlatego udzieliła jej w drodze odrębnej umowy wspomnianej refakcji.

Ponieważ chodziło tu o interes pozwanej spółki, jako właścicielki kolei, to okoliczność, że zarząd kolei prowadzony był przez P. K. P. na rachunek pozwanej, jako właścicielki, nie uprawnia do traktowania pozwanej jako osoby trzeciej w tym stosunku prawnym, przeciwnie tak pozwana jako właścicielka pobierająca dochody z zarządu prowadzonego przez P. K. P., jako też te ostatnie, jako prowadzące zarząd jej kolei, obowiązane są ściśle przestrzegać powyższej zasady i zaniechać zawierania takich umów, któreby stanowiły zabronione bonifikacje lub refakcje.

Inaczej bowiem możnaby łatwo obejść powyższy zakaz, jak to stało się w niniejszym przypadku, a to w ten sposób, że wprawdzie zarząd kolei pobierałby prawidłowo przewoźne w wysokości przepisanej taryfą, właścicielka jednak kolei następnie zwracałaby część przewoźnego pewnym jednostkom i w ten sposób bezprawnie wbrew ustawowemu zakazowi jednostki te na niekorzyść ogółu obywateli w sposób uprzywilejowany traktowała.

Takie obejście prawa stanowi niewątpliwie czynność zabronioną, a tym samym w myśl § 879, ustęp 1, k. c. a., skutkuje jej nieważność.

W tym stanie rzeczy sąd apelacyjny uwzględniając powództwo naruszył powołany przepis § 10 L 1 i 2 R. P. T. oraz § 879 ustęp 1 k. c. a., w następstwie czego należało zmienić zaskarżony wyrok i powództwo jako oparte na nieważnej umowie oddalić (art. 439 k. p. c.).

*Dł.*

228      Do art. 10 ustawy z 7/10 1921 o przepisach porządkowych na drogach publicznych (Dz. U. R. P. Nr 89 poz. 656), art. 174 Rozp. Prez. Rzp. z 16/II 1928 o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli (Dz. U. R. P. Nr 23 poz. 202).

Jak długo ulica nie została urządzona, nie może być mowy o przerzuceniu obowiązku oczyszczania ścieżki lub chodnika biegnącego po gruntach prywatnych na właścicieli sąsiednich nieruchomości.

(O. S. N. z dnia 4 kwietnia 1938 C II 2762/37, S. A. Lwów I CA 100/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna powódki, oparta wyłącznie na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426



L 1 k. p. c.), nie jest usprawiedliwiona. Wobec ustalenia przez sądy instancyj merytorycznych, że miejsce, w którym powódka poślizgnęła się i upadła, znajduje się na ścieżce przecinającej działki gruntowe będące własnością prywatną kilku osób, a nie na urządzonej ulicy miejskiej, trafny jest pogląd sądu apelacyjnego, że pozwana, będąca właścicielką nieruchomości sąsiadującej z działkami gruntu przez który przechodzi owa ścieżka, nie była obowiązana do utrzymywania porządku na tej ścieżce, ani też do oczyszczania jej ze śniegu i lodu. Obowiązek oczyszczania chodników obciąża bowiem, według zarządzeń Magistratu m. Lwowa, wydanych na zasadzie § 36 statutu m. Lwowa z dnia 14 października 1870 Dz. u. kr. Nr 79, jako też na zasadzie art. 10 ustawy z dnia 7/X 1921 r. o przepisach porządkowych na drogach publicznych nr 89 poz. 656 Dz. Ust., właściciele nieruchomości przyległych do dróg publicznych. W myśl art. 174 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 16 lutego 1928 o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli, Nr 23 poz. 202 Dz. Ust., urządzenie i utrzymywanie ulic i placów należy do gminy. Jak długo więc ulica nie została urządzona, nie może być mowy o przerzuceniu obowiązku oczyszczania ścieżki lub chodnika biegnącego po gruntach prywatnych na właścicieli sąsiednich nieruchomości, a właściciele gruntów, przez które przechodzi ścieżka, byłiby nawet z mocy przepisu § 354 k. c. a. jako też przepisu § 339 k. c. a. uprawnieni wzbronić takiego oczyszczania ścieżki właścicielom sąsiednich nieruchomości.

Pogląd sądu apelacyjnego, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że od czasu wejścia w moc obowiązującą k. z., który nie zawiera podobnego przepisu, jaki się mieścił w § 1311 k. c. a., nie ma podstawy prawnej, któraaby uzasadniała odpowiedzialność właścicieli nieruchomości przylegających do dróg publicznych za wypadki wynikłe z niezastosowania się do zarządzeń gminy, nakładających na właścicieli tych nieruchomości obowiązek oczyszczania drogi, nie jest trafny. Pojęcie winy według przepisów art. 134 i 135 k. z. użyte jest w znaczeniu najobszerniejszym.

Jak wyraźnie zaznacza uzasadnienie projektu k. z. przez Komisję Kodyfikacyjną (str. 195), winy dopuszcza się ten, kto (rozmyślnie lub z niedbalstwa) zachowuje się nie tak jak powinien się zachować człowiek ostrożny i szanujący prawa innych, bez względu na to, czy powinność ta wynika z wyraźnych przepisów ustawy, czy z istoty życia społecznego. W dalszym ciągu zaś podnosi wspomniane uzasadnienie (str. 196), że ponieważ pojęcie winy (w znaczeniu obiektywnym) jest obszerniejsze od pojęcia czynu bezprawnego, przeto obejmuje ono w sobie w każdym razie wszelkie czyny bezprawne, to znaczy zabronione prawem karnym, cywilnym, administracyjnym itd. Dlatego też niezastosowanie się do wspomnianych wyżej zarządzeń porządkowych uzasadniałoby przyjęcie winy po stronie wykraczającego przeciwko tym zarządzeniom.

Ponieważ jednak wyrok zaskarżony, pomimo częściowo błędnego uzasadnienia, w wyniku ostatecznym odpowiada prawu, Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

229 Do art. 10 ustawy z 7/X 1921 o przepisach porządkowych na drogach publ. (Dz. U. R. P. Nr 89 poz. 656), art. 11 ust. 1 pkt. c) ust. z 21/II 1935 (Dz. U. R. P. Nr 27 poz. 198) o zapobieganiu chorobom zakaźnym i o ich zwalczaniu.

Przerzucenie przez gminę na właścicieli nieruchomości obowiązku oczyszczania chodników przyległych do ich realności jest dopuszczalne.

(O. S. N. z dnia 17 maja 1938 C II 2929/37, S. A. Lwów II CA 721/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna strony pozwanej, oparta wyłącznie na podstawie z art. 426 L 1 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona.

Wywody jej, jakoby Rada miejska w Zł. nie była uprawnioną nałożyć uchwałą z dnia 10 listopada 1930 na właścicieli nieruchomości miejskich obowiązku utrzymania bezwzględnej czystości na chodnikach wzdłuż całego frontu należących do nich realności, a w szczególności oczyszczania także tych chodników ze śniegu i posypywania ich w razie gołoledzi piaskiem lub popiołem, są chybione i polegają na przeoczeniu, że przede wszystkim ustawa z dnia 7 października 1921 o przepisach porządkowych na drogach publicznych nr 89 poz. 656 Dz. Ust. przewiduje w art. 10 możliwość nałożenia przez zarządy gminne obowiązku czyszczenia dróg z kurzu i błota na właścicieli przyległych nieruchomości. Wspomniana uchwała Rady miejskiej w Zł. nie pozostaje też w sprzeczności z rozporządzeniem Naczelnego Nadzwyczajnego Komisarza do spraw walki z epidemiami z dnia 10 czerwca 1921 nr 55 poz. 346 Dz. Ust., które w § 14 utrzymuje nadal w mocy obowiązujące w poszczególnych miejscowościach regulaminy sanitarno-porządkowe. Mylnie także powołuje się skarżąca na to, że ustawa z dnia 14 lipca 1920 o utworzeniu urzędu Naczelnego Nadzwyczajnego Komisarza do walki z epidemiami nr 61 poz. 388 Dz. Ust. została uchylona ustawą z dnia 21 lutego 1935 o zapobieganiu chorobom zakaźnym i o ich zwalczaniu (nr 27 poz. 198 Dz. Ust.), albowiem nieszczęśliwy wypadek, jakiego doznał powódł sp. Kazimierz S., wydarzył się w dniu 13 grudnia 1934, a więc przed wydaniem powołanej wyżej ustawy. Zaznaczyć zresztą należy, że wydane na podstawie art. 11 ust. 1 pkt. c) ustawy z dnia 21 lutego 1935 Nr 27 poz. 198 Dz. Ust. rozporządzenie Ministra Opieki Społecznej z dnia 26 września 1935 nr 76 poz. 476 Dz. Ust. nakłada również utrzymanie czystości i porządku na połowie szerokości ulicy w gminach i miejscowościach zamieszczonych w załączonym do tego rozporządzenia spisie, na

właścicieli przyległych nieruchomości. Rozporządzenie to nie odnosi się wprawdzie do miasta Zł., które nie jest wymienione w spisie dołączonym do tego rozporządzenia, ale rozporządzenie to jest dalszym dowodem, że według obowiązującego ustawodawstwa przerzucenie na właścicieli nieruchomości obowiązku oczyszczania chodników przyległych do ich realności było i jest przewidziane i dopuszczalne.

Również i dalsze wywody skargi kasacyjnej są chybione.

Już sąd I instancji przyjął w swym wyroku, że powód również przyczynił się do powstania stwierdzonego u niego kalectwa, przez to, że zaniedbał należytego leczenia następstw doznanego uszkodzenia ciała i dlatego też sąd ten zastosował przepis art. 158 § 2 k. z. przy oznaczeniu odszkodowania przyznanego powodowi. Z okoliczności zaś, że powód po wydaniu wyroku I instancji zmarł na gruźlicę płuc, pozwana w postępowaniu apelacyjnym — jak wynika z protokołu rozprawy z dnia 29 grudnia 1936 — nie wysnuła twierdzenia, że niezdolność powoda do pracy zarobkowej była następstwem gruźlicy, a nie następstwem złamania nogi wskutek upadku na pokrytym lodem i nieposypanym chodniku, nie może więc dopiero w postępowaniu kasacyjnym występować z tego rodzaju nowymi twierdzeniami.

Dlatego Sąd Najwyższy skargi kasacyjnej pozwanej w myśl art. 436 k. p. c. nie uwzględnił.

230 Do § 28 ustawy o umowie ubezpieczenia z 23/12 1917 Nr 501 Dz. u. p.

Sam fakt niezapłacenia wystarcza, jeżeli chodzi o pierwszą lub jednorazową składkę, do uwolnienia zaskładu od odpowiedzialności, wobec czego kwestia z czyjej winy to nastąpiło jest obojętna.

(O. S. N. z dnia 9 kwietnia 1938 C II 2653/37, S. A. Lwów I CA 159/37).

**Uzasadnienie:** W obecnej sprawie rozstrzyga pytanie, czy rozpoczęła się w ogóle odpowiedzialność pozwanego Towarzystwa.

Według § 9 og. war. ub. odpowiedzialność Towarzystwa rozpoczyna się — o ile jak w tym razie, nie ustanowiono innego terminu — po zaplaceniu składki wraz z opłatami dodatkowymi. Jeżeli wypadek szkody zaszedł przed zapłatą pierwszej lub jednorazowej składki, Towarzystwo wolne jest według § 11 ust. 2 og. war. ub. od obowiązku świadczenia, chyba że wystąpiło sądownie z roszczeniem o zapłatę składki. Taki sam przepis zawiera § 28 ust. 2 i 3 ustawy o umowie ubezpieczenia.

Towarzystwo nie wystąpiło ze sporem o zapłatę składki.

Mimo dojścia do skutku umowy o ubezpieczenie, staje się ona skuteczną dopiero z chwilą uiszczenia pierwszej składki. Jeżeli wypadek przewidziany w umowie zaszedł przed zapłatą



pierwszej składki, ubezpieczyciel wolny jest od obowiązku świadczenia według § 28 ust. 2 cyt. ustawy. Ustawa nie rozróżnia, czy niezapłacenie składki zostało spowodowane winą ubezpieczonego czy też zakładu ubezpieczeń. Sam fakt niezapłaty wystarcza, jeżeli chodzi o pierwszą lub jednorazową składkę, do uwolnienia zakładu od odpowiedzialności (inaczej w odniesieniu do dalszych składek według § 29 ust. 1 i 2 cyt. ustawy).

231 Do §§ 50/1 i 77/2 ustawy z 23/12 1917 Nr 501 Dz. p. p. o kontrakcie ubezpieczenia.

Przedmiotem ubezpieczenia od szkody nie jest sama rzecz jako taka, lecz interes ubezpieczającego, jaki ma on w tym, aby ubezpieczony przedmiot nie uległ uszkodzeniu.

(O. S. N. z dnia 7 maja 1938 C II 2882/37, S. A. Lwów I CA 606/36).

Uzasadnienie: Rewizja powołuje przyczyny zaskarżenia z L 2, 3 i 4 § 503 p. c. a. Druga z tych podstaw jest nieuzasadniona, zarzut bowiem sprzeczności przesłanek faktycznych z aktami wysnuwa rewizja z omyłek pisarskich zaszytych w odbitkach maszynowych zaskarżonego wyroku, którymi wyrok sam jako taki nie jest wcale dotknięty.

Wbrew pogładowi wyrażonemu przez sąd apelacyjny w uchwale z 8 stycznia 1938 omyłki te winny były być według § 419 p. c. a. sprostowane z urzędu, jednak wobec uchylenia zaskarżonego wyroku przez Sąd Najwyższy stało się to zbędne.

Wywodom natomiast rewizji przytoczonym na uzasadnienie podstaw z L 2 i 4 § 503 p. c. a., nie można odmówić słuszności.

Jest poza sporem, że polisą Nr 76.108 ubezpieczył poprzednik powoda Mojżesz L. w pozwanym towarzystwie stanowiące własność Nehemiego M. tartak i młyn w P., a to budynki wraz ze znajdującymi się w nich maszynami, urządzeniem i ruchomościami, na przeciąg jednego roku od 7 maja 1931 do 7 maja 1932 za sumę 3.200 dolarów amerykańskich, na własną rzecz jako wierzyciel hipoteczny.

Sąd apelacyjny uznał powyższą umowę ubezpieczeniową za nieważną z przyczyny, że Mojżesz L. według treści powołanej polisy, nie ubezpieczył swego ryzyka, lecz obce ryzyko na własną rzecz, co przy ogólnym ubezpieczeniu jest niedopuszczalne.

Z poglądem tym zgodzić się nie można.

Z przepisu (§ 50 ustęp 1) austriackiej ustawy z 23 grudnia 1917 Nr 501 Dz. p. p. o kontrakcie ubezpieczenia, wchodzącej w przypadku w zastosowanie, wynika, że przedmiotem ubezpieczenia od szkody nie jest sama rzecz jako taka, lecz interes ubezpieczającego, jaki ma on w tym, aby ubezpieczony przedmiot nie uległ uszkodzeniu.

Konstrukcja ta umożliwia (porównaj § 77 ustęp 2 powołanej ustawy) jednej i tej samej osobie lub kilku różnym osobom,

jak właścicielowi, dzierżawcy, czy też wierzycielowi hipotecznemu, ubezpieczenie samoistne lub wspólne interesów gospodarczych, odnoszących się do tej samej rzeczy.

Oczywiście że interes subiektywny w ubezpieczeniu rzeczy musi po stronie ubezpieczającego zachodzić, gdyż jest to konieczne do uzasadnienia roszczenia odszkodowawczego (§§ 50 ust. 1, 53 ust. 1 powołanej ustawy). Interes taki w przypadku wykazał niewątpliwie Mojżesz L., któremu na wypadek spalenia się ubezpieczonych budynków oraz ich przynależności groziła utrata zabezpieczonej hipotecznie pretensji w kwocie 3000 dolarów amerykańskich wobec tego, że, jak to z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, właściciel nieruchomości Nechemie M. nie chciał dalej kontynuować ubezpieczenia.

W związku z tym jest również mylny pogląd prawny sądu apelacyjnego, że pozwane товарищество nie mogło zawrzeć z Mojżeszem L. ważnej ugody (§ 1380 k. c. a.) co do wysokości i sposobu wypłaty sumy odszkodowania pogorzelowego uzasadnionej zawartą umową o ubezpieczenie.

W powyższych kierunkach zachodzi zatem przyczyna rewizyjna z L 4 § 503 p. c. a.

Podstawa z p. 2 tego przepisu ustawy znajduje natomiast swe uzasadnienie w tym, że sąd apelacyjny wychodząc z błędnego założenia<sup>4</sup> prawnego, nie rozpatrzył wywodów odwołania powoda, skierowanych przeciw trafności ustaleń i wysnutych z tych ustaleń wniosków prawnych w wyroku sądu pierwszej instancji co do pytania, czy złożenie przez pozwane товарищество resztującej sumy odszkodowania do depozytu sądowego było w ustawie uzasadnione (§ 1425 k. c. a.). Nie mając możliwości z przyczyny tej wadliwości wydania orzeczenia w rzeczy samej, Sąd Najwyższy zniósł według § 510 p. c. a. zaskarżony wyrok i zwrócił sprawę sądowi apelacyjnemu do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

232

Do art. 2 p. 5 ustawy z 10 czerwca 1921 Dz. U. R. P. Nr 59, poz. 370 o ubezpieczeniu pensyjnym i art. 5 p. 4 Rozporządzenia Prez. Rzp. z dnia 24 listopada 1927 Dz. U. R. P. Nr 106, poz. 911 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych.

1. Pracownicy Państwowej żupy Solnej w Wieliczce nie podlegają obowiązkowi ubezpieczenia społecznego.

2. Pracownik umysłowy przedsiębiorstwa państwowego, chcąc z powodu zaniechania jego ubezpieczenia w Z. U. P. U. uzyskać wyższe zaopatrzenie emerytalne, niż przyznane mu przez przedsiębiorstwo, musi twierdzić i wykazać, że w razie jego ubezpieczenia otrzymałby w Z. U. P. U. takie wyższe zaopatrzenie.

(O. S. N. z dnia 1 marca 1938 C II 1563/37, S. A. Kraków II CA 69/37).

Nie

**Uzasadnienie:** Zachodzi zarzucona błędna wykładnia prawa.

Według ustawy z dnia 10 czerwca 1921 Dz. U. R. P. Nr 59, poz. 370. obowiązkowi ubezpieczenia nie podlegali funkcjonariusze przedsiębiorstw państwowych, o ile mieli zapewnione prawa emerytalne (§ 2/5 cyt.). Ustawa nie dała definicji praw emerytalnych, zatem w zwykłym znaczeniu słów należą tu wszelkie prawa do świadczeń, oparte na wysłudze, czyli wszelkie, na pracy poprzednio świadczonej oparte prawa pracownika do zaopatrzenia w czasie, gdy pracę świadczyć przestał, czy zwą się pensją, emeryturą, rentą, prowizją czy inaczej.

Powód jako pracownik salin w Wieliczce, przedsiębiorstwa państwowego, miał zapewnioną prowizję, zatem miał zapewnione prawa emerytalne i w myśl § 2/5 cyt. nie podlegał obowiązkowi ubezpieczenia z ustawy z dnia 10 czerwca 1921 r.

Obojętne jest, że powód miał prowizją zapewnione prawa emerytalne robotnika salin, podczas gdy pełnił funkcje pracownika umysłowego, podlegającego ustawie powyższej, gdyż przepis § 2/5 cyt. zwalnia od obowiązku ubezpieczenia każdego pracownika przedsiębiorstw państwowych, mającego zapewnione prawa emerytalne, a nie czyni jakichkolwiek zastrzeżeń co do jakości pracy lub rodzaju tych praw.

Obojętne też jest pytanie, czy zapewniona powodowi prowizja była równa zaopatrzeniu, jakie powód byłby otrzymał z ubezpieczenia go w Zakładzie pensyjnym, gdyż przepis § 2/5 cyt. nie stawia wymogu, by zapewnione prawa emerytalne dawały korzyści równe świadczeniom Zakładu Pensyjnego.

Wymóg taki dało dopiero rozporządzenie Prez. Rzp. z 24 listopada 1927 Dz. U. R. P. Nr 106, poz. 911, lecz Zarządowi żupy w Wieliczce nie można czynić zarzutu zaniedbania, jeśli w sprawie ubezpieczenia powoda według ustawy z 10 czerwca 1921 nie stosował się do wymogów rozporządzenia z 24 listopada 1927, wydanego w sześć lat później.

Pozwany był więc w myśl § 2/5 ustawy z 10 czerwca 1921 wolny od obowiązku ubezpieczenia powoda w Zakładzie Pensyjnym, zatem nie naruszył swych obowiązków i nie odpowiada za szkodę, jeśli powoda nie ubezpieczył.

Następnie jednak w miejsce ustawy z 10 czerwca 1921, od dnia 1 stycznia 1928 weszło w życie rozp. z 24 listopada 1927, według którego powód był pracownikiem umysłowym, gdyż, jak ustalono, pełnił czynności biurowe i kancelaryjne (Art. 3/6 cyt.). Rozporządzenie to zwolniło również od obowiązku ubezpieczenia pracowników przedsiębiorstw państwowych, jeśli mają prawo do uposażenia emerytalnego, lecz z tym zastrzeżeniem, że nie może ono być mniejsze od przysługującego funkcjonariuszom państwowym lub od przewidzianego w rozp. z 24 listopada 1927 r.

Sama treść tego zastrzeżenia wykazuje, że zapewnienie prowizji robotniczej zwalnia również pracodawcę od obowiązku



ubezpieczenia pracownika umysłowego, byle by prowizja ta dawała te same korzyści materialne, co ubezpieczenie w Z. U. P. U. lub emerytura państwowa.

Prowizja, zapewniona powodowi, zwalniałaby pozwanego od obowiązku ubezpieczenia powoda w myśl rozp. z 24 listopada 1927 w tym jeno razie, jeśli świadczenia, prowizją zapewnione, dorównywały świadczeniom Z. U. P. U.

Powód nie twierdził jednak w tym sporze, by świadczenia należne mu ze statutu prowizyjnego były mniejsze od świadczeń, jakieby otrzymał w razie ubezpieczenia go w Z. U. P. U., lub mniejsze od przysługujących funkcjonariuszom państwowym.

W braku takiego twierdzenia faktycznego w sporze zbędne było też badanie tego szczegółu.

Sama różnica między prowizją, przyznaną powodowi przez pracodawcę (104 zł 79 gr), a rentą (129 zł 50 gr), obliczoną przez Z. U. S., nie wykazuje, by prowizja powoda ze statutu prowizyjnego była mniejsza od renty, należnej z rozp. z 24 listopada 1927 r., gdyż prowizję i rentę obliczono także za okres przed 1 stycznia 1928 r., oraz za czas, kiedy pobory powoda płacono w markach polskich, których przerachowanie dla prowizji i renty mogło być różne. Badanie tej sprawy było również zbędne, skoro powód nie twierdził i nie oparł powództwa na tej podstawie, że prowizja dawała mu w 1928 lub później prawo do emerytalnego uposażenia mniejszego do emerytury funkcjonariuszy państwowych lub od renty według rozp. z 24 listopada 1927 r.

Sprawy prowizji, powodowi przyznanej i przezeń pobieranej, oraz podstaw prawnych i umownych tej prowizji powództwem nie objęto i nie mogły być przedmiotem badania w sporze (Art. 243 k. p. c.).

Powód nie wykazał zatem, by pozwany miał obowiązek ubezpieczyć go według ustawy z 10 czerwca 1921, lub według rozp. z 24 listopada 1927, należało więc oddalić powództwo o zwrot szkody, opartej na zaniedbaniu obowiązku, jaki na pozwanym nie ciążył.

*Db.*

233 Do art. 1 ust. z 18/12 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu Dz. U. R. P. Nr 2 poz. 7 ex 1920.

Miejski zakład czyszczenia miasta nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy.

(O. S. N. z dnia 15 marca 1938 C II 2123/37, S. A. Lwów I CA 734/36).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powodów powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Bezasadny jest zarzut, że choroba śp. Stefana T. nie rozwiązała jego stosunku służbowego z pozwaną gminą, w następstwie czego śp. Stefanowi T. należało się wynagrodzenie za pracę za czas od 14 grudnia 1933 do 30 marca 1934, tj. za czas całej choroby aż do śmierci.

Stanowisko sądu apelacyjnego jest trafne, że pozwana z powodu niestawienia się śp. Stefana T. do pracy przez okres czasu wynoszący więcej niż cztery tygodnie wskutek choroby była uprawniona w myśl art. 16 ust. 2 rozp. Prezydenta Rz. P. z dnia 16 marca 1928 (Dz. U. Rz. P. nr 35, poz. 324) o umowie o pracę robotników do bezzwłocznego 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 powołanego 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 L. z dnia 20 czerwca 1929 normują wynagrodzenie tych pracowników Zakładów miejskich, do których ma zastosowanie ustawa z dnia 18 grudnia 1919 r. (Dz. U. Rz. 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 w sprzeczności ani z powołaną uchwałą Rady Przybocznej, ani z ustawą.

W punkcie 4 powołanej uchwały zaznaczono, że wynagrodzenie za jedną godzinę normalnej pracy wynosi 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 ustawa o czasie pracy takie wynagrodzenie dla tej kategorii pracowników przewiduje.

Przepisy ustawy z dnia 18 grudnia 1919 (Dz. U. Rz. P. nr 2, poz. 7 z 1920 r.) 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 samodzielnie i zawodowo, co według art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z dnia 7 czerwca 1927 (Dz. U. Rz. 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 dnia 19 lipca 1919 (Dz. U. Rz. 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 w 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 otrzymywali ryczałtowe wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, a następnie od 1930 r. uchwałą Magistratu 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 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, gdyby śp. Stefan T. był wspomniane sorty ubrania otrzymał musiały by być one zwrócone.

Z braku więc usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powodów oddalił.

234

Do art. 1 i 8 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1/IX. 1919 Dz.U.R.P. Nr 73 poz. 428 i art. IX przep. wpraw. k. p. c.

Tylko władza ziemska może wystąpić przeciw ważności umowy o kupno-sprzedaż nieruchomości ziemskich z powodu braku zezwolenia, strony zaś same nie mogą się powoływać na brak takiego zezwolenia i z tego powodu nastawać na ważność umowy.

(O. S. N. z dnia 5 kwietnia 1938 C II 2648/37, S. A. Lwów II CA 35/37).

U z a s a d n i e n i e: Rewizja pozwanej, oparta na przyczynach zaskarżenia z § 503 L 2 i 4 p. c. a., nie jest uzasadniona.

Nie usprawiedliwiają przyczyny zaskarżenia z § 503 L 2 p. c. a. wywody rewizji pozwanej, że sąd apelacyjny nie zajął żadnego stanowiska co do zarzutów, iż umowa między pozwaną jako



sprzedającą a Majerem B. i Szymonem R. jako kupującymi o kupno-sprzedaż dóbr D. była nieważna z powodu niedokładności, oraz że nie została zatwierdzona przez władze ziemskie.

Zarzuty te są nieistotne. Z ustaleń sądu pierwszej instancji, przyjętych przez sąd apelacyjny, wynika, że pozwana oraz B. i R. zawarłą umowę o kupno-sprzedaż dóbr D. osobną umową dobrowolnie rozwiązali. Pozwana nie twierdzi nawet, by nieważność tej umowy została wyrokiem sądowym ustalona, powoływanie się zaś na świadków, według których umowa miała być nieważna z powodu niedokładności, nie może mieć znaczenia dla oceny sprawy, nie jest bowiem wykluczone, że niedokładność umowy dałaby się usunąć.

Brak zatwierdzenia umowy przez władze ziemskie umowy jako takiej nie unieważnia.

Celem rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 (Dz. U. Rz. P. nr 73, poz. 428), zmienionego rozporządzeniem Prezydenta Rz. P. z dnia 11 lipca 1932 (Dz. U. Rz. P. nr 67, poz. 622) i z dnia 27 października 1933 (Dz. U. Rz. P. Nr 85, poz. 635), które wprowadziło potrzebę zezwolenia ze strony władz ziemskich na przewłaszczenie (art. 1 tego rozporządzenia) były względy publiczne, w szczególności zabezpieczenie urzeczywistnienia zasad reformy rolnej.

Wynika z tego oraz z treści art. 8 powołanego rozporządzenia, że tylko władza ziemska, powołana do strzeżenia interesu publicznego, z powodu braku zezwolenia władzy państwowej może wystąpić przeciw ważności umowy, strony same zaś nie mogą się powoływać na brak tego zezwolenia i z tego powodu nastawać na ważność umowy, a spór między umawiającymi się na zasadzie prywatno-prawnej może być przeprowadzony jeszcze przed uzyskaniem zezwolenia władzy państwowej na przewłaszczenie.

Jeżeli następnie władza państwowa takiego zezwolenia odmówi, nie będzie mogło nastąpić w księgach gruntowych przewłaszczenie gruntu na kupującego na podstawie aktu zeznanego przez sprzedającego w myśl wyroku sądowego, a o nieważności tego aktu będą mogły sądy orzec tylko wskutek powództwa właściwych władz administracji ogólnej.

Przepis art. IX przep. wpr. k. p. c. nie stoi na przeszkodzie powyższemu stanowisku, gdyż przepis ten nie uchybia przepisowi art. 8 pow. rozp.

Ślusznie zarzuca rewizja pozwanej, że zapatrywanie sądu apelacyjnego jest mylne, o ile jest zdania, że umowa o pośrednictwo w zawarciu umowy kupna i sprzedaży nieruchomości jest umową o świadczenie usług i dlatego przyznał powodowi wynagrodzenie stosowne do poniesionych trudów.

Umowa o pośrednictwo nie jest umową ani o dzieło ani o świadczenie usług (§ 1151 k. c. a.), lecz umową odrębną *sui generis*, a z natury i istoty tej umowy wynika, że pośrednik spełnia swoje czynności na własne ryzyko.

Roszczenie jego o zapłatę prowizji nie jest zależne od zakresu i wielkości jego trudów, lecz tylko jedynie od osiągniętego wyniku, tj. okoliczności, czy interes, w którym pośredniczył, faktycznie przyszedł do skutku, czy też nie przyszedł. Z tego też powodu w braku odmiennej umowy byłoby nieuzasadnione roszczenie pośrednika o wynagrodzenie za poniesione trudy, choćby znaczne, na wypadek rozbitcia się interesu, bo pośrednik spełnia swoje czynności na własne ryzyko. Jest on raczej przedsiębiorcą, niż pomocnikiem, a interes doprowadzony do skutku musi mu wynagrodzić trudy poniesione w innych interesach, które się rozbiły.

Z tego też stanowiska nie można odmówić słuszności rewizji powoda, opartej na przyczynie zaskarżenia z § 503 L 4 p. c. a., o ile zarzuca sądowi apelacyjnemu mylną ocenę sprawy, że w uwzględnieniu trudów, poniesionych przez powoda przy doprowadzeniu do skutku umowy kupna-sprzedaży dóbr D. obniżył przyznane powodowi od pozwanej przez sąd pierwszej instancji wynagrodzenie za pośrednictwo z 1% do ½% ceny kupna-sprzedaży.

Ustalono, że pozwana przez swego pełnomocnika Jakuba R. zobowiązała się zapłacić powodowi tytułem wynagrodzenia za pośrednictwo w sprzedaży dóbr D. 1% ceny kupna-sprzedaży, która wynosiła 30.000 dol. am.

Nie było zatem żadnej podstawy do obniżenia umownego wynagrodzenia w wysokości 1% ceny kupna-sprzedaży, skoro takie wynagrodzenie nie jest nadmiernie wysokie i odpowiada, jak ustalono, zwyczajowi, który przeważnie określa za pośrednictwo w sprzedaży nieruchomości wynagrodzenie w wysokości 1—2% ceny sprzedaży.

Z tych zatem powodów, Sąd Najwyższy, nie uwzględniając rewizji pozwanej, a uwzględniając rewizję powoda, zaskarżony wyrok zmienił i przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu pierwszej instancji.

235 Do art. 81, 84, 87 i 88 prawa o notariacie z 27 października 1933 (Dz. U. R. P. Nr 84, poz. 609).

Oświadczenia stron, dotyczące sporządzenia umowy kupna-sprzedaży nieruchomości, mogą być zawarte w dwóch odrębnych aktach notarialnych.

(O. S. N. z dnia 17 marca 1938 C II 2386/37, S. O. Kraków II Ca 1334/37).

**U z a s a d n i e n i e:** Wniosek odpowiedzi o odrzucenie skargi kasacyjnej z przyczyny, że powód nie wykazał się dowodem wpłacenia kaucji kasacyjnej (art. 428 § 2 k. p. c.), od złożenia której nie był zwolniony, bo prawo ubogich przyznał mu sąd odwoławczy, nie będący do tego właściwym, ponieważ powód zapowiedział już wniesienie skargi kasacyjnej, jest nieuzasadniony,

sąd bowiem odwoławczy był powołany do załatwienia wniosku powoda o przyznanie prawa ubogich, skoro w chwili postawienia tego wniosku sprawa toczyła się przed sądem odwoławczym (art. 113 § 1 k. p. c.).

Wywody natomiast odpowiedzi, starające się wykazać, że przyznanie powodowi prawa ubogich nie było w stanie sprawy uzasadnione, uchylają się spod rozważań Sądu Najwyższego, ponieważ według art. 125 k. p. c. przeciw postanowieniu, którym sąd prawo ubogich przyznał, nie służy żaden środek odwoławczy.

W rzeczy samej wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Nie zachodzi podniesiony ze stanowiska pierwszej z tych podstaw zarzut obrazny art. 84 § 1 p. 4, 7 i 8 w związku z art. 81 i 88 prawa o notariacie (Rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1933 Nr 84, poz. 609 Dz. u.) przez to, że sąd odwoławczy uznał mylnie akt notarialny z daty Liszki 30 listopada 1934 L rep. 614/34, o ile akt ten stwierdzał czynność prawną zawartą między Marianną A. a pozwanym, za ważny dokument publiczny w rozumieniu art. 262 k. p. c., jakkolwiek Wiktoria A., matka powoda, która według treści powołanego aktu notarialnego pozbyć miała pozwanemu 1/3 części realności, objętej whl. 992 gminy Wołowice, aktu tego nie podpisała.

Jest poza sporem, że przedmiotem wspomnianego aktu notarialnego była sprzedaż pozwanemu przez poszczególnych współwłaścicieli realności, objętej whl. 992 gminy Wołowice, ich udziałów we współwłasności tej realności.

Gdy zaś akt notarialny podpisali sprzedający współwłaściciele Marianna A. i Stanisława Ł. oraz pozwany jako kupujący, to akt ten i stwierdzona nim umowa kupna były ważne i obowiązujące tych współwłaścicieli i pozwanego, natomiast akt notarialny nie miał mocy dokumentu publicznego, o ile chodziło o pozbycie 1/3 części realności należącej do Wiktorii A. i powoda jako spadkobierców śp. Piotra A., którzy aktu tego nie podpisali.

Nie można w przypadku mówić o jednolitości aktu notarialnego i umowy kupna nim stwierdzonej odnośnie wszystkich współwłaścicieli realności objętej whl. 992 gminy Wołowice, gdyż każdy z tych uczestników spółwłasności mógł samoistnie pozbyć swój udział bez potrzeby zasięgnięcia zgody innych współwłaścicieli (§ 829 k. c. a.).

Wobec tego powód jako spadkobierca w 1/3 części Marianny A. (§ 547 k. c. a.), nie może ze słusznością domagać się uznania nieważności aktu notarialnego z daty Liszki z 30 listopada 1934, o ile nim Marianna A. pozbyła pozwanemu w drodze kupna-sprzedaży stanowiącą jej własność 1/3 części realności, objętej whl. 992 gminy Wołowice, i zmierzające w związku z tym żądanie powoda, aby pozwany uznał go za właściciela 1/3 części tej realności i zezwolił na wpis w tym stosunku w księdze gruntowej, jest pozbawione prawnej i faktycznej podstawy.



Nie jest również uzasadniony zarzut obrazu przepisów art. 84 § 1 p. 5, 87 § 1 w związku z art. 88 prawa o notariacie przez to, że sąd odwoławczy mylnie uznał deklarację hipoteczną, zeznaną przez powoda we formie aktu notarialnego z 21/IX. 1935 L. rep. 499/35 za ważną i powoda obowiązującą, jakkolwiek z treści tej deklaracji wynika, że strony udział w akcie notarialnym biorące tj. powód i pozwany nie były równocześnie obecne, że nie odczytano aktu notarialnego z 30 listopada 1934, do którego deklaracja się odwołała, oraz wbrew art. 294 k. z. nie oznaczono istotnych szczegółów, uzasadniających przeniesienie własności części nieruchomości z powoda na pozwanego w drodze kupna-sprzedaży.

Sąd Najwyższy podziela bowiem pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że przepis art. 84 § 1 p. 5 prawa o notariacie nie wymaga powtórzenia treści dokumentu, stanowiącego podstawę aktu notarialnego, a wystarcza jedynie powołanie się na ten dokument.

Wobec tego bez znaczenia dla ważności deklaracji z 21 września 1935 jest okoliczność, że nie oznaczono w niej ceny kupna za pozbytą przez powoda część nieruchomości, skoro oznaczenie to nastąpiło w akcie notarialnym z 30 listopada 1934, na który zwalczana przez powoda deklaracja się powołuje.

Słusznie również przyjmuje sąd odwoławczy, że prawo o notariacie nie nakazuje, aby obie strony kontraktujące były równocześnie obecne przy spisywaniu i podpisywaniu aktu notarialnego, gdyż wynika to z przepisu art. 84 § 1 p. 8 tego prawa, który mówi tylko o podpisach stron stanowiących i przywołanych do aktu, a nie wspomina, że podpisy tych osób muszą być położone przy równoczesnej ich obecności.

Wywody skargi kasacyjnej, że deklaracja z 21 września 1935 jest nieważna, ponieważ nieważny był akt notarialny z 30 listopada 1934 w tych jego ustępach, których wspomniana deklaracja dotyczyła, nie są słuszne.

Akt notarialny z daty Liszki 21 września 1935 stanowi jedynie deklarację dodatkową do umowy kupna, stwierdzonej aktem notarialnym z 30 listopada 1934, zatem jest umową, której przedmiotem było zatwierdzenie przez powoda po dojściu do pełnoletności umowy o kupno-sprzedaż, zawartej poprzednio w formie aktu notarialnego 30 listopada 1934, o ile ona w związku z małoletnością powoda była nieważna, które to zatwierdzenie (*ratihabito*) ma ten skutek prawny, że nieważna czynność prawna staje się ważną i to ze skutkiem wstecznym od chwili jej zawarcia.

Nie zachodzi wreszcie podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywana w obrazie art. 265 k. p. c. przez to, że sąd odwoławczy nie dopuścił dowodów ze świadków i stron na treść oświadczeń złożonych w deklaracji z 21 września 1935 przeciwną osnowie tego dokumentu, jakkolwiek powód nie był równocześnie z pozwanym uczestnikiem czynności prawnej, a nadto pozostawał w błędzie co do treści swego rzekomego oświadczenia woli, złożonego we wspomnianej deklaracji.

Wbrew bowiem wywodom skargi kasacyjnej powód, który deklarację podpisał, musi być uważany za uczestnika czynności prawnej, stwierdzonej tym dokumentem, zatem dowód ze świadków i stron, zmierzający do ustalenia faktów sprzecznych z treścią tego dokumentu w stosunku między powodem a drugim uczestnikiem tej czynności, tj. pozwanym, nie mógł być według art. 265 i 323 § 1 k. p. c. dopuszczony.

Okoliczność, że powód pozostawać miał w błędzie co do treści złożonego przez siebie oświadczenia jest bez znaczenia prawnego, ponieważ powód nie może uchylić się od skutków prawnych oświadczenia, skoro nie twierdził, by błąd powoda wywołała swoim zachowaniem się druga strona, by strona ta o błędzie tym wiedziała, lub też mogła go z łatwością zauważyć (art. 37 § 1 k. z.).

Z tych zasad w związku z pobudkami zaskarżonego wyroku Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił. *Db.*

236 Do §§ 1, 9, 10, 11, 12 i 13 ustawy naftowej z 9 stycznia 1907 L. 7 dz. u. p.

Prawo wydobywania minerałów żywicznych i pole naftowe mają tę samą treść i nie można ich traktować jako odrębnych przedmiotów majątkowych.

(O. S. N. z dnia 10 maja 1938 C II 2656/37, S. A. Lwów II CA 262/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna, oparta na podstawach z L. 1 i 2 art. 426 k. p. c., jest częściowo uzasadniona.

Sąd apelacyjny, oddalając powództwo w sprawie I C 440/36, wyraził między innymi pogląd prawny, że skarżącemu zbywa na legitymacji do wytoczenia powyższego powództwa.

Ten pogląd prawny, przyjęty samorzutnie przez sąd apelacyjny, jest mylny i słusznie zwalcza go skarga kasacyjna ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 L 1 k. p. c.

Nie jest bowiem między stronami sporne, że skarżący nabył na podstawie kontraktu naftowego z daty Drohobycz 31 grudnia 1935 Rep. Nr 1844/35 prawo wydobywania minerałów żywicznych z podziemia pola naftowego „M...” w Borysławiu, obj. whl. 2190 ks. naftowej, prowadzonej przy Sądzie Grodzkim w Drohobyczu, na czas od 16 lipca 1936 do 16 lipca 1951 i że za właściciela tego prawa w powyższej księdze został wpisany. Skarżący jest więc właścicielem prawa mającego przymiot rzeczy nieruchomej, czy prawa rzeczowego, skutecznego przeciw wszystkim (§§ 307 i 308 k. c. a. oraz §§ 1 ust. 7, 2, 8 i 10 ustawy naftowej z 9 stycznia 1907 L 7 austr. Dz. u. p.). Ponieważ wykonywanie praw powyższych bez posiadania powierzchni gruntu, w odniesieniu której prawo wydobywania minerałów żywicznych zostało odłączone, jest niemożliwe, przeto prawo wydobywania i „pole naftowe” mają tę samą treść i nie można ich traktować jako odrębnych przedmiotów majątkowych, gdyż sam ustawodawca je identyfikuje i na-

przemian nazw powyższych używa na oznaczenie uprawnień naftowych, odłączonych od prawa własności gruntu (§§ 9, 10, 11, 12, 13 cytowanej ustawy naftowej).

Skarżący na mocy powyższego prawa rzeczowego ma więc tytuł prawny do żądania oddania mu pola naftowego „M...” od Anczła K., który w posiadaniu tego pola się znajduje (§ 366 k.c.a.) i do wytoczenia powództwa objętego pozwem I C 440/36 jest legitymowany.

237 Do art. 32 pkt. 2 ustawy z 23 marca 1929 o uregulowaniu stanu hipotecznego nieruchomości oddanych w toku parcelacji w posiadanie nabywców na obszarze województw południowych (Dz. U. R. P. 1933 Nr 29 poz. 252).

Ostrzeżenie wniesione do hipoteki w terminie krótszym aniżeli 20 dni przed dniem licytacji w razie prowadzenia licytacji przez instytucje kredytu długoterminowego, stwarza dla tych instytucyj przywilej zwalniający od skutków ostrzeżenia mimo, że instytucja uwiadomiła w należyтым czasie władzę ziemską o zamierzonej licytacji.

(O. S. N. z dnia 7 kwietnia 1938 C II 2652/37, S. A. Lwów II CA 285/37).

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

Uzasadniony jest podniesiony ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c. zarzut obrazy w zaskarżonym wyroku art. 32 p. 2 ustawy z 23 marca 1929 o uregulowaniu stanu hipotecznego nieruchomości oddanych w toku parcelacji w posiadanie nabywców na obszarze województw południowych (Dz. U. R. P. Nr 27 poz. 276) w brzmieniu ustawy z 28 marca 1933 (Nr 29 poz. 252 Dz. Ust.) przez to, że sąd apelacyjny mylnie uznał, iż w przypadku nie zostały dopełnione warunki skutkujące przejściem na nabywcę z licytacji praw i obowiązków poprzedniego właściciela względem nabywców działek w drodze parcelacji z przyczyny, że licytacja wdrożona została na wniosek instytucji kredytu długoterminowego, ostrzeżenie zaś z art. 6 powołanej ustawy zostało wniesione do hipoteki w terminie krótszym aniżeli dni 20 przed licytacją, mimo że wspomniana instytucja, której powodowa spółka parcelacyjna jest następcą prawnym, zawiadomiła właściwą władzę ziemską o zamierzonej licytacji przed upływem 65 dni, licząc wstecz od terminu pierwszej licytacji.

Art. 32 p. 2 powołanej ustawy stanowi w swej części pierwszej, że w razie prowadzenia egzekucji z nieruchomości, ostrzeżenie o wszczęciu postępowania na mocy tej ustawy (art. 6) ma ten skutek, że na nabywcę z licytacji, odbytej po ostrzeżeniu, przechodzą wszelkie prawa i obowiązki, jakie miał poprzedni właści-



ciel względem nabywców, bez naruszenia wszakże praw wierzyteli uprzywilejowanych i hipotecznych, którzy utrzymali się w cenie kupna, oraz że przepis ten obowiązuje również gdy nieruchomości przejdzie na rzecz instytucji kredytu długoterminowego.

Natomiast w drugiej swej części art. 32 p. 2 zawiera postanowienie, że jednak ostrzeżenie o wszczęciu postępowania, unormowanego ustawą niniejszą, w odniesieniu do nieruchomości, wystawionych na licytację przez instytucje kredytu długoterminowego, korzystające z przywileju przeprowadzenia egzekucji we własnym zakresie, będzie miało wyżej przewidziane skutki jedynie w razie wniesienia go do hipoteki w terminie najmniej dni 20 przed dniem licytacji, w związku z czym instytucje kredytu długoterminowego obowiązane są wysłać zawiadomienie do Okręgowego Urzędu Ziemskiego o zamierzonej licytacji co najmniej 65 dni przed dniem licytacji, w przeciwnym razie ostrzeżenie o wszczęciu postępowaniu, unormowanego w ustawie niniejszej, będzie miało skutki prawne niezależne od wniesienia go do hipoteki.

Z porównania przepisów zawartych w części pierwszej i drugiej art. 32 p. 2 ustawy o uregulowaniu stanu hipotecznego nieruchomości oddanych w toku parcelacji w posiadanie nabywców na terenie województw południowych wynika, że przepis zawarty w części pierwszej jest normą ogólną i odnosi się do wszystkich nabywców licytacyjnych, zaś przepis objęty częścią drugą dotyczy tylko przypadków, gdy nieruchomości zostaną wystawione na licytację przez instytucje kredytu długoterminowego i stwarza dla tych instytucji specjalny przywilej, zwalniający od skutków ostrzeżenia wówczas, gdy ostrzeżenie wniesione zostało do hipoteki w terminie spóźnionym, mimo iż instytucja kredytu długoterminowego uwiadomiła w należyтым czasie właściwą władzę ziemską o zamierzonej licytacji.

Z przywileju tego instytucja kredytu długoterminowego może jednak nie korzystać i poprzestać na normie ogólnej zawartej w części pierwszej p. 2 art. 32 ustawy z 23 marca 1929 w brzmieniu ustawy z 28 marca 1933 (Nr 29 poz. 252 Dz. Ust.).

Skoro zaś oświadczenie takie strona powodowa jako prawna następczyni Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego we Lwowie złożyła w postępowaniu hipotecznym, wdrożonym na wniosek Urzędu Wojewódzkiego w Tarnopolu do Nr Co. 310/35, to należy podzielić pogląd prawny skargi kasacyjnej, że w związku z tym przeszły na powodowe Towarzystwo wszelkie prawa i obowiązki, jakie miał poprzedni właściciel Ludwik H. względem nabywców działek według przepisu części pierwszej p. 2 art. 32 powołanej ustawy, a więc także prawo tego właściciela do żądania od pozwanych zapłacenia reszty ceny kupna.

Pogląd ten jest tym bardziej uzasadniony, że celem ustawy z 23 marca 1929 jest utrzymanie nabywców działek parcelacyjnych w posiadaniu tych działek, nie ma zatem uzasadnionego po-

wodu przypisywać takie znaczenie art. 32 p. 2 część druga tej ustawy, jak to czyni sąd apelacyjny, że nabywca licytacyjny nie ma prawa zrzeczenia się przyznanego mu specjalnego przywileju odebrania od parcelantów oddanych w ich posiadanie działek w razie spóźnienia zgłoszenia ostrzeżenia do hipoteki przez władze ziemskie.

Ponieważ sąd apelacyjny, wychodząc z błędnego założenia, nie wyjaśnił, z obrazą art. 351 k. p. c., stanu faktycznego sprawy co do miarodajnych dla rozstrzygnięcia tego sporu pytań, czy i w jakiej wysokości przysługuje Ludwikowi H. przeciwko pozwanym roszczenie o zapłacenie reszty ceny kupna, uzasadniona jest podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił i sprawę do ponownego rozpoznania odesłał.

238      Do § 3 ustawy z 25 lipca 1871 Nr 96 Dz. u. p. o założeniu, uzupełnieniu i odnowieniu ksiąg gruntowych.

Księga gruntowa istnieje od dnia, który sąd apelacyjny oznacza jako dzień, od którego projekt nowej księgi gruntowej należy uważać za księgę gruntową.

(O. S. N. z dnia 11 kwietnia 1938 C II 2538/37, S. A. Lwów II CA 295/37).

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 S. w złej wierze uzyskała wpis prawa własności parceli grunt. lk. 968/1 w rozmiarze obejmującym także przedmiot obecnego sporu, albowiem w postępowaniu przed sądami instancyj 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 wysnuwać z tej okoliczności, że według protokołu Sądu Powiatowego w S. z dnia 17 listopada 1885 L 363, spisane przy sposobności dochodzeń w celu założenia ksiąg gruntowych, ówczesny burmistrz miasta S. Dawid W. oświadczył, że plac, na którym znajdują się budynki 247, 248, 249, 250, 251, nie jest własnością Gminy S., lecz 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. S. cały przedmiot obecnego sporu zaintabulowano jako część parc. gr. lk. 968/1 w wyk. hip. L 523

ks. gr. gm. na rzecz Gminy m. S., a mogło to nastąpić wskutek założenia przez innych pełnomocników gminy S. 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 bożnicy“ jest zapisana w katastrze od czasu jego założenia tj. od r. 1853 na Gminę miasta S., 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 dnia 25 lipca 1871 Nr 96 Dz. u. p. o założeniu, uzupełnieniu 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 parceli gr. lk. 968/1 w roku 1889, od tego czasu zatem do wytoczenia powództwa w tej sprawie (20 stycznia 1936) upłynęło 46 lat, a więc okres czasu znacznie dłuższy, aniżeli przepisany w uchylonym dopiero nowelą III do kodeksu cywilnego § 1467 k. c. a., 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 k. c. a. W każdym razie zaś pozwana Gmina, która powołuje się także na nabydym prawa własności przedmiotu sporu na podstawie zasiedzenia tabularnego, zaistniałego przed wejściem w moc obowiązującą noweli III do kodeksu cywilnego, która w § 201 uchyliła przepis § 1467 k. c. a., 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 dnia 3 marca 1721, zdziałanego przez ówczesnego właściciela S. Adama Mikołaja S., gdyż z aktu tego wynika tylko to, że tenże właściciel zezwolił ludności żydowskiej na osiedlenie się w S., nabywanie i stawianie budynków, zajmowanie się handlem, ale nie można zeń wysnuć wniosku, że pozywającej 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 przed-



łożonego planu sytuacyjnego i wyciągów hipotecznych, stanowi oddzielne parcele katastralne, które wprawdzie są zewsząd otoczone sporną parcelą gruntową lk. 968/1 gminy S., 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 samoitnej 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 k. c. a. 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 może przysługiwać inne roszczenie, 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 ustępy, usunięte na zarządzenie Starostwa w r. 1905, a więc przed 30 laty, bo i z tych ustępów, 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 planu, 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 stanowisko sądu okręgowego powódka zwalczała w apelacji, podnosząc słusznie, że sąd okręgowy powinien był przy udziale mierniczego 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 to przez zasiedzenie bądź też przez zabudowanie (§ 418 k. c. a.) 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 dnia 16 czerwca 1936 na miejscu w S. 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 S., na której stoi budynek mieszczący rzeźnię drobiu, uchylił, w pozostałej natomiast części skargę kasacyjną oddalił.

239 Do art. 298 § 1 k. h. i art. XLIV, XLVII przep. wpraw. k. h.

Wierzyciel spółki z ogr. odpowiedzialnością, który dochodzi swego roszczenia przeciw członkom jej zarządu nie musi wykazać, iż wyczerpał wszystkie możliwe sposoby egzekucji, wystarczy jeżeli jeden ze sposobów egzekucji okazał się bezskutecznym.

(O. S. N. z dnia 26 kwietnia 1938 C II 2806/37, S. A. Lwów I CA 302/37).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy oddalił powództwo o zapłatę sum 3.817 zł zpn. i 828.50 zł zpn., oparte na zasadzie, że powódka wynajęła w 1929 r. firmie „K...“, spółce z ogr. odp., komplet narzędzi wiertniczych za umówionym czynszem, że „K...“ pozostała dłużna z tytułu tego czynszu kwotę 3.817 zł i nie zwróciła dotąd części narzędzi wartości 828.50 zł, że wyrokiem sądu okręgowego z dnia 2 października 1933 II. Cg. J. e. 266/32 zasądzono tę spółkę na zapłatę powódce kwoty 3.817 zł i zwrot brakujących narzędzi, że powódka wdrożyła w 1934 r. dwie egzekucje z ruchomości przeciw „K...“, jednak bezskutecznie, a to dla braku ruchomości i że wskutek tego pozwani jako członkowie zarządu spółki odpowiadają solidarnie za powyższą należność.

Sąd apelacyjny ze skargi apelacyjnej powódki zmienił powyższy wyrok i uwzględnił powództwo co do sumy 3.817 zł w całości zaś co do sumy 828.50 zł do wysokości 767 zł.

Wyrok ten zaskarżają pozwani, powołując się na podstawę kasacyjną z L 1 art. 426 k. p. c., a ponadto wywodząc rzeczowo podstawę z L 2 tego artykułu.

Wywody ich odnośnie zarzutu naruszenia prawa materialnego streszczają się w tym, że sąd apelacyjny naruszył przepisy art. 298 k. h., oraz art. XLIV, XLVII przep. wpraw. k. h., uznając odpowiedzialność pozwanych za długi spółki, mimo że 1) długi te powstały przed dniem 1 stycznia 1934 r.; 2) że powódka poprzestała jedynie na egzekucji z ruchomości, nie starając się uzyskać zaspokojenia z innych części majątku dłużniczki, który wystarcza na pokrycie spornej wierzytelności; 3) że pozwani starali się jeszcze w 1931 r. o likwidację spółki, zgromadzenie spółników jednak wnioskowi temu odmówiło; 4) że pozwani wykazali, iż mimo braku likwidacji powódka żadnej szkody nie poniosła.

Zarzuty te są niesłuszne.

Do 1) Sąd Najwyższy podziela w zupełności wykładnię powyższych przepisów przez sąd apelacyjny, jako trafną i uzasadnioną w treści tych przepisów.

W szczególności z zestawienia art. XLIV i XLVII przep. wpraw. k. h. wynika, że co do odpowiedzialności zarządców spółki

z tytułu okoliczności wymienionych w art. 298 § 1 k. h. przepisy k. h., odmiennie od prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Rozp. Prez. Rz. P. z dnia 27 października 1933 Dz. Ust. poz. 602), nie zawierają żadnych ograniczeń.

Nie może być tu mowy o naruszeniu kardynalnej zasady prawnej, że ustawa wstecz nie działa (§ 5 k. c. a., art. 1 k. h.), gdyż rozstrzygnięcie sporne oparte jest na fakcie wszczęcia egzekucji, który nastąpił po dniu 1 stycznia 1934, a pozew wniesiono dopiero dnia 16 lutego 1935, obojętne jest, że dług pochodzi z czasu przed wspomnianym dniem, gdyż według art. 298 § 1 k. h. odpowiedzialność osobista członków zarządu powstaje wtedy, jeśli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, wyłącznie zatem to tylko zdarzenie miarodajne jest dla tej odpowiedzialności, zdarzenie to zaś nastąpiło po dniu 1 stycznia 1934.

Odmienne wykładnia prowadziłyby do tego, że zarządcy spółki obciążonej nadmiernie długami pochodzącymi jeszcze z czasów przed dniem 1 stycznia 1934, mogliby bezkarnie przeciągać istnienie spółki przez szereg lat, co sprzeciwiałoby się widocznemu z przepisu art. 298 k. h. zamiarowi ustawodawcy, który właśnie stara się zapobiec tego rodzaju niezdrowym stosunkom, narażającym wierzycieli spółki na straty.

Powolywanie się skarżących na przepis art. 140 pkt. 6 prawa o spółkach z ogr. odp. (Dz. Ust. poz. 602/33) nie może być uwzględniona, gdyż prawo to w art. IV L 4 przep. wprowad. k. h. zostało uchylone.

Ponieważ treść art. XLIV i XLVII przep. wprowad. k. h. jest zupełnie jasna i wykładnia ich nie nasuwa żadnych wątpliwości, mianowicie według art. XLIV do spółek z ogr. odp., wpisanych do rejestru lub zgłoszonych do zarejestrowania przed dniem 1 stycznia 1934, mają się stosować zasadniczo przepisy nowego kod. handl., o ile art. XLV—LI przepisów wprowad. nie stanowią inaczej, a te nie zawierają w kwestii odpowiedzialności osobistej zarządców z art. 298 k. h. żadnego ograniczenia, przeto odpada potrzeba sięgania do motywów ustawodawcy i zastanawiania się nad kwestią, dlaczego ograniczenie takie w poprzednim prawie o spółkach z ogr. odp. (Dz. Ust. 602/33) zostało wprowadzone a obecnie w przepisach wprowad. k. h. zupełnie pominięte.

Do 2) Przepis art. 298 § 1 k. h. nie wymaga od wierzyciela spółki, by wyczerpał wszystkie możliwe sposoby egzekucji, trafnie więc uznał sąd apelacyjny, że już bezskuteczność egzekucji z ruchomości spółki wystarcza do uzasadnienia osobistej odpowiedzialności zarządców. Powołany przez skarżących przepis art. 117 § 2 k. h., który wyraźnie wymienia bezskuteczną egzekucję z ruchomości jako przesłankę uprawnień wierzyciela w przepisie tym wyszczególnionych, nie przemawia za trafnością wykładni skarżących co do art. 298 § 1 k. h., gdyż art. 117 k. h. dotyczy zupełnie innego rodzaju spółki, mianowicie spółki jawnej z art. 75 k. h.



Kwestia ta zresztą w przypadku straciła swą aktualność wobec złożenia przysięgi wyjawienia w dniu 7 października 1932 przez zarządcę spółki, pozwanego W., jak sąd apelacyjny bowiem ustalił, odnośny wykaz majątku nie zawiera wcale tych przedmiotów majątkowych, do których pozwani w obecnym sporze powódkę odsyłają, mianowicie ani praw naftowych, ani należności od członków.

Do 3) Słusznie nie przywiązuje sąd apelacyjny wagi do przebiegu walnego zgromadzenia spółników z dnia 26 października 1931, bez znaczenia bowiem jest okoliczność, że jeden z pozwanych, tj. W., poruszył sprawę likwidacji spółki.

Pomijając bowiem, że działało się jeszcze w r. 1931, że od tego faktu upłynęło już sporo czasu, że — jak to słusznie sąd apelacyjny podnosi — pozwani nawet w okresie 1 stycznia 1934 — 1 lipca 1934 żadnych kroków w sprawie likwidacji nie poczynili, to sama likwidacja nie zwalnia zarządców od osobistej odpowiedzialności, po myśli bowiem § 2 art. 298 k. h. zwolnienie to następuje, jeśli we właściwym czasie zgłoszono upadłość lub wszczęto postępowanie układowe, a tych faktów pozwani nawet nie twierdzili.

Do 4) Według ustaleń sądu apelacyjnego, pozwani nie wykazali, że powódka nie poniosła szkody mimo braku likwidacji spółki.

Ustalenie to wiąże Sąd Najwyższy (art. 439 k. p. c.), wobec czego odpada również ta przesłanka, któraby mogła zwolnić skarżących od odpowiedzialności.

Nie zachodzi też pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

Sąd apelacyjny nie popadł w sprzeczność z aktami, ustalając treść zaprzysiężonego wykazu majątkowego, wykaz ten bowiem zawiera wprowadzie pretensje spółki do osób trzecich, ale równocześnie uwagę, że pretensje te zostały już przekazane do wypłaty różnym wierzycielom.

Okoliczność, czy spółka kontynuowała wiercenia po walnym zgromadzeniu spółników z dnia 26 października 1931 nie ma w sprawie żadnego znaczenia, gdyby więc nawet sąd apelacyjny, ustalając ten fakt, nie miał do tego dostatecznej podstawy w materiale procesowym. to rzekome to uchybienie, jako nie mające wpływu na ostateczny wynik sprawy, nie podpada pod pojęcie podstawy kasacyjnej z L 2 art. 426 k. p. c.

Niesłusznie w końcu zarzucają skarżący, że sąd apelacyjny, ustalając brak szkody po stronie powódki, popadł w sprzeczność z aktami.

Rzeczą pozwanych było wykazać na podstawie ścisłego zestawienia aktywów i pasywów spółki wysokość majątku spółki i tych uprzywilejowanych pretensji, któreby musiały być zaspokojone przed sporną wierzytelnością. Tymczasem pozwani operowali w sporze samymi tylko ogólnikami, obrona ich zatem co do

braku szkody, jako nie należycie substancjonowana, nie nadawała się w ogóle do rozpatrzenia.

Twierdzenie skargi kasacyjnej, że majątek spółki przedstawia wartość kilkudziesięciu tysięcy złotych, a długi wynoszą wszystkiego kilkanaście tysięcy, jako gołosłowne i nie mające oparcia w ustaleniach sądu apelacyjnego (art. 439 k. p. c.) ulega pominięciu.

Dla braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bezzasadna skarga ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

240 Do art. XX i LIX przepisów wpraw. kodeks handlowy i § 10 rozp. Min. Sprawiedliwości o rejestrze handlowym (Dz. U. R. P. Nr 59 poz. 511).

Do postępowania rejestrowego nie mają zastosowania przepisy patentu niespornego z r. 1854.

(O. S. N. z dnia 30 kwietnia 1938 C II 2096/37, S. A. Lwów II CZ 544/37).

U z a s a d n i e n i e: Pogląd spółki, jakoby w sprawach rejestrowych na obszarze Małopolski obowiązywał także patent niesporny, odpowiadał przepisom § 15 ustawy wpraw. k. h. z 17 grudnia 1862 (austr. Dz. p. p. Nr 1 z r. 1863). Jednakże paragraf ten został wraz z austr. k. h. i ustawą wpraw. uchylony z dniem 1 lipca 1934 przez art. XX Rozp. Prez. Rz. P. z dnia 27 czerwca 1934 (Dz. U. Rz. P. Nr 57 poz. 503), wprowadzającego polski k. h. W miejsce patentu z dnia 9 sierpnia 1854 (austr. Dz. p. p. Nr 208) obowiązuje w postępowaniu rejestrowym rozp. Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 lipca 1934 (Dz. U. R. P. Nr 59 poz. 511), wydane na podstawie art. LVII i LIX §§ 2 i 3 przepisów wpraw. polski k. h. 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 dnia 1 lipca 1934 unormowane. 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 postanowienie sądu apelacyjnego nie byłoby w myśl art. 23 tego 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 nie-spornego z r. 1854, czy też rozporządzenie ministerialne z dnia 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 dnia 1 lipca 1934.

241 Do §§ 2, 84-88 ust. z dnia 6 marca 1906 Nr 58 Dz. u. p. o spółkach z ogr. odpowiedzialnością, art. XLIV i nast. przep. wprowadz. kodeks handl. i art. 262 i 263 k. h.

Spółka zarejestrowana może utracić swój byt jedynie przez rozwiązanie w sposób prawem przepisany.<sup>1)</sup>

(O. S. N. z dnia 28 kwietnia 1938 C II 70/38, S. A. Lwów II CA 511/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powołuje się na podstawy kasacyjne z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jednak nietrafnie.

Wywody kasacji, zmierzające do wykazania formalnej i materialnej wadliwości zaskarżonego wyroku, na tej podstawie, iż sąd apelacyjny nie zajął się rozważeniem żądań powoda, o ile one były skierowane przeciwko spółnikom pozwanej spółki o unieważnienie uchwał spółki, polegają na zaniechaniu przez autora kasacji spełnienia obowiązku adwokata, jakim jest zbadanie akt sprawy przed przystąpieniem do wniesienia kasacji. Z akt tych autor kasacji byłby się bowiem dowiedział, że na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik procesowy powoda, ustanowiony pełnomocnictwem z dnia 15 września 1937, cofnął apelację, o ile ona dotyczyła ustępu wyroku sądu okręgowego, oddalającego pozew o unieważnienie uchwały spółki, skierowany przeciwko spółnikom, tudzież że sąd apelacyjny wskutek tego oświadczenia powoda umorzył postępowanie co do pozwanych spółników. Skierowanie pozwu o unieważnienie uchwały spółki przeciwko spółnikom istotnie nie było też w przepisach kodeksu handlowego uzasadnione, albowiem kodeks handlowy nie przewiduje unieważnienia głosów oddanych przez poszczególnych spółników na zebraniach spółki, lecz jedynie unieważnienie uchwał spółki i nie wkłada na żadnego spółnika jakiegokolwiek odpowiedzialności wobec innych spółników za oddany na zebraniu spółników głos.

<sup>1)</sup> Uwaga: W orzeczeniu z dnia 7 marca 1938 C II 2350/37 (Przegląd Prawa i Administracji za II kwartał 1938 poz. 145) Sąd Najwyższy zajął wręcz odmienne stanowisko, nie znajdujące uzasadnienia w wyżej cytowanych przepisach, wyrażając zapatrywanie, iż mimo zarejestrowania spółki z ogr. odp. spółka taka prawnie i faktycznie nie istnieje o ile udziały w spółce należą faktycznie do jednej osoby.



Wywody kasacji, dotyczące rozważań, jakoby spółka pozwana prawnie nie powstała i nigdy nie rozpoczęła swej działalności, trafiają w próżnię, jeżeli się zważy, że spółka pozwana została wpisana w r. 1927 do rejestru handlowego i przez wpis ten nabyła byt i osobowość prawną (§ 2 ustawy z 6 marca 1906 Dz. p. p. Nr 58). Spółka zarejestrowana nie może być unicestwioną przez ustne porozumienie się spółników, iż będą interesy swe prowadzić w charakterze spółki cywilnej, lecz może utracić swój byt jedynie przez rozwiązanie, w sposób prawem przepisany (§§ 84-88 rzeczonyj ustawy z r. 1906, art. XLIV i nast. przepisów wpraw. k. h., art. 262 i nast. k. h.). Dlatego zaskarżona uchwała spółników o rozwiązaniu i likwidacji spółki była zgodną z przepisami prawa i z umową spółki, jako legalnie przewidziany sposób jej rozwiązania. Rozwiązaniu i likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie stoi na przeszkodzie fakt, że spółnicy za wyraźnym lub dorozumianym porozumieniem się nie spełnili obowiązków prawem o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością na nich nałożonych, w szczególności nie prowadzili inwentarza majątku spółki, nie sporządzali bilansów i innych zamknięć rachunkowych, nie odbywali walnych zgromadzeń spółki, lecz prowadzili interesy swe na sposób spółki cywilnej. Przez rozwiązanie bowiem w tych okolicznościach spółki z ograniczoną odpowiedzialnością uzgodniony będzie stan prawny ze stanem faktycznym, co tylko odpowiadać może zasadom dobrych obyczajów kupieckich, ale nigdy z nimi kolidować nie może. Sporządzenie zamknięć rachunkowych przez spółników przed przystąpieniem do powzięcia uchwały o likwidacji spółki nie jest prawem przepisane, ani nie wymaga tego interes spółki lub interes spółników. Zaraz bowiem po zapadnięciu uchwały o wdrożenie postępowania likwidacyjnego likwidator obowiązany jest sporządzić bilans otwarcia likwidacji i przedstawić go zgromadzeniu spółników do zatwierdzenia (art. 270 k. h.). Przy obradach nad zatwierdzeniem bilansu otwarcia likwidacji każdy ze spółników, a więc i powód ma prawną i faktyczną możliwość zgłoszenia zarzutów, zwracania uwagi na opuszczone pozycje stanu czynnego i niewłaściwie wciągnięte pozycje stanu biernego i uchronienia się w ten sposób od poniesienia szkody. Od zachowania się powoda zależy wykorzystać w postępowaniu likwidacyjnym wszelkie środki prawne, jakie prawo dla niego przewiduje celem odwrócenia szkód materialnych.

Nie można zatem przyjąć, aby samo powzięcie uchwały o likwidacji spółki narażało powoda na szkodę, czy to bezpośrednią czy też pośrednią, przez naruszenie interesów spółki. O tym zaś, czy spółka ma być dalej prowadzona czy likwidowana, rozstrzyga w miarę postanowień ustawy i umowy spółki większość spółników tam przewidziana, a nie wola jednego ze spółników, jeżeli umowa jednomyślności nie wymaga.

Bezasadny jest także wywód kasacji, jakoby sąd apelacyjny niczym nie uzasadnił braku przesłanek z art. 240 § 2 k. h.

do unieważnienia zaskarżonych uchwał. Nie jest bowiem obowiązkiem sądu orzekającego wyszukiwać podstawy faktyczne i prawne, na którychby unieważnienie uchwały mogło być oparte. Przeciwnie, jest rzeczą powoda wyjaśnić szczegółowo fakty, na których opiera unieważnienie uchwał. W danym przypadku powód poza powtórzeniem tekstu ustawy nie przytoczył innych okoliczności faktycznych na uzasadnienie swego żądania, jak tylko brak bilansów zamknąć rachunkowych, brak zwoływania zebrań spółki i swą wolę indywidualną kontynuowania działalności spółki. Ponieważ okoliczności te, jak to już wyżej wyjaśniono, nie uzasadniają żądania pozwu, przeto sąd apelacyjny nie miał potrzeby dalszego rozważania sprawy unieważnienia uchwał spółki.

Bez znaczenia dla wyniku sprawy jest wreszcie fakt, że sąd rejestrowy w postępowaniu o zarejestrowanie uchwał z 29 lipca 1936 odesłał powoda z jego zarzutami co do ważności tych uchwał na drogę sporu. Sąd rejestrowy, działając w granicach przekazanych mu art. 16 k. h., nie jest bowiem powołany do rozpoznawania dochodzonych przez powoda przyczyn unieważnienia, która to czynność należy w myśl przepisów art. 240 k. h. do drogi procesu cywilnego. Nie wynika jednak z tego odesłania, aby podstawy unieważnienia, podane przez powoda, musiały być uznane w drodze sporu za trafne.

Z tych przyczyn skarga kasacyjna pozostała bez skutku.

242 Do § 110 ordynacji upadłościowej z 10 grudnia 1914 (Dz. p. p. Nr 337).

Wierzyciel upadłościowy, który zgłaszając swą wierzytelność nie podał, iż jest ona wykonalna, chociaż posiadał już wówczas co do niej tytuł egzekucyjny, jest uprawniony dochodzić drogą sporu uznania tej wierzytelności przeciwko zaprzeczającym ją wierzycielom upadłościowym.

(O. S. N. z dnia 17 marca 1938 C II 2086/37, S. A. Katowice II CA 1334/37).

U z a s a d n i e n i e: Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawie z art. 426 p. 1 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Jest poza sporem, że w postępowaniu konkursowym wdrożonym do majątku śp. Tadeusza K. w Sądzie Okręgowym w Cieszynie powodowy Bank zgłosił wierzytelność, będącą przedmiotem obecnego sporu, bez zaznaczenia, że weksłowy nakaz zapłaty, na którym ona się opierała, stał się wykonalny, że pozwane spółdzielnie jako wierzyciele konkursowi zaprzeczyli należności tej pretensji oraz, że komisarz konkursowy zakresił powodowemu bankowi czasokres do dochodzenia zaprzeczonego roszczenia, wskazując na skutki omieszkania tegoż czasokresu według przepisu § 110 ustęp 4 austr. ord. konk.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego zaskarżonego wyroku, że powód nie był uprawniony do wytoczenia sporu o ustalenie zaprzeczonej wierzytelności z uwagi na przepis § 110 ustęp 2 powołanej ord. konk., z przyczyny, że chodziło o wierzytelność wykonalną, zatem gdyby powód w zgłoszeniu na to wskazał, prawo skargi przysługiwałoby nie powodowi, ale zaprzeczającym wierzytelcom.

Skoro bowiem wierzytelność strony powodowej została zgłoszona w postępowaniu ustalającym jako niewykonalna i jako taka była traktowana, powód stracił przywilej przyznany w § 110 ust. 2 ord. konk. posiadaczom wierzytelności wykonalnych i musiał, chcąc uzyskać ustalenie zaprzeczonej wierzytelności, wystąpić przeciwko zaprzeczającym wierzytelcom ze sporem, w zakreślonym mu przez komisarza konkursowego terminie (§ 110 ustęp 1 i 4 austr. ord. konk.).

Okoliczność, że powodowy bank w zgłoszeniu wbrew przepisowi § 103 powołanej ordynacji nie powołał się na prawomocny wyrok, którym sporną pretensję mu przyznano, lecz uczynił to dopiero w obecnym sporze, ani nie pozbawiła powoda uprawnienia do przeprowadzenia tego sporu, ani też nie miała wpływu na charakter dochodzonej wierzytelności, która zgłoszoną została jako niewykonalna i jako taka musiała też być w sporze traktowana.

Ponieważ pozwani uznali w zasadzie należność zaprzeczonej przez nich w postępowaniu ustalającym pretensji powoda, przeto nie było żadnych przeszkód do orzeczenia wyrokiem zgodnie z żądaniem pozwu.

Pozwani nie mogą przy tym powoływać się ze skutkiem na przepis art. 103 k. p. c. i żądać przyznania sobie kosztów sporu, ponieważ, mimo iż należność pretensji objętej sporem w zasadzie uznali, wystąpili przede wszystkim z wnioskiem o oddalenie powództwa dla braku legitymacji czynnej do sporu po stronie powoda, a nawet wskutek wniesionych przez nich środków odwoławczych uzyskali w sądzie apelacyjnym wyrok oddalający powództwo w zupełności.

Z tych zasad Sąd Najwyższy na podstawie art. 439 k. p. c. zmienił zaskarżony wyrok i przywrócił do mocy prawnej uzasadniony w stanie sprawy i ustawie wyrok sądu pierwszej instancji.

*Db.*

243

Do art. 3 i 342 k. p. c.

1) Wnoszący powództwo o ustalenie musi przytoczyć i wykazać jaki ma interes prawny w ustaleniu spornego stosunku prawnego lub prawa.

2) Przepis art. 342 k. p. c. odnosi się nie tylko do roszczeń objętych sentencją wyroku lecz do wszelkich przedmiotów z dziedziny prawa materialnego i procesowego.



(O. S. N. z dnia 2 listopada 1937 C II 1052/37, S. A. Lwów I CA 714/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna, oparta na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., jest bezzasadna.

Z przepisu art. 3 k. p. c. wynika niewątpliwie, że wnoszący powództwo o ustalenie musi przytoczyć i wykazać, jaki ma interes prawny w ustaleniu spornego stosunku prawnego lub prawa. Mylne zatem i sprzeczne z tym przepisem prawnym są wywody skargi kasacyjnej, jakoby odnośnych twierdzeń faktycznych powód nie był obowiązany przytoczyć, jakoby przepis art. 206 § 1 L. 2 k. p. c. nie miał tu zastosowania i jakoby sąd sam, niejako z urzędu, miał z całego materiału procesowego wysnuwać wnioski, czy i jaki interes prawny może mieć powód w ustaleniu spornego stosunku prawnego lub prawa.

Powód takiego interesu prawnego nie wykazał w sądach niższych instancji, a nawet z jego wywodów, przytoczonych w skardze kasacyjnej, nie można pojąć, w czym ten interes prawny upatruje. O ile bowiem powód interes ten stara się uzasadnić tym, że jest obowiązany wykreślić firmę „Ceramika“ z rejestru handlowego i bez zgody pozwanego jako spółnika uczynić tego nie może, należy podkreślić, że jeżeli w myśl umowy wykreślenie firmy zawsze jest od zgody pozwanego, której ten rzekomo bezzasadnie odmawia, służy mu powództwo o świadczenie, tj. o zezwolenie na rozwiązanie spółki i wykreślenie firmy.

Innego interesu prawnego powód nie tylko nie wykazał, ale nawet nie wymienił. Zarzut naruszenia przepisu art. 3 k. p. c. jest więc bezzasadny.

Przepis art. 342 k. p. c. odnosi się nie tylko do roszczeń objętych sentencją wyroku, lecz do wszelkich przedmiotów z dziedziny prawa materialnego i procesowego, których również nie można w wyroku uwzględnić, o ile strony w swych twierdzeniach faktycznych i zarzutach na nie się nie powołały. Skoro zatem powód w toku sporu nie przytoczył, że interes prawny w ustaleniu spornego stosunku prawnego upatruje w tym, że pozwany mógłby przeciw niemu podnieść w przyszłości roszczenia z powodu wykreślenia firmy „Ceramika“ z rejestru handlowego bez wiedzy i zezwolenia pozwanego, nie mógł sąd pierwszej instancji tego motywu przyjąć, a zatem zgodnie z przepisem art. 342 k. p. c. sąd apelacyjny postąpił, pomijając ten motyw.

Ponieważ już ze względów formalno-procesowych powództwo o ustalenie jest niedopuszczalne, odpada potrzeba rozpatrywania zagadnienia, czy powództwo byłoby uzasadnione pod względem materialno-prawnym.

Na mocy przepisów art. 436 k. p. c. uległa zatem skarga kasacyjna oddaleniu.

244 Do art. 43 k. p. c. i art. 7 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z 7 czerwca 1920 poz. 320 Dz. U. R. P., dotyczącego wykonania ustawy z dnia 20 stycznia 1920 o obywatelstwie Państwa Polskiego.

Orzeczenie o przynależności państwowej, jako należące do dziedziny prawa publicznego, nie może być określane na podstawie przyznań lub zeznań stron.

(O. S. N. z dnia 17 maja 1938 C II 2995/37, S. A. Lwów II CZ 740/37).

Uzasadnienie: Powód wystąpił przed Sąd Okręgowy w Przemyślu o udzielenie mu rozwodu z żoną, zamieszkałą w Hamburgu, oświadczając, że ostatnim wspólnym miejscem zamieszkania był Przemyśl, gdzie powód nadal mieszka i że małżonkowie są wyznania mojżeszowego.

W trakcie sprawy pozwana wyjaśniła, że powód w czasie swego pobytu w Brazylii uzyskał obywatelstwo brazylijskie. Powód powyższej okoliczności nie zaprzeczył, zaznaczył jednak, że po przyjeździe z Brazylii do Niemiec zrzekł się w konsulacie niemieckim obywatelstwa brazylijskiego. Żadnych jednak dokumentów tak w sprawie uzyskania obywatelstwa brazylijskiego jak i zrzeczenia się go sądowi nie przedstawił. Odwrotnie w aktach sprawy figuruje zaświadczenie Starostwa Powiatowego w Lubaczowie, stwierdzające, że Selig L. jest obywatelem Państwa Polskiego.

Sąd Okręgowy w Przemyślu postanowieniem z dnia 7 czerwca 1937 opierając się na art. 43 k. p. c., uwzględnił zarzut podniesiony przez stronę pozwaną miejscowej niewłaściwości sądu, opierając się na przesłankach, iż między stronami jest niesporne, że powód nabył obywatelstwo brazylijskie, na skutek czego żona jego tym samym również uzyskała obywatelstwo brazylijskie, a więc żadna ze stron nie jest obywatelem Państwa Polskiego.

Sąd apelacyjny w dniu 28 sierpnia 1937 postanowienie sądu okręgowego zatwierdził.

Skarga kasacyjna, wniesiona przez powoda, zarzuca postanowieniu sądu apelacyjnego naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, oraz pogwałcenie istotnych przepisów postępowania. W szczególności skarga kasacyjna zarzuca, że sąd apelacyjny dowolnie i bezpodstawnie uznał, iż powód uzyskał obywatelstwo brazylijskie, bowiem oparł się jedynie na oświadczeniu strony w procesie, wbrew znajdującym się w aktach sprawy dokumentom miarodajnych władz państwowych polskich, wskutek czego postanowienie sądu apelacyjnego zostało powzięte z obrazą prawa, a w szczególności art. 3 i 11 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 7 czerwca 1920 Dz. Ust. poz. 320.

Zarzuty skargi kasacyjnej są słuszne.

Kwestie obywatelstwa państwowego należą do zakresu prawa publicznego, a więc przy orzekaniu o nim należy się liczyć i o-

pierać się na dokumentach i zaświadczeniach upoważnionych do tego władz państwowych. W żadnym zaś wypadku orzeczenie o przynależności państwowej, jako należące do dziedziny prawa publicznego, nie może być określane na podstawie przyznań lub zeznań procesujących się stron w procesie cywilnym.

W sprawie niniejszej sąd uznał powoda za obywatela obcego państwa na podstawie zeznań strony, wbrew oficjalnemu dokumentowi, jakim jest zaświadczenie właściwego Starostwa, które w myśl art. 7 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 7 czerwca 1920 w przedmiocie wykonania ustawy z dnia 20 stycznia 1920 o obywatelstwie Państwa Polskiego (poz. 320 Dz. Ust.) stanowiło miarodajny dowód obywatelstwa.

Wprawdzie obywatelstwo polskie w myśl art. 6 tegoż rozporządzenia traci się przez nabycie obywatelstwa innego państwa, jednakże w sprawie niniejszej strony nie udowodniły żadnym dokumentem nabycia przez powoda obywatelstwa obcego. Samo zaś zeznanie strony o przynależności państwowej, jako dotyczące praw publicznych, jak to już wyżej zaznaczono, jest bez znaczenia.

Ponieważ wyrażony w sprawie niniejszej pogląd sądu apelacyjnego w kwestii nabycia przez powoda obywatelstwa obcego państwa nie ma dostatecznych podstaw prawnych, tym samym i postanowienie sądu, uznające w myśl art. 43 k. p. c. niewłaściwość sądu w Polsce, zostało powzięte z obrazą prawa.

Z tych zasad, gdy podstawom zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie można odmówić uzasadnienia, należało przy zastosowaniu art. 437 k. p. c. uchylić zaskarżone postanowienie.

245 Do art. 51 k. p. c., art. XXV pkt. 2 przep. wprowadz. k. p. c. i § 41 n. j.

Właściwość sądu należy oceniać wyłącznie według chwili i danych zawartych w pozwie.<sup>1)</sup>

(O. S. N. z dnia 7 kwietnia 1938 C II 2765/37, S. A. Lwów I CZ 455/37).

**Uzasadnienie:** Skardze kasacyjnej, opartej na zarzucie naruszenia przepisów postępowania (art. 426 p. 2 k. p. c.), nie można przyznać słuszności.

Sąd Okręgowy we Lwowie w wyniku sprawdzenia zarzutu pozwanym co do wartości przedmiotu sporu uznał się niewłaściwym i pozew odrzucił postanowieniem z dnia 8 marca 1937 I CJ 1003/36, wychodząc z założenia, że o wartości przedmiotu sporu może stanowić jedynie wartość zastawu, a gdy ta wynosi zaledwie 510 zł, przeto zarzut niewłaściwości sądu okręgowego jest uzasadniony.

<sup>1)</sup> Uwaga: Teza powyższa wynika oczywiście z przepisu § 41 normy jur., utrzymanego w mocy na podstawie art. XXV pkt. 2 przep. wprowadz. k. p. c. Wedle cytowanego przepisu sąd z urzędu bada swoją właściwość, gdy sprawa sporna zawiśnie, co wskazuje na to, że wedle momentu wniesienia pozwu i okoliczności w nim przytoczonych należy oceniać kwestię właściwości.



Sąd apelacyjny po uzupełnieniu dochodzeń co do wartości przedmiotów objętych kartą zastawniczą zatwierdził powyższe postanowienie, zaznaczając w odparciu zażalenia powódki, że okoliczność, iż powódka po zarzucie pozwanych i po sprawdzeniu rzeczywistej wartości zastawu postawiła alternatywne żądania o zapłatę kwoty 1.795 z. zamiast wydania spornej karty zastawniczej, jest bez znaczenia, gdyż właściwość sądu należy oceniać wyłącznie według chwili i danych zawartych w pozwie (art. 51 k. p. c.).

Pogląd prawny zaskarżonego postanowienia jest trafny, a zarzut pogwałcenia art. 51 k. p. c. jest bezzasadny.

Alternatywne żądanie powódki zapłaty kwoty 1.795 zł nie jest wprawdzie zmianą pozwu w rozumieniu art. 211 k. p. c. i takie żądanie zamiast żądania pierwotnego wydania karty zastawniczej byłoby w myśl art. 212 k. p. c. dopuszczalne, jednakże pod warunkiem, że pozew wniesiono do sądu właściwego i żądanie takie mieści się w zakresie właściwości sądu (art. 212, 51 k. p. c.).

Temu warunkowi w przypadku nie stało się zadość, zaś twierdzenia, że okoliczność, iż sąd okręgowy w chwili zawiśnięcia sporu był niewłaściwy, powinno nie mieć znaczenia dlatego, że sąd ten stał się właściwym na skutek postawionego alternatywnego żądania, nie ma uzasadnienia prawnego, albowiem w takim razie każdy słuszny zarzut niewłaściwości sądu zostałby udaremniony i sąd który był niewłaściwy w chwili zawiśnięcia sporu, stawałby się właściwym na skutek odpowiedniego dostosowania żądania pozwu, a to nie dałoby się pogodzić z przepisem art. 51 k. p. c., stanowiącym pryncypalne założenie, że sąd ma być właściwy w chwili wytoczenia powództwa, z przepisem art. 52 § 2 k. p. c., niedopuszczającym strony do zmiany rzeczowej właściwości sądu.

Zwalczanie trafności ustalenia wartości zastawu objętego sporną kartą zastawniczą jest chybione, skoro nastąpiło ono przy prawidłowym zastosowaniu przepisów art. 15 i art. 20 k. p. c. i skoro poza tym na postanowienie w tym przedmiocie nie ma zażalenia (art. 23 § 2 k. p. c.).

Z tych zasad, gdy przywiedziona podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona, skarga kasacyjna musiała pozostać bez skutku (art. 436 k. p. c.).

246 Do art. 141 § 1 k. p. c. i art. 13 p. o k. s.

Wezwanie strony o złożenie opłat sądowych przed prawomocnym załatwieniem jej wniosku o przyznanie prawa ubogich nie ma skutków prawnych.

(O. S. N. z dnia 16 maja 1938 C II 3245/37, S. A. Lwów I CZ 746/37).

U z a s a d n i e n i e: Skardze kasacyjnej pozwanego, opartej na podstawie zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z dnia 18 czerwca 1937 r. sygn. II. N. 3. J. 415/36 zwrócił pozwanemu do rąk jego pełnomocnika adwokata dr. Leona G. zarzuty wekslowe przeciwko wekslowemu nakazowi zapłaty z dnia 19 czerwca 1936 r. sygn. II. N. 3 J. 415/36 z powodu nieuiszczenia wpisu stosunkowego i opłaty za doręczenia w terminie oznaczonym według postanowień art. 13 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. (Dz. U. R. P. Nr 93 poz. 837) o kosztach sądowych, jakkolwiek pozwany złożył te opłaty sądowe po zakreślonym terminie tygodniowym, lecz przed prawomocnym oddaleniem jego wniosku o przyznanie prawa ubogich, który złożył równocześnie z zarzutami.

Sąd apelacyjny zaskarżonym postanowieniem postanowienie sądu pierwszej instancji zatwierdził.

To stanowisko sądu apelacyjnego jest mylne.

Ponieważ dopiero wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 1937 sygn. C II 3211/36, prawomocnie odmówiono pozwanemu prawa ubogich, przeto pozwany nie był obowiązany przed tym czasem do uiszczenia opłat sądowych, gdyż inaczej cel, dla którego domagał się prawa ubogich, został by udaremniony.

Dlatego też wezwanie sądu okręgowego postanowieniem z dnia 13 sierpnia 1936 r. sygn. II N. 3 J. 415/36 do uiszczenia opłat sądowych w terminie tygodniowym nie może mieć skutków prawnych.

W tym stanie rzeczy należało zaskarżone postanowienie uchylić, jako naruszające przepisy powołanego rozporządzenia, gdyż z zarzutami przeciwko wekslowemu nakazowi należało postąpić w myśl art. 464 § 3 k. p. c.

247 Do art. 185 § 1 k. p. c.

Przesłyszenie się pełnomocnika procesowego co do obwieszczonej przez sąd daty ogłoszenia sentencji stanowi winę strony.

(O. S. N. z dnia 23 maja 1938 C II 3032/37, S. A. Lwów I CA 625/36).

Uzasadnienie: Wniosek o przywrócenie terminu rozstrzyga sąd wprawdzie po przeprowadzeniu rozprawy (art. 187 § 1 k. p. c.), ale z tego nie wynika, by sąd był obowiązany prowadzić zbędne dowody (art. 225 § 2 k. p. c.). Przesłuchanie przez sąd apelacyjny pełnomocnika procesowego adw. dr. Eugeniusza F. było zbyteczne, skoro sąd apelacyjny istotne okoliczności, przytoczone we wniosku restytucyjnym, na które miałyby być według wniosku restytucyjnego słuchany adw. dr. Eugeniusz F., przyjął za podstawę swojego rozstrzygnięcia.

Okoliczność, że pełnomocnik procesowy przesłyszał się co do obwieszczonej przez sąd daty ogłoszenia sentencji (art. 349 § 2 k. p. c.), stanowi winę strony w rozumieniu art. 185 § 1 k. p. c.

Pełnomocnik procesowy wierzy swojemu słuchowi na własną swoją odpowiedzialność, wrażeniem, iż dobrze słyszał, nie wolno mu się kierować. Oczywiście że nie do pełnomocnika procesowego należy kontrola, czy sąd nie przekroczył przysługującego mu okresu czasu, w danym przypadku dwutygodniowego okresu czasu do ogłoszenia sentencji, ale pełnomocnik procesowy ma obowiązek skontrolowania siebie, czy się co do tego nie myli, iż sąd nie zachował ustawowego okresu czasu. Poza tym pozwany nie twierdzi, by pełnomocnik procesowy miał w niniejszym przypadku jakąkolwiek przeszkodę do dowiedzenia się o ogłoszonej sentencji w ciągu pierwszych dni pięciu od mniemanego jej ogłoszenia, a że dowiadywał się dopiero w mniemanym przez siebie dniu szóstym, który faktycznie był już dniem ósmym, wskutek czego spóźnił się z żądaniem sporządzenia uzasadnienia wyroku (art. 350 k. p. c.), to również winę spóźnienia sobie przypisać musi. Zresztą protokół rozprawy apelacyjnej z dnia 13 kwietnia 1937 r. stwierdza, że przy obwieszczeniu terminu ogłoszenia sentencji pozwany był obecny osobiście, więc zarzut przesłyszenia się pełnomocnika procesowego nie odnosi się do samego pozwanego.

Z tych przyczyn oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.

248 Do art. 185 § 1 k. p. c.

Stroną w rozumieniu powyższego przepisu jest nie tylko powód i pozwany lecz także ich pełnomocnik.

(O. S. N., z dnia 30 marca 1938 C II 2586/37, S. A. Lwów II CZ 549/37).

**Uzasadnienie:** Stroną w rozumieniu przepisu art. 185 § 1 k. p. c. jest nie tylko powód i pozwany, ale także ich pełnomocnik procesowy. Wynika to z tego, że w procesie, w którym zastępstwo przez adwokata jest obowiązkowe, strona nie może dokonywać czynności procesowych osobiście, a czynności pełnomocnika procesowego wywierają dla strony skutek procesowy taki sam, jak z jej osobistego działania (art. 84, 86, 91, 92, 94 k. p. c.). Gdyby pełnomocnik procesowy nie był stroną w rozumieniu przepisu art. 185 § 1 k. p. c., w takim razie w procesach z obowiązkowym zastępstwem adwokackim strona, nie mogąc dokonać czynności procesowej osobiście, nie mogłaby tym samym ponosić winy w niedopełnieniu odnośnej czynności procesowej. Należałoby więc przywracać zawsze wszystkie chybione terminy w procesie z przymusem adwokackim. Prowadziłoby to do uprzywilejowania stron w procesach z obowiązkowym zastępstwem adwokackim i do takiej konsekwencji, iż terminy procesowe przestałyby mieć w tych procesach jakiegokolwiek znaczenie.

Stopniowania winy przepis art. 185 § 1 k. p. c. nie zna. To, że powód nie zdołał przewidzieć, iż na pierwszym posiedzeniu zapadnie wyrok, nie jest okolicznością usprawiedliwiającą.



Zarzut, iż powodowi odjęto wskutek wadliwego wezwania możliwość obrony jego praw, jest bezzasadny. Kodeks postępowania cywilnego nie rozróżnia posiedzeń sądowych od rozpraw, a tylko zna posiedzenia sądowe, wyznaczone na rozprawy (art. 167 § 1 k. p. c.), wobec czego nie przepisuje także osobnych wezwań na rozprawy (art. 165 k. p. c.). Zamieszczenie wyciągu z przepisów k. p. c. na odwrotnej stronie wezwania nie jest obligatoryjne, co stwierdza zresztą również § 50 reg. cyw. (Dz. Ust. z r. 1932 poz. 941), postanawiający, iż wyciąg taki zamieszcza się tylko w razie potrzeby. Tym bardziej nie może mieć znaczenia taki wyciąg, gdy chodzi o wezwanie skierowane do adwokata, co właśnie miało miejsce w niniejszym przypadku. Obojętne jest więc, czy zamieszczone na odwrotnej stronie wezwania pouczenie wskazywało na skutki niestawiennictwa powoda, bo skutki uchybienia wszelkim czynnościom procesowym były pełnomocnikowi procesowemu jako adwokatowi znane. Zresztą nie chodziło tu o skutki niestawiennictwa, lecz o możliwość wydania wyroku na pierwszym zaraz posiedzeniu, a że tego powód, czy też jego pełnomocnik procesowy nie przewidział, to nie jest usprawiedliwieniem niestawiennictwa, a tym mniej nie stanowiło przeszkody do stawiennictwa. Oznaczenie na wezwaniu celu posiedzenia ma za zadanie zwrócić stronie uwagę, by przygotowała materiał procesowy, potrzebny na posiedzenie, ale pominięcie na wezwaniu oznaczenia celu posiedzenia również nie przeszkadzało stawiennictwu i nie zwalnia strony od ponoszenia konsekwencji niestawiennictwa. Sam powód więc musi przypisać sobie winę, że nie stanąwszy na rozprawie, nie wiedział o jej zamknięciu i o ogłoszeniu sentencji wyroku, oraz że uchybił tygodniowemu terminowi do żądania sporządzenia uzasadnienia wyroku (art. 350 k. p. c.).

Z tych przyczyn oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.

249 Do art. 211 i 212 k. p. c.

Cofnięcie jednego z kilku odrębnych roszczeń nie stanowi ani zmiany powództwa ani ograniczenia żądania.

(O. S. N. z dnia 29 marca 1938 C II 2533/37, S. A. Lwów II CA 12/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., jednakże bezzasadnie.

Pierwsza z tych podstaw zaskarżenia nie może być rozpoznana, albowiem skarga kasacyjna nie wykazała, który przepis prawa materialnego i z jakiego powodu został naruszony przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (art. 426 p. 1 i 427 k. p. c.).

Druga podstawa zaskarżenia, wytykająca pogwałcenie art. 211 i 212 k. p. c., jest prawnie chybiona, ileż przepisy te nie mają w przypadku zastosowania.

Cofnięcie jednego z trzech odrębnych roszczeń, których dochodzenie w jednym pozwie jest warunkowo dopuszczalne (art. 208 k. p. c.), nie może uchodzić, jak to błędnie wywodzi skarga kasacyjna, za ograniczenie lub zmianę pozwu w rozumieniu przepisów art. 211 i 212 k. p. c.

Do takiego cofnięcia jest wymagana zgoda strony pozwanej, skoro by miało być dokonane po doręczeniu pozwu, chyba że powód zrzeka się jednocześnie roszczenia cofniętego (art. 215 k.p.c.), przy czym w jednym i drugim przypadku, o ile tak cofnięty pozew ma być uważany za niebyły, wymagane jest wyraźne postanowienie sądu o umorzeniu postępowania stosownie do przepisu art. 375 k. p. c.

Mylne jest twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby postanowienie takie było wymagane jedynie w przypadku cofnięcia całego pozwu, a nie gdy chodzi o część pozwu, albowiem zapoznaje, że w przypadku i ta część pozwu jako odrębne roszczenie dochodzone łącznie w jednym pozwie stosownie do przepisu art. 208 k. p. c. ma w świetle przepisu art. 375 k. p. c. charakter samostannego pozwu.

Ponieważ w przypadku pozwany według ustaleń nie zgodził się na cofnięcie pozwu co do roszczenia o dopuszczenie do współposiadania spornych nieruchomości, dochodzonego łącznie z innymi roszczeniami w pozwie do C 92/36 Sądu Grodzkiego w K. i sąd grodzki co do tego cofnięcia nie powziął żadnego postanowienia o umorzeniu postępowania, przeto spór co do tego roszczenia jest nadal w toku i dlatego wyłącznie powództwo o to samo roszczenie i między tymi samymi stronami jest w mocy przepisu art. 210 p. 1 k. p. c. niedopuszczalne, a w ślad za tym odrzucenie pozwu i unieważnienie postępowania w tym zakresie jest uzasadnione (art. 213 § 1, 409 p. 3 k. p. c.).

W braku tedy usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia skarga kasacyjna musiała pozostać bez skutku (art. 436 k. p. c.).

250 Do art. 246, 247 i 248 k. p. c.

Przyznanie przez stronę zasadności roszczenia przeciwnika nie mieści w sobie przyznania faktów.

(O. S. N. z dnia 21 kwietnia 1938 C II 2673/37, S. A. Lwów II CA 245/37).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obydwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania upatruje kasacja w tym, że sąd apelacyjny z obrazą art. 245 i 246 k. p. c. za podstawę swego rozstrzygnięcia przyjmuje stan faktyczny, który zaistniał w pierwszej instancji i jako założenie faktyczne dla uzasadnienia swej sentencji wyraźnie przytacza, iż treść kontraktu naftowego z 22 września 1923, o ile kontrakt ten stanowi o współ-

własności ostatniej tury rur, odnosi się do tej tury, która okaże się ostatnią w chwili expiracji, bądź też przedwczesnego rozwiązania kontraktu, mimo że przy rozprawie apelacyjnej pełnomocnik procesowy pozwanego przyznał, iż roszczenie powoda jest w zasadzie słuszne, lecz przedwczesne, wskutek tego przyznania — zdaniem kasacji — stan faktyczny, ongiś sporny między stronami, stał się niespornym, że więc obie strony twierdzą zgodnie, iż roszczenie powoda, dotyczące tury 5 rur, przez pozwanego wyciągniętych, w zasadzie jest słuszne.

Oparta na tych wywodach podstawa kasacyjna z L. 2 art. 426 k. p. c. nie jest usprawiedliwiona.

Z przepisów art. 243 — 248 k. p. c. wynika, że przedmiotem dowodu a także przyznania przez stronę przeciwną, czyniącego zbędnym dowód, mogą być tylko fakty.

Nie dotyczy żadnego faktu przytoczone wyżej oświadczenie pełnomocnika procesowego, lecz jest ono, jak to wynika z tegoż protokołu rozprawy apelacyjnej, tylko dalszym ciągiem odpowiedzi na skargę apelacyjną i zawiera ostateczną ocenę prawną pozwanego, która jeśli do pewnego stopnia przyznaje zasadność oceny prawnej powoda, nie mieści w sobie przyznania faktów twierdzonych przez powoda, a tylko przyznanie faktów twierdzonych przez drugą stronę ma w procesie doniosłość prawną według art. 246 do 248 k. p. c., ocena prawna zaś, niezawisłe od poglądów obu stron procesowych, służy tylko sądom.

Niesłusznie zatem przypisuje kasacja owemu oświadczeniu pełnomocnika procesowego strony pozwanej znaczenie przełomowe w tym procesie, czyniące rzekomo niespornym stan faktyczny sprawy, gdyż oświadczenie to uważać należy za ostateczny wywód prawny (art. 406 § 2 k. p. c.), pokrywające się zresztą w zupełności z linią obrony pozwanego, przedstawionej w pierwszej instancji.

Zresztą to przyznanie, gdyby je tak rozumieć należało jak tego domaga się kasacja, byłoby, logicznie rzecz biorąc, przekreśleniem wywodów i wniosków odpowiedzi pozwanego na skargę apelacyjną, a na te wywody i wnioski pełnomocnik procesowy pozwanego powołał się wyraźnie przy rozprawie apelacyjnej. Podtrzymanie zaś przez pełnomocnika procesowego pozwanego zarzutu przedwczesności dochodzonego roszczenia ostatecznie wyjaśnia, że nie może tu być mowy o przyznaniu stanu faktycznego w rozumieniu art. 246 § 1 k. p. c.

Opierając się na mylnej przesłance rzekomo zmienionego stanu faktycznego, kasacja usiłuje wykazać, że sąd apelacyjny naruszył przepisy prawa materialnego, nie wskazując jednak, wbrew wymogom art. 427 k. p. c., ani który przepis tego prawa został naruszony, ani w czym to naruszenie polega.

Jeżeli kasacja wywody te opiera na założeniu, że pozwany uznał roszczenie powoda, jest to założenie błędne, tak wobec pod-



trzymanego przez pozwanego w przewodzie apelacyjnym zarzutu przedwczesności, jak też wobec wywodów samej kasacji o przyznaniu stanu faktycznego, którego nie można utożsamiać z uznaniem roszczenia.

251 Do art. 249 i 343 k. p. c.

W procesie o zwrot rzeczywistych wydatków, oznaczenie tych wydatków wedle oceny sądu jest niedopuszczalne, nastąpić to jednak może w drodze domniemania faktycznego.

(O. S. N. z dnia 6 maja 1938 C II 2838/37, S. A. Lwów II CA 13/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna oparta na podstawie zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c. nie jest usprawiedliwiona.

Sąd apelacyjny zdaniem kasacji pogwałcił istotne przepisy postępowania tym, że przyjmując za swoje ustalenia sądu pierwszej instancji zaaprobował także ustalenie tegoż sądu, iż wysokość kosztów poniesionych przez powódkę na utrzymanie jej nieślubnego syna nie przekraczała 12 złotych miesięcznie, mimo że sąd pierwszej instancji wysokość tych kosztów oznaczył na podstawie art. 249 k. p. c. nie przeprowadziwszy żadnych dowodów w tym względzie.

Zdaniem kasacji sąd apelacyjny z obrazą istotnych przepisów postępowania nie dopuścił dowodu na wysokość dochodów z półmorgowego gruntu powódki w latach 1921-1927 i z sześciomorgowego gospodarstwa jej ojca, dochody te zaś według obliczeń skarżącej umożliwiały by jej wydawanie miesięcznie na utrzymanie nieślubnego syna co najmniej 22 złotych miesięcznie.

Wywody skargi kasacyjnej są chybione.

Powódka dochodząc przeciw pozwanemu zwrotu wydatków poniesionych na utrzymanie nieślubnego syna twierdziła, że wydatki te wynosiły co najmniej 25 złotych miesięcznie i ofiarowała na to dowód z wysłuchania stron.

W dowodzie tym jednak powódka nie mogła wcale określić nawet w przybliżeniu tych wydatków.

Ponieważ nie idzie w tym sporze o zapłatę odszkodowania, lecz o zwrot rzeczywistych wydatków, oznaczenie tych wydatków według oceny sądu (art. 343 k. p. c.) nie byłoby uzasadnione.

Wobec tego słusznie sądy merytoryczne skorzystały z przepisu art. 249 k. p. c., który ma zastosowanie wtedy, gdy pewien fakt nie da się wprost wykazać, ale prawdziwość jego może być wysnuta z innych okoliczności faktycznych, czy to bezspornych czy też udowodnionych.

Za podstawę do domniemania faktycznego, że te wydatki wynosiły 12 złotych miesięcznie wzięte były udowodnione fakty, że powódka miała tylko pół morga pola własnego, oraz pokrywała koszty utrzymania siebie i syna z dochodów 6 morgowego gospodarstwa swego ojca, który miał nadto na utrzymaniu dwóch małoletnich synów.

252 Do art. 250 § 1 i 351 k. p. c.

Sąd oceniając wiarygodność dowodów, nie może ogólnie powołać się na całokształt sprawy, lecz musi swe stanowisko w tej materii uzasadnić.

(O. S. N. z dnia 23 kwietnia 1938 C II 2676/37, S. A. Lwów I CA 827/36).

**Uzasadnienie:** Powódka zaskarżyła wyrok sądu apelacyjnego z obydwu podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.).

Według wywodów skargi kasacyjnej sąd apelacyjny pogwałcił przepis art. 411 k. p. c. tym, iż nie przeprowadził żadnych dowodów, a mimo to poczynił ustalenia faktyczne wprost przeciwnie ustaleniom sądu okręgowego, wskutek czego niesłusznie odmówił powódce t. zw. legitymacji prawnej.

Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z dnia 23 października 1934 r. (Zb. urz. orzeczeń Izby Cywilnej S. N. r. 1935 zeszyt V Nr 194), że sąd drugiej instancji władny jest na zasadzie art. 411, 250 i 417 k. p. c. ocenić odmiennie od sądu pierwszej instancji nawet bez ponowienia lub uzupełnienia dowodów w przewodzie apelacyjnym.

To jednak nie uwalniało sądu apelacyjnego od szczegółowego uzasadnienia, dlaczego odstępuje od stanowiska sądu pierwszej instancji.

Ustalenia sądów poprzednich instancyj różnią się w tym, że umowę spółki zawarła w maju 1931 r. według sądu okręgowego powódka, a według sądu apelacyjnego nie ona, lecz jej mąż Salomon D. Sąd okręgowy oparł się na zeznaniach świadków Salomona D., Rózi D., Biny S. i Władysława W. tudzież na zeznaniach powódki, podstawą ustaleń sądu apelacyjnego była niepodpisana przez nikogo umowa z daty Żółtańce dnia 14 czerwca 1931 r., zeznania świadków Teodora S., Jana J. i Władysława W., zeznania pozwanego, a częściowo zeznania Salomona D.

Sąd apelacyjny pogwałcił przepis art. 351 k. p. c. tym, że wcale nie uzasadnił, dlaczego nie dał wiary świadkom, której im nie odmówił sąd okręgowy, a uwaga, że odmówił mocy dowodowej zeznaniom świadka Salomona D. i zeznaniom powódki dlatego, ponieważ są sprzeczne z całokształtem sprawy, nie wystarcza. Powołanie się na „całokształt” sprawy nic nie mówi, nie można bowiem sprawdzić, co sąd apelacyjny miał przez to na myśli.

253 Do art. 350 i 421 § 1 k. p. c.

We wniesieniu zażalenia na postanowienie mieści się w sposób dorozumiany żądanie strony, aby sąd sporządził uzasadnienie postanowienia na piśmie.

(O. S. N. z dnia 10 marca 1938 C II 1927/37, S. A. Kraków II CZ 401/37).

**Uzasadnienie:** Postanowieniem z dnia 9 marca 1937, ogłoszonym w tymże dniu na rozprawie, sąd okręgowy odmówił

wnioskowi pozwanej Jadwigi W. o udzielenie jej prawa ubogich. Na odmowę tę wniosła pozwana Jadwiga W. w dniu 16 marca 1937 w Sądzie Okręgowym w Rzeszowie zażalenie, nadane na pocztę w Rzeszowie w dniu 15 marca 1937 r. Zażalenie to Sąd Apelacyjny w Krakowie odrzucił z tej przyczyny, ponieważ pozwana Jadwiga W. nie zażądała sporządzenia uzasadnienia postanowienia na piśmie. Odrzucenie to zaskarża Jadwiga W. skargą kasacyjną, której nie można odmówić trafności.

Kwestia, czy wniesione zażalenie w terminie właściwym do zgłoszenia wniosku o uzasadnienie postanowienia mieści w sobie w sposób dorozumiany żądanie sporządzenia uzasadnienia, była przedmiotem obrad składu siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego w trybie przewidzianym art. 40 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych. Wychodząc z założenia, że k. p. c. nie przepisuje jakiejś określonej formuły na złożenie oświadczenia, zawierającego żądanie sporządzenia uzasadnienia, że przeto każde oświadczenie strony, z którego wynika — choćby tylko w sposób dorozumiany — żądanie strony, aby sąd sporządził na piśmie uzasadnienie, czyni zadość wymaganiom art. 350, 354, 393 § 2 i 421 § 1 k. p. c., że nadto wniesienie zażalenia jest wyraźnym objawem woli strony, aby uzasadnienie orzeczenia zostało przez sąd sporządzone, Sąd Najwyższy w uchwale swej z dnia 2 maja 1936 dał w powyższej kwestii odpowiedź twierdzącą i postanowił uchwałę tę wpisać do księgi zasad prawnych (zob. Zbiór urzędowy z r. 1937, poz. 1).

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy przychylił się do wniesionej skargi kasacyjnej, zniósł zaskarżone postanowienie i zarządził, aby sąd apelacyjny rozpoznał wniesione przez Jadwigę W. zażalenie.

*Db.*

254 Do art. 561 § 1 pkt. 3 i 566 § 1 pkt. 1 i 2 k. p. c.

Łączenie pozwu o pozbawienie tytułu egzekucyjnego jako przesłanki żądania głównego umorzenia egzekucji jest niedopuszczalne.

(O. S. N. z dnia 23 kwietnia 1938 C II 2917/37, S. A. Lwów II CA 539/36).

U z a s a d n i e n i e: Skarga kasacyjna powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., jednakże bezzasadnie.

Powód oparł żądanie pozwu o umorzenie wdrożonej przeciw niemu egzekucji na przepisie art. 561 § 1 p. 3 i art. 566 § 1 p. 1 i 2 k. p. c.

Ponieważ podstawą egzekucji jest ugoda sądowa z dnia 18 maja 1929 Cw. 3/29, przeto dla żądania umorzenia tejże egzekucji na zasadzie art. 561 § 1 p. 3 k. p. c. mogło wystarczyć wykazanie, że prawomocnym orzeczeniem ugoda ta, stanowiąca tytuł egzekucyjny, została pozbawiona skutków prawnych i postawienie odpowiedniego wniosku o umorzenie egzekucji, o ile zaś żądanie pozwu opiera się na przepisie art. 566 § 1 p. 1 i 2 k. p. c., to naten-  
czas winien był powód wykazać, że nie zachodziły warunki do na-



dania klauzuli wykonalności tej ugodzie, przewidziane w rozdziale II cz. II k. p. c., względnie że po ugodzie tej zaszły zdarzenia, wskutek których zobowiązanie wygasło, albo nie może być egzekwowane, przy czym zdarzenia te winny były być stwierdzone dowodem na piśmie dołączonym do pozwu.

Tym przesłankom umorzenia egzekucji na zasadzie art. 561 § 1 p. 3, art. 566 § 1 p. 1 i 2 k. p. c. nie stało się zadość.

Nie czyni bowiem zadość wymaganiu art. 561 § 1 p. 3 k.p.c. wstępne żądanie pozwu uznania ugody stanowiącej tytuł egzekucyjny za nieważną i pozbawioną skutków prawnych, skoro w myśl tego przepisu prawomocne orzeczenie o ubezskutecznieniu tytułu egzekucyjnego może skutkować umorzenie egzekucji jedynie w drodze odpowiedniego wniosku o umorzenie egzekucji, a nie w drodze powództwa, które jest przewidziane jedynie w przypadkach w art. 566 k. p. c. wymienionych.

Takie zatem łączenie pozwu o ubezskutecznienie tytułu egzekucyjnego jako przesłanki żądania głównego umorzenia egzekucji nie jest wobec przepisu art. 561 § 1 k. p. c. dopuszczalne, a w ślad za tym nie mogą być poddane rozpoznaniu zarzuty dotyczące nieważności i bezskuteczności prawnej ugody jako tytułu egzekucyjnego, gdyż to wychodzi poza ramy powództwa o umorzenie egzekucji, dopuszczalnego jedynie w przypadkach w art. 566 k. p. c. wyczerpująco przytoczonych.

Sąd Najwyższy pomija tedy rozważanie zarzutów skargi kasacyjnej, przytoczonych w ramach podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c., o ile te dotyczą naruszenia prawa materialnego, a w szczególności przepisów §§ 879, 1295 k. c. a. oraz art. 10 i 26 ust. o ochr. lok. przez to, że sądy nie orzekły nieważności ugody, stanowiącej tytuł egzekucyjny, a to z powodu rzekomego wyzyskania przymusowego położenia powoda, wywołanego nadużywaniem przez pozwanych środków egzekucyjnych w sporze Cw. 3/29, oraz z powodu rzekomego objęcia tą ugoda wynagrodzenia z tytułu odstąpienia praw najmu pomieszczenia, skoro, jak już wyżej zaznaczono, na rozpoznanie tych zarzutów jako dopiero zmierzających do pozbawienia tytułu egzekucyjnego mocy prawnej w sporze o umorzenie egzekucji nie ma miejsca.

Niemniej nie może się utrzymać powództwo w oparciu o przepis art. 566 § 1 i 2 k. p. c., o ile chodzi o zarzut braku warunków do nadania klauzuli wykonalności dlatego, że pozwani rzekomo zataili zastrzeżenie zawarte w ugodzie, według którego egzekucja przeciw powodowi była dopuszczalna tylko co do trzech rat kapitałowych, zaległych u dłużnika Józefa H., oraz o ile chodzi o zapłatę spornej pretensji i o kompensację szkody poniesionej rzekomo przez powoda na skutek udzielenia dłużnikowi Józefowi H. ulgi w spłaceniu długu i tym samym uniemożliwienia powodowi korzystania z regresu do dłużnika.

W pierwszym przypadku zarzut jest chybiony, skoro ustalono, że w chwili wdrożenia egzekucji dłużnik H. zalegał z płatno-

ścią całego kapitału, wobec czego zastrzeżenie ratualnej spłaty za-  
ległości na rzecz powoda straciło na znaczeniu, zaś w drugim przy-  
padku słusznie nie uwzględniono zarzutu zapłaty, skoro ten nie  
został wykazany dowodem na piśmie (art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.),  
a zarazem słusznie nie dano miejsca zarzutowi kompensacji spor-  
nej pretensji ze szkodą rzekomo poniesioną wskutek udzielenia  
ulg dłużnikowi H., skoro, pomijając brak wykazania tych zda-  
rzeń również pisemnym dowodem, ulgi były według ustaleń udzie-  
lone za wiedzą i zgodą powoda, a ponadto zostały na znaczny czas  
przed egzekucją cofnięte.

W tym stanie rzeczy o szkodzie z powodu utraty możliwości  
korzystania z regresu do dłużnika na zasadzie § 1358, 1366 k.c.a.  
a razem o kompensacji tej szkody nie może być mowy.

Nie zachodzi w końcu pogwałcenie istotnych przepisów po-  
stępowania (art. 426 p. 2 k. p. c.), w tym upatrywane, że nie do-  
puszczono dowodu z akt Cw. 3/29 oraz III. 3. S. 58/33, skoro  
przedmiotem tego dowodu miały być okoliczności dotyczące nie-  
ważności pierwotnej umowy kupna-sprzedaży drogerii i ugody są-  
dowej, które to okoliczności z uwagi na powyższe wywody nie  
mają w sprawie żadnego znaczenia.

Zarzuty skierowane przeciw trafności ustaleń co do udzie-  
lenia ulg H., jak niemniej co do rzekomej niewymagalności pre-  
tensji z powodu udzielonej zwłoki głównemu dłużnikowi, nie mogą  
być brane pod uwagę, skoro ustalenia w tym przedmiocie poczyni-  
ono przy zastosowaniu przepisów art. 250, 411 k. p. c. i skoro  
wobec tego kontrola trafności tych ustaleń wychodzi poza ramy  
postępowania kasacyjnego (art. 426, 439 k. p. c.).

Z braku tedy usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia,  
skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

255 Do art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.

1) Brak dokumentu, stwierdzającego zdarzenie  
wskutek którego zobowiązanie wygasło lub nie może  
być egzekwowane, odbiera powództwu charakter po-  
zwu z art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.

2) Niedołączenie takiego dokumentu nie stanowi  
wady formalnej pozwu.

(O. S. N. z dnia 12 kwietnia 1938 C II 2708/37, S. A. Lwów  
I CA 214/37).

U z a s a d n i e n i e: Przepis art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. in fine,  
postanawiając, że zdarzenia, które nastąpiły po powstaniu tytułu  
egzekucyjnego, a wskutek których zobowiązanie wygasło albo nie  
może być egzekwowane, powinny być stwierdzone dowodem na  
piśmie, dołączonym do pozwu, postanawia tym samym, iż odno-  
śne zdarzenia nie mogą być w inny sposób stwierdzone, jak wła-  
śnie dołączonym do pozwu dokumentem dowodzącym zajście tych  
zdarzeń. Wyrażenie „powinny“, użyte przez ustawodawcę w wy-  
żej powołanym przepisie, nie oznacza wcale, by ustawodawca nie  
nałożył na powoda obowiązku dołączenia dokumentu do pozwu.

Przez ograniczenie środków dowodowych do dołączonego do pozwu dowodu na piśmie chciał ustawodawca stworzyć tamę przeciwko bezzasadnym powództwom i bezzasadnemu przewlekaniu egzekucji przez dłużnika. Zresztą słowa „powinien“ używa często sam ustawodawca na oznaczenie istnienia obowiązku. Wystarczy wskazać w obrębie części drugiej k. p. c. na przepisy art. 523 § 1, 532 § 2, 535 § 1 i § 2, 540, 544 § 2, 545, 546 § 1, 568 § 1, 611 § 1, 690 w związku z 692, 725 § 2 w związku z § 4, 743, 758 § 3, 774 § 1, 842 § 1 k. p. c. Ten ostatni przepis w związku z przepisem § 2 tegoż art. 842 k. p. c. jest wybitnym przykładem, iż „powinien“ nie znaczy „może“.

Powód twierdząc w skardze kasacyjnej, że żądanie dołączenia do pozwu z art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. dokumentu pozostaje w sprzeczności z normami prawa materialnego o sposobie i warunkach wygaśnięcia zobowiązań w przypadkach, gdy według tych norm wygaśnięcie zobowiązania następuje niezawisłe i bez potrzeby sporządzania dokumentu, zapomina o tym, że samym przepisom prawa materialnego znana jest niemożność dochodzenia roszczenia niezależnie od wygaśnięcia zobowiązania, mianowicie w przypadku utraty prawa skargi, z czego wynika, że prawo materialne odróżnia wygaśnięcie zobowiązania od niemożności jego dochodzenia. Jakie są zaś formalne warunki dochodzenia roszczenia, w szczególności jakie są warunki udowodnienia roszczenia, to jest już zresztą rzeczą prawa formalnego, i stanowiąc te warunki, nie popadają przepisy procesowe w sprzeczność z prawem materialnym.

Zaniechanie sporządzenia odnośnego dokumentu czy też odmowa sporządzenia go przez wierzyciela nie odbiera dłużnikowi możności wystąpienia z pozwem z art. 566 § 1 p. 2 k.p.c., bo dłużnikowi wolno żądać w drodze skargi z art. 3 k.p.c. ustalenia, że nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane, i w ten pośredni sposób uzyskać nieodczyny do wniesienia pozwu z art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.

By dokument został sporządzony, a zachodziły przesłanki z art. 283 k. p. c., tego powód w pozwie nie twierdził.

Dołączenie do pozwu dowodu na piśmie, wymaganego przez przepis art. 566 § 1 p. 2 k. p. c., nie jest już samo przez się udowodnieniem podstawy powództwa, bo dokument może być sfałszowany, może odnosić się do innego między tymi samymi stronami stosunku prawnego (np. pokwitowanie zwrotu jednej z dwóch równych co do wysokości pożyczek pieniężnych bez wymienienia o którą pożyczkę chodzi), strony mogły zmienić czy odstąpić od umowy, uchylającej zobowiązanie, byle uczyniły to na piśmie (art. 111 k. z.) itp. Toteż dokument dołączony do pozwu wniesionego na podstawie art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. przemawia zawsze tylko za prawdopodobieństwem słuszności powództwa, bo może słuszności powództwa nie udowodnić. Dlatego też ustawodawca mówi, że odnośne zdarzenia powinny być dowodem na piśmie tylko stwierdzo-



ne, bo o ich udowodnieniu zadecydować mogą dopiero wyniki postępowania dowodowego.

Niedołączenie do pozwu odnośnego dokumentu nie może stać się przyczyną odrzucenia pozwu, skoro nie chodzi o wadę formalną pozwu, ale o brak dowodu, na podstawie którego powództwo, chociaż nie musi, to przecież mogłoby być zasądzone.

Z tych przyczyn oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.

256 Do art. 566 k. p. c.

Do oznaczenia wartości przedmiotu sporu w sprawach o umorzenie egzekucji wszczętej w celu odebrania dłużnikowi przedmiotu dzierżawy mają zastosowanie przepisy art. 15 § 2 oraz art. 22 k. p. c., nie zaś przepisy art. 19 lub 22 k. p. c.<sup>1)</sup>

(O. S. N. z dnia 17 marca 1938 C II 2446/37, S. O. Kraków II Cz 757/37).

**Uzasadnienie:** Powodowie żądali orzeczenia wyrokiem, że umarza się w całości egzekucję prowadzoną przez pozwanych przeciwko powodom do I Km 264/37 na podstawie aktu notarialnego z daty Chrzanów 22 października 1935 Nr 896/35 zaopatrzonego w klauzulę wykonalności, w celu przymusowego odebrania od powodów i oddania pozwanym wydzierżawionego powodom majątku nieruchomego.

Chodziło zatem w przypadku o spór majątkowy przewidziany w art. 15 § 2 k. p. c., w którym powodowie obowiązani byli oznaczyć w pozwie wartość przedmiotu sporu z uwzględnieniem przepisów zawartych w poniższych artykułach k. p. c.

Powodowie też wymienili w pozwie jako wartość przedmiotu sporu kwotę 400 zł, a gdy wartość ta trybem przewidzianym w art. 22 k. p. c. sprostowaną nie została ani też nie była w sprzeczności z zasadami wyrażonymi w art. 18 do 21 k. p. c., przeto wiązała ona tak sądy jak i strony w dalszym toku sporu i była jedynie miarodajna przy ocenie dopuszczalności środków prawnych, skoro okoliczności sprawy nie uległy zmianie (art. 377 k. p. c.).

Wywody zażalenia, że wartość przedmiotu sporu należało oznaczyć według zasad przewidzianych w art. 19 lub też 20 k.p.c. są chybione, skoro nie chodziło o żaden z przypadków w artykułach tych przewidzianych, lecz o spór oparty na przepisie art. 566 k. p. c. zmierzający do wymuszenia zaniechania na pozwanych prowadzonej przez nich egzekucji, co do oznaczenia zaś wartości interesu w tym zaniechaniu k. p. c. nie zawiera żadnych szczególnych przepisów.

<sup>1)</sup> W sprawie C II 2746/37 Sąd Najwyższy orzekł w dniu 26 kwietnia 1938, że w sporze o umorzenie egzekucji z nieruchomości o wartości przedmiotu sporu rozstrzyga kwota podana przez powoda w pozwie, niezakwestionowana w trybie art. 22 k. p. c., a nie wyższa kwota dochodzonej egzekucyjnie wierzytelności.

Ponieważ podana w pozwie wartość 400 zł jest miarodajną także przy ocenie wartości przedmiotu zaskarżenia w postępowaniu toczącym się wskutek wniosku o przyznanie prawa ubogich w tym sporze, przeto słusznie uznał sąd odwoławczy skargę powodów na odmówienie im tego prawa za niedopuszczalną i skargę tę odrzucił (art. 425 § 1 oraz 429 k. p. c.).

*Dh.*

257 Do art. 566 § 1 p. 1 k. p. c.

Zaniechanie wniesienia zażalenia na nadanie klauzuli wykonalności nie pozbawia dłużnika prawa do wniesienia pozwu z art. 566 § 1 p. 1 k. p. c.

(O. S. N. z dnia 11 kwietnia 1938 C II 2417/37, S. A. Kraków II CA 735/37).

**Uzasadnienie:** Skarga kasacyjna powoda, który w niej przytoczył obydwie podstawy, przewidziane w art. 426 k. p. c., nie jest ze stanowiska żadnej z tych podstaw usprawiedliwiona. Powód żądanie swe umorzenia egzekucji prowadzonej przeciwko niemu przez pozwaną Kasę Oszczędności oparł na przepisie art. 566 § 1 I. 1 k. p. c., zarzucając, że postanowienie Sądu Okręgowego w Samborze z dnia 15 maja 1935 r. Nr II Co. 7/35, któremu sąd ten nadał następnie klauzulę wykonalności w dniu 23 października 1935 r., nie wymienia komu i przez kogo ma być zapłacona suma 2.000 zł. Zarzut ten nie jest uzasadniony. Powołane postanowienie z dnia 15 maja 1935 r. wydał Sąd Okręgowy w Samborze w związku z wyrokiem sądu polubownego z dnia 12 marca 1935, który w ustępie VI sentencji tego wyroku nałożył na obecnego powoda Józefa S. obowiązek poniesienia wynagrodzenia obydwoh sędziów polubownych Wilhelma R. i Józefa K., a tylko oznaczenie wysokości tego wynagrodzenia pozostawił w myśl art. 490 k. p. c. sądowi państwowemu. Sąd Okręgowy w Samborze tylko o tyle niejasno zreagował swe postanowienie z dnia 15 maja 1935 r. II Co. 7/35, iż nie powołał się w nim na wyrok sądu polubownego z dnia 12 marca 1935 r., skutkiem czego z samego tego postanowienia nie było widoczne, przez kogo ma być zapłacone ustalone wynagrodzenie sędziów polubownych Wilhelma R. i Józefa K. Powód jednak, któremu sąd polubowny wyrok swój doręczył, nie mógł mieć żadnych wątpliwości w tym względzie, że nikt inny, lecz tylko on sam obowiązany jest do zapłacenia sędziom polubownym należnego im wynagrodzenia w wysokości ustalonej przez Sąd Okręgowy w Samborze i też żadnych wątpliwości co do tego nie miał, bo wspomniane postanowienie sądu okręgowego z dnia 15 maja 1935 r. zaskarżył zażaleniem, a na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 21 września 1935 II CZ 492/35 wniósł skargę kasacyjną, którą Sąd Najwyższy oddalił wyrokiem z dnia 4 grudnia 1936 Nr C II 1699/36. We wniesionych przez się środkach odwoławczych powód poza zarzutami stronnictwa i niesumienności, uczynionymi sędziom polubownym, zaskarżył wysokość wynagrodzenia sędziów polubownych, ustalonego przez Sąd

Okręgowy w Samborze. Poza tym zaś należy jeszcze zaznaczyć, że Sąd Okręgowy w Samborze w postanowieniu z dnia 23 października 1935 r. w sprawie II Co. 7/35, którym na wniosek cesjonariuszki Wilhelma R. pozwanej obecnie Komunalnej Kasy Oszczędności miasta D. nadał klauzulę wykonalności swemu postanowieniu z dnia 15 maja 1935 r. Nr II Co. 7/35, nadmienił w uzasadnieniu wyraźnie, że obowiązek zapłaty kwoty 2.000 zł przez Józefa S. na rzecz Wilhelma R. uzasadniony jest wyrokiem sądu polubownego z dnia 12 marca 1935 r., złożonym do akt sądowych.

Okoliczność, że powód na postanowienie sądu z dnia 23 października 1935 co do nadania klauzuli wykonalności nie wniósł zażalenia przysługującego mu w myśl art. 538 § 1 k. p. c., nie pozbawiła go możliwości wytoczenia powództwa o umorzenie egzekucji na zasadzie art. 566 § 1 L. 1 k. p. c., — powód jednak nie wykazał braku zdarzeń, na których oparte było wydanie klauzuli wykonalności i dlatego słusznie oddalono wytoczone przezeń powództwo.

Nie zachodzi również przywiedziona podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c., której powód dopatruje się w nienależytym rzekomo zbadaniu stanu sprawy, gdyż w tym względzie akta Sądu Okręgowego w Samborze Nr II Co. 7/35, dotyczące złożenia w sądzie wyroku sądu polubownego i ustalenia wynagrodzenia sędziów polubownych, dostarczyły materiału wyjaśniającego sprawę w zupełności.

Nieusprawiedliwioną skargę kasacyjną powoda Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalił. Db.

258            Do § 2 pat. niesp., art. 409 k. p. c. i art. IV przep. wprov. k. p. c.

Po wejściu w życie kodeksu postępowania cywilnego decydują przepisy tego kodeksu, czy w postępowaniu niespornym zachodzi nieważność.

(O. S. N. z dnia 28 kwietnia 1938 C II 2744/37, S. A. Lwów II CZ 686/37).

**Uzasadnienie:** Zarzut nieważności, polegającej zdaniem żalącej się na tym, że przerachowania legatu dokonał Sąd Okręgowy w Przemyślu według przepisu § 48 ust. 1 (zdanie drugie) rozp. walor. niewłaściwy, jest o tyle słuszny, że istotnie według przytoczonego przepisu właściwym był sąd grodzki, będący sądem powszechnym dłużniczki z uwagi, że wniosek o przerachowanie złożony został w Sądzie Okręgowym w Przemyślu, jako spadkowym już po zakończeniu postępowania spadkowego (§ 47 ust. rozp. walor.).

Mimo to przerachowanie dokonane przez Sąd Okręgowy w Przemyślu nie powoduje nieważności postępowania.

Po wejściu w życie k. p. c. decydują przepisy tego kodeksu, czy w postępowaniu niespornym zachodzi nieważność (§ 2 pat. niesp.).



Przepis art. 409 k. p. c. nie wymienia powyższego przypadku, jako przyczyny nieważności, a według art. 418 § 1 k. p. c. nieważność zachodzi tylko wtedy, gdy sąd grodzki orzekł w sprawie należącej bez względu na wartość przedmiotu sporu do właściwości sądu okręgowego. Z tego wynika a contrario, że nie ma nieważności, gdy sąd okręgowy orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu grodzkiego jak to się stało w przypadku.

259 Do cesarskiego rozporządzenia z dnia 15 września 1915 (Nr 279 Dz. p. p.).

W postępowaniu niespornym obowiązują przepisy ces. rozp. z 15 września 1915 ze zmianami wprowadzonymi ustawą o opłatach stemplowych, wedle których podjęcie czynności przez sąd nie jest uzależnione od uiszczenia opłaty sądowej.

(O. S. N. z dnia 21 marca 1938 C II 2489/37, S. A. Lwów II CZ 153/37).

Uzasadnienie: W dniu 1 czerwca 1933 wniósł Kazimierz U. do Sądu Grodzkiego w Ch. wniosek o nadkuratelarne zatwierdzenie kontraktu kupna-sprzedaży realności pozostałej w spuściźnie po śp. Zofii U. na rzecz Leona i Zofii B., zaznaczając, że sprzedaż ta z uwagi na znaczne i przenoszące wartość tej realności zadłużenie jest korzystna dla kurandów niel. Marii i Józefy U.

Uchwałą z dnia 29 maja 1935 Sąd Grodzki w Ch. zatwierdził imieniem niel. Marii i Józefy U. wspomniany kontrakt kupna-sprzedaży, wychodząc z założenia, że uzyskana z wolnej ręki cena kupna 2.600 zł, wobec znacznego zadłużenia realności i prawdopodobieństwa, że po licytacyjnej sprzedaży nieletnie dzieci Maria i Józefa U. pozostaną nadal obciążone długami, jest korzystne, zaś Sąd Okręgowy w Brzeżanach uchwałą z dnia 6 czerwca 1935 zwrócił sprawę sądowi grodzkiemu do uzupełnienia dochodzeń, a zarazem zaznaczył, że wniosek dla braku opłat sądowych należało odrzucić, tym bardziej, że wnioskodawca Kazimierz U. występuje w nim jako kurator zmarłej żony śp. Zofii U., a nie w charakterze ojca nieletnich dzieci.

Stosownie do powyższej uchwały sąd grodzki wdrożył dalsze dochodzenia, wezwał Kazimierza U. o odpowiednie uzupełnienie wniosku o zatwierdzenie kontraktu imieniem nieletnich dzieci Marii i Józefy i o należne opłaty do dnia 7, a gdy temu wezwaniu Kazimierz U. nie uczynił zadość, uchwałą z dnia 29 września 1935 wniosek odrzucił, wzywając Kazimierza U. o złożenie sprawozdania i rachunku z dochodów majątku pupilów, a następnie mimo to po uzupełnieniu dochodzeń w dniu 27 marca 1936 odebrał oświadczenie od Kazimierza U., w którym tenże podtrzymał wniosek o zatwierdzenie kontraktu imieniem nieletnich pupilów Marii i Józefy U., a następnie uchwałą z dnia 10 lipca 1936 ponownie odrzucił wniosek z powodu nieuiszczenia opłat sądowych.

W dniu 8 września 1936 wpłynął do Sądu Grodzkiego w Ch. wniosek Leona i Zofii B. o zatwierdzenie tego samego kontraktu.

W toku dochodzeń na skutek tego wniosku sąd grodzki w uwzględnieniu wniosku Ludwika W. i z uwagi na zachodzącą kolizję interesów między ojcem Kazimierzem U. i nieletnimi dziećmi ustanowił kuratorem tychże dzieci Marii i Józefy U. tegoż Ludwika W., a zarazem wobec sprzeciwu tegoż odmówił zatwierdzenia kontraktu kupna sprzedaży uchwałą z dnia 1 grudnia 1936, wychodząc z założenia, że Leon B. nie jest uprawniony do stawiania podobnego wniosku, oraz że sprzedaż ta nie leży w interesie nieletnich pupilek, gdyż one i tak ponad wartość realności spadkowej nie odpowiadają, wobec czego kwestia stanu jej załużenia jest bez znaczenia.

Uchwałą tę zatwierdził Sąd Okręgowy w B. uchwałą z dnia 30 grudnia 1936, wychodząc z założenia, że poza tym, że nie ma wniosku uprawnionego kuratora, transakcja sprzedaży nie przedstawia dla nieletnich żadnej korzyści, ileż można było uzyskać ulgi w spłacie długów i w ten sposób przez ratalną spłatę długów realność dla dzieci ocalić.

Na uchwałą tę wniósł rekurs Leon B. do Sądu Okręgowego w B., a ten przedstawił go do rozstrzygnięcia Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie.

Sąd apelacyjny uchwałą z dnia 27 lutego 1937 sygn. II CZ 153/37 zmienił na skutek tego rekursu uchwałą sądu okręgowego i rzeczony kontrakt kupna-sprzedaży zatwierdził.

Uchwałą tę zaskarża obecnie Kazimierz U. imieniem nieletnich dzieci i wnosi o jej uchylenie, zarzucając, że sąd apelacyjny nie był władny zmieniać uchwały sądu okręgowego, skoro rekurs nie był wniesiony przez uprawnionego kuratora, oraz skoro wniosek tego ostatniego został już odrzucony prawomocnie, a nawet kontrakt kupna sprzedaży został wnioskodawcy zwrócony.

Rekurs rewizyjny jednakże nie może być uwzględniony.

W rozważaniu przedstawionego wyżej stanu rzeczy zauważyć należy, że odrzucenie wniosku Kazimierza U. z powodu nieuiszczenia w terminie opłat sądowych, dokonane na skutek postanowienia sądu okręgowego, było wadliwe, albowiem w postępowaniu niespornym, jak to Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z 10 kwietnia 1934 (Zb. Urzęd. Nr 680/34), obowiązują w dalszym ciągu przepisy ces. rozp. z 15 września 1915 Nr 279 Dz. p. p. z późniejszymi zmianami, w szczególności ze zmianą wprowadzoną ustawą o opłatach stemplowych (poz. 413/32 Dz. U. Rz. P.), a według tych przepisów podjęcie czynności przez sąd nie jest uzależnione od uiszczenia należnej opłaty sądowej.

Zarzut rekursu rewizyjnego, jakoby sądy nie miały podstawy do rozpoznawania wniosku wobec jego odrzucenia, jest chybiony, albowiem, jak wyżej zaznaczono, odrzucenie wniosku z powodu braku uiszczenia opłat sądowych było prawnie bezskuteczne, wobec czego motyw uchwały sądu okręgowego z 30 grudnia 1936, jakoby takiego wniosku nie było, jest również chybiony.

Okoliczność, że sąd apelacyjny na skutek rekursu B. zmienił uchwałę Sądu Okręgowego w B. i kontrakt kupna-sprzedaży nadkuratelnarnie zatwierdził, nie uprawnia ojca nieletnich pupilów Kazimierza U. do zaskarżenia tej uchwały jedynie z tego powodu, że on odnośnej uchwały sądu okręgowego nie zaskarżył, skoro do zaskarżenia tej uchwały byli również uprawnieni B., jako kontrahenci (§§ 244, 865 k. c. a., § 9 pat. np.) i skoro przy tym zaskarżona uchwała sądu apelacyjnego została powzięta zgodnie z wnioskiem Kazimierza U.

Bezzasadny zatem rekurs rewizyjny musiał pozostać bez skutku.

260

Do § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 Nr 283 Dz. u. p. o postępowaniu w sprawach małżeńskich spornych i art. XXVII pkt. 6 przep. wpraw. k. p. c.

Sąd orzekając rozdział małżeństwa jest obowiązany z urzędu orzec w kwestii winy, chociażby żądanie pozwu ograniczało się do samego tylko orzeczenia o rozwodzie, a kwestie winy pomijało milczeniem.

(O. S. N. z dnia 14 maja 1938 C II 2928/37, S. A. Lwów II CA 1028/37).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej, zwalczającej wyrok sądu apelacyjnego z obydwu podstaw zaskarżenia z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania streszcza się w tym, że sąd apelacyjny z obrazą art. 403 i 342 k. p. c. orzekł o rozdziale małżeństwa bez winy którejkolwiek ze stron, mimo że pozwana w pierwszej instancji ograniczyła się do wniosku o oddalenie powództwa, a dopiero w skardze apelacyjnej żądała zmiany wyroku pierwszej instancji w kierunku orzeczenia rozdziału z winy powoda lub bez winy którejkolwiek strony, czemu powód w odpowiedzi na skargę apelacyjną sprzeciwił się na zasadzie przepisu art. 403 k. p. c.

Zdaniem kasacji w sporach separacyjnych w przeciwieństwie do sporów o nieważność i rozdział małżeństwa sąd nie działa z urzędu lecz związany jest przyczynami, dla których strony chcą uzyskać rozdział małżeństwa oraz wnioskami stron w sprawie głównej. Skoro więc pozwana w pierwszej instancji nie wystąpiła z powództwem wzajemnym, ani nie złożyła w pierwszej instancji wniosku o orzeczenie rozdziału małżeństwa z winy powoda lub bez winy żadnej ze stron, orzeczenie sądu apelacyjnego w kwestii winy wykracza poza żądania stron (art. 342 k. p. c.), a zarazem uwzględniając nowy wniosek strony przedstawiony dopiero w przewodzie apelacyjnym, zawiera pogwałcenie przepisu art. 403 k. p. c.

Zarzut ten w świetle przepisów rozp. Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 dz. u. p. Nr 283 o postępowaniu w małżeńskich sprawach spornych pozbawiony jest uzasadnienia.



Według § 6 tego rozp. w sporze o rozdział małżeństwa nie może sąd wyjść poza przyczyny rozdziału przytoczone przez strony, w wyroku jednak załatwiającym przychylnie powództwo o rozdział małżeństwa należy zawsze orzec także, czy winę rozdziału ponosi jeden lub drugi małżonek, czy obydwie strony, czy też żadna z nich.

Stylizacja tego przepisu uzasadnia różnicę między „przyczyną rozdziału“ a „winą rozdziału“, z których pierwsze stanowi nieodzowną podstawę powództwa o separację, druga zaś polega w pewnym jednym lub drugiemu małżonkowi, lub też obojgu przypisać się dającym, a celowi małżeństwa przeciwnym zachowaniu się, które ostatecznie wyjaśnia bezpośrednie spowodowanie rozdziału bez względu na to, czy zachowanie się to w ustawie uznane jest za ważny powód rozdziału, czy nie.

Jeżeli więc powództwo o separację oparte jest na pewnej w ustawie oznaczonej przyczynie rozdziału, nie wolno sądom orzekać rozdział także z innej przyczyny, na której powództwo nie było oparte.

Natomiast z użytego w § 6 cyt. rozp. wyrazu „zawsze“ wynika, że sąd orzekając rozdział małżeństwa jest obowiązany z urzędu orzec w kwestii winy, chociażby nawet żądanie pozwu ograniczało się do samego tylko orzeczenia o rozdziale a kwestię winy pomijało milczeniem.

Innymi słowy sąd w kwestii winy nie jest związany wnioskami stron i strony nie mogą się zrzec orzeczenia o winie wobec czego sąd apelacyjny w przypadku wcale nie pogwałcił pomienionych przepisów postępowania orzekając, że żadna ze stron nie ponosi winy rozdziału.

Naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię przepisu § 109 k. c. a. upatruje kasacja w tym, że sąd apelacyjny zezwalając na rozdział małżeństwa i przyjmując jako przyczynę tego rozdziału chorobę padaczki u pozwanej nie orzekł, iż winę rozdziału ponosi pozwana przez zatajenie tej choroby przed powodem.

Zarzut ten jest również chybiony.

Jak to już Sąd Najwyższy zaznaczył przy rozpoznawaniu podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. pojęcie winy rozdziału małżeństwa polega na pewnym zachowaniu się, które sprzeciwia się celowi małżeństwa. Zachowanie się to musi być świadome czyli rozmyślnie musi zdążać do wywołania stanu faktycznego uzasadniającego jedną z ważnych przyczyn rozdziału, wymienionych w § 109 k. c. a.

Wyjątek stanowi tylko choroba jako ważna przyczyna rozdziału czyli, jak się przepis § 109 k.c.a. wyraża „trwałe z niebezpieczeństwem zarażenia połączone ułomności cielesne“. Jak taka choroba powstała, czy z winy małżonka, który zachorował, czy bez jego winy, jest tu z natury rzeczy bez znaczenia.

Ta zasada powinna tym bardziej obowiązywać przy takich chorobach, które jak w przypadku padaczka, nie są połączone z niebezpieczeństwem zarażenia, lecz mogłyby u drugiego małżonka wywołać niechęć do odbywania aktów płciowych z małżonkiem dotkniętym tą chorobą.

W przypadku jednak przyczynę rozdziału stanowi choroba padaczki, która istniała u pozwanej jeszcze przed zawarciem związku małżeńskiego z powodem, a winę pozwanej upatruje powód w zatajeniu tej choroby.

Podtrzymywany w kasacji zarzut ten opiera się jednak na ustaleniach sądu pierwszej instancji, które jak to wynika z pierwszego ustępu uzasadnienia zaskarżonego wyroku, sąd apelacyjny przyjął za swoje tylko o ile dotyczy istnienia ważnej przyczyny rozdziału małżeństwa, o ile zaś chodzi o kwestię winy sąd apelacyjny dokonał samoistnych ustaleń, które w myśl art. 439 k.p.c. wiążą Sąd Najwyższy.

W świetle tych ustaleń zarzut błędu prawnego nie jest uzasadniony.

Z ustaleń tych wynika, że ojciec pozwanej przed zawarciem jej związku małżeńskiego zwrócił uwagę powoda, że pozwana jest nerwowo chora i wskazał lekarzy, u których pozwana była w leczeniu.

Wobec tego zasadny jest wniosek sądu apelacyjnego, że jakkolwiek ojciec pozwanej choroby jej nie nazwał wyraźnie epilepsią, mimo to w dostateczny sposób przedstawił powodowi stan chorobowy pozwanej, dając mu zarazem możliwość stwierdzenia istotnego stanu rzeczy.

Na tej podstawie słusznie sąd apelacyjny przyjął, że pozwanej, działającej przez ojca jako ustawowego zastępcę, winy rozdziału przypisać nie można.

Z tych zasad i w związku z trafnymi motywami zaskarżonego wyroku Sąd Najwyższy skargę kasacyjną dla braku usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia oddalił (art. 436 k. p. c.).

261 Do § 294 austr. ord. egz. i art. 568 k. p. c.

Przedłużenie umowy, którą właściciel domu oddał w dzierżawę swój dom, dokonane po egzekucyjnym zajęciu czynszów najmu, jest wobec wierzyciela egzekwującego bezskuteczne.

Podstawa sprawy o zwolnienie spod egzekucji, oparta na przepisie art. 567 § 1 p. 1 k. p. c., nie może być w toku sporu rozszerzana na podstawę z art. 567 § 1 p. 3 k. p. c.

(O. S. N. z dnia 4 marca 1938 C II 2272/37, S. A. Kraków II CA 322/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powoda opiera się na obudwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., ale nie usprawiedliwia żadnej z nich.

Sąd apelacyjny zmienił wyrok sądu pierwszej instancji, oddalając powództwo o ustalenie, iż powodowi przysługuje prawo pobierania dochodów z realności, objętej whl. 688 Dz. VIII Kraków, z wyłączeniem pozwanych w czasie od 31 października 1934 r. do 31 października 1938.

Zmianę uzasadnił sąd apelacyjny tym, że umowa z dnia 20 września 1934 r., przedłużająca dzierżawę tej realności na dalsze czterolecie, nie mogła w swych skutkach naruszyć praw, które nabyli pozwani już poprzednio w drodze egzekucji przez zajęcie i przekaz do ściągnięcia bieżących wierzytelności czynszowych, przysługujących dłużnikowi tj. Spółce realnościowej K., aż do zaspokojenia pretensji pozwanych na podstawie uchwały Sądu Grodzkiego w Krakowie z dnia 6 grudnia 1930 Sygn. IX 1006/30, zwłaszcza że to „wszczęcie egzekucji na rzecz pozwanych adnotowane już od 2 grudnia 1930 r., dotychczas nie zostało wykreślone“.

Słusznie zarzuca skarga kasacyjna powoda, że motyw sądu apelacyjnego dotyczący adnotacji nie jest uzasadniony ani w ustawie, ani w stanie faktycznym sprawy.

Zajęcie i przekaz do ściągnięcia wierzytelności, nie będącej przedmiotem wpisu do ksiąg gruntowych, nie ulegało według przepisów ordynacji egzekucyjnej austr. żadnej adnotacji (arg. z § 322 austr. ord. egz.).

Szczegół o adnotacji zaczerpnęły sądy niższych instancji z twierdzenia obronnego strony pozwanej, które jednak nie odpowiada rzeczywistości, gdyż z załączonego do aktów wyciągu hipotecznego wspomnianej realności okazuje się, że adnotacja, na którą powołuje się zaskarżony wyrok, była niczym innym, jak tylko dokonaniem dnia 2 grudnia 1930 na wniosek pozwanych wpisem przymusowego prawa zastawu (§§ 87 i 88 austr. ord. egz.) dla tej samej wykonanej wierzytelności pozwanych. Wpis ten nie pozostaje w żadnym związku prawnym z przeprowadzoną jednocześnie przez pozwanych egzekucją przez zajęcie i przekaz do ściągnięcia wierzytelności dłużnika tj. Spółki K. do Gminy miasta Krakowa z tytułu czynszu najmu lokalu we wspomnianej realności. Ten wpis hipoteczny nie posiada więc takiego znaczenia, jakie mu przypisuje zaskarżony wyrok, gdyż nie mogłoby wcale wpłynąć na skuteczność umowy z dnia 20 września 1934, przedłużającej dzierżawę nieruchomości, obciążonej tym egzekucyjnym prawem zastawu na rzecz pozwanych.

Mimo to chybione są wnioski skarżącego wysnute z tego stanu rzeczy.

Z ustaleń sądów niższych instancji wynika, że kontrakt dzierżawy z 31 października 1930 między powodem a Spółką K. zawarty został pierwotnie na okres czteroletni, tj. na czas do 31 października 1934 i że dalszym kontraktem z dnia 20 września 1934 dzierżawa ta przedłużona została do 31 października 1938.

Z tych ustaleń wynika też, że prawo zastawu, uzyskane przez pozwanych wskutek zajęcia wierzytelności Spółki K. do gminy



miasta Krakowa, rozciągało się na raty tej wierzytelności z tytułu czynszu najmu, które zapadły po zajęciu (§ 299 austr. ord. egz.) i że zajęcie to było połączone z poleceniem sądu pozwalającego egzekucji, by dłużnik wstrzymał się od wszelkiej dyspozycji zajętej wierzytelnością (§ 294 o. e. a.).

Z tą chwilą obowiązywał Spółkę K. jako dłużnika zakaz przedsięwzięcia czynności prawnych, któreby rozporządzały zajętej wierzytelnością w sposób, naruszający interes pozwanych jako wierzycieli.

Taką czynnością prawną było zawarcie przez Spółkę K. z powodem nowego kontraktu dzierżawy z dnia 20 września 1934 na dalsze cztery lata wbrew obowiązującemu zakazowi z § 294 austr. ord. egz. i mimo istniejącego na rzecz pozwanych prawa zastawu (§ 299 austr. ord. egz.).

Czynność Spółki K., dokonana przez zawarcie nowego kontraktu dzierżawy z powodem, jest więc prawnie bezskuteczna wobec pozwanych, jako jej wierzycieli.

Wobec tego powód bez względu na to, że także ten nowy kontrakt dzierżawy był przedmiotem wpisu hipotecznego, nie mógł z tej czynności nabyć praw, któreby usuwały lub ograniczały nabyte przez pozwanych prawo zaspokojenia się z tych rat zajętej egzekucyjnie wierzytelności czynszowej do gminy miasta Krakowa, które płatne były po zgaśnięciu pierwotnej dzierżawy, tj. po dniu 31 października 1934 r.

Wprawdzie kontrakt dzierżawy z daty 31 października 1930 przewidywał możliwość milczącego jej przedłużenia w razie zaniechania wypowiedzenia na sześć miesięcy przed upływem okresu dzierżawnego, wobec istniejącego jednak od roku 1930 na rzecz pozwanych przekazu do ściągnięcia, zaniechanie wypowiedzenia dzierżawy, powodujące normalnie milczące przedłużenie dzierżawy, byłoby bez żadnego wpływu na uprawnienia pozwanych, uzasadnione przekazem do ściągnięcia, a w szczególności na prawo pozwanych domagania się przedmiotu zajętej i przekazanej do ściągnięcia wierzytelności (§ 308 ust. 3 austr. ord. egz.).

Z tych zasad zaskarżony wyrok, oddalający powództwo o ustalenie, że powodowi przysługuje prawo do pobierania dochodów z wymienionej realności za czas od 31 października 1934 r. do 31 października 1938 r., mimo częściowo błędnego uzasadnienia w ostatecznym wyniku, odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.).

Natomiast usprawiedliwiona jest podstawa zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c., przytoczona w skardze kasacyjnej pozwanych, rozpoznana jednak ze stanowiska L. 1 art. 426 k. p. c.

Skarga ta upatruje pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, a w szczególności przepisu art. 568 § 1 k. p. c. w tym, że sąd apelacyjny dopuścił do zmiany zasady powództwa w sporze tym, opartym na przepisie art. 567 k. p. c., dotyczącym powództwa osoby trzeciej o zwolnienie od egzekucji przedmiotu, do którego egzekucja jest skierowana.

Według wywodów kasacji pozwanych powód oparł się w pozwie na twierdzeniu, że kwota 8.567 zł 33 gr, złożona przez gminę miasta Krakowa do depozytu sądowego, stanowi jego (tj. powoda) własność, a więc powołał się na przepis art. 567 § 1 p. 1 k. p. c., zaś w piśmie przygotowawczym z 4 września 1936 żądał zwolnienia wspomnianej kwoty spod zajęcia na tej podstawie, że kwota ta nie należy do dłużnika, a powód, jako osoba trzecia, żąda jej zwrotu (art. 567 § 1 p. 3 k. p. c.).

Zdaniem skarżących winien był sąd apelacyjny ograniczyć się do rozpoznania pierwszej zasady powództwa i wobec niewykazania nabycia przez powoda własności wspomnianej kwoty oddalić powództwo, a nie rozpoznawać sprawy ze stanowiska zasady, określonej w przepisie art. 567 § 1 p. 3 k. p. c.

Wywodom tym nie można odmówić słuszności.

Wprawdzie podstawową zasadą powództwa z art. 567 k.p.c. jest naruszenie praw osoby trzeciej przez egzekucję skierowaną do pewnego przedmiotu, ale pozew winien wyraźnie określić, które z praw osoby trzeciej wymienionych w punktach 1-4 art. 567 § 1 k. p. c. zostało przez egzekucję naruszone.

Wobec tego, że punkt 1 podstawy takiego powództwa określa słowami „jeżeli przedmiot stanowi jej własność“, powód winien twierdzić i udowodnić, że przedmiot, którego zwolnienia od egzekucji się domaga, jest jego własnością.

Nie podziela więc Sąd Najwyższy zapatrywania sądu apelacyjnego, że w przypadku powód w odniesieniu do wierzytelności zajętej egzekucyjnie na rzecz pozwanych, użył niewłaściwego wyrażenia twierdząc, że jest jej właścicielem.

W odróżnieniu od zwykłego powództwa, przy którym wystarcza przytoczenie okoliczności faktycznych, uzasadniających żądanie (art. 206 § 1 p. 2 k. p. c.), bez potrzeby powoływania się na dotyczące przepisy prawa materialnego, stan faktyczny pozwu z art. 567 k. p. c. musi zawierać nie tylko przedstawienie stanu faktycznego sprawy i treść zarzutów, ale także dokładne określenie prawa naruszonego przez egzekucję.

Tym wymogom odpowiadał pozew w przypadku i sąd pierwszej instancji rozpoznał powództwo z tego stanowiska, sąd apelacyjny jednak z obrazą mieszczącego się w przepisach art. 567 § 1, 568 § 1 k. p. c. prawa materialnego, pomijając rozpoznanie sprawy ze stanowiska powołanej w pozwie zasady powództwa, rozpoznał ją ze stanowiska innej zasady, określonej w punkcie 3 art. 567 § 1 k. p. c., mimo że powód z tą zasadą powództwa wystąpił dopiero w dalszym postępowaniu, stracił więc prawo korzystania z niej, nie zgłosivszy jej w pozwie.

Należy też zaznaczyć, że zasada powództwa z punktu 3 art. 567 § 1 k. p. c. ma zastosowanie w przypadku, gdy osoba trzecia twierdzi, że przedmiot, poddany egzekucji, nie należy do dłużnika, a osoba trzecia ma prawo żądać zwrotu tego przedmiotu oczywiście od dłużnika, któremu osoba trzecia przedmiot ten wręczyła na podstawie jakiegoś tytułu obligacyjnego.

Ten przypadek tu oczywiście nie zachodzi.

Sąd Najwyższy uznając, że zaskarżony wyrok nie zawiera wprawdzie pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, ale narusza prawo materialne, przystąpił na zasadzie art. 439 k. p. c. do orzeczenia co do istoty sprawy.

O ile idzie o powództwo, oparte na przepisie art. 567 § 1 p. 1 k. p. c., — powództwo bowiem ze stanowiska innej zasady wobec zaszłej prekluzji nie może być rozpoznawane — jest ono w świetle samych twierdzeń powoda i ustaleń sądów niższych instancji nieuzasadnione.

Powód twierdził, że będąca przedmiotem egzekucji kwota 8.567 zł 33 gr, złożona do depozytu sądowego, jest jego własnością.

Do udowodnienia pośredniego nabycia własności nieodzowne jest wykazanie tytułu nabycia (§ 424 k. c. a.) i prawnego sposobu nabycia (§§ 425 i 426 k. c. a.).

Powód wskazuje wprawdzie jako tytuł nabycia własności kontrakt dzierżawy z daty Kraków 31 października 1930 r., nadający mu prawo pobierania czynszu od gminy miasta Krakowa za najem lokalu w realności objętej lwh. 688 Dz. VIII Kraków, która jest przedmiotem dzierżawy. Okoliczność jednak, że pomieniona kwota, złożona do depozytu sądowego przez gminę miasta Krakowa jako dłużnika wierzytelności zajętej egzekucyjnie na rzecz pozwanych, stanowi właśnie ten czynsz najmu, nie zmienia kontraktu dzierżawy w tytuł pośredniego nabycia przez powoda własności kwoty złożonej do depozytu, a przedstawiającej się jako szereg znaków pieniężnych.

Powtórę do przeniesienia własności rzeczy ruchomych potrzebne jest fizyczne oddanie z ręki do ręki (§ 426 k. c. a.), a o tym wobec ustalonych faktów nie może być mowy w przypadku.

Sąd apelacyjny zaznacza słusznie, że według układu żądania pozwu żądanie pierwsze, domagające się ustalenia prawa powoda do pobierania dochodów pomienionej realności, jest kwestią wstępną dla żądań objętych dalszymi ustępami, sprzecznie jednak z tym stanem rzeczy wywodzi sąd apelacyjny, że żądanie ustalenia, iż powodowi przysługuje prawo dochodów z dzierżawionej realności, ma charakter żądania zupełnie odrębnego.

Samoistne powództwo o ustalenie stosunku prawnego lub prawa zależy od wykazania interesu prawnego w tym ustaleniu (art. 3 k. p. c.), brak zaś interesu prawnego w ustaleniu, gdy można wytoczyć powództwo o świadczenie lub zaniechanie.

Powód nawet nie powołuje się na interes prawny w ustaleniu, a uzasadnia swe żądania słowami: „gdy pozwani mimo upomnienia kwoty 8.567 zł 33 gr złożonej do depozytu zwolnić od zająć ją nie chcą“.

Z tego wynika, że wszystkie żądania pozwu łącznie z żądaniem trzecim, by pozwani zezwolili na wypłacenie powodowi z depozytu pomienionej kwoty, mieszczą się w ramach powództwa z art. 567 k. p. c.



Ponieważ zaś to powództwo jest w stosunku do pozwanych powództwem o zaniechanie dysponowania wspomnianą kwotą, żądanie pierwsze i z tego powodu nie może być uważane za samoistne powództwo z art. 3 k. p. c.

Dlatego nie można się przychylić do zapatrywania sądu apelacyjnego, że żądanie trzecie jest tylko realizacją żądania pierwszego; jest ono bowiem w rzeczywistości według treści pozwu i intencji powoda tylko dalszą konsekwencją żądania drugiego, a z żądaniem pierwszym pozostaje tylko w związku pośrednim.

Poza sporem jest, że Sąd Grodzki w K. uchwałą działową z dnia 18 kwietnia 1936 r. sygn. VI E 1643/34 przekazał złożoną do depozytu kwotę 8.567 zł 33 gr pozwany na zaspokojenie ich wierzytelności do Spółki K.

Gdyby powód utrzymał się z żądaniem drugim o zwolnienie pomienionej kwoty od egzekucji i umorzenie egzekucji, nie miałby jeszcze tytułu wykonawczego, uprawniającego go do podjęcia tej kwoty z depozytu. Z tej przyczyny właśnie powód wystąpił z żądaniem trzecim, jako uzasadniającym żądanie drugie.

Ponieważ powód nie wykazał zasadności żądania drugiego, które jest decydującym, odpada potrzeba rozstrzygnięcia o żądaniu pierwszym jako kwestii wstępnej, a żądanie trzecie jest już dlatego nieuzasadnione, ponieważ powód uległ w sporze z żądaniem drugim.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zmienił zaskarżony wyrok odalając powództwo w całości (art. 436 k. p. c.). Db.

262            Do art. 13 przepisów o kosztach sądowych.

Rozpoznanie środka prawnego mimo, że ulegał on zwrotowi z powodu niezłożenia w terminie opłaty sądowej, nie sanuje uchybienia tego terminu.

(O. S. N. z dnia 18 marca 1938 C II 2649/37, S. A. Lwów II CA 511/36).

**Uzasadnienie:** Wyrokiem z dnia 2 lipca 1934 sygn. I C 389/33 zasądził Sąd Okręgowy w S. od pozwanych 2) do 4), z których pozwany pod 3) Mordche vel Markus St. mieszka stale we Wiedniu, solidarnie sumę 60.000 dol. am. zpn., a ponadto od pozwanej pod 1) spółki handlowej, by zezwoliła powodowi na zaspokojenie powyższej pretensji 60.000 dol. am. z hipoteki realności obj. whl. 3668 ks. gr. Stryj.

Na wyrok ten założyli pozwani skargę apelacyjną, zaskarżając go w całości, a zarazem wniosli o udzielenie im prawa ubogich, którego im jednak odmówiono.

Gdy odmowa ta wskutek nieuwzględnienia środków odwoławczych strony pozwanej stała się ostatecznie prawomocna, sąd okręgowy postanowieniem z dnia 29 listopada 1935 wezwał pozwanych do uiszczenia opłaty sądowej od wspomnianej skargi apelacyjnej w kwocie 3.785 zł w ciągu tygodnia. Postanowienie to doręczono im dnia 3 grudnia 1935.

Pismem z dnia 7 grudnia 1935 wnieśli pozwani o przedłużenie im terminu do złożenia żądanej opłaty sądowej, uzasadniając ten wniosek tym, że nie posiadają potrzebnej na tę zapłatę gotówki, że starają się u swej rodziny o pożyczkę, na uzyskanie jednak odnośnych kwot potrzebny jest dłuższy okres czasu, a ponadto pozwany 3), który mieszka stale w Wiedniu, potrzebuje celem uzyskania zezwolenia od tamtejszej centrali dewiz na przekazanie do Polski gotówki, również dłuższego czasu.

Postanowieniem z dnia 9 grudnia 1935 uwzględnił sąd okręgowy powyższy wniosek i przedłużył pozwanym termin do uiszczenia wspomnianej zapłaty do dnia 15 stycznia 1936. Postanowienie to doręczono im dnia 9 grudnia 1936 i dnia 14 stycznia 1936 pozwani wspomnianą opłatę 3.785 zł uiszcili.

Postanowieniem z dnia 30 stycznia 1936 sprostował sąd okręgowy poprzedni swój wymiar wspomnianej opłaty sądowej na kwotę 8.525 zł i zażądał od pozwanych dopłaty brakującej reszty tj. kwoty 4.744 zł 80 gr do tygodnia. Postanowienie to doręczono im dnia 7 lutego 1936, po czym pismem z dnia 12 lutego 1936 wnieśli oni o przedłużenie terminu do złożenia tej dopłaty, którego to przedłużenia sąd okręgowy im udzielił postanowieniem z dnia 13 lutego 1936 do dnia 30 kwietnia 1936.

Dnia 28 kwietnia 1936 pozwani dopłatę tę złożyli.

W międzyczasie powód złożył odpowiedź apelacyjną, po czym dnia 24 września 1936 odbyła się rozprawa apelacyjna, na podstawie której zapadł zaskarżony obecnie skargą kasacyjną pozwanym wyrok z dnia 8 października 1936.

Pozwany pod 3) Mordche vel Markus St. miał począwszy już od chwili wniesienia odpowiedzi na pozew zastępcę w kraju w osobie pełnomocnika procesowego adwokata dra Izaka K. w Stryju.

Słusznie zarzuca powód w odpowiedzi kasacyjnej nieważność postępowania apelacyjnego oraz zaskarżonego wyroku z przyczyny nieuiszczenia na czas opłaty sądowej od skargi apelacyjnej.

Termin tygodniowy unormowany w art. 13 przepisów o kosztach sądowych (Rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z dnia 24 października 1934 Dz. Ust. poz. 837) jest terminem ustawowym (art. 180, 181 § 1 k. p. c.), a więc terminem zawitym i może być przedłużony tylko wyjątkowo, jeżeli pismo wniosła osoba zamieszkała zagranicą, nie mająca w kraju zastępcy.

Wyjątek taki tu nie zachodzi, gdyż pozwani pod 1), 2) i 4) mieszkają w kraju, zaś pozwany pod 3) mieszka wprawdzie zagranicą, ma jednak w kraju zastępcę, mianowicie wspomnianego dra K.

W następstwie tego sąd okręgowy nie był władny przedłużyć pozwanym termin do uiszczenia tak pierwotnie jakoteż potem dodatkowo wymierzonej opłaty sądowej od skargi apelacyjnej, tak jak nie byłby władny przedłużyć im ustawowego terminu do wniesienia samej skargi apelacyjnej.

W następstwie tego przedłużenie powyższe nie mogło mieć żadnych skutków prawnych i nie wiąże sądów niższych instancji, należy więc uznać, że pozwani na czas przepisanej opłaty sądowej nie złożyli.

Skutki prawne takiego uchybienia terminu w postaci nie-  
możności nadania nieopłaconemu pismu prawidłowego biegu oraz  
zwrócenia takiego pisma stronie zapadają same przez się z mocy  
ustawy, bez osobnego wniosku strony przeciwnej (§ 2 art. 184  
k. p. c.). Dlatego okoliczność, że sąd okręgowy nie zarządził zwrotu  
skargi apelacyjnej a sąd apelacyjny skargę tę uczynił przedmiotem  
swego rozstrzygnięcia, nie może sanować dokonanego już uchy-  
bienia terminu, bo ustawa nie czyni zależnymi skutków tego uchy-  
bienia od odpowiedniego postanowienia sądów i strona z faktu  
opóźnienia uiszczenia opłaty sądowej nie może korzystać (porówn.  
orzecz. S. N. Nr 92/1935 Zb. urzęd.).

W tym stanie rzeczy, gdy pozwani dokonali opłaty sądowej  
po upływie tygodniowego terminu, skutkiem czego wyrok sądu  
okręgowego stał się prawomocny, należało skargę apelacyjną odr-  
zucić, a gdy mimo to sąd apelacyjny skargę apelacyjną pozwa-  
nych rozpatrzył i formalnie prawomocny wyrok sądu okręgowego  
zatwierdził, wbrew przepisowi art. 236 k. p. c., nakazującemu  
w każdym stanie sprawy brać z urzędu pod rozagę powagę rze-  
czy osądzonej, to spowodował przez to nieważność postępowania  
apelacyjnego i zapadłego w nim wyroku z art. 409 p. 4 k. p. c.,  
z powodu której Sąd Najwyższy na zasadzie przepisów art. 408  
§ 2 i art. 441 k. p. c. wyrok ten jakoteż poprzedzające go postępo-  
wanie apelacyjne jako nieważne uchylił.

Skoro brak istnienia wyroku sądu apelacyjnego, któryby był  
przedmiotem zaskarżenia skargą kasacyjną (art. 424 § 1 k. p. c.),  
przeto również skarga kasacyjna jako niedopuszczalna stosownie  
do art. 429 § 1, 431 k. p. c. ulega odrzuceniu.

*Dr Zbigniew Barth.*

Orzeczenia oznaczone literami *Db.* nadesłał sędzia Sądu Naj-  
wyższego Dr Włodzimierz D b a ł o w s k i.

## Praktyka administracyjna.

(Orzeczenia Najwyższego Trybunału Administracyjnego).

- 263 Nauczyciel, który uzyskał, wydane na podsta-  
wie postanowień rozporządzenia Ministra Wyznań Re-  
ligijnych i Oświecenia Publicznego z 29 stycznia 1923  
r. poz. 256 Dz. Ust., świadectwo egzaminu państwo-  
wego na nauczyciela szkół średnich, winien być uwa-  
żany za posiadającego studia wyższe, zakończone prze-  
pisanymi egzaminami w rozumieniu art. 43 ustawy  
z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust.

(Wyrok N. T. A. z dnia 27 listopada 1937 L. Rej. 5322/34).



N. T. A. w sprawie ze skargi Józefa N. na orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 24 marca 1934 r. Nr B. P. 5573/34 w przedmiocie uposażenia, po przeprowadzonej dnia 2 października 1937 r. rozprawie, uchyla zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y: Józef N., nauczyciel szkoły powszechnej w P. wniósł do Kuratorium Okręgu Szkolnego w P. podanie z 12 czerwca 1933 r., w którym prosił o przeszeregowanie go z grupy IX szczebel „a” na grupę VII szczebel „a” ze względu na to, że w dniu 19 maja 1933 r. złożył przed Państwową Komisją egzaminacyjną dla kandydatów na nauczycieli szkół średnich przy Uniwersytecie Jagiellońskim egzamin naukowy, wobec czego ma do niego zastosowanie art. 43 ustawy z 9 października 1923 r. poz. 924 D. U. Od odmownej decyzji Kuratorium z 20 października 1933 r. Nr B. P. 56068/33, umotywowanej tym, że N. nie posiada świadectwa dojrzałości szkoły średniej ogólno-kształcącej, a studia odbył w charakterze słuchacza nadzwyczajnego, za czym nie można uzyskanego przez niego dyplomu na nauczyciela szkół średnich uznać za równoznaczny ze studiami wyższymi, przewidzianymi w art. 43 ustawy uposażeniowej, — wniósł N. odwołanie, którego Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego orzeczeniem z 24 marca 1934 r. Nr B.P. 5573/34 z powodów przytoczonych w decyzji władzy I instancji nie uwzględniło.

Skarga na to orzeczenie zarzuca obrazę prawa i wadliwość postępowania.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Według art. 43 ustawy z 9 października 1923 poz. 924 Dz. Ust. nauczyciel, który obok przepisanych dla nauczycieli szkół powszechnych kwalifikacyj zawodowych posiada studia wyższe, zakończone przepisanymi egzaminami, otrzymuje uposażenie, określone w art. 31. Zgodnie z judykaturą N. T. A. dla oceny pojęcia studiów wyższych w rozumieniu ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust. miarodajne są postanowienia art. 12 rozporządzenia Rady Ministrów z 5 sierpnia 1920 r. poz. 521 Dz. Ust. w brzmieniu rozporządzenia Rady Ministrów z 27 lutego 1922 r. poz. 183 Dz. Ust. wraz z załącznikiem Nr 4 do tegoż art. 12. Według tego rozporządzenia Rady Ministrów z 27 lutego 1922 r. dowodem ukończenia studiów są przy wydziale filozoficznym a) świadectwo egzaminu naukowego dla kandydatów na nauczycieli szkół średnich, b) dyplom doktora filozofii. Wspomniane jednak właśnie pod a) świadectwo uzyskać może nauczyciel w myśl postanowień rozporządzenia Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 29 stycznia 1923 r. poz. 256 Dz. Ust. również i wówczas, jeśli nie posiada świadectwa dojrzałości i studiów wyższych, odbytych w charakterze słuchacza zwy-

czajnego. Gdy więc skarżący bezspornie takie, na podstawie wspomnianego rozporządzenia z 29 stycznia 1923 r. wydane świadectwo uzyskał, przeto winien on być uznany za posiadającego studia wyższe, zakończone przepisnymi egzaminami.

Skoro władza pozwana, wychodząc z błędnego założenia prawnego, odmówiła skarżącemu zaskarżonym orzeczeniem zastosowania do niego art. 43 ustawy z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust. z tego powodu, że świadectwo jego nie może być uznane za równoznaczne ze świadectwem ukończenia studiów wyższych przepisnymi egzaminami, przeto uznał N. T. A. orzeczenie to za niezgodne z prawem, wobec czego je uchylił.

264 W myśl § 2 rozporządzenia z dnia 1 października 1924 r. Dz. Ust. R. P. poz. 849 oraz art. 62 rozporządzenia z dnia 6 marca 1928 r. o Policji Państwowej Dz. Ust. R. P. poz. 257 pomieszczenie w koszarach nie może być uważane za mieszkanie służbowe i szeregowy P. P. nie jest obowiązany płacić za to pomieszczenie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 9 listopada 1937 r. L. Rej. 9464/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Henryka St. na orzeczenie Komendy Głównej Policji Państwowej z dnia 31 sierpnia 1934 r. Nr II. B. 7/418 w przedmiocie dodatku mieszkaniowego, po przeprowadzonej dnia 9 listopada 1937 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y: Podaniem z dnia 22 marca 1934 r. Henryk St. zwrócił się z prośbą do Komendanta Głównego Policji Państwowej o wypłatę dodatku mieszkaniowego za czas skoszarowania. Prośbę tę ostatecznie załatwiła odmownie Komenda Główna Policji Państwowej orzeczeniem z dnia 31 sierpnia 1934 r. Nr II. B. 7/418 na tej podstawie, iż rozporządzenie z dnia 1 października 1924 r. Dz. Ust. R. P. poz. 849, normujące opłaty za mieszkania, nie zawiera żadnych postanowień, z którychby wynikało, że przydzielone funkcjonariuszom P. P. mieszkania w koszarach mają być wolne od opłat, wobec czego mieszkania w koszarach należy ze stanowiska tych przepisów traktować jako mieszkanie służbowe, za które należy opłacać komorne w wysokości dodatku za mieszkanie. Na powyższe orzeczenie St. wniósł skargę do N. T. A.

Rozpatrując skargę St. i zważywszy:

1) że w myśl § 2 rozporządzenia z dnia 1 października 1924 r. Dz. Ust. R. P. poz. 849 za mieszkania służbowe uważać należy tylko mieszkania, przydzielone przez władze przełożone funkcjonariuszom państwowym i wojskowym zawodowym dla wykonywania czynności służbowych związanych z danym gmachem lub ze względu na szczególny charakter czynności służbowych, wymagających zajmowania mieszkania w ściśle określonym gmachu, przy czym szczegółowe listy mieszkań służbowych mieli ustalić właściwi ministrowie w porozumieniu z Ministrem Skarbu.

2) że ani powyższe rozporządzenie ani art. 8 ustawy uposażeniowej z dnia 9 października 1923 r. Dz. Ust. R. P. poz. 849, na którym oparte jest to rozporządzenie, nie dają żadnej podstawy prawnej do uważania pomieszczenia w koszarach za mieszkanie służbowe.

3) że przeciwnie powołanie się w art. 8 ustawy uposażeniowej z 1923 r. na art. 73 tej ustawy niewątpliwie stwierdza, iż ustawodawca nie miał najmniejszego zamiaru ustanawiać opłaty za pomieszczenia w koszarach.

4) że władza nawet nie twierdzi, aby pomieszczenia w koszarach były wciągnięte na mające być sporządzone listy mieszkań służbowych.

5) że przepisy o mieszkaniach służbowych i o opłatach za nie, jako przepisy wyjątkowe, żadną miarą nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej.

6) że zresztą z istoty pojęcia mieszkania służbowego wynika, iż przynajmniej jedna izba musi być oddana na wyłączny użytek danego funkcjonariusza, aby mógł w niej pomieścić się ze swoją rodziną, co byłoby niemożliwe w koszarach, gdzie jest niedopuszczalne zamieszkanie rodziny.

7) że nieuzasadnione jest powołanie się władzy pozwanej na nowelę z dnia 29 listopada 1930 r. o Policji Państwowej Dz. U. R. P. poz. 643, gdyż ust. 2 art. 62 rozporządzenia o Policji Państwowej w brzmieniu tej noweli jest niczym innym tylko naturalną wykładnią pojęcia „mieszkanie służbowe“, zresztą jeszcze rozporządzenie z dnia 6 marca 1928 r. o Policji Państwowej Dz. U. R. P. poz. 257 w ustępie 3 art. 62 wyraźnie orzekło, iż nieskoszarowanym szeregowym władza przełożona może dostarczyć mieszkania, a więc wyraźnie przeciwstawiała mieszkanie pomieszczeniu w koszarach, poza tym dopiero rozporządzenie z 1928 r. wprowadziło skoszarowanie szeregowych P. P. i dlatego nie mogło być mowy w rozporządzeniu z dnia 1 października 1924 r. o pomieszczeniach P. P. w koszarach.

8) że zresztą, jak stwierdzają akta, we wszystkich pozostałych, z wyjątkiem Warszawy 15 komendach wojewódzkich Policji Państwowej były bez przerwy wypłacane dodatki mieszkaniowe skoszarowanym szeregowym i nawet sama władza pozwana zaczęła wypłacać skarżącemu ten dodatek, poczynając od 1 lutego 1929 r. pomimo, iż zdaniem władzy pozwanej dopiero od 1 stycznia 1931 r., jako od dnia wejścia w życie noweli z dnia 29 listopada 1930 r. Dz. Ust. R. P. poz. 643, można uważać za bezpłatne pomieszczenia w koszarach.

9) że, jak dowodzą akta, słuszne jest twierdzenie władzy pozwanej, iż skarżący otrzymał dodatek mieszkaniowy za czas od 1 czerwca 1924 r. do 30 listopada 1924 r., lecz okoliczność ta nie była przedmiotem rozstrzygnięcia władzy pozwanej.

Z tych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem.



265

Zaliczenie czasu służby spędzonej w charakterze siły pomocniczej państw. szkół akademickich (ust. 2 art. 99 rozp. Prezydenta R. P. z 24 lutego 1928 o stosunku służbowym profesorów państw. szkół akademickich i sił pomocniczych poz. 551/33 Dz. Ust.) następuje, w razie bezpośredniego mianowania na stałe, już z mocy samego prawa i winno być uwzględnione przy pierwszym wymiarze uposażenia, dokonanym na zasadzie nominacji.

(Wyrok N. T. A. z dnia 13 grudnia 1937 r. L. Rej. 5306/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stefana K. w W. na orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 21 czerwca 1935 r. L. B. P. 12038/35 dotyczące uposażenia służbowego, w myśl art. 72 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 13 grudnia 1937 r. uchyla zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem, zarazem zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y: Skarżący Stefan K. był od dnia 1 września 1922 r. do 31 sierpnia 1934 r. st. asystentem przy katedrze matematyki w Politechnice w W., zaś od dnia 1 września 1934 mianowany został nauczycielem gimnazjum w IX grupie uposażenia.

Orzeczeniem z dnia 17 marca 1935 r. Nr. B. P. 26317/34 Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego zaliczyło skarżącemu wspomniany czas 12 lat służby w Politechnice na podstawie art. 99 rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 24 lutego 1928 poz. 551 Dz. Ust. do służby nauczycielskiej, a w związku z tym kuratorium Okręgu Szkolnego w W. decyzją z dnia 21 marca 1935 r. Nr B. P. 8129/35 wymierzyło mu, z powołaniem się na art. 15 lit. b. rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 28 października 1933 r. poz. 663 Dz. Ust. oraz § 18 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. uposażenie grupy VII od dnia 1 kwietnia 1935 r., z tym, że przy niezmienionych warunkach będzie mu przysługiwało uposażenie VI grupy od 1 stycznia 1941 r.

Odwolania od tej decyzji, w którym skarżący domagał się przyznania mu uposażenia grupy VII od dnia objęcia służby w gimnazjum, to jest od 1 września 1934 r., Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego nie uwzględniło, z uzasadnieniem, iż w myśl przepisu art. 15 lit. b. rozporządzenia z dnia 28 października 1933 r. wyższe uposażenie należy się skarżącemu od daty zaliczenia pracy na Politechnice, a nie od daty mianowania go nauczycielem.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie oraz odpowiedź pozwanej władzy N. T. A. rozważył, co następuje:

Według przepisu art. 99 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 24 lutego 1928 r. o stosunku służbowym profesorów państw. szkół akademickich i pomocniczych sił naukowych tych

szkół poz. 551/33 Dz. Ust., czas służby spędzonej w charakterze pomocniczej siły naukowej z wyjątkiem służby w charakterze asystenta młodszego lub zastępcy asystenta zalicza się do czasu służby i wysługi emerytalnej w razie mianowania na stałe, jako też w razie bezpośredniego przejścia do innej służby państwowej o charakterze publiczno-prawnym, unormowanej innymi przepisami, w przypadku zaś przerwy, właściwa władza naczelna może zaliczyć całkowicie lub częściowo czas służby przed przerwą.

Poza tym w myśl przepisu art. 15 rozporządzenia Prezydenta R. P. z dnia 28 października 1933 r. o uposażeniu funkcjonariuszów państwowych poz. 663 Dz. Ust. prawo do uposażenia powstaje: a) dla wstępujących do służby państwowej, czy poraz pierwszy, czy ponownie, jeżeli istotne objęcie służby nie nastąpiło z dniem pierwszym kalendarzowego miesiąca, lecz w ciągu miesiąca — od dnia objęcia służby, zaś b) w pozostałych przypadkach — z dniem pierwszym najbliższego kalendarzowego miesiąca po dniu mianowania (awansu) lub po dniu powstania warunków, uzasadniających zmianę uposażenia, jeżeli dzień mianowania (awansu) lub zmiany warunków nie zbiega się z terminem płatności uposażenia.

Otóż pozwana władza wychodzi z założenia, iż skoro służba w charakterze starszego asystenta została skarżącemu przez Ministerstwo zaliczona postanowieniem z dnia 17 marca 1935 r. w takim razie w myśl art. 15 pkt. b. rozporządzenia z dnia 28 października 1933 r. tylko ta data może być miarodajna dla oznaczenia grupy uposażenia względnie wspomnianego wyższego uposażenia skarżącego, a nie data w której objął służbę z mocy nominacji na nauczyciela gimnazjum.

Zapatrywanie to nie jest uzasadnione. Z dosłownego brzmienia cytowanego powyżej przepisu ust. 2 art. 99 rozporządzenia z dnia 24 lutego 1928 r. poz. 551/33 Dz. Ust., a mianowicie, iż czas służby w charakterze pomocniczej siły naukowej z wyjątkami wyszczególnionymi w tym przepisie „zalicza się“ do czasu służby w razie zamianowania na stałe, jako też w razie bezpośredniego przejścia do innej służby państwowej, wynika, iż zaliczenie to następuje z mocy prawa, a więc skuteczne jest od chwili mianowania na stałe względnie przejścia, a nie jest zależne od uznania względnie woli władzy nominującej — w niewiadomym siłą faktu czasie. Zatem zaliczenie to powinno być uwzględnione już przy pierwszym wymiarze uposażenia, dokonany na zasadzie nominacji i zaniedbanie władzy w tej mierze nie może szkodzić prawom skarżącego. W świetle zatem powyższego przepisu, akt władzy, jakim było orzeczenie Ministerstwa z dnia 17 marca 1935 r. było tylko stwierdzeniem, iż skarżący odpowiada warunkom z art. 99 ust. 2, a więc aktem deklaratoryjnym, a nie aktem konstytutywnym. Jeśli zaś władza powołuje się na treść art. 15 pkt. b. rozporządzenia z dnia 28 października 1933 r., iż prawo skarżącego do wyższego uposażenia powstać mogło dopiero z dniem

pierwszym najbliższego miesiąca po dniu powstania warunków, uzasadniających zmianę uposażenia, a więc po wyżej wspomnianym akcie władzy z dnia 17 marca 1935, to zaznaczyć należy, iż w spornym przypadku warunki te nie powstały, ale z mocy pozytywnego przepisu ust. 2 art. 99 rozporządzenia z dnia 24 lutego 1928 r. już istniały.

Kierując się tymi rozważaniami N. T. A. zaskarżone orzeczenie z powodu niezgodności z prawem uchylił.

266 Kierownik Wydziału Państwowego Instytutu Naukowego Gospodarstwa Wiejskiego w Puławach podlega zaszeregowaniu według przepisu § 44 rozporządzenia Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. (jako urzędnik), a nie według § 8 tegoż rozporządzenia (jako profesor uniwersytetu).

(Wyrok N. T. A. z dnia 30 listopada 1937 r. L. Rej. 2553/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi zmarłego prof. Dr Kazimierza P., popieranej przez następców prawnych: 1) dr Florę Mirę P. w imieniu własnym i w imieniu nieletniego Jerzego Kazimierza P., oraz 2) przez Krystynę Annę Marię F. na orzeczenie Ministerstwa Rolnictwa i Reform Rolnych z dnia 23 stycznia 1934 r. Nr. B. P. II - 6 w przedmiocie zaszeregowania do grupy uposażenia, po przeprowadzonej dnia 30 listopada 1937 r. rozprawie, oddała skargę jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Ministerstwo Rolnictwa i Reform Rolnych orzeczeniem z 23 stycznia 1934 r. Nr. B. P. II-6 zaszeregowało skarżącego Dr Kazimierza P. Kierownika Wydziału w IV st. sł. w Państwowym Instytucie Naukowym Gospodarstwa Wiejskiego w B., na zasadzie § 44 rozporządzenia Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. do V grupy uposażenia, przyznając mu zarazem w myśl § 63 powołanego rozporządzenia zasiłek wyrównawczy w wysokości 40 zł miesięcznie.

Na orzeczenie to wniósł Dr P. skargę do N. T. A., a po jego śmierci wdowa po nim Dr Flora Mira P., działając imieniem własnym oraz małol. syna Jerzego Kazimierza P., tudzież córka Krystyna Anna Maria z P-ów F. złożyły oświadczenie, iż skargę popierają.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie, oraz odpowiedź pozwanej władzy, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarga podnosi zarzut, iż pozwana władza zaszeregowawszy Dr P. do V grupy uposażenia, zamiast do grupy IV, mylnie zastosowała do niego przepisy § 44 rozporządzenia Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust., albowiem skarżącego należało zaszeregować w myśl przepisów § 8 tegoż rozporządzenia, w IV grupie uposażenia, jako profesora zwyczajnego zakładów akademickich.

Na uzasadnienie swego roszczenia Dr P. przytacza przede wszystkim, iż nie jest urzędnikiem, lecz funkcjonariuszem pań-



stwowym, należącym według § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. do grupy profesorów w państwowych szkołach akademickich, albowiem otrzymawszy w 1913 r. nominację na zwyczajnego profesora Akademii Weterynarii w L., zajmuje nadal etatowe stanowisko zwyczajnego profesora Uniwersytetu przydzielonego do Państwowego Instytutu Naukowego Gospodarstwa Wiejskiego w myśl regulaminu tegoż Instytutu.

Akta sprawy nie potwierdzają jednak zapatrywania skarżącego w tym względzie. Wynika z nich bowiem, że na skutek podania skarżącego z dnia 7 września 1922 r. Prezydent R. P. postanowieniem z dnia 11 lipca 1923 r. zwolnił Dr P. z obowiązków w Akademii Medycyny Weterynaryjnej w L. (vide pismo Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 2 sierpnia 1923 r. Nr 6530 IV/23), a następnie Prezydent R. P. dekretem z 29 marca 1924 r. powołując się na ustawę z 17 lutego 1922 r. o państwowej służbie cywilnej, zamianował go Kierownikiem Wydziału Higieny Zwierząt Państwowego Naukowego Instytutu Rolniczego w B. w IV stopniu służbowym (Do chwili tej nominacji, Dr P. był pełniącym obowiązki kierownika tegoż Wydziału).

Z chwilą więc nominacji Dra P. na Kierownika Wydziału Instytutu, poprzedzonej jego zwolnieniem, na własną prośbę, z obowiązków profesora szkoły akademickiej, przestał on podlegać normom właściwym dla profesorów szkół akademickich, podpadając natomiast pod przepisy ustawy o państwowej służbie cywilnej (jak to dekret Prezydenta zaznacza) z wszystkimi konsekwencjami tej zmiany.

Dr P. podnosi następnie, iż § 44 rozporządzenia z dnia 19 grudnia 1933 r. dotyczy tylko urzędników, podczas gdy Państwowy Instytut Naukowy Gospodarstwa Wiejskiego w P. (z Oddziałem w B.) nie jest urzędem w rozumieniu ustawy, a kierownicy wydziałów nie są urzędnikami. Instytut ten jest bowiem Zakładem naukowo-badawczym i korzysta z autonomii, wedle § 12 statutu Instytutu, Kierownikiem Wydziału i Działu może być tylko osoba, mająca kwalifikacje naukowo-twórcze, przyczem wedle § 1 regulaminu Instytutu za osoby posiadające kwalifikacje naukowo-twórcze uważani będą tylko profesorowie szkół akademickich, którzy uzyskali „veniam legendi“.

Otóż o ile chodzi o zagadnienie czy Instytut jest urzędem, zaznaczyć należy, że Instytut wykonywa zadania, leżące w zakresie administracji państwowej, przy czym ustrój i uprawnienia danej instytucji określone są przez ustawodawcę pod kątem celowości. Zagadnienie to jest więc, o ile chodzi o ocenę roszczenia skarżącego, nieistotne, zwłaszcza, że Instytut nie jest zamieszczony w wykazie szkół akademickich. Istotne natomiast jest zagadnienie, czy Kierownicy Wydziałów mają w dziedzinie uposażenia prawa służące profesorom szkół akademickich i w tym względzie należy sięgnąć do przepisów ustawy uposażeniowej z 9 października 1923 r., której normy stanowią zasadniczą podstawę przy przeszerzegowaniu z mocy rozporządzenia z 19 grudnia 1933.

Ustawa ta w części II (Postanowienia szczegółowe), wymieniając wszystkie rodzaje służb państwowych, nie wymienia pracowników, wzgl. kierowników Wydziałów i Działów instytutów naukowo-badawczych. Nie wymienia ich również w dziale F (nauczyciele) i rozdziale 1 tego działu (profesorowie i siły pomocnicze w szkołach akademickich), który (w art. 25) mówi tylko o profesorach zwyczajnych i nadzwyczajnych szkół akademickich zaliczając ich do grupy IV wzgl. V. Jedynie w części III (postanowienia przejściowe), ustawa ta mówiąc w ust. 2 i 3 art. 105 o „osobnych dodatkach naukowych“ dla profesorów zwyczajnych i nadzwyczajnych szkół akademickich w ust. 4 tegoż artykułu stanowi, że Rada Ministrów władna jest zastosować postanowienia ust. 2 i 3 do tych funkcjonariuszów państwowych instytutów naukowo-badawczych (wymieniając przytem instytuty w P. i B.), od których w myśl statutu odnośnych zakładów, wymaga się kwalifikacji profesorów szkół akademickich.

W myśl więc ustawy uposażeniowej z 1923 r. uposażenie pracowników Instytutów badawczych podpadało pod Dział A Rozdział II art. 18 rzeczonej ustawy („Urzednicy“), przy czym, o ile pracownicy ci mieli kwalifikacje profesorów szkół akademickich, Rada Ministrów mogła przyznać im dodatek naukowy, który to dodatek profesorom szkół akademickich należał się już z mocy samego prawa.

W tej płaszczyźnie sporne zagadnienie oceniając, nie można uważać za istotne dla rozstrzygnięcia sprawy postanowienia statutu wzgl. regulaminu Instytutu, iż Kierownicy wydziałów muszą posiadać *veniam legendi*, mającą w tym przypadku stanowić stwierdzenie wysokich kwalifikacji naukowo-twórczych, wymaganych od kierowników Wydziałów, zwłaszcza, że *veniam legendi* muszą posiadać nie tylko profesorowie zwyczajni (w IV grupie uposażenia), lecz również nadzwyczajni (w V grupie), a także i inni pracownicy naukowcy mający prawo wykładania (§ 1 Regulaminu Instytutu, *Monitor Polski* z 1928 r. Nr. 167 poz. 322).

W związku z tym należy zauważyć, że tabela stanowisk, stanowiąca załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 czerwca 1924 r. poz. 631 Dz. Ust., wydanego na zasadzie art. 11 i 17 ustawy o państwowej służbie cywilnej, wyraźnie wymienia Kierowników Wydziałów Instytutu w P. i B.

Nieuzasadniony jest dalej pogląd skarżącego, jakoby naruszone zostały jego prawa nabyte, a zwłaszcza przepisy art. 35 i 17 ustawy o państwowej służbie cywilnej z uwagi, że rozporządzenie Prezydenta R. P. z 28 października 1933 r. poz. 663 Dz. Ust. w art. 2 zachowuje 12 stopni i tylko oznacza je jako grupy uposażenia zasadniczego, wobec czego Dr P., posiadając od dnia 1 lutego 1934 r. IV stopień służbowy, powinien — jak twierdzi — ten stopień wzgl. grupę zachować. Pogląd ten bowiem opiera się na błędnej tezie o równoznaczności dotychczasowych stopni służbowych w porównaniu z obecnymi grupami uposażenia.

Wreszcie co się tyczy wysokich, uznanych w kraju i zagranicą wyników naukowych Dra P. i wybitnych jego zasług dla Państwa, których obszerne dowody przytacza skarga, dalej bezinteresownych prac dla Państwa, pełnionych przez niego nadobowiązkowo i bez wynagrodzenia, Trybunał zaznacza, że będąc powołany do orzekania wyłącznie o legalności aktów administracyjnych nie może rozpatrywać okoliczności, których ocena należy do zakresu praw i obowiązków władzy, to samo odnosi się do przytoczeń skargi, iż z jednym wyjątkiem, a mianowicie skarżącego, wszyscy Kierownicy Wydziałów Państwowego Instytutu Naukowego Gospodarstwa Wiejskiego, zostali zaszeregowani do IV grupy uposażenia.

Kierując się tymi rozważaniami, N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

267 Przez wyrażenie „pozostawanie w zawodzie nauczycielskim“ (ust. 2 art. 89 pragm. nauczyc.) rozumie się stan faktyczny wykonywania zawodu nauczycielskiego, którego nie może zastąpić samo tylko istnienie formalno-prawnego nauczycielskiego stosunku służbowego bez faktycznego wypełniania czynności nauczycielskich.

(Wyrok N. T. A. z dnia 3 czerwca 1937 r. L. Rej. 9737/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stanisława S., na orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 3 października 1933 r. Nr. B. P. 6246/33, w przedmiocie ustalenia na stanowisku kierownika publicznej szkoły powszechnej, — po przeprowadzonej dnia 6 kwietnia 1937 r. rozprawie, oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w: Rozpatrując sprawę niniejszą, N. T. A. rozważył, co następuje:

Z użytego w ust. 2 art. 89 pragmatyki nauczycielskiej (Dz. Ust. z 1932 r. poz. 879) wyrażenia „pozostawanie w zawodzie nauczycielskim“ jak również z umieszczenia tego postanowienia wśród przepisów, dotyczących kwalifikacyj nauczycielskich, wynika, że chodzi tu o stan faktyczny wykonywania zawodu nauczycielskiego, którego nie może zastąpić samo tylko istnienie formalno-prawnego nauczycielskiego stosunku służbowego bez faktycznego wypełniania czynności nauczycielskich. Pod tym względem termin „pozostawanie w zawodzie nauczycielskim“ tym tylko się różni od użytego i szczegółowo rozwiniętego w art. 8 i 9 tejże pragmatyki nauczycielskiej terminu „pracy nauczycielskiej“, że obejmuje nie tylko pracę nauczycielską zależną (służbę nauczycielską państwową, publiczną i prywatną), ale i samodzielną pracę zawodową nauczycielską i wobec tego przy wykładni terminu „pozostawania w zawodzie nauczycielskim“ należy przez analogię stosować postanowienia art. 9 pragmatyki, ustalające, że tylko nieznaczne przerwy w pracy nauczycielskiej mogą być zaliczone do okresu tej



pracy, a nie taka przerwa, jak przeszło czteroletnia służba wojskowa skarżącego w czasie wojny.

Nie ma również znaczenia fakt, że Komisja Weryfikacyjna zaliczyła skarżącemu (jak to przyznaje władza pozwana w odpowiedzi na skargę) cały okres jego poprzedniej służby nauczycielskiej łącznie z wojenną służbą wojskową do wymiaru płacy zasadniczej i dodatku za wysługę lat, gdyż zaliczenie to dokonane dla celów wyrażnie w art. 21 ustawy uposażeniowej z dnia 10 lipca 1920 r. (Dz. Ust. poz. 434) wymienionych, nie może być bez wyraźnego w tej mierze przepisu stosowane przy ustalaniu okresu dwunastoletniego pozostawania w zawodzie nauczycielskim, wymagane przez ust. 2 art. 89 pragmatyki nauczycielskiej (Dz. Ust. z 1932 r. poz. 873).

Z motywów powyższych N. T. A. oddalił skargę, jako niezasadnioną.

268 Przewidziane w art. 4 § 48 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 1934 r. poz. 74 Dz. Ust. zastosowanie § 5 rozporządzenia do osób wymienionych ust. 1 § 48 nie odnosi się do wypadku, gdy tytuł prawny do zwrotu kosztów przesiedlenia emerytów powstał w czasie obowiązywania poprzednich rozporządzeń emerytalnych poz. 448/29 wzgl. 577/32 Dz. Ust.

(Wyrok N. T. A. z dnia 5 marca 1938 r. L. Rej. 2895/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Edmunda Sch. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 8 stycznia 1935 r. Nr. P. 9 K. 640/3/34 w przedmiocie kosztów przeniesienia, po przeprowadzonej dnia 5 marca 1938 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y: Dr Edmund Sch., emerytowany naczelnik Wydziału Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w G., przeniesiony w stan spoczynku z dniem 30/XI 1931 r., zgłosił podaniem z dnia 29 października 1934 r. roszczenie o przyznanie mu kosztów przesiedlenia z G. do P., dokonanego w lipcu i 30 listopada 1932 r. Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w T. decyzją z dnia 17 listopada 1934 r. L. P. /4/ prac. 22113/5/34 odmówiła jego prośbie, gdyż roszczenie jego uległo przedawnieniu z powodu upływu 3-ch miesięcy od dnia powstania tytułu prawnego w myśl § 5 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 1934 r. poz. 74 Dz. Ust. W odwołaniu przeciw tej decyzji podniósł Dr Sch., że roszczenie jego oparte jest na § 40 rozporządzenia Rady Ministrów z 28 lipca 1932 r. poz. 577/32 i w czasie jego przeprowadzki tj. w chwili powstania tytułu prawnego rozporządzenie z 28 stycznia 1934 r. poz. 74 Dz. Ust. jeszcze nie obowiązywało, poza tym, że według ust. 3 art. 5 powołanego rozporządzenia bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przedsięwziętą w celu ustalenia lub dochodzenia wierzytelności. Odwoławca wniósł dnia 27 marca 1933 r. do Ministerstwa Komunikacji podanie celem u-

stalania kosztów przeprowadzki na podstawie i w związku z przyznanymi mu ulgami taryfowymi i do tej chwili nie otrzymał na nie odpowiedzi. Wobec tego czasokres trzymiesięczny przedawnienia jeszcze nie zaczął biec i rozpocznie się dopiero od otrzymania odpowiedzi na podanie, do którego dołączone były listy przewozowe, potrzebne do likwidacji kosztów przeprowadzki.

Ministerstwo Komunikacji orzeczeniem z dnia 8 stycznia 1935 r. N. P. 9 K. 640/3/34 załatwiło odmownie wniesione odwołanie z powodów przytoczonych w decyzji Dyrekcji, przy czym dodało, że podanie z dnia 27 marca 1933 r. dotyczyło bezpłatnego przewozu mebli, nie może zatem mieć wpływu na bieg terminu przewidzianego w § 5 powołanego rozporządzenia.

Przeciw temu orzeczeniu wniósł Sch. skargę do N. T. A. N. T. A. rozważył co następuje:

Zarzut skargi, że rozporządzenie z dnia 28 stycznia 1934 r. poz. 74 Dz. Ust. nie może mieć do skarżącego zastosowania o ile chodzi o wprowadzone w § 5 terminy przedawnień uznał N. T. A. za uzasadniony.

Tekst bowiem powołanego § 5 ust. 3 wskazuje, że odnosi się on do roszczeń określonych w rozporządzeniu poz. 74/34 Dz. Ust., jest zatem obojętne, że prawo do żądania zwrotu kosztów przesiedlenia określone jest § 39 tego rozporządzenia, gdyż nie na ten przepis skarżący się powołuje, ale dokonawszy przesiedlenia w czasie mocy obowiązującej rozporządzenia z dnia 4 lipca 1929 r. poz. 448 Dz. Ust. i z dnia 8 lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust. opiera tytuł prawny swego roszczenia na postanowieniach § 40 obu tych rozporządzeń. Na słuszność powyższego rozumienia wskazuje również ustęp 5 § 48 rozporządzenia Rady Ministrów poz. 74/34 Dz. Ust., który zastrzega, że przepisy § 39 mają zastosowanie do osób wymienionych w ust. 1 tylko wtedy, jeżeli osoby te nie skorzystały z podobnych praw na podstawie przepisów, którymi były objęte przed wejściem w życie rozporządzenia niniejszego — to znaczy nie dokonały przesiedlenia w tym czasie, a ten wypadek tu nie zachodzi. Powołanie zatem w treści ust. 2 § 5 należności określonych na podstawie rozporządzenia niniejszego nie może odnosić się do skarżącego, którego roszczenie nie wynika z tytułu należności określonych w tym rozporządzeniu.

Wobec tego nie jest również trafny zarzut, podniesiony w odpowiedzi władzy pozwanej, że w związku z postanowieniami § 48 ust. 4 przepis o przedawnieniu w § 5 ust. 2 ma do roszczeń skarżącego zastosowanie.

W tym względzie należy podnieść, że poprzednie przepisy emerytalne nie znały zupełnie przedawnienia odnośnych roszczeń. Wprowadzone rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 1934 r. poz. 74 Dz. Ust. przepisy o przedawnieniu, zawierają tak daleko idące ograniczenie uprawnień pracowników, że w stosunku do roszczeń opartych na tytule prawnym, powstałym przed wejściem w życie tego rozporządzenia, zastosowanie ich może na-

stąpić tylko w granicach wyraźnie wypowiedzianej woli prawodawcy, przy czym odnośne przepisy jako wyjątkowe (ograniczające prawa nabyte) muszą być interpretowane jak najściślej. Z treści tych przepisów wynika, że przedawnienie rozpoczyna się od dnia powstania tytułu prawnego, miałyby one więc za skutek utratę prawa ex lege w wypadkach, gdy tytuł prawny powstał na 3 miesiące przed wejściem w życie rozporządzenia. Podobne sprzeczności musiałyby wynikać w wypadkach przewidzianych zresztą w ust. 3 § 5 przerwy przedawnienia, gdy rozporządzenie nie wspomina, czy czynności dokonane przed jego wejściem w życie stanowią przerwę przedawnienia.

Powołany przez władzę pozwaną ust. 4 § 48 postanawia, że do osób wymienionych w ust. 1 (tj. do emerytów, wdów i sierot, którym przyznano i wymierzono zaopatrzenie i odszkodowanie za nieszczęśliwe wypadki przed dniem wejścia w życie rozporządzenia niniejszego...) stosuje się nadto postanowienia § 5. Brzmienie tego przepisu nie wskazuje wcale na kategorie roszczeń, ale na kategorie osób, do których te postanowienia się stosują. W myśl tego co powiedziano wyżej, należy przepis ten rozumieć w ten sposób zgodnie z brzmieniem powołanego § 5, że stosuje on się również do osób wymienionych w ust. 1 o ile chodzi o takie ich roszczenia, których tytuł prawny powstał po dniu wejścia w życie niniejszego rozporządzenia.

Wobec powyższego władza pozwana nie miała podstawy prawnej do zastosowania postanowień § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z 28 stycznia 1934 r. poz. 74 Dz. Ust. do roszczeń skarżącego, opartych na tytule prawnym, powstałym przed wejściem w życie tego rozporządzenia, za czym N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem.

269 Przez całkowitą utratę zdolności zarobkowej o której mówi art. 89 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 6 marca 1928 r. o Policji Państwowej poz. 257/28 Dz. Ust. wzgl. poz. 27/31 Dz. Ust. rozumieć należy utratę 95—100% zdolności zarobkowej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 24 marca 1938 r. L. Rej. 3982/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stanisława A. na orzeczenie Komendy Głównej Policji Państwowej z dnia 22 lutego 1934 r. Nr III E. 2/26 w przedmiocie jednorazowego odszkodowania, po przeprowadzonej dnia 9 września 1937 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem.

P o w o d y: Stanisław A., posterunkowy P. P., poddany został badaniu Komisji Lekarskiej przy Urzędzie Wojewódzkim w B. w dniu 5 grudnia 1931 r., przy czym Komisja ta stwierdziła u niego: 1) padaczkę z osłabieniem umysłowym oraz 2) przewlekłe cierpienie spojówek; cierpienia te, zdaniem Komisji, czynią A. trwale niezdolnym do służby, nadto pierwsze powstało w zwią-



zku przyczynowym ze służbą i powoduje utratę 95% zdolności zarobkowej, drugie nie stoi w związku przyczynowym ze służbą i powoduje utratę 30% zdolności zarobkowej; ogólną utratę zdolności zarobkowej ustaliła Komisja na 97% na stałe.

Przeniesionemu na skutek tego w stan spoczynku A. przyznane zostało zaopatrzenie emerytalne początkowo za 12 lat, a następnie, po doliczeniu 10 lat na podstawie art. 11 ustawy emerytalnej — za 22 lata wysługi.

Gdy A. zwrócił się o przyznanie mu jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 89 rozporządzenia z 6 marca 1928 r. poz. 27/31 Dz. Ust., Komenda Główniej Policji Państwowej orzeczeniem z dnia 22 lutego 1934 r. Nr III E. 2/26 odmówiła przyznania tego odszkodowania na tej podstawie, iż Komisja Lekarska nie stwierdziła, by cierpienie, powodujące trwałą niezdolność do służby, powstało z przyczyn, określonych w powołanym artykule i aby powodowało całkowitą (100%) niezdolność do pracy zarobkowej.

Rozpatrując skargę na to orzeczenie N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca, że władza pozwana niesłusznie przyjęła, jakoby Komisja Lekarska stwierdziła, iż nie zachodzą w danym wypadku przyczyny, wymienione w art. 89 rozporządzenia poz. 27/31 Dz. Ust., ponieważ takiego stwierdzenia w orzeczeniu Komisji brak, — nadto skarżący zarzuca, że Komisja Lekarska nie jest powołana do stwierdzania, czy wypadek pozostaje w związku ze służbą, a tylko czy cierpienie pozostaje w związku z wypadkiem; wreszcie skarżący zarzuca, iż stwierdzona u niego utrata 97% zdolności zarobkowej jest równoznaczną z całkowitą utratą zdolności zarobkowej.

Najistotniejszym warunkiem zastosowania art. 89 rozporządzenia poz. 27/31 Dz. Ust. jest warunek całkowitej utraty zdolności do pracy zarobkowej. Dlatego też N. T. A. zajął się przede wszystkim kwestią, czy utrata 95—100% zdolności do pracy zarobkowej może być uznana za całkowitą utratę zdolności do pracy zarobkowej. Art. 89 rozporządzenia poz. 27/31 Dz. Ust. mówi o całkowitej utracie zdolności do pracy, nie określa jednak co pod całkowitą utratą zdolności zarobkowej rozumieć należy.

Przeto przy interpretacji pojęcia całkowitej utraty zdolności zarobkowej zwrócić się należy do ustaw pokrewnych co do przedmiotu, a mianowicie ustawy emerytalnej, do której zresztą art. 89 w ustępie ostatnim nawiązuje, oraz ustawy o zaopatrzeniu inwalidzkim. Ustawa emerytalna w art. 11 i 12 zawiera przepisy, dotyczące doliczenia lat do wysługi emerytalnej w zależności od stopnia utraty zdolności do zarabkowania, przy czym w art. 11 odróżnia utratę tej zdolności do 95% oraz ponad 95%, zaś w art. 12 ustanawia grupy utraty zdolności do zarabkowania przy czym ostatnią i najwyższą grupę stanowi utrata tej zdolności od 95% do 100%. Ustawa o zaopatrzeniu inwalidzkim poz. 31/35 Dz. Ust.

również ustanawia w art. 11 grupy utraty zdolności zarobkowej, przy czym najwyższą grupę stanowi utrata od 95—100% zdolności zarobkowej; artykuł 12 tejże ustawy pod zupełnym inwalidą wojskowym rozumie inwalidę, który utracił ponad 94% zdolności zarobkowej, czyli (porównaj art. 11 tejże ustawy) utracił 95—100% zdolności zarobkowej. Z powyższego wynika, że ustawodawca stawia utratę ponad 95% zdolności zarobkowej na równi z utratą 100% tej zdolności. Zmieniając przeto swe dotychczasowe stanowisko, oraz ustalając judykaturę w tym przedmiocie, N.T.A. uznał, że utratę 95—100% zdolności zarobkowej należy uważać za całkowitą utratę zdolności zarobkowej, o której mówi cyt. art. 89 rozporządzenia o Policji Państwowej poz. 27/31 Dz. Ust.

Gdy więc w niniejszym wypadku, w którym stosownie do prawomocnego orzeczenia Komisji Lekarskiej skarżący utracił 95% zdolności do zarabkowania w związku ze służbą, władza pozwana odmówiła przyznania odszkodowania tylko na tej podstawie, iż skarżący nie utracił 100% zdolności do pracy zarobkowej, wychodząc z mylnego, jak wyżej wywiedziono, zapatrywania prawnego i nie badając, czy skarżący odpowiada innym warunkom § 89 rozporządzenia poz. 27/31 Dz. Ust., N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem.

270      Jeśli zmarły funkcjonariusz lub emeryt kolejowy pozostawił dzieci z kilku małżeństw, a jedna z matek pobiera pensję wdowią, sieroty od tej matki otrzymują pensję sierocą w wysokości ustalonej w p. 1 ustępu 1 § 31 rozporządzenia poz. 74/34 Dz. Ust., sieroty zaś od matek, które nie żyją lub nie mają prawa do zaopatrzenia wdowiego, otrzymują pensje sieroce w wyższym wymiarze, stosownie do p. 2 ust. 1 powołanego § 31, z zastrzeżeniem, że łączna suma zaopatrzeń nie może przewyższać 100% sumy zaopatrzenia emerytalnego zmarłego funkcjonariusza względnie emeryta.

(Wyrok N. T. A. z dnia 5 listopada 1937 r. L. Rej. 177/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Feliksa, Jana i Bronisława St. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 7 września 1934 r. Nr P. 9 K./23089/1 w przedmiocie zaopatrzenia sierocego, — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 5 listopada 1937 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody: Decyzjami z 27 lipca 1934 r. Nr P. Z. P. 17307/1/34 Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w T. przyznała zaopatrzenie wdowie i sieroce: 1-o — wdowie po zwrotniczym II kl. Janie St., Apolonii St. i córce Halinie w wysokości 45 zł 93 gr, 2-o sierotom z pierwszej żony Feliksowi, Janowi i Bronisławie w wysokości 27 zł 54 gr. Za podstawę obliczenia tych zaopatrzeń wzięto 18 lat, 4 miesiące, 22 dni wysługi, w tym 4 lata,

3 miesiące, 29 dni służby wojskowej w czasie od 2 sierpnia 1914 r. do 1 grudnia 1918 r., oraz sumę 73 zł 50 gr, jaką wyniosłoby zaopatrzenie emerytalne St.

W odwołaniach od tych decyzji Apolonia St. domagała się policzenia służby wojskowej St. podczas wojny w wymiarze podwójnym, zaś opiekun sierot z pierwszego małżeństwa wymiaru pensji sieroczej dla tych sierot w wymiarze 25% od zaopatrzenia, jakie przysługiwałoby St., nie zaś od pensji wdowiej.

Odwołania te Ministerstwo Komunikacji załatwiło odmownie orzeczeniem z dnia 7 września 1934 r. Nr P. 9 K. 23089/1, przy czym odmowę przyznania pensji sieroczej w wyższym wymiarze dla Feliksa, Jana i Bronisławy uzasadniło tą okolicznością, iż wdowa po śp. St. pobiera zaopatrzenia wdowiej.

Rozpatrując skargę na to orzeczenie, wniesioną przez opiekuna Feliksa, Jana i Bronisławy St. w związku z odpowiedzią władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Zarzut obraży prawa przez niedoliczenie do wysługi emerytalnej służby wojskowej w podwójnym wymiarze nie jest uzasadniony, ponieważ, jak to już N. T. A. w innych wypadkach uzasadnił, niemiecka służba wojskowa podczas wojny w wymiarze podwójnym zalicza się tylko wojskowym zawodowym, oraz tym osobom, które bezpośrednio przeszły do służby wojskowej ze służby cywilnej, Jan St. zaś nie należał do żadnej z pomienionych kategorii osób, gdyż zawodowym wojskowym nie był, do służby zaś w kolejnictwie i do służby państwowej w ogóle wstąpił dopiero w dniu 24 marca 1920 r., jak to wykazuje jego wykaz stanu służby. Odmowa przeto zaliczenia służby wojskowej w wymiarze podwójnym jest uzasadniona.

Następny zarzut, polegający na sprzecznym z ust. 1 punkt 2 § 31 rozporządzenia poz. 74/34 Dz. Ust. wymiarze zaopatrzenia sierociego w wysokości 25% pensji wdowiej, również nie jest uzasadniony, aczkolwiek bowiem władza pozwana odmawiając wyższego wymiaru pensji sieroczej na tej podstawie, iż wdowa po śp. St. pobiera zaopatrzenie wdowiej, mylnie interpretowała § 31 rozporządzenia poz. 74/34 Dz. Ust., ponieważ paragraf ten w punkcie 2 ustępu 1 przewiduje wyższy wymiar pensji sieroczej w razie śmierci matki, co w niniejszym wypadku miało miejsce i nie uzależnia tego wyższego wymiaru od okoliczności, czy wdowa (w wypadku istnienia dzieci z kilku małżeństw) pobiera zaopatrzenie wdowiej, czy też go nie pobiera. Taką interpretację § 31 potwierdza przepis § 76 rozporządzenia wykonawczego do ogólnej ustawy emerytalnej poz. 513/34 Dz. Ust., regulujący analogiczną sytuację na tle § 62 ust. 6 ogólnej ustawy emerytalnej i stanowiący, iż w razie, gdy zmarły funkcjonariusz pozostawił dzieci z kilku małżeństw, a jedna z matek otrzymuje pensję wdowią, sierotom pochodzącym od matek, które nie żyją, lub nie otrzymują pensji wdowiej, wymierza się w wyższym wymiarze pensję sierocą.

Wadliwość powyższa nie ma jednak w niniejszej sprawie istotnego znaczenia, bowiem ogólną zasadą postanowień § 31 po-



mienionego rozporządzenia jest, iż łączna suma zaopatrzeń nie może przekraczać 100% sumy zaopatrzenia emerytalnego ojca. Gdy więc w niniejszym wypadku suma zaopatrzenia emerytalnego, jakie przysługiwałoby śp. J. St., wynosi 73 zł 50 gr, która to suma stanowiła podstawę do obliczenia pensji wdowiej i sieroczej, zaś pensja wdowa Apolonii St. i córki Haliny wynosi 45 zł 93 gr, a pensja sieroca pozostałych sierot 27 zł 54 gr, czyli w sumie 73 zł 47 gr, to w odmowie przyznania wyższej pensji sieroczej sierotom Feliksowi, Janowi i Bronisławie N. T. A. nie dopatrzyl się zarzucanej obrazie § 31 rozporządzenia poz. 74/34 Dz. Ust. Oczywiście nie stoi to na przeszkodzie późniejszemu zastosowaniu przepisu ust. 2 § 31 pomienionego rozporządzenia w razie zmiany stanu faktycznego sprawy.

Zarzut niedoliczenia 10 lat do wysługi na podstawie § 10 ust. 4 powołanego rozporządzenia N. T. A. pominął, jako nie podnoszony w postępowaniu administracyjnym.

271 Emerytowanemu zawodowemu wojskowemu, przyjętemu na służbę cywilną początkowo w charakterze prowizorycznego urzędnika, przy ponownym przejściu na emeryturę już w charakterze stałego urzędnika, nie należy przy zaliczeniu tego okresu służby prowizorycznej do wysługi emerytalnej potrącać pobranego częściowo zaopatrzenia swego czasu w okresie służby prowizorycznej w myśl art. 25 ustawy emerytalnej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 9 marca 1936 r. L. Rej. 3773/32).

N. T. A. w sprawie ze skargi Adolfa Cz. na orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych z dnia 10 lutego 1932 r. Nr 5620/IV/2, dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 9 marca 1936 r. uchyla zaskarżone orzeczenie w części, dotyczącej warunkowego policzenia służby prowizorycznej, jako niezgodne z ustawą, pozatem oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Adolf Cz. ppor. W. P., przeniesiony w stały stan spoczynku z dniem 1 kwietnia 1925 r. uzyskał zaopatrzenie emerytalne począwszy od dnia 1 kwietnia 1925 r. według IX grupy szczebel „a” na zasadzie zaliczonych 27 lat służby wojskowej.

D. O. K. w K. zamianowało go z dniem 1 listopada 1925 r. prowizorycznym urzędnikiem państwowym w XI stopniu służbowym, a z dniem 1 kwietnia 1927 r. stałym urzędnikiem państwowym w XI st. sł. Cz. awansował do X st. służbowego z dniem 1 stycznia 1929 r. W czasie pełnienia prowizorycznej służby potrącono Cz. odpowiednie kwoty w myśl art. 25 ustawy emerytalnej. W związku z nominacją na stałe, wstrzymała Izba Skarbowa Cz. poprzednio przyznane zaopatrzenie emerytalne z dniem 1 kwietnia 1927 r. wobec pobieranych przez niego poborów jako czynnego urzędnika państwowego XI stopnia. — Odwołania z tego

powodu wniesionego przez Cz. do Ministerstwa Skarbu i do Ministerstwa Spraw Wojskowych nie uwzględniono. Decyzję Ministerstwa Skarbu w tej sprawie zaskarżył Cz. do N. T. A., który wyrokiem z dnia 9 kwietnia 1932 r. L. Rej. 2292/29 skargę oddalił.

Cz. po przeniesieniu go w stan spoczynku z dniem 31 stycznia 1931 r. wymierzono dekretem D. O. K. w K. z dnia 15 maja 1931 r. L. 5739/ A. P./31 zaopatrzenie emerytalne jako urzędnikowi państwowemu X st. służbowego szczebel „a“ za 31 lat służby.

Na skutek odwołania Ministerstwo Spraw Wojskowych zaskarżonym obecnie orzeczeniem z dnia 10 lutego 1932 r. Nr 5620/IV/2/Em. doliczyło Cz., jako emer. urzędnikowi X st. sł. do wysługi emerytalnej czas służby prowizorycznej od dnia 1 listopada 1925 r. do dnia 31 marca 1927 r. w myśl art. 37 ust. emer. pod warunkiem zwrotu za czas prowizorycznej służby pobieranej uprzednio emerytury, gdyż zaliczenie tej służby do wysługi emerytalnej, przesuwa wstecz datę reaktywizacji w służbie, a reaktywowany, nabywając prawo do zwiększonej wysługi emerytalnej, nie może za ten sam czas korzystać z emerytury za poprzednią wysługę. Ministerstwo zgodziło się dalej na podwójne zaliczenie czasu służby wojskowej po dzień 18 marca 1921 r., nie uwzględniło natomiast odwołania dotyczącego grupy i szczebla tj. IX st. poprzednio przy emeryturze branego za podstawę, ponieważ odwoławca miał prawo ostatnio do uposażenia służbowego według X st. sł. szczebel „a“ i to ostatnio pobierane uposażenie było podstawą do wymiaru emerytury. Ministerstwo zaznaczyło w końcu, że ustawa emerytalna przewiduje uposażenie emerytalne jedynie za cały przebieg służby państwowej tak cywilnej jak i wojskowej, a w żadnym razie nie dopuszcza możliwości przyznawania uposażenia za poszczególne okresy służbowe.

Orzeczenie to zaskarżył Cz. do N. T. A., a Ministerstwo Skarbu, jako władza przypozwana wniosła odpowiedź, domagając się oddalenia skargi, jako nieuzasadnionej. N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca wadliwość postępowania i niezgodność z ustawą, polegającą na tym, że władza pozwana nie przyjęła za podstawę wymiaru zaopatrzenia już nabytych praw przez skarżącego przy pierwszym przyznaniu mu emerytury według stopnia IX, oraz sprzeczność z ustawą, polegającą na tym, że późniejsza nominacja na stałe nie mogła przez t. zw. reaktywację pozbawić go tych nabytych praw, gdyż reaktywacja ta przywraca przeniesionego w stan spoczynku do czynnej służby w tym samym dziale zarządu państwowego i w tej samej kategorii urzędników, a tym bardziej, że władza pozwana cofnęła jeszcze ten akt reaktywowania do chwili przyjęcia go ponownie do służby prowizorycznej w dniu 1 listopada 1925 r. przyjmując warunkowe zaliczenie służby prowizorycznej.

Trybunał zaznacza, że kwestię reaktywacji i skutków tejże rozpatrywał już N. T. A. w związku ze skargą wniesioną przez

skarżącego z okazji wstrzymania mu poprzednio przyznanej emerytury i sprawę tę przesadził na jego niekorzyść.

Otóż zgodnie z tym wyrokiem N. T. A. z dnia 9 kwietnia 1932 r. L. Rej. 2292/30 bezzasadne i zupełnie mylne są wywody skarżącego co do pojęcia reaktywacji w służbie państwowej. Żaden bowiem z przepisów czy to ustawy z dnia 17 lutego 1922 r. poz. 164 o państwowej służbie cywilnej, czy też ustawy emerytalnej, nie daje najmniejszej podstawy do wniosku, aby reaktywacja w służbie wymagała koniecznie powołania funkcjonariusza do tego samego działu państwowego w tym samym stopniu służbowym i tej samej kategorii urzędników.

Wprost przeciwnie reaktywacja zawiera tylko pojęcie ponownego mianowania do stałej służby państwowej czy to cywilnej, czy to wojskowej, a już od woli emerytowanego funkcjonariusza zależy, czy zgodzić się na nową nominację, chociażby w innym dziale państwowym z niższym stopniem służbowym i niższym uposażeniem. Dalsze zatem wywody skarżącego co do konieczności przyjęcia wyższego stopnia i szerebla, poprzednio już uzyskanego, przy ponownym przyznaniu zaopatrzenia emerytalnego, są wobec powyżej wypowiedzianej zasady, nieuzasadnione.

Natomiast słusznym jest zarzut dotyczący tej części orzeczenia, w której uzależniono policzenie czasu służby prowizorycznej do wysługi emerytalnej od zwrotu za czas tej służby prowizorycznej, pobranej już emerytury.

Z akt sprawy wynika, że skarżący został zamianowany (w r. 1925) najpierw urzędnikiem prowizorycznym, a następnie w 1927 bezpośrednio przeszedł na służbę stałą, jako urzędnik cywilny podlegający przepisom ustawy z dnia 17/II 1922 r. o państwowej służbie cywilnej poz. 164 Dz. Ust. W myśl zaś art. 14 ustęp 4 tejże ustawy czas służby prowizorycznej wlicza się do czasu służby stałej, o ile urzędnik prowizoryczny uzyskał nominację na urzędnika stałego w czasie służby prowizorycznej.

Gdy zatem skarżący, jak o tym wyżej, odpowiada warunkom powołanego art. 14 pragmatyki, nie ulega wątpliwości, że przepisy art. 37 ust. 2 ustawy emerytalnej mają zastosowanie przy przejściu skarżącego na emeryturę, z czego wynika, że służba jego prowizoryczna winna mu być zaliczona do wysługi emerytalnej. Nadmienić należy, że ani pragmatyka służbowa, ani ustawa emerytalna nie zawiera przepisu, któryby nakładał obowiązek w takich wypadkach zwrotu pobranego prawnie, a odpowiednio w myśl art. 25 ust. emeryt. obniżonego uposażenia emerytalnego. Nie może tu mieć zastosowania art. 3 ust. emer., ponieważ nie chodzi tu o dwa zaopatrzenia, pobierane ze Skarbu Państwa, lecz o zaopatrzenie z jednej strony i uposażenie w służbie czynnej z drugiej strony, w których to wypadkach ma zastosowanie art. 25 ustawy emerytalnej, a ten artykuł jak o tym wyżej, był zastosowany.



Nadmienić przy tym należy, że stanowisko pozwanej władzy, jakoby reaktywacja skarżącego nastąpiła już w chwili mianowania go prowizorycznym urzędnikiem, nie jest uzasadnione, ponieważ ani przepis art. 14, ani też inny jakikolwiek przepis ustawy o państwowej służbie cywilnej, takich konsekwencji z bezpośrednim przejściem urzędnika prowizorycznego na służbę stałą, nie łączy.

Policzenie zatem skarżącemu służby prowizorycznej do wysługi emerytalnej pod warunkiem zwrotu pobranej za ten czas emerytury nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach.

W konsekwencji powyższych wywodów N. T. A. zaskarżone orzeczenie w części, dotyczącej warunkowego policzenia służby prowizorycznej do wysługi emerytalnej, jako niezgodne z ustawą uchylił, poza tym oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

272            Odpłatne zaliczenie lat służby kolejowej, nieopłaconej wkładkami emerytalnymi (§ 3 ust. 4 rozp. Rady Min. z dnia 8 lipca 1932 Dz. Ust. poz. 577), nie jest uzależnione od pozostawania danego pracownika w służbie czynnej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 maja 1937 r. L. Rej. 2606/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Włodzimierza K. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 21 grudnia 1933 r. Nr P. Z. K. II/13435/3 w przedmiocie wymiaru zaopatrzenia emerytalnego, po przeprowadzonej dnia 28 maja 1937 r. rozprawie, uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z prawem.

P o w o d y: Jak wynika z wykazu stanu służby Włodzimierz K. pracował na byłych kolejach rosyjskich od dnia 10 listopada 1910 do 16 sierpnia 1919 w charakterze pomocniczego ślusarza, a na kolejach polskich od 16 sierpnia 1919 do 28 lutego 1933.

Radomska Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych, zwolnionemu ze służby z dniem 28 lutego 1933 z powodu niezdolności do pełnienia obowiązków służbowych, spowodowanej nieszczęśliwym wypadkiem w służbie, przyznała K. zaopatrzenie emerytalne za 12 lat wysługi, do których zaliczyła:

1) czas służby na kolejach rosyjskich od 1 grudnia 1911 do 31 grudnia 1917 — lat 6, miesięcy 1,

2) czas służby na kolejach polskich od 1 października 1926 do 28 lutego 1933 r. — lat 6, miesięcy 5.

K. prosił w podaniu z 5/X 1933 r. Dyrekcję Kolejową o płatne zaliczenie mu dodatkowo okresu 5-letniej służby od 1 października 1921 do 1 października 1926, którego to podania wspomniana Dyrekcja nie uwzględniła, ponieważ na zasadzie rozporządzenia Rady Ministrów z 8. VII. 1932 poz. 577 Dz. Ust. prawo do zakupu czasu służby nieopłaconej składkami nie przysługuje b. pracownikowi po rozwiązaniu stosunku służbowego.

Ministerstwo Komunikacji obecnie zaskarżonym do N. T. A. orzeczeniem z 21 grudnia 1933 Nr P. Z. K. II/13435/5 nie uwzględniło odwołania K., ponieważ w myśl § 3 pkt. 4 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust. za uprawnionych do żądania zaliczenia za opłatą czasu służby, nieopłaconej składkami emerytalnymi, należy uważać tylko pracowników w służbie czynnej, a nie emerytów.

Orzeczenie to zaskarżył K. do N. T. A., a pozwana władza wniosła na oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

N. T. A. po przeprowadzonej rozprawie uznał co następuje:

Przepis § 3 ust. 4 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust. stanowi, że okresy państwowej służby kolejowej nieopłacane obowiązkową opłatą, składkami emerytalnymi lub ubezpieczeniowymi, „zalicza się na żądanie uprawnionego do wypłaty emerytalnej odpłatnie“. Ustawodawca używa określenia „na żądanie uprawnionego“, nie ograniczając, by taki „uprawniony“ musiał pozostawać jeszcze w służbie czynnej, jak twierdzi władza pozwana, a przeciwnie, gdyby ustawodawca chciał wprowadzić takie ograniczenie tylko do „uprawnionych“, pozostających w czynnej służbie, to dałby temu wyraz przez wyraźne w tym kierunku ograniczenie. Ponieważ jednak ustawodawca tego nie uczynił w cytowanym wyżej przepisie, Trybunał nie znalazł dostatecznej podstawy do odstąpienia od wypowiedzianej już w szeregu wyroków zasady, że za uprawnionego w rozumieniu cytowanego przepisu uważać należy pracownika kolejowego mającego te uprawnienia bez względu na to, czy pozostaje jeszcze w czynnej służbie.

Skoro zaś władza pozwana odmawia skarżącemu opłatnego zaliczenia lat służby, nieopłaconej wkładkami emerytalnymi, li tylko z tego powodu, że nie pozostaje on w służbie czynnej, N.T.A. zaskarżone orzeczenie uchylił, jako nie znajdujące uzasadnienia w powołanym przepisie rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust.

273 Stanowisko zajęte w postępowaniu administracyjnym wobec dokumentów publicznych, wystawionych przez władze obce, jest odmienne od traktowania tych dokumentów w postępowaniu cywilnym.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 maja 1937 r. L. Rej. 6123/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Jerzego J. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 9 kwietnia 1934 r. Nr P. Z. K. II. 17882/1, dotyczące emerytury — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 28 maja 1937 r., oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w: Rozpatrując sprawę w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 r. poz. 806 Dz. Ust. na posiedzeniu niejawnym, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarga twierdzi przede wszystkim, że stanowisko władzy pozwanej w zaskarżonym orzeczeniu jest niesłuszne, ponieważ informacja o służbie Nr 532/2192 była przez skarżącego otrzymana za pośrednictwem Konsulatu Polskiego w Piotrogradzie „i o tym jest adnotacja na samym dokumencie“. Otóż pierwsze z tych twierdzeń nie znajduje żadnego urzędowego potwierdzenia w aktach rozpoznawanej sprawy, drugie zaś jest sprzeczne z tymi aktami, gdyż zaświadczenie władz sowieckich Nr 532/2192 żadnej adnotacji Konsulatu Polskiego nie zawiera. Akta zaś sprawy nie pozwalają na stwierdzenie, by istniało drugie zaświadczenie władz sowieckich o tym samym numerze, złożone przy podaniu z 31 maja 1928 r., w którym to podaniu jest zresztą mowa o „wypotrzebowaniu (tego dokumentu) przez placówki zagraniczne polskie“, nie ma zaś wzmianki o poświadczeniu go przez te placówki. Z tego powodu nie uznał N. T. A. powyższe twierdzenia skargi za słuszne.

Dalej wywodzi skarga, że potwierdzenie dokumentu władz sowieckich było w ogóle niepotrzebne, gdyż art. 456 ustawy k.p.c. wymaga takiego potwierdzenia polskich placówek zagranicznych nie dla wszystkich dokumentów, lecz tylko dla aktów zawieranych w państwie obcym między obywatelami polskimi lub tychże z obywatelami państwa obcego. I ten zarzut uznał N. T. A. za niesłuszny. Według bowiem art. 52 pkt. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 r. poz. 341 Dz. Ust. dokumenty wystawione jako publiczne przez władze obce, traktuje się według swobodnej oceny przy zastosowaniu obowiązujących przepisów prawnych. Stanowisko zajęte w postępowaniu administracyjnym wobec dokumentów publicznych, wystawionych przez władze obce, jest więc odmienne od traktowania tych dokumentów w postępowaniu cywilnym. Podczas gdy bowiem w tym ostatnim postępowaniu, wbrew odmiennemu twierdzeniu skargi, w myśl art. 263 k.p.c., dokumenty publiczne, sporządzone przez władze lub urzędy państw obcych powinny być w razie sporu co do ich autentyczności uwierzytelnione przez właściwego posła lub konsula polskiego zagranicą, to według art. 52 pkt. 3 tego rodzaju dokumenty nie są uprzywilejowane i są traktowane na równi z prywatnymi według zasady swobodnej oceny, ustalonej w art. 51 pkt. 1 oraz 50 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym. Zauważyć należy, że przez „inne przepisy prawne“, wymienione w art. 51 rozumieć należy w pierwszym rzędzie przepisy prawa cywilnego, a więc właśnie wyżej przytoczony art. 263 k. p. c. Jeśli więc władza pozwana, oceniając wyniki postępowania wyjaśniającego na podstawie swobodnej oceny (art. 50 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym) uznała tylko dokument władz sowieckich poświadczony przez Konsulat Polski (art. 51 ust. 1 w związku z pkt. 3 art. 52 i z art. 263 k. p. c.) za dowód wiarogodny, to N. T. A. mógł się w tym dopatrzeć ani obrazy prawa, ani wadliwości postępowania.

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



274 Art. 17 ustawy emerytalnej z dnia 11 grudnia 1923 r., określając jako podstawę uposażenia emerytalnego ostatnio pobierane uposażenie w służbie czynnej, ma na myśli prawnie należne, a nie faktycznie pobierane ostatnio uposażenie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 21 czerwca 1937 r. L. Rej. 6404/33).

N. T. A. w sprawie ze skargi Ludwika B., na orzeczenie Ministerstwa Skarbu z dnia 8 czerwca 1933 r. Nr D. I. 29957/Em./33, dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 21 czerwca 1937 r. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Dekretem pensyjnym z dnia 5 stycznia 1932 r. Izba Skarbowa w P. wymierzyła skarżącemu Ludwikowi B. b. inspektorowi lasów państwowych, zaopatrzenie emerytalne, przyjmując za podstawę 34 lat wysługi, oraz VI grupę uposażenia szczebel „e”.

Odwołania, w którym skarżący domagał się obliczenia zaopatrzenia emerytalnego podług grupy VI szczebla „f” ostatnio otrzymywanego przez niego uposażenia w służbie czynnej wraz z doliczeniem czteroletniego okresu studiów wyższych i przyznaniem dodatku mieszkaniowego, Ministerstwo Skarbu orzeczeniem z dnia 8 czerwca 1933 r. Nr D. I. 29957/Em./33 nie uwzględniło, ponieważ przedstawione świadectwo z dnia 10 marca 1889 r. uzyskane w Akademii Leśnej w Tharandt po odbyciu studiów od października 1887 do sierpnia 1888 oraz od stycznia 1889 do marca 1889 nie jest dowodem ukończenia przez skarżącego studiów wyższych, gdyż studia w Akademii trwały 6 semestrów i powinny być zakończone egzaminem dyplomowym, — co się zaś tyczy dodatku mieszkaniowego odwołanie jest bezprzedmiotowe, gdyż dodatek ten skarżący otrzymuje.

Na orzeczenie to skarżący wniósł do N. T. A. skargę, w której żąda uchylenia zaskarżonego orzeczenia, władza pozwana zaś w odpowiedzi stawia wniosek na oddalenie skargi.

N. T. A. po rozpoznaniu sprawy w granicach zarzutów skargi rozważył, co następuje:

Zarzut skarżącego co do mylnego jakoby przyjęcia podstawy wymiaru wysługi emerytalnej oraz odmowy doliczenia do wysługi emerytalnej okresu studiów wyższych opiera się na twierdzeniu, że jego kwalifikacje naukowe badane były swego czasu przez specjalną Komisję i na podstawie uchwały tej Komisji skarżący uzyskał w służbie uprawnienie z tytułu ukończenia studiów wyższych do pobierania w służbie czynnej uposażenia o jeden szczebel wyższego, jak również że badanie tej kwestii przy wymiarze zaopatrzenia emerytalnego było niedopuszczalne. Twierdzenie to jednak nie jest uzasadnione. Artykuł 17 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r., określając jako podstawę zaopa-

trzenia emerytalnego ostatnio pobierane zaopatrzenie w służbie czynnej, ma na myśli prawnie należne ostatnio uposażenie, a nie faktycznie pobierane. Wynika z tego, że władza orzekająca ma nie tylko prawo, lecz i obowiązek przy wymiarze zaopatrzenia emerytalnego przeprowadzenie badania, czy wymiar ostatnio przed przeniesieniem w stan spoczynku pobieranego uposażenia w czynnej służbie odpowiadał przepisom ustawowym i dopiero po ustaleniu tego w sensie pozytywnym wymierza zaopatrzenie emerytalne, biorąc za podstawę wymiaru ostatnio pobierane uposażenie. Powoływanie się zatem skarżącego na prawomocne zaszeregowanie go w czynnej służbie do odpowiedniej grupy i szczebla nie może tym samym być miarodajne dla określenia wymiaru zaopatrzenia emerytalnego.

W danym wypadku ze stanu akt wynika, że skarżący nie ukończył Akademii Leśnej w Tharandt, a zatem w myśl art. 37 ustawy emerytalnej czas pobytu w tej Akademii, jako nie zakończonej przepisanyymi egzaminami, nie mógł mieć wpływu ani na zaszeregowanie skarżącego w czasie czynnej służby, ani na wymiar zaopatrzenia emerytalnego.

Drugi zarzut przeciwko odmowie przyznania w dekreście emerytalnym dodatku mieszkaniowego również nie jest słuszny, władza bowiem nie zaprzecza prawa skarżącego do tego dodatku i dodatek ten wypłaca, wobec czego prawa skarżącego nie zostały naruszone, a tym samym zarzut ten nie posiada istotnego znaczenia.

W myśl powyższych rozważań N. T. A., nie uznając stawianych przez skarżącego zarzutów za zasługujące na uwzględnienie, oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

275           Przewidziane w ust. 8 § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust. prawo pracownika kolejowego wzgl. uprawnionego do żądania zwrotu wpłaconej sumy dotyczy tylko opłat, wnoszonych w myśl ust. 4 i 5 § 3 za zaliczenie okresów służb, nieopłaconych obowiązkową opłatą lub składką emerytalną lub ubezpieczeniową.

(Wyrok N. T. A. z dnia 24 czerwca 1937 r. L. Rej. 4836/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Rozalii G. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 22 marca 1934 r. Nr P. Z. K. II/17696/1 w przedmiocie zwrotu wkładek emerytalnych, po przeprowadzonej dnia 24 czerwca 1937 r. rozprawie, oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Zwolniona na podstawie § 134 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1929 w brzmieniu poz. 576/32 Dz. Ust. ze służby kolejowej z dniem 31 grudnia 1933 nieetatowa robotnica stacyjna Rozalia G., która służyła na kolei bez przerwy od 30 kwietnia 1916 do 31 grudnia 1933, opłacając wkładki do fun-

duszu emerytalnego od 1 października 1926 poczynawszy, wniosła do Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w L. podanie z 28 grudnia 1933 o przyznanie jej zaopatrzenia emerytalnego względnie odprawy.

Decyzją z 15 stycznia 1934 Nr P. Z. P. 19497/3 przyznała jej wspomniana Dyrekcja w myśl postanowień § 18 wspomnianego rozporządzenia odprawę w wysokości siedmiomiesięcznej płacy; odprawę tę Rozalia G. otrzymała. Podaniem z lutego 1934 zwróciła się wymieniona do Dyrekcji z prośbą o zwrot wpłaconych przez nią składek emerytalnych poczynawszy od 1 października 1926 do 31 grudnia 1933. Od odmownej decyzji Dyrekcji wniosła ona odwołanie, którego Ministerstwo Komunikacji orzeczeniem z 22 marca 1934 Nr P. Z. K. II/17696/1 z tym uzasadnieniem nie uwzględniło, że rozporządzenie Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust. zwrotu normalnej opłaty emerytalnej nie przewiduje.

Skarga na to orzeczenie zarzuca naruszenie § 3 wspomnianego rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skargi, jako niezasadnionej.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Zdaniem skarżącej jest zaskarżone orzeczenie niezgodne z prawem dlatego, ponieważ rozwiązano z nią stosunek służbowy, zanim ona nabyła prawo do zaopatrzenia emerytalnego, a w takim wypadku zwrot składek emerytalnych jest przewidziany i uzasadniony w § 3 cytowanego rozporządzenia.

Zarzut ten uznał N. T. A. za niesłuszny. Ust. 8 bowiem § 3 rozporządzenia przewiduje wprowadzić zwrot wpłaconej tytułem opłat emerytalnych sumy uprawnionemu po rozwiązaniu stosunku służbowego, jeśli nie nabył on prawa do zaopatrzenia emerytalnego, nie dotyczy to jednak normalnych opłat emerytalnych, lecz opłat wnoszonych w myśl ust. 4 i 5 § 3 za zaliczenie okresów służb, nieopłaconych obowiązkową opłatą lub składką emerytalną lub ubezpieczeniową. Wynika to z bezpośredniego związku treści ust. 8 ust. 4 i 5 § 3. Zwrotu zaś obowiązkowych, normalnych opłat emerytalnych, ustalonych w § 2 rozporządzenia, przepisy tegoż, jak to słusznie stwierdziła władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu, nie przewidują. Prawa zaś pracowników, którzy nie nabyli praw do zaopatrzenia emerytalnego w razie rozwiązania z nimi stosunku służbowego, są ustalone w §§ 18 i 11 omawianego rozporządzenia; § 18 przyznaje im prawo do odprawy, która jest właśnie ekwiwalentem za lata wysługi emerytalnej opłacone opłatą, w wypadku nienabycia przez pracownika prawa do zaopatrzenia emerytalnego; § 11 zaś (ust. 4) przyznaje im prawo żądania, by przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe“ przekazało właściwej instytucji ubezpieczeniowej względnie pracodawcy sumę opłat uiszczonych przez pracownika na podstawie § 2. Wypłacenie jednak pracownikowi odprawy w myśl § 18 zwalnia, według końco-



wego zdania ust. 4 § 11, przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” od wspomnianego obowiązku wpłacenia powyższej sumy instytucji ubezpieczeniowej.

Poza tymi prawami wspomniani pracownicy innych praw, a więc także prawa żądania zwrotu uiszczonych normalnych opłat emerytalnych, w myśl przepisów omawianego rozporządzenia nie posiadają.

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

276 Przepisem szczególnym w rozumieniu art. 7 dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej z 3 grudnia 1935 r. o zmianie niektórych zaopatrzeń emerytalnych oraz odszkodowań (poz. 547 Dz. Ust.) jest tylko taki przepis, który przekazuje danej władzy uprawnienia, z powyższego dekretu wynikające.

(Wyrok N. T. A. z dnia 23 września 1937 r. L. Rej. 1061/37).

N. T. A. w sprawie ze skargi Henryka M. w P. na orzeczenie Wojewody P. z dnia 30 grudnia 1936 L. N. M. II. 10/7/36, dotyczące zaopatrzenia emerytalnego, pobieranego z Towarzystwa Melioracji Obry, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 23 września 1937 r. uchyla zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

P o w o d y: M. Henryk, b. inspektor kanałów Towarzystwa Melioracji Obry w K., przeniesiony został na mocy uchwały organów tego towarzystwa z dniem 15 grudnia 1927 r. na emeryturę. O wysokość tej emerytury toczył się szereg procesów sądowych, częściowo jeszcze nie rozstrzygniętych. W roku 1935 pobierał M. zaopatrzenie emerytalne w kwocie 728 zł 92 gr miesięcznie, płatnych w ratach kwartalnych z góry.

Pismem z 16 grudnia 1935 r. wystąpił Dyrektor Towarzystwa Melioracji Obry do Starosty Powiatowego w K., jako do władzy nadzorczej nad wspomnianym towarzystwem z wnioskiem o ustalenie na podstawie dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej z 3 grudnia 1935 r. o zmianie niektórych zaopatrzeń emerytalnych oraz odszkodowań (poz. 547 Dz. Ust.), że uposażenie emerytalne M. wynosić ma od 1 stycznia 1936 r. począwszy 245 zł miesięcznie, płatnych w ratach miesięcznych z góry, motywując ten wniosek względami finansowymi towarzystwa i zaznaczając, że z chwilą zatwierdzenia przez Starostę powyższych zmian nastąpi w myśl art. 8 tego dekretu umorzenie postępowania w powyższych sporach sądowych.

Decyzją z 19 grudnia 1935 r. Starosta Powiatowy na zasadzie art. 2 i 6 cytowanego dekretu wyraził zgodę na powyższą zmianę wysokości i warunków zaopatrzenia emerytalnego, a Wojewoda orzeczeniem z 30 grudnia 1936 r. R. M. II. 10/7/36 nie uwzględnił

odwołania M. od tej decyzji i utrzymał ją w mocy z powodów w tym orzeczeniu bliżej podanych.

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

Dekret z 3 grudnia 1935 r. dopuszcza w art. 1 i 2 w czasie do 31 grudnia 1937 r. pod pewnymi warunkami możliwość zmiany wysokości i warunków świadczeń osób prawnych z tytułu niektórych zaopatrzeń emerytalnych i odszkodowań, a w art. 6 głosi, że zobowiązania, oparte na tych tytułach, ulegają z mocy prawa z chwilą zatwierdzenia przez właściwą państwową władzę nadzorczą zmian, zastosowanych na mocy tego dekretu.

Według art. 7, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, właściwą państwową władzą nadzorczą w rozumieniu tego dekretu jest dla osób prawnych, trudniących się czynnościami bankowymi i ubezpieczeniowymi, Minister Skarbu, działający w pewnych przypadkach w porozumieniu z Ministrem Opieki Społecznej, dla innych zaś osób prawnych Minister Przemysłu i Handlu w porozumieniu z Ministrem Opieki Społecznej. Wynika z tego, że właściwość wymienionych wyżej ministrów do działania w charakterze władzy nadzorczej w rozumieniu tego dekretu może przysługiwać innej władzy tylko z mocy przepisu szczególnego, przekazującego jej uprawnienia nadzorcze z tego dekretu wynikające. Natomiast właściwości innej władzy, wynikające z ogólnych przepisów o nadzorze państwowym w pewnej dziedzinie prawa, lub nad pewnymi osobami prawnymi nie uzasadniają jeszcze właściwości tej władzy w rozumieniu wspomnianego dekretu.

Skoro więc w niniejszym wypadku zmiany, zastosowane na mocy dekretu z 3 grudnia 1935 r. odnośnie skarżącego przez Towarzystwo Melioracji Obry w K., zatwierdził w pierwszej instancji Starosta Powiatowy w K., a w drugiej Wojewoda, będący wprawdzie władzami nadzorczymi tego towarzystwa w rozumieniu ustawy wodnej (poz. 574/28 Dz. Ust.), ale nie w rozumieniu powyższego dekretu, należało uznać, że zaskarżone orzeczenie wydane zostało przez władzę do jego wydania bezwzględnie niewłaściwą, co uniemożliwia N. T. A. rozpatrzenie zarzutów skargi; wobec tego należało orzec jak na wstępie.

277           Uprawnienie władzy, wynikające z art. 50 rozp. Prezydenta R. P. z dnia 22 marca 1928 Dz. Ust. poz. 341 nie zwalnia jej od obowiązku uzasadnienia z jakiego powodu nie daje ona wiary odnośnemu dowodowi.

(Wyrok N. T. A. z dnia 20 września 1937 r. L. Rej. 7751/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stanisława G. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 4 lipca 1934 r. Nr P. 9 K.

18599/2, dotyczące emerytury, — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r., (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 20 września 1937 r. uchyla zaskarżone orzeczenie w przedmiocie niezaliczenia do wysługi emerytalnej skarżącego jego zawodowej służby wojskowej zaborczej z powodu wadliwego postępowania, a poza tym oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

**Z p o w o d ó w:** Rozpoznając sprawę, N. T. A. rozważył, co następuje:

Według ust. 7 § 12 rozporządzenia Rady Ministrów z 28. I. 1934 Dz. Ust. emeryt roszczyący sobie prawo do zaopatrzenia emerytalnego w wyższym wymiarze, aniżeli wypada z danych, zawartych w jego aktach osobowych, powinien udowodnić swoje roszczenie dokumentami. Z przepisu tego wynika, że podstawą wymiaru zaopatrzenia emerytalnego są w pierwszym rzędzie dane zawarte w jego aktach osobowych. Otóż skarżący zarzuca, że akta te zawierały dane do uwzględnienia jego roszczenia co do zaliczenia jego wojskowej służby zaborczej, że zatem żądanie przedłożenia dokumentów, stwierdzających tę służbę, było zbędne i nieuzasadnione w powołanym przepisie. W tym względzie powołuje się skarżący na swój wykaz stanu służby i pismo Dyrekcji L. Nr IV/2/57729/30.

Otóż, jak wykazują akta sprawy, wykaz stanu służby skarżącego, — którego odnośna pierwsza część sporządzoną została w swoim czasie, jak świadczy urzędowe stwierdzenie po rubryce 11 wykazu, na okazanych i sprawdzonych przez władze kolejowe dokumentach, — stwierdza w rubryce 8, że skarżący służył w wojsku (austriackim) od r. 1899 do r. 1902, następnie w żandarmerii od r. 1902 do r. 1912, a od 1912 na kolei państwowej. Według rubryki 9 wykazu został skarżący 13 kwietnia 1899 pobrany do 90 pułku piechoty, a do żandarmerii przydzielony został 12 września 1902. Według danej rubryki 12 wykazu skarżący złożył przysięgę służbową 4 listopada 1912 r., według rub. 13 był członkiem instytutu pensyjnego i kasy chorych od 1 listopada 1912 r., a według rub. 13 rozpoczął służbę kolejową od 1 listopada 1912 r. — W związku z tym, że normalna obowiązkowa służba wojskowa w b. armii austriackiej trwała 3 lata i rozpoczynała się 1 września, pozwala więc wykaz stanu służby na stwierdzenie z zupełną ścisłością — wbrew twierdzeniu władzy pozwanej w odpowiedzi na skargę, jakoby wykaz ten nie podawał dokładnego przebiegu i zakończenia służby wojskowej skarżącego, — że tenże służył: od 1 września 1899 do 12 września 1902 w 90 pułku p., od 12 września 1902 r. do 1 listopada 1912 r. w żandarmerii. Takie też dane co do służby w żandarmerii musiała Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w L. posiadać, skoro w piśmie swym Nr IV/2/57729/30 właśnie taki okres tej służby, wynoszący właśnie 10 lat 1 miesiąc 18 dni, zaliczyła na podstawie § 12 rozporządzenia Rady



Ministrów z 8 lipca 1929 r. poz. 447 Dz. Ust. jako zawodową służbę skarżącego w b. armii zaborczej. W tym stanie rzeczy nie może być uznane za uzasadnione uznanie przez władzę pozwaną w zaskarżonym orzeczeniu, że wymiar zaopatrzenia emerytalnego skarżącego dokonany został zgodnie z postanowieniami rozporządzenia Rady Ministrów z 28 stycznia 1934 r., skoro wymiar ten, wbrew postanowieniu ust. 7 § 12 tego rozporządzenia, nie jest oparty na powyższych danych, zawartych w aktach osobowych skarżącego. Zważyć też należy, że wprawdzie według art. 50 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 r. poz. 341 Dz. Ust. o tym, czy dana okoliczność (w rozpoznawanej sprawie: przebieg zawodowej zaborczej służby wojskowej skarżącego) ma być przyjęta za udowodnioną, decyduje władza na podstawie swobodnej oceny wyników postępowania wyjaśniającego, że jednak według stałej judykatury N. T. A. co do zeznań świadków, co się odnosi w jednakiej mierze i do innych dowodów, powyższe uprawnienie władzy nie zwalnia jej od obowiązku uzasadnienia, z jakiego powodu nie daje ona wiary odnośnemu dowodowi. Odnosi się to w szczególności do takiego wypadku, jak w rozpoznawanej sprawie, gdzie władza pozwana pomija lub kwestionuje sporządzony na podstawie dokumentów urzędowy zapissek t. j. wykaz stanu służby oraz urzędowe zaświadczenie, czy nawet decyzję Dyrekcji Nr IV/2/57729/30. Gdy zaskarżone orzeczenie żadnego uzasadnienia zakwestionowania przez władzę pozwaną tych dokumentów nie zawiera, uznał N. T. A. orzeczenie to za dotknięte połączoną ze szkodą dla skarżącego wadliwością postępowania.

Z powyższych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie w przedmiocie niezaliczenia do wysługi emerytalnej skarżącego jego zawodowej służby wojskowej zaborczej na podstawie pkt. 3 art. 84 wspomnianego rozporządzenia z powodu wadliwego postępowania, poza tym oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

278 Sprzedaż towaru stanowi dla przedsiębiorstwa kupca zdarzenie gospodarcze, wypełniające pojęcie czynności handlowej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 4 czerwca 1937 r. L. Rej. 6130/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Leona K. w K. na orzeczenie Komisji Odwoławczej do spraw podatku przemysłowego przy Izbie Skarbowej w P. z dnia 27 sierpnia 1935 r. w przedmiocie wymiaru podatku przemysłowego od obrotu za rok 1933, — po przeprowadzonej dnia 4 czerwca 1937 r. rozprawie, oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Leon K. z K. zaskarżył do N. T. A. decyzję Komisji Odwoławczej w P. z dnia 27 sierpnia 1935 w sprawie wymiaru podatku od obrotu za rok 1933.

W powyższej skardze zarzuca skarżący brak istotnych i ważnych powodów do odmówienia księgom handlowym charakteru prawidłowych ksiąg, a w związku z tym niesłuszne włączenie do opodatkowania obrotów, osiągniętych z transakcji na giełdzie wbrew postanowieniom art. 3 p. 14 o państwowym podatku przemysłowym poz. 110/32 Dz. Ust.

N. T. A. rozważył, co następuje:

W rozpoznawanej sprawie decydujące znaczenie ma kwestia prawidłowości ksiąg płatnika, a to w związku z kategoriycznym postanowieniem art. 3 p. 14 ustawy o p. p. p., który uzależnia zwolnienie transakcji, dokonanych na giełdzie od wymogu prowadzenia prawidłowych ksiąg handlowych.

Jak to wynika z motywów zaskarżonej decyzji, księgi handlowe płatnika uznane zostały za nieprawidłowe z powodu braku dowodów na sprzedaż gotówkową i kredytową, dalej z powodu księgowania sprzedaży kredytowych dopiero w chwili pokrycia należności, a nie w chwili zawarcia transakcji, a wreszcie z powodu wykazywania w księdze kasowej salda kredytowego.

Skarga nie kwestionuje powyższych ustaleń, zawartych w zaskarżonej decyzji, lecz nazywa je drobnymi usterkami, które powstały wskutek działania księgowego w dobrej wierze, że księgi są prowadzone jak najdokładniej, a to z uwagi, iż w poprzednich latach rewidenci skarbowi nie udzielali żadnej nagany co do ich prowadzenia. Zdaniem skargi usterki obecnie wytknięte nie są tego rodzaju, by powodowały absolutną nieprawidłowość ksiąg.

Powyższego stanowiska N. T. A. nie mógł uznać za słuszne.

Pomijając bowiem inne przyczyny odrzucenia ksiąg uznać należy księgowanie sprzedaży kredytowych dopiero w chwili pokrycia należności, a nie w chwili zawarcia transakcji, jako wybitną nieprawidłowość ksiąg, naruszającą postanowienie § 38 kodeksu handlowego.

Jeżeli bowiem kupiec sprzedaje towar swego przedsiębiorstwa, to z tą chwilą transakcja ta stanowi dla jego przedsiębiorstwa zdarzenie gospodarcze, wypełniające pojęcie czynności handlowej (Handelsgeschäft) z § 38 kodeksu h., a zatem z tą chwilą to zdarzenie winno znaleźć odpowiednik wpisowy w księgowości. Faktyczne wyrównanie ceny kupna przez odbiorcę stanowi odrębne zdarzenie, zmuszające również do księgowania.

Dla oceny kwestii prawidłowości ksiąg w płaszczyźnie zasad księgowości oraz cytowanego postanowienia kodeksu handlowego obojętną jest rzeczą, czy uchybienia odnośne spowodowane zostały złą wolą płatnika, względnie jego organów księgowych, czy też są wynikiem przeoczenia. Również bez znaczenia dla powyższej kwestii jest fakt tolerowania pewnych nieprawidłowości ksiąg w poprzednich okresach podatkowych, ileż każdy rok po-

datkowy stanowi odrębną jednostkę wymiarową i uznanie prawidłowości ksiąg może mieć tylko dla danego okresu miarodajne znaczenie.

Gdy zatem władze wymiarowe zasadnie uznały księgi handlowe płatnika za nieprawidłowe, decyzja władzy, odmawiająca zwolnienia od podatku transakcji na giełdzie dokonanych, okazuje się słuszną w świetle postanowienia art. 3 p. 14 ustawy.

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

279           Księga kasowa i dowody zapiskowe płatników pod. przemysłowego od obrotu nie mogą być pominięte jako środek dowodowy na wysokość obrotu z tego powodu, że nie są one prowadzone według zasad, przewidzianych dla kwalifikowanych dowodów.

(Wyrok N. T. A. z dnia 21 września 1937 r. L. Rej. 6343/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi inż. Feliksa W. w P. na orzeczenie Komisji Odwoławczej przy Izbie Skarbowej w P. z dnia 27 czerwca 1935 r. dotyczące wymiaru podatku przemysłowego od obrotu za rok 1933, — w myśl art. 72 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 21 września 1937 r. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

Z p o w o d ó w: Rozpatrując skargę Feliksa W., rzecznika patentowego w P. na orzeczenie Komisji Odwoławczej w P. z dnia 27 czerwca 1935 w sprawie wymiaru podatku od obrotu za r. 1933, N. T. A. rozważył, co następuje:

Jak to wynika z zeznania o obrocie, odwołania, a wreszcie z protokołu urzędowego z dnia 7 marca 1934, skarżący nie prowadził księgowości handlowej według zasad przewidzianych w § 4 rozporządzenia Ministerstwa Skarbu z dnia 13 kwietnia 1932 r. poz. 412/32 Dz. Ust. dla uproszczonych ksiąg handlowych.

Księgowość skarżącego bowiem ograniczała się jedynie do książki kasowej i zleceniowej. Gdy zaś ustawa o państwowym podatku przemysłowym względnie § 3 cyt. rozporządzenia Ministerstwa Skarbu z dnia 13 kwietnia 1932 przyznaje kwalifikowaną moc dowodową jedynie prawidłowym księgom handlowym, względnie w pewnych wypadkach także uproszczonym księgom handlowym, przeto zarzut skargi obrazu postanowienia art. 76 ustęp 3 ustawy oraz § 3 cyt. rozporządzenia okazuje się chybiony.

Z drugiej jednak strony nie mógł N. T. A. podzielić stanowiska pozwanej władzy, znajdującego swój wyraz zarówno w motywach zaskarżonej decyzji jak i odpowiedzi na skargę, a mianowicie, iżby inne dowody ofiarowane przez płatnika na poparcie



jego zeznania o obrocie miały być uwzględnione przez władzę tylko jako materiał informacyjny, a tym samym posiłkowo dowodowy i że władze wymiarowe władne są książkę kasową, nie prowadzoną według zasad, ustalonych w powołanym rozporządzeniu Ministerstwa, pominąć, nie będąc dowodem tym skrzepowane. Książka kasowa zarówno jak i dowody zapiskowe płatników nie mają wprawdzie charakteru dowodów kwalifikowanych, jakimi są prawidłowe księgi handlowe, względnie także po części uproszczone, jednakże w żadnym razie nie mogą być pominięte jako środek dowodowy na wysokość obrotu z tego powodu, że nie są one prowadzone według zasad, przewidzianych dla kwalifikowanych dowodów.

Ocena zapisków pod względem mocy dowodowej należy wprawdzie do władzy orzekającej, nie może być jednak dowolna.

Z uwagi na powyższe władza pozwana, pomijając ofiarowany przez płatnika dowód z księgi kasowej dlatego, iż dowód ten nie ma charakteru dowodu kwalifikowanego, dopuściła się wadliwości postępowania.

Wprawdzie władza pozwana podkreśla w motywach zaskarżonej decyzji także fakt częściowego tylko oparcia zapisków na dowodach kasowych, jednakże wobec braku ustaleń w aktach do jakich zapisów brak powyższy się odnosi, nie mógł N. T. A. ocenić, czy uwzględniając charakter zajęcia skarżącego, który nie jest kupcem, lecz rzecznikiem patentowym, brak powyższy był na tyle istotny, iżby uzasadniał pominięcie przedłożonego dowodu.

Podnieść należy, że skarżący, który stanowisko swoje w odniesieniu do oceny swoich dowodów zająć mógł dopiero w postępowaniu kasacyjnym, wyraźnie podkreśla, iż posiada kompletne dokumenty na przychód i rozchód i że zachodziła jedynie wadliwość w ułożeniu dowodów.

Z powyższych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie na zasadzie postanowienia art. 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust.

280 Wymogiem korzystania z przepisów ulgowych art. 5, 6 i 7 ustawy z dnia 14 marca 1933 Dz. Ust. poz. 141 jest istnienie zaległości w dniu 1 kwietnia 1933 r.

(Wyrok N. T. A. z dnia 17 czerwca 1937 r. L. Rej. 8791/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Hieronima M. w W. na orzeczenie Izby Skarbowej Grodzkiej w W. z dnia 26 lipca 1934 r. L. V. 31084/2/34 dotyczące podatku spadkowego, — po przeprowadzonej dnia 9 czerwca 1937 r. rozprawie, oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Z p o w o d ó w: Skarżący wpłacił przed 1 kwietnia 1933 r. na poczet rat podatku spadkowego o kwotę 6.067,41 zł więcej niż się należało z tytułu rat płatnych przed wspomnianą datą. Uważając, że suma tych rat podlega przerachowaniu według przepi-

sów ulgowych ustawy z 14. III. 1933 poz. 141 Dz. Ust., oraz, że po przerachowaniu należy się tylko 1.433,10 zł, skarżący domagał się zwrotu nadpłaconej sumy. Pozwana władza odmówiła w zaskarżonym orzeczeniu temu żądaniu, wychodząc z założenia, że nie podlegają zwrotowi sumy, wpłacone na poczet wymierzonego podatku, choćby okazało się na zasadzie przerachowania, uskutecznionego w myśl art. 5 wspomnianej ustawy, że podatnik zapłacił więcej.

Rozpatrując niniejszą sprawę w ramach zarzutów skargi, z pominięciem odpowiedzi pozwanej władzy na skargę, jako spóźnionej, N. T. A. rozważył:

Z postanowień art. 5 i 6 ustawy z 14 marca 1933 r. poz. 141 Dz. Ust. wynika, że wolą ustawodawcy było umożliwić i ułatwić podatnikom, zalegającym z podatkiem od spadków i darowizn w dniu wejścia w życie tej ustawy to jest 1 kwietnia 1933 r. (art. 9 ustawy), spłaceniu zaległości. Wszak w art. 5 ustawy przewidziano stan w którym podatnik „uiści” raty najdalej do 1 stycznia 1934 r., jako stan typowy. Że taką była wola ustawodawcy, wynika też z materiałów legislacyjnych, a mianowicie z referatu sprawozdawcy na posiedzeniu Sejmu z 9 marca 1933 r. („Wniosek nowelizuje i normuje trzy zagadnienia: 1) obniża taryfę, 2) unifikuje spadkobranie przy ubezpieczeniu na życie, 3) umożliwia spłatę zaległości”. „Art. 5, 6 i 7 umożliwiają ulgi przy spłacie zaległości”). Wymogiem więc istotnym korzystania z przepisów ulgowych art. 5, 6 oraz 7 ustawy jest istnienie zaległości w dniu 1 kwietnia 1933 r. Nietrafne jest zatem zapatrywanie skargi, iż w sprawach, w których były udzielone raty z terminem płatności również po 1 kwietnia 1933, płatnik może korzystać z ulg ustawowych także wówczas, gdy uiścił w całości pierwotnie wymierzony podatek przed wspomnianą ostatnio datą.

W rozpatrywanej sprawie dokonano przerachowania zgodnie z art. 5 ustawy. Władza, uważając nadpłaconą sumę podatku, to jest różnicę między sumą uiszczoną przed 1 kwietnia 1933 r., a wymagalną przed tym terminem za zaliczkę na poczet rat, płatnych po wspomnianej dacie, uznała kwotę, wynikającą z przerachowania, za pokrytą zaliczką, odmówiła atoli żądaniu zwrotu różnicy między kwotą zaliczki, a sumą wynikłą z przerachowania. Skarga zarzuca, iż to odmówienie zwrotu jest niezgodne z prawem. Temu atoli zarzutowi skargi nie można przyznać zasadności, skoro ulgi z art. 5 ustawy, jak wyżej wywiedziono, miały na celu umożliwienie i ułatwienie podatnikom, zalegającym z podatkiem w dniu 1 kwietnia 1933 r., spłatę zaległości i skoro sumę sporną uiszczono przed wspomnianą datą na poczet istniejącej w chwili uiszczenia należności z tytułu podatku spadkowego, — wobec czego żądanie zwrotu nie ma oparcia ani w przepisach ustawy z 14 marca 1933 r., która żadnych zwrotów nie przewiduje, ani w ogólnych zasadach prawa.

Z powyższych przyczyn N. T. A. oddalił skargę, jako niezasadną.

281 Władza ma prawo pociągnięcia podatnika do spełnienia obowiązku podatkowego przez wymiar nie uiszczonej swego czasu należności, przypadającej z ustawy już zniesionej, jeżeli oczywiście prawo tego wymiaru nie uległo już przedawnieniu.

(Wyrok N. T. A. z dnia 8 czerwca 1937 r. L. Rej. 5831/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Salo G. w B., na orzeczenie Śląskiej Rady Wojewódzkiej w Katowicach z dnia 22 lutego 1934 L. R. W. 116/33, dotyczące wymiaru opłaty na rzecz Śląskiego Funduszu Gospodarczego za lata 1927, 1928, 1929 i za czas od 1 stycznia do 30 listopada 1930 r., — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 8 czerwca 1937 roku oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y: Salo G. wniósł przeciw nakazowi płatniczemu Magistratu miasta M. z 18 listopada 1930 r., którym tenże Magistrat wymierzył mu opłatę na rzecz Śląskiego Funduszu Gospodarczego za lata 1927, 1928, 1929 i za czas od 1 stycznia do 30 listopada 1930 r., odwołanie, podnosząc, że posiada dowody, iż co-roczenie składał w Magistracie deklarację z wyszczególnieniem, że otrzymuje miesięczny czynsz z wynajmu mieszkania w kwocie 50 zł oraz za wynajem składu w kwocie 450 zł, że jednak Magistrat przy wymiarze opłaty brał pod uwagę tylko czynsze za mieszkanie, zwalniając go tym samym od opłaty od czynszu z wynajmu składu. Skoro więc od opłaty się nie uchylił i skoro nie wyszły na jaw żadne nowe okoliczności, przeto brak podstawy do dodatkowego wymiaru opłaty od czynszu za wynajem składu. Ponadto wedle § 10 rozporządzenia wykonawczego z 2 kwietnia 1928 poz. 24 Dz. Ust. Śl. wszelkie wykazy złożone przed wejściem w życie tego rozporządzenia straciły ważność z dniem 31 grudnia 1928 r., z czego również wynika, że wymiar dodatkowy nie miał uzasadnienia. W końcu zarzucił, że Magistrat naruszył przepisy § 4 ust. 2 wspomnianego rozporządzenia, gdyż przed dokonaniem wymiaru nie dano mu możliwości złożenia oświadczeń.

Śląski Urząd Wojewódzki — Wydział Skarbowy decyzją z 12 stycznia 1931 r. nie uwzględnił odwołania.

Decyzję tę uchylił N. T. A. wyrokiem z 6 września 1933 r. L. Rej. 2420/31, jako wydaną przez władzę niewłaściwą.

W wykonaniu powyższego wyroku wydała Śląska Rada Wojewódzka uchwałę z 22 lutego 1934 r., którą wspomnianego wyżej odwołania płatnika również nie uwzględniła, uzasadniając uchwałę swą tym, że płatnik celem obejścia ustawy z 1 grudnia 1926 r. poz. 51 Dz. Ust. Śl. i z 8 lutego 1928 r. poz. 7 Dz. Ust. Śl. nie podawał w wykazach czynszu za wynajem składu w miesięcznej kwocie 500 zł i że władza, skoro o pobieraniu tego czynszu przez płatnika w latach 1927, 1928, 1929 i 1930 dowiedziała się dopiero z przedłożonego przez niego wykazu w 1930 r., uprawniona



była do dodatkowego wymiaru. Dalej władza odparła zarzuty odwołania, iż wymiar dodatkowy sprzeciwiał się postanowieniom § 4 i 10 rozporządzenia wykonawczego z 2 kwietnia 1928 r. (poz. 24 Dz. Ust. Śl.).

Uchwała ta stanowi przedmiot skargi do N. T. A., w której płatnik powtarza zarzuty odwołania i powołuje się na dołączone do skargi L. Rej. 2420/31 odpisy dowodów, według których miał zgłaszać również czynsze pobierane za wynajem składu, a nadto zarzuca, że władza na podstawie ustawy z 1 grudnia 1926 r. poz. 51 Dz. Ust. Śl. wymiaru od czynszów pobranych w 1927 r. uskutecznić nie mogła, gdyż ustawa ta z dniem 1 stycznia 1928 r. utraciła moc obowiązującą i że za podstawę wymiaru przyjęto mylnie kwotę miesięcznego czynszu za wynajem składu w wysokości 500 zł. — W końcu twierdzi, że do uiszczenia opłat w mowie będących nie był obowiązany bez wezwania ze strony władzy.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Przed wszystkim należy zaznaczyć, że nietrafny jest zarzut, iż skoro w chwili dokonania zacepionego wymiaru, ustawa z 1 grudnia 1926 r. poz. 51 Dz. Ust. Śl. już nie obowiązywała, brak podstawy do wymiaru opłaty, przypadającej według tej ustawy, to jest opłaty za rok 1927. Okoliczność ta bowiem nie pozbawia władzy prawa kontroli, czy płatnik wywiązał się ze swego obowiązku podatkowego, powstałego za panowania zniesionej już ustawy, a tym samym, o ile stwierdzi, że obowiązku swego nie spełnił, prawa do pociągnięcia go do spełnienia tego obowiązku przez wymiar nie uiszczonej w swoim czasie należności, chyba, żeby prawo tego wymiaru uległo już przedawnieniu, czego jednak skarżący w postępowaniu administracyjnym nie zarzucał.

Skarżący twierdzi dalej, że w przedkładanych przez niego Magistratowi wykazach wykazywał stale również czynsze pobierane przez niego za wynajem składu, że zatem skoro przy dodatkowym wymiarze nie wyszły na jaw żadne nieznane władzy okoliczności, Magistrat nie był uprawniony do dodatkowego wymiaru opłat, przypadających od czynszu za wynajem składu. Otóż przyjąwszy nawet zgodnie z twierdzeniem skarżącego, iż w przedkładanych Magistratowi wykazach zaznaczał również czynsze pobierane za wynajem składu, to okoliczność ta wcale nie wyklucza prawa władzy do dodatkowego wymiaru nieuiszczonych w swoim czasie przez skarżącego należnych ustawowo opłat. Skarżący pod tym względem powołuje się na § 4 rozporządzenia wykonawczego z 2 kwietnia 1928 r. (poz. 24 Dz. Ust. 31), atoli z postanowień tego przepisu nie wynika, by władza nie była uprawnioną do wymiaru nieuiszczonych przez skarżącego w swoim czasie opłat. Skoro bowiem w myśl art. 5 ust. 2 ustawy z 8 lutego 1928 r. i § 1 rozporządzenia wykonawczego z 2 kwietnia 1928 r. skarżący obowiązany był uiszczać ustanowione w art. 3 wspomnianej ustawy opłaty, przypadające od czynszów za wynajęte lokale bez poprzedniego wezwania, obliczywszy te opłaty według stawek ustalonych

w tym artykule i skoro w myśl powołanego przez skarżącego § 4 rozporządzenia wykonawczego przysługuje władzy prawo dokonania wymiaru „w razie stwierdzenia błędnego obliczenia opłaty“, a zatem tym bardziej w razie stwierdzenia, że opłaty tej wcale nie obliczono i nie uiszczono, to postanowienia tego paragrafu nie stały na przeszkodzie dokonaniem wymiarowi, lecz przeciwnie go uzasadniały.

W tym stanie rzeczy uznał też N. T. A., że zarzut skargi, iż skarżącemu wbrew postanowieniu ust. 2 § 4 wspomnianego wyżej rozporządzenia wykonawczego nie dano możliwości złożenia oświadczeń, nie ma istotnego znaczenia. Niespornym bowiem jest, że skarżący należnych ustawowo opłat w swoim czasie nie uiścił, a z wywodów wyżej podanych wynika, że władza do dodatkowego wymiaru tych opłat była uprawniona.

Również powołany przez skarżącego § 10 rozporządzenia wykonawczego z 2 kwietnia 1928 r. nie stał na przeszkodzie dokonaniem wymiarowi. Postanawia on bowiem jedynie, że wykazy złożone według ustawy z 1 grudnia 1926 r. (poz. 51 Dz. Ust. Śl.) zachowują swą ważność do dnia 31 grudnia 1928 r., a zatem że płatnicy nie są obowiązani w 1928 r. składać przewidzianych w § 3 rozporządzenia wykonawczego z 2 kwietnia 1928 r. wykazów, nie zawiera atoli żadnych postanowień, ograniczających prawo władzy do wymiaru nieuiszczonych w swoim czasie opłat.

Zarzut wreszcie, że za podstawę wymiaru należało przyjąć czynsz miesięczny w wysokości 450 zł, a nie w wysokości 500 zł, N. T. A., jako nie przytoczony przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia, pominął na podstawie art. 83 p. 3 prawa o N. T. A. (poz. 806/32 Dz. Ust.).

Z tych powodów należało skargę oddalić jako nieuzasadnioną.

282

1) Tartak odpowiada warunkowi § 1 lit. a. rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z 19 stycznia 1934 r. (poz. 95 Dz. Ust.), jeżeli znajduje się na obszarze pozostającym w łączności gospodarczej i terytorialnej z gospodarstwem leśnym tego samego właściciela, dostarczającym w przeważającej mierze drzewa do tego tartaku.

2) Zastosowanie przepisu § 1 lit. c., wymienionego wyżej rozporządzenia nie jest wykluczone w wypadkach przerabiania w tartaku drzewa w drobnej części także z gospodarstw leśnych, nie będących własnością tej osoby, na rachunek której tartak jest prowadzony.

(Wyrok N. T. A. z dnia 25 lutego 1937 r. L. Rej. 5096/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Dr Adama P. w K. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego Krakowskiego z dnia 11 czerwca 1935

r. Nr P. U. V. 1/281/934, dotyczące obowiązku ubezpieczenia pracowników zatrudnionych w tartaku wodno-parowym i Zakładach Ceramicznych w K., — w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 25 lutego 1937 r. uchyla, jako niezgodne z prawem, zaskarżone orzeczenie, o ile odnosi się do ubezpieczenia pracowników tartaku wodno-parowego w K., poza tym pozostawia skargę bez rozpoznania i zarządza zwrot skarżącemu wniesionej opłaty.

N. T. A., który przystępując do rozpatrywania zarzutów skargi, uznał przede wszystkim, że skargę, o ile odnosi się do tej części zaskarżonego orzeczenia, w której odmówiono zwolnienia ubezpieczenia pracowników, zajętych w Zakładach Ceramicznych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K., należy pozostawić bez rozpoznania, ponieważ skarżący od decyzji Starosty Powiatowego w Ch. z 10 lipca 1934 r., również odmownej w tym punkcie, nie wniósł odwołania do władzy wyższej, zatem nie wyczerpał administracyjnego toku instancji (art. 3 i 61 punkt 3 prawa o N.T.A. poz. 806 Dz. Ust. z r. 1932).

Odnosnie pozostałej części skargi Trybunał rozważył, co następuje:

Skarżący podnosi m. in. zarzut, że motywów zaskarżonego orzeczenia nie znajdują uzasadnienia w stanie faktycznym; tartak wodno-parowy w K. położony jest bowiem w pobliżu stacji kolejowej na obszarze, będącym własnością skarżącego, a obszar ten otoczony jest lasami i stanowi z gospodarstwem leśnym i rolnym skarżącego jedną całość; zdaniem więc skarżącego spełniony jest co do tego zakładu pracy warunek określony pod literą a § 1 rozporządzenia z 19 stycznia 1934 r. Również odpowiada tartak ten wymogom, przewidzianym pod lit. b i c tego paragrafu, gdyż jest prowadzony na rachunek właściciela, na którego obszarze gospodarczym jest on położony i przerabia wyłącznie produkty gospodarstw leśnych, z tego 99% gospodarstwa leśnego, będącego własnością skarżącego; wreszcie nie podlega tartak obowiązkowi wpisu do rejestru handlowego. Nadto podnosi skarżący, że interpretacja Urzędu Wojewódzkiego co do przepisu § 1 lit. c, jest niezgodna z tekstem rozporządzenia.

§ 1 lit. a. rozporządzenia z 19 stycznia 1934 r. głosi, że zakładem pracy, ściśle z rolnictwem związanym, a nieposiadającym przeważającego charakteru przemysłowego lub handlowego jest zakład pracy, który położony jest na obszarze gospodarstwa rolnego, leśnego, ogrodowego, hodowlanego lub rybnego. Otóż wbrew zapatrywaniu władzy pozwanej cytowany przepis nie daje podstawy do przyjęcia, że wolą prawodawcy było wykluczyć spod zastosowania art. 6 ustęp 3, lit. a, taki tartak, który jak w niniejszym przypadku, leżąc w pośród obszarów gospodarstwa leśnego w obszarze będącym w łączności gospodarczej i terytorialnej, jako własność tego samego właściciela, obsługuje gospodarstwo leśne,



przerabiając w przeważającej mierze jego produkt (drzewo). O ile by więc twierdzenie skarżącego, zawarte już w odwołaniu od orzeczenia Ubezpieczalni Społecznej z 24 kwietnia 1934 r., załatwionym zaskarżonym orzeczeniem po uchyleniu decyzji Starosty Powiatowego z 10 lipca 1934 r., a powtórzone w skardze odpowiadało rzeczywistemu stanowi faktycznemu, — co z akt nie jest widoczne, — to nie stałoby na przeszkodzie do uznania, że wymóg przepisu, objętego lit. a, § 1 cytowanego rozporządzenia jest w niniejszym przypadku spełniony.

Co się tyczy dalej stwierdzenia w zaskarżonym orzeczeniu, że wchodzący pod uwagę zakład pracy (tartak) nie odpowiada także warunkowi § 1 lit. c, cytowanego rozporządzenia, to Trybunał uznał, że nietrafne jest zapatrywanie władzy pozwanej oraz Ubezpieczalni Społecznej, jako strony przypozwanej, zajęte w odpowiedzi na skargę, że warunek ten zachodzi tylko wtedy, gdy zakład pracy przerabia wyłącznie produkty gospodarstw należących do właściciela zakładu pracy, z wykluczeniem produktów gospodarstw innych właścicieli. Skoro bowiem do uznania pewnego zakładu za zakład pracy, ściśle z rolnictwem związany, wystarcza w myśl przepisu lit. c. poza innymi warunkami, że zakład ten przerabia w przeważającej mierze produkty gospodarstwa, na którego obszarze jest położony, a według przepisu lit. b., zakład winien być prowadzony na rachunek właściciela tego gospodarstwa, na obszarze którego jest położony, wynika logicznie z zestawienia tych przepisów, że zastosowanie omawianego przepisu nie jest wykluczone w wypadkach przerabiania drzewa w drobnej części także z gospodarstw, nie będących własnością tej osoby, na rachunek której dany zakład jest prowadzony.

Ponieważ władza pozwana w obu omówionych punktach zajęła odmienne stanowisko prawne i na tej podstawie orzekła, że tartak nie odpowiada przepisom § 1 lit. a i c powołanego rozporządzenia, należało zaskarżone orzeczenie w tej części uchylić jako niezgodne z prawem.

283           Wybór dzierżawcy obwodu rybackiego jest uzależniony od wysokości zaoferowanego czynszu oraz od oceny zalet gospodarczych oferentów.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 września 1937 r. L. Rej. 3700/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Alberta K. w S. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego w T. z dnia 2 maja 1935 r. L. RR. 77/104, dotyczące wydzierżawienia obwodu rybackiego, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 28 września 1937 r., oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody: Na skutek ogłoszenia Starostwa Powiatowego w T. z 7 listopada 1934 r. odbył się w dniu 21 listopada 1934 r. w tymże Starostwie przetarg ofert pisemnych na wydzierżawienie

obwodu rybackiego rzeki Wisły Nr 216, ustanowionego orzeczeniem Wojewody z 10 czerwca 1933 r. Nr R. R. 12/11.

Decyzją z 21 grudnia 1934 r. Nr A. G. 28/1 Starosta Powiatowy w T. na zasadzie art. 31 ustawy o rybołówstwie z 7 marca 1932 r. poz. 357 Dz. Ust. przyznał dzierżawę obwodu rybackiego rzeki Wisły Nr 216 Józefowi W., uznając jego ofertę za najkorzystniejszą z uwzględnieniem wysokości czynszu dzierżawnego i zalet gospodarczych oferty.

Wniesionego od decyzji Starosty Powiatowego z 21 grudnia 1934 r. odwołania Alberta K. Urząd Wojewódzki decyzją z 2 maja 1935 r. Nr R. R. 77/104 nie uwzględnił, ponieważ decyzja Starosty Powiatowego została wydana zgodnie z postanowieniem art. 31 powołanej ustawy o rybołówstwie. Rozpatrując skargę na to orzeczenie N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca, że sprzecznie z postanowieniami art. 31 i 32 powołanej ustawy o rybołówstwie nie przyjęto jego oferty, mimo, że oferta jego była najkorzystniejszą co do wysokości czynszu dzierżawnego z równością zalet gospodarczych innych ofert.

Zarzutu tego Trybunał nie uznał za trafny. Według wyżej cytowanego art. 31 powiatowa władza administracji ogólnej zawiera umowę o dzierżawę obwodu rybackiego z osobą, wybraną na podstawie przetargu ofert pisemnych i oceny jej zalet gospodarczych.

Z treści tego przepisu prawnego wynika, że wybór dzierżawcy obwodu rybackiego uzależniony jest nie tylko od wyniku przetargu ofert pisemnych, a zatem od wysokości zaoferowanego czynszu, lecz również od oceny zalet gospodarczych oferentów. Wobec zaś braku w ustawie bliższego określenia zalet gospodarczych oferentów, ocena w tym względzie, a zatem i wybór pomiędzy oferentami, pozostawione są swobodnemu uznaniu władzy, i tym samym ocena ta usuwa się spod rzeczowej kontroli N. T. A., jako instancji kasacyjnej.

Powołany zaś przez skarżącego art. 32, jako nie dotyczący postępowania przy wyborze dzierżawcy obwodu rybackiego, nie ma w niniejszym wypadku zastosowania.

Jeżeli więc władza uznała ofertę drugiego oferenta, a mianowicie Józefa W., za najkorzystniejszą z uwzględnieniem wysokości czynszu dzierżawnego i zalet gospodarczych tego oferenta, to w tym Trybunał nie dopatrył się naruszenia praw skarżącego.

Następnie skarżący twierdzi, że władza pozwana zaskarżonym orzeczeniem naruszyła art. 20 ustawy o rybołówstwie, ponieważ powinna była przyznać skarżącemu sporny obwód rybacki, gdyż obwód ten został skarżącemu wydzierżawiony przez Nadleśnictwo Państwowe P. umową z 20 marca 1933 r. na czas do 19 marca 1937 r., oraz, że wobec powyższego władza do tego terminu nie mogła wydzierżawiać tego obwodu innej osobie.

I ten zarzut nie jest trafny.

Art. 20 ustawy w ustępie 1 głosi, że wszystkie przydatne do rybołówstwa wody otwarte będą na obszarze każdego województwa przez wojewódzką władzę administracji ogólnej dzielone na obwody rybackie, w myśl zaś art. 19 wykonywanie rybołówstwa odbywać się może tylko na obszarze, stanowiącym obwód rybacki. Nadto art. 21 postanawia, że obwód rybacki, z wyjątkiem obwodów rybackich własnych, o jakie w niniejszym wypadku nie chodzi, może być użytkowany jedynie przez wypuszczenie go w dzierżawę. Wreszcie art. 93 stanowi m. in., że jeżeli przed upływem czasu wygaśnięcia umów o dzierżawę rybołówstwa na obszarach, nie objętych podziałem na obwody rybackie, zostanie zarządzony taki podział w myśl niniejszej ustawy, wygaśnięcie każdej z tych umów następuje z chwilą utworzenia odpowiedniego obwodu rybackiego.

W niniejszym wypadku sporny obwód rybacki Nr 216 na rzece Wiśle ustanowiony został orzeczeniem Wojewody z 10 czerwca 1933 r., a zatem umowa z 20 marca 1933 r., zawarta pomiędzy skarżącym i Nadleśnictwem Państwowym P., z chwilą ustanowienia pomienionego obwodu rybackiego wygasła.

Z uwagi więc na wyżej przytoczone przepisy prawne Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie władze administracji ogólnej miały podstawę prawną do rozpisania przetargu na dzierżawę przedmiotowego obwodu rybackiego.

Wobec powyższego upada już zarzut skarżącego, dotyczący obrazy art. 9 ustawy o rybołówstwie, zwłaszcza, że artykuł ten dotyczy właścicieli praw rybołówstwa, a skarżący nie twierdzi, aby był właścicielem wody, objętej spornym obwodem rybackim.

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

284      Przewidziane w art. 16 prawa z 22 marca 1928 r. o postępowaniu przymusowym w administracji poz. 342 Dz. Ust. wezwanie-zagrożenie jest zarządzeniem egzekucyjnym, od którego w myśl art. 18 tegoż prawa służy odwołanie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 30 grudnia 1937 r. L. Rej. 2181/36).

N. T. A. w sprawie ze skargi „Narodnej Torhowli“ Krajowego Związku Spożywczego Spółdzielni z odpow. udziałami w L. na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego w Ł. z dnia 24 lutego 1936 r. Nr O. P. A. 13/14 dotyczące ulegalizowania istnienia „Narodnej Torhowli“ w O. przez zatwierdzenie projektu urządzenia, w myśl art. 73 i 84 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. (poz. 806 Dz. Ust.) na posiedzeniu niejawnym dnia 30 grudnia 1937 r. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionej opłaty.



Powody: Starosta Powiatowy w Ł. zarządzeniem z 19 października 1934 r. L. P. 7/34 wezwał Spółdzielnię „Narodna Torhowla“ w Ł. do zalegalizowania istniejącego sklepu spożywczego tej Spółdzielni w O., przez złożenie do Starostwa podania o zatwierdzenie projektu urządzenia sklepu pod rygorem jego likwidacji.

Odwołanie Spółdzielni od tego wezwania Wojewoda w Ł. pozostawił bez rozpoznania orzeczeniem z 24 lutego 1936 r. Nr O.P.A. 13/14. Wojewoda zaznaczył, że zarządzenie Starosty nie jest decyzją główną, od której przysługiwałoby odwołanie zgodnie z art. 82 prawa o postępowaniu administracyjnym.

We wniesionej na to orzeczenie skardze wymieniona Spółdzielnia zarzuca, że pozwana władza błędnie potraktowała wezwanie Starosty ze stanowiska wyłącznie przepisów prawa o postępowaniu administracyjnym, gdy wezwanie to przedstawia się jako zagrożenie, oparte na przepisach art. 1, 14 i 16 prawa o postępowaniu przymusowym w administracji, a wobec tego kwestia dopuszczalności odwołania podlega rozważeniu ze stanowiska przepisów art. 18 powołanego ostatnio prawa.

Nadto wywodzi skarżąca Spółdzielnia, że sklep jej w O. nie podpada pod przepisy art. 14 prawa przemysłowego.

Pozwana władza w odpowiedzi na skargę wywodzi, że wezwanie Starosty z 19 października 1934 r. było wezwaniem-zagrożeniem z art. 16 prawa o postępowaniu przymusowym w administracji, że takie wezwanie-zagrożenie co do legalności może być badane tylko w drodze nadzoru, a nie w trybie odwoławczym. W tym trybie podlega badaniu jedynie zarządzenie egzekucyjne, wydane już po wezwaniu-zagrożeniu.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Z wywodów skargi i wywodów odpowiedzi pozwanej władzy wynika, że między stronami nie ma sporu, iż wezwanie Starosty z 19 października 1934 r. jest co do swej istoty wezwaniem-zagrożeniem, przewidzianym w art. 16 prawa o postępowaniu przymusowym w administracji. Wezwanie-zagrożenie z powołanego artykułu poprzedza według postanowień tegoż artykułu zastosowanie środków przymusowych. Otóż już z tego postanowienia wynika, że zagrożenie-wezwanie nie poprzedza zarządzenia egzekucyjnego, jak to przyjęła pozwana władza, lecz, że takie wezwanie-zagrożenie jest już samo przez się jednym z zarządzeń egzekucyjnych, przewidzianych w ustawie, że poprzedza ono inne zarządzenia egzekucyjne, mianowicie co do zastosowania stosownego środka przymusowego. Z zestawienia postanowień art. 16 z postanowieniami art. 14 i 15 omawianego prawa wynika, że wezwanie-zagrożenie na równi z zastosowaniem środka przymusowego, objęte jest postępowaniem przymusowym, że wezwanie-zagrożenie co najwyżej może być traktowane, jako wdrożenie wzmiankowanego postępowania i że ma się opierać na tytule wykonawczym na równi z zarządzeniem o stosowaniu środków przymusowych.

Postanowienie więc art. 18 omawianego prawa o dopuszczalności odwołań od zarządzeń egzekucyjnych dotyczy także zagrożeń, przewidzianych w art. 16 tegoż prawa. Wobec tego postanowienia art. 18 władza pozwana ze względu na końcowe postanowienie art. 84 prawa o postępowaniu administracyjnym nie miała podstawy do pozostawienia bez rozpoznania, jako niedopuszczalnego, odwołania strony skarżącej od zarządzenia Starosty, chociażby traktowała to zarządzenie jako incydentalne.

Kierując się tymi rozważaniami Trybunał uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania po myśli art. 84 p. 3 prawa o N. T. A.

*W. Czechowicz*

## Praktyka cywilno-sądowa.

285 Do § 10 k. c. a.

Fakt wypłacania przez gminę zaopatrzenia emerytalnego przez około 10 lat nie stwarza prawa zwyczajowego w rozumieniu § 10 k. c. a.

(O. S. N. z dnia 23 czerwca 1938 C II 3286/37, S. A. Lwów II CA 526/37).

Uzasadnienie: Bezzasadnie stara się powódka wykazać słuszność swego roszczenia powołaniem się na zwyczaj (§ 10 k. c. a.), skoro w postępowaniu przed sądami niższych instancji nie twierdziła, aby w pozwanej gminie istniał zwyczaj wypłacania zaopatrzenia emerytalnego wdowom po funkcjonariuszach nieetatowych.

Sam fakt wypłacania powódce przez pozwaną gminę zaopatrzenia emerytalnego przez lat około 10, nie stwarza prawa zwyczajowego w rozumieniu § 10 k. c. a., lecz mógłby prowadzić do zasiedzenia tego prawa przez powódkę, gdyby powódka prawo to wykonywała przez lat 30 (§§ 1465, 1470 i 1471 k. c. a.). Okoliczność, że powódka przez około 10 lat emeryturę pobierała, ma ten tylko skutek, iż pozwana gmina nie może żądać zwrotu wypłaconych już kwot, gdyż co do tych kwot nastąpiło rzeczywiste oddanie i darowizna jest ważną. Nie można zaś mówić o fakcie rzeczywistego oddania w odniesieniu do rat emerytalnych nie wypłaconych, a więc niesłuszny jest pogląd prawny wyrażony w kasacji, że także co do tych rat forma aktu notarialnego była zbędna.

Podstawa kasacyjna z art. 426 L. 1 k. p. c. jest więc niesprawiedliwiona i Sąd Najwyższy na mocy przepisów art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

286 Do § 94 k. c. a.

Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych jest uprawniona zwrócić się do sądu cywilnego w sprawie wydania orzeczenia o nieważności małżeństwa, zawartego przez jej pracownika mimo zachodzącej przeszkody dwużeństwa.

(O. S. N. z dnia 10 maja 1938 C II 1685/37, S. A. Kraków II CA 326/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna obrońcy węzła małżeńskiego, który przytoczył obydwie podstawy z art. 426 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona.



Przepis § 94 k. c. a. stanowi, że nieważności małżeństwa dla przeszkody z § 62 k. c. a., a więc w przypadku dwużenstwa, dochodzi się z urzędu. Również z urzędu dochodzi się nieważności małżeństwa z powodu przeszkód z § 56, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 75 i 119 k. c. a., a natomiast we wszystkich innych przypadkach postępowanie o unieważnienie małżeństwa może mieć miejsce na skutek żądania tego, kto w prawach swoich został pokrzywdzony.

Ponieważ według niekwestionowanych ustaleń sądów obu instancyj przedmiotem sprawy niniejszej jest rozpoznanie ważności małżeństwa z powodu zachodzącego dwużenstwa, a więc przeszkody z § 62 k. c. a., sąd obowiązany był wobec dojścia o tym do jego wiadomości zająć się z urzędu tą sprawą. Okoliczność, kto powiadomił sąd o zaszłym przypadku bigamii, jest dla uprawnień sądu obojętna. Stanowi o tym wyraźnie treść pierwszego zdania § 94 k. c. a., poparta następnie dalszym ustępem tego przepisu, że w innych przypadkach może tylko poszkodowany żądać wszczęcia postępowania sądowego.

Niesłuszny jest przeto zarzut kasacji, że Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w K., nie będąc władzą administracyjną, nie miała prawa donieść o nieważności małżeństwa swego pracownika, a sąd na skutek tego doniesienia nie mógł rzekomo wszcząć sprawy niniejszej.

Należy też uznać za chybione powołanie się skargi kasacyjnej na § 97 k. c. a. i na dekret nadw. z 27 czerwca 1837 r. Nr 208 oraz na rozp. Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 r. Nr 283, bowiem § 97 k. c. a., jak również wspomniane rozporządzenie Min. Sprawiedl. w § 9 w niczym nie zmieniły § 94 k. c. a., a wspomniany dekret nadw. dotyczy zgoła innego przypadku, mianowicie przypadku dochodzenia ważności małżeństwa po śmierci jednego małżonka lub obojga małżonków.

Bezzasadną skargę kasacyjną Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalił. *Dh.*

287 Do §§ 96 i 109 k. c. a.

Utrzymywanie wspólności małżeńskiej, mimo cudzołóstwa, popełnionego przez jednego z małżonków, nie pozbawia drugiego małżonka prawa żądania separacji.

(O. S. N. z dnia 14 maja 1938 C II 3335/37, S. A. Kraków II CA 967/37).

Uzasadnienie: Obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c., na których oparta jest skarga kasacyjna, nie są usprawiedliwione.

Skarga kasacyjna zarzuca zaskarżonemu wyrokowi naruszenie prawa materialnego przez błędne zastosowanie prawa, ale nie odpowiada wymaganiom przepisu art. 427 k. p. c., gdyż nie wymienia tych przepisów prawa materialnego, które rzekomo niewłaściwie zastosowane zostały przez sąd apelacyjny.

Po wtóre wywody kasacji, mające usprawiedliwić podstawę kasacyjną z L. 1 art. 426 k. p. c., zawierają bądź niedopuszczalne w przewodzie kasacyjnym zwalczanie oceny dowodowej i również niedopuszczalną krytykę ustaleń faktycznych przez sąd apelacyjny (art. 426 i 439 k. p. c.), bądź wady natury proceduralnej, które mogłyby usprawiedliwić tylko podstawę kasacyjną z L. 2 art. 426 k. p. c. i tylko z tego stanowiska mogą być rozpoznane.

Podstawa zaskarżenia z L. 1 art. 426 k. p. c. może polegać tylko na błędnej wykładni lub na niewłaściwym zastosowaniu przepisów prawa materialnego do stanu faktycznego, ustalonego przez sąd apelacyjny, zaskarżony wyrok jednak w świetle zawartych w nim ustaleń nie wykazuje błędu prawnego.

Sąd apelacyjny przyjął za swoje ustalenie sądu pierwszej instancji, że pozwana Helena B. utrzymywała stosunki cielesne z Józefem B., a nadto ustalił, że pozwana zaniedbywała stale obowiązki gospodyni domu, nie dbała o utrzymanie w porządku bielizny męża, przebywała stale poza domem, nie pielęgnowała powoda podczas jego choroby, poświęcając swój czas i starania kochankowi.

Zarazem sąd apelacyjny, odmawiając wiarogodności zeznaniom pozwanej, nie przyjął opartego na nich ustalenia sądu pierwszej instancji, że powód Franciszek B. po ślubie dopuścił się również cudzołóstwa wobec pozwanej.

Natomiast oparł się sąd apelacyjny na zeznaniach powoda Franciszka B., który zarzuconym mu faktom złamania wiary małżeńskiej zaprzeczył.

W świetle tych ustaleń zaskarżony wyrok, orzekający rozdział małżeństwa z wyłącznej winy pozwanej Heleny B. z powodu popełnionego przez nią cudzołóstwa i zaniedbywania obowiązków gospodyni domu, a zarazem oddalający powództwo wzajemne pozwanej o orzeczenie rozdziału z wyłącznej winy powoda i o zobowiązanie go do płacenia jej alimentów, odpowiada w zupełności prawu, a w szczególności przepisom § 109 k. c. a.

Dalsze wywody kasacji mogłyby stanowić podstawę zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c., ale w rzeczywistości nie usprawiedliwiają tej podstawy.

Zarzut, że sąd apelacyjny z tych samych faktów stwarza dwie przyczyny rozdziału małżeństwa, a mianowicie raz „nieporządne życie“, a drugi raz „stosunek cudzołożny“, jest niesłuszny, gdyż po pierwsze opiera się ten zarzut na niezgodnej z aktami sprawy przesłance, jakoby sąd pierwszej instancji nie ustalił popełnienia przez pozwaną cudzołóstwa, a po wtóre przeocza, że sąd apelacyjny, przyjmując za swoje ustalenia sądu pierwszej instancji, podziela również zapatrywanie tego sądu, iż w zachowaniu się pozwanej mieszczą się tak znamiona cudzołóstwa, jak też „nieporządnego życia“.

Nie może tu więc być mowy ani o niewłaściwym zastosowaniu prawa materialnego, ani o pogwałceniu przepisów postępowania,

a w szczególności art. 342 k. p. c. i § 6 rozp. Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 1897 Dz. u. p. austr. Nr 283, gdyż pozew powoda Franciszka B. zawierał twierdzenia, które uzasadniały jedną i drugą przyczynę rozdziału, w przypadku zaś wobec ustaleń zaskarżonego wyroku obie te przyczyny pokrywają się ze sobą.

Kasacja wytyka też, że sąd apelacyjny nie rozważył całości kształtu sprawy, skoro nie uwzględnił rzekomo wynikającego z materiału procesowego faktu, iż sam powód utrzymując stosunki towarzyskie z Józefem B. i z innymi mężczyznami, których mógł podejrzewać o miłostki z pozwaną, tym samym patronował tym miłostkom, gdyż nie czynił pozwanej żadnych wyrzutów, a nie zrywając z nią mimo to wspólności małżeńskiej przebaczył pozwanej jej przewinienia, oraz utracił prawo korzystania z tych przewinień, jako ważnej przyczyny rozdziału.

Wywody te nie mogą uzasadnić zarzutu pogwałcenia przepisu art. 250 § 1 k. p. c., gdyż o ile chodzi o osobę Józefa B., którą kasacja specjalnie się zajmuje, z ustaleń sądu pierwszej instancji, przejętych przez sąd apelacyjny wynika, że spotkania miłosne pozwanej z Józefem B. odbywały się stale pod nieobecność powoda Franciszka B., okoliczność zaś, że powód, jako mąż, nie czynił pozwanej wyrzutów z powodu jej wiarołomności, nie może ani pomniejszyć winy pozwanej, ani też obarczać jakąś współwiną powoda, pominięcie tej kwestii przez sąd apelacyjny było zatem zupełnie uzasadnione.

Pozwana ani w odpowiedzi na pozew, ani w postępowaniu w pierwszej instancji nie twierdziła, jakoby powód przebaczył jej wiarołomstwo i nie mogła też tego twierdzić, gdyż do faktów cudzołóstwa nie przyznawała się.

Nie może więc skarżąca zasadnie występować z zarzutem przebaczenia dopiero w przewodzie kasacyjnym i opierać na tym podstawę zaskarżenia z L. 2 art. 426 k. p. c. tym bardziej, że z zarzutem tym nie wystąpiła w skardze apelacyjnej (art. 404 i 441 § 1 k. p. c.).

Fakt utrzymania wspólności małżeńskiej, mimo istniejącej ważnej przyczyny rozdziału małżeństwa z winy jednego małżonka, nie pozbawia drugiego małżonka prawa żądania rozdziału, gdyż przepis § 96 k. c. a. ma zastosowanie tylko w sporze o nieważność małżeństwa.

Nierozważenie zatem przez sąd apelacyjny faktu wspólnego pożycia stron przy ocenie kwestii, czy istnieje ważna przyczyna rozdziału, nie stanowi obrazy przepisu art. 250 § 1 k. p. c.

W skardze apelacyjnej pozwana nie wytknęła wcale nierozważenia przez sąd pierwszej instancji rzekomego faktu nakłaniania pozwanej przez powoda do pozbycia się płodu i zarzut taki nie był przedmiotem rozpatrzenia w drugiej instancji. Wobec tego nie ma skarżąca podstawy do zarzutu, że sąd apelacyjny, nie rozważając tej kwestii, pogwałcił przepis art. 250 § 1 k. p. c.



Sąd apelacyjny ustalił, że przewód sądowy nie wykazał wcale, iż powód miał rzekomo zaniedbywać pozwaną w jej chorobie, wobec czego pozbawiony uzasadnienia jest zarzut obrazy art. 250 § 1 k. p. c. upatrywanej w tym, że sąd apelacyjny nie rozpatrzył tej przyczyny rozdziału, stanowiącej również podstawę powództwa wzajemnego.

Ustalenia sądu pierwszej instancji, dotyczące utrzymywania przez pozwaną stosunków intymnych z Józefem B., które nie uległy zmianie w przewodzie apelacyjnym, opierają się na zeznaniach całego szeregu świadków, a między innymi także na zeznaniach świadka Walerii D. i Franciszka L., z których pierwsza stwierdziła, że Józef B. prawie codziennie przychodził do domu stron i to zwykle kiedy męża Heleny B. w domu nie było. Na podstawie zaś zeznań świadka Franciszka L. ustalił sąd pierwszej instancji, że Józef B. z końcem roku 1934 wychodził z mieszkania stron między godziną 3-cią a 4-tą rano.

W piśmie procesowym z 26 marca 1937 pozwana zaofiarowała dowód ze świadka Antoniego N. na okoliczność, że Józef B. był w towarzystwie tego świadka w mieszkaniu stron w tym właśnie czasie, o którym zeznawała Waleria D., oraz dowód ze świadectwa oddziału chirurgicznego szpitala OO. Bonifratrów w Krakowie na okoliczność, że świadek Franciszek L. wskutek pobicia go w głowę na wiosnę 1935 r. miał osłabioną pamięć.

Pominięcie tych dowodów nie może stanowić pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w rozumieniu art. 426 L. 2 k. p. c., gdyż nie mogło wpłynąć stanowczo na wynik sporu, skoro inni świadkowie stwierdzili również, że pozwana utrzymywała stosunki intymne z Józefem B.

Pominięcie to było zresztą uzasadnione, gdyż dowód ze świadka Antoniego N. nie mógłby osłabić zeznań świadka Walerii D., której spostrzeżenia jako służącej stron obejmują dłuższy okres czasu, a zeznania świadka Franciszka L. dotyczą tylko jednego wypadku odwiedzin Józefa B. w domu stron.

Dla braku usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia skarga kasacyjna uległa oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

*Db.*

288      Do §§ 138 i 158 k. c. a.

Ustanowienie kuratora dla obrony ślubnego pochodzenia może mieć miejsce jedynie w wypadkach, gdy idzie o pozwy z §§ 158 i 159 k. c. a.

(O. S. N. z dnia 17 czerwca 1938 C II 3241/37, S. A. Lwów II CA 576/37).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy uwzględnił powództwo Marii K., córki Antoniego i Anny K., urodzonej 7 października 1913 i uznał, że nieletni Franciszek K., urodzony 14 sierpnia 1925 z matki Anny K., a wpisany w księgach metrykalnych jako dziecko ślubne małżonków Antoniego i Anny K., nie jest dzieckiem ślubnym Antoniego K. i ma być uważany za dziecko nieslubne Anny K.

Orzeczenie to zapadło na tej zasadzie, że Antoni K., który jako jeniec wojenny zaginął w Rosji i od r. 1918 nie dawał o sobie znaku życia, uchwałą Sądu Okręgowego w Przemyśle z 14 czerwca 1925 uznany został za zmarłego, z tym, że nie przeżył dnia 31 grudnia 1920 r.

Sąd apelacyjny zmienił powyższy wyrok i powództwo oddalił, przyjmując, że mylnie skierowane zostało przeciw kuratorowi obrony ślubności rodu, gdyż kurator ten legitymowany jest biernie tylko w przypadku, gdy za ślubnością dziecka przemawia domniemanie z § 138 k. c. a., przypadek zaś ten tu nie zachodzi, gdyż Franciszek K. urodził się 14 sierpnia 1925, podczas gdy śmierć śp. Antoniego K., według orzeczenia sądu, nastąpiła jeszcze przed dniem 1 stycznia 1921. Wobec tego powództwo musiałoby być wytoczone przeciw samemu Franciszkowi K.

Wyrok ten zaskarża powódka z obydwoch podstaw kasacyjnych w art. 426 k. p. c. wymienionych, jednak niesłusznie.

Sąd apelacyjny nie pogwałcił przepisu art. 404 k. p. c., uwzględniając podniesiony dopiero w postępowaniu apelacyjnym przez pozwanego zarzut braku biernej legitymacji, jest to bowiem zarzut natury wyłącznie prawnej, mianowicie zarzut mylnego zastosowania przepisu § 158 k. c. a., która to kwestia podlega ocenie sądu w każdym stanie postępowania, bez względu na wniosek stron, przepis zaś art. 404 k. p. c. dotyczy jedynie przytoczenia nowych faktów i dowodów.

Bezzasadnie zarzuca skarżąca naruszenie przepisu § 158 k. c. a., wywodząc, że wobec wpisania Franciszka K. do ksiąg metrykalnych jako ślubnego syna śp. Antoniego K. zachodzi potrzeba wykazania nieślubności jego urodzenia w drodze sporu, a tym samym przemawia za Franciszkiem K. domniemanie ślubności urodzenia, a w takim razie wchodzi w zastosowanie przepis § 158 k. c. a. o potrzebie ustanowienia kuratora dla obrony ślubności rodu.

Według przepisu § 158 k. c. a., ustanowienie kuratora dla obrony ślubności rodu przewidziane jest tylko wyjątkowo przy pozwach z §§ 158 i 159 k. c. a., tj. jeśli chodzi o zaprzeczenie ślubności rodu dziecka urodzonego w ustawowym czasokresie określonym w § 138 k. c. a.

Przepis ten, jako wyjątkowy, nie może być rozciągnięty na inne przypadki, w szczególności na przypadek niniejszy, gdzie chodzi o ślubność pochodzenia dziecka, urodzonego w kilka lat po śmierci rzekomego ojca.

Okoliczność, że dziecko to wpisane zostało jako ślubne do ksiąg metrykalnych, nie zmienia stanu sprawy, gdyż wpis taki nie ma znaczenia konstytutywnego i nie wpływa na zastosowanie wspomnianego przepisu.

Dla braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych skarga ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

289 Do §§ 138, 158, 861 i 1418 k. c. a.

Wpisanie ślubności pochodzenia w księgach metrykalnych i niezaprzeczenie ślubności pochodzenia przez męża matki nie wyklucza możliwości dochodzenia przez dziecko roszczeń majątkowych z umowy o dostarczenie utrzymania, zawartej z rzeczywistym ojcem.

(O. S. N. z dnia 17 czerwca 1938 C II 3254/37, S. A. Lwów I CA 611/37).

**Uzasadnienie:** Sąd Okręgowy we Lwowie wyrokiem z dnia 15 marca 1937 r. przysądził powodowi od pozwanego tytułem alimentów po 15 zł miesięcznie do czasu, gdy powód będzie mógł samoistnie się utrzymać.

Sąd apelacyjny zatwierdził ten wyrok i ustalił, że powód został w księdze metrykalnej zapisany jako ślubny syn Michała i Stanisławy M., że Michał M. nie zaprzeczył według § 158 k. c. a. ślubności powoda, że matka powoda Stanisława M. od roku 1920 nie żyje z mężem, który został nawet wskutek zupełnego zaniedbania wychowania i utrzymania powoda pozbawiony władzy ojcowskiej i od r. 1922 aż do roku 1935 żyła z pozwanym, utrzymując z nim przez cały czas stosunki cielesne, których następstwem było urodzenie się powoda 21 listopada 1925 r.; gdy pozwany wyprowadził się od niej i gdy powstały kłótnie i wymówki z jej strony z powodu dziecka, pozwany oświadczył jej, że jak długo będzie żył, będzie płacił na utrzymanie dziecka; po wyprowadzeniu się płacił rzeczywiście około przez rok po 8 zł do 12 zł miesięcznie, a potem przestał płacić.

Pozwany zaskarżył wyrok sądu apelacyjnego z obydwu podstaw kasacyjnych (art. 426 k. p. c.), ale żadnej nie usprawiedliwił (art. 436 k. p. c.).

Błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania prawa materialnego dopatruje się pozwany w tym, że sąd apelacyjny przysądził powodowi po 15 zł miesięcznie „tytułem alimentów“, chociaż pozwany nie został i nie może być uznany za ojca nieślubnego, skoro ślubne pochodzenie powoda nie zostało zaprzeczone i nie jest z ustawy obowiązany do alimentowania powoda.

Zarzut jest niesłuszny.

Wyraz alimenty oznacza w ogólności datki na utrzymanie, bez różnicy, czy chodzi o utrzymanie dzieci ślubnych (§ 141 k. c. a.), czy nieślubnych (§ 166 ust. 1 k. c. a.), żony (§ 91 k. c. a.), wdowy (§ 1243 k. c. a.) itd. w przypadkach, w których nie świadczy się utrzymania w naturze. K. c. a. nie używa słowa „alimenty“, lecz „utrzymanie“ (Verpflegung, Unterhalt), używa go natomiast k. p. c. (art. 355 L. 2, 357 § 1, 575 §§ 1, 2 i 3 i 857) i — jak wynika z art. 575 — uważa alimenty lub należności alimentarne za jeden z rodzajów świadczeń powtarzających się, których celem jest zapewnienie utrzymania, a o to właśnie chodzi w obecnym przypadku.



Pozwany nie mówi, jak jego zdaniem miał sąd nazwać świadczenia, na które pozwany został zasądzony i niesłusznie zarzuca, że sąd apelacyjny bezzasadnie orzekł na niekorzyść jego, ponieważ według art. 575 § 1 k. p. c. będą teraz pobory jego podlegać egzekucji do wysokości  $\frac{2}{3}$  części, bez względu czy mu zostanie kwota 100 zł miesięcznie jako wolna od egzekucji.

Gdyby sąd apelacyjny zamiast słowa alimenty użył był innego, to samo wyrażającego zwrotu, np. datki czy świadczenia miesięczne na utrzymanie, albo gdyby nawet w sentencji wyroku nie był wymienił tytułu prawnego świadczeń, rzecz nie doznałaby zmiany, ponieważ z uzasadnienia wyroku jest widoczne, że chodzi o powtarzające się świadczenia alimentarne.

Niesłuszny jest dalszy zarzut ze stanowiska podstawy z art. 426 L. 1 k. p. c., że brak jakiegokolwiek tytułu ustawowego, który uzasadniałby żądanie pozwu.

Tytułem prawnym jest zobowiązanie się pozwanego, nie przepis ustawowy.

Powód uchodzi tylko za ślubnego syna, na podstawie domniemania prawnego z § 138 k. c. a. i wskutek niezaskarżenia tego domniemania przez męża jego matki według przepisu § 158 k. c. a., ale według ustaleń w rzeczywistości nie jest synem jego, lecz synem pozwanego.

Wpisanie ślubności pochodzenia w księgach metrykalnych i niezaprzeczenie ślubności pochodzenia przez męża matki rodzi oczywiście dla powoda wynikające stąd prawa wobec rodziców (§§ 139 nast. k. c. a.), ale nie wyklucza jego roszczeń przeciwko pozwanemu jako rzeczywistemu ojcu i ma jedynie ten skutek, że powód nie może dochodzić przeciwko pozwanemu niesłubnego ojcostwa, może jednak dochodzić roszczeń majątkowych z umowy.

Powód oparł roszczenie pozwu na umownym zobowiązaniu się pozwanego do płacenia na jego utrzymanie. Umowa taka jest ważna, nie zakazuje jej ustawa, nie jest sprzeczna z porządkiem publicznym (art. 55 k. z.), przeciwnie odpowiada słuszności życiowej i dobrym obyczajom; zobowiązanie się pozwanego nie jest darowizną i nie wymagało formy aktu notarialnego (§ 943 k. c. a. i § 1 ustawy z dnia 25 lipca 1871 austr. dz. u. p. nr 76), bo pozwany nie obdarowuje powoda, lecz dopełnia swego obowiązku umownego, wynikającego z pozamałżeńskiego obcowania cielesnego z jego matką.

Pozwany nie usprawiedliwił także podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c.

Sąd apelacyjny nie wziął za podstawę swych ustaleń zeznań pozwanego, zeznania jego żony Klaudii S. uznał za niewiarogodne, a zeznania świadka Pawła D. przytacza pozwany wyrывая tylko szczegół bez związku z ich całością i zwalcza ocenę dowodową, która nie jest przedmiotem sprawdzenia przez Sąd Najwyższy i nie usprawiedliwia żadnej podstawy kasacyjnej (art. 426 k. p. c.).

Nieuwzględnienie wniosku przedstawionego w skardze apelacyjnej pozwanego, o skonfrontowanie świadka Pauliny Ch. z matką powoda, nie pogwałca przepisu art. 298 k. p. c., ponieważ konfrontacja świadków nie jest procesowym obowiązkiem sądu, lecz zależy od jego uznania.

Zarzut, że zeznania matki powoda nie przedstawiają wartości dowodowej, jest niedopuszczalną w instancji kasacyjnej krytyką oceny dowodowej (art. 426 i 439 k. p. c.).

290            Do § 166 k. c. a.

Ojciec nieślubny obowiązany jest przyczyniać się do kosztów utrzymania swego nieślubnego, fizycznie ułomnego, dziecka w czasie, gdy ono przygotowuje się do zawodu, odpowiedniego do jego stanu zdrowia, a mającego mu zapewnić środki utrzymania.

(O. S. N. z dnia 4 sierpnia 1938 C II 2969/37, S. O. Jasło I Cz 339/37, S. G. Biecz P. 165/19).

Uzasadnienie: Zarzuty rekursu rewizyjnego sprzeczności ustaleń z aktami, naruszenia przepisów postępowania, oraz błędnego zastosowania ustawy, jak niemniej jego wnioski o zmianę lub zniesienie zaskarżonej uchwały nie są usprawiedliwione.

Nie można dopatrzeć się sprzeczności ustaleń zaskarżonej uchwały z ustaleniami uchwały sądu I instancji. Zachodzi tu jedynie odmiennność poglądu prawnego. Wobec bowiem stwierdzenia przez sąd I instancji, że małoletni Józef J. jest na ogół słabo rozwinięty, cierpi na anemię i prawostronną przepuklinę i że wskutek tego nadaje się tylko do lżejszych robót w gospodarstwie wiejskim, miał sąd rekursowy dostateczną podstawę do przyjęcia, że przy tym stanie zdrowia nie może być mowy o pełnej zdolności małoletniego do samodzielnego utrzymania się, skoro ta zdolność jest ograniczona tylko do niektórych robót i skoro wobec opinii biegłych zawód ślusarski, którego małoletni obecnie się uczy i do którego przy tym stanie zdrowia się nadaje, umożliwi mu zdobycie środków utrzymania.

Pogląd ten Sąd Najwyższy w zupełności podziela jako uzasadniony w przepisie § 166 k. c. a., z którego wynika, że ani wiek pełnoletni, ani możliwość częściowej zdolności zarobkowania nie może zwolnić ojca nieślubnego od odpowiedzialności za utrzymanie dziecka, skoro dziecko, jak w danym przypadku, nie ma pełnej zdolności zarobkowania i tylko przez porzucenie rozpoczętej nauki rzemiosła, mogącego dać mu podstawę do egzystencji, musiałoby zdobywać środki utrzymania sezonową pracą najemną, której w całej pełni bez narażenia zdrowia nie mogłoby podoląć.

Stosunki majątkowe rekurenta, mające stanowić o rozciągłości jego obowiązku alimentacyjnego, zostały już rozpoznane przy oznaczeniu rat alimentacyjnych, wobec czego ponowne ich

rozpatrywanie jest zbędne, zwłaszcza że nie chodzi tu o kwestię ich wysokości, lecz o kwestię dalszego trwania obowiązku alimentarnego wobec małoletniego.

Z tych zasad bezzasadny rekurs rewizyjny musiał pozostać bez skutku.

*Dł.*

291 Do § 297 a) k. c. a. i § 14 ust. 2 ustawy hipotecznej.

1. Wpis prawa zastawu dla sumy kaucyjnej daje wierzycielowi, mającemu wcześniejszy wpis hipoteczny, uprawnienia z przepisu § 297 a) k. c. a., o ile w chwili dokonania adnotacji istniała już konkretna wierzytelność w ramach kredytu, zabezpieczonego hipoteką kaucyjną.

2. Prawo zastawu powstaje natychmiast z chwilą wpisu hipoteki kaucyjnej.

(O. S. N. z dnia 6 maja 1938 C II 2876/37, S. A. Lwów II CA 302/37).

Uzasadnienie: Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c. nie można odmówić słuszności.

Naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przepisów (§§ 297 a) i 449 k. c. a. oraz § 14 ust. 2 ust. hip. upatruje kasacja w tym, że zaskarżony wyrok powodowi, jako uprawnionemu z hipoteki kaucyjnej, poprzedzającej w księdze gruntowej adnotację własności maszyn młyńskich, uzyskaną na rzecz pozwanej firmy, odmawia praw przysługujących mu wobec tej adnotacji z mocy przepisu § 297 a) k. c. a.

Według ustaleń sądu pierwszej instancji, które nie uległy zmianie w przewodzie apelacyjnym, adnotację prawa własności 11 maszyn, dostarczanych przez pozwaną firmę do młyna Abrahama i Sierki F., poprzedza w wykazach hipotecznych L. 766 i 4128 ks. gr. gm. kat. Stanisławów wpis łącznego prawa zastawu na rzecz powoda dla sumy kaucyjnej 11.000 złotych, dokonaną zaś dnia 16 grudnia 1931 adnotację prawa własności młynka typu „Monarch“, dostarczonego przez pozwaną firmę do młyna F., poprzedza łączne prawo zastawu na rzecz powoda dla dalszej sumy kaucyjnej w kwocie 17.000 złotych, które tak jak poprzednie miało służyć na zabezpieczenie kredytu wekslowego i innych solidarnych obowiązków Abrahama i Sierki F.

Według przepisu § 297 a) k. c. a. do adnotacji maszyn wstawionych w miejsce innych maszyn, które należało uważać za przynależność nieruchomości, wymagana jest także zgoda osób uprawnionych z wcześniejszych wpisów hipotecznych.

Sąd apelacyjny, dzielając stanowisko prawne sądu pierwszej instancji, dał wyraz zapatrywaniu, że powództwo domagające się uznania za bezskuteczne adnotacji prawa własności maszyn na rzecz pozwanej firmy wobec hipotek kaucyjnych, wpisanych na rzecz powoda, jest dlatego nieuzasadnione, ponieważ wpis prawa



zastawu dla sumy kaucyjnej w kwocie 17.000 złotych nastąpił już po adnotacji dokonanej na rzecz pozwanych 24 lipca 1930, o ile zaś chodzi o hipotekę kaucyjną ustanowioną w r. 1924 dla sumy kaucyjnej w kwocie 11.000 złotych, w chwili uzyskania przez pozwaną firmę adnotacji prawa własności maszyn nie było na rzecz powoda wpisane prawo zastawu dla żadnej istniejącej wierzytelności, wpis zaś prawa zastawu dla sumy kaucyjnej nie daje wierzycielowi uprawnień z § 297 a) k. c. a., gdyż nie uzasadnia prawa hipoteki, która w księgach gruntowych winna być widoczna.

Słusznie upatruje kasacja w tym stanowisku prawnym sądu apelacyjnego naruszenie przytoczonych na wstępie przepisów prawa materialnego.

Prawo zastawu odnosi się zawsze do ważnej wierzytelności (§ 447 k. c. a.), a o ile zastawiona rzecz jest nieruchomością, do rzeczywistego nabycia prawa zastawu wymagane jest oprócz ważnego tytułu (§ 449 k. c. a.) to by roszczenie wierzyciela wpisane zostało w księdze gruntowej w sposób przepisany dla nabycia własności nieruchomości (§ 451 k. c. a.).

Z przepisów tych oraz z § 14 ust. 2 ust. hip. wynika, że prawo zastawu powstaje natychmiast z chwilą wpisu hipoteki kaucyjnej tak, że każda pretensja określona, powstająca w ramach zapisu kaucyjnego, czy też w ramach kredytu zabezpieczonego hipoteką kaucyjną, już od chwili swego powstania pokryta jest tym kaucyjnym prawem zastawu i dla uzasadnienia skutków prawnych połączonych z prawem zastawu nie potrzeba jeszcze dodatkowego wpisu hipotecznego dla tej określonej wierzytelności. Wykładnia taka odpowiada tak przepisowi § 14 ust. 2 ust. hip., który nie wymaga wcale dodatkowego wpisu poszczególnej pretensji, mieszczącej się w ramach hipoteki kaucyjnej, jak też celowi, dla którego ten przepis został wprowadzony (Por. orz. S. Najw. z 2 września 1937 C II 386/37 Przegl. Pr. i Adm. poz. 325/37).

Hipoteka kaucyjna różni się od zwykłej hipoteki tylko tym, że nie służy na zabezpieczenie indywidualnie oznaczonej wierzytelności, lecz na zabezpieczenie trwałego stosunku kredytowego.

Wierzyciel nie może w celu wykazania swej wierzytelności powoływać się na wpis hipoteki kaucyjnej, ale musi udowodnić powstanie wierzytelności.

W związku z przepisem § 297 c) k. c. a. nie możnaby więc powodowi odmówić charakteru uprawnionego z wcześniejszego wpisu hipotecznego, poprzedzającego adnotację własności maszyn na rzecz pozwanej firmy, gdyby powód udowodnił, że w chwili dokonania tej adnotacji istniała już konkretna wierzytelność powoda do Abrahama i Sierki F. w ramach kredytu zabezpieczonego hipoteką kaucyjną.

W piśmie przygotowawczym z dnia 21 czerwca 1936 powód twierdził, że od chwili powstania hipoteki kaucyjnej dla sumy 11.000 złotych na zabezpieczenie kredytu udzielonego F. i w czasie zmiany urządzenia młyńskiego w młynie F., oraz w chwili doko-

nania adnotacji prawa własności maszyn na rzecz pozwanej firmy, Abraham F. korzystał z kredytu udzielonego mu przez powoda do maksymalnej granicy i że z powodu przekroczenia przez F. tej granicy ustanowiona została w r. 1930 dalsza hipoteka kaucyjna dla kwoty 17.000 złotych, która wraz z poprzednią hipoteką kaucyjną służy na zabezpieczenie kredytu udzielonego Abrahamowi F., a wierzytelności powoda z tego tytułu już egzekwowane przekraczają obecnie sumę 14.000 złotych.

Celem wykazania tych twierdzeń powód zaofiarował dowód z zapisów kaucyjnych z dnia 19 września 1924 L. rep. 6481 i z 24 lipca 1930 G. 1708/30 oraz ze świadka Aleksandra P.

Twierdzenie, że w chwili dokonania adnotacji prawa własności maszyn na rzecz pozwanej firmy Abraham F. już korzystał z kredytu u powoda, uważać należy za jednoznaczne z twierdzeniem, że już wówczas istniała ściśle określona wierzytelność powoda do F.

W niezbadaniu tych twierdzeń i w pominięciu ofiarowanych dowodów słusznie upatruje kasacja pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, które mogły stanowczo wpłynąć na wynik sprawy, a w szczególności przepisów art. 243 i 250 § 1 k. p. c., wymagających oparcia rozstrzygnięcia na wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału procesowego.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił z mocy art. 437 k. p. c.

292 Do §§ 578, 583 i 1248 k. c. a.

Testament wspólny obejmuje w zasadzie dwa odrębne niezależne od siebie testamenty, wobec czego nieważność jednego nie wpływa zasadniczo na drugie rozporządzenie.

(O. S. N. z dnia 19 maja 1938 C II 3009/37, S. A. Lwów I CA 254/37).

Uzasadnienie: Powódka oparła skargę kasacyjną na naruszeniu §§ 601 i 1248 k. c. a. przez błędną ich wykładnię.

Zdaniem powódki nieważność wspólnego testamentu małżonków Sz. w całej osnowie wynika z ustalonego przez sąd apelacyjny faktu napisania jedynie przez śp. Włodzimierza Sz. wspólnego testamentu, przezeń i przez śp. Marię Eugenję Sz. własnoręcznie podpisanego, następującej treści: „Nasz testament. Na wypadek naszej równoczesnej albo obopólnej śmierci, cały nasz majątek, składający się z nieruchomości we Lwowie, hipoteki, urządzenie mieszkania tudzież wszystko, co po sobie zostawimy, zapisujemy zgodnie jako generalnemu spadkobiercy naszemu bratanekowi Sylwestrowi M., zamieszkałemu w W. W całej przytomności umysłu i zdrowiu testament ten własnoręcznie podpisujemy. Lwów, dnia 30 grudnia 1935“.

Żądanie pozwu według wywodów skargi kasacyjnej ulegało uwzględnieniu.

Powyższe wywody nie są uzasadnione.

Żądanie pozwu pkt. 2 jest chybione, gdyż roszczenie spadkobiercy ustawowego, odesłanego z powodu sprzecznych oświadczeń do spadku na drogę procesu cywilnego przeciwko spadkobiercy ustanowionemu, obejmować ma żądanie unieważnienia testamentu, nie zaś przeprowadzenia przewodu spadkowego na mocy dziedziczenia z ustawy.

Nieuzasadnione jest żądanie pozwu pkt. 1 uznania nieważności i bezskuteczności wspólnego testamentu małżonków Sz. w całej swej podstawie, zatem również jako rozporządzenia ostatniej woli śp. Włodzimierza Sz. Według § 1248 k. c. a. przez testament wzajemny rozumieć należy wspólny testament małżonków, ustanawiających siebie nawzajem lub też inne osoby swoimi spadkobiercami. Testament taki jest odwoławny; nie można jednak z odwołania jednej strony wnioskować o odwołaniu drugiej.

Do sporządzenia wspólnego testamentu pisemnego wymagane jest według §§ 578, 583, 1248 k. c. a., by każdy z małżonków w tym samym dokumencie swoje oświadczenie własnoręcznie napisał i podpisał z wymienieniem miejsca i dnia jego sporządzenia.

Testament wspólny obejmuje w zasadzie dwa odrębne, niezależne od siebie testamenty, sporządzone jednym tylko aktem. Wskazuje na to postanowienie ustawy, że z odwołania jednej strony nie można wnioskować o odwołaniu drugiej (§ 1248 k. c. a.). Odwołanie przeto, a tak samo nieważność jednego rozporządzenia, nie wpływa zasadniczo na drugie rozporządzenie.

Natomiast odwołanie albo nieważność jednego rozporządzenia pociąga za sobą bezskuteczność drugiego wówczas, jeżeli małżonkowie w wspólnym testamencie wyraźnie to postanowili lub też co do rozporządzeń, w nim zawartych, ujawnili w nim swą wolę, że obustronny majątek ma być uważany za całość z wyłączeniem odmiennego traktowania tak później zmarłego małżonka, jako też powołanej trzeciej osoby w stosunku do różnych części majątku.

Ustanowienie więc osoby trzeciej w wspólnym testamencie przez małżonków swoim spadkobiercą nie tamuje otrzymania przez trzeciego obu spadków oddzielnie.

Zarządzenie małżonków, że ustanowiony spadkobierca ma otrzymać spadek po nich w razie obopólnej ich śmierci, jest równoznaczne z powołaniem spadkobiercy przy oznaczeniu terminu, który nadejść musi (§ 705 k. c. a.). Z chwilą przeto śmierci wcześniej zmarłego małżonka pozostaje w zawieszeniu prawo trzeciej osoby, jako ustanowionego spadkobiercy. Między nim a spadkobiercami ustawowymi wcześniej zmarłego małżonka zachodzi taki sam stosunek prawny, jak między spadkobiercą następnym a spadkobiercami poprzednimi przy podstawieniu powierniczym (§ 707 k. c. a.). Z chwilą śmierci później zmarłego małżonka osoba trzecia otrzymuje oba spadki oddzielnie z możliwością przyjęcia jednego spadku i odrzucenia drugiego.



Z tego jest widoczne, co wynika z przepisu § 584 k. c. a., że w omawianym przypadku nieważność rozporządzenia jednego małżonka nie ma wpływu na rozporządzenie drugiego, zawarte w dokumencie wspólnego testamentu, jeżeli drugi małżonek zastosował się co do swego rozporządzenia do przepisu § 578 k. c. a.

Sprawa przedstawiałaby się inaczej w razie zarządzenia małżonków, ustanawiających w testamencie wspólnym siebie wzajemnie spadkobiercami, że po śmierci później zmarłego małżonka ich spadek obustronny ma przysiąść osobie trzeciej.

W powyższym przypadku małżonek, który przeżył drugiego, otrzymałby spadek tegoż, jako spadkobierca wyłączny i nieograniczony, po śmierci zaś później zmarłego małżonka otrzymałaby osoba trzecia cały spadek po nim na mocy testamentu. W tym przypadku nieważność rozporządzenia jednego małżonka pociągnęłaby za sobą bezzskuteczność rozporządzenia drugiego.

Wskazane przesłanki w sprawie nie zachodzą, ponieważ w testamencie z daty Lwów, dnia 30 grudnia 1935 r. według podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku małżonkowie Sz. przeznaczili w razie swojej obopólnej śmierci cały swój majątek pozwanemu bez ustanowienia siebie wzajemnie spadkobiercami w tym testamencie. W myśl zasad, poprzednio wyłuszczonych, nieważność wymienionego wyżej testamentu, jako rozporządzenia śp. Marii Eugenii Sz. nie oddziaływa na rozporządzenie śp. Włodzimierza Sz. odpowiadające wymaganiom § 578 k. c. a.

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.

293 Do § 863 k. c. a.

Sam fakt nieządania przez uprawnionego z udziału brutto przez szereg lat złożenia rachunków z produkcji nie uzasadnia wniosku prawnego, jakoby uprawniony z brutta zrzekł się tych rachunków oraz uprawnień.

(O. S. N. z dnia 10 czerwca 1938 C II 3171/37, S. A. Lwów II CA 337/37).

Uzasadnienie: Powódka, opierając się na kontrakcie naftowym z daty Wiedeń, dnia 27 sierpnia 1913, domaga się od pozwanej spółki złożenia rachunków z produkcji gazowej, przypadającej na 3% udział brutto powódki w kopalni „R...” i 7% udział brutto w kopalni „M...” w S., a uzyskanej przez pozwaną w tych kopalniach w czasie od 1 maja 1924 do końca 1936. Sąd okręgowy powództwo oddalił, a sąd apelacyjny ze skargi apelacyjnej powódki wyrok ten zmienił i powództwo uwzględnił.

W skardze kasacyjnej na ten wyrok powołuje się pozwana na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c., jednak niesłusznie.

Naruszenie prawa materialnego ma polegać na mylnej wykładni § 863 k. c. a. i na pominięciu prawa zwyczajowego, istniejącego w przemyśle naftowym, według którego: 1) brutowcom przysługuje udział w produkcji gazowej tylko w przypadku znacznej ilości gazów, które kopalnia faktycznie sprzedaje lub przerabia na gazolinę i ciągnie z tego znaczne zyski, oraz 2) brutowcy

mają obowiązek bezzwłocznego usterkowania rachunków, przysyłanych im przez kopalnię, pod rygorem utraty prawa do późniejszych reklamacji.

O ile chodzi o naruszenie prawa zwyczajowego, to zarzut ten jest chybiony już z tego powodu, że ustawa cywilna nie uznaje odrębnego prawa zwyczajowego, w szczególności według § 10 k. c. a. zwyczaje wtenczas tylko na wzgląd brane być mogą, kiedy się do nich ustawa odwołuje, ten zaś przypadek tu nie zachodzi.

Nie można również tu stosować art. 1 k. h. a., powołującego się na zwyczajowe prawo handlowe, gdyż pozbycie prawa naftowego przez właściciela gruntu i związane z tym umowy nie podpadają pod pojęcie czynności handlowych (art. 271—277 k. h. a.).

Zwyczaje zatem istniejące w przemyśle naftowym mogą mieć w przypadku o tyle znaczenie, o ile służą jako środek pomocniczy do wykładni umowy i woli stron (§§ 914, 6 k. c. a.).

Jednakowoż i z tego punktu widzenia zarzuty skarżącej nie mogą być uwzględnione, skoro ona w toku sporu w I instancji na zwyczaje wspomniane wcale się nie powoływała, następnie zaś wprowadziła w odpowiedzi apelacyjnej twierdzenia dotyczące tych zwyczajów oraz odnośne opinie Izby Przemysłowo-Handlowej podniosła, jednakowoż formalnie żadnych dowodów na te twierdzenia nie ofiarowała, ani też przeprowadzenia dowodów nie żądała.

Sąd apelacyjny, opierając się na treści wspomnianego kontraktu naftowego przy zastosowaniu §§ 914 i 6 k. c. a. ustalił, że wolą stron było zastrzeżenie na rzecz powódki prawa udziału brutto we wszystkich minerałach żywicznych, bez względu na to, czy pozwana uzyskuje te minerały w stanie stałym, ciekłym lub lotnym, a więc że strony zastrzegły prawo udziału brutto także w gazach.

Ustalenie to jest natury faktycznej i wiąże Sąd Najwyższy (art. 439 k. p. c.).

Sąd apelacyjny, dochodząc do tego ustalenia, rozważył wszechstronnie zebrany materiał procesowy (art. 250 § 1 k. p. c.) i skarżąca nie wykazuje, by sąd apelacyjny, dokonując tego ustalenia, pogwałcił istotne przepisy postępowania.

Wywody skarżącej, poddające krytyce trafność wspomnianego ustalenia, jako skierowane przeciw ocenie faktycznej, nie nadają się do rozpatrzenia wobec przepisów art. 426, 439 k. p. c.

Pogląd sądu apelacyjnego, że sam fakt niezadania przez powódkę przez szereg lat złożenia rachunków z produkcji gazowej nie wystarcza do wniosku prawnego, jakoby powódka zrzekła się tych rachunków oraz uprawnień z brutta odnośnych gazów, nie wykazuje naruszenia przepisu § 863 k. c. a., gdyż według tego przepisu oświadczenie woli przez czynności domniemane następuje tylko wtedy, jeżeli czynności te, po rozważeniu wszelkich okoliczności, o woli tej żadnej nie pozostawiają wątpliwości.

To samo dotyczy okoliczności, że powódka przyjmowała rachunki z produkcji ropy bez żadnego usterkowania, bo chodziło o rachunki dotyczące ropy a nie gazu.

Nie zachodzi też pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, które ma polegać na braku przeprowadzenia dowodów na wspomniane prawo zwyczajowe, skoro, jak wyżej zaznaczono, pozwana dowodów na odnośne twierdzenia nie ofiarowała.

Gdy żadna z podniesionych podstaw kasacyjnych nie została usprawiedliwiona, należało skargę na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalić.

294 Do §§ 877, 921, 1431, 1435 i 1447 k. c. a.

1. Z pojęcia zubożenia nie wynika, by nastąpił bezpośredni przelew części majątku jednej osoby do majątku drugiej osoby.

2) Przedawnienie roszczenia odszkodowawczego pozostaje bez wpływu na roszczenie z tytułu niesłusznego zubożenia.

(O. S. N. z dnia 1 września 1938 C II 222/38, S. A. Lwów II CA 574/37).

**Uzasadnienie:** Sąd okręgowy uwzględnił powództwo i zasądził od pozwanego na rzecz powódki sumę 1.406 zł 17 gr zpn. i kosztami.

Powództwo oparte zostało na tej zasadzie, że pozwany zgłosił u poprzedniczki powódki, tj. Kasy Chorych we Lwowie w r. 1930 jako pracownik Polskiego Radia swoich członków rodziny, a to żonę i czworo dzieci jako uprawnionych do świadczeń z art. 33 ustawy z 19 maja 1920 Dz. Ust. poz. 272, zatajając, że jest emerytowanym porucznikiem W. P. z poborami emerytalnymi, że zatem rodzina jego nie miała prawa do pomocy lekarskiej w Kasie Chorych, ponieważ pozwany nie utrzymywał jej wyłącznie z zarobku zgłoszonego w Kasie Chorych, lecz także z emerytury i że następnie pozwany w r. 1930 i 1931 pobrał dla swej rodziny bez tytułu prawnego świadczenia na ogólną kwotę 1.406,17 zł.

Uzasadniając swe powództwo, powołała się powódka tak na tytuł odszkodowawczy, jako też na niesłuszne zubożenie, wywodząc co do tego ostatniego, że pozwany niesłuszenie zubożył się jej kosztem, gdyż jako mąż i ojciec winien był ponieść koszty leczenia członków swej rodziny na mocy ustawowego obowiązku.

Sąd apelacyjny ze skargi apelacyjnej pozwanego zmienił ten wyrok, uwzględniając trzyletnie zadawnienie z § 1489 k. c. a., gdyż wysokość szkody i osoba uszkodziciela stały się powódce wiadome jeszcze dnia 2 maja 1932, a powództwo wniesiono dopiero dnia 7 października 1935.

Co do tytułu niesłusznego zubożenia uznał sąd, że twierdzenie powódki, jakoby pozwany zubożył się równowartością pieniężną świadczeń dokonanych przez powódkę dla leczenia jego rodziny, nie uzasadnia niesłusznego zubożenia, gdyż zubożenie



jest pojęciem ekonomicznym, polegającym na zwiększeniu się stanu majątkowego jednej osoby z uszczerbkiem majątkowym osoby drugiej. Ponadto stanął sąd ten na stanowisku, że wobec przedawnienia roszczenia odszkodowawczego niedopuszczalne jest dochodzenie takiego roszczenia z innego tytułu, a to z tytułu niesłusznego z bogacenia.

Wyrok ten zaskarża powódka, zarzucając naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 L. 1 k. p. c.), w szczególności naruszenie §§ 1431, 1435, 1489 k. c. a., art. 281 k. z. i art. XLIII przep. wpraw. k. z.

Wywodom jej nie można odmówić słuszności.

Twierdzenia uzasadniające powództwo składają się z twierdzeń dotyczących tytułu odszkodowawczego oraz twierdzeń dotyczących tytułu niesłusznego z bogacenia.

Jakkolwiek obie te grupy twierdzeń pozostają w ścisłym związku, gdyż ostatecznie chodzi o zwrot wartości świadczeń dokonanych przez Kasę Chorych, to jednakowoż stan faktyczny dotyczący tytułu z bogacenia jest niezależny od kwestii odszkodowania.

Gdyby bowiem się okazało, że pozwany nie zawinił szkody, mianowicie nie zataił swej emerytury, lub gdyby powódka w ogóle na to zatajenie się nie powołała, lecz oparła się na samym tylko twierdzeniu swego błędu, to po odpadnięciu tej podstawy powództwa pozostałaby jeszcze druga, gdyż stosownie do § 1431 k. c. a. wystarcza sam błąd powódki, choćby przez pozwanego nie zawiniony, do uzasadnienia roszczenia o zwrot tego, czym się pozwany z bogacił, pobierając bez prawnego tytułu od Kasy Chorych świadczenia dla swej rodziny.

Przedawnienie zatem roszczenia odszkodowawczego pozostaje bez wpływu na roszczenie z tytułu niesłusznego z bogacenia.

O ile zaś chodzi o to z bogacenie, to Sąd Najwyższy nie podziela poglądu sądu apelacyjnego, jakoby w przypadku brak było istotnych znamion z bogacenia pozwanego.

Z pojęcia z bogacenia nie wynika wcale, by nastąpił bezpośredni przelew części majątku jednej osoby do majątku osoby drugiej, z bogacenie bowiem następuje również wtedy, gdy jedna osoba nie czyni z majątku swego pewnego wydatku, pomimo że z ustawy jest doń zobowiązana, a nie czyni go dlatego, że druga osoba za nią wydatek ten poniosła (§ 1042 k. c. a.).

Roszczenie to, jako oparte na tytule niesłusznego z bogacenia, ulega 20-letniemu przedawnieniu (art. 281 k. z. i XLIII przep. wpraw. k. z.).

Bezasadnie zasłania się pozwany trzyletnim przedawnieniem z § 1486 L. 3 i 6 k. c. a., nie chodzi tu bowiem o zapłatę powódki za świadczone przez nią usługi na rzecz członków rodziny pozwanego, lecz o zwrot tego, co powódka, sądząc błędnie, iż wykonuje swój ustawowy obowiązek, na rzecz pozwanego świadczyła.

Sąd apelacyjny zatem, uznając sporne roszczenie jako wyłączenie odszkodowawcze i przyjmując trzyletnie przedawnienie,

naruszył przepisy §§ 1431, 1489 k. c. a., art. 281 k. z., art. XLIII przep. wpraw. k. z., w następstwie czego zaskarżony wyrok stosownie do art. 437 k. p. c. ulega uchyleniu.

295 Do § 880 a) k. c. a.

Niedopełnienie przyrzeczenia wystarania się o świadczenie osoby trzeciej stwarza jedynie prawo domagania się od przyrzekającego zupełnego zadośćuczynienia, nie daje zatem uprawnienia do żądania dopełnienia świadczenia, za którego wynik przyrzekający zaręczył.

(O. S. N. z dnia 19 września 1938 C II 365/38, S. A. Lwów I CA 508/37).

Uzasadnienie: Skardze kasacyjnej powodów, opartej na podstawie zaskarżenia z L. 1 art. 426 k. p. c., o ile dotyczy pozwanego dra Bernarda H., nie można przyznać słuszności.

Według ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji, przyjętych jako niewadliwe przez sąd apelacyjny, pozwany dr Bernard H. nie przyjął żadnej osobistej poręki za zatwierdzenie umowy działu z 11 kwietnia 1926 przez sąd kuratelarny.

Z tego ustalenia sąd apelacyjny trafny wysnuł wniosek, że skoro pozwany dr Bernard H. nie ręczył za zatwierdzenie wspomnianego działu, nie może w myśl § 880 a) k. c. a. odpowiadać za to, że sąd kuratelarny tego działu nie zatwierdził i powodowie nie mogą być zainstabulowani za właścicieli wydzielonej parceli z budynkami.

Wynowdy zatem skargi kasacyjnej, starające się wykazać mylną ocenę prawną zaskarżonego wyroku, opartą na odmiennym stanie faktycznym, mianowicie że pozwany dr Bernard H. zapewnił powodów, że umowa działu będzie przez sąd kuratelarny zatwierdzona, nie może mieć znaczenia, gdyż Sąd Najwyższy przy wydaniu wyroku związany jest stanem faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku (art. 439 k. p. c.). Zaznaczenie zaś sądu apelacyjnego, że gdyby nawet pozwany dr Bernard H. wyraził swoją opinię, iż umowa działu zostanie zatwierdzona, co nie zostało ustalone, nie stanowiłoby jeszcze gwarancji za taką uchwałę sądu kuratelarnego, jest to bowiem tylko wzmocnieniem uzasadnienia wyżej przytoczonego poza wnioskami wysnutymi z ustalonego stanu faktycznego.

Zaznaczenie to jest jednak prawnie uzasadnione, gdyż nie ulega wątpliwości, że zaręczenie za świadczenie trzeciego wtedy tylko może być traktowane jako poręczenie, gdy w nim wyrażono się wyrażnie, że się ręczy za cudze zobowiązanie (§ 880 a) k. c. a.).

Z braku zatem usprawiedliwionej podstawy kasacyjnej Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powodów co do pozwanego dra Bernarda H. oddalił.

Skarga kasacyjna pozwanego Józefa M., oparta na przyczynach zaskarżenia z art. 423 L. 1 i 2 k. p. c., jest ze stanowiska pierwszej z nich uzasadniona.

Pozwany Józef M., jako nabywca na przymusowej licytacji, sprzedał powodom  $\frac{1}{3}$  część realności, składającej się z p. b. 167 i p. gr. 685/2 ks. gr. gm. kat. Stare Brody wraz z prawami wynikającymi z umowy działu z 11 kwietnia 1926, według którego na  $\frac{1}{3}$  tej realności miała przypaść pozwanemu wydzielona parcela 685/2, reszta zaś, a to p. b. 167 i p. gr. 685/4 dla niewiadomych z miejsca pobytu Michała i Marii St.

Wspomnianego działu sąd kuratelarny mimo starań powoda nie zatwierdził, wobec czego powodowie domagają się od pozwanego Józefa M. wystarania się o to, ażeby powodowie mogli być zainstabulowani za właścicieli nowo powstałej p. gr. l. k. 685/2 ks. gr. gm. kat. Stare Brody, lub zapłacił powodom 2.600 zł.

Sąd I instancji oddalił powództwo, sąd apelacyjny zaskarżonym wyrokiem zmienił wyrok sądu I instancji i orzekł, że pozwany Józef M. winien się postarać, aby powodowie mogli być zainstabulowani za właścicieli wspomnianej parceli, a co do żądania zapłaty kwoty 2.600 zł, powództwo oddalił.

Stanowisko prawne zaskarżonego wyroku nie jest trafne.

Niedopełnienie takiego przyrzeczenia wystarania się o świadczenie osoby trzeciej, pomijając fakt, czy pozwany do tego zobowiązał się, stworzyłoby dla powodów według § 880 a) k. c. a. tylko prawo domagania się od pozwanego, jako przyrzekającego, zupełnego zadośćuczynienia, którego pojęcie i zakres określa przepis § 1323 k. c. a., ale nie mogą powodowie żądać dopełnienia świadczenia, za którego wynik pozwany miał zaręczyć, ale sam tego przyrzeczenia wykonać nie może.

O ile więc powodowie domagają się od pozwanego Józefa M. wystarania się, aby powodowie mogli być wpisani w księdze gruntowej na właścicieli nowo powstałej p. g. 685/2 według wspomnianego działu, to z tym żądaniem należało ich w myśl powyższych rozważań oddalić.

Nie można natomiast odmówić słuszności skardze kasacyjnej powodów, dotyczącej pozwanego Józefa M., o ile sąd apelacyjny zaskarżonym wyrokiem oddalił powództwo o zasądzenie na rzecz powodów od tego pozwanego zadośćuczynienia w myśl § 880 a) k. c. a. w kwocie 2.600 zł zpn.

Odpowiedzialność z § 880 a) k. c. a. polega na samodzielnym zobowiązaniu danej osoby do dania pełnego zadośćuczynienia z chwilą, kiedy dłużnik swego zobowiązania nie wypełnił. Miarodajne jest więc dla oceny sprawy jedynie zaistnienie umowy o treści w § 880 a) k. c. a. wymaganej i fakt, że wstawienie się u osoby trzeciej pozostało bezskuteczne.

Ponieważ sąd apelacyjny, wychodząc z błędnego założenia prawnego, oddalił powództwo o zadośćuczynienie, bez rozpoznania, nie rozważywszy całokształtu zebranego materiału, opierając się tylko na treści kontraktu kupna-sprzedaży, nie zajął się także rozpatrzeniem sprawy ze stanowiska wymaganej w § 880 a) k. c. a. umowy i nie ustalił wysokości tego zadośćuczynienia, co uzasadnia



podstawę zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c. (art. 434 k. p. c.), przeto Sąd Najwyższy na zasadzie art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok co do zadośćuczynienia uchylił.

296 Do § 948 k. c. a., art. XXXIX i XL § 1 przep. wpraw. k. z.

1. Zagadnienie czy i pod jakimi warunkami darowizna może być odwołana, wkracza w treść odnośnego zobowiązania, a tym samym należy do istoty spornego stosunku prawnego.

2. Zrzeczenie się z góry prawa odwołania darowizny jest niedopuszczalne.

(O. S. N. z dnia 9 sierpnia 1938 C II 225/38, S. A. Lwów II CA 627/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powódki powołuje się na obie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Zadna z nich nie jest uzasadniona.

Nie znajduje uzasadnienia w przepisach ustawy zarzut skargi kasacyjnej, jakoby w przypadku miały zastosowanie przepisy k. z., a nie przepisy k. c. a.

Powódka żąda odwołania z powodu rażącej niewdzięczności darowizny, dokonanej przez powódkę na rzecz pozwanego w formie aktu notarialnego z daty Kołomyja 23 sierpnia 1933 L. rep. 19296, a zatem sporządzonego przed wejściem w życie k. z.

Nie można zgodzić się z zapatrywaniem skargi kasacyjnej, że zarzucone pozwanemu czyny, które mają uzasadnić niewdzięczność, choćby zaistniały po wejściu w życie k. z., nie były związane z istotą darowizny, warunek ten zaś stanowi o tym, jakie prawo ma być stosowane.

Zagadnienie, czy i pod jakimi warunkami darowizna może być odwołana, wkracza w treść odnośnego zobowiązania, a tym samym należy do istoty spornego stosunku prawnego.

Chodzi tu bowiem o meritum sprawy, mianowicie o to, czy zachodzą ustawowe lub umowne warunki odwołania darowizny.

Jest więc ta kwestia związana z istotą darowizny, wobec czego wyjątkowy przepis art. XL § 1 przep. wpraw. k. z. nie może być stosowany w niniejszej sprawie, lecz wchodzi w zastosowanie norma ogólna, przyjęta w art. XXXIX przep. wpraw. k. z., według której do zobowiązań powstałych, jak w przypadku, przed wejściem w życie k. z., stosuje się nadal prawo dotychczasowe, o ile art. XL § 1 i nast. przep. wpraw. k. z., mające moc wsteczną, które tu nie mogą być stosowane, nie stanowią inaczej. (O. S. N. z 6 lutego 1937 C II 2319/36, Zb. urz. poz. 374/37).

Błędne jest stanowisko zaskarżonego wyroku, że prawa odwołania darowizny z powodu wielkiej niewdzięczności można z góry zrzec się, wobec czego, przyjąwszy nawet, że aktem notarialnym z 20 grudnia 1933 L. rep. 19866 powódka zrzekła się tego prawa,

to takie zrzeczenie się nie ma skutku prawnego. Tego prawa nie można zrzec się z góry, co wynika z przepisu § 948 k. c. a., który daje darczyńcy możliwość odwołania darowizny wówczas, kiedy znajdą przyczyny odwołania, w przeciwnym zaś razie cel ustawy byłby udaremniony od chwili powstania darowizny, bez względu na zaszczości, które by następnie odwołanie darowizny z powodu wielkiej niewdzięczności uzasadniały (§ 948 k. c. a.).

Przemawia za tym i ta okoliczność, że z § 949 k. c. a. wynika, iż pokrzywdzony może niewdzięczność przebaczyć, a więc nie z góry się zrzec prawa odwołania darowizny z powodu niewdzięczności, lecz po dokonanej darowiznie z powodu przebaczenia niewdzięczności nie dochodzić przysługującego mu prawa (§ 949 k. c. a.).

Ponadto takie ogólne zrzeczenie się z góry byłoby i w myśl § 937 k. c. a. bezskuteczne.

O ile odwołanie darowizny oparte jest na wiarołomstwie, popełnionym przez pozwanego, to Sąd Najwyższy ze względu na szczególne okoliczności przypadku, a mianowicie na czasowy powrót powódki do pozwanego, nie mógł się dopatrzeć w poglądzie prawnym, iż powódka pozwanemu czyn ten przebaczyła, naruszenia lub mylnej wykładni prawa materialnego.

Chybiony jest też zarzut błędnej wykładni prawa (§§ 1238 i 1239 k. c. a.).

W myśl § 1238 k. c. a. zarząd majątku żony należy do męża, o ile żona temu nie sprzeciwiła się. Ustalono, że w zimie 1935 na 1936 r. powódka opuściła mieszkanie pozwanego i chciała zabrać swoje zboże.

Słusznie więc przyjął sąd apelacyjny, że takie żądanie powódki należy uważać za sprzeciw przeciwko dalszemu zarządzaniu jej majątkiem przez pozwanego.

Odnosnie więc do tego zarządu majątkiem powódki przed sprzeciwem pozwany nie jest obowiązany do składania rachunków z dochodów i wydatków, gdyż rachunki należy uważać za wyrównane z dniem ustania zarządu (§ 1239 k. c. a.).

Słusznie przeto oddalono powództwo o wydanie dochodów z nieruchomości powódki za czas przed ustaniem zarządu.

Nie zachodzi też podstawa zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c., której dopatruje się skarga kasacyjna w pominięciu świadków ofiarowanych w pozwie i przy rozprawie na fakty czynnego i słownego znieważenia powódki przez pozwanego oraz ze świadków Marii M., Paraski N., Wasyla D. i Jełeny S., na okoliczności, że powódka po odejściu od pozwanego była przez kilka tygodni chora, że stawiano jej bańki i robiono okłady.

Powódka zwalczała tylko w skardze apelacyjnej postanowienie sądu I instancji, że nie przeprowadził dowodu z przytoczonych świadków, lecz nie postawiła wniosku o przeprowadzenie dowodu z tych świadków w postępowaniu apelacyjnym, więc bezzasadnie się żali, że sąd apelacyjny tego dowodu nie przeprowadził. Tylko pominięcie zaofiarowanych przez strony dowodów na istotne dla sprawy okoliczności może uzasadnić uchybienie przepisów po-

stępowania, skoro zaś powódka takiego wniosku nie postawiła, żalenie się jej nie ma żadnego uzasadnienia.

Z braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powódki oddalił.

297 Do §§ 951 i 1487 k. c. a.

Prawo żądania zwrotu z powodu ukrócenia zachowku winno być dochodzone w ciągu trzech lat od dnia śmierci spadkodawcy, chyba, że wdrożono przewód spadkowy na podstawie rozporządzenia ostatniej woli, w którym to wypadku bieg trzyletniego terminu rozpoczyna się od dnia ogłoszenia ostatniej woli.

(O. S. N. z 14 czerwca 1938 C II 3243/37, S. A. Lwów I CA 371/37).

Uzasadnienie: Z przepisu § 951 k. c. a. wynika, że potomek spadkodawcy, jako pokrzywdzony dziedzic konieczny, może domagać się wydania daru na pokrycie całego zachowku, bądź też jego niedoboru, jeżeli wskutek darowizn wliczalnych, zdziałanych za życia spadkodawcy, zachówek ukróconego potomka nie ma żadnego pokrycia w spadku lub też ma pokrycie niezupełne.

Prawo żądania zwrotu darowizny z powodu ukrócenia zachowku jest odmianą roszczenia o zachówek, winno być przeto dochodzone w ciągu trzech lat (§ 1487 k. c. a.), licząc od dnia śmierci spadkodawcy.

Dochodzenie roszczenia o zachówek nie jest zależne od przeprowadzenia postępowania spadkowego.

Tylko w razie wdrożenia przewodu spadkowego i pozostawienia rozporządzenia ostatniej woli, bieg trzechletniego terminu do wniesienia przez dziedzica koniecznego, pominiętego zupełnie lub częściowo, pozwu o zachówek lub uzupełnienie tego, co z mocy rozporządzenia ostatniej woli otrzymał, do ustawowej wysokości zachowku, rozpoczyna się od dnia ogłoszenia rozporządzenia ostatniej woli (§§ 61 do 64 i 65 pat. niesp. w związku z § 1487 k. c. a.).

Sąd apelacyjny prawidłowo uwzględnił zarzut przedawnienia roszczenia o zwrot darowizny wskutek ukrócenia zachowku, skoro ojciec stron zmarł 6 grudnia 1929 r., pozew zaś wniesiony został dopiero 3 listopada 1934 r., a matka stron zmarła 10 listopada 1931 r., zaś powód nie popierał należycie pozwu, wniesionego w dwa lata, 11 miesięcy i 23 dni po śmierci matki, gdyż dopuścił do zawieszenia postępowania, trwającego przez jeden rok, 7 miesięcy i 25 dni w czasie od 4 lutego 1935 r. do 29 września 1936 r.

Ani k. c. a., mający w sprawie o zachówek zastosowanie, ani też k. p. c. nie zawierają ścisłych danych co do tego, kiedy pozew ma być uznany za nienależycie popierany.

Wobec tego sąd apelacyjny zgodnie z ustawą i aktami uznał, że powód nie wykazał ważnej przyczyny do zawieszenia postępowania, trwającego aż 20 miesięcy.

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.



298 Do § 1231 k. c. a. i art. 82 prawa o notariacie.

Przyrzeczenie wyposażenia w gruncie, udzielone synowi przez matkę przed wejściem w życie prawa o notariacie tylko ustnie, ponad obowiązek ustawowy, nie jest ważne, jeżeli oddanie gruntu nastąpiło dopiero po wejściu w życie prawa o notariacie, a sporządzenie aktu notarialnego nie nastąpiło.

(O. S. N. z dnia 31 maja 1937 C II 155/37, S. A. Kraków II CA 1034/36).

Uzasadnienie: Wywodom skargi kasacyjnej pozwanego, opartej na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Podniesiony ze stanowiska podstawy z p. 2 art. 426 k. p. c. zarzut wadliwego ustalenia stanu faktycznego jest uzasadniony. Sąd apelacyjny zatwierdził w całości ustalenie sądu okręgowego, że matka pozwanego, a babka powoda jeszcze w roku 1932 przyrzekła swemu synowi a ojcu powoda przy sposobności jego ożenku wyprawę w gruncie, mówiąc, że pozostały grunt przypadnie do spółki dla ojca powoda i jego siostry.

Wbrew przepisowi art. 351 k. p. c. nie podano jednak w zaskarżonym wyroku, na jakich dowodach oparł się sąd apelacyjny, przyjmując takie oświadczenie babki powoda za udowodnione.

O ile by sąd apelacyjny miał w tym względzie na myśli zeznania matki małoletniego powoda Marii K., przesłuchanej w celach dowodowych jako strony, to powołane ustalenie pozostawałoby o tyle w sprzeczności z jej zeznaniami, że matka powoda wcale nie wspominała o tym, aby Magdalena K. oświadczenie ustalonej przez sądy treści złożyła, lecz tylko zeznała, że mąż jej śp. Leon K. wspominał sam o tym, że co jest z gruntu, to przypadnie dla niego do spółki ze siostrą.

Wadliwość wspomniana nie zezwala na ocenę pytania, czy w roku 1932 istotnie Magdalena K. złożyła poważne, stanowcze i zrozumiałe oświadczenie woli (§ 869 k. c. a.), że chce wyposażyć ojca powoda śp. Leona K. i to właśnie gruntem będącym przedmiotem sporu (§§ 143, 1220 i 1231 k. c. a.).

Gdyby jednak we wspomnianym czasie Magdalena K. nie zawarła ze śp. Leonem K. umowy o wyposażenie, to słusznym okazałby się zarzut pozwanego, że późniejsza umowa w tym względzie, zawarta według ustaleń w kwietniu 1934 przy sposobności pomiarów gruntu przez mierniczego, dla braku formy aktu notarialnego byłaby nieważna (art. 82 § 1 prawa o notariacie).

Jeżeliby natomiast ustalono, że Magdalena K. złożyła w roku 1932 wyraźne przyrzeczenie wyposażenia ojca powoda spornym gruntem, to słusznie na ten przypadek zarzuca skarga kasacyjna obrazę przepisów art. 231 § 1 k. p. c. przez zaniechanie zbadania zarzutu pozwanego, że oświadczenie wspomniane Magdaleny K. przekraczało jej ustawowy obowiązek, wynikający z §§ 1220 i 1231 k. c. a., albowiem co do nadwyżki, jako niepoparte rzeczywistym

oddaniem (§ 943 k. c. a. według § 1 lit. d) ustawy z 25 lipca 1871 Nr 76, Dz. p. p.) byłoby nieważne, zaś nie uzyskaloby ważności wskutek rzeczywistego oddania w czasie, gdy obowiązywał już art. 82 prawa o notariacie, wymagającego wyraźnie formy aktu notarialnego przy umowach o przejęcie prawa własności do nieruchomości. Nie ustalono dalej w zaskarżonym wyroku faktów, któreby wskazywały na to, że śp. Leon K. wykonywał imieniem własnym posiadanie gruntu spornego jako jego właściciel od kwietnia 1934 do swej śmierci, co miało znaczenie dla oceny pytania, czy twierdzone oddanie w posiadanie istotnie nastąpiło.

Nie rozważył wreszcie sąd apelacyjny, że powód z uwagi na przepis § 440 k. c. a. mógłby jedynie wtedy domagać się oddania w posiadanie przedmiotu sporu od pozwanego, będącego jego właścicielem hipotecznym, gdyby udowodnił, że pozwany, nabywając sporny grunt od Magdaleny K. działał w złej wierze i wiedział o tym, że ta ostatnia już przed tym własność przedmiotu sporu ojcu powoda ważną umową odstąpiła (§ 442 k. c. a.).

Strona powodowa przytoczyła wprawdzie stan faktyczny w powyższym kierunku, jednakże sądy twierdzeń odnośnych nie sprawdziły, ani też żadnych ustaleń w tym względzie nie poczyniły.

Z tych zasad Sąd Najwyższy według art. 434 k. p. c. zaskarżony wyrok w ustępach dotyczących pozwanego Józefa K. uchylił.

*Db.*

299 Do § 1231 k. c. a.

Warunkiem żądania wyprawy jest zamiar zawarcia małżeństwa i brak majątku po stronie uprawnionego, zaś wymiar ustawowy wyprawy stosuje się wedle stanu i majątku zobowiązanego do dania wyprawy w czasie zawarcia małżeństwa przez uprawnionego, tudzież wedle stanowiska socjalnego tegoż.

(O. S. N. z dnia 9 września 1938 C II 326/38, S. A. Lwów I CA 561/37).

Uzasadnienie: Powód domaga się w pozwie od pozwanego jako od swojego ślubnego ojca, wyprawy w wysokości 2.000 zł.

Żądanie pozwu uzasadniał powód zamiarem zawarcia małżeństwa z córką Michała Sz. oraz stanem majątkowym pozwanego, twierdząc, że pozwany posiada dom w L. i parcelę oraz jako konduktor M. K. E. we Lwowie pobiera 350 zł miesięcznie.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo, ustaliwszy, że nie zachodzą warunki przyznania powodowi wyprawy, gdyż Olga Sz. wyszła za mąż za innego, a pozwany nie posiada żadnego majątku ani ruchomego ani nieruchomego, a pobiera tylko emeryturę w kwocie 188 zł miesięcznie, jest chory i musi się leczyć, ma na utrzymaniu sierotę 13-letnią Irenę B., którą wziął na wychowanie i sądownie zobowiązał się dawać jej utrzymanie, spłaca długi w wysokości około 1.000 zł, zaciągnięte na leczenie, a okoliczność,

że pozwany pobierał przez 8 lat dodatek ekonomiczny za powoda w kwocie 20 zł miesięcznie, na utrzymanie zaś powoda nie nie łożył, nie może mieć znaczenia.

Sąd apelacyjny zmienił wyrok sądu pierwszej instancji i zasądził powództwo, wychodząc z założenia, że pozwany nie troszczył się o wychowanie powoda, nie dał mu żadnego wykształcenia, powód zdany jest na pracę rąk i potrzebuje do założenia gospodarstwa kapitału, za który ewentualnie kupiłby trochę pola i mógł się ożenić, przeto słuszną jest rzeczą, aby pozwany dał powodowi wyprawę w wysokości pobieranego dodatku ekonomicznego, jaki pobrał w ciągu około 8 lat w wysokości 2.000 zł, zwłaszcza że pobiera emeryturę w kwocie 188 zł miesięcznie i nie płaci mieszkania, bo mieszka w domu towarzyszeki swej Marii A.

Pozwany zaskarża wyrok sądu apelacyjnego skargą kasacyjną, zarzucając mu ze stanowiska podstawy zaskarżenia z art. 426 L. 1 k. p. c. naruszenie prawa materialnego § 1231 k. c. a. przez błędną jego wykładnię, czemu nie można odmówić słuszności.

O wyprawie stanowi przepis § 1231 k. c. a. z powołaniem się na §§ 1220—1223 k. c. a., że w ten sam sposób, jak rodzice narzeczonej obowiązani są wyznaczyć jej posag w rozumieniu wyposażenia, mają rodzice narzeczonego dać mu wyprawę, stosowną do swego majątku.

Z tego więc wynika, że wyprawę dla narzeczonego ze względu na jego zamierzony związek małżeński stanowi datek na pierwsze urządzenie samoistnego prowadzenia gospodarstwa domowego, jak ruchomości wszelkiego rodzaju, ubranie, bielizna, w przeciwieństwie do posagu czy wyposażenia, które mają służyć mężowi dla ulżenia w ponoszeniu ciężarów, połączonych ze wspólnością małżeńską.

Warunkiem przeto żądania wyprawy jest w zasadzie okoliczność, że syn zamierza zawrzeć małżeństwo i jest zaręczonym, a nie posiada własnego majątku, wymiar zaś ustawowy wyprawy stosuje się według stanu i majątku zobowiązanego w czasie zawarcia małżeństwa uprawnionego do żądania, a w drugim rzędzie także według stanowiska socjalnego uprawnionego do żądania (§§ 1231, 1220, 1221 k. c. a.).

W przypadku brak warunków do przyznania powodowi wyprawy. Nie ustalono bowiem wcale, żeby powód był naręczonym, a pozwany miał odpowiedni majątek, gdyż, jak ustalono, pozwany pobiera tylko emeryturę w kwocie 188 zł miesięcznie.

Fakt, że pozwany pobierał za powoda dodatek ekonomiczny przez 8 lat po 20 zł miesięcznie, a nie łożył na utrzymanie powoda w ogóle, co wynosi łącznie około 2.000 zł, nie może mieć wpływu na przyznanie wyprawy, bo wyprawa zależna jest od warunków ustawowych, a tych brak, gdyż powód nie jest naręczonym, a pozwany nie ma odpowiedniego majątku, aby zapłacić 2.000 zł, z emerytury zaś, wynoszącej 188 zł, nawet przy ściąganiu po  $\frac{1}{4}$  części musiałoby to trwać około 53 miesiące, co nie odpowiadało by prze-



pisom ustawy, gdyż wyprawa jest wymagalna przy zawarciu małżeństwa, a dla wymiaru wysokości wyprawy jest miarodajny majątek zobowiązanego w czasie zawarcia małżeństwa uprawnionego (§§ 1220, 1221 k. c. a.).

Zaznaczenie sądu apelacyjnego, że wprowadzie pozwany nie jest w stanie dać powodowi od razu 2.000 zł, lecz rzeczą pozwanego będzie ułożyć się z powodem co do sposobu spłacenia tej kwoty, pozbawione jest wszelkiej podstawy prawnej.

Na zasadzie zatem przepisów art. 439, 408 § 1 i art. 441 k. p. c. Sąd Najwyższy, uwzględniając skargę kasacyjną pozwanego, zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo.

300 Do § 1325 k. c. a.

Pod rządem §§ 1293 i 1325 k. c. a. należy się wynagrodzenie także za wady psychiczne, jakie wystąpiły u osoby poszkodowanej wypadkiem kolejowym.

(O. S. N. z dnia 17 maja 1938 C II 3311/37, S. A. Kraków II CA 719/36).

Uzasadnienie: Polskie Koleje Państwowe zaskarżają jedynie ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c. wyrok sądu apelacyjnego w części, zasądzającej na rzecz powódki dalszą sumę 2088 zł 43 gr, poza przyznaną jej przez sąd I instancji, w postępowaniu apelacyjnym już niekwestionowaną sumę 1087 zł 68 gr zpn. Wywody skargi kasacyjnej nie są usprawiedliwione i jak to słusznie strona powodowa podnosi w odpowiedzi na skargę kasacyjną, są one z tego względu zasadniczo chybione, że polegają na oczywistym przeoczeniu, iż wypadek kolejowy, w którym powódka została uszkodzona, wydarzył się w dniu 17 sierpnia 1932 r., a więc przed wejściem w życie k. z., wobec czego roszczenia odszkodowawcze, jakich powódka dochodzi w związku z tym wypadkiem, oceniać należy w myśl art. XXXIX przep. wpraw. k. z. według przepisów k. c. a., a nie według przepisów k. z. K. c. a. nie zawiera jednak przepisu takiego, jaki mieści się w art. 157 § 2 k. z., iż „zobowiązany do odszkodowania odpowiada tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, które spowodowało szkodę”. Według § 1293 k. c. a. szkodą zowie się każdy uszczerbek, jakiego ktoś doznał na majątku, prawach, lub na swej osobie. Nie ma więc ograniczenia odpowiedzialności do normalnych tylko następstw działania, a przeciwnie odpowiedzialność za szkodę istnieje według k. c. a., jeżeli pomiędzy działaniem lub zaniechaniem, uzasadniającym tę odpowiedzialność, zachodzi związek przyczynowy w tym znaczeniu, iż w braku takiego działania lub zaniechania szkoda nie byłaby nastąpiła. Uszkodzeniem cielesnym w rozumieniu § 1325 k. c. a. jest zarówno uszkodzenie ciała, jak i naruszenie zdrowia, a także i uraz psychiczny, mogący wywołać chorobę, wyzwolić ją z uśpienia, przyspieszyć jej wystąpienie, bądź też pogorszyć istniejący stan chorobowy trwale, lub przejściowo. Otóż sąd apelacyjny ustalił, że uraz, odniesiony przez powódkę w wy-

padku kolejowym, trafił na szczególnie chwiejną równowagę psychiczną u powódki, na podłoże psychoneuropatyczne i wywołał u niej psychonerwicę, która bez tego urazu nie byłaby wystąpiła. Zwalczanie trafności tego ustalenia związku przyczynowego wyrokiem sądu apelacyjnego nie jest w postępowaniu kasacyjnym dopuszczalne wobec przepisu końcowego zdania art. 439 k. p. c. Ustalił również sąd apelacyjny, że leczenie sanatoryjne powódki było wśród okoliczności danego przypadku konieczne. I to ustalenie jest również dla Sądu Najwyższego wiążące.

Sąd Najwyższy nie znajduje też ze stanowiska przepisu art. 343 k. p. c. podstawy do obniżenia przyznanej powódce nawiazki za ból w sumie 1000 zł i dlatego skargę kasacyjną Polskich Kolei Państwowych na zasadzie art. 436 k. p. c. oddalił. *Db.*

### 301 Do § 1325 k. c. a.

Obowiązek płacenia renty jest zależny od czasu trwania skutków uszkodzenia, sprowadzających niezdolność zarobkowania, a nie od sytuacji życiowych i okoliczności zachodzących po stronie poszkodowanego.

(O. S. N. z dnia 30 sierpnia 1938 C II 3251/37, S. A. Lwów I CA 319/37).

Uzasadnienie: Podtrzymywany w ramach podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c. zarzut naruszenia przepisu § 1325 k. c. a. przez to, że powodowi przyznano rentę także za czas jego przebywania w więzieniu przez 10 lat, mimo że powód w tym czasie jest utrzymywany na koszt Skarbu Państwa i nie na swoje utrzymanie nie łoży i sam przez ten czas z własnej winy nie jest zdolny do zarobkowania, nie jest uzasadniony.

Obowiązek płacenia renty, będącej wynikiem odpowiedzialności za skutki uszkodzenia powoda (§ 1325 k. c. a.), jest zależny przede wszystkim od czasu trwania tych skutków uszkodzenia, sprowadzających niezdolność zarobkowania, a nie od sytuacji życiowych i okoliczności zachodzących po stronie powoda, które z tym uszkodzeniem nie mają żadnego związku.

Poza tym okoliczność, że powód wskutek uwięzienia nie może zarobkować i otrzymuje utrzymanie w więzieniu, nie zwalnia pozwanego od obowiązku płacenia renty, skoro powód jest obowiązany do zwrotu Skarbowi Państwa kosztów swego utrzymania w więzieniu i płacona powodowi renta może i powinna być obrócona na opłacenie tych kosztów.

### 302 Do § 1338 k. c. a.

Roszczenie o odszkodowanie przeciwko gminie za konfiskatę i sprzedaż jej nie należy na drogę procesu cywilnego bez względu na to, czy konfiskata nastąpiła na podstawie rozporządzenia Prez. Rz. P. z 22 marca 1928 Dz. U. Rz. P. z r. 1933 Nr 60, poz. 454 o badaniu

zwierząt rzeźnych i mięsa, czy też z powodu niezapłacenia opłat akcyzowych.

(O. S. N. z dnia 18 sierpnia 1938 C II 2986/37, S. A. Kraków II CZ 1351/36).

Uzasadnienie: Powód zaskarżył postanowienie sądu apelacyjnego i skargę kasacyjną oparł na obydwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., których jednak nie usprawiedliwił (art. 436 k. p. c.).

Zasadą pozwu jest odpowiedzialność pozwanej Gminy za szkodę, wyrządzoną powodowi bezprawnie przez skonfiskowanie towaru (jelita suche) i sprzedaż we własnym zakresie za zbyt niską cenę.

Sąd Okręgowy w Krakowie postanowieniem z 15 września 1936 r. odrzucił pozew.

Sąd apelacyjny postanowienie to zatwierdził i w uzasadnieniu zaznaczył, że z twierdzeń pozwu, z zeznań świadka Bogdana L. i wyjaśnienia Magistratu miasta K. z 14 maja 1936 r. wynika, iż dochodzona przez powoda szkoda powstała w związku z wykonywaniem przez pozwaną Gminę jako władzę administracyjną czynności policyjno-sanitarnych, powierzonych jej rozp. Rz. P. z 22 marca 1928 r. o badaniu zwierząt rzeźnych i mięsa (Dz. U. Rz. P. z r. 1933 nr 60, poz. 454). Kwestia, czy postępowanie władzy administracyjnej w poręczonym jej zakresie działania jest prawne czy bezprawne — a za takie uważa je powód, — nie podlega rozpoznaniu przez sądy powszechne, lecz należy do postępowania administracyjnego i dlatego sąd pierwszej instancji trafnie postąpił odrzucając pozew z powodu niedopuszczalności procesu cywilnego (art. 213, 236 k. p. c.).

Sąd Najwyższy przychylił się do stanowiska prawnego, zajętego przez sąd apelacyjny.

Przytoczone wyżej ustalenie uzasadnia odrzucenie pozwu, ponieważ powołane rozporządzenie z 22 marca 1928 r. czynności tam przepisane i nadzór nad ich wykonywaniem porucza władzom administracyjnym (art. 8, 9, 17, 30), wskutek czego sądy powszechne nie są władne rozpoznawać aktów tych władz pod względem ich słuszności czy zgodności z prawem publicznym, nie ma bowiem przepisu, który przekazywałby sądowi cywilnemu rozstrzygnięcia sporów, wynikających z urzędowego działania władz, niezgodnego z prawem lub obowiązkami służby.

Powód przyznaje, że akty policyjno-sanitarne gminy nie mogą być zaskarżane w drodze sądowej, ale zarzuca sprzeczność ustalenia, jakoby chodziło o akt tego rodzaju i utrzymuje, że chodziło jedynie o nieuiszczenie opłaty akcyzowej. Ale gdyby nawet to jego twierdzenie było prawdziwe, sprawa nie należałaby do sądu, który nie mógłby rozstrzygać o tym, czy opłata akcyzowa należała się czy nie i czy pozwana gmina miała uzasadnioną podstawę do konfiskaty jelit.

W tym stanie rzeczy bez znaczenia jest zarzut powoda w skardze kasacyjnej, że sąd apelacyjny niesłusznie powołał się



oprócz innych dowodów także na wyjaśnienia Magistratu miasta K. z 14 maja 1936 r., zamiast przesłuchać pozwaną gminę w charakterze strony, bo i bez tego wyjaśnienia wzmiankowane ustalenie nie jest pozbawione podstawy faktycznej.

*Dh.*

303 Do §§ 1357 i 1364 k. c. a.

Ręczyciel i płatnik w rozumieniu § 1357 k. c. a. nie może dochodzić przeciw wierzytelowi odszkodowania z powodu jego zwłoki w dochodzeniu roszczenia przeciw dłużnikowi głównemu.

(O. S. N. z dnia 7 lipca 1938 C II 41/38, S. A. Lwów I CA 196/37).

Uzasadnienie: O ile pozwana opiera zarzut mylnego odrzucenia przez sąd apelacyjny roszczenia pozwanej z § 1364 k. c. a. wypływającego, a do potrącenia z zaskarżoną pretensją przeciwstawionego, zauważa się, że wobec tego, iż pozwana według niewadliwego ustalenia była ręczycielką i płatniczką (§ 1357 k. c. a.), a więc na równi z dłużnikiem głównym za zapłatę w należym terminie odpowiadała, nie może pozwana własnego zaniedbania dotrzymania terminu zapłaty czynić podstawą dla roszczenia odszkodowawczego z przyczyny zwłoki powodów w dochodzeniu roszczenia przeciw dłużnikowi głównemu.

304 Do art. 48 § 2 k. z.

Wierzyciel, który nie przyjął zapłaty od dłużnika, nie może skorzystać z weksli, otrzymanych na zabezpieczenie spłaty długu.

(O. S. N. z dnia 2 czerwca 1938 C II 3049/37, S. O. Kraków II Ca 1559/37).

Uzasadnienie: Wywodom skargi kasacyjnej opartej na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c. nie można odmówić słuszności.

Pozwany twierdził w zarzutach wekslowych, że powód odmówił przyjęcia zapłaty 600 marek niemieckich w Berlinie, a podjął zaskarżone weksle w Krakowie u depozytariusza K. dlatego, że w Berlinie otrzymałby tylko tzw. „Sperrmarki“, których kurs równa się złotemu, podczas gdy weksle wystawione były na sumę 1.200 złotych, odpowiadającą 600 Markom niem. według kursu normalnego. Pozwany zarzucił też, że z powyższych przyczyn powód lub jego cesjonariusz Albert H. złożył u Karola H. w Berlinie oświadczenie, iż otrzymane zezwolenie centrali dewiz zagubił i mimo wniesienia ponownego podania o zezwolenie odmówił przyjęcia zapłaty w Berlinie i podstępnie podjął u K. weksle obecnie zaskarżone.

Słusznie zarzuca kasacja, że sąd drugiej instancji z obrazą art. 250 § 1 k. p. c. nie rozpoznał sprawy z punktu widzenia pomienionego zarzutu wekslowego.

Zaskarżony wyrok opiera się na ustaleniach sądu I instancji, z których wynika, że wydanie pozwanemu listu hipotecznego nastąpiło pod warunkiem, że pozwany złoży weksle gwarancyjne na kwotę 1200 złotych, które miały być wydane powodowi i zrealizowane na przypadek, gdyby powód w ścisłym czasokresie do 8 października 1934 r. nie otrzymał od pozwanego gotówki w kwocie 600 Marek niem. lub gdyby depozytariusz do powyższego terminu nie otrzymał potwierdzenia, że pozwany złożył tę kwotę na rachunek powoda albo Alberta H., spółnika powoda w Berlinie.

Z tego ustalenia wynika, że powstanie roszczenia wekslowego powoda przeciw pozwanemu z pomienionych weksli uzależnione było od ziszczenia się negatywnego warunku zawieszającego (art. 46 § 1 k. z.), polegającego na niezapłaceniu powodowi przez pozwanego gotówki w kwocie 600 Mar. niem. do 8 października 1934, czy też na nieotrzymaniu przez depozytariusza K. do powyższej daty potwierdzenia, że pozwany złożył tę kwotę u Alberta H. na rachunek powoda.

O ile ziszczenie się pierwszego warunku zależało zupełnie od woli pozwanego, o tyle nie miał on wpływu na ziszczenie się drugiego warunku alternatywnego, gdyż zależało ono od podjęcia przez Alberta H. przekazanej mu na rachunek powoda sumy i od potwierdzenia tego faktu przez Alberta H. wobec K., jako depozytariusza.

Wobec tego przytoczony wyżej zarzut wekslowy mieściłby w sobie twierdzenie, że powód, któremu zależało na ziszczeniu się tego drugiego warunku negatywnego, wbrew wymaganiom dobrej wiary, spowodował ziszczenie się tego warunku, polegającego na niepodjęciu przez Alberta H. dla powoda przekazanej przez pozwanego sumy 600 Mn., w tym przypadku zaś według art. 48 § 2 k. z. następowałyby skutki takie, jak gdyby warunek się nie ziścił.

Wprawdzie sąd odwoławczy, powołując się na wyniki postępowania dowodowego, zaznaczył, że pozwany umożliwił Albertowi H. jeszcze w lipcu lub w sierpniu 1934 podjęcie owej sumy i że według rzekomo niespornego stanu rzeczy Albert H. drogą krętaństw i wybiegów, z pewnością nie bez wpływu powoda, nie podjął owej gotówki, mimo to jednak sąd odwoławczy w ostatecznej konkluzji doszedł do wniosku, że wobec faktycznego niepodjęcia przez Alberta H. owej sumy i wobec niezapłacenia jej przez pozwanego powodowi w gotówce, powód miał prawo podjęcia weksli depozytowych i zrobienia z nich użytku.

Ten wniosek końcowy przedstawia się jako przedwczesny z punktu widzenia przepisu art. 48 § 2 k. z., ze względu na poprzedzające go wywody, zawierające zestawienie faktów, które pozostają niewątpliwie w związku z pomienionym zarzutem wekslowym. Fakty te jednak ubrane są w zaskarżonym wyroku raczej w formie przypuszczeń, nie mają zaś charakteru stanowczych ustaleń, jakkolwiek w świetle zarzutów wekslowych sporna była

kwestia prawidłowego ziszczenia się warunku, który ma dla sprawy istotne znaczenie.

Skoro sąd odwoławczy, niesłusznie traktując tę kwestię niejako nawiasowo, nie rozpoznał sprawy z tego punktu widzenia i nie ustalił w tym zakresie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, uchybił istotnym przepisom postępowania, a mianowicie art. 243, 250 § 1 i 351 k. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy, biorąc z urzędu pod rozwagę (art. 434 k. p. c.) te uchybienia proceduralne, które uniemożliwiają rozpoznanie istoty sprawy, zaskarżony wyrok z mocy art. 437 k. p. c. uchylił.

*Db.*

305 Do art. 85 k. z.

Jeżeli szkoda rzeczywista, jaką strona poniosła wskutek zerwania umowy przez drugą stronę, wynosi tylko 232 złote, to odszkodowanie w kwocie 1750 złotych, choćby leżące w granicach odszkodowania umownego, należy uznać za wygórowane.

(O. S. N. z dnia 28 czerwca 1938 C II 3313/37, S. A. Kraków II CA 889/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny zgodnie z sądem okręgowym uwzględnił częściowo powództwo o zapłatę sumy 3.500 zł i zasądził od pozwanych solidarnie sumę 1.750 zł zpn. i kosztami.

Wyrok ten zaskarżają pozwane, powołując się na obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powództwo oparte zostało na zasadzie, że strony zawarły 28 września 1936 r. pisemną umowę przedwstępną, mocą której pozwane zobowiązały się sprzedać powodowi swą realność wraz z urządzeniem pensjonatu za 60.000 zł i zawrzeć definitywną umowę do 20 października 1936 r., że w tej umowie przedwstępnej na przypadek niewykonania zobowiązania co do zawarcia umowy definitywnej ustaliły strony obowiązek zapłaty odszkodowania w umówionej kwocie 3.500 zł, że pozwane zerwały wspomnianą umowę i odmówiły zapłaty umownego odszkodowania.

Pozwane pomiędzy innymi twierdzeniami obrony zarzuciły, że odszkodowanie jest wygórowane.

W obecnym stanie postępowania sporna jest jedynie wysokość umownego odszkodowania, gdyż pozwane, uznając należność jego do wysokości 500 zł, zarzucają nadmierność spornego roszczenia ponad tę kwotę.

Sąd okręgowy, uwzględniając częściowo zarzut pozwanych, ustalił, że powód z przyczyny niewykonania zobowiązania przez pozwanych poniósł rzeczywistą szkodę w wysokości 642 zł, albowiem tyle wynoszą wydatki jego, w związku ze sprawą powyższego kupna wyłożone, a wyszczególnione pod pozycjami a) do e) w motywach wyroku pierwszej instancji.

W skardze apelacyjnej na ten wyrok pozwane podniosły cały szereg zarzutów przeciw uznaniu powyższych pozycji wydatków za



rzeczywistą szkodę powoda, sąd apelacyjny jednak zarzutów tych wcale nie rozpatrzył, uznając je za obojętne.

Sąd ten wyszedł najpierw z założenia, że brak zbadania szkody rzeczywistej jest bez znaczenia, skoro strony umówiły się, że na wypadek, gdy która z nich nie dotrzyma umowy, będzie obowiązana zapłacić odszkodowanie w wysokości, w tej umowie przedwstępnej ustalonej, a w dalszym ciągu motywów, że przyznana połowa odszkodowania umownego wynosi w stosunku do ceny kupna 60.000 zł stopę procentową 3%, co jest zupełnie wystarczające jako wynagrodzenie odszkodowawcze, zwłaszcza gdy powód poniósł nieznaczną szkodę rzeczywistą.

Z ostatniego motywu widoczne jest, że sąd apelacyjny przywiązuje wagę do wysokości szkody rzeczywistej.

W skardze kasacyjnej dopatrują się pozwane naruszenia art. 85 § 1 k. z. oraz pogwałcenia art. 343 i 351 k. p. c.

Według art. 85 § 1 k. z. dłużnik może żądać zmniejszenia odszkodowania umownego, jeśli jest ono rażąco wygórowane, zwłaszcza gdy udowodni, że wierzyciel wskutek niewykonania umowy nie poniósł żadnej szkody albo poniósł szkodę nieznaczną.

W świetle tego przepisu wysokość szkody rzeczywistej może mieć wpływ na stopień obniżki odszkodowania, skoro bowiem rzeczywista szkoda będzie niższa, o tyle więcej będzie nieznaczną.

Według wywodów skargi kasacyjnej rzeczywista szkoda powoda obejmuje jedynie dwie pozycje policzonych przez niego wydatków, a to koszty sporządzenia umowy przedwstępnej w kwocie 100 zł i opłaty stemplowe 132 zł, łącznie 232 zł.

Gdyby ta okoliczność została stwierdzona, to stosownie do powołanego przepisu art. 85 § 1 k. z. mogłaby mieć wpływ na dalsze obniżenie umownego odszkodowania, a więc poniżej 1.750 zł.

Sąd apelacyjny zatem, uznając kwestię wysokości rzeczywistej szkody za obojętną, naruszył art. 85 § 1 k. z., a odmawiając rozpatrzenia zarzutów skargi apelacyjnej, kwestii tej dotyczących, pogwałcił art. 243, 250 § 1, 339, 351, 417 k. p. c., wobec czego zaskarżony wyrok stosownie do art. 437 k. p. c. ulega uchyleniu.

*Dł.*

306 Do art. 162 § 3 k. z.

Konkubina nie może być uznana za „osobę bliską“ w rozumieniu powyższego przepisu.

(O. S. N. z dnia 18 maja 1938 C II 3017/37, S. A. Lwów I GA 237/37).

**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny zgodnie z sądem okręgowym oddalił powództwo o płacenie renty miesięcznej po 80 zł od dnia 1 stycznia 1935 r. począwszy, oparte na tej zasadzie, że śp. Mikołaj S. zatrudniony był jako robotnik budowlany z końcem 1934 r. w przedsiębiorstwie budowlanym pozwanego 1), że był ubezpieczony w Zakładzie Ubezpieczeń stosownie do ustawy z 28 marca 1933 r. o ubezpieczeniu społecznym Dz. U. poz. 396,

że 22 grudnia 1934 r. w czasie wykonywania zleconej mu przez pozwanego 1) pracy przy osuszaniu ściany uległ zaczadzeniu gazem z węgla drzewnego, spalonego w celu osuszania i zmarł, że wypadek ten nastąpił z winy, w szczególności z niedbalstwa, wszystkich trzech pozwanych, w końcu, że skutkiem śmierci śp. S. powódka utraciła w zupełności źródło utrzymania, którego dostarczał jej śp. S., żyjąc z nią od lat 12 w wspólnym gospodarstwie, jako z konkubina.

Oddalenie powództwa nastąpiło na tej podstawie, że sąd apelacyjny nie przyjął winy pozwanych w spowodowaniu wspomnianego wypadku śmierci śp. S., a ponadto, że względy słuszności nie przemawiają za tym, by powódka jako konkubina otrzymała odszkodowanie.

Wyrok ten zaskarża powódka z obydwóch podstaw kasacyjnych art. 426 k. p. c., jednak niesłusznie.

Najdalej idącym zagadnieniem, decydującym w sprawie, jest zagadnienie, czy konkubina poszkodowanego może być uznana za osobę „bliską” w rozumieniu wspomnianego przepisu.

Dopiero bowiem wówczas, gdyby zostało przyjęte, że konkubina należy w ogóle do grona osób objętych przepisem § 3 art. 162 k. z. należałoby przystąpić do rozstrzygnięcia pytania, czy w danym przypadku zachodzą takie okoliczności, któreby uzasadniały ze względów słuszności przyznanie jej odszkodowania.

Ustawa nie określa bliżej, kogo należy uważać za osobę „bliską” w stosunku do poszkodowanego, należy zatem sięgnąć do reguł interpretacyjnych §§ 6 i 7 k. c. a.

Ustawodawstwo cywilne nie uznaje w ogóle konkubinatu i nie zawiera żadnego przepisu, któryby uzasadniał jakiekolwiek prawa lub obowiązki dla uczestników stosunku takiego wynikające.

Według § 44 k. c. a. źródłem stosunków rodzinnych jest małżeństwo, prawo zatem rodzinne stoi na stanowisku, że podstawą ustroju społecznego jest rodzina, oparta na instytucji małżeństwa, z czego wynika wniosek, że ustawodawca traktuje konkubinát jako sprzeczny z interesami społeczeństwa.

Zgodny z tym stanowiskiem ustawodawcy jest również pogląd społeczeństwa, które tak trafnie sąd apelacyjny podnosi, traktujący konkubinát jako coś niemoralnego i nieetycznego.

W świetle tych rozważań trudno przypuścić, by prawodawca rozciągając w art. 162 § 3 k. z. prawo do odszkodowania także na osoby bliskie poszkodowanemu, miał na myśli pomiędzy innymi także konkubinę, tym samym więc nie można jej zaliczyć do grona osób, którym w myśl wspomnianego przepisu przysługiwać może prawo do odszkodowania.

Zauważa jednak Sąd Najwyższy, że powyższa wykładnia dotyczy wyłącznie pojęcia osoby bliskiej, powołanego w przepisie art. 162 § 3 k. z. i nie przesądza kwestii, jak rozumieć należy użycie tego określenia, o ile zawarte jest w innych przepisach ustawy, jak np. w art. 288 § 3 k. z.

Gdy więc w żadnym razie na zasadzie art. 162 § 3 k. z. powodce jako konkubinie nie może przysługiwać prawo do odszkodowania, przeto odpada potrzeba rozpatrzenia kwestii, czy przepis ten w ogóle może mieć zastosowanie przeciwko pracodawcy, jeżeli poszkodowany podlegał ubezpieczeniu stosownie do powołanej ustawy z 28 marca 1933 r. Dz. U. poz. 396 i czy sąd apelacyjny ustalając, że pozwani nie ponoszą żadnej winy w spowodowaniu śmierci poszkodowanego, pogwałcił istotne przepisy postępowania.

307 Do art. 166 k. z.

Przepis ten uprawnia sąd do odmowy zadośćuczynienia za krzywdy moralne nawet w razie gdyby krzywdę moralną wykazano.

(O. S. N. z dnia 16 sierpnia 1938 C II 74/38, S. A. Lwów II CA 425/37).

**Uzasadnienie:** Powodowie dochodzą zadośćuczynienia za krzywdy moralne w kwocie 10.000 zł i utraconego utrzymania dożywotnio 40 zł na miesiąc, a szkody te, wedle pozwu, ponieśli przez śmierć 17-letniego syna, który 23 kwietnia 1936, przytrzymany na kradzieży w lesie przez pozwanego, zginął od wystrzału, wywołanego nieostrożnym obchodzeniem się pozwanego ze strzelbą, jakiej używał w swej służbie leśnego. Powództwo przeciw pozwanej gminie oparto na stosunku podwładności pozwanego, który, jako leśny pozwanej, zawinił szkodę przy wykonywaniu powierzonych mu czynności.

Ustawa w art. 166 k. z. uprawnia sąd do przyznania lub odmowy stosownego zadośćuczynienia za krzywdy moralne, zatem uprawnia do odmowy nawet w razie gdyby krzywdę moralną wykazano, z czego wynika, że tak sprawa należności jak i wysokości tego zadośćuczynienia należy do prawnej oceny ustalonych w sporze szczegółów faktycznych i w kasacji podlega zaskarżeniu z art. 426/1 k. p. c.

Ustalono, że na kradzieży drzewa w lesie pozwany przyłapał syna powodów, że tenże zaczął się oddalać, a wtedy pozwany zaniedbał ostrożności w obchodzeniu się z bronią, wskutek czego strzelba pozwanego wypaliła, a syn powodów życie utracił.

Choć więc pozwany przez nieostrożność zawinił śmierć syna powodów, to jednak szczegóły ustalone wykazują, że przy tym zaniedbaniu nie naruszono żadnej z przyjętych powszechnie doniosłych norm etycznych czy zasad moralnych. Naruszenia obowiązku ostrożności przy broni palnej, będącego niewątpliwie także obowiązkiem etycznym, nie można w danym razie uważać za krzywdę moralną, skoro pozwany był wtedy zajęty sprawą przyłapania sprawców kradzieży, których było kilku i możliwością ich ucieczki, skoro syn powodów zaczął się — jak ustalono — oddalać i brak podstaw do przyjęcia, by zajęty tym wszystkim pozwany pamiętał i wiedział, że narusza i to krzywdząco etyczny obowiązek ostrożności.



Powództwo o zadośćuczynienie za krzywdę moralną oddalono przeto jako nienależne, a tym samym bezprzedmiotowe są wywody kasacji powodów co do podwyżki kwoty zadośćuczynienia.

Wobec ustalenia, że zmarły 17-letni syn powodów zarabiał, i to tylko dorywczo, na swe własne utrzymanie, zaś powodów nie utrzymywał, oddalono zgodnie z ustawą powództwo o utracone przez śmierć syna utrzymanie powodów. Obojętne są w tym względzie osobiste stosunki majątkowe powodów i ich niedostatek, gdyż koniecznym wymogiem renty z art. 162 k. z. jest, by zmarły świadczył istotnie utrzymanie.

308 Do art. 232 i 237 § 1 k. z.

Sąd przyjmujący depozyt powołany jest tylko do oceny kwestii, czy okoliczności przytoczone we wniosku o przyjęcie do depozytu uzasadniają w myśl postanowień prawa cywilnego to przyjęcie pod względem formalnym.

(O. S. N. z dnia 23 czerwca 1938 C II 728/38, S. A. Lwów I CZ 49/38).

Uzasadnienie: Złożenie do depozytu nie było żadną czynnością procesową, lecz sprawą incydentalną, niepozostającą ze sporem w żadnym związku, zwłaszcza, że nastąpiło ono na rzecz osoby niebiorącej w pomienionym wyżej sporze żadnego udziału, a więc przepisy art. 190—205 k. p. c. nie wchodzą tu w zastosowanie. Okoliczność, że sprawę tego składu połączono z pomienionym wyżej sporem, zamiast traktować ją odrębnie, stanowi uchybienie formalne, które dla ważności samego składu nie może mieć ujemnych skutków.

O ile chodzi o zarzut ostatni, należy podkreślić, że w postępowaniu niespornym nie jest sąd władny rozstrzygać kwestii, czy złożenie do depozytu sądowego było pod względem materialno-prawnym uzasadnione i czy pociągnęło za sobą skutki w prawie cywilnym przewidziane, gdyż należy to do drogi sporu.

Sąd przyjmujący depozyt powołany jest tylko do oceny kwestii, czy okoliczności przytoczone we wniosku o przyjęcie do depozytu uzasadniają w myśl postanowień prawa cywilnego to przyjęcie pod względem formalnym. Wychodząc z tego założenia przyjęcie do depozytu sądowego pomienionej na wstępie książeczki było w przepisach art. 237 § 1 k. z. usprawiedliwione, gdy bowiem Ludwik S. nie mógł zwrócić Eliukimowi B. wekslu na 200 zł, gdyż ten zaginął, a przed zwrotem wekslu nie mógł wystąpić z roszczeniem o zapłatę kwoty 11.000 zł, przeto złożenie kwoty 200 zł celem zabezpieczenia szkody mogącej wynikać dla Eliukima B. w razie, gdyby osoba trzecia przeciw niemu z roszczeniem o zapłatę sumy wekslowej wystąpiła, było ze stanowiska prawa cywilnego uzasadnione, zwłaszcza, że z treści wniosku nie wynika, aby obowiązek S. zapłaty powyższej kwoty B. już zaistniał.

Z powyższych więc motywów zażalenie Eliukima B. musiało pozostać bez skutku.

309 Do art. 621 k. z.

Zobowiązanie się dłużnika do zapłaty części długu gotówką i danie na resztę zabezpieczenia wekslowego nie jest ugodą z art. 621 k. z.

(O. S. N. z dnia 28 maja 1938 C II 3045/37, S. A. Kraków II CA 507/37).

Uzasadnienie: Wywody skargi kasacyjnej, opartej na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., żadnej z tych podstaw nie usprawiedliwiają.

Z zupełnym zapoznaniem znaczenia kasacji, jako instytucji procesowej, zarzuca skarżący, że ustalenia zaskarżonego wyroku stanowią naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie.

Ustalenia dokonane przez sąd apelacyjny nie podlegają z mocy przepisu art. 439 k. p. c. dyskusji w przewodzie kasacyjnym, o ile przy ich dokonaniu nie zaszyły uchybienia natury procesowej, uzasadniające podstawę kasacyjną z L. 2 art. 426 k. p. c.

Ustalenia nie mogą więc naruszać prawa materialnego, lecz tylko wysnute z nich przez sąd apelacyjny wnioski prawne czyli, że podstawą kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. może stanowić albo błędna wykładnia przepisów prawa materialnego zasadnie zastosowanych do ustalonego przez sąd apelacyjny stanu faktycznego, albo niewłaściwe ich zastosowanie do tego stanu faktycznego.

O ile więc skarżący pod osłoną podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c. zwalcza ustalenia zaskarżonego wyroku i poddaje je niedopuszczalnej w przewodzie kasacyjnym krytyce, lub analizuje ocenę dowodową zastrzeżoną również sądom merytorycznym i niepodlegającą kontroli w instancji kasacyjnej, albo też usiłuje uzasadnić podstawę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. zestawionym przez siebie stanem faktycznym, odbiegającym od ustaleń zaskarżonego wyroku, Sąd Najwyższy dotyczące wywody kasacji pomija.

Zaskarżony wyrok jest prawnie zasadny.

Według ustaleń sądu I instancji opartych na zeznaniach dowodowych powoda, które to ustalenia nie uległy zmianie w przewodzie apelacyjnym, strony z początkiem kwietnia 1935 r. dobrowolnie rozwiązały stosunek spółki, a pozwany zobowiązał się zwrócić powodowi wpłaconą przez niego na poczet udziału sumę.

Jest to ustalenie faktyczne, które nie może mieć nic wspólnego z naruszeniem art. 61 k. z. o znaczeniu prawnym rokowań, które nie doprowadziły do uzgodnienia woli stron co do całości. Z zawitych wywodów kasacji możnaby się dorożumiewać, że skarżącemu idzie o rokowania, które odbyły się w toku sporu, a miały na celu ugodowe załatwienie sprawy przez zobowiązanie się pozwanego do umorzenia pretensji powoda w ratach i przez pokrycie weksłami.

Zarzut kasacji, że taka uгода nie przyszła wcale do skutku, lecz że skończyło się tylko na pertraktacjach, nie może być wzięty

pod rozwagę jako sprzeczny z ustaleniami zaskarżonego wyroku, które wiążą Sąd Najwyższy (art. 439 k. p. c.).

Kwestia przyścia do skutku tej ugody jest zresztą obojętna dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro pozwany co do tej ugody zajmuje stanowisko przeczące, a zaskarżony wyrok przypisuje jej tylko znaczenie rokowań (art. 61 k. z.).

Twierdzenie kasacji, że tą ugoda, której zaistnieniu pozwany przeczy, jednocześnie strony „uchyliły“ obecny spór i że powód nie miał prawa sporu tego popierać i że odmienne zapatrywanie sądu apelacyjnego stanowi błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 621 k. z., jest oczywiście bezzasadne.

Według ustaleń sądu I instancji, które sąd apelacyjny przyjął za swoje, rzekoma ugoda polegała na tym, że w czasie pertraktacyj między stronami w kancelarii adwokata F. wysuwano różne propozycje ratalnej spłaty wpłaconego przez powoda udziału i wreszcie stanęło na tym, że pozwany miał część długu spłacić gotówką, a na resztę miał dać zabezpieczenie wekslowe.

Ten wynik rokowań nie posiada znamion ugody z art. 621 k. z., nie opiera się bowiem na wzajemnych ustępstwach stron, nie określa cyfrowo wysokości świadczeń pozwanego, ani czasu ich wymagalności, a przede wszystkim nie nakłada na powoda obowiązku cofnięcia pozwu.

Słusznie tedy sąd apelacyjny rokowania te nazywa aktem pozaprocesowym, który na dalszy tok procesu nie wpływa, a zużytkowany został zasadnie przy merytorycznym jego rozstrzygnięciu jako przyznanie pozasądowe (art. 246 § 1 i 248 k. p. c.), popierające zeznania powoda.

Zarzut błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania przepisu art. 74 k. z. o zadatku, nie może uzasadniać podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c., gdyż opiera się na twierdzeniu, odbiegającym od stanu faktycznego, przyjętego w zaskarżonym wyroku.

Sąd apelacyjny nie zmienił bowiem ustalenia sądu I instancji, że wręczone pozwanemu w różnych odstępach czasu kwoty pieniężne, tworzące razem sumę 1621 złotych, wpłacone zostały przez powoda tytułem udziału w spółce, a nadto ustalił sąd apelacyjny, że sam pozwany potwierdził ten stan rzeczy w swych twierdzeniach procesowych i w zeznaniach dowodowych.

Skoro więc z tych ustaleń wynika, że żadna z wręczonych przez powoda pozwanemu kwot nie była zadatkiem za zgodną wolą stron, bezpodstawny jest zarzut naruszenia przepisu art. 74 § 1 k. z.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania polega zdaniem kasacji na tym, że sąd apelacyjny z obrazą art. 408 § 2 i 409 p. 7 k. p. c. nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu nieważności opartego na tym, że rozprawa w pierwszej instancji była prowadzona w nieobecności pełnomocnika procesowego pozwanego, który bez własnej winy zmuszony był opuścić salę rozpraw. Zarzut ten jest bezzasadny po pierwsze dlatego, że załączkę do protokołu, zawierającą wytknięcie obrazu przepisu postępowania



nia złożył pełnomocnik procesowy, jak to wynika z akt sporu, po ukończeniu postępowania w I instancji i po zapadnięciu wyroku w tej instancji (art. 178 i 179 k. p. c.), a po wtóre skarżący nawet nie usiłuje wykazać, czy i o ile okoliczności wytknięte w tej załączce do protokołu uniemożliwiły lub utrudniły mu obronę. Okoliczności te dotyczą zresztą roszczeń wzajemnych pozwanego z tytułu odszkodowania, których w kasacji już nie popiera, zatem i z tego powodu nie może być mowy o pogwałceniu przepisów postępowania w rozumieniu art. 426 L. 2 k. p. c.

Jak to już wyżej zaznaczył Sąd Najwyższy, ocena wiarygodności zeznań świadków i stron zastrzeżona jest instancjom merytorycznym, wobec czego pominięcie przez sąd apelacyjny nieokreślonych zresztą przez wymienienie sygnatury akt sprawy karnej celem skontrolowania wiarygodności zeznań powoda, nie może stanowić uchybienia procesowego, któreby wpłynęło stanowczo na wynik sporu, zwłaszcza że ustalenia zaskarżonego wyroku opierają się nie tylko na zeznaniach powoda, ale także na przyznaniu pozasądowym pozwanego.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw zaskarżenia Sąd Najwyższy bezzasadną skargę kasacyjną oddalił (art. 436 k. p. c.).  
Db.

310 Do § 1 ustawy z 5 marca 1869 l. 27 dz. u. p. o odpowiedzialności przedsiębiorstw kolejowych.

Przesłanką odpowiedzialności kolei nie jest nieprawidłowość w urządzeniach lub ruchu kolei, lecz wypadek uszkodzenia lub zabicia człowieka, choćby nie było nieprawidłowości w ruchu.

(O. S. N. z 16 sierpnia 1938 C II 176/38, S. A. Lwów I CA 505/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna strony pozwanej, oparta na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię (art. 426 L. 1 k. p. c.), nie jest usprawiedliwiona. Przesłanką odpowiedzialności kolei za wynikiłe wskutek zdarzenia w ruchu kolejowym uszkodzenie ciała lub zabicie ludzi według ustawy z dnia 5 marca 1869 nr 27 dz. p. p., utrzymanej w mocy prawnej przepisem art. 156 k. z., nie jest bynajmniej jakaś nieprawidłowość w urządzeniach lub w ruchu kolei, jak to skarga kasacyjna mylnie wywodzi. „Zdarzeniem w ruchu kolei” jest każdy wypadek uszkodzenia lub zabicia człowieka, choćby nie było nieprawidłowości w ruchu kolejowym, bo ustawa o anormalności zdarzenia jako o warunku uzasadniającym odpowiedzialność kolei bynajmniej nie wspomina. W danym przypadku zaszła niewątpliwie nieprawidłowość w ruchu kolejowym, skoro drzwi wagonu, które podczas jazdy pociągu powinny być zamknięte, otwały się na zewnątrz pod naporem powoda, który zachwiał się wskutek wstrząsu wagonu podczas przejazdu przez zwrotnicę, czy też na łuku toru. Uszkodzenie cielesne powoda nastąpiło więc skutkiem zdarzenia w ruchu kolei i kolej za nie ponosi odpowiedzialność,

gdyż nie wykazała żadnej spośród trzech przyczyn, uchylających jej odpowiedzialność za wspomniane zdarzenie w myśl § 2 ustawy z dnia 5 marca 1869 nr 27 Dz. p. p.

Sąd Najwyższy wyjaśnił już w orzeczeniu z 5 czerwca 1936 (C II 292/36 Zb. urzęd. N. 63/37), że pomimo, iż ustawa z dnia 5 marca 1869 o odpowiedzialności kolei za uszkodzenie ciała lub zabicie ludzi, wynikłe z wypadków kolejowych, powołuje się na przepisy §§ 1325—1327 k. c. a., nie przewidujące zadośćuczynienia za krzywdę moralną, zadośćuczynienie takie się należy w myśl przepisu art. XIV przep. wprowadz. k. z. i art. 165 lub 166 k. z., jeżeli nieszczęśliwy wypadek zdarzył się po wejściu w moc obowiązującą k. z.

311 Do § 2 ustawy z 5 marca 1869 l. 27 dz. u. p.

Kolej nie odpowiada za uszkodzenie ciała skutkiem spadnięcia bagażu ręcznego z powodu wadliwego umieszczenia tegoż bagażu przez podróżnego lub posługacza na półce wagonu, a uszkodzenie takie należy uważać za zdarzenie wynikłe z nieuchronnego czynu osoby trzeciej.

(O. S. N. z dnia 16 sierpnia 1938 C II 3355/37, S. A. Lwów I CA 352/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna strony pozwanej, oparta na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 L. 1 k. p. c.), jest uzasadniona. Jak to bowiem Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniach z 1 czerwca 1932 (N. III 1 Rw 1005/32 Zb. urzęd. N. 103/32), z 2 października 1934 (C II 1253/34 Zb. urzęd. N. 105/35) i z 10 lutego 1932 (Rw 2679/31 O. S. P. XII 33), kolej nie odpowiada za uszkodzenie ciała skutkiem spadnięcia bagażu ręcznego z przyczyny wadliwego umieszczenia tegoż bagażu przez podróżnego lub posługacza na półce wagonu. Podobnie też w orzeczeniu z 22 października 1935 (C II 1227/35 Zb. urzęd. N. 165/36) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że służba kolejowa jest tylko uprawniona, nie zaś obowiązana do sprawdzenia, czy wniesiony przez pasażera do wagonu ręczny bagaż nie zagraża bezpieczeństwu, a za szkody spowodowane bagażem odpowiada wyłącznie podróżny, który wniósł bagaż do wagonu. Rozważania, jakimi Sąd Najwyższy kierował się w powołanych orzeczeniach, stosują się w pełni do danego przypadku, a uszkodzenie, jakie powódka odniosła wskutek tego, że bagaż ręczny innego podróżnego, umieszczony przez tegoż na półce, zesunął się z półki podczas zwykłego ruchu pociągu i powódkę na ciele uszkodził, należy uznać za zdarzenie wynikłe z nieuchronnego czynu osoby trzeciej, za który kolej nie odpowiada w myśl § 2 ustawy z 5 marca 1869 nr 27 dz. p. p. Twierdzenia swego zaś, jakoby podczas jazdy pociągu na przestrzeni pomiędzy stacjami Rychce i Drohobyczem nastąpiło jakieś gwałtowne szarpnięcie wagonu, skutkiem czego umieszczona na półce waliza spadła po-

wódce na głowę; powódka, jak to wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku sądu apelacyjnego, bynajmniej nie udowodniła. Powództwo, z jakim powódka wystąpiła, jest przeto prawnie nieuzasadnione i dlatego Sąd Najwyższy uwzględniając skargę kasacyjną strony pozwanej, na zasadzie art. 439 k. p. c. powódkę w całości z jej roszczeniem odszkodowawczym oddalił.

Odnośnie do wywodów powódki, zawartych w odpowiedzi na apelację strony pozwanej, jakoby kwestia odpowiedzialności kolei za uszkodzenie odniesione przez powódkę została już prawomocnie rozstrzygnięta prawomocnym postanowieniem sądu apelacyjnego z dnia 21 lutego 1936 (sygn. I CA 638/35), którym sąd ten uchylił oddalający powództwo w całości poprzednio wydany wyrok sądu I instancji i odesłał sprawę sądowi okręgowemu do ponownego rozpoznania, Sąd Najwyższy zauważył, że tak by się rzecz miała istotnie, gdyby sąd apelacyjny wydał wyrok wstępny z art. 341 § 1 i art. 417 k. p. c., uznający roszczenie powódki za usprawiedliwione w zasadzie, a strona pozwana nie zaskarżyła tego wyroku skargą kasacyjną. Sąd apelacyjny nie wydał jednak 21 lutego 1937 wyroku wstępnego, lecz uchylił wyrok sądu I instancji postanowieniem, od którego jako nie kończącego postępowania nie służyła stronie pozwanej skarga kasacyjna (art. 424 § 2 k. p. c.), zaś sentencja tego postanowienia nie zawiera orzeczenia, że roszczenie w sprawie tej przez powódkę dochodzone sąd uznaje za usprawiedliwione w zasadzie, lecz brzmi, że w uwzględnieniu skargi apelacyjnej powódki sąd zaskarżony wyrok uchyła i odsyła sprawę sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

312 Do § 1 ust. 3 ustawy z 9 sierpnia 1908 o ruchu samochodów, dz. p. p. Nr 162.

Osoba, która zarejestrowała się jako właściciel samochodu i na której imię opiewa koncesja na zarobkowy przewóz towarów tym samochodem, odpowiada za zrządzone jego ruchem wypadki, chociażby wpis prawa własności nie odpowiadał faktycznemu stanowi rzeczy, a wykonywanie koncesji było przeniesione tylko faktycznie, a nie prawnie, na inną osobę.

(O. S. N. z dnia 17 maja 1938 C II 3318/37, S. A. Kraków II CA 950/37).

Uzasadnienie: Skarga kasacyjna powoda na wyrok sądu apelacyjnego, zatwierdzający całkowite oddalenie przez sąd I instancji powództwa, wytoczonego przeciwko firmie S., jest usprawiedliwiona ze stanowiska obydwóch przytoczonych w niej podstaw kasacyjnych z art. 426 k. p. c. Sąd apelacyjny uznał zgodnie ze sądem I instancji, że pozwana firma S., na której imię był zarejestrowany samochód ciężarowy Nr Śl. 10503, a przez który to samochód powód został 12 listopada 1935 r. w Krakowie najechany i doznał uszkodzenia ciała, nie odpowiada w myśl § 1 ust. 3 ustawy z 9 sierpnia 1908 N. 162 dz. p. p. za szkodę zrządzoną po-



wodowi, ponieważ w czasie tego wypadku samochód ten był oddany dla jazdy na własny rachunek i niebezpieczeństwo Erykowi S. i Engelhardtowi R., którzy w rzeczywistości byli właścicielami tego samochodu, lecz nie mogąc sami uzyskać koncesji na zarobkowy przewóz towarów tym samochodem, skłonili pozwaną firmę S., iż ta fikcyjnie zarejestrowała ów samochód, jako swoją własność, a także na swoje imię uzyskała pozornie koncesję na przewóz towarów tym samochodem, przewóz ten jednak wykonywali Eryk S. i Engelhardt R. samoistnie i wyłącznie na własny rachunek.

Otóż pomijając rażącą nielogiczność w zeznaniach świadków Eryka S. i Engelhardta R., bo nie podobna zrozumieć, w jakim celu i z jakich powodów firma S. miałaby nabyć od nich samochód, pod warunkiem zawieszającym przeniesienia prawa własności samochodu na tę firmę aż do całkowitej zapłaty ceny kupna (§ 455 k. c. a.), jeżeli Eryk S. i Engelhardt R. mieli w dalszym ciągu przewóz towarów tym samochodem prowadzić wyłącznie na swój rachunek, zaznaczyć należy, że pogląd prawny przyjęty przez sąd apelacyjny w wyroku zaskarżonym narusza prawo materialne przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie. Według art. 1 ust. 2 ustawy z 14 marca 1932 o zarobkowym przewozie osób i towarów pojazdami mechanicznymi Nr 32 poz. 336 Dz. Ust. na zarobkowy przewóz osób lub towarów pojazdami mechanicznymi na drogach publicznych poza obszarami jednej gminy, należy z wyjątkiem przewozów określonych w art. 8, oraz w art. 9 (które w przypadku nie zachodzą), uzyskać koncesję. Wydane zaś w sprawie wykonania tej ustawy rozp. Min. Komunikacji z 6 lipca 1932 Nr 95 poz. 821 Dz. ust. postanawia w § 45, że koncesji nie wolno wydzierżawiać, ani odstępować w żadnej formie osobom trzecim. Moc obowiązująca tej ustawy, jak wynika z jej art. 13, nie rozciąga się wprawdzie na województwo śląskie, w którym ma swoją siedzibę pozwana firma S., ale takiego ograniczenia terytorialnego mocy obowiązującej nie zawiera powołane rozporządzenie Min. Komunikacji w sprawie wykonania tej ustawy. Samochód ciężarowy, zarejestrowany na imię firmy S., używany był jednak do przewozu towarów także i poza obrębem województwa śląskiego, a wypadek najechania i uszkodzenia powoda przez ten samochód zdarzył się w Krakowie. Ze względu więc na przewozy dokonywane poza obrębem województwa śląskiego było obowiązkiem pozwanej firmy stosować się ściśle do przepisów powołanej ustawy i wydanego na jej podstawie rozporządzenia wykonawczego, uzależniających dopuszczalność wykonywania zarobkowego przewozu osób lub towarów pojazdami mechanicznymi od uzyskania koncesji i zabraniających wydzierżawiania koncesji, lub odstąpienia jej w jakiejś formie osobom trzecim. Postanowienia powołanej ustawy ściśnają też możliwość stosowania przepisu § 1 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za szkodę wynikłą z ruchu samochodowego. Pozorne uzyskanie rejestracji samochodu i uzyskanie koncesji na zarobkowy przewóz towarów samochodem ciężarowym przez firmę S.

w celu umożliwienia zarobkowego wykonania tego przewozu na własny rachunek Erykowi S. i Engelhardtowi R. było świadomym i rozmyślnym obejściem przepisów ustawy i umowa ta zawarta przez firmę S. z Erykiem S. i Engelhardtem R., jako sprzeczna z ustawą, była według art. 55 i 56 § 1 k. z. nieważną. Pozwana firma S. nie może więc uchylić się od odpowiedzialności za uszkodzenie ciała, jakiego doznał powód, przez powołanie się na przepis § 1 ust. 3 ustawy z 9 sierpnia 1908 Nr 162 dz. p. p., bo samochód oddała do jazdy na własny rachunek i niebezpieczeństwo Erykowi S. i Engelhardtowi R., a zarazem odstąpiła im koncesję wbrew wyraźnemu zakazowi ustawy.

Z akt sprawy karnej przeciwko kierowcy samochodu Engelbertowi Sk. o występki z art. 215 § 1 i 2 k. k. wynika ponadto, że kierowca ten, który przez nieostrożną jazdę spowodował uszkodzenie cielesne powoda i za to prawomocnie wyrokiem karnym został uznany winnym pomienionego występuku, nie posiadał nawet wymaganego według § 56 rozp. Min. Komunikacji z 15 stycznia 1933 o ruchu pojazdów mechanicznych na drogach publicznych Nr 9 poz. 55 Dz. Ust. pozwolenia na prowadzenie pojazdów mechanicznych, bo zostało mu odebrane 13 września 1935 r. przez Sąd Grodzki w Łiszczach w związku z innym wypadkiem najechania samochodem (§ 69 pow. rozp. z 15 stycznia 1933 Nr 9, poz. 55 Dz. Ust.). Dopuszczenie do samodzielnego prowadzenia pojazdów mechanicznych osoby nie posiadającej odpowiedniego pozwolenia stanowi w myśl §§ 56 i 93 rozp. Min. Komunikacji z 15 stycznia 1933 Nr 9, poz. 55 Dz. Ust. przekroczenie karalne w myśl postanowień rozdziału IV ustawy z 7 października 1921 o przepisach porządkowych na drogach publicznych (Dz. U. Rz. P. Nr 89, poz. 656) w brzmieniu rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 lutego 1928 (Dz. U. Rz. P. Nr 18, poz. 151). Przez fikcyjne według twierdzeń pozwanej firmy uzyskanie koncesji na zarobkowy przewóz towarów pojazdem mechanicznym na własne imię w celu umożliwienia wykonywania tego przewozu Erykowi S. i Engelhardtowi R. na ich własny rachunek była pozwana również pomocną w dopuszczeniu do samodzielnego prowadzenia samochodu osoby, nie posiadającej wymaganego ku temu zezwolenia i dlatego na zasadzie art. 136 k. z. odpowiada również i z tego względu za szkodę, zrządaną powodowi przez tegoż kierowcę.

Zarzut pozwanej firmy, jakoby nie odpowiadała za szkodę zrządaną powodowi wobec upływu 6-miesięcznego terminu przedawnienia z § 6 lit. a) ustawy z 9 sierpnia 1908 Nr 162 dz. u. p. jest bezzasadny, bo według § 7 tej ustawy postanowienia jej nie wyłączają dalej sięgającej odpowiedzialności, wynikającej z powszechnej ustawy cywilnej lub z innych ustaw, zaś według § 8 również tam, gdzie należy ocenić roszczenie odszkodowawcze za szkodę wyrządzoną ruchem samochodu według ustawy cywilnej, właściciel samochodu, lub wstępujący w jego miejsce według § 1 odpowiada za przewinienie osób, którymi posługuje się przy ruchu,

o ile chodzi o ich świadczenie usług przy ruchu samochodu. Otóż wina kierowcy samochodu Engelhardta Sk. została ustalona prawomocnym wyrokiem skazującym, zapadłym w postępowaniu karnym (art. 7 § 1 k. p. c.), zaś gdyby nawet za właścicieli samochodu mieli być uważani Eryk S. i Engelhardt R., to za przedsiębiorcę ruchu należy w myśl powyższych rozważań uznać pozwaną firmę S., bo odstąpienie udzielonej jej koncesji na zarobkowy przewóz towarów pojazdem mechanicznym na inne osoby było prawnie niedopuszczalne.

Ponieważ sąd apelacyjny, wyszedłszy z mylnego zapatrywania prawnego, nie rozpatrzył roszczeń odszkodowawczych powoda, przeto Sąd Najwyższy, uwzględniając skargę kasacyjną, na zasadzie art. 437 k. p. c. uchylił zaskarżony wyrok. *Db.*

313 Do § 49 rozporządzenia Prez. Rz. P. z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, Dz. U. Rz. P. z r. 1925, poz. 213.

Prawomocność uchwały, na podstawie której ujawniono w hipotece przerachowanie wierzytelności, nie pozbawia dłużnika możliwości podniesienia w procesie zarzutów przeciwko sposobowi przerachowania.

(O. S. N. z dnia 30 sierpnia 1938 C II 122/38, S. A. Lwów I CA 135/37).

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

Pierwszą z tych podstaw upatruje skarga kasacyjna w obrazie § 49 punkt 2 rozp. Prez. Rz. P. z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych (tekst jednolity poz. 213 Dz. U. Rz. P. z r. 1925), przez to, że sąd apelacyjny mylnie uznał, iż wobec prawomocności uchwały Sądu Okręgowego w Przemyśle z 25 marca 1926 Nr Dz. hip. 386/26, na podstawie której ujawniono w hipotece majątności pozwanej przerachowanie dochodzonej w sporze wierzytelności pożyczkowej, pozwana nie może więcej kwestionować zastosowanej przez powodowy bank miary przerachowania.

Zarzut ten jest uzasadniony.

§ 49 ust. 1 rozporządzenia waloryzacyjnego zezwala państwowym instytucjom bankowym na jednostronne przerachowanie ich wierzytelności hipotecznych, pochodzących z pożyczek, z tym, że wynik takiego przerachowania ma być na wniosek wierzycielskiej instytucji, działającej w charakterze organu Skarbu Państwa, w księdze gruntowej ujawniony.

Według p. 2 powołanego przepisu ustawy o dokonaniu wpisu w księdze wieczystej ma być uwiadomiony dłużnik. Z motywów ustawodawczych do § 49 rozp. przerachowawczego wynika, że uwiadomienie dłużnika ma na celu umożliwienie mu zgłoszenia sprzeciwu przeciwko wpisowi hipotecznemu w sposób przewidziany



dzielnicowymi ustawami hipotecznymi, o ile jest zdania, że wierzyciel zastosował zbyt wysoką miarę przerachowania.

Obowiązująca w Małopolsce ustawa hipoteczna nie daje jednak dłużnikowi możności wystąpienia przeciwko nadmiernemu przerachowaniu ze skutecznym środkiem prawnym, gdyż instytucja sprzeciwu nie jest jej w ogóle znana, w rekursie zaś przytaczanie nowych faktów lub też dołączenie do niego nowych dokumentów jest wyłączone (§ 126 ust. 2 austr. ust. hip.).

Ponadto przepis § 47 p. 1 rozp. waloryzacyjnego postanawia wyraźnie, że przerachowanie nie może być przedmiotem postępowania hipotecznego.

Okazuje się z tego, że zarzuty przeciwko sposobowi przerachowania, zastosowanemu przez powodowy bank, mogła pozwana podnieść tylko w drodze sporu bądź to w samoistnym powództwie, bądź też, jak to w przypadku uczyniła w obronie przeciwko powództwu instytucji wierzycielskiej.

Ponieważ do zgłoszenia takich zarzutów ustawa waloryzacyjna nie określa żadnego terminu, wchodzi w zastosowanie ogólny terminu przedawnienia, który według k. c. a. wynosił 30 lat (§§ 1478 i 1479), skrócony zaś został w art. 281 kod. zob. do lat 20.

Ten ostatni termin rozpoczął jednak swój bieg według art. XLIII p. 2 przepisów wprowadzających kodeks zobowiązań dopiero 1 lipca 1934.

Podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c. zachodzi natomiast przez to, że sąd apelacyjny wbrew art. 351 k. p. c. nie zajął w zaskarżonym wyroku żadnego stanowiska co do wywodów odwołania, zwróconych przeciwko wysokości przerachowania przyjętej w wyroku sądu okręgowego, jakkolwiek dowody wyjaśniające stan faktyczny w tym kierunku w toku przewodu odwoławczego przeprowadził.

Z tych zasad Sąd Najwyższy na podstawie art. 437 k. p. c. zaskarżony wyrok uchylił.

314 Do art. 24 rozporządzenia z 16 marca 1928 o pracownikach umysłowych. (Dz. U. Rz. P. poz. 323).

Osoba, która uważa się za spółnika w przedsiębiorstwie handlowym, nie ma prawa do żądania świadectwa pracy za swe czynności w tym przedsiębiorstwie.

(O. S. N. z dnia 24 maja 1938 C II 3048/37, S. O. Kraków II Ca 1850/37).

Uzasadnienie: Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód twierdzi, że pracował w sklepie pozwanej od 15 sierpnia 1929 do 15 września 1933 i żąda świadectwa pracy za ten czas.

Powód przyznał w pozwie, że uważał się za spółnika do tego sklepu, a szczegól ten wyklucza nie tylko, by oświadczył wolę zawarcia umowy pracy, lecz nawet, by miał taką wolę. Ustalono według akt I C 1469/35, że jeszcze w 1935 r. powód dochodził od

pozwaney złożenia rachunku spółki i zapłaty udziału, co wykazuje, że przez cały czas pracy swej w sklepie, aż do odejścia w 1933, powód uważał się za spółnika, zatem nie za najemnego pracownika pozwaney. Umowy pracy powód nie zawarł też milcząco (§ 863 k. c. a., art. 29 k. z.), gdyż i przy tym sposobie zawarcia umowy wola jest koniecznym wymogiem powstania zobowiązania. Skoro powód uważał się za spółnika pozwaney, to świadczona przezeń praca i odpłaty materialne pozwaney nie były w braku jego woli znakiem zawarcia umowy pracy.

Umowy pracy nie zawarto więc ani wyraźnie, ani przez znaki.

Oddalenie powództwa z tytułu spółki nie zmienia stosunku prawnego stron na stosunek pracy, gdyż ustawa nie zna takiej formy powstania zobowiązań.

Skoro umowy pracy nie było, nie ma powód prawa do świadczenia pracy.

*Db.*

315 Do art. 11 rozp. Prez. Rz. P. z 16 marca 1928 Dz. U. Rz. P. poz. 324 o umowie o pracę robotników.

Wyłączenie w układzie zbiorowym stosowania tzw. „czternastek“, tj. systemu przyjmowania robotników do pracy tylko na dwa tygodnie, nie oznaczają, że termin wypowiedzenia wynosi sześć miesięcy.

(Orzeczenie Izby cywilnej Sądu Najwyższego z 22 marca 1938 C II 2447/37, S. O. Kraków II Ca 1341/37).

Uzasadnienie: Nie zachodzą obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powodowie, którzy pracowali jako robotnicy w Państwowym Zarządzie Wodnym, a zwolniono ich z pracy z końcem czerwca, bądź z końcem lipca 1936 r. za 14-dniowym wypowiedzeniem, twierdzą w pozwie, że 3 czerwca 1936 r. pracodawca zobowiązał się nie rozwiązywać umowy pracy przed upływem sześciu miesięcy i dochodzą wynagrodzenia za czas po zwolnieniu z pracy, potrzebny do upływu sześciu miesięcy.

Ustalona treść protokołu z 3 czerwca 1936 r. wykazuje, że nie ma w nim wyraźnego zobowiązania pracodawców do trwania przy umowie pracy przez sześć miesięcy.

Powodowie powołują się na punkt 8 tego protokołu, wykazujący, ich zdaniem, takie zobowiązanie pracodawców.

Ustalono, że punkt 8 brzmi: Tak zwane „czternastki“ stosowane na niektórych robotach, nie będą stosowane w przyszłości. Natomiast robotnicy będą zobowiązani na zarządzenie kierownictwa roboty przejść z danej roboty na inną, jeśli to przeniesienie spowodowane jest względami technicznymi.

Punkt 8 odnosi się zatem do zwyczaju, stosowanego już poprzednio na niektórych robotach i zwyczaj ten na przyszłość uchyla. Wynika stąd, że punkt 8 nie odnosi się do prawa wypowiedzenia umowy, służącego każdej ze stron z ustawy, lecz do znanego stronom zwyczaju.

Ustalono, że zwyczaj ten polegał na zawieraniu umów pracy na 14 dni, bądź na systematycznym wypowiedzaniu pracy co 14 dni, zatem na tworzeniu stałych czternastodniowych okresów pracy.

W punkcie 8 protokołu zniesiono ten właśnie zwyczaj, nie zaś ustawowe prawo wypowiedzenia umowy, służące każdej ze stron. Gdyby punkt 8 uchylał na 6 miesięcy ustawowe prawo wypowiedzenia, nie byłoby w nim mowy o czternastkach, stosowanych na niektórych robotach, lecz zabroniłby po prostu pracodawcy wypowiedzania umowy przed upływem sześciu miesięcy pracy.

Także punkt 6 protokołu z 3 czerwca 1936 r. stwierdzający, że sprawę ubezpieczeń uregulowano zarządzeniem Wojewódzkiego Biura Funduszu Pracy, nie zawiera jakiegokolwiek zobowiązania pracodawców do trwania w stosunku pracy, póki kontrahenci ze stosunku tego nie nabędą praw do zasiłku bezrobotnych.

Protokół z 3 czerwca 1938 r. nie zawiera zatem zobowiązania pracodawców do zatrudnienia powodów przez sześć miesięcy, a roszczenia oparte na takim obowiązku, oddalono zgodnie z ustawą, jako nienależne.

Ustalono, że Państwowy Zarząd Wodny nie podpisał protokołu z 3 czerwca 1936 r.

Powodowie nie twierdzili też, by pracodawca ten należał do związku pracodawców, jakiby zawarł umowę z 3 czerwca 1936 r.

Umowa z 3 czerwca 1936 r. nie wiązałaby przeto Państwowego Zarządu Wodnego, choćby w niej były zobowiązania, na jakich oparto powództwo, gdyż pracodawca ten nie zawarł umowy osobiście, ani przez swój związek (art. 445 k. z.). Umowy takiej nie można zawrzeć w sposób dorozumiany, gdyż musi być pod nieważnością zawarta na piśmie (art. 445/2 k. z.).

Obojętne jest w tym sporze pytanie, czy po sześciu miesiącach pracy powodowie nabyliby prawo do zasiłku bezrobotnych, gdyż nie było obowiązku zatrudniania powodów przez sześć miesięcy.

Skoro protokół z 3 czerwca 1936 r. nie zawiera zobowiązań, na jakich oparto powództwo, obojętne jest też pytanie o sankcje dla tych zobowiązań.

Układ zbiorowy musi być zawarty na piśmie, zatem obojętne są wszelkie towarzyszące mu pertraktacje ustne.

*Dh.*

316

Do § 62 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 stycznia 1934 Dz. U. Rz. P. Nr 4 poz. 25 o stosunku służbowym pracowników państwowego przedsiębiorstwa Polska Poczta, Telegraf i Telefon.

Odpowiedzialność urzędnika pocztowego za wartość listu pieniężnego zależy od wykazania przez przedsiębiorstwo, że otrzymał on list pieniężny z podaną na nim zawartością.

(O. S. N. z dnia 11 kwietnia 1938 C II 1625/37, S. A. Kraków II CA 124/37).



Uzasadnienie: Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

W sporze wynikłym z § 62/1 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 stycznia 1934 Dz. U. Rz. P. Nr 4, poz. 25 o stosunku służbowym pracowników państwowego przedsiębiorstwa Polska Poczta, Telegraf i Telefon, powództwo zmierza do ustalenia, że roszczenie pozwanego przedsiębiorstwa nie istnieje wobec powódki. Przedmiotem sporu jest więc roszczenie o zwrot szkody, nie zaś sposób powstania tego roszczenia.

Orzeczenie administracyjne ustala wprawdzie sposób powstania szkody, mianowicie związek przyczynowy między działaniem pracownika poczty, a szkodą pozwanego, jednak przedmiotem postępowania sądowego nie jest badanie trafności tego orzeczenia, lecz samoistna kwestia winy i powstałej stąd szkody. Wynika to z przepisu § 62/2 cyt. rozporządzenia, nakładającego na Polską Poczta, Telegraf i Telefon obowiązek procesowy dowodu winy i szkody, nie zaś wykazania trafności orzeczenia administracyjnego.

Odmienna wykładnia zaskarżonego wyroku, że w sporze sądowym chodzi jeno o badanie trafności administracyjnego orzeczenia o winie i szkodzie, wiodła by do potrzeby wydania nowego orzeczenia administracyjnego w wypadku, gdyby wyszły na jaw nowe szczegóły, wykazujące, że tę samą szkodę pracownik zawinił w inny sposób, niż przyjęto w orzeczeniu administracyjnym, np. gdyby wykazano, że nie było zaniedbania dozoru lecz sprzeniewierzenie.

Nie ma więc przepisu zabraniającego, by w sporze z § 62/1 cyt. rozp. pozwany nie mógł winy powoda wykazać drogą nowych faktów, nie objętych orzeczeniem administracyjnym.

W sporze obecnym chodzi o szkodę P. P. T. T. w kwocie 6830 zł, nadanych listem wartościowym Nr 34 ze Słomnik dnia 28 lipca 1933, oraz o odpowiedzialność powódki, orzeczoną 7 lutego 1936 L. 824, a rzeczą pozwanego jest wykazać winę powódki, choćby wina wynikała z innych czynności lub zaniedbań powódki niż te, jakie przyjęto w orzeczeniu administracyjnym.

Niemniej jednak wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Orzeczenie z 7 lutego 1936 nakłada na powódkę obowiązek zwrotu szkody 6830 zł, gdyż w szeregu zaniedbań służbowych umożliwiła nieznanemu sprawcy zamianę posyłki wartościowej z kwotą 6830 zł na posyłkę z zawartością skrawków papieru.

Pozwany twierdził jednak w sporze, że posyłkę opisaną powódka otrzymała w przechowanie i do dalszej ekspedycji i że posyłki tej dalej już nie wysyłała. Zbędne stało się więc badanie zaniedbań powódki, jakie nieznanemu sprawcy umożliwiły dokonanie czynu, jak to przyjęto w orzeczeniu administracyjnym, gdyż według obrony pozwanego w sporze nie było nieznanego sprawcy, zatem osoby trzeciej, wykorzystującej zaniedbanie powódki w służbie, lecz opisana przesyłka wartościowa została w ręku powódki.

Ustalono, że rozprawa nie dostarczyła żadnych danych dla oznaczenia miejsca, czasu i sposobu kradzieży owych 6830 zł z posyłki Nr 34 ze Słomnik, zatem pozwany nie wykazał, że powódka otrzymała posyłkę z kwotą 6830 zł, ani też, że jej dalej nie wysłała.

Te szczegóły faktyczne, przyjęte w zaskarżonym wyroku za podstawę rozstrzygnięcia, uzasadniają trafną ocenę prawną o niewykazaniu winy powódki w szkodzie pozwanego i bezzasadny jest zarzut nierozpatrzenia obrony pozwanego i naruszenia przepisów art. 237, 408/1, 417 k. p. c.

W skardze apelacyjnej nie powołano nowych dowodów ani nie wskazano tych, jakie by sąd pierwszy wadliwie pominął, zatem sąd apelacyjny nie naruszył zasad art. 408/1 k. p. c., jeśli nie uwzględnił zarzutu niedokładności rozprawy.

Dowód z akt dyscyplinarnych przeprowadzono, zaś pytanie, jakie szczegóły tego dowodu należy uznać za podstawę ustaleń sądowych, należy do sędziowskiej oceny dowodu i nie ulega zaskarżeniu w kasacji. *Db.*

317 Do § 8 rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1936 Dz. U. Rz. P. Nr 19, poz. 157 w sprawie uprawnień byłych członków austriackiego Instytutu Zaopatrzenia.

Rozpoznawanie roszczeń byłych członków austriackiego Instytutu Zaopatrzenia dla cywilnej służby najemnej, zatrudnionej przez zarząd wojskowy, o zaopatrzenie nie należy do drogi procesu cywilnego<sup>1)</sup>.

(O. S. N. z dnia 1 lutego 1937 C II 2387/36, S. A. Kraków II CA 542/36).

Uzasadnienie: Skardze kasacyjnej powoda, opartej na obu podstawach z art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Błędne jest założenie kasacji, jakoby przepis art. 304 p. 5 ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym Dz. U. Rz. P. Nr 51, poz. 396 tyczył uregulowania uprawnień do zaopatrzenia jedynie byłych robotników w Zakładach Wojskowych na obszarze Województw poznańskiego i pomorskiego, gdyż przepis ten, wspominając wyraźnie o sposobie uregulowania uprawnień byłych członków austriackiego Instytutu Zaopatrzenia, dla pracowników cywilnych zarządu wojskowego, stanowi tym samym, że dotyczy jednej i drugiej kategorii robotników.

Przesłanką stosowania powyższego przepisu do powoda jest właśnie to, że był członkiem austriackiego Instytutu Zaopatrzenia.

Ustawa o ubezp. sp. przekazała przepisem art. 304 p. 5 Radzie Ministrów sposób uregulowania uprawnień b. członków austriackiego Instytutu Zaopatrzenia bez jakiegokolwiek ograniczenia.

<sup>1)</sup> Identyczne orzeczenie zapadło w dniu 25 kwietnia 1938 w sprawie C II 2445/37 co do pracowników, którzy z austriackich zakładów wojskowych przeszli do polskich zakładów wojskowych.

Z mocy tego przepisu zatem miała Rada Ministrów prawo wszechstronnego unormowania tej sprawy tak pod względem materialnym, jak i formalnym.

Przepis tedy § 8 rozp. Rady Min. z 7 lutego 1936 r. poz. 157 Dz. U. R. P., przekazujący sprawę unormowania uprawnień do zaopatrzenia byłych członków austriackiego Instytutu Zaopatrzenia (§ 1 cyt. rozporz.) Ministrowi Spraw Wojskowych, jest w zgodzie z ustawą, bo mieści się w granicach przepisu art. 304 p. 5 ustawy z 28 marca 1933.

Chybiony jest w końcu zarzut kasacji, jakoby dopiero na skutek tego przepisu § 8 cyt. rozporz. powód utracił prawo dochodzenia swoich roszczeń na drodze sądowej, jaka rzekomo służyła mu na zasadzie statutu austriackiego Instytutu Zaopatrzenia, gdyż statut ten przewidywał również dla takich sporów jedynie drogę administracyjną, przekazując orzecznictwo Dyrektorowi Arsenалу Artylerii, a w ostatniej instancji Ministrowi Wojny (§ 19 statutu).

W tym stanie rzeczy rozpatrywanie zarzutów kasacji, dotyczących meritum sprawy, staje się bezprzedmiotowe i zbędne było dalsze badanie.

*Db.*

318 Do art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919 Dz. U. Rz. P. Nr 2 z r. 1920, poz. 7 o czasie pracy w przemyśle i handlu.

Ustawa o czasie pracy nie dotyczy pracowników Domu Żołnierza.

(O. S. N. z dnia 28 marca 1938 C II 2517/37, S. O. Kraków II Ca 1514/37).

Uzasadnienie: Nie zachodzą obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powód pracował w Domu Żołnierza jako woźny, pomocnik rekwizytorski w teatrze i palacz ogrzewania centralnego a dochodzi zapłaty za nadliczbowe godziny tej pracy, pełnione w czasie od 1 maja 1933 do 2 lipca 1936.

Ustawa o czasie pracy odnosi się do umów pracy w przemyśle, górnictwie, handlu, komunikacji i przewozie. Domy Żołnierza nie należą do żadnego z tych działów pracy.

Ustawa o czasie pracy odnosi się jednak także do wszelkich innych zakładów pracy, choćby nieobliczonych na zysk, o ile prowadzone są w sposób przemysłowy. Wiadomo, że Dom Żołnierza, jest instytucją, mającą na celu kształcenie i rozrywkę żołnierzy, zatem w myśl art. 2 p. 9—16 rozp. z 7 czerwca 1938 Dz. U. Rz. P. Nr 53, poz. 468 o prawie przemysłowym nie jest przemysłem i nie podlega temu prawu. Tym samym Dom Żołnierza nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy.

Powód nie pracował więc w zakładzie, podlegającym ustawie o czasie pracy i nie służy mu należne w myśl tej ustawy wynagrodzenie za godziny nadliczbowe.



Powód nie twierdził też, by takie wynagrodzenie objęto umową pracy. Słusznie więc oddalono roszczenie, nienależne z umowy ani z ustawy i zbędne było dalsze badanie faktów powództwa.

*Db.*

319 Do art. 8 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 Dz. U. Rz. P. Nr 73, poz. 428.

Władze ziemskie mogą jedynie w sporze uzyskać orzeczenie o nieważności zmiany własności nieruchomości; w postępowaniu hipotecznym jest to niedopuszczalne.

(O. S. N. z dnia 10 czerwca 1938 C II 3153/37, S. A. Lwów II CZ 407/37).

**Uzasadnienie:** Według art. 8 rozp. tymcz. Rady Min. z 1 września 1919 r. Dz. U. Rz. P. Nr 73, poz. 428 zmiany tytułu własności, prócz przypadków, w których według art. 2 niepotrzebne jest zezwolenie władzy państwowej, dokonane z pominięciem lub niezgodnie z decyzją właściwej władzy, są nieważne; o nieważności orzekają właściwe sądy wskutek powództwa właściwych urzędów ziemskich.

Właściwe władze, obecnie starostwa, mogą zatem jedynie w sporze uzyskać orzeczenie o nieważności zmiany własności nieruchomości, ale nie w postępowaniu hipotecznym.

Sąd apelacyjny orzekając w sprawie wskutek rekursu Starostwa w T. w przewodzie hipotecznym, a zatem niespornym, uchybił przytoczonemu przepisowi. Zaskarżona uchwała jest wskutek tego nieważna i dlatego Sąd Najwyższy uchylił ją jako nieważną i odrzucił rekurs Starostwa jako niedopuszczalny.

Celem ułatwienia urzędowi ziemskiemu kontroli nad parcelacją nieruchomości ziemskich zarządziło Ministerstwo Sprawiedliwości okólnikiem z 11 maja 1931 r. Nr 1610/L.U/31, ażeby wszystkie sądy hipoteczne zawiadamiały z urzędu odnośne okręgowe urzędy ziemskie o każdym przeniesieniu prawa własności nieruchomości ziemskich w drodze parcelacji z powołaniem się na orzeczenie tych urzędów, zezwalające na przeniesienie prawa własności.

Okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości nie może i w rzeczywistości nie nadaje okręgowym urzędowi ziemskiemu prawa wnoszenia środków prawnych, a doręczenie Starostwu uchwały sądu okręgowego nie uprawniało jeszcze Starostwa do zaskarżenia tej uchwały.

320 Do art. 8 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 Dz. U. Rz. P. Nr 73, poz. 428.

Nieważność umowy kupna - sprzedaży lub dokonanego na jej podstawie wpisu może być zaskarżona przez starostwo w drodze rekursu od odnośnej uchwały hipotecznej<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> U w a g a. Odmienne zapatrywanie, pokrywające się z brzmieniem przepisu art. 8 cytowanego rozporządzenia, wyraził S. Najw. w orzeczeniu

(O. S. N. z dnia 6 września 1938 C II 71/38, S. A. Lwów II CZ 607/37).

Uzasadnienie: Zarzut mylnej oceny prawnej nie jest uzasadniony.

Uchwała Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 18 listopada 1931 Ldh. 3222/31 nie mogła urósć w moc prawa, jak długo podlegała zaskarżeniu przez uprawnione do tego Starostwo jako władzę czuwającą nad obrotem ziemią po myśli rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 poz. 428 w brzmieniu rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 28 października 1933 poz. 635 i z 28 grudnia 1934 poz. 976 Dz. U. Rz. P.

Ponieważ uprawnienie starostwa do zaskarżenia rzeczowej uchwały hipotecznej wypływa z wyżej powołanych przepisów ustawy, przeto zarzut, jakoby rekurs starostwa należało odrzucić dlatego, że starostwo nie jest żadną z osób wymienionych w § 123 ust. hip., jest chybyony.

Okoliczność, że w przypadku chodzi o nieruchomości stanowiące parcele leśne, nie uchyla obowiązku uzyskania zezwolenia na ich przewłaszczenie, gdyż to nie wynika z przepisu art. 2 ustawy z 1 września 1919, poz. 428 Dz. U. Rz. P., przy czym kwestia ta mogłaby mieć wpływ jedynie na merytoryczne załatwienie prośby o zezwolenie na przewłaszczenie przez władzę administracyjną, która jest powołaną do rozpatrzenia w każdym przypadku sprawy, czy ze stanowiska interesu publicznego zezwolenie na przewłaszczenie ma być udzielone czy też nie.

Wytoczenie powództwa o nieważność umowy kupna - sprzedaży lub dokonanego na jej podstawie wpisu było zbędne, skoro ten sam rezultat zostaje osiągnięty drogą zaskarżenia przez starostwo odnośnej uchwały hipotecznej (art. 8 cyt. ustawy, poz. 428/19 i art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rz. P. poz. 976/34 Dz. U. Rz. P.).

Ponieważ kontrakt kupna sprzedaży z 29 października 1931 L. rep. 20521, stanowiący tytuł wpisu hipotecznego, dla braku zezwolenia właściwego Urzędu Ziemskiego nie posiada w myśl § 35 u. h. także ogólnych wymogów z § 26 u. h., bo nie zawiera tego zezwolenia, będącego przesłanką ważności dotyczącego kontraktu, przeto i o dopuszczeniu prenotacji w myśl § 8 ust. 2 i § 35 ust. hip. nie może być mowy.

Z tych zasad rekurs rewizyjny musiał pozostać bez uwzględnienia.

321 Do § 2 ustawy z 7 lipca 1896 dz. p. p. Nr 140 o ustanowieniu drogi koniecznej.

Niedbalstwo, jakie zaszło co do ustanowienia doępu do dzielonych gruntów w roku 1885, nie stoi na przeszkodzie ustanowieniu drogi koniecznej.

z 10 czerwca 1938 C II 3153/37. Wedle tego orzeczenia władze ziemskie jedynie w sporze mogą uzyskać orzeczenie o nieważności zmiany własności nieruchomości; w postępowaniu hipotecznym jest to niedopuszczalne. Z. B.

(O. S. N. z dnia 28 maja 1938 C II 3040/37, S. O. Kraków II Cz 1094/37).

Uzasadnienie: W myśl § 16 ustawy z 7 lipca 1896 r. Nr 140 dz. u. p. o przyznaniu dróg koniecznych przeciw uchwale sądu II instancji przysługuje ten sam środek prawny, co i przeciw uchwale sądu pierwszej instancji, a więc rekurs.

Ustawa ta nie przewiduje wcale środka prawnego zażalenia z § 16 pat. niesp., które jest odrębnym środkiem prawnym od rekursu, tym samym w niniejszym postępowaniu przysługuje strom prawno rekursu bez względu na to, czy uchwała sądu pierwszej instancji została zmieniona czy zatwierdzona.

Okoliczność jednak, że środek prawny nazwano zażaleniem a nie rekursem, nie ma istotnego znaczenia, gdyż chodzi tu o treść środka prawnego, a nie o jego nazwę, dlatego środek prawny przeciwników wniosku nazwany zażaleniem traktuje się jako rekurs.

Wywodom rekursu nie można przyznać słuszności, sądy bowiem trafnie oceniły tę sprawę ze stanowiska § 1 powołanej ustawy, który przewiduje możliwość uzyskania połączenia drogowego z siecią dróg publicznych dla takich realności, które bądź nie mają żadnego połączenia z siecią dróg publicznych, bądź też nie mają dostatecznego połączenia. Ten pierwszy przypadek tu zachodzi, bo wnioskodawcy właśnie nie mają połączenia drogowego z siecią dróg publicznych swoich parcel L. kat. 336/2 i 336/3.

Nie zachodzi przeszkoda z § 2 powołanej ustawy, który to przepis wyklucza ustanowienie drogi koniecznej, jeżeli brak połączenia drogowego należy przypisać rażącemu niedbalstwu właściciela gruntu, zaszłemu po wejściu w życie powołanej ustawy.

Zarzut rekurentów, że po stronie wnioskodawców zachodzi rażące niedbalstwo z tego powodu, iż bez słusznej przyczyny zerwali rokowania z Gromadą O. o ustanowienie drogi przez grunt gminny, nie uzasadnia rażącego niedbalstwa. Pertraktacje z gromadą O. nie doprowadziły do skutku o ustanowienie drogi, ponieważ przeciwnik wniosku Józef G. zajął niezdecydowane stanowisko a przeciwniczka wniosku Anna D. wyraźnie odmówiła udziału w pertraktacjach.

Czy przeciwnicy wniosku kierowali się wysokim odszkodowaniem, którego wnioskodawcy nie chcieli lub nie mogli zapłacić, nie jest istotną rzeczą i tego też nie ustalono.

Rażącym niedbalstwem byłoby zaniechanie postarania się o drogę do realności, gdyby wnioskodawcy w normalnym toku przy kupnie lub dziale realności zaniedbali lekkomyślnie zastrzec sobie drogę do swoich nieruchomości a nie w drodze kupna drogi, które może być dla potrzebującego drogi niemożliwe, o ile przeciwnik stawia żądania wygórowane.

W związku z powyższym zarzutem bezpodstawny jest i zarzut naruszenia przepisów art. 265 k. p. c., że przeprowadzono dowody ze świadków przeciwko osnowie i ponad osnowę dokumentu, jakim jest protokół, spisany w gromadzie O. 3 stycznia 1936 r.,



podpisany przez wnioskodawców i reprezentantów gromady o drogę przez grunt gminy.

W postępowaniu o przyznanie drogi koniecznej mają w myśl § 9 ust. ost. powołanej ustawy zastosowanie zasady postępowania niespornego, o ile w samej ustawie inaczej nie zarządzono. Przepisy zaś postępowania niespornego nie przewidują pełnego stosowania postanowień kodeksu postępowania cywilnego, gdyż w § 2 p. 5 pat. niesp. wyraźnie nakazują badać wszystkie okoliczności i stosunki, które mają wpływ na sędziowskie zarządzenie, a w myśl § 15 powołanej ustawy sąd orzeka według swobodnej oceny, nie będąc związany żadnymi regułami. Dlatego mógł sąd przeprowadzić dowód i z dokumentu i ze świadków, o ile to było wskazane.

Poza tym według przepisów art. 265 k. p. c. dowód ze świadków przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu jest wykluczony tylko między uczestnikami czynności stwierdzonej dokumentem. Rekurenci tego dokumentu nie podpisali, w czynności, którą ten dokument stwierdza, udziału nie brali, więc przepis art. 265 k. p. c. nie ma tu zastosowania.

Nie mają też znaczenia wywody rekursu, że rekurentka Anna D. nie mogła wyjaśnić wpływu podziału gruntu, z którego parcele wnioskodawców pochodzą, a sąd ustalił, że taki podział ani w 1895 r., ani później nie miał miejsca, to obecnie przytacza, że dział ten powstał z mocy aktu notarialnego z daty Bochnia 20 stycznia 1885 r. Lr. 6575, przy którym to podziale zaszło rażące niedbalstwo, bo nie ustanowiono drogi do parcel wnioskodawców.

Według § 2 powołanej ustawy żądanie przyznania drogi koniecznej jest niedopuszczalne, jeżeli brak połączenia drogowego należy przypisać rażącemu niedbalstwu właściciela gruntu, zaszłemu po wejściu w życie tej ustawy. Ustawa weszła w życie w 1896 r. a wspomniany dział miał miejsce w 1885 r., a więc przed wejściem w życie ustawy, dlatego rażące niedbalstwo, gdyby nawet zaszło przy podziale gruntu, nie może mieć znaczenia.

Okoliczność, że sąd I instancji w uchwale z 29 maja 1936 r. Ne 670/36 ustalił, że cała miedza należy do rekurentki Anny D., a w następnej uchwale z 21 kwietnia 1937 r. Ne 670/36 ustalił odmiennie, że miedza należy w połowie do rekurentki Anny D. a w połowie do gromady O., nie ma istotnego znaczenia, bo ta pierwsza uchwała została uchwałą sądu rekursowego z 10 października 1936 r. I Cz 1844/36 zniesiona i następną uchwałą sąd pierwszej instancji wydał po przeprowadzeniu dalszych dowodów, które uzasadniały inny stan faktyczny.

Bezpodstawny jest też zarzut, że sądy niższych instancji naruszyły przepisy ustawy cywilnej, bo orzekły nie tylko między uczestnikami postępowania o drogę konieczną, ale także między osobami, które w ustanowieniu drogi koniecznej udziału nie brały, mianowicie między gromadą O. a rekurentką Anną D., do której rzekomo należy cała miedza, orzekając, że miedza należy po połowie do Anny D. i gromady O.

Sąd rekursowy w uwzględnieniu wyników rozprawy, jak przepisuje § 15 powołanej ustawy orzekł o przyznaniu drogi koniecznej i przedstawił w uzasadnieniu orzeczenia okoliczności, które były miarodajne dla jego przekonania.

Dlatego wywody rekursu, że zachodzi sprzeczność ustaleń między zeznaniami świadków, na których się nie powołał, że nie uwzględnił zeznań świadków, którzy stwierdzili, że cała miedza należy do rekurentki Anny D., jako zwalczanie ustaleń nie ma znaczenia, zwłaszcza że w myśl przepisów § 854 k. c. a. miedze, płoty, parkany, mury, prywatne potoki, kanały, place i inne tym podobne ściany graniczne, znajdujące się pomiędzy gruntami sąsiednimi, uważa się za wspólną własność, jeżeli przeciwieństwa nie dowodzą herby, napisy albo wyrycia lub inne znaki i dowody.

Wobec tego stanu rzeczy sprawa co do rzekomej sporności między osobnego rozstrzygnięcia nie wymagała, bo rekurentka nie powołuje się na żaden ze znaków lub dowodów, przewidzianych w § 854 k. c. a., a sama ustawa miedze uznaje za wspólną własność posiadaczy (właścicieli) przyległych gruntów.

Z tych przyczyn nie uwzględniono rekursów.

*Db.*

322 Do art. 6 ustawy z 25 maja 1868 l. 49 dz. u. p. o wyznaniu religijnym.

Do skuteczności aktu wystąpienia z kościoła wystarcza zgłoszenie wystąpienia u władzy politycznej.

(O. S. N. z 2 czerwca 1938 C II 390/38, S. A. Lwów II CA 387/37).

Uzasadnienie: Prokurator Sądu Okręgowego w S. przesłał tamtejszemu sądowi okręgowemu akta sprawy karnej przeciwko Olenie O., Pawłowi H., Janowi D. i Michalinie K. o występki z art. 197 k. k., z wnioskiem o wszczęcie na zasadzie § 94 k. c. a. z urzędu dochodzenia co do ważności małżeństw zawartych przez Pawła H.

Sąd okręgowy ustalił, że Paweł H. i Ołena O., będąc pierwotnie wyznania grecko-katolickiego, przeszli na łono kościoła ewangelickiego, zawiadomili o wystąpieniu z kościoła grecko-katolickiego władzę administracji I instancji i zawarli 19 lipca 1931 przed duszpasterzem ewangelickim ślub małżeński, że następnie Paweł H., nie rozwiązując swego małżeństwa z Oleną O., zawarł 2 marca 1935 powtórny związek małżeński z Michaliną K. w cerkwi grecko-katolickiej. Na tej podstawie sąd okręgowy orzekł rozwiązanie drugiego małżeństwa Pawła H. z Michaliną K.

Sąd apelacyjny 22 czerwca 1937 wyrok sądu okręgowego zatwierdził, przy tym przyjął, że zaniedbanie doniesienia przez władzę administracji ogólnej duszpasterzowi opuszczonego kościoła o wystąpieniu zgłaszającego się u władzy administracyjnej obywatela (art. 6 ustawy z 25 maja 1868 nr 49 austr. dz. u. p.) nie jest warunkiem, od spełnienia którego zależałaby skuteczność prawna

wystąpienia z kościoła zgłaszającego takie wystąpienie, albowiem jest to czynność władzy raczej wewnętrzna.

Skarga kasacyjna, wniesiona przez obrońcę węzła małżeńskiego Pawła H. z Michaliną K., zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 6 ustawy z 25 maja 1868 o wyznaniu religijnym (nr 49 austr. dz. p. p.). Zdaniem obrońcy węzła małżeńskiego ustawa z 25 maja 1868 żąda kategorycznie zawiadomienia duszpasterza opuszczonego kościoła i sporządzenie tego doniesienia stawia jako jeden z warunków, aby wystąpienie z kościoła miało skutek prawny.

• Zarzuty skargi kasacyjnej są niesłuszne.

Ażeby wystąpienie z kościoła miało prawny skutek, musi występujący według art. 6 powołanej ustawy zgłosić je u władzy politycznej, która doniesie o tym przełożonemu opuszczonego kościoła.

Z osnowy tego przepisu wynika, że do skuteczności aktu wystąpienia z kościoła wystarcza zgłoszenie wystąpienia u władzy politycznej, ponieważ przepis ten innych warunków nie stawia, a w szczególności nie wymaga, ażeby władza polityczna zezwoliła na wystąpienie z kościoła lub przyjęła je w ogóle do wiadomości, ani nie uzależnia skuteczności wystąpienia od tego, czy władza polityczna doniosła o wystąpieniu przełożonemu opuszczonego kościoła. Okoliczność, czy władza polityczna dopełni następnie ciążącego na niej obowiązku doniesienia o tym duszpasterzowi opuszczonego kościoła, jest dla skuteczności zmiany religii bez znaczenia, albowiem ten obowiązek władzy politycznej stanowi tylko zarządzenie władzy nadzorczej w stosunku do podległego jej urzędnika stanu cywilnego i nie zależy od woli obywatela.

Podstawa zaskarżenia nie jest usprawiedliwiona, wskutek czego skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

323            Do § 14 ustęp 2 ustawy hipotecznej z r. 1871.

W razie wpisania hipoteki kaucyjnej dla sumy kapitałowej i odsetek (np. dla 5700 dolarów oraz 15% odsetek zwłoki) właściciel nieruchomości odpowiada za dług tak w granicach wpisanego kapitału jak i w granicach wpisanych odsetek, o ile wysokość ich nie przekracza ustawowego maksimum.

(O. S. N. z dnia 15 września 1938 C II 2860/37, S. A. Kraków II CA 636/37).

Uzasadnienie: Powód obok przyczyn kasacyjnych z art. 426 k. p. c. jedynie dopuszczalnych, wymienił także jako podstawę nierozpoznanie istoty sprawy. Sąd Najwyższy podstawy tej nie rozpatrywał, zwłaszcza, że w wywodzie jej nie wskazano na naruszenie prawa materialnego lub też na pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, któreby mogły stanowić uzasadnienie podstaw wymienionych w art. 426 k. p. c.

Poza tym wywodom skargi kasacyjnej, przytoczonym na poparcie ostatnio wspomnianych podstaw, nie można przyznać słuszności.



Podniesiony ze stanowiska podstawy z art. 426 p. 1 k. p. c. zarzut obraży w zaskarżonym wyroku przepisów § 14 ust. 2 u. h. przez to, że sąd apelacyjny mylnie uznał, iż uskuteczniiony na podstawie skryptu dłużnego z daty Żywiec 7 października 1925 na rzecz pozwanego w stanie biernym realności objętej whl. 393 gminy Zabłocie, powoda własnej wpis prawa zastawu dla sumy 5700 dolarów amerykańskich oraz dla 15% odsetek zwłoki, będący według ustaleń sądów w rzeczywistości hipoteką kaucyjną, stanowi maksymalną granicę zabezpieczenia pretensji pozwanego, wywalczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Wadowicach z 6 października 1931 I Cg 80/29, nie tylko pod względem kwoty kapitałowej, ale także odsetek, jest nieuzasadniony.

Skoro wpis ten istnieje w hipotece od szeregu lat i według swej treści wykazuje w sposób nie budzący wątpliwości maksymalną granicę jej obciążenia (§ 14 ust. 2 ust. hip.), to nie można zgodzić się z wywodami skargi kasacyjnej, że jedynie dlatego, iż umowa, na podstawie której wpis ten uskuteczniiono według rzeczywistej woli stron kontraktujących (§ 916 k. c. a.) stwierdzała nie ustanowienie prawa zastawu, ale zapis kaucyjny dla ubezpieczenia wierzytelności dopiero powstać mających, pozwany utracić miał zabezpieczenie hipoteczne odpowiadające intabulowanemu 15% odsetkom.

Nie ma ustawowej przeszkody, aby także przy udzieleniu kredytu dla wierzytelności dopiero powstać mających, nie można było ustanowić stopy procentowej, wchodzącej w zastosowanie w przypadku, gdy wierzytelności te powstaną, gdyż zabezpieczenie hipoteczne stopy procentowej będzie wówczas ustawowym następstwem przepisu § 14 ust. hip.

Za pretensje pozwanego z wyroku Sądu Okręgowego w Wadowicach z 6 października 1931 I Cg 80/29, zatwierdzonego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28 czerwca 1932 II Bc 479/32, utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 1935 Rw. 645/33 w kwocie 5008 dolarów amerykańskich z 15% odsetkami od dnia 29 marca 1928, odpowiada pozwany według sentencji tego wyroku solidarnie z innymi współdłużnikami w miarę wartości realności 393 gminy Zabłocie, nadto zaś solidarnie z tymi samymi dłużnikami za kosztą, wynoszące w I instancji 4384 zł 55 gr, zaś w wyższych 67 zł i 81 gr.

Odpowiedzialność przeto pozwanego za kwotę kapitałową i odsetki, które w miarę wydanych ustaw i rozporządzeń ulegały następnie znizeniu, jest rzeczowa, a za koszty także osobista.

Nie dopuścił się zatem sąd apelacyjny zarzuconej w skardze kasacyjnej obraży art. 800 § 3 k. p. c. przez to, że przyjął odpowiedzialność pozwanego z realności objętej whl. 393 gminy Zabłocie za koszty, które nie znalazły pokrycia przy licytacyjnej sprzedaży realności objętej whl. 579 gminy Zabłocie, stanowiącej własność solidarnej dłużniczki Edyty P., według planu podziału z 12 września 1935 II E 5/34 Sądu Grodzkiego w Żywcu.

Trafnym i uzasadnionym w przepisach §§ 451, 461, 457, 891 k. c. a. oraz §§ 13, 14 i 15 ust. hip., jest bowiem pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że pozwany odpowiada za sumę niepokrytą z licytacyjnej ceny kupna realności solidarnej z nim współdłużniczki Edyty P. istniejącym na realności whl. 393 gminy Zabłocie zabezpieczeniem hipotecznym, a po jego wyczerpaniu wartością tej realności pozostałą po zaspokojeniu innych wierzycieli pozwanego, którym przysługuje pierwszeństwo do zaspokojenia się przy podziale sumy uzyskanej z egzekucji według zasad art. 800 k. p. c.

Dla obalenia tego poglądu skarga kasacyjna nie wskazuje zresztą na przepisy prawa materialnego, któreby zostały przez sąd apelacyjny naruszone przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie.

Podstawa z art. 426 p. 2 k. p. c., upatrywana w tym, że sąd apelacyjny nie zastosował w przypadku art. 371 k. p. c. i nie rozstrzygnął wątpliwości co do wykładni wyroku Sądu Okręgowego w Wadowicach z 6 października 1931, jakieby mogły się nastręczyć przy jego wykonaniu, nie zachodzi, gdyż według brzmienia powołanego przepisu ustawy do takiego rozstrzygnięcia powołany jest sąd, który wyrok wydał, poza tym zaś art. 371 k. p. c. nie wchodzi w ogóle w zastosowanie w sporach przeprowadzanych według zasad p. c. a.

Dla braku usprawiedliwienia podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy oddalił zatem skargę kasacyjną (art. 436 k. p. c.). *Db.*

324 Do art. XXV p. 3 konkordatu z 10 lutego 1925 Dz. U. Rz. P. Nr. 72, poz. 501.

Skarb Państwa Polskiego nie jest obowiązany do płacenia klasztorowi PP. Benedyktynek w Staniątkach renty wieczystej, przyznanej im dekretem cesarza Austrii z 24 kwietnia 1792 r.

(O. S. N. z dnia 21 czerwca 1938 C II 2945/37, S. A. Kraków II CA 719/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny zgodnie z sądem okręgowym oddalił powództwo o zapłatę sumy 6.615 zł z procentem prawnym i kosztami, dochodzonej tytułem rocznej raty renty wieczystej za rok 1936.

Wyrok ten zaskarża powód z obydwóch podstaw kasacyjnych, w art. 426 k. p. c. wymienionych, wywodom jego jednak nie można przyznać słuszności.

Skarżący klasztor PP. Benedyktynek upatruje tytuł prawny swego powództwa w ustawie skarbowej z dnia 30 marca 1936 r. na okres od 1 kwietnia 1936 r. do 31 marca 1937 r. i żali się, że sąd apelacyjny nie uwzględnił tej ustawy na korzyść powoda, jakkolwiek ona, jak każde inne prawo, obowiązuje i nakłada na Skarb Państwa obowiązki wobec powoda.

W szczególności powołuje się skarżący na dział 13-ty budżetu państwowego, obejmujący wydatki, które poczynić winno Ministerstwo W. R. i O. P.

Pomijając kwestię, czy powód w ogóle jakieś roszczenia do Skarbu Państwa z mocy prawa budżetowego, tj. ze wspomnianej ustawy mógł nabyć, to ustawa ta nie zawiera nigdzie żadnej pozycji, dotyczącej wydatku na rentę w wysokości pozwem objętej, ustawa ta zatem już z tego względu nie może sama przez się stanowić tytułu prawnego dla spornego roszczenia.

Powód pozywa o rentę za rok 1936, poprzednie zatem budżety z lat 1925, 1926 i 1927, na które się powód powołuje, nie mają dla obecnie spornej renty żadnego znaczenia, każdy bowiem z tych budżetów opiewał tylko na odnośny rok budżetowy.

Sam fakt umieszczenia w wspomnianych budżetach pozycji, stanowiącej dotację dla powoda, nie jest tego rodzaju czynnością domniemaną (§ 863 k. c. a.), któraby uzasadniała wniosek prawny, że Skarb Państwa uznał prawo powoda do spornej renty jako wieczystej.

Rozważania na temat, czy obecne Państwo Polskie jest two-rem zupełnie innym od Państwa Polskiego z epoki przedrozbi-  
rowej, dotyczą kwestii nieaktualnej, gdyż powód wspomina wpraw-  
dzie o konfiskacie swych majątków przez króla Stanisława Au-  
gusta, tytuł jednak prawny do renty wieczystej wywodzi wyłącznie  
z aktu nadania tej renty przez cesarza Austrii Franciszka I posta-  
nowieniem z 24 kwietnia 1792 r.

Bezasadnie zarzuca skarżący sądowi apelacyjnemu mylną  
wykładnię ustępu 3 art. XXIV konkordatu z dnia 10 lutego 1925 r.  
ogłoszonego w Dz. U. poz. 501/25.

Wprawdzie w zdaniu drugim tegoż postanowienia Państwo  
Polskie zapewnia Kościołowi uposażenie roczne nie niższe od upo-  
sażeń, które rządy zaborcze wypłacały Kościołowi, jednakowoż  
zdania to wypowiada tylko zasadę ogólną i pozostaje w ścisłym  
związku z dalszym zdaniem, które zasadę tę realizuje, mianowicie  
opiewa, że uposażenia wspomniane będą obliczone i rozdzielone  
według wskazań, zawartych w załączniku A., ten więc właśnie za-  
łącznik jest wyłącznie miarodajny dla ustalenia należności i wy-  
sokości dotacji dla powoda.

Ponieważ jednak załącznik nie zawiera żadnego postano-  
wienia o nadaniu lub utrzymaniu w mocy na rzecz powoda renty  
wieczystej w wysokości w pozwie żądanej, przeto odpada jedyna  
prawna podstawa, któraby mogła uzasadnić prawo powoda do tej  
renty.

Powoływanie się skarżącego na przebieg obrad przedstawi-  
cieli Państwa Polskiego i Kościoła, poprzedzających zawarcie kon-  
kordatu i na oświadczenia tych przedstawicieli podczas obrad  
tych złożone, nie może być wzięte pod uwagę, gdyż decyduje tu wy-  
łącznie ogłoszony w Dz. U. tekst konkordatu, to bowiem tylko, co  
zostało ogłoszone, stanowi obowiązującą ustawę.

O ile powód dopatruje się prawa swego do poboru renty  
w ustępie VII wspomnianego załącznika A., to niesłusznie odma-  
wia biskupom polskim uprawnienia do pobierania imieniem po-



woda od Skarbu Państwa funduszków na pokrycie dotacji dla powoda przypadających, skoro według końcowego postanowienia wspomnianego ustępu VII rozdział uposażeń objętych sumą 45.500 złotych powierzony będzie w każdej diecezji Ordynariuszowi.

Sąd apelacyjny zatem oddalając powództwo dla braku tytułu prawnego nie naruszył prawa materialnego w szczególności wspomnianych ustaw skarbowych ani konkordatu.

Nie zachodzi też pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

Sąd apelacyjny, stojąc na powyższym stanowisku, nie wyszedł poza ramy obrony Skarbu Państwa, jak świadczy bowiem treść odpowiedzi na pozew i odpowiedzi apelacyjnej, pozwany stanowczo zaprzeczył istnienia obowiązku co do płacenia spornej renty powodowi i zastrzegł się wyraźnie, że prawa powoda do tej renty nie uznaje.

W świetle powyższych rozważań zbędne było prowadzenie powołanych przez powoda dowodów, pominięcie więc ich jako nieistotnych dla sprawy (art. 243 k. p. c.) nie może uzasadnić podstawy kasacyjnej z Ł. 2 art. 426 k. p. c.

Dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bezzasadna skarga ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.). *Db.*

325      Do art. 2 § 1 i 503 § 1 k. h.

1. Właściciel kopalni względnie jej dzierżawca, jako prowadzący przedsiębiorstwo zarobkowe, jest kupcem.

2. Sprzedaż rur przez przedsiębiorcę kopalnianego jest zbyciem w zakresie jego przedsiębiorstwa.

(O. S. N. z dnia 17 maja 1938 C II 2997/37, S. A. Lwów II CA 351/37).

Uzasadnienie: Trafne jest przyjęcie zaskarżonego wyroku, że sprzedaż została dokonana przez Hugona P., jako kupca, skoro ten we własnym imieniu prowadzi zarobkowo przedsiębiorstwo kopalniane (art. 2 § 1 k. h.).

Wywód skargi kasacyjnej, zmierzający do wykazania, jakoby sprzedaż rur nie mogła być w myśl art. 503 § 1 k. h. uznana za wchodzącą w zakres przedsiębiorstwa kopalnianego Hugona P. dlatego, że tenże jako właściciel i dzierżawca kopalni jest rzekomo uprawniony jedynie do zbywania ropy wydobywanej z kopalń, ale nie do zbywania części składowych urządzenia kopalnianego, nie jest uzasadniony, albowiem nabywanie i zbywanie rur należy niewątpliwie do zakresu przedsiębiorstwa kopalnianego, skoro bez tego rodzaju transakcji urządzenie i prowadzenie takiego przedsiębiorstwa nie jest możliwe i skoro w przypadku ustalono, że powód już przedtem niejednokrotnie rury u pozwanego Hugona P. kupował.

326 Do art. 185 §§ 1 i 2 k. h.

Oszacowanie udziałów w spółce z ogr. odp., zajętych egzekucyjnie, odbywa się w trybie sądowego postępowania egzekucyjnego.

(O. S. N. z dnia 9 sierpnia 1938 C II 199/38, S. A. Lwów II CZ 728/37).

**Uzasadnienie:** Przedmiotem niniejszego postępowania jest sądowe oszacowanie udziału, należącego do Wiktora R. w spółce handlowo - przemysłowo - naftowej „C. . . .” z ogr. odp. w M. Postępowanie niniejsze wszczęte zostało na podstawie wniosku, firmy „C. . . .”, złożonego 12 lutego 1934 w Sądzie Okręgowym w Samborze w myśl art. 19 prawa z 27 października 1933 o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz. U. Rz. P. nr 82, poz. 602), w którego miejsce od 1 lipca 1934 obowiązuje art. 185 k. h., identyczny co do swego brzmienia z rzeczonym art. 19.

Zagadnienie prawne, które w pierwszym rzędzie rozstrzygnąć wypada, dotyczy trybu postępowania, jaki przy oszacowaniu udziałów w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, dokonywanym w myśl wymienionych przepisów prawa, zachować należy. Art. 19 prawa z r. 1933 oraz art. 185 k. h. stanowią w §§ 1 i 2 zgodnie, że jeżeli w drodze egzekucji ma nastąpić sprzedaż udziału, którego zbycie umowa spółki uzależnia od zezwolenia spółki lub w inny sposób ogranicza, spółka ma prawo przedstawić osobę, która nabędzie udział za cenę, jaką określi sąd rejestrowy, po przesłuchaniu w razie potrzeby jednego lub kilku biegłych, tudzież że w tym przypadku spółka powinna w ciągu dwu tygodni po zawiadomieniu jej przez sąd o zarządzeniu sprzedaży zgłosić wniosek o przeprowadzenie oszacowania w tym trybie. Przepisy te zawierają więc wyraźną normę co do trybu postępowania, jaki w danym przypadku obowiązuje. Przez wyrażenie „w tym trybie” rozumieć bowiem można tylko taki tryb postępowania, o jakim w poprzedzających to wyrażenie słowach jest mowa. Jest tam zaś poprzednio mowa tylko o „drodze egzekucji”, a nie o innym trybie postępowania. Należy zatem przyjść do wniosku, że oszacowanie udziałów, zajętych egzekucyjnie, odbywać się ma w trybie sądowego postępowania egzekucyjnego, który tak w czasie wydania prawa w r. 1933 o spółkach z ogr. odp. był jak i obecnie jest unormowany częścią drugą k.p.c.. Według tych przepisów na orzeczenie sądów drugiej instancji nie jest przewidziany żaden środek odwoławczy do Sądu Najwyższego (art. 513 k. p. c.). Wniesione zatem środki odwoławcze uległy odrzuceniu. Nie możnaby podzielić wyrażonego w nich poglądu prawnego, jakoby oszacowanie udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością miało się odbywać dla celów egzekucyjnych w postępowaniu niespornym. Ten tryb postępowania winien znaleźć w myśl § 1 pat. ces. z 9 sierpnia 1854 austr. dz. p. p. nr 208 tylko wówczas zastosowanie, gdy prawo wyraźnie to zarządza. Nie ma zaś przepisu, który by oszacowanie udziałów w spółce z ograniczoną od-

powiedzialnością przekazywał dla celów egzekucyjnych do postępowania niespornego. Patent niesporny przewiduje wprowadzenie dokonywanie oszacowania, ale tylko oszacowań dobrowolnych, nie zaś oszacowań dla celów egzekucji (§§ 269 do 280). Nie można także przyjąć, aby ustawodawca przy wydawaniu art. 19 prawa z r. 1933 miał istotnie na myśli postępowanie niesporne, gdyż postępowanie to nie jest jeszcze w Rzeczypospolitej na wszystkich obszarach ujednolajnione, a przecież art. 19 oparty był także na dążności do ujednolajnienia ustawodawstwa i w zakresie postępowania, w czasie zaś wydania prawa z 27 października 1933 jedynie sądowe postępowanie egzekucyjne, do którego z istoty rzeczy należy także oszacowanie udziałów w spółce z ogr. odp. dla celów egzekucji, było ujednolajnione, nie zaś postępowanie niesporne. Art. 19 wprowadził w postępowaniu egzekucyjnym zmianę co do organu, który orzekać ma o oszacowaniu, nie zaś co do trybu postępowania.

327 Do art. 282 k. h. a.

Przewoźnikowi nie można zarzucać braku staranności z tego powodu, że jego pracownik nie zauważył uszkodzeń, istniejących w blaszanym dnie przesyłki, odebranej z kolei do przewozu.

(O. S. N. z dnia 25 marca 1938 G II 2439/37, S. A. Kraków II CA 101/37).

Uzasadnienie: Powódka zaskarżyła wyrok sądu apelacyjnego, przytaczając obydwie podstawy kasacyjne (art. 426 k. p. c.), ale ich nie usprawiedliwiła.

Według wywodów skargi kasacyjnej ma sąd apelacyjny spotykać zarzut nieuwzględnienia, że pozwany był obowiązany do staranności, właściwej porządnemu kupcowi (art. 282 k. h. a.), której jednak nie dochował.

Zarzut jest niesłuszny.

Chodzi o umowę najmu i dlatego umowa nie była po stronie pozwanego czynnością handlową, a nadto według wyników rozprawy nie można pozwanemu czy też przedsiębiorcy autobusowemu, którym się pozwany posługiwał, poczytać braku staranności czy uwagi.

Według ustaleń sądu apelacyjnego Leon Z., któremu pozwany zlecił przywiezienie filmu, kazał bagażowemu wykupić i przynieść przesyłkę z magazynu kolejowego i złożyć ją w tylnej części autobusu w miejscu, przeznaczonym na składanie bagażu i przesyłek pocztowych. Bagażowy to zrobił, co Leon Z. skontrolował. W krótki czas po tym Stanisław Z. wszedł do pustego jeszcze autobusu, zauważył, że lekki dymek wydobywa się od spodu skrzyni, otworzył górne wieko skrzyni i zaczął wyrzucać rolki filmowe, ażeby dostać się do dna skrzyni, a gdy wyciągnął przedostatnią rolkę, wybuchł płomień. Wtedy Leon i Stanisław Z. stwierdzili, że blaszane dno skrzynki odstawało i było poszarpane.



Wprawdzie Leon Z. nie stwierdził stanu opakowania filmu, odebranego z magazynu kolejowego, bo na oko wydawało mu się, że opakowanie jest bez zarzutu, ale powódka niesłusznie zarzuca mu, że nie zastosował daleko posuniętej ostrożności. Według ustaleń Leon Z. kazał bagażowemu posunąć przesyłkę pod ścianę autobusu, ażeby leżała spokojnie i była bezpieczna. W tym stanie rzeczy nie podobna zarzucić mu braku dostatecznej ostrożności.

Właściwa przyczyna spalenia się części taśmy filmowej nie dała się stwierdzić mimo dodatkowego uzupełnienia materiału procesowego. Ponieważ według wyników rozprawy nie można Leonowi Z. poczytać winy, należy uznać, że zaszedł zwykły przypadek, który dotyka tego, w czym majątku się wydarzył, a zatem w rozpatrywanej sprawie dotyka powódkę (§ 1311 k. c. a.).

Sąd apelacyjny ustalił, że pozwany nigdy nie uznał wobec powódki obowiązku zapłaty kwoty 500 zł i ocenił jako niezgodne z prawdą twierdzenie powódki, że pozwany ofiarował jej odszkodowanie w kwocie 500 zł, na co ona nie zgodziła się, żądając 800 zł, a ustalenie to uzasadnił szczegółowo. Zarzut, że sąd apelacyjny przy tym bezpodstawnie pominął dowód z listów z daty Kolbuszowa 17 sierpnia 1932 r. i 22 listopada 1932 r., nie usprawiedliwia podstawy zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c.

Rzeczą powódki było dokumenty te w czas przedstawić sądowi.

Na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik procesowy powódki oświadczył, że powódka nie posiada listu, w którym pozwany miał jej ofiarować odszkodowanie, a powołany celem stwierdzenia treści listu adwokat Jakun S. zeznał, że listu tego nie widział.

Twierdzenie, że sąd apelacyjny niesłusznie odmówił wiarygodności zeznaniom powódki, usuwa się spod rozpoznania w przewodzie kasacyjnym, ponieważ ocena dowodowa nie daje się podporządkować pod żadną z podstaw kasacyjnych. *Db.*

328 Do ustawy z 6 marca Dz. p. p. austr. Nr 58, o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością.

Zawiadowca spółki nie odpowiada osobiście za zobowiązania spółki.

(O. S. N. z dnia 18 marca 1938 C II 2437/37, S. A. Kraków II CA 465/37).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy zasądził od pozwanego sumę 2.460 zł 75 gr tytułem reszty ceny kupna za węgiel dostarczony w r. 1925 na kopalnię nafty firmy „Towarzystwo Naftowe Potok — Ska z ogr. odp. w Krośnie“ ustalając, że pozwany, który był zawiadowcą tej spółki i spółwłaścicielem wspomnianej kopalni, zobowiązał się zamawiając ten węgiel osobiście i solidarnie z powyższą firmą do zapłaty ceny kupna, a następnie co roku na upomnienie powoda uznawał swój dług z tego tytułu i prosił tylko o zwłokę.

Sąd apelacyjny odmiennie od sądu okręgowego ustalił, że pozwany zamówił sporny węgiel, działając wyłącznie w charakterze zawiadowcy wspomnianej spółki, że natomiast w tym względzie żadnego osobistego zobowiązania nie zaciągnął, a następnie nigdy rzekomego swego obowiązku zapłaty ceny kupna za ten węgiel nie uznawał.

Na tej podstawie sąd apelacyjny oddalił powództwo.

Wyrok ten zaskarża powód z obydwóch podstaw kasacyjnych z art. 426 k. p. c., wywodom jego jednak nie można przyznać słuszności.

Wywodząc swój zarzut naruszenia prawa materialnego, w szczególności przepisów §§ 863, 914, 915 k. c. a. i art. 29 k. z. powołuje się skarżący na ustalenia sądu okręgowego, mianowicie że pozwany był również spółwłaścicielem wspomnianej kopalni i to w przeważającym stosunku, że jako taki zamówił u powoda węgiel dla kopalni „Potok“, że powód wahał się dostarczyć węgiel dla tej kopalni jako złe idącej i wówczas pozwany zobowiązał się osobiście i solidarnie z kopalnią za węgiel ten zapłacić.

Zapoznaje jednak skarżący, że ustalenia te nie mogą być wzięte pod uwagę, gdyż Sąd Najwyższy stosownie do art. 439 k. p. c. związany jest ustaleniami sądu apelacyjnego, a te, jak już wyżej zaznaczono, wypadły odmiennie.

Wprawdzie skarżący w dalszych swych wywodach zwalcza te ostatnie ustalenia, wywody te jednak, jako godzące w ocenę faktyczną, która nie podlega kontroli w instancji kasacyjnej (art. 439 k. p. c.), nie nadają się do rozpoznania.

O ile skarżący staje na stanowisku, że pozwany zamawiając sporny węgiel działał także jako spółwłaściciel kopalni, to popada w sprzeczność z ustaleniem sądu apelacyjnego, że właścicielką kopalni była wyłącznie wspomniana spółka z ogr. odp. a pozwany miał tylko pewien udział w tej spółce. Ta ostatnia okoliczność nie może uzasadnić wniosku, że przez to stał się on również spółwłaścicielem przedmiotowej kopalni, spółka bowiem z ogr. odp. stosownie do przepisów §§ 1, 2, 19, 61 ustawy z 6 marca 1906 Nr 58 austr. Dz. p. p. w stosunku do swych udziałowców ma samoistną i odrębną osobowość prawną.

Sąd apelacyjny dochodząc na podstawie wykładni wyrażenia się pozwanego do powoda: „Sie bekommen alles bezahlt“ oraz że gdy powierci się ropy w „Potoku“, to zapłaci, do wniosku, że oświadczenia te nie zawierają osobistego zobowiązania się pozwanego do zapłaty spornego długu, nie naruszył reguł interpretacyjnych z §§ 914, 915 k. c. a. ani też przepisów § 863 k. c. a. i 29 k. z., z wyrażeń tych bowiem nie wynika samo przez się, czy pozwany zapłacić ma ten dług jako zawiadowca kopalni z jej majątku, czy osobiście ze swego majątku. O ile chodzi zaś o przepisy § 863 k. c. a. i art. 29 k. z., to wolę domniemaną można oprzeć tylko na takich czynnościach, które po rozważeniu wszelkich okoliczności nie pozostawiają rozsądnego powodu do powątpiewania o niej,

a takich okoliczności słusznie sąd apelacyjny w przypadku się nie dopatrzył.

Bezzasadnie w końcu dopatruje się skarżący pogwałcenia przepisów art. 411, 250 § 1 k. p. c. w tym, że sąd apelacyjny poczynił odmienne od sądu okręgowego ustalenia faktyczne odnośnie treści spornej umowy bez ponowienia dowodów w przewodzie apelacyjnym.

Jak już bowiem Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr 194/1935 Zb. urzęd. wyjaśnił, sąd II instancji władny jest na zasadzie art. 411, 250 i 417 k. p. c. ocenić odmienne od sądu I instancji wyniki postępowania w tej instancji nawet bez ponowienia lub uzupełnienia dowodów w przewodzie apelacyjnym.

Z tych zasad należało dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bezzasadną skargę oddalić (art. 436 k. p. c.).

*Db.*

329 Do art. 73, 112 i 424 § 2 k. p. c.

Skarga kasacyjna na postanowienie sądu II instancji, odmawiająca interwenientowi prawa ubogich, jest niedopuszczalna.

(O. S. N. z dnia 30 sierpnia 1938 C II 1506/38, S. A. Lwów I CZ 139/38).

**Uzasadnienie:** Postanowieniem Sądu Okręgowego we Lwowie z 10 listopada 1937 I C J 1465/35 odmówiono interwencji Bronisławie Ch. prawa ubogich dla braku wykazania przesłanek z art. 112 k. p. c., zaś sąd apelacyjny zatwierdził to postanowienie, zaznaczając ponadto, że żaląca się, zgłaszając swą interwencję uboczną w sporze, nie wykazała należycie swego interesu prawnego we wstąpieniu do sprawy (art. 73 k. p. c.) i że wobec tego, gdy zachodzi oczywista bezzasadność zgłoszonej interwencji, należało też i po myśli art. 114 § 2 k. p. c. żalącej się odmówić prawa ubogich.

Postanowienie to zaskarża interwenientka uboczna skargą kasacyjną z obu podstaw zaskarżenia z art. 426 k. p. c. z wnioskiem o zmianę lub uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Skarga kasacyjna ulega odrzuceniu jako prawnie niedopuszczalna.

W myśl art. 424 § 2 k. p. c. zaskarżeniu w trybie kasacyjnym ulegają jedynie te postanowienia sądu drugiej instancji, które kończą postępowanie.

Przepis ten ma na uwadze oczywiście tylko postępowanie w sprawie głównej i ewentualnie w sprawie ubocznej, o ile to ostatnie oddziałuwa stanowczo na postępowanie główne, jak np. postępowanie o prawo ubogich.

Nie dotyczy natomiast ten przepis postępowania w sprawach ubocznych (incydentalnych), gdyż tego rodzaju postępowanie i zapadające w nim postanowienia nie oddziałują stanowczo na bieg sprawy głównej, a wobec tego i postanowienie sądu drugiej



instancji w przedmiocie dopuszczenia lub niedopuszczenia interwencji ubocznej nie mogą ulegać zaskarżeniu kasacyjnemu, gdyż nie mają żadnego wpływu na dalszy tok postępowania w sprawie głównej między stroną powodową i pozwaną (art. 75 § 3 k. p. c. P. Orz. S. N. C II 2669/36 Z. X poz. 371/37 Z. O. S. N.).

W tym stanie rzeczy, gdy postanowienia sądu drugiej instancji, uwzględniające lub oddalające opozycję przeciw interwencji ubocznej, nie ulegają zaskarżeniu w trybie kasacyjnym (art. 75 § 2, 424 § 2 k. p. c.) nie może być dopuszczalna skarga kasacyjna na postanowienie sądu drugiej instancji, odmawiające interwencji ubocznej prawu ubogich.

Z tych zasad skarga kasacyjna, jako niedopuszczalna, ulega odrzuceniu (art. 429 § 1 i 431 k. p. c.).

330 Do art. 112 k. p. c. i art. 13 p. o k. s.

W razie odmowy prawa ubogich i wezwania strony o uiszczenie opłat sądowych, wezwanie to staje się bezprzedmiotowe, jeżeli wskutek środków prawnych sąd wyższej instancji prawo to stronie przyznał, o ile natomiast prawa ubogich prawomocnie odmówiono, to wezwanie takie zatrzymuje swą skuteczność.

(O. S. N. z dnia 18 maja 1938 C II 2999/37, S. A. Lwów II CZ 589/37).

Uzasadnienie: Pozwani wnieśli zarzuty przeciwko weksłowemu nakazowi zapłaty Sądu Okręgowego w Tarnopolu z 1 lipca 1936 r. sygn. I N 1 46/36 i postavili w nich wniosek o udzielenie im prawa ubogich.

Sąd okręgowy postanowieniem z 20 sierpnia 1936 odmówił przyznania prawa ubogich i wezwał pozwanych, ażeby w siedmiodniowym terminie uiszcili opłaty sądowe. Postanowienie doręczono pozwanym 1 września 1936 r. W sprawie wniosku o przyznanie prawa ubogich sąd apelacyjny oddalił zażalenie pozwanych, a Sąd Najwyższy ich skargę kasacyjną, po czym sąd okręgowy wyznaczył rozprawę na 15 czerwca 1937, ale postanowieniem z 25 maja 1937 r. odwołał ją i zwrócił pozwanym zarzuty, ponieważ nie uiszcili opłat sądowych w określonym im terminie, który upływał dnia 8 września 1936 r., lecz dopiero 22 października 1936 r.

Sąd apelacyjny zatwierdził to postanowienie.

Skarga kasacyjna pozwanych, oparta na podstawie zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona (art. 436 k. p. c.).

Nie ma przepisu, który nakazywałby sądowi wstrzymać się z wezwaniem strony o uiszczenie opłat sądowych do czasu prawomocności orzeczenia sądowego, odmawiającego przyznania prawa ubogich.

Skuteczność udzielenia prawa ubogich odnosi się do chwili przedstawienia wniosku o jego przyznanie. Jeżeli więc sąd I instancji, jak w rozpatrywanym wypadku, odmówił stronie prawa

ubogich i równocześnie wezwał ją do uiszczenia opłat sądowych. wezwanie to staje się bezprzedmiotowe, jeżeli wskutek środków odwoławczych sąd wyższej instancji prawo to stronie przyznał. W przeciwnym razie wezwanie strony, ażeby uiściła opłaty, zatrzymuje swoją skuteczność i wchodzi w zastosowanie przepis art. 13 rozp. Prez. Rz. P. z 24 października 1934 r. o kosztach sądowych (Dz. U. Rz. P. Nr 93, poz. 837).

Postępowanie w sprawie przyznania prawa ubogich jest postępowaniem ubocznym, a wniosek o udzielenie tego prawa przedstawia strona na własne ryzyko. Nie potrzebuje obawiać się niekorzystnych następstw, jeżeli jest rzeczywiście zupełnie uboga w znaczeniu art. 112 k. p. c., w przeciwnym razie szkodliwe skutki przypisać musi sobie samej.

Porównywanie przepisów o kaucji kasacyjnej jest niewłaściwe, ponieważ przepisy te są odmienne.

Pozwani nie uzyskali prawa ubogich i nie uiścili opłat sądowych od zarzutów wekslowych w zawitym terminie siedmiodniowym (art. 13 cyt. rozp.), a sąd okręgowy odwołał rozprawę, dlatego zwrócenie pozwanym zarzutów wekslowych było prawnie uzasadnione.

331 Do art. 137 § 1 pkt. 3, 138, 206 § 1 pkt. 2, 225 § 1, 231 § 1, 243 i 281 k. p. c.

Okoliczności, nie twierdzone przez strony, chociażby ujawnione przy sposobności przeprowadzenia dowodów, nie są przedmiotem dowodu i rozważania.

(O. S. N. z dnia 21 czerwca 1938 C II 3277/37, S. A. Lwów II CA 439/37).

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

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 1 k. p. c. upatruje w błędnym stanowisku sądu apelacyjnego, jakoby właściciel pozahipoteczny nie mógł domagać się pozwem z art. 567 § 1 k. p. c. zwolnienia nieruchomości od egzekucji.

Wywody powyższe są usprawiedliwione. Jak już Sąd Najwyższy wyjaśnił w swym orzeczeniu z 9 listopada 1936 (Zbiór Urz. z 1937 r. nr 223), nabywca prawa zastawu z orzeczenia sędziowskiego nie może zasłaniać się dobrą wiarą i zaufaniem do ksiąg gruntowych, gdyż ochrona w tym kierunku służy tylko osobie, uzyskującej dla swej wierzytelności umowne prawo zastawu.

Pozahipoteczny właściciel nieruchomości może domagać się pozwem z art. 567 § 1 k. p. c. zwolnienia nieruchomości od egzekucji, wdrożonej przeciwko hipotecznemu właścicielowi po zbyciu przez tegoż i oddaniu jej powodowi w posiadanie.

Odmienne zapatrywanie sądu apelacyjnego jest prawnie błędne.

Skarga kasacyjna ulega jednak oddaleniu, ponieważ zaskarżony wyrok pomimo błędnego uzasadnienia w wytkniętym kie-

runku, w ostatecznym wyniku odpowiada prawu, skoro powództwo o zwolnienie nieruchomości od egzekucji już na podstawie faktycznych przytoczeń pozwu ulegało oddaleniu w świetle dalszych rozważań.

Podstawą prawną powództwa jest roszczenie powódki jako pozahipotecznej właścicielki (§ 372 k. c. a.) o zwolnienie nieruchomości objętych pozwem, od egzekucji.

Według twierdzenia pozwu, ojciec powódki wyposażył ją w 1929 r. tymi nieruchomościami.

Wyposażenie jest tylko tytułem własności, do nabycia zaś własności domniemanej potrzeba oddania i nabycia rzeczywistego posiadania.

Przy nieruchomościach środkiem ku temu są realne akty, umożliwiające nabywcy wykonywanie faktycznego władztwa nad nieruchomością, odpowiadającego treści prawa własności, mianowicie: wstąpienie na grunt, odgraniczenie, ogrodzenie, oznaczenie, obrobienie, zamieszkanie, oddanie kluczy do mieszkania, zaprzestanie samoistnego prowadzenia gospodarstwa przez zbywcę, rozpoczęcie prowadzenia wyłącznie gospodarstwa przez nabywcę w sposób samoistny, zależny od swej woli, w końcu sama zgoda stron co do przejęcia posiadania, jeżeli nieruchomość znajduje się już w dzierżeniu nabywcy.

Ponieważ powódka w pozwie i na rozprawie nie przytoczyła faktu oddania jej realności objętych pozwem przez Abrahama P. w fizyczne posiadanie i sposobu tego oddania nie określiła, przeto zgodnie z prawem sąd apelacyjny uznał, że powództwo o zwolnienie nieruchomości od egzekucji już na podstawie przytoczeń pozwu ulegało oddaleniu.

Okoliczności faktyczne, uzasadniające żądanie, winna strona powodowa przytoczyć w pozwie (art. 206 § 1 pkt. 2 k. p. c.), może nadto je podnieść w pismach przygotowawczych (art. 138, 222 k. p. c.), bądź też na rozprawie (art. 225 § 1, 231 § 1 k. p. c.).

Niezajęcie przez sąd apelacyjny stanowiska względem ustaleń I instancji co do oddania powódce realności objętych pozwem przez Abrahama P. w fizyczne posiadanie nie ma wpływu na wynik sprawy, skoro okoliczności, nie twierdzone przez strony, chociażby ujawnione przy sposobności przeprowadzenia dowodów, nie są przedmiotem dowodu i rozważania (art. 225 § 2, 243, 281 k. p. c.).

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.

332 Do art. 137, 141 § 1, 395 i 396 k. p. c.

Brakami formalnymi są tylko te wady, które dotyczą strony zewnętrznej skargi apelacyjnej, wobec czego brak wyводу podstaw apelacji stanowi wadę w treści skargi apelacyjnej.

(O. S. N. z dnia 23 maja 1938 C II 3064/37, S. A. Lwów I CA 281/37).



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 art. 396 § 1 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 została przez sąd rozpatrzona i doprowadziła do wydania orzeczenia. Tu należy wskazywanie przez stronę, czy zaskarża cały wyrok, czy tylko jego część, tu należy przytoczenie i wywód podstaw apelacji, jakoteż 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 dyspozycji stron. Od strony wnoszącej skargę apelacyjną zależy więc, 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 wywodu podstaw apelacji stanowi więc nie brak formalny, ale wadę w treści skargi apelacyjnej, na co sąd nie ma żadnego wpływu. Wobec tego sąd apelacyjny, zarządziwszy 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, 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 zmieniając 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, doreczone.

Poza tym do zarządzeń nie ma zastosowania przepis art. 410 k. p. c., pominiawszy, że obraży 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 obraży w myśl art. 179 k. p. c., skoro obraza nie nastąpiła w toku posiedzenia, gdyż na posiedzeniu 30 grudnia 1936 r. nastąpiło od razu ogłoszenie przez sąd apelacyjny odnośnego postanowienia, wytknięcie zaś na rozprawie apelacyjnej 2 czerwca 1937 r. 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.

333 Do art. 137 § 1 pkt. 3, 138, 225 § 1, 231 § 1 i 281 k. p. c.

Wystąpienie strony w jej zeznaniach dowodowych z twierdzeniami i wnioskami nie jest oświadczeniem procesowym.

(O. S. N. z dnia 2 czerwca 1938 C II 3160/37, S. A. Lwów II CA 310/37).

Uzasadnienie: Nie jest pogwałceniem istotnych przepisów postępowania niedopuszczenie dowodu ze świadka Mozesza Sch. na okoliczność, że umowa komisowa była pozorna i że pozwani towar u powoda kupili na własność.

Po pierwsze bowiem, jak to słusznie zaznaczył sąd apelacyjny, pozwani z takim twierdzeniem procesowym nie wystąpili w pierwszej instancji, ani nie zaofiarowali dowodu z pomienionego świadka na tę właśnie okoliczność (art. 225 § 1, 231 i 281 k. p. c.).

Okoliczność, że z takim twierdzeniem i wnioskiem wystąpili pozwani w swych zeznaniach dowodowych, nie może zastąpić powyższego braku, gdyż zeznanie strony jest środkiem dowodowym (art. 323 k. p. c.), a nie oświadczeniem procesowym strony. Po przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania stron odbyła się zresztą

rozprawa przed sądem pierwszej instancji, na której pozwani działali przez adwokata jako pełnomocnika procesowego, który po przedstawieniu zeznań stron ani nie wystąpił z twierdzeniem odpowiadającym pomienionemu zeznaniu pozwanych, ani nie złożył wniosku o dopuszczenie dowodu ze świadka Sch. (art. 231 k. p. c.).

334 Do art. 187 § 1 k. p. c.

Niestawiennictwo strony żądającej przywrócenia terminu na rozprawę, na wniosek ten wyznaczonej, nie pociąga za sobą jakichkolwiek ujemnych skutków dla wnioskodawcy.

(O. S. N. z dnia 2 czerwca 1938 C II 3035/37, S. A. Lwów I CA 578/36).

Uzasadnienie: Sąd okręgowy wyrokiem z 8 czerwca 1936 r. oddalił powództwo o zapłatę sumy 6.130 zł, a sąd apelacyjny ze skargi apelacyjnej powoda wyrok ten zatwierdził i ogłosił sentencję swego wyroku na posiedzeniu 16 listopada 1936 r.

Pismem z 24 listopada 1936 r. zażądał powód sporządzenia wyroku i doręczenia wypisu tego wyroku, sąd apelacyjny jednak wniosek ten jako spóźniony, bo zgłoszony po upływie tygodniowego terminu (art. 350 k. p. c.) oddalił.

Pismem z 31 grudnia 1936 r. zażądał powód przywrócenia terminu do zgłoszenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku, na który to wniosek sąd apelacyjny wyznaczył rozprawę na 15 marca 1937 r., a gdy powód na tej rozprawie nie stanął, sąd apelacyjny postanowieniem z 15 marca 1937 r. wniosek powyższy oddalił, uzasadniając to postanowienie tym, że gdy powód się nie jawił do rozprawy, to należało przyjąć, że wspomnianego wniosku z 31 grudnia 1936 nie popiera.

Postanowienie to zaskarża powód powołując się na podstawie kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. i wywodząc, że domniemanie sądu apelacyjnego, jakoby powód wniosku swego z 31 grudnia 1936 r. nie popierał, jest dowolne wobec tego, że w pozwie postawił on wniosek o przeprowadzenie rozprawy także w razie jego nieobecności.

Wprawdzie powoływanie się skarżącego na wspomniany wniosek nie jest trafne, gdyż wniosek ten dotyczyć mógł jedynie rozprawy nad pozwem, a więc postępowania w I instancji, w przypadku zaś chodzi o uchybienie terminu w postępowaniu apelacyjnym, pomimo to zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania okazuje się słusznym w świetle dalszych rozważań.

Instytucja przywrócenia terminu jest w k. p. c. odrębnie unormowana, w szczególności przepisy odnośne mieszczą się w osobnym rozdziale, mianowicie w rozdziale V, działu I, tytułu II k. p. c.

Zaden z tych przepisów nie zawiera postanowienia, że niestawiennictwo strony żądającej przywrócenia terminu na rozprawę, na wniosek ten wyznaczonej, pociąga za sobą jakiekolwiek



ujemne skutki dla wnioskodawcy, w szczególności, że niestawienie takie uznane ma być za równoznaczne z niepopieraniem wniosku.

Wobec tego sąd apelacyjny nie miał żadnej podstawy do wyśnucia wniosku, że wobec niestawienia należało przyjąć, iż skarżący wniosku swego nie popiera, lecz winien był przeprowadzić rozprawę nad tym wnioskiem mimo niestawienia powoda, a gdy wniosek ten bez rozprawy oddalił, przeto pogwałcił przepis art. 187 § 1 k. p. c., w następstwie czego zaskarżone postanowienie stosownie do art. 437 k. p. c. ulega uchyleniu.

335 Do art. 206 § 1 pkt. 1 k. p. c.

Pretensja pieniężna jest określoną dokładnie także wówczas, gdy w żądaniu pozwu mieszczą się dane, z których wysokość pretensji może być cyfrowo wypośrodkowana.

(O. S. N. z dnia 7 czerwca 1938 C II 449/38, S. A. Lwów II CA 466/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny zgodnie ze sądem okręgowym przysądził powódkom jako wykazany dziedzicom śp. Alfonsa F. zwrot sumy pożyczkowej w kapitale 64.862 zł 32 gr i w skapitalizowanych odsetkach 10.996 zł 16 gr, zabezpieczonych hipotecznie na realnościach stanowiących własność pozwanej firmy „z licytacyjnej ich sprzedaży“.

Należność powyższych kwot oparł sąd apelacyjny na ustalonej treści umowy z 2 grudnia 1924, zawartej między pozwaną a kuratorką niewłasnowolnego Alfonsa F., według której to umowy zobowiązała się pozwana zapłacić temu niewłasnowolnemu w miejsce zainstalowanej na jego rzecz na realnościach pozwanej kwoty 150.000 koron, kwotę 45.000 zł 1 października 1926, wedle wewnętrznej wartości złotego w dniu zawarcia tej umowy, tj. wedle kursu, jaki w tym dniu posiadał złoty polski na oficjalnej giełdzie zurychskiej w stosunku do dolara St. Zjedn. Płn. Am., z tym, że pozwana obowiązana będzie w dniu zapłaty uiścić taką ilość złotych, by wartość złotego z 2 grudnia 1924 w stosunku do dolara amerykańskiego poza odsetkami zupełnie była wyczerpana.

Wysokość umownej relacji ustalona została przez sąd przy pomocy opinii biegłego za pomocą porównania kursu złotego i dolara na giełdzie zurychskiej z 2 grudnia 1924 z kursem tychże walut 5 grudnia 1936 jako dnia ostatniego notowania kursu na giełdzie zurychskiej bezpośrednio przed zamknięciem rozprawy w sądzie I instancji.

Wyrok sądu apelacyjnego zaskarża pozwana z obu przyczyn kasacyjnych. Przyczyna z art. 426 p. 1 k. p. c. jest usprawiedliwiona.

Pozwana uzasadnia ją między innymi tym zarzutem, iż przyjęcie kursu z 5 grudnia 1936 do rozliczenia jest zupełnie dowolne i nie odpowiada ustalonej treści umowy, gdyż według tejże międzynarodajny jest jedynie kurs z dnia faktycznej zapłaty.

Ponadto zarzuca pozwana w kasacji, że według żądania pozwu zapłata spornej wierzytelności ma nastąpić z licytacyjnej sprzedaży nieruchomości pozwanej, za czym miarodajnym by mógł być dzień licytacji bądź też dzień ewentualnego rozdziału ceny, a zatem termin, co do którego nie wiadomo, czy i kiedy nadejdzie.

Wywody te są zupełnie słuszne.

Przeliczenie 45.000 zł, zgodne z treścią umowy, da się cyfrowo przeprowadzić tylko przez zestawienie kursów z dnia zawarcia umowy z kursem dnia faktycznej zapłaty. Kursy te muszą być więc już obecnie znane.

Skoro powódki mimo płatności spornej wierzytelności domagają się jej wyrównania z licytacyjnej sprzedaży nieruchomości, tym samym odraczają dzień zapłaty faktycznej, który co do daty kalendarzowej jest zupełnie nieokreślony.

W tym stanie rzeczy brakuje danych do ustalenia miarodajnego kursu zapłaty.

Zarzut ten podniosła pozwana w swej skardze apelacyjnej i sąd apelacyjny zdaje się podzielać słuszność powyższych wywodów, jednak wysnuwa mylne wnioski z faktu braku danych do ustalenia kursu złotego i dolara w dniu zapłaty.

Brak ten musi bowiem powodować oddalenie powództwa, gdyż pozwana nie jest obowiązana w myśl umowy do zapłaty należności w wysokości obliczonej z porównania kursu z dnia 5 grudnia 1936, gdyż dzień ten nie jest dniem zapłaty.

Odmienny pogląd prawny sądu apelacyjnego narusza przepis o sposobie dopełnienia umów (§ 918 k. c. a. i art. XXXIX przep. wpraw. k. z.).

Nie usprawiedliwia zaś omawianego braku pogląd sądu apelacyjnego, że strony niewątpliwie wychodziły z założenia, iż pozwana dobrowolnie dopełni zobowiązań umownych, gdyż rozciągłość zobowiązania nie zależy od przewidywania, czy będzie ono dobrowolne, czy też w drodze egzekucji wykonane.

Myli się też sąd apelacyjny, twierdząc, że wobec nakazu dokładnego określenia żądania pozwu, zawartego w art. 206 § 1 p. 1 k. p. c., ustalenie wysokości świadczenia już obecnie jest uzasadnione, gdyż inaczej powódki nie mogłyby w ogóle zrealizować spornego roszczenia.

W poglądzie tym zapoznaje sąd apelacyjny różnicę między skutkiem niedopełnienia umowy ze stanowiska prawa materialnego, a skutkiem wynikającym z niezachowania przepisów postępowania.

Ponadto konkluzja tego sądu, wysnuta z brzmienia art. 206 § 1 p. 1 k. p. c., jest dlatego błędna, gdyż przepis ten przez konieczność dokładnego określenia pretensji pieniężnej nie ogranicza tego określenia do wymienienia jej cyfrowej wysokości.

Dokładnie określoną jest też pretensja pieniężna wówczas, jeżeli w żądaniu pozwu mieszczą się dane, z których wysokość pretensji może być cyfrowo wypośrodkowana.

Gdy omawiane naruszenie przepisu prawa materialnego wystarcza do oddalenia powództwa, Sąd Najwyższy pominął rozpatrywanie dalszych wywodów kasacji.

336 Do art. 236 i 424 § 2 k. p. c.

1. Postanowienie odrzucające zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego nie zamyka drogi do uzyskania wyroku co do istoty sprawy, nie jest zatem postanowieniem kończącym postępowanie.

2. Prawomocność takiego postanowienia nie stoi na przeszkodzie rozważaniu kwestii niedopuszczalności drogi procesu cywilnego przez Sąd Najw., przy sposobności rozpoznawania środka prawnego co do rzeczy samej<sup>1)</sup>.

(O. S. N. z dnia 6 września 1938 C II 3015/37, S. A. Lwów I CZ 715/37).

**Uzasadnienie:** Postanowieniem z 21 sierpnia 1937 I CZ 715/37 Sąd Apelacyjny we Lwowie zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 31 maja 1937 I C J 276/37, oddalające zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, a wniesioną na to postanowienie skargę kasacyjną pozwanego odrzucił postanowieniem z 9 października 1937 sygn. I CZ 715/37 na zasadzie art. 429 § 1 k. p. c., zaznaczając, że zaskarżone skargą kasacyjną postanowienie nie kończy postępowania, bo nie zamyka drogi do wyroku i że dlatego skarga kasacyjna w myśl art. 424 § 2 k. p. c. jest niedopuszczalna.

<sup>1)</sup> **Uwaga.** Zapatrywanie Sądu Najw., że ze względu na przepis art. 236 k. p. c. dopuszczalnym jest — mimo prawomocności postanowienia odrzucającego zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego — rozważanie tego zarzutu przez Sąd Najw. w związku z rozpoznawaniem środka prawnego, dotyczącego meritum sprawy, nasuwa wątpliwości. Art. 236 k. p. c., traktujący — między innymi — o tym, że sąd bierze pod uwagę w każdym stadium sprawy zarzut niedopuszczalności drogi procesu, jest umieszczony między przepisami traktującymi o postępowaniu przed sądem okręgowym, tj. przed I instancją (księga druga, tytuł III, dział II). W związku z przepisami art. 417 i 441 § 1 k. p. c. ma on odpowiednie zastosowanie w postępowaniu przed Sądem Najw., tzn. o tyle, o ile przepisy o postępowaniu przed Sądem Najw. temu się nie sprzeciwiają. Sąd Najw. rozpoznaje środki odwoławcze (kasacje, zażalenia, art. 424 i 441 § 1 k. p. c.) od orzeczeń sądów II instancji tylko o tyle, o ile ustawa dopuszczała takich środków przewiduje. Wynika to oczywiście z przepisu art. 380 k. p. c., wedle którego orzeczenie staje się prawomocnym także wówczas, gdy nie służy środkiem odwoławczym. Ten ostatni przepis ma również zastosowanie w postępowaniu przed Sądem Najw. (art. 417 i 441 § 1 k. p. c.). Wobec tego o ile zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego względnie inne zarzuty, o których mowa w przepisie art. 236 k. p. c., a które powodują nieważność (art. 409 k. p. c.), zostały prawomocnie odrzucone, to zdaje się nie ulegać wątpliwości, że w postępowaniu przed Sądem Najw. nie mogą już one być rozważane. Wskazuje na to niedwuznacznie przepis art. 381 k. p. c., wedle którego orzeczenie prawomocne obowiązuje nie tylko strony, ale i wszystkie sądy, a przepis ten w związku z przepisami art. 417 i 441 § 1 k. p. c. ma również zastosowanie w postępowaniu przed Sądem Najw. Na tym stanowisku stoi O. S. N. z 23 maja 1938 C II 3042/37 (patrz niżej). Z. B.



Wniesione na to postanowienie zażalenie (art. 441 § 1 k. p. c.) nie jest ze stanowiska powołanej w nim podstawy zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c. uzasadnione.

Sąd Najwyższy już niejednokrotnie wyjaśnił, że postanowieniami kończącymi postępowanie w znaczeniu art. 424 § 2 k. p. c. są jedynie te postanowienia sądu II instancji, które zamykają drogę do uzyskania wyroku co do istoty sprawy (v. O. S. N. z 11 października 1935 C II 1297/35 poz. 91 Z. O. S. N. z r. 1936, z 31 grudnia 1936 C II 1911/36 poz. 265 Zb. O. S. N. z r. 1937, C II 135/35 poz. 450 Zb. O. S. N. z r. 1935 i C III 2549/36).

Zaskarżone w drodze skargi kasacyjnej postanowienie sądu apelacyjnego do rzędu tego rodzaju postanowień nie należy, bo wskutek oddalenia zarzutu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego dalsze postępowanie co do istoty sprawy i wydania wyroku nie tylko nie zostało pominięte, lecz przeciwnie, postępowanie to ma być kontynuowane z pominięciem zarzutu strony pozwanej, prawomocnie już wskutek tego postanowienia rozstrzygniętego.

Wывód zażalenia, jakoby zaskarżone postanowienie miało także charakter postanowienia z art. 424 § 2 k. p. c. dlatego, że sąd okręgowy ograniczył rozprawę do zarzutu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego i zawiesił dalsze postępowanie do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia tego zarzutu, jest chybiony, albowiem postępowanie w przedmiocie tego zarzutu zachowuje mimo to nadal charakter postępowania incydentalnego, zaś wskutek oddalenia tego zarzutu przez sąd II instancji i tym samym prawomocnego jego rozstrzygnięcia, wstrzymanie postępowania co do istoty sprawy na zasadzie art. 237 k. p. c. staje się bezprzedmiotowe.

Twierdzenie, jakoby wobec prawomocności odnośnego postanowienia Sąd Najwyższy nie miał możliwości rozważenia zasadności tego zarzutu formalnego, nie przemawia na korzyść tezy dopuszczalności skargi kasacyjnej, albowiem tą prawomocnością Sąd Najwyższy nie jest wiązany (art. 381, 378 k. p. c.) z uwagi na przepis art. 236 k. p. c., nakładający na sąd obowiązek brania z urzędu pod rozwagę niedopuszczalność drogi procesu cywilnego, co dla Sądu Najwyższego jest możliwe jedynie przy sposobności rozpoznawania środka prawnego prawnie dopuszczalnego, który to warunek w przypadku nie zachodzi.

Zasada ekonomii procesowej stanowić może argument jedynie wtedy, gdy nie pozostaje w sprzeczności z treścią obowiązujących przepisów.

Z tych przyczyn bezzasadne zażalenie nie może być uwzględnione.

337 Do art. 236 k. p. c.

Pozwany nie może w postępowaniu kasacyjnym powoływać się na niewłaściwość sądu I instancji, jeżeli postanowienia tej instancji, oddalającego jego zarzut niewłaściwości sądu, nie zaskarżył do sądu apelacyjnego.

(O. S. N. z dnia 23 maja 1938 C II 3042/37, S. A. Kraków II CA 747/37).

Uzasadnienie: Powód domaga się od pozwanych solidarnej zapłaty kwoty 1.588 zł 90 gr na tej podstawie, że przy budowie domu pozwanych zakupił na ich rachunek materiały budowlane za 395 zł 50 gr, nie otrzymał od pozwanych umownego wynagrodzenia 800 zł za dozór budowy, ani też stosunkowego wynagrodzenia za dozór nad zwiększonymi pracami około podwyższenia i rozszerzenia pierwotnej budowy, które to wynagrodzenie ocenia powód na 800 zł, w końcu domaga się powód zwrotu 25 zł, które zapłacił za pozwanych za ubezpieczenie robotników, zajętych przy budowie, w Ubezpieczalni Społecznej. Od tych należności potrącił powód 431 zł 60 gr, otrzymanych od pozwanych bądź to w gotówce, bądź w świadczeniach w naturze.

Prócz tego domaga się powód ustalenia solidarnego obowiązku pozwanych zapłacenia należności Ubezpieczalni Społecznej za ubezpieczenie robotników, zajętych przy budowie, w kwocie 975 zł, egzekwowanej obecnie od powoda.

Sąd okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez pozwanych zarzutów nieusuwalnej niewłaściwości sądu, mającej polegać na tym, że roszczenie powoda jako pochodzące ze stosunku pracy najemnej należy do właściwości Sądu Pracy. W sprawie samej sąd ten powództwo oddalił.

Sąd apelacyjny wyrok sądu okręgowego zatwierdził. Powód zaskarża wyrok sądu apelacyjnego skargą kasacyjną z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Przed rozpoznaniem tych przyczyn należy rozpatrzyć jako pytanie przedwstępne zarzut podniesiony przez pozwanych w odpowiedzi kasacyjnej, że sąd apelacyjny z naruszeniem art. 236 k. p. c. nie rozpatrywał z urzędu słuszności postanowienia sądu I instancji, nieuwzględniającego zarzutu niewłaściwości sądu.

Zarzut pozwanych w tym kierunku nie jest uzasadniony.

Wynowdę pozwanych byłyby tylko wówczas słuszne, gdyby sądy niższych instancji w tej kwestii nie powzięły postanowienia, lub gdyby to postanowienie nie było prawomocne.

Użyte bowiem w powołanym przepisie wyrażenie „w każdym stanie sprawy“ nie może być interpretowane z zapoznaniem przepisów o prawomocności orzeczeń sądowych (art. 380 do 382 k. p. c.), lecz wszystkie te przepisy jako równorzędnie obowiązujące muszą być uwzględnione w łączności.

Skoro zaś pozwani nie zaskarżyli postanowienia sądu okręgowego w przedmiocie właściwości sądu, do czego mieli w myśl art. 419 § 2 k. p. c. prawo, nie mogą obecnie kwestionować z dodatnim skutkiem tego prawomocnego już postanowienia.

Przystępując do rozpatrzenia przyczyn kasacyjnych zauważa się, że o ile chodzi o przyczynę z p. 1 art. 426 k. p. c., powód stara się wykazać, iż stanowisko sądu apelacyjnego o dojściu między stronami do skutku umowy o dzieło a nie o pracę — jest błędne.

Zarzut ten opiera jednak powód nie na stanie faktycznym, ustalonym w zaskarżonym wyroku, lecz na zeznaniach samego powoda, którym sądy niższych instancji nie dały wiary.

Sąd Najwyższy według art. 439 k. p. c. związany jest stanem faktycznym, ustalonym przez sąd apelacyjny, nie może więc rozważyć omawianej przyczyny kasacyjnej na podstawie faktów sprzecznych z tymi ustaleniami.

O ile chodzi o przyczynę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c., powód zarzuca zaskarżonemu wyrokowi naruszenie art. 404 k. p. c. przez „rygorystyczne“ zastosowanie tego przepisu.

Na zarzut ten zauważa się, że sąd apelacyjny uzasadnił zastosowanie tego przepisu przesłankami ustawowymi w nim zawartymi, a czy zastosowanie to jest rygorystyczne, czy też nie, jest obojętne, w każdym razie jest ono zgodne z wymogami ustawy.

Nie zachodzi też naruszenie przez sąd apelacyjny przepisu art. 3 k. p. c. Sąd ten uznał żądanie powoda o ustalenie nie tylko dlatego za niedopuszczalne, że nie odpowiada wymogom tego artykułu, lecz także dlatego, że i treść ustalenia nie jest uzasadniona, gdyż wydatek na Ubezpieczalnię Społeczną należał do powoda z ryczałtowego wynagrodzenia.

Gdy tego ostatniego motywu z punktu widzenia art. 3 k. p. c. powód w skardze kasacyjnej nie zaskarża, a motyw ten sam przez się wystarcza do oddalenia powoda z dotyczącym żądaniem, odpada potrzeba rozpatrywania wywodów kasacji co do słuszności drugiego motywu.

Wobec nieusprawiedliwienia przez powoda przyczyn kasacyjnych należało w myśl art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną oddalić.

*Db.*

338 Do art. 347 § 1 k. p. c.

Jeżeli jeden z członków sądu przedstawi projekt wyroku sformułowany na piśmie, a inni po zapoznaniu się z projektem wyrażą swą zgodę lub sprzeciw, to takie postępowanie łączy już w sobie naradę i głosowanie.

(O. S. N. z dnia 8 września 1938 C II 3328/37, S. A. Lwów I CA 486/37).

**U z a s a d n i e n i e :** Towarzystwo Kredytowe zaskarżyło wyrok sądu apelacyjnego, przytaczając obydwie podstawy kasacyjne (art. 426 k. p. c.).

Według skargi kasacyjnej, sąd apelacyjny pogwałcił przepis art. 480 § 1 k. p. c. tym, że uznał przedmiot sporu, czy też stosunek prawny, poddany orzecznictwu sądu polubownego, za dostatecznie oznaczony, w zapisie z daty Lwów 22 lipca 1936, pomimo, że strony poddały tam temu orzecznictwu „wzajemną pretensję Towarzystwa Kredytowego z różnych tytułów“.

Sąd apelacyjny nie bez słuszności zauważył, że wzajemność pretensji Towarzystwa do G. wskazuje, iż pretensje wynikły z wzajemnego stosunku i interesów między stronami, a zatem dany jest stosunek prawny, z którego spór wynikł. W toku postępowania przed sądem polubownym Towarzystwo Kredytowe wyszczególniło tylko swoje pretensje z tego stosunku. Jest zresztą działaniem prze-



ciw dobrej wierze, jeżeli Towarzystwo, które zapis na sąd polubowny podpisało, nie podnosi zarzutu braku warunków ważnego zapisu z art. 480 § 1 k. p. c. w toku przewodu przed sądem polubownym, lecz występuje z nim dopiero po wyroku i to dlatego, że wyrok wypadł dla niego niekorzystnie i dąży do uchylenia wyroku na zasadzie własnej winy. Sąd Najwyższy uważa wzmiankowany zarzut nawet za niedopuszczalny.

Sąd apelacyjny ustalił, że na tym samym posiedzeniu, na którym zdecydowano wysłanie B. do T. i zlecenie przewodniczącemu przeprowadzenie dowodu co do autentyczności podpisu, sąd polubowny w pełnym składzie zastanawiał się nad wyrokiem. Wyłoniła się wówczas różnica zdań między sędziami Adolfem W. i Lazarem L., a przewodniczący Herman Sch., nie wyrażając swego zdania, oświadczył, że wyrok napisze i przedłoży sądowi; na następnym posiedzeniu przewodniczący przedstawił dokumenty, przywiezione przez B. i przedłożył napisany wyrok, który podpisał sam i członek sądu W., odmówił zaś podpisu drugi członek sądu L., motywując odmowę zamiarem porozumienia się przed tym z powodem.

Towarzystwo Kredytowe wytyka pogwałcenie przepisów art. 347 § 1, 494, 497 i 503 § 1 L. 3 k. p. c., a dopuścić się go miał sąd apelacyjny, zaznaczając, że brak formalnej narady członków sądu polubownego nad treścią wyroku nie stanowi przyczyny uchylenia wyroku.

Ten pogląd sądu apelacyjnego nie sprzeciwia się ustawie.

Według osnovy zapisu na sąd polubowny, tam, gdzie zapis nie zawiera szczególnych postanowień, będą miały co do postępowania i wydania wyroku zastosowanie przepisy k. p. c., a w szczególności przepisy tego kodeksu odnoszące się do sądów polubownych.

Dlatego w rozpatrywanym przypadku przepis art. 347 k. p. c. miał zastosowanie w przewodzie sądu polubownego. K. p. c. przepisuje w tym artykule niejawną naradę i głosowanie nad zapaścią mającym orzeczeniem sądu, ale oczywiście wystarczy, jeżeli, jak w tym przypadku, jeden z członków sądu polubownego przedstawi projekt wyroku sformułowany na piśmie, a inni, po zapoznaniu się z projektem, wyrażą swą zgodę lub sprzeciw. Takie postępowanie łączy już w sobie naradę i głosowanie. Także w postępowaniu przed sądem państwowym podobny proceder nie powodowałby ani nieważności wyroku (art. 409 k. p. c.), ani nie przedstawiałby nawet istotnej wadliwości przewodu, a w postępowaniu polubownym nie uzasadnia przyczyny uchylenia wyroku na zasadzie art. 503 § 1 L. 3 k. p. c.

W tym stanie rzeczy nie ma żadnego znaczenia okoliczność, że po naradzie przeprowadzono jeszcze pewne czynności dowodowe, skoro sędziowie polubowni, po zapoznaniu się z pisemnym wnioskiem przewodniczącego, zaznaczyli swoje stanowiska.

Bezasadny jest zarzut kasacyjny co do odebrania stronom możliwości oświadczenia się na dowody ze świadków Sabiny G. i Izraela K., tudzież na dowody przeprowadzone za pośrednictwem niejakiego B. w T.

Sąd polubowny był władny zlecić przewodniczącemu przesłuchanie świadków w nieobecności stron, a trafnie zauważył sąd apelacyjny, że zapis na sąd polubowny pozostawia uznaniu tego sądu sposób przeprowadzenia dowodów i wiąże go jedynie obowiązkiem wysłuchania stron.

Według ustaleń, przewodniczący na podstawie postanowienia sądu polubownego posłał B. do T. celem postarania się tam u notariusza, u Izaka K. i w Związku Kredytowym o dokumenty, B. użył je istotnie i przedłożył je sądowi polubownemu. Z ustaleń tych wynika bezzasadność zarzutów powoda, jakoby B., a zatem osoba obca, sam przeprowadzał dowody w zastępstwie sądu polubownego (art. 495 § 1 k. p. c.) lub sądu państwowego (art. 495 § 2 k. p. c.), tudzież by sąd apelacyjny sprzecznie z materiałem procesowym i niewłaściwie przyznał B. charakter posłańca, którym posługiwał się w miejsce pośrednictwa korespondencji i pocztą.

Niesłusznie wreszcie zarzuca powód sądowi polubownemu nieprzesłuchanie w charakterze strony drugiego zawiadowcy, skoro w imieniu Towarzystwa występował zawiadowca Izrael T. i nie żądał przesłuchania drugiego zawiadowcy.

Towarzystwo Kredytowe nie usprawiedliwiło podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c., a podstawy z art. 426 L. 1 k. p. c. wcale nie wywiodło, wskutek czego Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił (art. 436 k. p. c.).

339 Do art. 351 i 411 k. p. c.

Uznanie przez sąd apelacyjny wyrażonej przez sąd pierwszej instancji oceny sprawy za trafną i odesłanie strony skarżącej do motywów sądu pierwszej instancji nie odpowiada wymogom przepisu art. 351 k. p. c.

(O. S. N. z dnia 14 czerwca 1938 C II 3252/37, S. A. Lwów I CA 573/37).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obydwu podstawach z art. 426 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Sąd apelacyjny, zatwierdzając wyrok sądu I instancji, ograniczył się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do stwierdzenia, że podniesiony w skardze apelacyjnej pozwanych zarzut niedokładności rozprawy i mylnej oceny pod względem faktycznym i prawnym jest niesłuszny, gdyż rozprawa w pierwszej instancji przeprowadzona została dokładnie, a mianowicie przeprowadzono wszystkie istotne dla sprawy dowody, a ocena dowodów pod względem faktycznym i prawnym jest zupełnie trafna. Wobec tego sąd apelacyjny odesłał skarżących, aby się nie powtarzać, do trafnych i wyczerpujących motywów sądu I instancji.

Uzasadnienie to nie odpowiada wymaganiom przepisu art. 351 k. p. c., gdyż nie zawiera powodów rozstrzygnięcia, na które składa się ustalenie podstawy faktycznej i wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku.

Nie czyni temu wymaganiu zadość uznanie wyrażonej przez sąd I instancji oceny sprawy za trafną i odesłanie skarżącego do motywów pierwszej instancji.

Skoro bowiem sąd apelacyjny rozpoznaje sprawę w granicach wniosków apelacyjnych (art. 408 § 1 k. p. c.), wnioski te zaś poparte są wywodami zwalczającymi motywę sądu I instancji i wyrażającymi odmienną ocenę sprawy, wyrok sądu apelacyjnego, zatwierdzający wyrok pierwszej instancji, winien prócz wyjaśnienia podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia zawierać także odparcie wywodów skargi apelacyjnej (art. 411 k. p. c.).

Zaskarżony wyrok ani nie powołuje się na ustalenia sądu I instancji, ani też nie opiera się na samoistnych ustaleniach, a nadto nie zawiera żadnej wzmianki, jakie stanowisko sąd apelacyjny zajął wobec wywodów skargi apelacyjnej, tym samym zaś usuwa się zaskarżony wyrok spod kontroli instancji kasacyjnej.

Ponieważ wyrok sądu apelacyjnego wydany został z obrażą art. 351 k. p. c., Sąd Najwyższy, biorąc to uchybienie pod rozwagę i uważając brak należytego uzasadnienia za pogwałcenie istotnych przepisów postępowania w rozumieniu art. 426 L. 2 k. p. c., zaskarżony wyrok uchylił.

340 Do art. 424 § 2 k. p. c.

Na postanowienie drugiej instancji, oddalające zarzut niewłaściwości sądu nie ma skargi kasacyjnej.

(O. S. N. z dnia 9 sierpnia 1938 C II 207/38, A. S. Lwów I CZ 1031/37).

Uzasadnienie: Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z 20 sierpnia 1937 I CJ 988/35 oddalił zarzut rzeczowej niewłaściwości sądu, podniesiony przez pozwanego, a Sąd Apelacyjny we Lwowie postanowieniem z 13 listopada 1937 oddalenie to zatwierdził, zaś dalszym postanowieniem z 28 grudnia 1937 odrzucił skargę kasacyjną wniesioną na oddalenie zarzutu niewłaściwości, wychodząc z założenia, że oddalenie to nie kończy postępowania (art. 424 § 2 k. p. c.), tudzież, że egzekwowane przez pozwanego roszczenie nie przenosi pięciuset złotych (art. 425 § 1 k. p. c.).

Wniesionemu na odrzucenie to zażaleniu nie można przyznać trafności. Przez oddalenie zarzutu niewłaściwości sądu nie zostaje bowiem stronie pozwanej odjęta możliwość osiągnięcia wyroku co do istoty sprawy, lecz przeciwnie, zostaje jej otwarta droga do rozpoznania sprawy. Zgodny z prawem jest więc pogląd sądu apelacyjnego, że na postanowienie drugiej instancji, oddalające zarzut niewłaściwości sądu, nie ma skargi kasacyjnej.

341 Do art. 424 § 2, 486 § 1, 491 § 2 i 494 k. p. c.

1. W postępowaniu o uznanie zapisu na sąd polubowny za wygasły skarga kasacyjna jest dopuszczalna.

2. O wyłączeniu sędziów polubownych rozstrzyga sąd polubowny.

(O. S. N. z dnia 25 sierpnia 1938 C II 90/38, S. A. Lwów II CZ 911/37).



**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny zmienił postanowienie Sądu Okręgowego w Samborze z 31 lipca 1937 sygn. I Co 56/37, uznające, że zapis na sąd polubowny z 13 września 1934, między stronami zawarty, utracił moc i oddalił wniosek Izaka F. o uznanie tego zapisu za zgasyły.

Izak F. zaskarżył postanowienie sądu apelacyjnego z powodu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c.).

Podniesiony w odpowiedzi kasacyjnej Jakuba R. zarzut niedopuszczalności skargi kasacyjnej jest niesłuszny, ponieważ postępowanie z art. 491 k. p. c. jest postępowaniem samoistnym, a zaskarżone postanowienie je kończy (art. 424 § 2 k. p. c.).

W rozpatrywanej sprawie rozstrzyga pytanie, czy o wyłączeniu sędziów polubownych ma orzekać sąd polubowny, czy sąd państwowy.

Kwestią tą zajmował się już Sąd Najwyższy i w orzeczeniu z 8 lutego 1935 sygn. C III 664/34 (Zbiór urzęd. roczn. 1935, zeszyt X, nr 390) wyjaśnił, że k. p. c. nie przewiduje udziału sądu państwowego w wyłączeniu sędziów polubownych i że dlatego rozpoznanie i rozstrzygnięcie tej sprawy należy do wyłącznej właściwości sądu polubownego.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy zaznaczył, że motywy ustawy do art. 486 k. p. c., które pozostawiają praktyce rozstrzygnięcie powyższego pytania i wyjście in concreto z wątpliwych sytuacji, jakie mogą się wyłonić, nie mogą w tym razie służyć jako środek interpretacyjny, ponieważ normy, które stały się ustawą, przeczą rozważaniom zawartym w motywach. K. p. c., który w szeregu przepisów (art. 485, 488, 491, 495, 503) normuje dopuszczalność udziału sądu państwowego w postępowaniu polubownym, nie wspomina o ingerencji sądu państwowego, gdy chodzi o wyłączenie sędziów polubownych. W wyraźnych przepisach wyczerpuje się dopuszczalność udziału sądu państwowego i dlatego w innych przypadkach nie wchodzi ona w grę, czyli, że w każdym przypadku polegać ona musi na szczególnym przepisie. Względę celowości nie mogą być uznane za słuszne wobec art. 494 § 2 k. p. c., który daje stronom możliwość uchylecia niedogodności w drodze umowy.

Art. 491 § 1 L. 5 k. p. c., na którym opiera się wniosek Izaka F. o uznanie, że zapis na sąd polubowny wygasł, stanowi, że zapis traci moc, jeżeli sędzia, jak w tym przypadku, wyznaczony w zapisie, nie przyjął tego obowiązku, lub z powodu usunięcia go, bądź z jakiegokolwiek innej przyczyny swych czynności nadal pełnić nie może.

Żaden z tych przypadków nie zachodzi.

Sędzia polubowny dr Maurycy R. nie odmówił przyjęcia tego urzędu, nie został usunięty (art. 488 k. p. c.), ani nie ujawniono żadnej przyczyny, która czyniłaby mu niemożliwym pełnienie czynności sędziego polubownego. Ponieważ przepis art. 491 § 1 k. p. c., który wyczerpująco wymienia przyczyny bezskuteczności zapisu, nie

wspomina wcale o wyłączeniu sędziów polubownych, a rozstrzygnięcie wniosku o wyłączenie według powyższych uwag należy wyłącznie do właściwości sądu polubownego, zaskarżone postanowienie nie pogwałca istotnych przepisów postępowania, a nieusprawiedliwiona skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

342 Do art. 424 § 2, 429 § 2, 441 § 1 k. p. c. i art. 51 ust. 2 przep. o kosztach sądowych.

Na postanowienie sądu apelacyjnego w przedmiocie wniosku o wyłączenie skarga kasacyjna ani też zażalenie nie służą.

(O. S. N. z dnia 14 czerwca 1938 C II 3249/37, S. A. Lwów I CZ 956/37).

**Uzasadnienie:** W sprawie tej, wytoczonej przed Sądem Grodzkim w Złoczowie, pozwana złożyła wniosek o wyłączenie tegoż sądu, a równocześnie wniosła o wyłączenie Sądu Okręgowego w Złoczowie od rozpoznania wniosku o wyłączenie Sądu Grodzkiego w Złoczowie.

Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z 30 października 1937 r. oddalił ten wniosek. Pozwana wniosła na to postanowienie zażalenie do Sądu Najwyższego, które sąd apelacyjny postanowieniem z 13 listopada 1937 I CZ 956/37 uznał za skargę kasacyjną i skargę tę odrzucił z powodu niedołączenia do niej dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej.

Postanowienie to pozwana zaskarżyła zażaleniem, opierając je na zarzucie pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Zdaniem żalącej się, sąd apelacyjny, oddalając wniosek o wyłączenie Sądu Okręgowego w Złoczowie, działał jako sąd I instancji, wobec czego jedyną formą środka prawnego od tego postanowienia było tylko zażalenie, a nie skarga kasacyjna, która służy tylko od wyroków drugiej instancji.

Wywody te są chybione.

Z przepisu przytoczonego w zażaleniu art. 60 k. p. c. wynika a contrario, że od postanowienia oddalającego wniosek o wyłączenie służy środek odwoławczy, ponieważ ustawa rodzaju tego środka odwoławczego nie wymienia, przyjmując należy, że musi to być taki środek odwoławczy, który byłby według przepisu k. p. c. dopuszczalny od orzeczenia wydanego co do istoty sprawy.

Według przepisów k. p. c., sąd apelacyjny nigdy nie działa jako sąd I instancji, lecz jako sąd II instancji, wobec czego na postanowienia tegoż sądu, kończące postępowanie, służy skarga kasacyjna (art. 424 § 2 k. p. c.), o ile nie jest to postanowienie odrzucające skargę kasacyjną lub odmawiające zwrotu kaucji kasacyjnej, w tym wypadku bowiem środkiem prawnym na takie postanowienie jest zażalenie (art. 429 § 2 i 441 § 1 k. p. c. i art. 51 ust. 2 przep. o kosztach sąd. poz. 837 Dz. U. Rz. P. z r. 1934).

Poza tymi dwoma wypadkami k. p. c. nie przewiduje środka prawnego zażalenia od postanowienia drugiej instancji.

Wobec tego sąd apelacyjny, trafnie traktując zażalenie pozwanej na postanowienie tegoż sądu, oddalając wniosek o wyłączenie, jako skargę kasacyjną, odrzucił tę skargę z mocy przepisów art. 428 § 2 i 429 § 1 k. p. c.

Skarga ta ulegała zresztą odrzuceniu także jako niedopuszczalna, gdyż zaskarżone nią postanowienie nie kończyło postępowania, tj. nie zamykało drogi do wyroku (art. 424 § 2 k. p. c.).

Z tych zasad Sąd Najwyższy zażalenie jako bezzasadne oddalił.

343 Do art. 426 § 1 k. p. c.

W sprawie o wynagrodzenie szkody górniczej nie można skargi kasacyjnej opierać na twierdzeniu, że poszkodowany dowiedział się o szkodzie dopiero w r. 1936, jeżeli sąd apelacyjny ustalił, że poszkodowany wiedział o niej już w grudniu 1932 r.

(O. S. N. z dnia 2 czerwca 1938 C II 3331/37, S. A. Kraków II CA 1037/37).

Uzasadnienie: Sąd apelacyjny zgodnie z sądem okręgowym oddalił powództwo o zapłatę sumy 4.000 zł, oparte na tytule odszkodowawczym, w szczególności na twierdzeniu, że pozwana a raczej jej poprzednik Jaworznicke Gwarectwo Węglowe w Krakowie, przekształcone w 1921 r. na spółkę akcyjną pod firmą pozwanej, prowadziły roboty górnicze pod posiadłością powódki i to tak wadliwie, że w następstwie tych robót dom mieszkalny, stajnia i stodoła powódki zarysowały się, pochyliły i stały się niezdatne do użytku, a część jej ogrodu uległa zapadnięciu.

Oddalenie powództwa nastąpiło na zasadzie trzyletniego przedawnienia, w szczególności według ustaleń sądu okręgowego, przyjętych bez zmiany przez sąd apelacyjny, powódka jeszcze w grudniu 1932 r. wiedziała nie tylko o całej szkodzie, ale także o osobie uszkodziciela, powództwo jednak wytoczyła dopiero dnia 28 listopada 1936 r.

Ponadto sąd apelacyjny na twierdzenie skargi apelacyjnej, że właściwa szkoda ujawniona została dopiero w 1936 r. uznał to twierdzenie za niedopuszczalną nowość, a oparte na nim wywody za niedopuszczalną zmianę zasady powództwa, ustalając, że powódka w toku sporu w I instancji wywodziła swe roszczenie z eksploatacji górniczej, prowadzonej w latach 1921—1923 i że ta właśnie eksploatacja stanowić ma właściwą przyczynę przedmiotowych uszkodzeń.

Wyrok ten zaskarża powódka zarzucając naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, które ma polegać na tym, że dla kwestii przedawnienia obojętny jest czas prowadzenia robót górniczych przez pozwaną, że natomiast decydujące jest, kiedy zaistniała szkoda, w przypadku zaś wprawdzie już od kilku lat powstały pewne uszkodzenia domu powódki wskutek wspomnianych robót, najistotniejsza jednak szkoda, bo silne



zarysowanie się ścian budynku, zapadanie się ich i obniżenie terenu nastąpiło dopiero w 1936 r.

Wywody te nie nadają się do uwzględnienia, gdyż popadają w sprzeczność z ustalonym przez sąd apelacyjny stanem faktycznym, którym Sąd Najwyższy stosownie do art. 439 k. p. c. jest związany, a według którego powódka już w grudniu 1932 r. o całej szkodzie miała wiadomość, z czego wynika, że cała szkoda opisana, już wówczas, a nie dopiero w 1936 r. istniała i była widoczna.

W tym stanie sprawy zarzut naruszenia prawa materialnego, oparty na dowolnie przez powódkę zestawionym stanie faktycznym, jest chybiony.

Dla braku usprawiedliwionej podstawy kasacyjnej należało skargę oddalić (art. 436 k. p. c.). Db.

344 Do art. 426 k. p. c.

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. U. R. P. Nr 24, poz. 201) w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych<sup>1)</sup>.

(Uchwała składu siedmiu sędziów Izby cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1938 C III 319/37).

**Uzasadnienie:** I. O zasadności wniosków i żądań osób, które przedsiębiorają czynności procesowe, można orzekać tylko wtedy, gdy czynność procesowa, zawierająca wniosek 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.), t. zn. 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.).

<sup>1)</sup> Tezy powyższe postanowiono wpisać do Księgi zasad prawnych.

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 pozwem 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 także 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, wynikająca 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 wniosek 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 przepisanego 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 uzasad-

nienie. 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“ tzn. 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 odrzuceniu (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 badania 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 Sad 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 (choć niezasadniony 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 prawomocne, 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 postępowania w instancji odwoławczej.

Przesłanką stosowania art. 434 k. p. c. jest założenie skargi kasacyjnej, odpowiadającej formalnym wymaganiom prawa, stosowanie rzeczowego 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 zawieszone 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 wzgląd na konieczność ścisłej wykładni wyjątkowej normy art. 434 k. p. c.

o uwzględnieniu z urzędu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania lub obrazy porządku publicznego.

Odmienna wykładnia prowadziłaby konsekwentnie do stosowania rzeczzonego przepisu także np. w przypadku, gdy skarga kasacyjna jest spóźniona lub złożona przez osobę nieuprawnioną, albo niedopuszczalna 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 przyjąć 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 uchyleniem prawomocnego orzeczenia sądowego.

III. Przepis § 15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 kwietnia 1933 r. 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, tytułu 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, dotyczące 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 nieuzupełnioną, 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 złożona. W braku szczególnej normy prawnej przepis § 15 rozporządzenia z 1 kwietnia 1933 powinien być zastosowany także wtedy, gdy następuje odrzucenie skargi kasacyjnej w sporach majątkowych. Przepis art. 13 p. d) rzeczzonego 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 dnia 1 kwietnia 1933 r., w sporach niemajątkowych natomiast należy określać wynagrodzenie w myśl § 9 rzeczzonego rozporządzenia.

Db.

345 Do art. 442 k. p. c.

Można żądać wznowienia tylko takiego postępowania, które zostało zakończone prawomocnym wyrokiem.

(O. S. N. z dnia 19 września 1938 C II 206/38, S. A. Lwów I CA 825/37).

**Uzasadnienie:** Sąd apelacyjny odrzucił zaskarżonym postanowieniem wniesioną przez powódki skargę o wznowienie postępowania egzekucyjnego przez licytację nieruchomości objętej whl. 27 ks. gr. dla III dzielnicy m. Lwowa, zakończonego postanowieniem Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 24 września 1937 sygn. I CZ 685/37, nieuwzględniającym zażalenia na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 17 kwietnia 1937 sygn. V Cz 776/37, zatwierdzające postanowienie Sądu Grodzkiego Miejskiego we Lwowie z 22 grudnia 1936 III E 2900/36 o udzieleniu przybicia targu co do wymienionej wyżej nieruchomości. W uzasadnieniu wspomnianego postanowienia sąd apelacyjny przytoczył, że w myśl art. 442 k. p. c. można żądać wznowienia tylko postępowania zakończonego wyrokiem.

Wniesiona przez powódki skarga kasacyjna na powołane wyżej postanowienie, odrzucając wniesioną przez nie skargę o wznowienie postępowania jest niedopuszczalna, co też strona pozwana słusznie zarzuciła w odpowiedzi na skargę kasacyjną. Gdyby bowiem nawet dopuszczalne było wznowienie postępowania egzekucyjnego, w którym nie zapadają wyroki lecz tylko postanowienia, to na odrzucenie skargi o wznowienie takiego postępowania nie służyłaby powódkom skarga kasacyjna ze względu na przepis art. 513 § 2 k. p. c., według którego w postępowaniu egzekucyjnym nie ma skargi kasacyjnej. Wobec tego bowiem, że powódkom nie służyło prawo zaskarżenia przed Sądem Najwyższym w normalnym toku instancji postanowienia o udzieleniu przybicia targu, nie można uznać za dopuszczalne zaskarżenia tego postanowienia przed Sądem Najwyższym drogą skargi kasacyjnej na odmowę wznowienia postępowania.

Poza tym zaś, jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z 8 lutego 1935 (C I 2821/34, Zb. urzęd. Nr 389/35), według art. 442 k. p. c. można żądać wznowienia tylko takiego postępowania, które zostało zakończone wyrokiem prawomocnym. Wszelkie wątpliwości w tym względzie usuwa historia powstania przepisu art. 442 k. p. c. W pierwotnym projekcie bowiem znajdował się przepis ust. 2 art. 455, że na równi z wyrokami pod względem wznowienia poczytuje się postanowienia (uchwały) kończące i zamykające postępowanie. W ostatnim jednak czytaniu projektu odstąpiono od pierwotnego zamiaru i na posiedzeniu z 19 listopada 1929 skreślono ustęp drugi, który traktował postanowienia kończące postępowanie na równi z wyrokami i pozostawiono tylko ustęp pierwszy, nadając mu obecne brzmienie art. 442 k. p. c., a tym samym dopuszczono wznowienie postępowania zakończonego wyłącznie prawomocnym wyrokiem (por. „Polski Proces Cywilny“ str. 628 i 629 z r. 1937). Powoływanie się skarżących na orzeczenie S. N. z 7 października 1936



(C I 3136/35, zb. urz. Nr 243/37) jest z tego względu chybione, że w sprawie, w której to orzeczenie zapadło, chodziło o wznowienie postępowania umorzonego na zawsze na mocy przepisów rosyjskiej u. p. c.

Na zasadzie art. 431 k. p. c. Sąd Najwyższy wniesioną przez powódki skargę kasacyjną odrzucił jako niedopuszczalną, a wywody skarżących, iż zachodzą przesłanki unieważnienia całego przeprowadzonego postępowania licytacyjnego na podstawie art. 77 prawa o u. s. p., pominął, wobec tego, iż pierwszy prokurator Sądu Najwyższego odpowiedniego wniosku w tej mierze nie przedstawił, lecz przeciwnie, oświadczył, że w sprawie tej w myśl art. 39 § 2 u. s. p. i ust. 2 § 10 Reg. Prok. S. N. udziału nie weźmie.

346 Do art. 501 § 2 i 637 k. p. c.

Dłużnik egzekucyjnie zajętej wierzytelności nie jest obowiązany zapłacić jej wierzycielowi egzekwującemu, jeżeli wyrokiem sądu polubownego orzeczone będzie nieistnienie tej wierzytelności.

(O. S. N. z dnia 30 maja 1938 C II 3316/37, S. A. Kraków II CA 915/37).

**Uzasadnienie:** Nie zachodzą zarzucone obie podstawy kasacyjne z art. 426 k. p. c.

Powódka ma prawomocnie przysądzoną wierzytelność 7253 zł. 50 gr zpn. do Jerzego i Marii U. 19 grudnia 1933 w drodze egzekucji zabezpieczającej, a później także celem ściągnięcia, uzyskała zajęcie wierzytelności, służące zobowiązanym do pozwanego z tytułu dzierżawy różnych obiektów w J., jak hotelu, willi, restauracji, kawiarni i tego zajętego czynszu dzierżawnego dochodzi obecnym sporem.

Ustalono, że czynsz, należny dłużnikom powódki od pozwanego, wynosi 12.000 zł rocznie, że na poczet tego czynszu pozwany w 1932 r. zapłacił Jerzemu i Marii U. tylko 1.500 zł, że od tego czasu czynszu nie płaci, że Jerzy U. i pozwany wszystkie sprawy, między nimi sporne, zapisem z 21 grudnia 1934 oddali pod sąd polubowny, a sąd ten dnia 18 lutego 1937 orzekł wyrokiem, iż pozwany ma w dniu 30 kwietnia 1939 cały przedmiot dzierżawy oddać Jerzemu U., zaznaczając, że czynsze, za ten cały czas należne, mają pokrycie we wkładach, przez pozwanego poczynionych i w szkodzie, jaką poniósł przez Jerzego U.

Wyrok sądu polubownego ma moc prawną, równą wyrokowi sądu państwowego. Pytanie, czy Jerzy U. ma wierzytelność czynszową do pozwanego, zatem czy ma tę wierzytelność, jaką powódka zajęła, zostało więc już załatwione prawomocnym orzeczeniem, wiążącym strony i sąd (art. 381 k. p. c.). Zbędne przeto były wszelkie badania i dowody, że pozwany zalega z zapłatą czynszu, że tę zaległość jeszcze przed wyrokiem polubownym uznawał i pominiecie dalszego badania sprawy należności czynszu od pozwanego nie naruszyło zasad art. 245 k. p. c. (art. 426/2 k. p. c.).

Wyrok zaskarżony ustalił zgodnie z wyrokiem pierwszej instancji, że pozwany po koniec kwietnia 1939 nie ma płacić czynszu dłużnikom powódki i bezzasadne są wywody kasacji, jakoby w tym względzie zmieniono ustalenia pierwszej instancji i to w sposób sprzeczny z aktami.

Powódka nie wykazała, by pozwany dzierżawił także obiekty, będące własnością Marii U., zatem wyrok polubowny, orzekając o dzierżawie obiektów Jerzego U., załatwił sprawę całej wierzytelności, zajętej przez powódkę. Wprawdzie Maria U. była uprawniona do pobrania czynszu za dzierżawę obiektów, jej męża własnych, lecz szczegół ten nie ma wpływu na obowiązek zapłaty czynszu przez pozwanego, o którym to obowiązku orzekł wyrok polubowny.

Bezzasadne są więc wywody kasacji, że Maria U. nie brała udziału w postępowaniu przed sądem polubownym i o skutkach tego braku jej udziału.

Skoło pozwany nie zalega z czynszem dzierżawnym u zobowiązanych powódki, oddalono zgodnie z ustawą powództwo o zapłatę tego czynszu, przez powódkę egzekucyjnie zajętego. *Db.*

347 Do art. 513 k. p. c. i art. 58 rozp. Prez. Rz. P. z 27 października 1932 Dz. U. R. P. Nr 94, poz. 812 o uprawnieniach niektórych towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich oraz banków hipotecznych przy przeprowadzaniu egzekucji z nieruchomości.

W postępowaniu na podstawie powyższego rozporządzenia nie ma środków prawnych do Sądu Najwyższego.

(O. S. N. z dnia 11 sierpnia 1938 C II 1818/37, S. A. Lwów I CZ 315/38).

**Uzasadnienie:** Zażalenie dłużników na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 2 kwietnia 1938 sygn. I CZ 315/38 należało odrzucić, albowiem w sądowym postępowaniu egzekucyjnym nie ma żadnych środków odwoławczych do Sądu Najwyższego (art. 513 k. p. c.). Przepisy o środkach prawnych, zawarte w k. p. c., mają zastosowanie także do egzekucji, toczących się jak niniejsza, na podstawie art. 58 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 Dz. U. Rz. P. Nr 94, poz. 812. Kosztów odpowiedzi na zażalenie nie przyznano wierzycielowi, gdyż w postępowaniu egzekucyjnym, nie ma przewodu na środki odwoławcze przed Sądem Najwyższym.

348 Do art. 513 § 2 k. p. c.

W postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności skarga kasacyjna jest niedopuszczalna.

(O. S. N. z 17 czerwca 1938 C II 3250/37, S. A. Lwów I CZ 852/37).

**Uzasadnienie:** Zaskarżone postanowienie jest prawnie trafne jako uzasadnione w stanie sprawy i w przepisach w moty-

wach sądu apelacyjnego powołanych, oraz zgodne z judykaturą Sądu Najwyższego (porównaj orzeczenie Nr 518/35 i Nr 55/36 Zb. urzęd.).

Wywody zażalenia, że postępowanie egzekucyjne zaczyna się dopiero po nadaniu klauzuli wykonalności, że wskutek 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. post. egz. (rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932 r. 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.

Bezasadne zatem zażalenie ulega oddaleniu.

349 Do art. 850 k. p. c.

Osoba, która zasadnie uzyskała wykonanie zarządzenia tymczasowego, odpowiada za szkodę, z dalszego trwania tego zarządzenia powstającą, dopiero od czasu, gdy zwrócono jej uwagę na bezprawność dalszego utrzymywania tego zarządzenia.

(O. S. N., z dnia 30 czerwca 1938 C II 3333/37, S. A. Kraków II CA 991/37).

Uzasadnienie: Powód zaskarża wyrok sądu apelacyjnego tylko w części oddalającej go z powództwem o wynagrodzenie szkody, przy czym ogranicza swoje roszczenie z tego tytułu z kwoty 350 dol. na 230 dol. i opiera skargę kasacyjną na podstawach z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c.

Pierwsza z tych podstaw nie jest usprawiedliwiona.

Według faktycznych twierdzeń powoda wyrządzili mu pozwani powyższą szkodę głównie przez to, iż w dniu 13 kwietnia 1934 r. przesłali do Banku Polskiego tymczasowe zarządzenie Sądu Okręgowego w Krakowie z 27 marca 1934 I Co 37/34, zakazujące Jakubowi W., Salomonowi i Minie G. dysponowania między innymi obligacją 6% Państwowej Pożyczki dolarowej z r. 1920 Nr 2838 wartości nominalnej 1.000 dol., na skutek którego to pisma Bank Polski wprowadził do swej kartoteki zastrzeżenie odnośnie tej obligacji, co w następstwie spowodowało unieważnienie sprzedaży tej obligacji, dokonanej przez powoda i stratę na kursie 230 dolarów, gdyż powód sprzedał wówczas obligację za 830 dol., a kurs obecny wynosi tylko 600 dol.

Źródłem rzekomej szkody powoda jest działanie pozwanych, zaszłe przed wejściem w życie k. z., a więc według przepisów k. c. a. należy ocenić skutki tego działania (art. XXXIX przep. wpr. k. z.). Pozwani, uzyskując pomienione wyżej zarządzenie tymczasowe celem zabezpieczenia swych roszczeń dochodzonych w procesie I C 481/34, działali w ramach swych uprawnień przysługujących im



z mocy ustawy (art. 837—862 k. p. c.). Nie naruszyli też żadnego obowiązku umownego lub ustawowego, przesyłając pomienione zażalenie do wiadomości Bankowi Polskiemu. W myśl przepisu § 1295 zdanie ostatnie k. c. a. nie odpowiadają więc pozwani powodowi za szkodę przez niego rzekomo poniesioną skutkiem powyższej czynności, zwłaszcza, że powód nawet nie twierdził, aby pozwani przedsięwzięli powyższe czynności z widocznym zamiarem wyrządzenia powodowi szkody.

Ponadto niesporne jest między stronami, że powód nabył w drodze darowizny pomienioną wyżej obligację dopiero w maju 1936 r. a więc w czasie, gdy była ona już dotknięta powyższą wadą prawną (art. 306 § 1 k. z.) i z powodu tej wady mógłby mieć roszczenie o odszkodowanie przy zaistnieniu warunków w art. 361 k. z. przewidzianych tylko przeciw darczyńcy, nie zaś przeciw pozwanym, z którymi żaden stosunek prawny go nie łączył i na którego szkodę w r. 1934 działać nie mogli.

Słuszny jest więc pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że o zaistnieniu winy pozwanych można mówić dopiero z tą chwilą, gdy zostali oni przez powoda zawiadomieni listem z 9-go lutego 1937 o zanotowanym w kartotekach Banku Polskiego zastrzeżeniu i mimo wezwania powoda nie poczynili w Banku Polskim kroków, zmierzających do uchylecia tego zastrzeżenia. O ileby więc powód skutkiem tego zaniechania pozwanych poniósł szkodę, ciążyłby na ostatnich obowiązek wynagrodzenia tejże, gdyż skoro list pozwanych dał podstawę do uskutecznienia w kartotekach Banku Polskiego powyższego zastrzeżenia, obowiązkiem pozwanych było podjąć kroki celem sprostowania tego błędu (§§ 1294, 1295 k. c. a.). Jako data miarodajna dla oznaczenia rzekomej szkody powoda jest dzień 9 lutego 1937 a w razie zwyżki kursu dzień wyroku ustalającego szkodę, nie zaś dzień wytoczenia powództwa, jak przyjął sąd apelacyjny.

Ponieważ kurs Państwowej Pożyczki dolarowej z r. 1920 w datach miarodajnych nie został przez strony przyznany, ani też przez sąd apelacyjny ustalony, mylnie i z pogwałceniem przepisów art. 250 § 1, 351, 417 k. p. c. wysnuł sąd apelacyjny wniosek, że powód skutkiem tej winy pozwanych nie poniósł żadnej szkody.

W tej części jest skarga kasacyjna powoda, oparta na przepisach art. 426 L. 2 k. p. c., usprawiedliwiona i Sąd Najwyższy w uwzględnieniu tej skargi na mocy przepisów art. 437 k. p. c. orzekł jak w sentencji.

*Db.*

350      Do §§ 72 i 73 patentu niespornego i art. XXV p. 2 przepisów wprowadzających kodeks postępowania cywilnego.

Nie można zaniechać postępowania spadkowego, jeżeli majątek spadkodawcy został dopiero po jego śmierci oddany w postępowaniu układowym na zaspokojenie wierzycieli.

Nie można przyznać spadku *iure crediti*, jeżeli długi spadkodawcy są znaczne i przenoszą o kilka milionów złotych stan czynny majątku spadkowego.

Do wyłączenia sędziów w postępowaniu niespornym mają zastosowanie przepisy kodeksu postępowania cywilnego, a nie przepisy austriackiej normy jurysdykcyjnej i procedury cywilnej.

(O. S. N. z dnia 21 lutego 1938 C II 3039/37, S. O. Kraków II Cz 1536/37, S. G. Kraków X A 466/30).

**Uzasadnienie:** Wszyscy rekurenci, a mianowicie oświadczeni spadkobiercy bp. Eisiga G. i wierzyciel tegoż bank „Böhmische Union Bank“ w Morawskiej Ostrawie zaskarżają tylko polecenie, wydane przez Sąd Okręgowy Sądowi Grodzkiemu w Krakowie, ażeby podjął na nowo postępowanie spadkowe po wymienionym wyżej zmarłym, uznane za zakończone ustępem V uchwały z 12 czerwca 1936 r. X A 466/30 i wydał dekret dziedzictwa, a następnie zarządził wpisy hipoteczne praw rzeczonych z tego dekretu wynikających.

Podniesiony w rekursie banku „Böhmische Union Bank“ w Morawskiej Ostrawie zarzut nieważności zaskarżonej uchwały z tej przyczyny, że w powzięciu jej przez sąd okręgowy brał udział jako przewodniczący sędzia s. o. Józef M., który poprzednio będąc sędzią grodzkim, powziął w tej sprawie 15 września 1933 r. uchwałę, którą imieniem masy spadkowej i małoletnich wówczas spadkobierców zezwolił zarządczyni spadku Idzie G. na zawarcie układu w postępowaniu układowym, toczącym się w Sądzie handlowym w Wiedniu odnośnie do majątku zmarłego, znajdującego się w Austrii, jest bezzasadny. Rekurent powołuje się mylnie na przepisy § 20 n. j. i § 477 L. 1 p. c. a., które już od 1 stycznia 1933 r. nie obowiązują, a to w myśl art. I L. 2 przep. wpraw. k. p. c., gdyż w tej kwestii wchodzi w zastosowanie w myśl art. XXV L. 2 zdanie drugie przep. wpraw. k. p. c. przepisy art. 54 L. 5 i art. 409 L. 6 k. p. c., analogiczne zresztą do powołanych mylnie przepisów ustaw z r. 1895. Sędzia Józef M. nie brał jednak udziału w niższej instancji w powzięciu uchwały z 12 czerwca 1936 r., którą postanowiono dla braku majątku nie wydawać dekretu dziedzictwa po zmarłym Eisigu G. i uznano postępowanie spadkowe po nim za ukończone i dlatego od wydania uchwały, obecnie rekursem zaskarżonej, nie był wyłączony, zwłaszcza, że udzielenie przezeń zezwolenia na zawarcie układu w postępowaniu układowym, toczącym się w Sądzie handlowym w Wiedniu, nie przesądzało w niczym kwestii, w jaki sposób postępowanie spadkowe po Eisigu G. ma być ukończone.

Wywody wszystkich rekurentów, że po zmarłym Eisigu G. nie pozostał w spadku żaden majątek, gdyż cały swój majątek oddał on jeszcze za życia swego zarządcy układowemu w celu zaspokojenia swych wierzycieli, są rażąco niezgodne ze stanem akt sprawy i z zachowaniem się oświadczonych spadkobierców w tej sprawie. Postępowanie układowe zostało wprawdzie otwarte 17 lipca 1930 r., a więc jeszcze za życia Eisiga G., który zmarł 30 września 1930 r. jednak-

woż układ zawarty w tym postępowaniu 26, 27 i 28 marca 1931 r. został przez Sąd Okręgowy w Krakowie zatwierdzony dopiero uchwałą z dnia 21 grudnia 1931 r., a według ustępu III tego układu dłużnicy zezwolili, by zarządca układowy natychmiast po zatwierdzeniu układu przez sąd, cały ich majątek ruchomy i nieruchomy, a więc wszystkie aktywa, a w szczególności także wszystkie ich wierzytelności, prawa i roszczenia przeciwko Spółce Akcyjnej „Hornenburger Mineralöl-Raffinerie“, oraz cały majątek, określony w sprawozdaniu zarządcy układowego, bez żadnych wyłączeń i zastrzeżeń dla dłużników lub kogokolwiek trzeciego, z wyjątkiem urządzenia domowego i garderoby, oddał celem zarządu i realizacji tego majątku do swobodnej i wyłącznej dyspozycji Komitetu likwidacyjnego. Oddanie zatem majątku zmarłego Komitetowi likwidacyjnemu nastąpiło nie za życia Eisiga G., lecz po upływie dłuższego czasu od jego śmierci. Gdyby zresztą zmarły Eisig G. jeszcze za życia swego był się wyzbył całego majątku i oddał go zarządcy układowemu, czy też znacznie później powstałemu Komitetowi likwidacyjnemu, którego nie można uznać za osobę prawną, w celu zaspokojenia roszczeń wierzycieli — jak to mylnie przyjął sąd grodzki w uchwale z 12-go czerwca 1936 r. i jak to wywodzą rekurenci — to byłoby wprost niezrozumiałe, z jakiej racji kurator masy spadkowej Dawid G. podaniem z 18 grudnia 1930 zwracał się do sądu spadkowego o upoważnienie go do pokrycia kosztów choroby i pogrzebu zmarłego, a następnie wielokrotnie o upoważnienie pokrycia kosztów utrzymania pozostałej rodziny zmarłego, jak również z jakich przyczyn już po wydaniu uchwały z 12 czerwca 1936 r. uznającej, że zmarły jeszcze za życia cały majątek oddał swym wierzycielom, masa spadkowa i opiekunka nieletnich oświadczonych spadkobierców podaniem z 16 czerwca 1936 prosiły o zatwierdzenie przez sąd umowy wydzierżawienia budynków fabrycznych rafinerii nafty w Skawinie Henrykowi S. na czas do końca grudnia 1936 r., a następnie o zatwierdzenie umowy o przelew wierzytelności na rzecz Aleksandra L., o udzielenie upoważnienia do wniesienia podania o adnotację zamiaru zaciągnięcia długu na polach naftowych, jakoteż o zatwierdzenie umowy, zawartej przez masę spadkową z Nissenem W. i Chaimem R. W tym stanie rzeczy nie podobna mówić o możliwości zastosowania przepisu § 72 pat. niesp., według którego zresztą, tylko w przypadku, gdy z samego aktu zejścia wynika, że zmarły żadnego majątku nie pozostawił, to załatwienie aktu zejścia następuje przez stwierdzenie, iż z powodu braku majątku nie wdraża się pertraktacji spadkowej.

Wbrew odmiennym wywodom rekurentów nie mógłby też w danym przypadku wejść w zastosowanie przepis § 73 pat. niesp. o pozostawieniu spadku (*iure crediti*) w miejsce zapłaty, gdyż może to mieć miejsce tylko wówczas, gdy spadek jest nieznaczny i należy przyjąć, że tylko najbardziej naglące długi spadkodawcy będą mogły być przez takie zostawienie spadku wierzycielowi zaspokojone. W tej sprawie zaś po zmarłym Eisigu G. pozostał majątek bardzo znaczny, bo wynoszący w stanie czynnym 8,116.772 zł 96 gr, a w stanie bier-



nym 16,260.953 zł 16 gr. Pozostawienie tak ogromnego spadku w miejsce zapłaty byłoby wobec przepisów §§ 52 i 73 pat. niesp. wręcz niedopuszczalne.

Z tych pobudek Nąd Najwyższy żadnego z wniesionych rekur-sów nie uwzględnił. *Db.*

351 Do § 75 patentu niespornego z 9 sierpnia 1854 r. Dz. p. p. Nr 208.

Mimo istnienia testamentu sąd spadkowy zawiado-mić ma o wszczęciu postępowania spadkowego dziedzic-ów ustawowych, pominiętych w testamencie.

(O. S. N. z dnia 28 maja 1938 C II 2071/37, S. O. Kraków II Cz 524/37, S. Gr. Liszki A 249/36).

**Uzasadnienie:** Wniesiony środek prawny jako skiero-wany przeciw zgodnym uchwałom sądów niższych instancji stanowi zażalenie z § 16 pat. niesp. Zażalenie to oparte zostało na zarzucie nieważności, przedmiotowo jednak wywodzi żalący się także zarzut naruszenia prawa.

Wywodom tym nie można w części odmówić słuszności.

Pogląd sądu okręgowego, że sąd grodzki opierając się na testa-mencie spadkodawcy nie miał obowiązku zawiadamiać o wdroże-niu przewodu spadkowego także dziedziców ustawowych, w testa-mencie tym pominiętych, a powołanych do spadku w razie braku testa-mentu, oraz że sąd ten słusznie przeprowadził pertraktację jedy-nie z osobami wymienionymi w testamencie, nie może być uznany za trafny w świetle przepisów §§ 75, 115, 116 i 123 patentu niesp.

Według § 75 pat. niesp. winien sąd zawiadomić dziedziców domniemanych o przypadłym dziedzictwie w sposób w §§ 115 i 116 przepisany z wezwaniem, by się oświadczyli do spadku. Za dziedzic-ów domniemanych należy według drugiego ustępu tegoż §-u w związku z § 123 pat. niesp. uważać tak najbliższych krewnych powołanych z ustawy do spadku, jakoteż osoby ustanowione dzie-dzicami w testamencie formalnie ważnym. Sąd spadkowy zatem wi-nien był zawiadomić obie grupy spadkobierców i wezwać ich do oświadczenia się do spadku.

Obowiązek ten zresztą wynika z ogólnej zasady wyrażonej w ustępie pierwszym § 2 pat. niesp. oraz w ustępie 2-im L. 4 tegoż paragrafu, według której sąd ma z urzędu czuwać nad tym, by nie pominięto osób w sprawie interesowanych.

Ponieważ w przypadku pominięto w zupełności żalącego się Tomasza W., powołanego do spadku z mocy ustawowego dziedzicze-nia i wskutek tego odjęto mu możliwość zgłoszenia swych roszczeń w pertraktacji spadkowej, przeto naruszone zostały wspomniane przepisy pat. niesp., a w następstwie tego zachodzi nieważność po-stępowania, poczynwszy od czasu po przedłożeniu akt przez komisa-rza sądowego aż do wydania dekretu dziedzictwa włącznie (por. orzeczenie z 4 marca 1863 r. G. U. 1669 i z 12 września 1871 r. G. U. 4261). Pogląd sądu okręgowego, że żalący się mógł bez zawiado-

mienia sądu skorzystać z przepisu § 121 pat. niesp. i wnieść oświadczenie do spadku, nie jest trafny, skoro żalący się równocześnie z zawiadomieniem o wdrożeniu pertraktacji spadkowej otrzymał dekret dziedzictwa a tym samym wiadomość o zakończeniu tej pertraktacji: zaskoczony zatem tym dekretem nie miał już sposobności do złożenia deklaracji spadkowej.

Odsyłanie żalącego się do drogi sporu w myśl § 18 pat. niesp. (a właściwie z § 823 k. c. a.) jest chybione, żalący się bowiem nie jest obowiązany dopuścić do wydania niekorzystnego dla siebie dekretu dziedzictwa i zwalczać go dopiero w drodze sporu z § 823 k. c. a., skoro może skorzystać z uprawnień zastrzeżonych w §§ 125—127 pat. niesp. i niedopuścić do dekretu dziedzictwa na korzyść przeciwnika.

Rzeczą zatem sądu grodzkiego będzie wezwać żalącego się do złożenia deklaracji spadkowej stosownie do § 116 pat. niesp. i w razie złożenia deklaracji sprzecznej z deklaracją testamentową dziedziczki wdrożyć postępowanie i wydać zarządzenie stosownie do § 125 i nast. pat. niesp.

*Db.*

352 Do art. 67 ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. R. P. Nr 21, poz. 164 o państwowej służbie cywilnej.

Skarb Państwa może dochodzić w drodze procesu cywilnego od proboszcza, który w charakterze urzędnika stanu cywilnego poświadczył niezgodnie z faktycznym stanem rzeczy, że wdowa po uczestniku wojny nie wyszła powtórnie za mąż, odszkodowania za nienależnie dalej tej osobie wypłacaną rentę inwalidzką.

(O. S. N. z dnia 21 kwietnia 1938 C II 1025/37, S. A. Katowice I CZ 872/36).

**Uzasadnienie:** Wywodom skargi kasacyjnej ze stanowiska podniesionej w niej podstawy zaskarżenia z p. 1 art. 426 k. p. c. nie można odmówić słuszności.

Skarb Państwa wytoczył przed Sąd Okręgowy w Cieszynie pozew o 3.536 zł 67 gr przeciwko księdzu Józefowi H. zamieszkałemu w Jabłonkowie w Czechosłowacji na tej zasadzie, że pozwany będąc urzędnikiem stanu cywilnego w Jaworzu zaświadczył i umieścił w deklaracji z 10 kwietnia 1926 r. nieprawdziwą okoliczność, iż niejaka Józefa W., wdowa po poległym na wojnie, nie wyszła powtórnie za mąż, gdy tymczasem wspomniana Józefa W. zawarła ponowny związek małżeński jeszcze w 1923r., wskutek czego Skarb Państwa narażony został na straty, ponieważ z winy pozwanego ks. Józefa H., opierając się na jego zaświadczeniu, wypłacił Skarb Państwa Józefie W. nieprzysługującą jej rentę w sumie 3.536 zł 67 gr.

Sąd Okręgowy w Cieszynie postanowieniem z 20 listopada 1936 Nr I C 361/36 odrzucił pozew w uwzględnieniu zgłoszonych przez stronę pozwaną zarzutów miejscowej niewłaściwości sądu oraz niedopuszczalności drogi procesu cywilnego.

Na zażalenie Prokuraturii Generalnej, Sąd Apelacyjny w Katowicach postanowieniem z 7 stycznia 1937 r. I CZ 872/36 zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Cieszynie, o ile nim odrzucono pozew z uwzględnieniem zarzutu niedopuszczalności drogi procesu sądowego.

Słusznie zarzuca skarga kasacyjna, że sąd apelacyjny nie miał podstaw prawnych do przyjęcia zasadności tego ostatniego zarzutu.

Wniosek swój co do niedopuszczalności drogi sądowej w sprawach Skarbu Państwa przeciwko urzędnikom państwowym o odszkodowanie z powodu ich działalności urzędowej oparł sąd apelacyjny na przepisach dekretu nadwornego z 16 sierpnia 1841 r. Zb. u. s. Nr 555 oraz dekretu kancelarii nadwornej z 24 września 1841 Zb. ustaw politycznych tom 69, które to dekrety zdaniem sądu apelacyjnego obowiązują dotychczas jako nieuchylone przep. wpraw. k. p. c.

Wniosek ten sądu apelacyjnego nie jest trafny.

Odpowiedzialność bowiem cywilna urzędników, którzy naruszają obowiązki swego stanowiska i urzędu w służbie lub poza służbą przez czyny, zaniechania lub zaniedbania została wyraźnie ustanowiona w art. 67 ustawy z 17 lutego 1922 o państwowej służbie cywilnej (Nr 21, poz. 164 Dz. U. R. P.), a to niezależnie od odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej.

Ustawa wspomniana weszła w życie 1 kwietnia 1922 (art. 120), obowiązywała zatem w czasie, kiedy pozwany miał dopuścić się zarzuconego mu przez stronę powodową zaniedbania. Z dniem 1-go kwietnia 1922, straciły zarazem według powołanego przepisu ustawy swą moc obowiązującą dotychczasowe przepisy i ustawy, wydane w przedmiotach unormowanych ustawą o państwowej służbie cywilnej z r. 1922, a więc i powołane wyżej dekrety austriackie.

Nie było zatem żadnych przeszkód do rozpatrzenia dochodzonych przez Skarb Państwa roszczeń odszkodowawczych w drodze zwykłego procesu sądowego.

Sąd okręgowy ustalił, że pozwany deklarację swoją z 10 kwietnia 1926 r., z powodu wystawienia której Skarb Państwa rości sobie do niego pretensję, podpisał w Jaworzu, w okręgu Sądu Okręgowego w Cieszynie, a sąd apelacyjny ustalenie to zatwierdził. Jednocześnie sąd apelacyjny zgodnie z zasadami k. p. c. i k. z. przyjął w motywach postanowienia, że pojęcie roszczenia z czynu niedozwolonego, o którym stanowi art. 36 k. p. c. jest pojęciem szerokim i obejmuje nie tylko roszczenia wynikające ze szkody, wyrządzonej przez przestępstwa, ale również i za szkody, wyrządzonej drugiemu umyślnie, lub przez niedbalstwo. Powyższy pogląd sądu apelacyjnego znajduje poza tym potwierdzenie w zestawieniu treści art. 6 i 36 k. p. c., oraz treści przepisów art. 134 i 135 k. z., umieszczonych w Rozdziale IV, zatytułowanym „Czyny niedozwolone“.

Powództwo zatem w sprawie niniejszej mogło być według art. 36 k. p. c. wytoczone przed właściwy rzeczowo Sąd Okręgowy w Cie-



szynie, w okręgu którego zarzucony pozwanemu czyn niedozwolony miał zostać spełniony.

Z tych zasad Sąd Najwyższy na podstawie art. 439 k. p. c. zmienił zaskarżone postanowienie i podniesione przez stronę pozwaną zarzuty niedopuszczalności drogi procesu cywilnego oraz miejscowej niewłaściwości sądu oddalił. *Db.*

Orzeczenia oznaczone literami Db. nadesłał sędzia Sądu Najwyższego Dr Włodzimierz Dbałowski, pozostałe zebrał sędzia Sądu Apelacyjnego we Lwowie, Dr Zbigniew Barth.

## Praktyka administracyjna.

(Orzeczenia Najwyższego Trybunału Administracyjnego).

353 Okoliczność, iż zawodowy wojskowy, który przed przejściem w stan spoczynku ostatnio pobierał uposażenie czynne samotnego (art. 5 rozporządzenia o uposażeniu wojska poz. 664/1933 Dz. Ust.), zawarł związek małżeński w ciągu ostatniego miesiąca pozostawania w stanie czynnym, nie uzasadnia roszczenia o przyjęcie uposażenia dla utrzymującego rodzinę za podstawę wymiaru zaopatrzenia emerytalnego (art. 17 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r.).

(Wyrok N. T. A. z dnia 27 września 1937 r. L. Rej. 3307/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stefana T. na orzeczenie Ministerstwa Spraw Wojskowych z dnia 27 lutego 1935 r. dotyczące wysługi emerytalnej, w myśl art. 72 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym dnia 27 września 1937 r. oddala skargę jako nieuzasadnioną.

Powody: Na zasadzie zatwierdzonego przez Ministra Spraw Wojsk. orzeczenia Komisji wojskowo-lekarskiej przy Ministerstwie Spraw Wojsk. z 19 czerwca 1934, stwierdzającego u por. Stefana T. zupełną i trwałą niezdolność do służby wojskowej zawodowej, został T. rozporządzeniem Ministra Spraw Wojskowych z 30 lipca 1934 przeniesiony w stan spoczynku z dniem 31 sierpnia 1934. Z powołaniem się na powyższe rozporządzenie Ministerstwo Spraw Wojsk. zaskarżonym do N. T. A. orzeczeniem z 27. lutego 1935 przyznało pomienionemu od 1 września 1934 zaopatrzenie emerytalne za 26 lat wysługi emerytalnej, przyjmując z powołaniem się na art. 17 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 jako podstawę wymiaru uposażenie, otrzymywane ostatnio w służbie czynnej, przysługujące samotnym.

N. T. A. rozważył, co następuje:

1. Skarga zarzuca, iż władza pozwana mylnie zastosowała przy przeniesieniu skarżącego w stan spoczynku przepis art. 47 I. B. pkt. c) ustawy emerytalnej (w brzmieniu poz. 160/34 Dz. Ust.), mimo, iż skarżący — zdaniem skargi — podlegał w myśl art. 47

pkt. d) i art. 100 tejże ustawy zwolnieniu w stan spoczynku już z dniem 1 stycznia 1934 z uwagi na przekroczenie wieku przepisowego. Na zarzut ten należy zauważyć, iż zarządzenie władzy pozwanej z 30 lipca 1934, przenoszące skarżącego w stan spoczynku na zasadzie orzeczenia Komisji wojskowo-lekarskiej, stwierdzającego zupełną i trwałą niezdolność do służby, nie zostało zaskarżone we właściwym trybie i terminie, wobec czego zarzuty przeciw podstawie przeniesienia skarżącego w stan spoczynku, nie będącej zresztą przedmiotem zaskarżonego niniejszym orzeczenia z 27 lutego 1935, nie podlegają w obecnym stadium sprawy rozpatrzeniu przez N. T. A. Tym samym upadają w tym postępowaniu zarzuty skargi w kwestii sprostowania w dokumentach osobowych daty urodzenia skarżącego, oraz zarzut naruszenia przepisu § 47 ust. 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wojsk. w przedmiocie wykonania ustawy o podstawowych obowiązkach i prawach oficerów, przeniesionych w stan spoczynku wskutek osiągnięcia granicy wieku, co jednak, jak wspomniano wyżej, w stosunku do skarżącego nie nastąpiło.

2. Skarga zarzuca dalej, iż władza pozwana niesłusznie odliczyła skarżącemu okres rzekomej służby poborowej w b. armii rosyjskiej w ilości 1 rok 6 mies., podczas gdy skarżący 1 października 1914 miał lat 26, miesięcy 10 i jako jedynak nie podlegał poborowi. Zarzut ten jest nietrafny. Wobec niezgłoszenia bowiem przez skarżącego okresu powyższego w trybie i terminie, zakreślonym w art. 4 ustawy z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust., służba ta nie podlegała zaliczeniu w trybie art. 81 ustawy emerytalnej; okoliczność zaś, iż przedłożoną przez skarżącego uchwałą Komisji rewizyjnej dla obliczenia wysługi lat przy D. O. K. VIII w Toruniu z 7 czerwca 1927 zaliczono skarżącemu do wysługi lat ze służby wojskowej rosyjskiej okres 1 r. 10 mies. 16 dni, po potrąceniu służby obowiązkowej 1 r. 6 m., stała na przeszkodzie zaliczeniu tego ostatniego okresu, jako niezakwalifikowanego, w trybie art. 101 ustawy emerytalnej poz. 160/34 Dz. Ust.

3. Niesłuszny jest również zarzut skargi przeciw przyjęciu za podstawę wymiaru uposażenia w wysokości należnej dla samotnego, a nie dla utrzymującego rodzinę, mimo, iż skarżący w dniu 21 sierpnia 1934 zawarł związek małżeński. Według bowiem art. 17 ust. 2 cyt. ustawy emerytalnej podstawą wymiaru zaopatrzenia emerytalnego zawodowych wojskowych jest uposażenie, otrzymywane ostatnio w służbie czynnej. Jest poza sporem, że ostatnie uposażenie skarżącego pobierane w służbie czynnej za sierpień 1934, było uposażeniem porucznika samotnego. Do takiego też uposażenia czynnego przysługiwało skarżącemu prawo wobec tego, że jak skarga przytacza, związek małżeński zawarł 21 sierpnia 1934, a w myśl art. 16 pkt. c) rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o uposażeniu wojska z 23 października 1933 poz. 664 Dz. Ust. prawo do wyższego uposażenia — poza nie wchodzącymi tu pod uwagę postanowieniami pkt. a) i b) tegoż art. 16 — pow-

staje z dniem pierwszym najbliższego kalendarzowego miesiąca po dniu powstania warunków, uzasadniających zmianę uposażenia, a zatem w niniejszym przypadku w dniu 1 września 1934, w którym skarżący jednak nie był już w stanie czynnym z powodu przeniesienia go w stan spoczynku z dniem 31 sierpnia 1934. Wobec powyższego przyjęcie przez władzę pozwaną za podstawę wymiaru emerytury uposażenia w wysokości należnej dla samotnego, nie narusza przepisów prawa.

W wyniku przytoczonych rozważań N. T. A. skargę jako nieuzasadnioną oddalił.

354           Zgłoszenie przez funkcjonariusza kolejowego praw emerytalnych z tytułu służby zaborczej, załatwione przed wejściem w życie rozp. poz. 448/29 Dz. Ust. merytorycznym i ostatecznym orzeczeniem władzy, nie może być uznane za zgłoszenie odpowiadające warunkom § 53 rozp. poz. 448/29 Dz. Ust. i winno być ponowione w terminie przewidzianym w tym paragrafie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 13 grudnia 1937 r. L. Rej. 4465/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stefana S. w W. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 18 kwietnia 1935 r., dotyczące emerytury, w myśl art. 72 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym dnia 13 grudnia 1937 r. oddala skargę jako nieuzasadnioną.

Powody: Stefan S. podaniem z dnia 28 stycznia 1924 r. wystąpił do Dyrekcji Kolei Państwowych w W. o przyznanie mu zaopatrzenia emerytalnego za służbę kolejową w b. państwie rosyjskim od 1 stycznia 1898 r. do 1 stycznia 1920 r.

Decyzją z dnia 5 września 1924 r. Dyrekcja Kolei Państwowych w W. załatwiła podanie S. odmownie, ponieważ funkcjonariusze b. państw zaborczych mogą ubiegać się o emeryturę ze Skarbu Państwa Polskiego jedynie po nastaniu warunków, określonych w art. 28 i 95 ustawy emerytalnej poz. 46/24 Dz. Ust. a mianowicie: a) gdy są trwale niezdolni do pracy, b) gdy przekroczyli 60 lat życia, c) gdy uzyskali prawo do pełnego uposażenia emerytalnego i ukończyli 55 lat życia, zaś S. żadnego z tych warunków nie posiada.

Podaniem z 25 stycznia 1935 r. Stefan S., powołując się na okoliczność, iż 26 listopada 1928 r. ukończył 60 lat życia, a więc już odpowiada warunkom, koniecznym dla przyznania emerytury, prosił o przyznanie mu emerytury.

Decyzją z dnia 13 marca 1935 r. Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w W. odmówiła przyznania zaopatrzenia emerytalnego, wobec niezgłoszenia ponownie roszczeń do tego zaopatrzenia w terminie przewidzianym w § 53 rozporządzenia poz. 448/29 Dz. Ust.

W odwołaniu od tej decyzji S. podniósł, iż § 53 powołanego rozporządzenia nie ma do niego zastosowania, ponieważ w termi-



nie ustawowym roszczenia swe zgłosił, na co otrzymał pouczenie, kiedy roszczenie będzie mogło być uwzględnione, oraz że obowiązku ponownego zgłoszenia roszczeń powołane rozporządzenie nie przewiduje.

Orzeczeniem z dnia 18 kwietnia 1935 r. Ministerstwo Kom. odwołania nie uwzględniło, ponieważ ponowne zgłoszenie roszczenia o przyznanie zaopatrzenia za służbę zaborczą odwoławca złożył po terminie przewidzianym w § 53 rozporządzenia poz. 448/29 Dz. Ust.

Rozpatrując skargę na to orzeczenie w związku z odpowiedzią władzy pozwanej N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca obrazę § 53 rozporządzenia poz. 448/29 Dz. U. i wychodzi przy tym z założenia, że zgłoszenia swych praw emerytalnych dokonał w 1924 r., że przeto ponownego zgłoszenia składać nie potrzebował. Zarzut ten nie jest uzasadniony. Zgłoszenie skarżącego z 1924 r. zostało załatwione odmownie prawomocnym orzeczeniem z 5 września 1924 r. Dyrekcji Kolei Państwowych w W., przy czym zaznaczyć należy, że orzeczenie to załatwiło sprawę merytorycznie i bynajmniej nie odraczało, jak to twierdzi skarżący w skardze, merytorycznego rozstrzygnięcia do czasu nastania warunków z art. 28 ustawy emerytalnej. Zgłoszenie przeto z 1924 r. uznać należy za ostatecznie załatwione pomienionym wyżej orzeczeniem Dyrekcji. Oczywiście skarżący po nastaniu warunków, przewidzianych w art. 28 ustawy emerytalnej mógł być zgłosić ponownie swe roszczenia do emerytury zaborczej w czasie, gdy przepis ten w stosunku do funkcjonariuszy kolejowych obowiązywał. Jednakowoż przepis ten w stosunku do funkcjonariuszy kolejowych przestał obowiązywać z dniem 1 września 1929, to jest z chwilą wejścia w życie rozporządzenia poz. 448/29 Dz. Ust.

W tym ostatnim rozporządzeniu ostateczny termin do zgłoszenia tego rodzaju praw ustalony został w § 53 i przekroczenie tego terminu nie jest dopuszczalne. Wszelkie poprzednie roszczenia, niezakończone przez władzę ostatecznie, muszą być wzięte pod uwagę, jednakowoż roszczenia, oddawna już załatwione merytorycznymi i ostatecznymi orzeczeniami władzy, nie mogą być traktowane jako zgłoszenia, gdyż ma do nich zastosowanie zasada rei iudicatae i wobec tego nie mogą one powodować (po merytorycznym ostatecznym załatwieniu) dalszych skutków prawnych, a więc muszą być traktowane jako nieistniejące. Dlatego też uznać należy, iż władza pozwana, stojąc na stanowisku, iż skarżący winien był w terminie, przewidzianym § 53 rozporządzenia poz. 448/29 Dz. Ust. złożyć ponowne zgłoszenie swych praw, nie popełniła obrazy pomienionego przepisu. Obojętną jest przytem podniesiona w skardze okoliczność, iż władza pozwana w innych wypadkach inaczej rozstrzygała.

Mylnym jest zapastrywanie skarżącego, jakoby w niniejszym wypadku władza rozstrzygając jego zgłoszenie z r. 1924 uzależ-

niła merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy od spełnienia się jednego z warunków przewidzianych w art. 28 ustawy emerytalnej, ponieważ, jak z akt wynika, zgłoszenie to było merytorycznie rozstrzygnięte w sensie odmownym i charakteru tego rozstrzygnięcia nie zmienia okoliczność, iż skarżący miał prawo w przyszłości, po nastaniu pewnych warunków, wystąpić ponownie z roszczeniem emerytalnym.

Skarżący zarzuca dalej wadliwość postępowania przez niewzięcie przez władzę pozwaną pod uwagę okoliczności, iż zgłaszał on swe roszczenia w roku 1924. Zarzut ten nie jest uzasadniony. z treści bowiem zaskarżonego orzeczenia wyraźnie wynika, iż władza pozwana brała pod uwagę poprzednie jego zgłoszenie, gdy odmowę swą uzasadniała brakiem ponownego zgłoszenia.

Również nie jest uzasadniony zarzut wadliwości przez niepodanie podstawy prawnej, na jakiej władza opiera żądanie ponownego zgłoszenia, ponieważ władza pozwana podstawę tę, tj. § 53 rozporządzenia poz. 448/29 Dz. Ust., podała.

Wreszcie dalsze zarzuty wadliwości postępowania przez nierozprawienie się z zarzutami odwołania N. T. A. uznał za nieuzasadnione, ponieważ gdyby nawet uznać, że władza pozwana z niektórymi zarzutami odwołania się nie rozprawiła, to wadliwość ta, wobec słusznego, jak wyżej wywiedziono, zasadniczego stanowiska władzy o konieczności ponownego zgłoszenia praw emerytalnych, nie może mieć dla sprawy istotnego znaczenia.

Z powyższych względów skargę należało oddalić, jako nieuzasadnioną.

355 W myśl § 1393 niem. ord. ubezpieczeniowej z 19 lipca 1911 oraz § 17 obowiązującej przed 1899 r. niem. ustawy ubezpieczeniowej z 22 czerwca 1889 r. i § 6 statutu kasy emerytalnej dla robotników kolei państwowych w b. dzielnicy pruskiej, niemiecka służba wojskowa obowiązkowa i z mobilizacji nie zaliczała się do ubezpieczenia bezpłatnie pracownikom kolei państwowych. jeżeli ci pracownicy przed wstąpieniem do wojska nie pozostawali zawodowo w zajęciu polegającym obowiązkowemu ubezpieczeniu.

(Wyrok N. T. A. z dnia 28 grudnia 1937 r. L. Rej. 8128/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Franciszka J. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z 17 lipca 1934 r. w przedmiocie zaopatrzenia emerytalnego, po przeprowadzonej dnia 23 listopada 1937 r. rozprawie, oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody: Decyzją z dnia 23 maja 1934 r. Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w K. załatwiła odmownie prośbę Franciszka J., zwolnionego ze służby z dniem 28 lutego 1934 r. dróżnika w L., o przyznanie mu zaopatrzenia emerytalnego, ponieważ nie miał on co najmniej 15 lat wysługi emerytalnej. Od tej de-

cyzji J. odwołał się do Ministerstwa Komunikacji, które orzeczeniem z 17 lipca 1934 r. nie uwzględniło odwołania J. Na powyższe orzeczenie J. wniósł skargę do N. T. A. zarzucając, iż władza pozwana niesłusznie nie zaliczyła mu do wysługi emerytalnej służby wojskowej w b. armii niemieckiej od 9 października 1914 r. do 1 kwietnia 1919 r. oraz służby w Urzędzie Pocztowym w L. od 10 kwietnia 1919 r. do 31 lipca 1919 r.

Rozpatrując sprawę J. w granicach skargi N. T. A. rozważył, co następuje:

1. Nieuzasadniony jest zarzut skarżącego co do niezaliczenia mu do wysługi emerytalnej służby wojskowej w b. armii niemieckiej od 9 października 1914 r. do 1 kwietnia 1919 r. Powyższa służba skarżącego, jako pracownika kolejowego w Państwie Polskim, nie mogła mu być zaliczona do wysługi emerytalnej, ani na mocy § 3 rozporządzenia z 4 lipca 1929 r. Dz. U. Rz. P. poz. 448, ani na mocy § 3 rozporządzenia z 8 lipca 1932 r. Dz. U. Rz. P. poz. 577, ani wreszcie na mocy § 2 rozporządzenia z 28 stycznia 1934 r. Dz. U. Rz. P. poz. 74, ponieważ w myśl tych przepisów do wysługi emerytalnej pracownika kolejowego niekolejowa służba zaborcza nie podlega zaliczeniu. Na mocy tych przepisów tylko okresy polskiej służby państwowej lub samorządu terytorialnego, w szczególności tylko okresy służby w Wojsku Polskim, zalicza się do wysługi emerytalnej danego pracownika kolejowego. Służba skarżącego w b. armii niemieckiej nie mogła być mu zaliczona również na mocy § 47 wspomnianego wyżej rozporządzenia z 4 lipca 1929 oraz na mocy § 46 powołanych rozporządzeń z 8 lipca 1932 i z 28 stycznia 1934 r., ponieważ skarżący został mianowany etatowym pracownikiem Polskich Kolei Państwowych dopiero 1 lipca 1930, a więc do niego nigdy nie miała zastosowania ustawa emerytalna z 11 grudnia 1923 r., dopuszczająca zaliczenie do wysługi emerytalnej służby w b. państwie zaborczym, o ile w myśl art. 81 tej ustawy służba ta podlegała zaliczeniu według ustaw emerytalnych odnośnego państwa zaborczego. Należy przy tym zaznaczyć, że w myśl § 46 wspomnianych rozporządzeń z 8 lipca 1932 r. i z 28 stycznia 1934 r. do wysługi emerytalnej podlegały zaliczeniu tylko te okresy służby, które zaliczały się na podstawie przepisów, jakimi objęci byli pracownicy kolejowi bezpośrednio przed dniem wejścia w życie tych rozporządzeń, albo też które zaliczone im już zostały do ich wysługi emerytalnej. Ponieważ służba skarżącego w b. armii niemieckiej ani nie została zaliczona skarżącemu do wysługi emerytalnej przed zwolnieniem go ze służby, ani też nie podlegała zaliczeniu na podstawie przepisów, jakimi objęci byli pracownicy kolejowi bezpośrednio przed dniem wejścia w życie tych rozporządzeń, przeto słusznie władza pozwana odmówiła zaliczenia tej służby do wysługi emerytalnej skarżącego. Nieuzasadnione są w tym przedmiocie zarzuty skarżącego z powołaniem się na niem. ustawę z 22 czerwca 1889 r. (Dz. Ust. Rzeszy, str. 97) o ubezpieczeniu na wypadek inwalidztwa



i starości, ponieważ ustawa ta została uchylona przez § 194 ustawy z 13 lipca 1899 r. (Dz. U. Rzeszy, str. 463), ta ostatnia zaś ustawa została uchylona przez art. 5 ustawy z 19 lipca 1911 r. Dz. Ust. Rzeszy, str. 839, wprowadzającej ordynację ubezpieczeniową niemiecką, ordynacja zaś ta uchylona została przez art. 316 ustawy z 28 marca 1933 r. o ubezpieczeniu społecznym Dz. U. Rz. P. poz. 396. Również nieuzasadnione jest powołanie się skarżącego na statut kasy pensyjnej dla pracowników pruskich kolei państwowych, ponieważ, jak to wielokrotnie wyjaśnił N. T. A., kasa ta działała na podstawie §§ 1360 i 1367 niem. ord. ubezpieczeniowej. W myśl zaś § 1393 tej ordynacji oraz § 17 powołanej przez skarżącego obowiązującej przed 1899 r. ustawy niemieckiej z 22 czerwca 1889 r. (§ 30 niemieckiej ustawy z 19 lipca 1899) do ubezpieczenia zaliczała się bezpłatnie służba wojskowa obowiązkowa i z mobilizacji tylko tym pracownikom, którzy poprzednio zawodowo, nie zaś przejściowo pozostawali w zajęciu, podlegającym obowiązkowemu ubezpieczeniu. Na podstawie powyższego przepisu taka sama zasada została wprowadzona w § 6 statutu kasy pensyjnej dla robotników prusko-heskiej wspólnoty kolejowej, a następnie w § 6 statutu kasy emerytalnej dla robotników kolei państwowych w b. dzielnicy pruskiej. Ani zaś skarżący nie twierdzi, ani akta nie wykazują, by skarżący przed powołaniem do wojska pozostawał w zajęciu, podlegającym obowiązkowemu ubezpieczeniu. Bezzasadne jest powołanie się zastępcy skarżącego na rozprawie na § 15 pruskiej ustawy emerytalnej z 27 marca 1872, str. 268, ponieważ ustawa ta miała zastosowanie tylko do urzędników i nauczycieli, a nie do robotników, skarżący zaś urzędnikiem ani nauczycielem nie był. Również bezzasadne jest twierdzenie zastępcy skarżącego na rozprawie, jakoby skarżący, będąc tak zwanym „Militär-anwärter“, miał prawo do zaliczenia służby wojskowej do emerytury, ponieważ gdyby nawet tym osobom przysługiwały takie prerogatywy, to ani z akt nie wynika, ani skarżący niczym nie udowodnił, aby był tzw. Militär-anwärter. Skarżący nie należał do kategorii tzw. kapitulantów (§ 1 niemieckiej ustawy z 31 maja 1906 r. o zaopatrzeniu wojskowych niższych stopni — niem. Dz. Ustaw, str. 593), w myśl zaś postanowienia Rady Związkowej z 20 czerwca 1907 r. (niem. Dz. Ustaw, str. 309) z przepisów, uzupełnionych w lipcu 1911 r., o obsadzeniu posad rządowych tylko kapitulanci otrzymywali prerogatywy tzw. „Militär-anwärter“. Nieuzasadnione jest powołanie się skarżącego na art. 188, 197, 209 i 544 polsko-niemieckiej Konwencji Górnośląskiej z 15 maja 1922, ponieważ stosownie do wyjaśnienia Trybunału Rozjemczego dla Górnego Śląska w Bytomiu w wyroku z 17 grudnia 1929 w sprawie Augustyna M. i jak to zresztą wynika z samej konwencji, postanowienia tej konwencji stosują się tylko do tych pracowników, którzy w dniu zmiany suwerenności na Górnym Śląsku przeszli do służby na P. K. P. jako urzędnicy niemieccy, tzw. „wypożyczeni“. Skarżący zaś 19 czerwca 1922 r. do służby

na P. K. P. przeszedł nie jako urzędnik niemiecki, wybierany indywidualnie przez zarząd kolei polskich w porozumieniu z zarządem kolei niemieckich, lecz sam się zgłosił do służby polskiej, poza tym był robotnikiem i nie należał do kategorii urzędników, wymienionych w art. 501 tej konwencji, wobec czego nie może wywodzić żadnych praw z art. 544 tejże konwencji.

3. Wreszcie nieuzasadnione jest roszczenie skarżącego do zaliczenia mu do wysługi emerytalnej służby w Urzędzie Pocztowym w L. od 10 kwietnia 1919 r. do 31 lipca 1919 r., ponieważ skarżący niczym nie udowodnił tej służby oraz opłacania jej składkami emerytalnymi, względnie ubezpieczeniowymi, w aktach zaś również danych o tej służbie nie ma, w szczególności skarżący w życiorysie nic nie wspomina o tej służbie i służba ta, jak wynika z decyzji Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w K. z 5 lutego 1931 r. nie była zaliczona skarżącemu do czasu służby, gdyż nawet jej wcale nie zgłaszał. Poza tym służba ta, jako niekolejowa w b. państwie zaborczym, nie podlegała zaliczeniu do wysługi emerytalnej w myśl § 46 ustęp 1 z 28 stycznia 1934 Dz. U. Rz. P. poz. 74 i z 8 lipca 1932 r. Dz. U. Rz. P. poz. 577 i § 47 rozporządzenia z 4 lipca 1929 r. poz. 448. Wprawdzie Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w K. w piśmie z 26 lipca 1934 r., zawiadamiając skarżącego o orzeczeniu Ministerstwa Komunikacji z 17 lipca 1934, nie podała powodu odmowy zaliczenia do wysługi emerytalnej skarżącego jego służby pocztowej, aczkolwiek w sprawozdaniu Dyrekcji z 11 lipca 1934 r. powód ten został podany i Ministerstwo Komunikacji w zaskarżonym orzeczeniu poleciło Dyrekcji wszystkie powody odmowy, wskazane w tym sprawozdaniu, podać do wiadomości skarżącego, nie mniej jednak uchybienie to jest nieistotne, ponieważ sporny okres służby pocztowej wynosił tylko 3 miesiące i 21 dni i uwzględnienie tego okresu, jak to prawidłowo obliczyła władza pozwana w swej odpowiedzi na skargę, nie miałoby żadnego wpływu na prawa emerytalne skarżącego zarówno w razie uwzględnienia roszczenia skarżącego o zaliczenie jego służby wojskowej niemieckiej jak i w razie nieuwzględnienia tego roszczenia.

Z tych wszystkich powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną oddalił.

356 Do pracowników kolejowych, pełniących służbę w dniu wejścia w życie rozporządzenia Rady Ministrów z 28 stycznia 1934 poz. 74 Dz. Ust., stosuje się przepis ust. II § 46 tegoż rozporządzenia również w wypadkach przeniesienia ich w stan spoczynku, jeżeli zgłoszenie o zaliczenie wymienionych tamże okresów służby dokonali oni wprawdzie już po ustąpieniu ze służby czynnej, jednak w okresie 2 lat, wskazanych w tymże przepisie.

(Wyrok N. T. A. z dnia 10 stycznia 1938 r. L. Rej. 707/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Donata Sz. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z 31 października 1934 r. dotyczące emerytury, w myśl art. 73 i 84 rozp. Prez. Rzplitej z dnia 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym dnia 10 stycznia 1938 r. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody: Skarżący Donat Sz., st. asystent na stacji M., zwolniony został ze służby dekretem Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych w W. z 18 kwietnia 1934 r. z dniem 30 kwietnia tegoż roku na podstawie § 85 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 stycznia 1934 r. Dz. Ust. Rz. P. poz. 23.

Prośby Sz., zgłoszonej w podaniu z 10 sierpnia 1934 r. o przyznanie mu emerytury, Dyrekcja decyzją z 28 września 1934 r. nie uwzględniła, oświadczając, że służba jego zaborecza nie może mu być zaliczona do wysługi emerytalnej za opłatą, gdyż pomiędzy przedstawionymi przez niego zeznaniami świadków a przebiegiem służby, zgłoszonym przez niego do wykazu stanu służby zachodzi rozbieżność; służba ta zatem mogłaby być mu do emerytury policzona pod warunkiem przedstawienia odpowiednich dokumentów o jej przebiegu, lub zeznań świadków z grona etatowych pracowników kolejowych, ustalonych funkcjonariuszów państwowych lub zawodowych wojskowych, którzy by dokładniej przebieg jego służby stwierdzili; zaliczenia bezpłatnego tej służby obecnie obowiązujące przepisy nie przewidują; służba na kolejach polskich podlega zaliczeniu do wysługi emerytalnej od 1 października 1925 r., tj. od mianowania na etatowe stanowisko; okres służby przed tą datą nie jest policzalny wobec nieopłacenia składek emerytalnych.

Odwolania skarżącego od tej decyzji Ministerstwo Komunikacji decyzją z 31 października 1934 nie uwzględniło, powtarzając motywy Dyrekcji odnośnie powodów niepoliczenia służby skarżącego na kolejach rosyjskich i oświadczając, że prośbę o zaliczenie za opłatą do wysługi emerytalnej służby na Polskich Kolejach Państwowych od 29 kwietnia 1920 r. do 1 kwietnia 1923 r. również się nie uwzględnia, gdyż skarżący o zaliczenie tej służby za opłatą będąc w służbie czynnej się nie ubiegał.

Skarżąc decyzję Ministerstwa do N. T. A. zarzuca skarżący niezgodność tej decyzji z prawem i wadliwość postępowania.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skargi, jako niezasadnionej.

N. T. A. rozpoznał sprawę z mocy art. 73 prawa z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym i rozważył, co następuje:

Skarżący słusznie podnosi w skardze, że Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w W. wystosowała 23 maja 1934 r. pismo, w którym oświadczyła, że pod warunkiem opłacenia mogą być policzone skarżącemu do wysługi emerytalnej okresy jego służby zaborczej tudzież służby polskiej, nieopłaconej składkami emerytalnymi.



Jeśli zatem, stosując się do decyzji Dyrekcji — skarżący w odwołaniu od decyzji tejże Dyrekcji z 29 września 1934 r. — zgłosił gotowość wniesienia opłat i prosił o zaliczenie tej służby przynajmniej w zakresie niezbędnym do uzyskania prawa do emerytury, to taki stan rzeczy wymagał, jak to słusznie podniesiono w skardze, ustosunkowania się władzy pozwanej do zacytowanej decyzji Dyrekcji z 23 maja 1934 r. i jej znaczenia odnośnie warunkowego przyznania skarżącemu przez władzę uprawnień w zakresie wysługi emerytalnej.

Zaniedbanie to, jako dotyczące kwestii mającej istotne znaczenie dla ustalenia praw emerytalnych skarżącego należy uznać za połączone ze szkodą dla niego naruszenie przepisów art. 78 prawa o post. administracyjnym.

Należy ponadto zaznaczyć co do decyzji Dyrekcji Okręgowej z 28 października 1934 r. w części omawiającej powody niezaliczenia skarżącemu służby kolejowej zabórczej, zawierającej motywy przytoczone następnie bez zmiany w zaskarżonym orzeczeniu, — że podniesiona przez władzę rozbieżność pomiędzy przedstawionymi przez skarżącego zeznaniaimi świadków a przebiegiem służby podanym przez niego do wykazu stanu służby — polega jedynie na oświadczeniu świadków, że pełnił on służbę kolejową wraz z nimi nieprzerwanie, gdy natomiast w wykazie służby według oświadczenia samego skarżącego zaznaczono, że od sierpnia do grudnia 1916 r. był on powołany do szeregów armii, po czym znowu powrócił do służby kolejowej. Ten fakt, zdaniem Trybunału, sam przez się nie wykazuje sprzeczności, gdyż odbycie służby wojskowej świadkowie z całą świadomością za przerwę w służbie mogli nie uważać.

Z powyższego wynika, że w tym kierunku stan faktyczny nie został przez władzę należyście ustalony.

Wreszcie co do odmowy policzenia do wysługi emerytalnej za opłatą okresu służby skarżącego na Polskich Kolejach Państwowych od 29 kwietnia 1920 r. do 1 kwietnia 1923 r., to Trybunał stwierdza, że w stosunku do skarżącego ma zastosowanie nie § 2 ustęp 4, lecz § 46 ustęp 2 rozp. Rady Ministrów z 28 stycznia 1934 r. Dz. U. Rz. P. poz. 74, ponieważ rozporządzenie to zastało skarżącego w służbie czynnej i zgłoszenia dokonał w okresie 2-letnim od daty wejścia w życie tego rozporządzenia.

Stanowisko zatem władzy pozwanej i w tej kwestii nie znajduje uzasadnienia ustawowego.

Z tych wszystkich powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

postanowień ustaw emerytalnych, regulujących uprawnień emerytalne polskich funkcjonariuszów państwowych.

(Wyrok N. T. A. z dnia 18 marca 1938 r. L. Rej. 4529/37).

N. T. A. w sprawie ze skargi Leokadii Z. na orzeczenie Min. Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 9 lipca 1937 r. w przedmiocie rozwiązania stosunku służbowego i zaopatrzenia emerytalnego, w myśl art. 72 rozp. Prezydenta Rzplitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym, dnia 18 marca 1938 r. uchyla zaskarżone orzeczenie, o ile nim pozostawiono bez rozpatrzenia roszczenia emerytalne skarżącej z tytułu służby nauczycielskiej do 15 marca 1932 r., z powodu wadliwego postępowania, a poza tym oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Skarżąca Leokadia M. - Z. została powołana zarządzeniem magistratu m. B. z 3 września 1923 r. na stanowisko nauczycielki Miejskiej Szkoły Handlowej na rok szkolny 1923/24 pod warunkiem zatwierdzenia przez Kuratorium Szkolne i z zastrzeżeniem wzajemnego sześciotygodniowego wypowiedzenia. Zatwierdzenie Kuratorium nastąpiło pismem z 5 listopada 1923 r. Uposażenie skarżącej zostało przyznane według stopnia VIII z dodatkiem za 2 trzecie lata po zaliczeniu wysługi od 1 października 1915 r.

Zarządzeniem Magistratu z 26 maja 1924 r. stosunek służbowy skarżącej został przedłużony na rok szkolny 1924/25 również z zastrzeżeniem sześciotygodniowego wypowiedzenia. 12 października 1926 r. skarżąca złożyła przysięgę służbową w myśl przepisów art. 15 ustawy z 1 sierpnia 1919 r. (Dz. P. P. P. poz. 385), jako urzędniczka stała i już bez nowych zarządzeń, przedłużających stosunek służbowy, zajmowała stanowisko nauczycielki do 1931 r. Zarządzeniem z 28 kwietnia 1931 r. Magistrat wypowiedział skarżącej stanowisko nauczycielki tymczasowej z dniem 31 sierpnia 1931 r.

Wskutek wniesionego przez skarżącą zażalenia Magistrat zarządzeniem z 9 czerwca 1931 r. przyjął skarżącą ponownie do służby „w dotychczasowym charakterze” lecz tylko z 15 % dodatkiem komunalnym i następnie 15 marca 1932 r. zawarł ze skarżącą umowę służbową na czas nieokreślony z trzymiesięcznym wypowiedzeniem z ważnością tej umowy wstecz od 1 września 1931 r.

Wreszcie zarządzeniem z 28 marca 1933 r. Magistrat wypowiedział skarżącej posadę nauczycielki z dn. 30 czerwca 1933 r.

Przeciwko temu zarządzeniu Magistratu skarżąca wniosła odwołanie do Kuratorium Okręgu Szkolnego w P., wywodząc w tym odwołaniu, że stosunek jej służbowy miał charakter publiczno-prawny, że opłacała ona składkę emerytalną, że w czasie swej służby, jako nauczycielka stała awansowała w grupach i szczeblach według ustawy uposażeniowej, że po wejściu w życie pragmatyki nauczycielskiej z 1 lipca 1926 r. stała się nauczycielką

stałą w rozumieniu tej pragmatyki po myśli art. 146 i że wobec posiadania przez skarżącą uprawnień emerytalnych, zwolnienie jej mogło nastąpić tylko przez przeniesienie w stan spoczynku z przyznaniem zaopatrzenia emerytalnego.

Kuratorium Okręgu Szkolnego w P. orzeczeniem z 20 kwietnia 1933 r. zatwierdziło dokonane przez Magistrat m. B. wypowiedzenie skarżącej stanowiska nauczycielskiego jako zgodne z art. 5 umowy służbowej z 15 marca 1932 r., nadmieniając, że orzeczenie to jest ostateczne w administracyjnym toku instancyj i skarżącej przysługuje tylko prawo wniesienia skargi do sądu w B. w myśl art. 8 umowy służbowej.

Powyższe orzeczenie Kuratorium L. Z. zaskarżyła do N. T. A.

N. T. A. wyrokiem z 18 grudnia 1936 r. L. Rej. 4905/33 uchylił zaskarżone orzeczenie Kuratorium Okręgu Szkolnego w P. uznając, że Magistrat m. B. przy wydawaniu zarządzenia z 23 marca 1933 r. rozwiązującego stosunek służbowy ze skarżącą z dniem 30 czerwca 1933 r., nie miał uprawnień do działania w stosunku do skarżącej, jako władza szkolna I instancji, że dopiero zaskarżone do N. T. A. orzeczenie Kuratorium z 20 kwietnia 1933 r. było orzeczeniem władzy szkolnej I instancji, że skarżącej przysługiwało od tego orzeczenia prawo odwołania do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego i że wobec tego Kuratorium, określając swoje orzeczenie z 20 kwietnia 1933 r., jako ostateczne w administracyjnym toku instancji dopuściło się wadliwości postępowania ze szkodą dla skarżącej, która została pozbawiona II instancji administracyjnej.

Wobec powyższego wyroku N. T. A. Kuratorium Okręgu Szkolnego w P. nowym orzeczeniem z 11 stycznia 1937 r. pozostawiło roszczenie L. Z. bez rozpatrzenia, wyjaśniając, że w myśl art. 2 prawa o postępowaniu administracyjnym z 22 marca 1928 r. (Dz. Ust. poz. 341) i zgodnie z p. 8 umowy służbowej z 15 marca 1932 r., zawartej przez L. Z. z Zarządem m. B., do rozpatrzenia powyższej sprawy kompetentnymi są sądy przedmiotowo właściwe, mające siedzibę w B.

Przeciwko temu orzeczeniu Kuratorium L. Z. wniosła odwołanie do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, podnosząc w tym odwołaniu, że Kuratorium zupełnie bezpodstawnie i sprzecznie z wyrokiem N. T. A. uznało się za niewłaściwe do rozstrzygnięcia roszczenia rekurentki i nie pouczyło jej nawet o przysługującym w myśl tegoż wyroku N. T. A. prawie odwołania do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, że stosunek służbowy rekurentki miał charakter publiczno-prawny, a po wejściu w życie pragmatyki nauczycielskiej z 1 lipca 1926 r. (Dz. Ust. poz. 530) rekurentka uzyskała charakter nauczycielki stałej, że rekurentka z tytułu swej służby nabyła uprawnienia do zaopatrzenia emerytalnego i że zwolnienie rekurentki ze służby było sprzeczne z obowiązującymi przepisami i w żadnym razie nie mogło nastąpić bez przyznania jej zaopatrzenia emerytalnego.



Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego orzeczeniem z 9 lipca 1937 r. odwołanie powyższe oddaliło z motywów, podanych w orzeczeniu Kuratorium, zaznaczając dodatkowo, że wywody odwołania co do naruszenia postanowień p. 3 art. 2 prawa o postępowaniu administracyjnym (Dz. Ust. z 1928 r. poz. 341) i art. 89 prawa o N. T. A. są niesłuszne, gdyż rekurentka została pouczone przez Kuratorium, że do rozpatrzenia jej sprawy jest właściwy sąd w B. i że to pouczenie jest zgodne z wyrokiem N. T. A., który uznał, że Zarząd m. B. ma jedynie uprawnienia prywatnego właściciela prywatnej szkoły i że Kuratorium w odniesieniu do szkół prywatnych wbrew wywodom odwołania nie jest uprawnione do wydawania orzeczeń dotyczących stosunku służbowego istniejącego pomiędzy nauczycielem szkoły prywatnej, a jej właścicielem.

Powyższe orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego L. Z. zaskarżyła do N. T. A.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wniosła o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Rozpatrując sprawę niniejszą, N. T. A. rozważył przede wszystkim kwestię, jakie przepisy były miarodajne w zakresie ustroju szkolnictwa komunalnego, oraz w zakresie stosunku służbowego, uposażenia i zaopatrzenia emerytalnego nauczycieli średnich komunalnych zakładów naukowych na terenie pracy nauczycielskiej skarżącej, to jest na obszarze województw poznańskiego i pomorskiego.

Według §§ 54, 65, 68 i 69 powszechnej ustawy krajowej z 1794 r. (Alg. Landr. cz. II tytuł 12) nauczyciele wszystkich publicznych szkół średnich powinni być uważani za urzędników państwowych, przy tym pod pojęciem szkół publicznych rozumiano nie tylko szkoły, będące na etacie państwa, ale również i szkoły będące własnością i utrzymywane przez związki komunalne (patrz w szczególności zarządzenie Ministra Oświaty z 12 grudnia 1908 r. w sprawie wykonania nowej ordynacji szkolnictwa dla dziewcząt (Zb. Güldnera p. t. Die höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend in Preussen). Powoływanie nauczycieli do szkół komunalnych było dokonywane w drodze zarządzeń władz komunalnych, a w szczególności Magistratów, zatwierdzanych przez władze szkolne (patrz Güldner, str. 117). Nauczyciele składali przysięgę taką samą jak urzędnicy państwowi (rozp. Ministerstwa z 9 maja 1896 r. Güldner, str. 428, Grotefend, str. 151). Jedną i tą samą Instrukcją z 10 marca 1912 r. (U. Z. B. 360 Grotefend 1912 r., str. 350) regulowała szczegółowo sprawy porządku szkolnego i stosunków służbowych dyrektorów i nauczycieli w szkołach państwowych i komunalnych, będących na etacie związków komunalnych. W sprawach dyscyplinarnych nauczyciele szkół komunalnych podlegali ustawie dyscyplinarnej dla urzędników państwowych z 21 lipca 1852 r. (Ges. Sam. str. 465 Nr 31), co wynika z postanowienia zawartego w § 1 tej ustawy. Następnie we-

dług § 1 ustawy z 25 lipca 1892 r. (Ges. Sam. 219 Grotefend str. 455) postanowienia ustawy uposażeniowej, regulującej uposażenie nauczycieli szkół państwowych, powinny być stosowane również do nauczycieli szkół publicznych, utrzymywanych przez związki komunalne.

Wreszcie według § 6 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym urzędników państwowych i nauczycieli z 27 marca 1872 r. (Preus. Ges. Sam. str. 268), znowelizowanej ustawą z 27 maja 1907 r. (Preus. Ges. Sam. str. 95) postanowienia tej ustawy powinny być stosowane do nauczycieli publicznych szkół komunalnych, z tym, że wynikające stąd obciążenia są regulowane postanowieniami §§ 3—9 i 16—18 rozporządzenia z 28 maja 1846 r. (Ges. Sam. 214).

W ten sposób przez prawodawstwo pruskie w odniesieniu do personelu nauczycielskiego średnich szkół komunalnych został stworzony system zrównania tego personelu co do charakteru służbowego, uposażenia i zaopatrzenia emerytalnego z nauczycielami szkół państwowych, a to w drodze analogicznego stosowania do nauczycieli średnich szkół komunalnych postanowień ustaw pragmatycznych, uposażeniowych i emerytalnych, regulujących uprawnienia urzędników i nauczycieli szkół państwowych. Należy jednak podkreślić, że cały ten system dotyczył jedynie nauczycieli mianowanych z wyłączeniem kontraktowych, których sam charakter służbowy wyłączał stosowanie wymienionych przepisów.

Po odzyskaniu przez Polskę ziem b. zaboru pruskiego stan ten uległ zmianie o tyle, że w miarę zastępowania wymienionych powyżej przepisów zaborczych przez ustawy polskie pragmatyczne, uposażeniowe i emerytalne, już oczywiście te polskie ustawy, a nie zaborcze stawały się w konsekwencji analogicznego stosowania miarodajnymi przy regulowaniu również stosunków służbowych uposażeniowych i emerytalnych nauczycieli średnich szkół komunalnych. W szczególności, w zakresie stosunków służbowych tych nauczycieli stały się miarodajnymi postanowienia nauczycielskiej ustawy pragmatycznej z 1 lipca 1926 r. (Dz. Ust. poz. 530) z późniejszymi zmianami, a w zakresie uprawnień emerytalnych po wygaśnięciu ustawy z 28 lipca 1921 r. postanowienia ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r. z późniejszymi zmianami.

Do orzekania o stosunkach służbowych nauczycieli szkół komunalnych i o przysługujących im uprawnieniach służbowych, uposażeniowych i emerytalnych, uregulowanych przepisami wymienionych powyżej ustaw właściwe są władze, wskazane w tych ustawach dla nauczycieli szkół państwowych i publicznych, wykonujące swe uprawnienia w drodze zarządzeń bezpośrednich, wzgl. w drodze zatwierdzania odnośnych decyzji władz komunalnych, które bez tego zatwierdzenia nie mają charakteru zarządzeń właściwej władzy szkolnej. Powyższy stan prawny nie uległ zmianie po wejściu w życie ustawy z 11 marca 1932 r. o szkołach prywatnych (Dz. Ust. poz. 343), która swym zakresem działania objęła również szkoły, utrzymywane przez związki komunalne.

gdyż ustawa ta nie uregulowała stosunku służbowego nauczycieli tych szkół, a jedynie zapowiedziała w art. 10 uregulowanie tego stosunku, co jednak w rozporządzeniu wykonawczym do tej ustawy (Dz. Ust. z 1932 r. poz. 473) nie nastąpiło.

Po wejściu w życie wskazanej powyżej ustawy o szkołach prywatnych oraz ustawy z 11 marca 1932 r. o ustroju szkolnictwa (Dz. Ust. poz. 389), które zrównały związki komunalne, utrzymujące szkoły w prawach z utrzymującymi szkoły osobami prywatnymi, nieposiadającymi w odniesieniu do nauczycieli tych szkół żadnych uprawnień władzy szkolnej, wspomniane powyżej decyzje władz komunalnych w sprawach nauczycieli szkół komunalnych, wymagające dotychczas zatwierdzenia właściwej władzy szkolnej, utrzymały jedynie charakter i znaczenie wniosków utrzymującego szkoły związku komunalnego, składanych właściwej władzy szkolnej.

Rozpatrując w świetle powyższego stanu prawnego zagadnienia, podniesione w skardze do N. T. A., należy przede wszystkim rozważyć zarzuty skargi co do bezpodstawności pozostawienia bez rozpatrzenia zarówno przez Kuratorium jak i przez Min. Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego kwestii nielegalności zwolnienia skarżącej ze służby nauczycielskiej w dniu 30 czerwca 1933 r. Pozostawienie bez rozpatrzenia zostało umotywowane niekompetencją władz szkolnych do rozpatrzenia zasadności i legalności rozwiązania stosunku służbowego, opartego na umowie służbowej z 15 marca 1932 r., zawartej przez skarżącą z Magistratem m. B.

Zarzuty swe skarga opiera na rzekomej nieważności tej umowy, jako zawartej rzekomo pod przymusem psychicznym i na niedopuszczalności zmiany w drodze umowy istniejącego stosunku służbowego publiczno - prawnego na prywatno - prawny.

Zarzut pierwszy N. T. A. pomija, gdyż do rozpatrywania skutków przymusu psychicznego na ważność zawartego kontraktu cywilnego są właściwe sądy powszechne i wobec tego kwestia ta w myśl postanowień p. 1 art. 6 prawa o N. T. A. jest wyłączona spod orzecznictwa N. T. A.

Natomiast drugi zarzut co do niedopuszczalności zmiany publiczno - prawnego stosunku służbowego na kontraktowy w drodze zawarcia umowy jest słuszny, ale tylko o ile chodzi o zmianę charakteru służbowego wstecz za czas, poprzedzający zawarcie umowy, gdyż jak o tym już orzekł N. T. A. służbowa umowa prywatna nie może pozbawić funkcjonariusza państwowego praw, nabytych poprzednią służbą o charakterze publiczno - prawnym, może jednak skutecznie zmienić charakter tego stosunku służbowego na przyszłość po zawarciu tej umowy. Pomimo więc, że skarżąca zawarła umowę służbową z Magistratem m. B. 15 marca 1932 r. z objęciem tą umową okresu służby wstecz od 1 września 1931 r. służbę jej należy uważać za mającą z mocy powyższej umowy charakter służby kontraktowej dopiero od dnia zawarcia tej umowy, to jest dopiero od 15 marca 1932 r.



Skoro jednakże rozwiązanie przez Magistrat m. B. stosunku służbowego ze skarżącą nastąpiło z dniem 30 czerwca 1933 r. w drodze wypowiedzenia, doręczonego skarżącej 29 marca 1933 r. a więc w okresie, gdy już skarżąca w myśl powyższego wyводу była na służbie kontraktowej, opartej na umowie służbowej z 15 marca 1932 r., należało uznać, że tu miało miejsce rozwiązanie stosunku służbowego o charakterze prywatno-prawnym, niepodpadającego zupełnie pod wymienione na wstępie przepisy pragmatyczne zaborcze i polskie, a w szczególności pod wymieniony w skardze art. 59 pragmatyki nauczycielskiej (Dz. U. 1932, poz. 873) i że wobec tego władze szkolne słusznie uznały się za niekompetentne do rozpatrzenia sporu o rozwiązanie tego stosunku pracy, jako sporu z zakresu prawa cywilnego, podległego właściwemu sądowi.

Jednakże skarżąca tak w swym pierwotnym zażaleniu do Kuratorium, jak i w odwołaniu do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, podniosła nie tylko kwestię zasadności i legalności rozwiązania z nią stosunku służbowego z 30 czerwca 1933 r., lecz również kwestię likwidacji jej uprawnień, nabytych długoletnią służbą nauczycielską o charakterze publiczno-prawnym w średniej szkole zawodowej miejskiej w B. bez przyznania jej zaopatrzenia emerytalnego z tytułu tej służby i poprzedzającej tę służbę pracy i służby nauczycielskiej.

Władza kwestię tę zupełnie pominęła, zapewne wychodząc z założenia, że niewątpliwie kontraktowy charakter służby L. Z. w ostatnim okresie jej służby czyni zupełnie bezprzedmiotową kwestię jej uprawnień emerytalnych z tytułu służby do dnia zawarcia umowy, to jest do 15 marca 1932 r.

Otóż zgodnie z judykaturą N. T. A. przejście funkcjonariusza państwowego ze służby etatowej do służby kontraktowej nie pozbawia danego funkcjonariusza praw, nabytych poprzednią służbą w myśl przepisów ustawy emerytalnej, przy czym w odniesieniu do danej sprawy należy dodatkowo przyjąć pod uwagę, że według art. 152 i 69 pragmatyki nauczycielskiej z 1 lipca 1926 r. (Dz. Ust. poz. 530) i art. 94 i 62 według nowego brzmienia tejże pragmatyki (Dz. Ust. z 1932, poz. 873) uprawnienia emerytalne wzgl. do odprawy przysługują nie tylko nauczycielom stałym, ale i tymczasowym pod wskazanymi w tych artykułach warunkami.

Skoro więc się zważy, że skarżąca rozpoczęła swą służbę nauczycielską w szkole zawodowej miejskiej w B. na podstawie nominacji Magistratu m. B. z 3 września 1923 r. na jeden rok szkolny, zatwierdzonej przez Kuratorium, potem przedłużonej jeszcze na rok, a następnie już bez śladu w aktach dalszych prolongat zajmowała nadal stanowisko nauczycielki tejże służby, przy czym, jak to wynika z adnotacji w aktach pobierała uposażenie służbowe stopnia VIII z dodatkami za 2 trzechlecia zaliczonej poprzedniej służby nauczycielskiej (termin wysługi lat był oznaczony na 1 października 1915 r.), że skarżąca po wejściu w życie pragmatyki na-

uczucielskiej z 1 lipca 1926 r. złożyła protokólnie wobec radcy szkolnego Magistratu J. F. przysięgę służbową w myśl art. 15 ustawy z 1 sierpnia 1919 r. (Dz. P. P. poz. 385), jako urzędniczką stałą, że Magistrat w pismach swych, a nawet w pismach, wypowiadających jej stosunek służbowy, nazywa L. Z. nauczycielką tymczasową, a nie kontraktową, że wreszcie Magistrat ubezpieczył skarżącą w Emerytalnym Ubezpieczeniu Społecznym dopiero w połowie 1931 r., po pierwszej próbie rozwiązania z nią stosunku służbowego, należy nie przesadzając kwestii, czy skarżąca uzyskała na podstawie art. 145—146 pragmatyki nauczycielskiej (Dz. Ust. z 1926 r. poz. 630) prawa nauczycielki stałej, czy też pozostawała do końca w myśl tejże pragmatyki nauczycielką tymczasową, stwierdzić, że nie było podstaw do traktowania skarżącej w okresie przed zawarciem umowy służbowej, to jest przed 15 marca 1932 r. za nauczycielkę kontraktową, gdyż stosunek służbowy w tym okresie miał charakter publiczno-prawny i że wobec tego władza pozwana nie miała podstawy do pozostawienia bez rozpatrzenia roszczenia skarżącej o zaopatrzenie emerytalne na tej podstawie, że dla rozstrzygnięcia jej sprawy jest kompetentny właściwy sąd w B.

Uznając wobec powyższego, że władza pozwana dopuściła się w sprawie niniejszej istotnej wadliwości postępowania ze szkoda dla skarżącej, N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania o ile dotyczy ono pozostawienia bez rozpatrzenia roszczeń emerytalnych skarżącej z tytułu służby nauczycielskiej do 15 marca 1932 r., poza tym oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

358            Podoficer zawodowy, przechodzący w myśl art. 119 rozp. Prez. Rzplitej z 7 października 1932 r. poz. 747 Dz. Ust. do państwowej służby cywilnej po dniu 1 lutego 1934, tj. po dniu wejścia w życie rozp. Prez. Rzplitej z 28 października 1933 r. poz. 664 Dz. Ust. nie ma prawa żądać przyznania w służbie cywilnej uposażenia nie niższego od otrzymywanego ostatnio w służbie wojskowej.

(Wyrok N. T. A. z dnia 24 stycznia 1938 r. L. Rej. 709/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Jana Z. w H. na orzeczenie Min. Skarbu z 25 października 1934 r. dotyczące zaszeregowania, w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym dnia 20 grudnia 1937 i 24 stycznia 1938 oddała skargę jako nieuzasadnioną.

P o w o d y : Zarządzeniem z 18 lipca 1933 r. poleciło Min. Skarbu Izbie Skarbowej w L. przyjąć do służby w dziale egzekucyjnym między innymi st. sierżanta Jana Z., w charakterze praktykanta, korzystającego z 6-miesięcznego urlopu, płatnego przez Min. Spraw Wojsk. Po dodatnim ukończeniu 6-miesięcznej praktyki, miał być Z. przyjęty do służby „w charakterze stałego sekwe-

stratora w stopniu służbowym, jaki ostatnio uzyskał w służbie wojskowej". O warunkach przejścia do państwowej służby cywilnej, ustalonych powyższym zarządzeniem, został Z. zawiadomiony już poprzednio rozkazem dziennym Komendy Garnizonu w S. z 16 maja 1933 r. Po odbyciu służby przygotowawczej i złożeniu egzaminu na stanowisko III kategorii 29 marca 1934 r. na zasadzie rozporządzenia Rady Ministrów z 13 maja 1925 r. poz. 424 Dz. Ust. Izba Skarbowa w L. pismem z 4 kwietnia 1934 r. zamianowała Z. poborcą skarbowym i przyznała mu uposażenie X grupy, określone w rozporządzeniu Prezydenta Rzplitej z 28 października 1933 r. poz. 663 Dz. Ust.

Od tego zarządzenia wniósł Z. odwołanie do Ministerstwa Skarbu z powodu przyznania mu X grupy uposażenia w wysokości 160 zł miesięcznie, podczas gdy jego uposażenie zasadnicze w służbie wojskowej wynosiło 264 zł miesięcznie, a nawet i uposażenie emerytalne z tytułu służby wojskowej byłoby wyższe od 160 zł.

Orzeczeniem z 25 października 1934 r., zaskarżonym do N. T. A. Min. Skarbu nie uwzględniło odwołania.

Rozpatrując skargę Z. i odpowiedź na nią pozwanej władzy N. T. A. uznał co następuje:

Skarżący twierdzi, że pozwana władza była obowiązana zastosować do niego, jako do praktykanta, pozostającego w służbie w dniu 1 lutego 1934 r. przepisy § 44 rozp. Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. i ponieważ jego pobory netto na dzień 1 stycznia 1934 r. wynosiły 264 zł — przyznać mu uposażenie grupy VIII lub IX, lecz nie grupy X. Twierdzenie to jest nieuzasadnione, ponieważ skarżący w dniu 1 lutego 1934 r. nie przestał jeszcze być podoficerem zawodowym, jako podoficer zawodowy otrzymywał uposażenie i w myśl art. 121 ust. 3 rozp. Prez. Rzplitej z 7 października 1932 r. o służbie wojskowej podoficerów i szeregowców — poz. 747 Dz. Ust., pozostając, jako podoficer zawodowy na urlopie, posiadał jednak wszystkie uprawnienia stanu czynnego. Wprawdzie skarżący w dniu 1 lutego 1934 r. odbywał istotnie służbę przygotowawczą, lecz nie był objęty przepisami powołanego wyżej rozp. Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. — poz. 781 Dz. Ust., a w szczególności § 44 tegoż rozporządzenia, gdy, jak zaznaczono, jego prawo do uposażenia ze Skarbu Państwa opierało się w tym dniu na innej podstawie prawnej, a mianowicie na rozp. Prez. Rzplitej z 28 października 1933 r. o uposażeniu wojska — poz. 664 Dz. Ust. Przy mianowaniu więc skarżącego poborcą skarbowym w dniu 4 kwietnia 1934 r. nie miała pozwana władza możliwości zastosowania do niego przepisów § 44 powołanego rozporządzenia z 19 grudnia 1933 r., natomiast oparła się na przepisach, określających uposażenie funkcjonariuszów państwowych, przyjętych do służby po 1 lutym 1934 r. Dopóki uposażenie funkcjonariuszów państwowej służby cywilnej i zawodowych wojskowych było unormowane wspólnymi przepisami, a mianowicie ustawą z 9 października 1923 r. poz. 924 Dz. Ust., mógł zawodowy pod-



oficer, przechodząc do państwowej służby cywilnej, zatrzymać uposażenie, które mu przysługiwało w służbie wojskowej, dlatego też pozwana władza zarządzając pismem z 18 lipca 1933 r. przyjęcie skarżącego do służby w administracji skarbowej, mogła mu zapewnić ten sam stopień służbowy, jaki ostatnio uzyskał w służbie wojskowej. Zapewnienie to straciło jednak aktualność, wobec zmiany stanu prawnego, która nastąpiła z 1 lutym 1934 r.

Zaznaczyć wreszcie należy, że art. 119 powołanego wyżej rozp. Prez. Rzplitej z 7 października 1932 r. poz. 747 Dz. Ust. zapewnia wprawdzie wysłużonym podoficerom zawodowym „otrzymanie, odpowiadających ich kwalifikacjom stanowisk w służbie państwowej“, lecz ani ten przepis, ani też rozporządzenie Rady Ministrów z 17 czerwca 1933 r. poz. 434 Dz. Ust. nie zawiera żadnego zastrzeżenia, iż uposażenie podoficera zawodowego po przejściu do państwowej służby cywilnej nie może być niższe od uposażenia, do którego ostatnio miał prawo w służbie wojskowej.

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

359            Dodatek służbowy uzasadniony szczególnymi właściwościami służby (ust. 5 art. 5 rozp. Prezydenta Rz. P. z 28 października 1933 poz. 663 Dz. Ust.) służy funkcjonariuszowi państwowemu już od dnia powierzenia mu odnośnych czynności, a nie dopiero po upływie 2 miesięcy od pełnienia obowiązków.

(Wyrok N. T. A. z dnia 13 grudnia 1937 r. L. Rej. 5307/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi Stefana K. w W. na orzeczenie Min. Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 20 czerwca 1935 r., dotyczące dodatku służbowego, w myśl art. 72 i 84 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym dnia 13 grudnia 1937 r. uchyla zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem.

Powody: Dekretem Kuratorium Okręgu Szkolnego w W. z 19 września 1934 r. skarżący Stefan K. został mianowany z ważnością od 1 września 1934 r. nauczycielem gimnazjum państwowego w W.

Dekretem z 1 września 1934 r. Min. Wyznań Religijnych i Oświecenia Publ. powierzyło skarżącemu czynności instruktora ministerialnego i zawiadomiło Kuratorium o przyznaniu mu na zasadzie § 40 rozporządzenia Rady Ministrów z 28 października 1933 r. dodatku instruktorskiego w wysokości 100 zł miesięcznie na czas pełnienia tych obowiązków.

W związku z tym Kuratorium zarządzeniem z 20 listopada 1934 r. poczęło wypłacać rzeczony dodatek od 1 listopada 1934 r., a odwołania od tego zarządzenia względnie od decyzji Kuratorium z 24 maja 1934 r., w której z powołaniem się na § 40 rozporządzenia Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. odmówiono wypłaty skarżącemu dodatku od 1 września 1934 r. jako od

dnia objęcia czynności instruktorskich, Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego orzeczeniem z 20 czerwca 1935 r. nie uwzględniło, z uzasadnieniem, iż decyzja ta wydana została zgodnie z przepisem art. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 28 października 1933 poz. 669 Dz. Ust.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie i odpowiedź pozwanej władzy, N. T. A. rozważył, co następuje:

Przepisy art. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 28 października 1933 r. o uposażeniu funkcjonariuszów państwowych poz. 663 Dz. Ust. rozróżniają dodatki funkcyjne oraz dodatki służbowe. Dodatki funkcyjne objęte są ustępem 1 tegoż artykułu (przy czym dalsze ustępy: 2, 3 i 4 określają warunki, od których uzależnione jest pobieranie tego dodatku funkcyjnego), zaś o dodatkach służbowych stanowi ustęp 5, upoważniający Radę Ministrów do przyznawania funkcjonariuszom państwowym dodatków służbowych uzasadnionych szczególnymi właściwościami służby.

Również rozporządzenie Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r. poz. 781 Dz. Ust. traktuje o każdym z tych dodatków osobno, a mianowicie Dział II rozdział 2 (§ 38 i 39) mówi o dodatkach funkcyjnych, zaś rozdział 3 (§ 40) wymienia dodatek instruktorski.

Otóż pozwana władza przyznanie skarżącemu dodatku służbowego od 1 listopada 1934 r. i odmowę przyznania tego dodatku od 1 września 1934 r., to jest od dnia powierzenia mu czynności instruktorskich, uzasadnia przepisem ust. 1 art. 5 rozporządzenia z dnia 28 października 1933 r., który stanowi, iż dodatek funkcyjny w razie mianowania na stanowisko kierownicze przysługuje z chwilą nominacji, zaś dla pełniących obowiązki dopiero po upływie 2 miesięcy od pełnienia tych obowiązków, a w odpowiedzi na skargę wywodzi, że w odniesieniu do obu dodatków „istota rzeczy jest ta sama“ i wobec tego, skoro skarżącemu czynności instruktorskie powierzono, zatem prawo do dodatku powstaje dla niego dopiero po upływie 2 miesięcy od chwili pełnienia tych obowiązków.

Zapatriywanie to nie znajduje uzasadnienia w przepisach ustawy. Wyżej bowiem przytoczone postanowienia art. 5 wskazują, że ustawodawca wyraźnie rozróżnia dodatki funkcyjne, przeznaczone dla stanowisk kierowniczych, od dodatków służbowych, zależnych tylko od szczególnych właściwości służby jak również (zdanie drugie ust. 1 art. 5), że przepis, iż funkcjonariusz pełniący funkcje kierownicze (w przeciwstawieniu do funkcjonariusza mianowanego na stanowisko kierownicze) uzyskuje prawo do dodatku funkcyjnego dopiero po upływie 2 miesięcy pełnienia tych obowiązków, — odnosi się wyłącznie do dodatków funkcyjnych. Natomiast analogicznego zastrzeżenia nie zawiera ani ustęp 5 art. 5 rozp. Prez. Rz. P. z 28 października 1933 r., ani też przepisy §§ 40 i 41 rozporządzenia Rady Ministrów z 19 grudnia 1933 r., traktujące wyłącznie o dodatku służbowym.

W tym stanie prawnym uznał N. T. A. dedukcję pozwanej władzy za nietrafną i opartą na niej odmowę wypłacenia skarżącemu spornego dodatku za czas od 1 września do 1 listopada 1934 r. za nieuzasadnioną i wobec tego zaskarżone orzeczenie z powodu niezgodności z prawem uchylił.

360 Osobą „uprawnioną“ w rozumieniu art. 4 § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust. jest również wdowa i sierota po pracowniku kolejowym.

(Wyrok N. T. A. z dnia 20 grudnia 1937 r. L. Rej. 8442/34).

N. T. A. w sprawie ze skargi Julianny Z. w K. na orzeczenie Ministerstwa Komunikacji z dnia 16 kwietnia 1934 r. dotyczące pensji wdowiej, w myśl art. 72 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym 20 grudnia 1937 r. uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z prawem.

Powody: Jak akta wskazują, Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w R. decyzją z 19 maja 1933 r. oraz Min. Kom. orzeczeniem z 20 lipca 1933 r. odmówiły skarżącej Juliannie Z., wdowie po pełniącym służbę na Polskich Kolejach Państwowych od 1923 r. i zmarłym 4 maja 1933 r. pracownikowi P. K. P. Władysławie Z., przyznania jej pensji wdowiej i sierocej, ze względu, iż mąż jej opłacał składki emerytalne tylko od 1 lipca 1930 r. do 4 maja 1933 r., a więc mniej niż 5 lat, odmawiając zarazem prośbie skarżącej o zezwolenie na uiszczenie opłaty dla dopełnienia ilości 5 lat, z uzasadnieniem, że w myśl przepisu § 3 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1932 r. prawo zaliczenia za opłatą czasu służby nieopłaconego składkami do wysługi emerytalnej przysługuje tylko pracownikom w służbie czynnej.

18 grudnia 1933 r. wniosła skarżąca podanie do Min. Komunikacji, w którym zaznaczając, iż władze kolejowe ubezpieczyły jej męża w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych dopiero od 1 lipca 1930 r. zamiast wbrew ciążącemu na nich ustawowemu obowiązкови od 1 stycznia 1928 r. i to właśnie zaniedbanie władzy sprawiło, iż mąż jej w chwili śmierci nie posiadał pełnego 5 - letniego okresu opłacanej służby, — ponownie prosiła o zaliczenie jej za opłatą brakującego okresu. Jednakowoż Min. Komunikacji orzeczeniem z 16 kwietnia 1934 r. zawiadomiło ją, iż decyzja Ministerstwa z 20 lipca 1933 r. nie może być zmieniona, gdyż przepisy emerytalne pozwalają na opłacanie służby tylko przez pracowników kolejowych, a mąż skarżącej za życia nie prosił o zaliczenie służby za opłatą.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie oraz odpowiedź pozwanej władzy N. T. A. rozważył, co następuje:

Pozwana władza roszczenie swe uzasadnia okolicznością, iż mąż skarżącej nie prosił za życia o zaliczenie spornego okresu służby za opłatą, a w odpowiedzi na skargę wyjaśnia, iż w myśl postanowień § 3 ust. 4 powołanego rozporządzenia z 8 lipca 1932 r.,



tudzież rozp. Min. Kom. z 12 stycznia 1933 r. Dz. Urz. Min. Kom. Nr 2 poz. 10, prawo żądania zaliczenia do wysługi emerytalnej za opłatą okresu służby nieopłaconej składkami, przysługuje tylko pracownikowi, nie zaś pozostałej wdowie i sierotom.

Według powołanego przez władzę przepisu ust. 4 § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust., okresy służby państwowej lub samorządu terytorialnego oraz okresy państwowej służby kolejowej jako też kolejowej służby prywatnej, nieopłacone obowiązkową opłatą, składkami emerytalnymi lub ubezpieczeniowymi „zalicza się na żądanie uprawnionego do wysługi emerytalnej opłatnie“.

Zważywszy zatem, iż w wyżej cytowanym przepisie użyte jest wyrażenie „uprawniony“, zważywszy dalej, iż do osób uprawnionych z rozporządzenia o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników przedsiębiorstwa Polskich Kolei Państwowych i o zaopatrzeniu pozostałych po tych pracownikach wdów i sierót, należy — jak tytuł oraz szczegółowe postanowienia tego rozporządzenia wskazują — nie tylko pracownik wzgl. emeryt, lecz również wdowy i sieroty po nich, zapatrywanie pozwanej władzy, jakoby o dobrodziejstwo z ust. 4 § 3 mógł się ubiegać tylko pracownik w służbie czynnej i aby od tego dobrodziejstwa wyłączone były wdowa i sieroty po nim, nie znajduje uzasadnienia w powołanych przez władzę normach prawnych.

Kierując się tymi rozważaniami N. T. A. zaskarżone orzeczenie z powodu niezgodności z prawem uchylił.

361 Przedsiębiorstwo sprzedaży i wynajmu filmów, które powstało faktycznie przed ogłoszeniem ustawy z 13 marca 1934 r. (poz. 323 Dz. Ust.), lecz nie zostało w myśl art. 7 prawą przemysłowego (poz. 468/27 Dz. Ust.) zgłoszone u władzy przemysłowej, wymaga w myśl art. 2 i 29 wspomnianej wyżej ustawy z 13 marca 1934 r. uzyskania koncesji.

(Wyrok N. T. A. z dnia 3 grudnia 1937 r. L. Rej. 3659/35).

N. T. A. w sprawie ze skargi firmy: Biuro Kinematograficzne „P.“ Sp. z o. o. w W. na orzeczenie Min. Przemysłu i Handlu z 20 lutego 1935 r. dotyczące rejestracji przedsiębiorstwa, w myśl art. 72 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 r. na posiedzeniu niejawnym 3 grudnia 1937 r. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody: W podaniu do Komisariatu Rządu na m. st. W. z 9 października 1934 r. Biuro Kinematograficzne „P.“ Sp. z o. o. zgłosiło na zasadzie art. 29 ust. 2 ustawy z 13 marca 1934 r. (poz. 323 Dz. Ust.) i rozporządzenia wykonawczego Min. Przem. i Handlu z 18 sierpnia 1934 r. (poz. 708 Dz. Ust.) do zarejestrowania prowadzone pod wymienioną firmą przedsiębiorstwo sprzedaży i wynajmu filmów. W zgłoszeniu firma podała wymagane § 2 cyf. rozporządzenia ministerialnego dane, dotyczące wymienionego przedsiębiorstwa i dołączyła wyciąg z rejestru handlo-

wego Sądu Okręgowego w W. Zażądane pismem Komisariatu Rządu z 10 października 1934 r. potwierdzenia przez Zarząd Miejski m. st. W. zgłoszenia prowadzenia rzeczzonego przedsiębiorstwa przed dniem ogłoszenia powołanej ustawy, jak wykazują akta administracyjne, petentka nie przedstawiła, natomiast złożyła przy podaniu z 29 października 1934 r. świadectwo przemysłowe, wykupione 31 stycznia 1933 r., z wyjaśnieniem, że świadectwo to może również służyć za dowód rozpoczęcia działalności przedsiębiorstwa i że „żadna ustawa nie stanowi, że o powstaniu przedsiębiorstwa decyduje dopiero zgłoszenie prowadzenia przedsiębiorstwa, potwierdzone przez Zarząd Miejski m. st. W., czy inną władzę przemysłową“.

Decyzją z 6 listopada 1934 r. Komisariat Rządu odmówił wydania potwierdzenia o uczynieniu zadość obowiązкови rejestracji wymienionego przedsiębiorstwa, uzasadniając odmowę tym, że firma pomimo wezwania z 10 października 1934 r. nie udowodniła istnienia przedsiębiorstwa przed dniem ogłoszenia ustawy z 13 marca 1934 r., a z przedstawionych dokumentów żaden nie może zastąpić jedyne go dowodu legalnego istnienia przedsiębiorstwa, jaki ustanawia art. 7 prawa przemysłowego z 7 czerwca 1927 r. (poz. 468 Dz. Ust.) w brzmieniu znowelizowanego ustawą z 10 marca 1934 (poz. 350 Dz. Ust.), tj. potwierdzenia zgłoszenia przedsiębiorstwa przez władzę przemysłową.

Od tej decyzji firma „P.“ odwołała się do Ministerstwa Przemysłu i Handlu, które orzeczeniem z 20 lutego 1935 r. odwołania nie uwzględniło, zaznaczając, że zatwierdza przytoczoną decyzję Komisariatu Rządu z przyczyn w niej powołanych, a wywodami odwołania nie opartych. Ponadto Ministerstwo dodało jeszcze w uzasadnieniu orzeczenia, że o powstaniu przedsiębiorstwa ze stałą siedzibą decyduje nie tylko stan faktyczny wykonywania przemysłu, ale i stan prawny, przewidziany w art. 7 prawa przemysłowego, że od zgłoszenia przemysłu w myśl art. 7 prawa przemysłowego zależy możność odmowy potwierdzenia zgłoszenia, a także wykonania innych przepisów prawa przemysłowego, że skoro odwołująca się spółka nie wykonała nałożone go na nią ustawowego obowiązku zgłoszenia przemysłu z chwilą jego rozpoczęcia przed wejściem w życie ustawy z 13 marca 1934 r. o filmach i ich wyświetlaniu (poz. 323 Dz. Ust.), to obecnie nie może domagać się zarejestrowania, jako sprzeczne go z tą ustawą, że prawo nabyte do wykonywania przemysłu, na które powołuje się odwołująca się firma w niniejszej sprawie, nie zaistniało, ponieważ przemysł był wykonywany z pominięciem obowiązujących przepisów w czasie rozpoczęcia przemysłu i że zarejestrowanie firmy w rejestrze handlowym dla niniejszej sprawy jest obojętne.

W skardze, wniesionej na to orzeczenie do N. T. A., firma „P.“ zarzuca, że odmowa władzy pozwanej wydania potwierdzenia o zadośćuczynieniu przez firmę obowiązкови rejestracji, w myśl

art. 29 ust. 2 powołanej wyżej ustawy o filmach i ich wyświetlaniu z powodu nieprzedstawienia potwierdzenia przez władzę przemysłową wymaganego art. 7 cyt. wyżej prawa przemysłowego zgłoszenia wymienionego przedsiębiorstwa, nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa obowiązującego. W motywach tego zarzutu skarżąca wywodzi, że z przepisów art. 29 cyt. ustawy o filmach i ich wyświetlaniu oraz z § 1 wyżej powołanego rozporządzenia ministerialnego z 18 sierpnia 1934 r. wynika, że miarodajnym jest jedynie moment powstania przedsiębiorstwa, żadna zaś ustawa nie stanowi, żeby o powstaniu przedsiębiorstwa miało decydować dopiero zgłoszenie prowadzenia przedsiębiorstwa, potwierdzone przez władzę przemysłową; że prawo przemysłowe z 7 czerwca 1927 r. w brzmieniu obowiązującym w dniu wejścia w życie ustawy o filmach i ich wyświetlaniu nie przewidywało w ogóle możliwości niewydania potwierdzenia zgłoszenia przez władzę przemysłową, a odpowiednia zmiana do tego artykułu została wprowadzona dopiero ustawą z 10 marca 1934 r. (poz. 350 Dz. Ust.), która weszła w życie 15 sierpnia 1934 r.; że wobec tego niedokonanie zgłoszenia w myśl art. 7 prawa przemysłowego mogło pociągnąć za sobą najwyżej ukaranie skarżącej w myśl art. 126 tegoż prawa, lecz nie mogło powodować dla niej żadnych innych konsekwencji, że ani ustawa o filmach i ich wyświetlaniu, ani cyt. wyżej rozporządzenie ministerialne nie zawierają żadnych ograniczeń co do sposobu uwidocznienia, iż przedsiębiorstwo sprzedaży i wynajmu filmów powstało przed 30 kwietnia 1934 r. (data ogłoszenia ustawy o filmach i ich wyświetlaniu), wobec czego musi być uznany za wystarczający każdy dowód, który z prawnego lub gospodarczego punktu widzenia dowodzi istnienia przedsiębiorstwa w danym okresie, jak kontrakty, korespondencja handlowa itp., które to dokumenty skarżąca zaofiarowała się przedstawić na żądanie; że o ile chodzi specjalnie o spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, to zarówno obowiązujący w chwili powstania firmy „P.” dekret o rejestrze handlowym (poz. 164/19 r. Dz. Ust.) w art. 11 jak i obecnie obowiązujący kodeks handlowy (poz. 502/34 r. Dz. Ust.) stanowią, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością powstaje prawnie z chwilą zarejestrowania; że wobec tego rozstrzygające znaczenie dla danej sprawy ma złożony przez skarżącą wyciąg z rejestru handlowego, z którego widać, że firma „P.” została zarejestrowana, a więc powstała 1 lutego 1933 r., czyli przed ogłoszeniem ustawy o filmach, że rozporządzenie Ministra Przemysłu i Handlu z 18 sierpnia 1934 r. miało również na myśli jako dowód powstania przedsiębiorstwa, zarejestrowanie go w rejestrze handlowym, gdyż w § 2 wyraźnie nakazuje dołączyć do zgłoszenia wyciąg z rejestru handlowego, że art. 3 ust. 2 prawa przemysłowego dotyczy tylko przedsiębiorstw, które istniały w dniu wejścia w życie tego prawa, a więc 7 grudnia 1927 r., lecz nie ma zastosowania do przedsiębiorstw, powstałych później.

W odpowiedzi na skargę władza pozwana wniosła o oddalenie skargi jako nieuzasadnionej, zaznaczając, że art. 29 ustawy



o filmach i ich wyświetlaniu chroni prawa nabyte tylko w odniesieniu do przedsiębiorstw, istniejących legalnie, o legalnym zaś istnieniu przedsiębiorstwa decyduje fakt zgłoszenia go w myśl art. 7 prawa przemysłowego, ponieważ władza może nie przyjąć do wiadomości zgłoszenia o prowadzeniu przemysłu, jeżeli ono nie odpowiada wymogom specjalnych ustaw, o których mowa w art. 6 prawa przemysłowego; niewykazanie więc zgłoszenia uniemożliwia władzy przemysłowej odmówienia wydania potwierdzenia zgłoszenia.

Przystępując do rozpatrzenia wywodów skargi, N. T. A. nie mógł uznać za trafne wyrażonego w nich zapatrywania, że dla uzyskania przewidzianego w art. 29 ust. 2 ustawy o filmach i ich wyświetlaniu z 13 marca 1934 r. (poz. 323 Dz. Ust.) uprawnienia nie jest koniecznym legalne prowadzenie przedsiębiorstwa, a wystarcza jedynie sam fakt jego istnienia w dniu ogłoszenia powołanej ustawy. Z treści bowiem art. 29 ust. 1 i 2 wymienionej ustawy wynika, że przepisy te, zwalniając w drodze wyjątku przedsiębiorstwa sprzedaży i najmu filmów, powstałe przed ogłoszeniem tej ustawy od ustanowionego art. 2 obowiązku uzyskania koncesji wojewódzkiej władzy przemysłowej na ich prowadzenie i podając zamiast tego rzeczone przedsiębiorstwa zwykłemu zarejestrowaniu, nie miały bynajmniej na celu zalegalizowania wszystkich przedsiębiorstw faktycznie istniejących przed ogłoszeniem cytowanej ustawy, lecz, jak to wyraźnie zaznaczono w ust. 1 art. 29 tylko tych, które nabyły prawa do wykonywania rzeczonego przemysłu na mocy poprzednio obowiązujących w tej dziedzinie przepisów, a więc tylko takich przedsiębiorstw, które w chwili ogłoszenia wspomnianej ustawy, uznającej tego rodzaju przedsiębiorstwo za przemysł koncesjonowany, istniały legalnie, jako przedsiębiorstwa przemysłu wolnego. W danym wypadku, jak wynika z przedstawionego wyżej stanu sprawy, nie jest spornym między stronami, że przed powołaną wyżej ustawą o filmach i ich wyświetlaniu, która w myśl art. 34 weszła w życie 30 lipca 1934 r., prowadzone przez skarżącą firmę przedsiębiorstwo sprzedaży i wynajmu filmów, jako nieobjęte art. 8 cyt. wyżej prawa przemysłowego, nie było przemysłem koncesjonowanym, lecz stanowiło rodzaj przemysłu wolnego ze stałą siedzibą. Jako przemysł wolny ze stałą siedzibą przedsiębiorstwo quaestionis nie wymagało wprawdzie dla założenia go uzyskania uprzedniego zezwolenia władzy przemysłowej, jednakowoż podlegało z chwilą rozpoczęcia go zgłoszeniu w myśl art. 7 tegoż prawa przemysłowego, stanowiącego, że kto rozpoczyna prowadzenie przemysłu ze stałą siedzibą nie należącego do przemysłów koncesjonowanych, winien donieść o tym równocześnie władzy przemysłowej I instancji. Zapatrywania skarżącej firmy, jakoby przytoczony przepis art. 7 prawa przemysłowego, jako przepis porządkowy, nie miał żadnego znaczenia dla legalnego istnienia przedsiębiorstwa, ponieważ cytowany artykuł przed zmianą, wprowadzoną do jego tekstu ustawą z 10 marca 1934 r. (poz. 350 Dz. Ust.) nie przewidywał w ogóle możliwości sprze-

ciwu ze strony władzy przemysłowej, która w myśl zawartego w tym artykule wyraźnego postanowienia obowiązana była potwierdzić zgłoszenie — jest nietrafne, gdyż zgodnie z judykaturą N. T. A. władza przemysłowa mogła nie przyjąć do wiadomości zgłoszenia, jeżeli ono nie odpowiadało wymogom art. 6 prawa przemysłowego. Z powyższego wynika, że za legalnie istniejące przedsiębiorstwo wolnego przemysłu ze stałą siedzibą należy uważać tylko takie, które było prowadzone z wiedzą o tym odnośnej władzy przemysłowej i bez sprzeciwu z jej strony. Skoro więc w danym wypadku strona skarżąca wcale nie twierdzi, aby dopełniła wymienionego wyżej obowiązku doniesienia władzy przemysłowej I instancji o rozpoczęciu prowadzenia przedsiębiorstwa quaestionis, a z akt sprawy również nie wynika, aby ta władza chociaż pośrednio przyjęła do wiadomości istnienie tego przedsiębiorstwa, to w odmowie zarejestrowania tego przedsiębiorstwa na zasadzie art. 29 ust. 2 ustawy z 13 marca 1934 r. (poz. 323 Dz. Ust.) i rozp. wykonawczego Min. Przem. i Handlu z 18 sierpnia 1934 (poz. 708 Dz. Ust.) N. T. A. nie dopatrzył się zarzuconej w skardze nielegalności. Żądanie władzy pozwanej przedłożenia prócz wyciągu z rejestru handlowego, który został przedstawiony, jeszcze potwierdzenia przez władzę przemysłową zgłoszenia, dokonanego w myśl art. 7 prawa przemysłowego nie sprzeciwia się bynajmniej postanowieniu cytowanego wyżej rozporządzenia wykonawczego z 18 sierpnia 1934 r. (poz. 708 Dz. Ust.), wymagającego dołączenia do zgłoszenia rejestracji w myśl art. 29 ust. 2 ustawy o filmach i ich wyświetlaniu tylko wyciągu z rejestru handlowego, gdyż z postanowienia tego, mającego na myśli, jak to wynika z jego treści, jedynie te przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 29 ust. 1 cyt. ustawy, a więc, które nabyły prawa, czyli istniały legalnie w chwili ogłoszenia tej ustawy, wcale nie wynika, aby władza przemysłowa w razie wątpliwości co do legalności istnienia danego przedsiębiorstwa ze stanowiska wymogów prawa przemysłowego, nie była uprawnioną żądać przedłożenia odnośnych dowodów, stwierdzających prowadzenie przedsiębiorstwa zgodnie z przepisami prawa przemysłowego.

Co się tyczy wreszcie ostatniego zarzutu skargi, że władza pozwana rzekomo niewłaściwie oparła się na postanowieniu art. 3 ust. 2 wyżej cytowanego prawa przemysłowego, który zdaniem skarżącej firmy nie ma zastosowania do danego wypadku, ponieważ dotyczy przedsiębiorstw, które istniały przed wejściem w życie tego prawa, tj. przed 15 grudnia 1927 r., to zarzut ten jest chybiony, gdyż jak wynika z przedstawionego wyżej stanu sprawy i motywów zaskarżonego orzeczenia władza pozwana oparła zaskarżone rozstrzygnięcie nie na pomienionym przepisie prawa przemysłowego, lecz na art. 29 ust. 1 i 2 powołanej wyżej ustawy o filmach i ich wyświetlaniu.

Kierując się powyższymi rozważeniami N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

W. Czechowicz.

## Orzecznictwo Trybunału Kompetencyjnego.

362

Do rozpoznania sprawy przeciwko Z. U. P. U. o umorzenie sądowej egzekucji zaległych składek ubezpieczeniowych z powodu, że nie upłynął jeszcze czas, na który wierzyciel zrzekł się wdrożenia egzekucji, powołane są w myśl § 36 l. 3 austr. ord. egz. sądy powszechne.

(Wyrok Tryb. Komp. z dnia 3 lutego 1937 L. Rej. 12/1936).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 3 lutego 1937 r. rozprawie w sporze o właściwość między Sądem Okręgowym w P. a Min. O. Społ., wytoczonym przez Min. Op. Społ., w sprawie dra Edmunda R. w P., przeciwko Z. U. P. U. w L. (obecnie Z. U. S. Oddział w L.), o zastanowienie egzekucji, uznaje, że właściwą do rozpoznania w sprawie niniejszej władzą są sądy powszechne i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w P. do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Na podstawie wykazu zaległości Z. U. P. U. w L. z daty 4 listopada 1931, według którego firma: Dr Edmund Redlich „Spedoglob“, Przedsiębiorstwo Transportowo-Handlowe w P., dłużne jest Zakładowi z tytułu zaległych składek za ubezpieczenie pracowników przedsiębiorstwa kwotę 2060 zł 18 gr z odsetkami i kosztami, Sąd Grodzki w P. uchwałą z 16 grudnia 1931 dozwolił egzekucji z ruchomości celem ściągnięcia powyższej wierzytelności, którą to egzekucję prowadził komornik rew. II w P.

1 maja 1933 wniósł dr Edmund R., właściciel firmy „Spedoglob“, do Sądu Grodzkiego w P. powództwo przeciwko Z. U. P. U. w L. o zastanowienie (umorzenie) wspomnianej egzekucji, ponieważ pozwany Zakład zobowiązał się nie wdrażać egzekucji celem ściągnięcia zaległych składek ubezpieczeniowych aż do czasu rozstrzygnięcia wniesionego przez powoda odwołania od wymiaru powyższych składek, a czasokres ten jeszcze nie upłynął.

Wyrokiem z 21 grudnia 1934 Sąd Grodzki w P. umorzył egzekucję, prowadzoną przez komornika w P., jako niedopuszczalną.

Od tego wyroku wniósł Z. U. S. Oddział w L., jako następca prawny Z. U. P. U., skargę apelacyjną, zarzucając m. in. niedopuszczalność drogi sądowej, ponieważ orzeczenie o tym, czy roszczenie może być egzekwowane, czy też nie, należy do właściwości władz administracyjnych.

Postanowieniem z 8 czerwca 1935 Sąd Okręgowy w P. uchylił wyrok sądu I instancji i odesłał mu sprawę do ponownego rozpoznania. Następnie Sąd Grodzki w P. wyrokiem z 3 grudnia 1935 umorzył egzekucję, o której mowa, jako niedopuszczalną. W uzasadnieniu tego wyroku sąd podniósł, że strony zawarły ugodę co do wstrzymania egzekucji celem ściągnięcia zaległych składek ubezpieczeniowych aż do prawomocnego załatwienia re-



kursu powoda, wniesionego przeciwko obowiązкови płacenia składek ubezpieczeniowych i że niespornym jest, iż rekurs ten nie został jeszcze w toku instancji administracyjnych załatwiony, wobec czego egzekucja jest przedwczesną.

Na skutek skargi apelacyjnej strony pozwanej Sąd Okręgowy w P. postanowieniem z 10 marca 1936 uchylił powyższy wyrok sądu pierwszej instancji i odesłał mu sprawę do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z 23 czerwca 1936 Sąd Grodzki w P. umorzył egzekucję, o którą chodzi, jako niedopuszczalną wobec przepisu § 36 l. 3 austr. ord. egz., który to przepis w danym wypadku ma zastosowanie ze względu na to, że egzekucja pochodzi z r. 1931 i do jej ukończenia należy w myśl art. LXVII przep. wprowadz. prawo o sąd. post. egz. z 27 października 1932 (Dz. U. Rz. P. Nr 93, poz. 804) stosować przepisy austr. ord. egz.

Od tego wyroku wniósł pozwany Zakład skargę apelacyjną.

W toku postępowania apelacyjnego Urząd Wojewódzki w L. pismem z 22 października 1936, otrzymanym przez Sąd Okręgowy w P. 24 października 1936, zapowiedział, Ministerstwo Opieki Społecznej zaś pismem, otrzymanym przez tenże sąd 23 listopada 1936, wytoczyło spór o właściwość, stojąc na stanowisku, że do rozpoznania sporu o zastanowienie egzekucji, o którą chodzi, właściwe są wobec przepisu § 35 ust. 2 zdanie 2 w związku z § 1 pkt. 13 austr. ord. egz. — władze administracyjne.

Sąd Okręgowy w P. uznał następnie postanowieniem z 30 listopada 1936 II Ca 1062/36 swą właściwość do rozpoznania sprawy, ponieważ zarzuty pozwu są zarzutami z § 36 ust. 3, a nie zarzutami z § 35 ust. 2 austr. ord. egz., przerwał dalsze postępowanie i przedłożył akta Trybunałowi Kompetencyjnemu.

Trybunał Kompetencyjny rozważył co następuje:

Bezspornym jest, że w myśl art. 109 rozp. Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927 Dz. U. Rz. P. Nr 106, poz. 911, może Z. U. P. U. ściagać zaległe składki ubezpieczeniowe w drodze egzekucji sądowej i że wykaz zaległości sporządzony przez Z. U. P. U. stanowi tytuł egzekucyjny (§ 1 pkt. 13 austr. ord. egz. z 27 maja 1896 Nr 79 Dz. U. P.). Poza sporem jest również, że do egzekucji, o którą chodzi, wszczętej w r. 1931, mają wobec postanowienia art. LXVII przep. wprowadz. prawo o sąd. post. egz. (rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 Dz. U. Rz. P. Nr 93, poz. 804) zastosowanie dotychczasowe przepisy austr. ord. egz. z 27 maja 1896. Rozstrzygnięcia zatem wymaga tylko kwestia, czy rozpoznanie żądania pozwu z 1 maja 1933 należy do właściwości sądów powszechnych, czy też władz administracyjnych.

Min. Op. Społ., wytaczając spór o właściwość, stoi na stanowisku, że według § 35 ustęp 2 zdanie ostatnie austr. ord. egz. rozpoznanie zarzutów przeciw roszczeniu, opartemu na tytule egzekucyjnym, wymienionym w § 1 pkt. 13 tejże ordynacji, należy do właściwości władz administracyjnych. Zapatrywanie to jest w za-

sadzie trafne, gdyż powołany przepis postanawia wyraźnie, że dopuszczalne zarzuty przeciwko roszczeniu, opartemu na jednym z tytułów egzekucyjnych, wyszczególnionych w § 1 pkt. 10 i 12—14 tejże ord. egz. i na rzecz którego to roszczenia sąd dozwolił egzekucji, należy wnosić do władzy, od której tytuł egzekucyjny pochodzi. Jednak przedmiotem sporu między powodem a Z. U. P. U. nie jest kwestia obowiązku uiszczenia składek ubezpieczeniowych, na rzecz których sąd dozwolił egzekucji, a więc kwestia zasadności roszczenia Z. U. P. U., co do której toczy się jeszcze postępowanie przed właściwymi władzami administracyjnymi, lecz tylko dopuszczalność wdrożenia egzekucji przez wierzyciela (Z. U. P. U.) przed upływem wyszczególnionego w pozwie czasokresu. Według bowiem treści pozwu z 1 maja 1933 powód domaga się zastanowienia (umorzenia) dozwolonej przez Sąd Grodzki w P. egzekucji zaległych składek ubezpieczeniowych z powodu, że pozwany Zakład rzekł się wdrożenia egzekucji celem ściągnięcia powyższych składek na czasokres, który jeszcze nie upłynął, a mianowicie do czasu załatwienia przez właściwą władzę administracyjną rekursu powoda przeciwko obowiązkowi uiszczenia wymierzonych przez Zakład składek, który to rekurs nie został jeszcze przez Min. Op. Społ. załatwiony.

Tego rodzaju zarzut nie podpada pod pojęcie zarzutów przeciwko roszczeniu, o których mowa w § 35 austr. ord. egz., lecz należy do kategorii zarzutów przeciwko dozwoleń egzekucji, wymienionych w § 36 tejże ordynacji, a w szczególności pod l. 3, albowiem powód twierdzi, że wierzyciel rzekł się wdrożenia egzekucji na czas, który dotąd jeszcze nie upłynął.

Otóż § 36 austr. ord. egz. postanawia, że tego rodzaju zarzut, jeżeli nie nadaje się on do rekursu od dozwoleń egzekucji, może zobowiązany podnieść w skardze do sądu, do którego skierowano wniosek o dozwoleń egzekucji, przy czym przepis ten nie przewiduje żadnego wyjątku dla egzekucji roszczeń, opartych na jednym z tytułów egzekucyjnych, wyszczególnionych w § 1 pkt. 10 i 12—14 tejże ord. egz.

Z powyższego wynika, że rozpoznanie zarzutu przeciwko dozwoleń egzekucji przekazane jest powołanym przepisem ustawowym do wyłącznej właściwości sądów powszechnych.

Uznał przeto Trybunał, że przedmiotem powództwa w niniejszej sprawie jest zarzut z art. 36 l. 3 austr. ord. egz. przeciwko dozwoleń egzekucji składek ubezpieczeniowych, którego rozpoznanie należy wyłącznie do drogi sądowej.

Przechowanie papierów wartościowych w kasie urzędu wojewódzkiego, złożonych przez płatnika w celu zabezpieczenia regularnych wpłat opłat drogowych, których wysokość i terminy płatności zostały ustalone w drodze „ugody“, stosownie do postanowień art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu

dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Rz. P. z 1921 r. Nr 6, poz. 32), nie jest funkcją publiczno-prawną, a roszczenie odszkodowawcze związane z tym przechowaniem może być jedynie przedmiotem sporu, rozstrzyganym przez sądy powszechne, z wyłączeniem orzecznictwa w administracyjnym toku instancji.

(Wyrok Tryb. Komp. z dnia 23 marca 1937 L. Rej. 11/1936).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 23 marca 1937 r. rozprawie w sporze o właściwość między N. T. A. a Sądem Okręgowym w L., wytoczonym przez Jakuba Ż. w sprawie jego przeciwko Skarbowi Państwa o wyrównanie szkody z powodu utraty papierów wartościowych, przechowywanych w kasie podręcznej Urzędu Wojewódzkiego (Dyrekcji Robót Publicznych) w L. na zabezpieczenie opłaty za nadmierne zużycie dróg, po wysłuchaniu sprawozdania uznaje, że właściwą do rozstrzygania w sprawie niniejszej władzą są sądy powszechne, uchyła postanowienie Sądu Okręgowego w L. z 28 listopada 1934 i przekazuje sprawę temuż sądowi do dalszego postępowania.

**Uzasadnienie:** Według protokołu, spisane go w biurze Powiatowego Zarządu Drogowego w L. we wrześniu 1929, Adolf K. i Jakub Ż., jako właściciele autobusu, kursującego od sierpnia na drodze państwowej Przemyśl — Chyrów — Sanok, oświadczyli gotowość płacenia kwartalnego „datku“ w kwocie 300 zł oraz zabezpieczenia tego datku odpowiednią kaucją. Podstawę prawną do poboru ryczałtowego „datku“ stanowił przepis art. 23 „ustawy drogowej“, tj. ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (Dz. U. Rz. P. z 1921 r. Nr 6, poz. 32). Deklaracją z 12 lutego 1930 Jakub Ż., między innymi, złożył na zabezpieczenie opłaty drogowej 5 sztuk 4% prem. obligacji pożyczki inwestycyjnej, wg. spisu wartości 500 zł, „do rąk Dyrekcji Robót Publicznych we Lwowie“.

Z notatki urzędowej, umieszczonej na piśmie z 16 maja 1930, wystosowanym do Adolfa K. i Jakuba Ż., o podanie serii i numerów powyższych obligacji, wynika, że te obligacje zostały skradzione z kasy podręcznej urzędu wojewódzkiego.

Akta lwowskiego Urzędu Wojewódzkiego ujawniają dalej, że wniosek władzy o wdrożenie postępowania amortyzacyjnego co do skradzionych papierów wartościowych pozostawiono bez rozpoznania z uwagi na przepis art. 9 rozp. Prez. Rzplitej z 6 lutego 1928 (Dz. U. R. P. Nr 14, poz. 99), wyłączający obligacje 4% prem. pożyczki inwestycyjnej spod działania ustawy z 26 lipca 1919 o utraczonych tytułach na okaziciela.

Na prośbę Jakuba Ż., zgłoszoną do protokołu, spisane go w biurze Magistratu miasta U. w dniu 30 stycznia 1932, o zaliczeniu wartości nominalnej skradzionych obligacji, złożonych tytułem kaucji, na poczet opłat drogowych na rzecz Państwowego Funduszu Drogowego, Urząd Wojewódzki w piśmie, wystosowanym do



tego Magistratu z 28 kwietnia 1932, zastrzegł załatwienie sprawy dopiero po nadesłaniu decyzji Prokuraturii Generalnej co do wartości obligacji i odpowiedzialności za szkodę, zgodziwszy się „w zasadzie” na zaliczenie tej kaucji na należne opłaty drogowe. Wskutek opinii Prokuraturii Generalnej atoli o braku podstaw prawnych dla odpowiedzialności Skarbu Państwa z powodu kradzieży z uwagi na przepisy § 961, 964 i 1311 k. c. a., Urząd Wojewódzki dwoma pismami z 7 listopada 1933 zawiadomił zarówno Jakuba Ż. jako też Adolfa K., że opisana we wstępie tego pisma kaucja została w nocy z 12 na 13 maja 1930 skradzioną przez nieznanych sprawców po rozbiciu kasy ogniotrwałej, a ponieważ zaginione obligacje były należycie zabezpieczone, przeto stratę z tego tytułu powstałą skutkiem przypadku ponoszą właściciele tych obligacji. Zawiadomienie to zaopatrzone pozytywną klauzulą odwoławczą.

Odrębnym pismem z 18 listopada 1933, wystosowanym do Starostwa Powiatowego w L., Urząd Wojewódzki powołując się na swą decyzję z 7 listopada 1933 odmówił żądaniu Jakuba Ż. o zaliczenie 5 sztuk obligacji na poczet opłat na rzecz Państwowego Funduszu Drogowego wobec odmówienia przez sąd wnioskowi o umorzenie powyższych obligacji.

Przeciw wspomnianej decyzji z 7 listopada 1933 Jakub Ż. wniósł odwołanie, skierowane do Ministerstwa Komunikacji. W odwołaniu tym powołuje się on na prośbę wniesioną 19 października 1933 do lwowskiego Urzędu Wojewódzkiego, której w aktach nie ma, o zaliczenie kaucji wraz z niezrealizowanymi kuponami na należne opłaty na rzecz Państwowego Funduszu Drogowego, ponieważ Magistrat m. U. nie dokonał tego zaliczenia, na które Urząd Wojewódzki w zasadzie się zgodził w piśmie z 28 kwietnia 1932. W uzasadnieniu odwołania przeciwstawia się rekurent zapatrywaniu władzy, jakoby Skarb Państwa nie był odpowiedzialny za szkodę, ponieważ możliwość dokonania kradzieży z włamaniem wskazuje na prawdopodobieństwo jakiegoś zaniedbania, depozyty zaś należy przechowywać w kasie urzędu skarbowego, a o wypadku kradzieży nie zawiadomiono rekurenta zaraz, lecz ograniczono się jedynie do zażądania od niego podania serii i numerów złożonych papierów.

Pismem z 13 kwietnia 1934 Min. Kom. zawiadomiło Urząd Wojewódzki, że załatwia odmownie zażalenie Jakuba Ż., gdyż kaucja była przechowana należycie, a zatem szkoda wskutek dokonanej kradzieży powstała z przypadku, za który Skarb Państwa nie ponosi odpowiedzialności.

Decyzję tę zaskarżył Jakub Ż. do N. T. A. skargą, podaną 22 czerwca 1934, ponieważ Urząd Wojewódzki w piśmie z 28 kwietnia 1932 wyraził zgodę na zachowanie złożonych jako kaucja papierów wartościowych na pokrycie opłat daninowych, a więc szkoda powstała w sferze majątkowej Skarbu Państwa i zresztą możliwość kradzieży wynikła z winy Urzędu Wojewódzkiego, gdyż przechowywał on papiery nienależycie, a ponadto ponosi winę przez

zaniechanie natychmiastowego zawiadomienia skarżącego o wypadku kradzieży.

W konkluzji wnosił skarżący o uchylenie zaskarżonego orzeczenia jako niezgodnego z prawem i o nałożenie na Skarb Państwa obowiązku zapłacenia powodowi równowartości 5 sztuk obligacji 4% państwowej pożyczki inwestycyjnej nominalnej wartości 500 zł wraz z kuponami.

N. T. A. postanowieniem z 15 września 1936 pozostawił skargę bez rozpoznania z powodu swej niewłaściwości, gdyż według stanu faktycznego, przedstawionego tak w skardze, jako też w odpowiedzi na nią, spór dotyczy odpowiedzialności Skarbu Państwa za złożone do jego depozytu tytułem kaucji papiery wartościowe, a zatem jest sporem prywatnoprawnym, wobec czego odmowa władzy pozwannej zwrócenia wymienionych papierów bądź wypłacenia ich równowartości nie jest ani orzeczeniem, ani zarządzeniem administracyjnym w rozumieniu art. 1 prawa o N. T. A.

Niezależnie od powyższej skargi do N. T. A. Jakub Ż. pozwał Skarb Państwa do Sądu Grodzkiego Miejskiego w L. (22 czerwca 1934) o zapłatę równowartości 5 sztuk obligacji w kwocie 500 zł z odsetkami od 14 maja 1930, ponieważ Urząd Wojewódzki pismem z 28 kwietnia 1932 wyraził swą zgodę na zaliczenie tej kaucji na pokrycie przypadających do zapłaty opłat na rzecz Państwowego Funduszu Drogowego, zaś następnie odmówił tej prośbie, a oddzielnie zawiadomił powoda o fakcie kradzieży z dodatkiem, że szkodę z tego tytułu ponosi powód.

Prokuratoria Generalna Oddział w L. zaprzeczyła, jakoby Skarb Państwa był odpowiedzialny za szkodę z powodu kradzieży obligacji, a ponadto zarzuciła niedopuszczalność drogi sądowej, ponieważ Skarb Państwa działa w publicznoprawnym zakresie, przy czym powołała się na orzecznictwo Sądu Najwyższego (wyrok z 31 stycznia 1934 C II Rw 3211/33, Zb. O. S. N. Izby cyw. Nr 548 z 1934 r.).

Sąd Grodzki Miejski w L. postanowieniem z 24 września 1934 oddalił zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego i przystąpił do postępowania dowodowego.

Wskutek zażalenia Prokuraturii Generalnej Sąd Okręgowy w L. postanowieniem z 28 listopada 1934 zmienił zaskarżone postanowienie uwzględnivszy zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego i pozew odrzucił. Sąd uznał, że stosunek wzajemny stron procesowych był natury publicznoprawnej, ponieważ złożenie papierów wartościowych do depozytu polegało na przepisie ustawy o Funduszu Drogowym, a więc na tytule publicznoprawnym, a skoro chodzi o wynagrodzenie szkody, spowodowanej niezgodnym z obowiązkami służby przedsiębiorstwem aktu władzy, przeto, dopóki nie została przeprowadzona w ustawodawstwie zasada proklamowana w art. 121 ust. 2 Konstytucji, droga procesu cywilnego dla tego rodzaju roszczenia nie jest dopuszczalna.

Skarga kasacyjna na to postanowienie nie została wniesiona.

Otrzymawszy powyższe dwa postanowienia, w zakresie kompetencyjnym negatywne, Jakub Ż. złożył 19 października 1936 w Trybunale Kompetencyjnym wniosek o rozstrzygnięcie negatywnego sporu co do właściwości władz.

Trybunał Kompetencyjny rozważył co następuje:

Jakub Ż. złożył w 1930 r. papiery wartościowe w Urzędzie Wojewódzkim (Dyrekcji Robót Publicznych) w celu zabezpieczenia terminowego uiszczania opłat, przewidzianych w art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (Dz. U. R. P. z 1921 r. Nr 6, poz. 32), a gdy ustawa z 3 lutego 1931 o Państwowym Funduszu Drogowym (Dz. U. R. P. Nr 16, poz. 81) w art. 22 ust. 2 p. 5 zniosła prawo pociągania właścicieli pojazdów mechanicznych szczególnego rodzaju, wśród nich także samochodów osobowych, użytkowanych przez przedsiębiorstwa przewozowe w celach zarobkowych, do opłat specjalnych, w powołanym art. 23 przewidzianych, stała się aktualną kwestia zwrotu walorów kaucyjnych i o ten zwrot też Jakub Ż. się dopominał, podnosząc in eventum roszczenie odszkodowawcze z powodu zaginięcia walorów. Gdy zaś ani ustawa z 10 grudnia 1920, ani ustawa z 3 lutego 1931 nie przewidują zabezpieczania opłat drogowych kaucjami, a w szczególności prawa władz administracyjnych do żądania kaucji, ani nie nakłada na płatnika obowiązku składania kaucji, a w mowie będące papiery wartościowe nie zostały przez organy egzekucyjne w drodze postępowania przymusowego zajęte w celu pokrycia zaległości w opłatach drogowych, to wobec tego uzasadniony jest wniosek, że papiery wartościowe znajdowały się w przechowaniu wprawdzie organu administracji państwowej ogólnej, lecz nie na podstawie publicznoprawnego tytułu. Ta bowiem okoliczność, że według deklaracji Ż. z 12 lutego 1930, złożonej w obecności reprezentanta Dyrekcji Robót Publicznych, kaucja miała służyć na zabezpieczenie opłaty drogowej, przewidzianej w art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920, w ogóle nie nadaje przechowaniu odnośnych walorów w kasie podręcznej urzędu administracyjnego charakteru czynności administracyjnej w zakresie funkcji publicznoprawnych.

Wręcz odwrotnie. Przez przyjęcie od Jakuba Ż. papierów wartościowych jako kaucji ze strony Urzędu Wojewódzkiego doszła do skutku umowa o zastaw w myśl § 1368 w związku z § 447 i nast. k. c. a., za czym ciążyły na urzędzie obowiązki zastawnika, przewidziane w § 1369 k. c. a., należytego przechowania, zaś Skarb Państwa obciąża odpowiedzialność z powodu straty przedmiotu zastawu. Stosunek zatem Jakuba Ż. do Skarbu Państwa z tytułu złożenia papierów wartościowych i przyjęcia ich przez urząd jako kaucji jest natury prywatnoprawnej.

Sąd okręgowy w swym postanowieniu wyszedł z błędnego założenia, że złożenie papierów wartościowych do depozytu Urzędu Wojewódzkiego (Dyrekcji Robót Publicznych) polegało na przepisie ustawy o Państwowym Funduszu Drogowym i dlatego do-



chodzi on do mylnej konkluzji o „tytule publicznoprawnym“. Papierzy bowiem złożono w lutym 1930 r. na zabezpieczenie opłat z art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920, a skradziono je w maju 1930, czyli zanim wyszła ustawa z 3 lutego 1931.

Powołany zaś w procesie cywilnym wyrok Sądu Najwyższego z 31 stycznia 1934 C II Rw 3211/33 (Zb. O. S. N. Izby cyw. Nr 548 z 1934 r.) nie potwierdza zapatrywania sądu okręgowego, a to już choćby z tego powodu, że rozstrzygnął on spór, który się toczył na innym podłożu faktycznym. Chodziło bowiem o wynagrodzenie szkody, którą miał wyrządzić ówczesnemu skarżącemu organ egzekucyjny władzy skarbowej wskutek przeprowadzenia przymusowego zajęcia i licytacyjnej sprzedaży ruchomości na pokrycie należności podatkowych. W wypadku zatem, tym wyrokiem objętym, szkoda wynikła z działalności organu wykonawczego w zakresie zwierzchniczych funkcji Państwa, gdyż przy przymusowym ściąganiu zaległości podatkowych. W sprawie natomiast, która jest przedmiotem niniejszego sporu kompetencyjnego, akta nie ujawniają takiej działalności organów administracyjnych Państwa.

Przechowanie więc papierów wartościowych w kasie Urzędu Wojewódzkiego, złożonych przez płatnika w celu zabezpieczenia regularnych wpłat opłat drogowych, których wysokość i terminy płatności zostały ustalone w drodze „ugody“, stosownie do postanowień art. 23 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (Dz. U. R. P. z 1921 r. Nr 6, poz. 32), nie jest funkcją publicznoprawną, a roszczenie odszkodowawcze związane z tym przechowaniem może być jedynie przedmiotem sporu, rozstrzyganym przez sądy powszechne, z wyłączeniem orzecznictwa w administracyjnym toku instancji.

364 Rozstrzygnięcie sporu o zasadność roszczenia komunalnej kasy oszczędności, egzekwowanego w myśl art. 39 rozp. Prez. Rzplitej z 24 października 1934 o komunalnych kasach oszczędności (Dz. U. R. P. Nr 95, poz. 860) przez urząd skarbowy, należy do właściwości sądów powszechnych.

(Wyrok Tryb. Komp. z 22 września 1937 L. Rej. 1/1937).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 22 września 1937 r. rozprawie w sporze o właściwość między Izbą Skarbową w Ł. a Sądem Okręgowym w K., wytoczonym przez Józefa M., Bolesława W. i Adama S., w ich sprawie przeciwko Komunalnej Kasie Oszczędności w S. o uznanie zobowiązań wekslowych za niepodlegające wyegzekwowaniu i umorzenie egzekucji administracyjnej, po wysłuchaniu sprawozdania oraz głosów przedstawicieli osób interesowanych uznaje, że władzą właściwą do orzekania w sprawie niniejszej o zasadności roszczeń objętych tytułami wykonawczymi Komunalnej Kasy Oszczędności w S. jest sąd powszechny, uchyla postanowienie Sądu Okręgowego w K. z 28—29 kwietnia 1936 i przekazuje sprawę temuż sądowi do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Na podstawie wniosków egzekucyjnych i dołączonych do nich wykazów zaległości (tytułów wykonawczych) Komunalnej Kasy Oszczędności w S. Urząd Skarbowy w S. zarządzeniami z 25 września 1935 wszczął egzekucję przeciwko Józefowi M., Bolesławowi W. i Adamowi S. w K., celem ściągnięcia należności Kasy z pożyczek wekslowych w kwocie 42 zł 90 gr, 43 zł 63 gr i 41 zł 57 gr.

Podanie wymienionych z 4 listopada 1935 o umorzenie postępowania egzekucyjnego z powodu niepłatności powyższych należności Urząd Skarbowy w S. decyzją z 13 grudnia 1935 pozostawił bez rozpatrzenia. Odwołania od tej decyzji Izba Skarbowa w Ł. orzeczeniem z 28 listopada 1936 nie uwzględniła, ponieważ 1) wnioski egzekucyjne K. K. O. odpowiadają wymogom § 14 rozp. Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych (Dz. U. R. P. Nr 62, poz. 580) i mogą stać się podstawą wszczęcia egzekucji administracyjnej ze względu na postanowienie art. 39 rozp. Prez. Rzplitej z 24 października 1934 o komunalnych kasach oszczędności (Dz. U. R. P. Nr 95, poz. 860), 2) przepisy rozporządzenia o postępowaniu egzekucyjnym nie uprawniają urzędów skarbowych do badania oświadczenia wierzyciela, który przysłał do wyegzekwowania wniosek egzekucyjny, iż należność objęta wnioskiem egzekucyjnym jest płatna i dojrzała do egzekucji.

Równocześnie z odwołaniem do Izby Skarbowej w Ł. wnieśli wymienieni w dniu 3 stycznia 1936 do Sądu Grodzkiego w S. pozew przeciwko K. K. O. w S. z żądaniem uznania roszczenia K. K. O. za niepodlegające wyegzekwowaniu i uchylenia „tytułów wykonawczych K. K. O. vel zarządzeń egzekucyjnych Urzędu Skarbowego w S. z 25 września 1935“.

Sąd Grodzki w S. postanowieniem z 3 stycznia 1936 zawiesił celem zabezpieczenia pozwu postępowanie egzekucyjne, wszczęte przez Urząd Skarbowy w S. Przeciwko temu postanowieniu wniosła K. K. O. w S. zażalenie, podnosząc zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego. Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z 31 stycznia 1936 zatwierdził postanowienie sądu grodzkiego, uznając tenże sąd za właściwy do rozpoznania powództwa opartego na § 1 p. 1 art. 566 k. p. c. Następnie Sąd Grodzki w S. wyrokiem z 17 marca 1936 uznał roszczenie K. K. O. za niepodlegające wyegzekwowaniu, odnośne tytuły wykonawcze i zarządzenia egzekucyjne Urzędu Skarbowego w S. z 25 września 1935 za pozbawione skutków prawnych i umorzył egzekucję prowadzoną na podstawie tych zarządzeń egzekucyjnych.

Na skutek skargi apelacyjnej K. K. O. w S. Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z 28—29 kwietnia 1936 uchylił wyrok sądu grodzkiego i odrzucił powództwo M., W. i S. przeciwko K. K. O. w S. W uzasadnieniu sąd okręgowy podniósł, opierając się na brzmieniu § 3 art. 566 k. p. c., że droga procesu cywilnego jest w danej sprawie niedopuszczalna i że jedyną instancją do uchy-

lania orzeczeń urzędów skarbowych w przedmiocie egzekucji, jest izba skarbową, nigdy zaś władza sądowa, która działać może jedynie w wypadku przewidzianym w § 38 przepisów o post. egz. władz skarbowych.

W tym stanie rzeczy M., W. i S. złożyli w dniu 19 lutego 1937 w Trybunale Kompetencyjnym wniosek o rozstrzygnięcie sporu negatywnego co do właściwości władz, ponieważ zarówno Izba Skarbowa w Ł. jak Sąd Okręgowy w K. uznały się za niewłaściwe do orzekania w sprawie wnioskodawców o zasadność roszczeń K. K. O. i dopuszczalność ich egzekwowania.

Trybunał Kompetencyjny zważył co następuje.

Według art. 39 rozp. Prez. Rzplitej z 24 października 1934 o komunalnych kasach oszczędności (Dz. U. R. P. Nr 95, poz. 860) należności pieniężne kas oszczędności w sumie nieprzekraczające 1000 zł mogą być ściągane w trybie administracyjnym. Tytuł wykonawczy dla tych należności stanowią wykazy zaległości z ksiąg handlowych, wystawione przez kasę oszczędności i zaopatrzone przez nią stwierdzeniem, że pretensja prawnie dojrzała do egzekucji.

Tak sporządzony tytuł wykonawczy stanowi według przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych (Dz. U. R. P. Nr 62, poz. 580) podstawę dla wdrożenia przez właściwy urząd skarbowy na wniosek wierzyciela egzekucji. Rozporządzenie to normuje całokształt postępowania egzekucyjnego, m. in. wypadki, w których urząd skarbowy zarządza zawieszenie i umorzenie egzekucji. W szczególności § 35 (1) p. c) cyt. rozporządzenia postanawia, że wdrożona egzekucja zostanie umorzona, jeżeli ostatecznym orzeczeniem tytuł wykonawczy został pozbawiony skutków prawnych. Z przepisów tych wynika, że umorzenie wdrożonej przez urząd skarbowy egzekucji należy wyłącznie do właściwości urzędu skarbowego, od którego decyzji służy zobowiązanemu i wierzycielowi odwołanie do izby skarbowej (§ 51), że natomiast pozbawienie skutków prawnych tytułu wykonawczego, będącego podstawą egzekucji, nie należy do właściwości przeprowadzających egzekucję władz skarbowych, o ile te władze nie są zarazem wierzycielem, a w konsekwencji, że te władze nie są w toku postępowania egzekucyjnego właściwe do rozpatrywania zarzutów zobowiązanego przeciwko zasadności roszczenia, objętego przedstawionym przez wierzyciela tytułem wykonawczym. Rozp. Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 nie reguluje kwestii właściwości władz, powołanych do rozstrzygania sporów o zasadność roszczenia, objętego tytułem wykonawczym, bądź o pozbawienie skuteczności prawnej tytułu wykonawczego. Rozstrzygnięcie tej kwestii należy zatem od natury prawnej danego roszczenia. Spory o zasadność roszczenia opartego na tytule publiczno-prawnym należą z reguły do właściwości władz administracyjnych (por. art. 566 § 3 k. p. c.), jeżeli zaś spór dotyczy roszczenia prywatnoprawnego, właściwą władzą są zgodnie z art. 2 k. p. c. sądy powszechne.



W świetle powyższych wywodów stanowisko Izby Skarbowej w Ł., zajęte w orzeczeniu z 28 listopada 1936 w odniesieniu do zarzutów powodów, podniesionych przeciwko wdrożeniu egzekucji przez Urząd Skarbowy w S., należy uznać za trafne. Natomiast rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w K. z 28—29 kwietnia 1936, uchylające wyrok sądu I instancji i odrzucające powództwo powodów, jest tylko o tyle uzasadnione, o ile dotyczy żądanego w pozwie z 3 stycznia 1936, wniesionym do Sądu Grodzkiego w S., uchylenia zarządzeń egzekucyjnych Urzędu skarbowego w S. z 25 września 1935 i umorzenia egzekucji. Ponieważ jednak przedmiotem pozwu było także żądanie uznania przez sąd roszczeń K. K. O. z zobowiązań wekslowych powodów za niepodlegające wyegzekwowaniu, a więc roszczeń opartych na tytule prywatnoprawnym, to wbrew zapatrywaniu sądu okręgowego rozpoznanie tego żądania powództwa, jako sporu o prawo prywatne, należy według art. 2 k. p. c. do właściwości sądów powszechnych.

365

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 teje ordynacji, do orzekania jest właściwą władzą administracyjna II instancji, a nie sąd powszechny na zasadzie art. 202 § 1 ord. podat. względnie art. 640 k. p. k.

(Wyrok Tryb. Komp. z dnia 26 października 1937 L. Rej. 11/1937).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 26 października 1937 r. rozprawie w sporze o właściwość między Min. Skarbu a Sądem Okręgowym w Ł., wytoczonym przez Min. Skarbu, w sprawie wniosku Szyi G. w Ł. o skierowanie na drogę postępowania sądowego sprawy nałożenia na niego obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego, po wysłuchaniu sprawozdania uznaje, że właściwą do rozstrzygania w sprawie niniejszej jest władza administracyjna, uchyla postanowienie Sądu Okręgowego w Ł. z 28 czerwca 1937 i przekazuje sprawę Izbie Skarbowej w Ł. do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Na podstawie protokołu, sporządzonego 10 października 1934 przez funkcjonariusza Urzędu Skarbowego w Ł., w trybie przewidzianym w art. 193 § 1 ord. pod. 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 Ł. bez świadectwa przemysłowego, zapadło orzeczenie karne Urzędu Skarbowego w Ł. z 5 listopada 1934. 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 skarbo-

wej 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 Ł. postanowieniem z 9 listopada 1935 uchyliła w trybie nadzoru na zasadzie § 471 instrukcji podatkowej z 31 grudnia 1934 orzeczenie karne Urzędu Skarbowego i zapowiedziała wydanie nowego orzeczenia w sprawie, pozostawiając stronie drogę otwartą do wykorzystania środka prawnego w myśl art. 109 § 2 ord. podat.

W zażaleniu, skierowanym do Min. Skarbu, G. kwestionował dopuszczalność uchylania w trybie nadzoru orzeczenia karno-administracyjnego, 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 zaopatrzono 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 S. N. z 22 maja 1934, którego odpis dołączył do wniosku.

Poza tym złożył G. 12 grudnia 1935 w Urzędzie Skarbowym drugie pismo jako odwołanie do Izby Skarbowej przeciw wymienionemu orzeczeniu z 25 listopada 1935. W piśmie tym G. powołuje się na swój wniosek o skierowanie sprawy na drogę sądową.

Pismem z 23 czerwca 1937 Izba Skarbowa przesłała wskutek wniosku G. z 5 grudnia 1935 akta administracyjne Sądowi Okręgowemu w Ł., uznawszy się jednocześnie za właściwą do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ orzeczenie władzy podatkowej I instancji zapadło w trybie art. 84 ustawy o państw. podatku przem., jako orzeczenie podatkowe wymiarowe.

Sąd okręgowy postanowieniem z 28 czerwca 1937 z mocy art. 640 k. p. k. i art. 201 ord. podat., mając na uwadze wyrok Sądu Najwyższego z 22 maja 1934, uznał się właściwym do rozpoznania wniosku Szyi G. o skierowanie sprawy na drogę postępowania sądowego i postanowieniem z 19 lipca 1937 zarządził rozprawienie rozprawy głównej. W następstwie tego Izba Skarbowa pismem z 21 lipca 1937, skierowanym do sądu okręgowego, zapowiedziała spór kompetencyjny na podstawie art. 11 ustawy o Tryb. Komp., 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., ale 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 państw. podatku przem. względnie 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 Min. Skarbu jako władza naczelna wytoczyło spór o właściwość na podstawie art. 13 ustawy o Tryb. Komp.

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 pod. przem. (Dz. U. R. P. Nr 79, poz. 550) i na ten przepis powołuje się też władza administracyjna w piśmie zapowiadającym spór kompetencyjny, 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. i. przepisy art. 5, 7, 11, 39, 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 Izbą Skargową, 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 wyłącznie o obowiązku Szyi G. nabycia świadectwa przemysłowego określonego rodzaju za r. 1930, oparłszy się co prawda błędnie na przepisie art. 84 ustawy o państw. podatku przem. zamiast na art. 104 § 1 ord. podat. z 1934 r., 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 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 osnovę tych przepisów, które prawo żądania skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego przyznają jedynie „osobie, której wymierzono karę w trybie postępowania karnoadministracyjnego“, względnie „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 niema 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 u. s. p. z 6 lutego 1928 (Dz. U. R. P. Nr 102, poz. 863 z 1932 r.) 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 S. N. z 22 maja 1934 bynajmniej nie popiera stanowiska sądu o jego właściwości w sprawie, albowiem zapadł na podstawie odmiennego stanu prawnego, gdyż w przypadku tym wyrokiem objętym władza skarbowa wydała orzeczenie karne stwierdzające przekroczenie z art. 98 ustawy o pod. przem. i oparła je właśnie i wyłącznie na tymże art. 98, chociaż nie nałożyła na oskarżonych przewidzianej w tym przepisie kary pieniężnej.

366 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.

(Wyrok Tryb. Komp. z dnia 24 listopada 1937 L. Rej. 8/1937).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 24 listopada 1937 r. rozprawie w sporze o właściwość między Sądem Grodzkim w P. a Poznańskim Wydziałem Wojewódzkim, wytoczonym przez Poznański Wydział Wojewódzki, zastąpiony przez Starostę Krajo-  
wego w P., w sprawie firmy „Landwirtschaftliche Ein- u. Verkaufsgenossenschaft, Spółdz. z o. o.“, przeciwko Poznańskiemu Wojewódzkiemu Związkowi Komunalnemu o unieważnienie umowy w przedmiocie opłaty za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich oraz o zwrot pobranej kwoty 400 zł, po wysłuchaniu sprawozdania uznaje, że właściwą do rozstrzygania w sprawie niniejszej jest władza administracyjna, uchyla postanowienie Sądu Grodzkiego w P. z 21 kwietnia 1937 i przekazuje sprawę Poznańskiemu Wydziałowi Wojewódzkiemu do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Firma „Landwirtschaftliche Ein- u. Verkaufsgenossenschaft, Spółdz. z o. o.“ w Ś., zawarła z Poznańskim Wojewódzkim Związkiem Komunalnym umowę z 14 maja 1935 w przedmiocie opłaty za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich i na podstawie tej umowy zapłacała 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 P. 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 nienależnie zapłaconej pozwanemu Związkowi kwoty 400 zł. W uzasadnieniu swojego żądania firma powołała się na to, iż stosownie do wyjaśnień, za-

wartych w wyrokach N. T. A. 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 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 P. przy piśmie z 3 kwietnia 1937 przesłał do Sądu Grodzkiego w P. uchwałę Poznańskiego Wydziału Wojewódzkiego z 24 marca 1937, 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 P. postanowieniem z 21 kwietnia 1937 uznał się właściwym do rozpoznania sprawy, gdyż spór dotyczy unieważnienia „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 P. pismem z 23 kwietnia 1937 wytoczył w imieniu Poznańskiego Wojewódzkiego Związku Komunalnego, z powołaniem się na art. 13 i 29 ustawy o Tryb. Komp., spór o właściwość. Sąd Grodzki w P. przekazał następnie akta sprawy Trybunałowi Komp. 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 (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 § 1<sup>mi</sup> 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 rozstrzygania 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 N. T. A. Wniesienie jednak sprzeciwu i skargi nie wstrzymuje obowiązku terminowego uiszczenia daniny. W myśl art. 55 wspomnianej ustawy o finansach komunalnych nieuiszczone 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 P., na nieważności zawartej z Poznańskim Wojewódzkim Związkiem Komunalnym umowy z 14 maja 1935 w przedmiocie opłaty za nadmierne zużywanie dróg wojewódzkich, lecz okoliczność ta niema 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 wyniki 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 uгод“, 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 pborze 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 dróg. Nawet przy ugodowym zobowiązaniu osoby, nadmiernie zużywającej drogę, do świadczenia, przewidzia-

nych w art. 23 ustawy drogowej, chodzi o wykonanie publiczno-prawnych 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 uгод „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 świadczenie 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 u. s. p. (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 karnych i w szczególności nie sprawują tego wymiaru w sprawach przekazanych ustawami szczególnymi innym sądom lub władzom. Nie należą 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 roszczeń przed sądami powszechnymi, jak w sprawie niniejszej, roszczeń publiczno-prawnych, jako rzekomo prywatnoprawnych. O dopuszczalności drogi sądowej rozstrzyga bowiem istota stosunku prawnego, a nie sama tylko prawnomajątkowa właściwość roszczenia.

367 Do rozpoznania sporu o obniżenie poziomu piętrzenia wody publicznej i o zmianę służących do tego celu urządzeń powołana jest władza wodna.

(Wyrok Tryb. Komp. z dnia 22 marca 1938 L. Rej. 3/1938).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 22 marca 1938 r. rozprawie w sporze o właściwość między Min. Roln. i Reform Rolnych a Sądem Apelacyjnym w W., wytoczonym przez Min. Roln. i Reform Rolnych, w sprawie Albiny K. w Ł., przeciwko Marii J. w Ł., o usunięcie urządzeń podnoszących poziom wody rzeki Łososianki i zatrzymujących ruch młyna wodnego powódki, po wysłuchaniu sprawozdania uznaje, że właściwą do orzekania w sprawie niniejszej jest władza wodna, uchyla postanowienie Sądu Apelacyjnego w W. z 11 grudnia 1935 oraz wyrok Sądu Okręgowego w G. z 10/19 maja 1937 i przekazuje sprawę Urzędowi Wojewódzkiemu w B. do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Orzeczeniem z 17 kwietnia 1930 Wojewoda w B. na zasadzie art. 252 ust. wodnej uznał zgłoszone przez Marię J. uprawnienia wodne, dotyczące jej młyna wodnego w Ł. za utrzymane w mocy i określił na zasadzie art. 254 a) ust. 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 służie może mieć najwyższą wysokość odpowiadającą znamieniu 18,78 m w odniesieniu do punktu stałego, za który uznana została odsada fundamentu budynku młyna o znamieniu 20,00 m oraz górna krawędź progu służy o znamieniu 16,90 m. Orzeczeniem powyższym zobowiązana została Maria J. w myśl art. 65 ust. wodnej oraz § 2 p. a) rozp. Min. Robót Publ. 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 służy tak, aby górna krawędź służy odpowiadała wysokości wody spiętrzonej, 2) do dowiązania tego znaku do dwóch punktów stałych (znaków kontrolnych) stosownie do § 4 powyższego rozp. 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 ust. 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. ust. wodnej i po stwierdzeniu, że przepisane obwieszczenia 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 Ł. powyżej młyna Marii J., wystąpiła do Sądu Okręgowego w G. o zobowiązanie Marii J., aby usunęła w ciągu tygodnia urządzenia podnoszące poziom wody rzeki Ł. i zatrzymujące ruch młyna Albiny K. w Ł., a w razie nieusunięcia urządzeń w terminie o zezwolenie powódce na dokonanie tych prac kosztem pozwanej, tudzież o zabronienie pozwanej podnoszenia poziomu wody rzeki Ł. przy młynie powódki. W uzasadnieniu powództwa powódka powołała się na to, że pozwana zamknęła swobodny przypływ wody, skutkiem czego woda przy młynie powódki 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 wodnej, a nie art. 442 tomu X cz. 1 Zводу Praw, jej zdaniem, uchylony przez art. 264 ust. wodnej.

Sąd Okręgowy w G. 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 ust. wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. R. P. z r. 1928, Nr 62, poz. 574) prawa wodnego, dotyczącego jej młyna wodnego w Ł. i naruszenie w ten sposób prywatnego prawa powódki przez zatrzymywanie działalności i uniemożliwienie prawidłowego ruchu jej młyna wodnego przy tejże rzece w miejscowości Ł. — należy uznać, że do rozstrzygnięcia tego sporu w myśl art. 62 ust. 1 ust. 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 W. 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 ust. wodnej. Zgłaszanie w postępowaniu administracyjnym przez osoby interesowane, a biorące udział w tym postępowaniu, zarzutów natury prywatnoprawnej powoduje w myśl ust. 3 art. 198 ust. wodnej odesłanie osób zainteresowanych na drogę sądową dla rozstrzygnięcia sporu o istnienie tytułu prywatnoprawnego. Oczywiście jest, że jeżeli powódka nie została wezwana do wzięcia udziału w postępowaniu administracyjnym, dotyczącym przyznania pozwanej uprawnienia 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 przepis ust. 2 art. 196, ani przepis ust. 5 art. 195 ust. 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 G. wyrokiem z 10/19 maja 1937 zobowiązał pozwaną do obniżenia bądź usunięcia w terminie tygodniowym stawideł przy swoim młynie w Ł. w ten sposób, by poziom wody na rzece Ł. 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 bieglego, przy czym sąd nie uwzględnił powoływania się przez pozwaną na stały znak wodny, wbity w drewniane oszalowanie prawego 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 B. 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 W. pozytywny spór kompetencyjny, a Min. Roln. i Reform Rolnych pismem otrzymanym w Sądzie Apelacyjnym w W. 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 B., a powódka dochodzi obniżenia wysokości, z której pozwana korzysta. Według przepisów ust. wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. R. P. z r. 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 ust. wodnej — co do nadania nowych pozwoleń, art. 254 a) ust. 2 tej ust. — co do uprawnień dawniejszych). Obok wzniesienia nowych budowli, także istotna zmiana istniejących budowli w wodach płynących wymaga zezwolenia władzy wodnej (art. 24 ust. 1 ust. 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 ust. wodnej władza wodna. Chociaż bowiem powódka dochodzi obniżenia poziomu piętrzenia wody i zmiany służących w tym celu urządzeń, powołując się na swój interes prawnoprawny, 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 tomu 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 r. 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 1 ust. 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 ust. 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 ust. 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 ust. 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.

368

1. 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).

2. Uznanie się władzy administracyjnej za niewłaściwą zachodzi w rozumieniu art. 16 ustawy z 25 listopada 1925 o Tryb. Komp. (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 zaopatrzeniu urzędników komunalnych (Zb. Ust. pr. str. 141), wskazuje stronie, iż służy jej droga procesu cywilnego.



(Wyrok Tryb. Komp. z 23 maja 1938 L. Rej. 13/1937).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 23 maja 1938 r. rozprawie w sporze o właściwość między Sądem Grodzkim w K. a Wydziałem Powiatowym w K., wytoczonym przez Selmę U. w R. w jej sprawie przeciwko gminie R. o zaopatrzenie wdowie, po wysłuchaniu sprawozdania uznaje, że władzą właściwą do rozstrzygania w sprawie niniejszej jest sąd powszechny, uchyla postanowienie Sądu Grodzkiego w K. z dnia 23 października 1934 i przekazuje sprawę Sądowi Grodzkiemu w K. do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Selma U., wdowa po emerytowanym burmistrzu w R., rości sobie wobec gminy R. 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 R. obniżyła niesłusznie jej zaopatrzenie do  $\frac{1}{3}$  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 K. orzeczeniem z 29 sierpnia 1934, doręczonym U. 1 września 1934, oddalił jako nieuzasadnione, pouczając U., że od orzeczenia tego służy jej w terminie dwutygodniowym odwołanie do Wojewody w P. albo w terminie prekluzyjnym sześciomiesięcznym skarga w zwykłej drodze sądowej. U. nie odwołała się od tego orzeczenia, lecz wniosła do Sądu Grodzkiego w K. przeciwko gminie R. 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 O., 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  $\frac{1}{3}$  części tegoż uposażenia za czas od 1 stycznia 1933 do 31 grudnia 1934. W uwzględnieniu jednoczesnego wniosku 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 K. z 23 października 1934 powództwa nie popiera,

zalecając U. zwrócenie się do Tryb. Komp. Z tej przyczyny U. złożyła 20 września 1937 wniosek o rozstrzygnięcie sporu negatywnego co do właściwości władz.

Trybunał Kompetencyjny zważył co następuje.

Załatwiając żądanie U. władza administracyjna wydała orzeczenie po merytorycznym rozpoznaniu sprawy i wyjaśniła w pouczeniu o środkach odwoławczych, że służy U. prawo odwołania się w drodze administracyjnej. Można by więc mniemać, że władza administracyjna nie uznała się wcale za niewłaściwą, a przeciwnie — orzekała 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 Tryb. Komp. Mimo zatem, że Wydział Powiatowy orzekł merytorycznie o roszczeniu U. i U. nie skorzystała z prawa odwołania się od tego orzeczenia, z chwilą odrzucenia pozwu jej przez Sąd Grodzki w K. dla niedopuszczalności drogi sądowej, zaistniała przesłanka z art. 16 ustawy o Tryb. Komp., 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 U. dochodzi powództwem odrzuconym postanowieniem sądu grodzkiego z 23 października 1934, objęte jest również żądaniem, z którym występuje U. w sporze przed Sądem Okręgowym w O., a powództwo to nie uległo tam odrzuceniu dla niedopuszczalności drogi sądowej, przeciwnie, sąd okręgowy udzielając 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 U. jest zainteresowana w uzyskaniu rozstrzygnięcia Tryb. Komp. o właściwości, gdyż przy należyтым uwzględnieniu zachodzących okoliczności powództwo w sądzie okręgowym, w części dotyczącej zapłaty 863 zł 92 gr, winno by być odrzucone i U. mogła by 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. Tryb. Komp. z 20 listopada 1935 L. Rej. 3/35).

- 369 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.

(Wyrok Tryb. Komp. z 23 maja 1938 L. Rej. 6/1938).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 23 maja 1938 r. rozprawie w sporze o właściwość między Sądem Grodzkim w T. a Komisją Rozjemczą w T., wytoczonym przez Michała M., pracownika rolnego w Z., w sprawie przeciwko Tekli K. w Z., o wynagrodzenie za pracę i odszkodowanie za niedostarczone świadczenia, po wysłuchaniu sprawozdania uznaje, że władzą właściwą do rozstrzygania w sprawie niniejszej jest sąd powszechny, uchyla postanowienie Sądu Okręgowego w T. z 20 listopada 1937 oraz postanowienie Sądu Grodzkiego w T. z 13 października 1937 i przekazuje sprawę Sądowi Grodzkiemu w T. do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Michał M., pracownik rolny w Z., wystąpił 3 czerwca 1937 przed Sąd Grodzki w T. z pozwem przeciwko Tekli K. w Z. 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 niewykonane wbrew umowie w czasie pracy pranie 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 tylko 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 ust. z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. R. P. z r. 1931, Nr 90, poz. 706), gdyż chodzi w danym przypadku o zatarg, który powstał między pracodawcą a pracownikiem rolnym. W uwzględnieniu tego zarzutu Sąd Grodzki w T. 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 kosztą procesu w kwocie 15 zł 50 gr dla pozwanej. Sąd Okręgowy w T. 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 11 lutego 1938 do Komisji Rozjemczej w T. 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 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 do małorolnych gospodarzy - wieśniaków.

W tym stanie rzeczy Michał M. wystąpił do Tryb. Komp. o rozstrzygnięcie sporu negatywnego, jaki wynikł pomiędzy Sądem Grodzkim w T. a Komisją Rozjemczą w T.

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 r. 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 Tryb. Komp. (Dz. U. R. P. Nr 126, poz. 897), czy też według przepisów art. 45 prawa o u. s. p., było już przedmiotem rozważań Tryb. Kompetencyjnego. W orzeczeniu ogólnego zgromadzenia z 23 maja 1930 L. Rej. 2/30 Tryb. Komp. 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 niedostarczone 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. Rozstrzyganie 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 rozpoznawanie 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 komisij 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 roszczenia 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.

370

Rozpoznanie roszczeń pracowników rolnych o odszkodowanie z powodu zerwania 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.

(Wyrok Tryb. Komp. z 27 września 1938 L. Rej. 4/1938).

Trybunał Kompetencyjny po przeprowadzonej 27 września 1938 r. rozprawie w sporze o właściwość między Sądem Okręgowym w B. a Inspektorem Pracy 46 Obwodu w S., wytoczonym przez Hrynia L. i innych, w ich sprawie przeciwko Natanowi i Kalmanowi K. o odszkodowanie z powodu zerwania umowy o pracę, uznaje, że władzą właściwą do rozstrzygania w sprawie niniejszej jest sąd powszechny, uchyla postanowienie Sądu Okręgowego w B. z 19 września 1937 i przekazuje sprawę temuż sądowi do dalszego postępowania.

Uzasadnienie: Hryń L. i 44 innych osób wystąpiło 16 września 1937 przed Sąd Okręgowy w B. przeciwko Natanowi i Kalmanowi K., dzierżawcom dóbr Ś. i L., o wydanie 15.750 kg zboża lub zapłatę jego równowartości w kwocie 3503 zł 93 gr oraz o zapłatę dalszej kwoty 461 zł 30 gr, co do obu kwot z odsetkami i kosztami, z tytułu bezpodstawnego zerwania przez pozwanych umowy, zawartej z powodami o pracę przy żniwach. Powództwo oparłi oni na twierdzeniu, że 27 maja 1937 zawarli z pozwanymi umowę, mocą której zobowiązali się przyjechać do majątków, dzierżawionych przez pozwanych, na żniwa, które zazwyczaj trwają trzy do cztery tygodni, za wynagrodzeniem w zbożu w ten sposób, że każdy z robotników miał dostać na własność co 16-ty snop żętej pszenicy, co 15-ty snop wszelkiego innego zboża, tudzież pełne utrzymanie przez czas pracy, że jednak pozwani przed rozpoczę-

ciem pracy przez powodów umowę tę bezpodstawnie zerwali pod pozorem, iż robotnicy miejscowi nie dopuszczą do pracy robotników zamiejscowych, mimo to atoli żniwa przeprowadzili siłami zamiejscowymi, które zgodziły się pracować na tańszych warunkach. Sąd Okręgowy w B. postanowieniem z 19 września 1937 odrzucił pozew z powodu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, wychodząc z założenia, że spór, wytoczony przez powodów jako pracowników rolnych przeciwko pozwanym jako pracodawcom rolnym o odszkodowanie z powodu zerwania umowy o pracę, należy w myśl przepisów art. 19 ust. z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. R. P. z r. 1931, Nr 90, poz. 706) do właściwości komisji rozjemczej.

Powodowie zwrócili się następnie w dniu 24 grudnia 1937 do Inspektora Pracy 46 Obwodu w S. z wnioskiem o przekazanie ich sprawy do rozpatrzenia Komisji Rozjemczej. Orzeczeniem z 24 lutego 1938 Inspektor Pracy odmówił temu żądaniu dla braku kompetencji Komisji Rozjemczej, powołując się na to, że komisje rozjemcze właściwe są tylko do rozpoznawania zatargów indywidualnych, wynikłych na tle niestosowania się do postanowień Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej (art. 4 ustawy z 18 lipca 1924, Dz. U. R. P. Nr 71, poz. 686), że jednak powodowie nie podpadają pod orzeczenie obowiązujące na rok służbowy 1937/38 (orzeczenie Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej z 16 stycznia 1937, ogłoszone w Monitorze Polskim z 12 lutego 1937 Nr 34), w szczególności nie są oni robotnikami sezonowymi w rozumieniu tego orzeczenia, za których uważani są tylko tacy robotnicy, którzy zakontraktowani zostali przez pracodawców rolnych na cały sezon, tj. aż do ukończenia wszystkich robót polnych, za co otrzymują określone wynagrodzenie miesięczne w gotówce oraz w naturze, tudzież na to, że spór powstał przed rozpoczęciem wykonywania pracy przez powodów.

W tym stanie rzeczy Hryń L. oraz wszyscy inni powodowie wystąpili do Tryb. Komp. o rozstrzygnięcie sporu negatywnego, jaki wynikł pomiędzy Sądem Okręgowym w B. a Inspektorem Pracy w S.

Trybunał Kompetencyjny zważył co następuje.

Powodowie opierają swe roszczenia przeciwko pozwanym o odszkodowanie z powodu zerwania umowy o pracę wyłącznie na umowie indywidualnej, zawartej z pozwanymi o pracę przy żniwach. Chodzi tu zatem o roszczenie ze stosunku prywatnoprawnego. Rozstrzyganie 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 odszkodowa-



nie z powodu zerwania umowy o 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. Postanowienia wreszcie art. 19 o zakresie właściwości rzeczowej mają z mocy art. 22 tejże ustawy zastosowanie i do komisji rozjemczych powołanych na zasadzie art. 4 ustawy z dnia 18 lipca 1924 (Dz. U. R. P. Nr 71, poz. 686).

Z twierdzeń powodów nie wynika, iżby ich roszczenia przeciwko pozwanym powstały na tle niedotrzymania przez nich ugody (umowy zbiorowej) lub niewykonania orzeczenia komisji rozjemczej, nie mogą one być więc w myśl art. 19 i 22 ustawy z 1 sierpnia 1919 rozpoznawane przez komisję rozjemczą, lecz według art. 2 k. p. c. należą do właściwości sądów powszechnych.

---