

REFORMA SĄDOWA

M I E S I Ę C Z N I K

POŚWIĘCONY

NOWYM USTAWOM PROCESOWYM

Prenumerata wynosi:

Rocznie 5 koron
Półrocznie . . 2 kor. 50 h.
Numer pojedynczy 60 hal.

ADRES

Redakcyi i Administracyi

L w ó w,

ul. Sobieszczyzna 1 4.

REDAKTOR I WYDAWCA: **ROMUALD A. LEWANDOWSKI.**

PRAKTYKA SĄDOWA.

I. Ustawa zaprowadzająca normę jurysdykcyjną.

Vacat.

II. Norma jurysdykcyjna.

Do §§. 43, 68^a i 76 n. j.

Właściwość sądów austriackich do rozstrzygania wszelkich sporów małżeńskich poddanych austriackich nawet za granicą zawartych.

W skardze podał powód, że w r. 1889. zawarł śluby małżeńskie w Komorn na Węgrzech z Różą H.; ostatnie wspólne miejsce zamieszkania mieli oboje małżonkowie w czasie od r. 1896 do 1897 we Lwowie jako siedzibie garnizonu powoda, zaś od r. 1897 do 15. września 1903 w siedzibie garnizonu Ihaszi na Węgrzech.

Dnia 16. września 1903 żona opuściła złośliwie męża i powód, obecnie porucznik w Ihoaszi na Węgrzech, zwraca się do c. k. sądu krajowego we Lwowie, jako po myśli §. 68^a n. j. właściwego, z żądaniem orzeczenia rozdziału od stołu i łoża.

Uchwałą z 3. listopada 1904 l. cz. Cg. I. 344/4 odrzucił ten sąd tę skargę z powodu swej niewłaściwości po myśli §§. 43 i 76 n. j.

W rekursie przeciw tej uchwale podniósł powód, że w myśl przepisu §. 68 n. j. dla osób odbywających służbę czynną w wojsku sąd miejsca, gdzie stoją załogą, za sąd miejsca zamieszkania osób wojskowych w obrębie państwa nie przebywających się przyjmuje, albo też ostatnie w obrębie państwa położone miejsce garnizonu tej osoby; gdy powód obecnie stoi garnizonom poza granicami państwa, bo w Ihaszi na Węgrzech, gdy ostatnie miejsce garnizonu powoda w obrębie państwa położone było Lwów, gdzie z żoną przebywał, zatem po myśli §. 68^a n. j. sąd krajowy we Lwowie jako ostatnie miejsce wspólnego zamieszkania w obrębie państwa jest do rozstrzygnięcia tego sporu właściwym.

C. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie jako sąd rekursowy zniósł powyższą uchwałę i polecił c. k. sądowi krajowemu, ażeby po prawomocności tego orzeczenia rozpiisał rozprawę i wydał wyrok.

Uzasadnienie.

Zapatrywanie Trybunału I. instancyi, że właściwość sądów w sprawach małżeńskich ocenia się jedynie wedle ostatniego miejsca zamieszkania małżonków, jest mylne. Z postanowienia §. 9 rozp. min. z 9. grudnia 1897 Nr. 283 dz. u. p. wynika jasno, że sądy są zobowiązane wdrożyć każdą razą postępowanie celem ustalenia nieważności małżeństwa, skoro tylko wejdzie urzędowe doniesienie w tej mierze. Przyczyna tego postanowienia ustawowego leży w tem, że nawet za granicą zawarte małżeństwo może co do prawa swojszczyzny, prawa rodzinnego i spadkowego wywołać skutki prawne w kraju. W myśl §. 4 u. c. stosunki małżeńskie, stosunki między rodzicami i dziećmi - podlegają ustawom państwa, do którego należy małżonek lub ojciec jako głowa rodziny (§. 91 u. c.).

Skoro więc małżeństwo nawet wówczas, gdy jest zawarte za granicą, może wywołać skutki prawne w kraju i do stosunków przez takie małżeństwo stworzonych mogą być zastosowane ustawy krajowe, przeto należy przyjąć jako zasadę, że miarodajnymi są właśnie owe okoliczności, a nie miejsce zawarcia ślubów małżeńskich lub ostatnie miejsce zamieszkania małżonków, czy do załatwienia sprawy małżeńskiej sądy austriackie są właściwymi.

Oceniając sprawę wedle treści skargi (§. 41 n. j.), nie jest wykluczonem, że także w danym wypadku zachodzą owe właśnie okoliczności; zdaje się, że powód, sądząc po jego nazwisku, wyborze zastępcy prawnego i sądu, jest poddanym austriackim. Jak długo przypuszczenie to nie jest wedle form prawnych zaprzeczone i niemożność wywołania skutków prawnych w kraju (§. 91 u. c.) przez zawarcie małżeństwa przez powoda za granicą nie jest wykazana, musi się przyjąć właściwość sądów austriackich do rozstrzygania wszelkich sporów małżeńskich. Co do miejscowej właściwości, jest właściwość sądu krajowego lwowskiego w postanowieniach §. 68 ost. ust. i §. 76 n. j. uzasadnioną, gdyż wedle treści skargi małżonkowie mieli ostatnie miejsce wspólnego zamieszkania we Lwowie. (Prawomocna uchwała c. k. wyższego Sądu krajowego we Lwowie z dnia 22. listopada 1904 L. R. I. 273/4).

Do §. 81 n. j.

Przepis ten zastrzega instancję realną tylko dla kontraktów o ustalenie istnienia lub nieistnienia praw rzeczowych na nieruchomościach, nie zaś dla sporów o własność istniejących już ciężarów na nieruchomościach.

Lwowska spółka naftowa wniosła przeciw zamieszkałym we Lwowie L. i M. skargę o ustalenie, że uprawnienia naftowe nabyte od właścicieli dóbr w Borysławiu przysługują na własność powódce. Skargę tę odrzucił c. k. Sąd kraj. we Lwowie a limine z urzędu po myśli §. 43 n. j. i §. 230

p. c. z powodu zachodzącej nieusuwalnej niewłaściwości sądu krajowego, albowiem prawo eksploatacyi olejów skalnych należy niewątpliwie do praw rzeczowych, a gdy skarga ta ma za przedmiot dochodzenie takich praw na nieruchomościach położonych w Borysławiu, przeto po myśli §. 81 n. j. sąd krajowy lwowski nie jest kompetentnym do rozstrzygania tego sporu.

C. k. wyższy Sąd krajowy uchylił tę uchwałę i polecił sądowi krajowemu we Lwowie dekretację skargi, pominawszy bowiem, że prawo dzierżawy nie jest ściśle rzeczowem, (§. 308 u. c.), pominawszy dalej, że kontrakt o eksploatacyę produktów kopalnianych nie jest kontraktem dzierżawy, lecz tylko kontraktem do dzierżawy podobnym (§. 1090 u. c.), to ponadto §. 81 n. j. zastrzega instancyę realną tylko dla kontraktów o ustalenie istnienia lub nieistnienia praw rzeczowych na nieruchomościach, nie zaś dla sporów o własność istniejących już ciężarów na nieruchomościach. (Prawomocna uchwała c. k. wyższego Sądu krajowego we Lwowie z 22. grudnia 1903 R. I. 346/3, zmieniająca uchwałę c. k. Sądu krajowego we Lwowie z 15. grudnia 1903 Cg. II. 575/3).

III. Ustawa zaprowadzająca procedurę cywilną.

Do art. XLII: u. z. p. c.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy jako sąd rewizyjny w sprawie o wyjawienie majątku spadkowego po Leisorze I., wskutek rewizyi pozwanych od wyroku c. k. wyższego Sądu krajowego jako apelacyjnego we Lwowie z dnia 3. lutego 1904 Lcz. Bc. I. 8/4 (3), którym na apelacyę pozwanych zatwierdzono wyrok c. k. Sądu krajowego we Lwowie z dnia 16. listopada 1903 Cg. I. 313/3 (6), orzekł na niejawnem posiedzeniu:

Uwzględnia się rewizyę pozwanych i zmieniając zacepiony wyrok Sądu apelacyjnego zatwierdzający wyrok pierwszosądowy, oddala się n a razie żądanie skargi.

Powody.

Sąd rewizyjny nie może się zgodzić na wypowiedziane przez instancyę apelacyjną zapatrywanie prawne, a to z następujących powodów.

Z ustalonego stanu faktycznego okazuje się, że powodowi przysługuje na mocy prawomocnego wyroku c. k. Sądu krajowego we Lwowie z 28. grudnia 1900 Cg. I. 343/00 (5), przeciwko Mojżeszowi I. wierzytelność w kwocie 4292 K. 8 h. zpn.

W celu ściągnięcia tej wierzytelności uzyskał powód na podstawie uchwał wspomnianego Sądu krajowego z 23. czerwca 1901 Cg. I. 343/00 (8) i z 26. sierpnia 1903 Cg. I. 343/00 (16) pozwolenie egzekucyi:

1) przez zajęcie przypadłych dłużnikowi Mojżeszowi I. z tytułu spadku po jego ojcu Leisorze I. 3/45 części kwoty 17.077 K. 14 h. jakoteż:

2) przez zajęcie praw przysługujących temuż dłużnikowi z udziału spadkodawcy Leisora I. w spółce „Leisor I. i Synowie we Lwowie“, które to ustalenie zajęcia znalazło dalsze egzekucyjne roszczenie w wy-

danej po myśli §. 333 ord. egz. uchwale c. k. Sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 30. marca 1903 Lcz. E 754/3 (1).

W niniejszem wniesionej skardze domaga się powód zasądzenia pozwanych, którym Leisor I. poruczył egzekwowanie swego testamentu, na wyjawienie pod przysięgą majątku spadkowego, jakoteż majątku wyż wspomnianej spółki aż do dnia śmierci Leisora I.

Przy ocenie żądania skargi, opartego widocznie na postanowieniu Art. XLII. ust. wpr. do pr. cyw. należy zbadać, czy zachodzą w danym wypadku rzeczywiście wszystkie ustawowe warunki potrzebne w myśl powołanego przepisu ustawy do tego, by skargę można uznać za uzasadnioną.

Blizsze badanie prowadzi jednak w dalszym tym kierunku do ujemnego wyniku, a to dla braku po stronie powoda uprawnienia do stawiania na razie tego rodzaju żądania.

Wobec art. XLII. ust. wpr. do pr. cyw. jest tylko ten uprawniony domagać się wyjawienia majątku pod przysięgą, kto ma prawny interes w wykryciu majątku względnie długów. Tego interesu powód na razie nie wykazał. Z jego faktycznych przytoczeń okazuje się, że on sam upatruje swój interes w zaspokojeniu pretensyi w kwocie 4292 K. 8 h, przysługującej mu przeciwko dłużnikowi Mojżeszowi I.

Środków prowadzących do zrealizowania interesu tego należy szukać jednak w organizacyi egzekucyjnej, które to zapatrywanie podzielał także, jak się zdaje, powód, skoro uzyskał wspomniane wyż uchwały. Wedle obecnego stanu rzeczy, dotyczącego ściągnięcia tej w mowie będącej wierzytelności, nie widać, by już wyczerpano ustawowo dozwolone środki egzekucyjne, a tem mniej wykazano, że przedsięwzięte przeciw dłużnikowi Mojżeszowi I. kroki egzekucyjne były bezskuteczne, względnie niedostateczne; nie ma na razie żadnego powodu, któryby mógł usprawiedliwić wykrycie majątku dłużnika przez zmuszenie trzecich osób do wyjawienia majątku pod przysięgą w myśl art. XLII. ust. wpr. do proc. cyw., zwłaszcza, iż dotychczas nie zrobiono użytku ze specjalnych postanowień ord. egz. (§. 47—49), które przysługują wierzycielowi na wypadek potrzeby wykrycia stanu majątkowego dłużnika.

Tak samo i zastosowany przez Sąd apelacyjny przepis §. 333 ord. egz. nie może wcale znieść prawnego stanu sprawy, albowiem postanowienia ordynacyi egz. nie mają zastosowania do cywilno-prawnych aktów, a zresztą na mocy uchwały sądowej z 30. marca 1903 Lcz. C. XXI. 754/3 (1) przyznano powodowi jedynie ściśle oznaczone uprawnienie, wcale zaś niesporne obecnie prawo domagania się wyjawienia majątku pod przysięgą, i z wyż powołanej uchwały nie można tem mniej wnioskować o tego rodzaju prawie, ileż interes powoda nie wyczerpuje przecież majątkowo prawnego charakteru osoby jego dłużnika, lecz sięga jedynie do wysokości egzekwowanej wierzytelności w kwocie 4292 K. 8 h. zpn.

Nie wdając się zatem w rozpatrywanie kwestyi, czy i o ile mogą być pozwani zobowiązani do zadość uczynienia niniejszemu żądaniu skargi, należało oddalić skargę już z powodu braku na razie uprawnienia po-

woda po postawienia będącego w mowie żądania i dlatego też należało przychylić się do rewizyi, zwalczającej z przyczyny rewizyjnej l. 4 §. 503 pr. cyw. przeciwne zapatrywanie prawne instancyi apelacyjnej i nie wdając się dalej w rozpatrywanie podniesionych przyczyn rewizyjnych l. 1, 2, 3, zmienić wyrok Sądu apelacyjnego w myśl niniejszego rozstrzygnięcia.

(O. N. T. z 25. października 1905, L. 7416).

IV. Procedura cywilna.

Do §. 7 p. c.

Zagraniczne towarzystwa akcyjne mają w naszym kraju pod warunkami w art. IV. ces. rozp. z 29. listopada 1865 Nr. 127 dz. u. p. określonymi czynną legitymację do do sporu przed tutejszymi sądami.

Górnoszląskie akcyjne Towarzystwo dla przemysłu drzewnego zapozwało M. W. o 2000 K. przed c. k. sąd krajowy we Lwowie, który uchwałą z dnia 3. maja 1904 l. cz. Cg. II. 56/4 (6) skargę tę odrzucił, albowiem pozwany zarzucił brak zdolności procesowej po stronie powodowego Towarzystwa, wychodząc z tego założenia, że zastępca jego nie wykazał, że powodowa firma w myśl art. IV. ces. rozp. z 29. listopada 1865 Nr. 127 dz. u. p. ustanowiła reprezentację prawną, mającą swą siedzibę w miejscu głównego przedsiębiorstwa w tutejszym kraju, ani też nie wykazała, że S. Goldstein jest pełnomocnikiem reprezentacji Towarzystwa zagranicznego, która powinna mieć stałą siedzibę w krajach w Radzie państwa reprezentowanych. Wedle art. IV. ces. rozp. z 29. listopada 1865 Nr. 127 dz. u. p. musi być dla zagranicznego Towarzystwa akcyjnego ustanowiona osobna reprezentacja, mająca stałą siedzibę w krajach reprezentowanych w Radzie Państwa, a sam zastępca powodowego Towarzystwa przyznał, że rzekomy reprezentant Towarzystwa Goldstein mieszka w Bytomiu. Gdy zaś przedłożony wyciąg nie dostarcza nawet dowodu, czy Towarzystwo ma obecnie jeszcze firmę zaprotokołowaną w którymkolwiek z krajów w Radzie Państwa reprezentowanych, nie udowodniła powodowa firma zdolności prawnej po swej stronie.

Na rekurs powodowego Towarzystwa c. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie zniósł pierwszo-sądową uchwałę i polecił sądowi I. instancyi, aby do dalszej rozprawy nad zarzutem braku prawnego zastępstwa ponowny wyznaczył termin, albowiem ogólne przepisy ces. rozp. z 29. listopada 1865 Nr. 127 dz. u. p. o dopuszczeniu zagranicznych towarzystw akcyjnych do załatwiania interesów w Austrii zostały co do państwa niemieckiego zniesione artykułem 19 traktatu handlowego z temże państwem z 16. grudnia 1891 Nr. 15 dz. u. p. z r. 1892.

Uchwałą z dnia 6. września 1904 l. cz. Cg. 56/4 (12) c. k. Sąd krajowy we Lwowie po ponownem przeprowadzeniu rozprawy nie uwzględnił zarzutu braku należytego zastępstwa po stronie powodowego Towarzystwa, albowiem dodatkowo przedłożonymi dokumentami stwierdzono, że Jakób Goldstein jest upoważniony do samoistnego zastępstwa firmy.

Na rekurs pozwanego, uchwałą z 5. paźdz. 1904 R. I. 236/4 zmienił c. k. wyższy Sąd krajowy powyższą uchwałę w ten sposób, że dając miejsce podniesionemu przez pozwanego zarzutowi braku należytego zastępstwa po stronie powodowego towarzystwa, skargę jego odrzucił, albowiem art. 19 umowy handlowej z państwem niemieckiem z 16. grudnia 1891 Nr. 15 dz. u. p. nie znosi art. IV. rozp. ces. z 29. listopada 1865 Nr. 127 dz. u. p. Wyrazy: „Nach Massgabe der daselbst geltenden Bestimmungen“ utrzymują właśnie w mocy u nas postanowienie ces. z 29. listopada 1865 Nr. 127 dz. u. p., a szczególnie art. IV. onego, a gdy według tego ostatniego artykułu zastępować w Austrii wobec sądu mogą tylko osoby dla Austrii do reprezentacji powołane, te zaś osoby ze skargą nie wystąpiły, tylko niepowołany do reprezentacji w państwie austriackim Józef Goldstein, który nie miał prawa w państwie austriackim spółkę akcyjną górnoszląską przez swoich pełnomocników zastępować, zatem należało zaczepioną uchwałę zmienić i skargę jako przez osobę niepowołaną wniesioną po myśli §. 7 p. c. odrzucić.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy uwzględnił rekurs rewizyjny powódki, zmienił uchwałę wyzszosadową, a przywrócił do mocy prawnej uchwałę sądu procesowego I. instancji.

Powody:

Zapatrywanie sądu rekursowego, że zagraniczne towarzystwo akcyjne w myśl art. IV. ces. rozp. z 29. listopada 1865 N. 127 dz. u. p. przed tutejszymi sądami może być zastąpione tylko przez tutejszą reprezentację, nie ma żadnego prawnego uzasadnienia w art. IV. powyższego rozporządzenia.

Przedewszystkiem należy wyjść z tego założenia, że wedle ogólnego postanowienia §. 33 u. c. obcokrajowcom zasadniczo przysługują te same prawa obywatelskie, co krajowcom, że zatem prywatno-prawnej zdolności (Handlungsfähigkeit) zagranicznego towarzystwa akcyjnego w Austrii, nie potrzeba uzasadniać dopiero przez deklaratoryum dopuszczające je do zawierania interesów tamże. Owszem przez wyżej powołane cesarskie rozporządzenie nadano zagranicznym towarzystwom akcyjnym pod warunkami w tem rozporządzeniu podanymi te korzyści, które za sobą przynosi wpisanie do rejestru handlowego i ogólnie przez władze nadane uprawnienie do zarobkowego załatwiania interesów.

Warunek, według którego zagraniczne towarzystwa akcyjne, skoro chcą być dopuszczone do nieograniczonego załatwiania interesów w kraju, mają w tym celu ustanowić reprezentacją w tutejszym kraju, ma tylko cel zapobieżenia zwłokom i niedogodnościom, znoszenia się krajowego obrotu w każdym wypadku z reprezentacją poza krajem osiadłą — ma więc przedewszystkiem na oku fakultatywne bierne prawo zastępstwa.

Nie można jednak żadną miarą odejmować dopuszczonemu do załatwiania interesów w kraju zakrajowemu towarzystwu akcyjnemu, gdy w tutejszym kraju występuje jako podmiot prawny, wolności występowania przez jego ustawowe uprawnione zastępstwo i temu zagranicznemu

zastępstwu tylko z tego powodu, że dla Austrii nie ustanowiono osobnej reprezentacji, odmawiać czynnego prawa zastępstwa towarzystwa akcyjnego. Jeżeli więc górno-szląskie Towarzystwo akcyjne dla wyrobu drzewa w naszym kraju przez swe w Beuthen urzędujące ustawowe zastępstwo wytoczyło skargę, to nie można twierdzić, że towarzystwo akcyjne przed sądem prawnie nie jest zastąpione, odrzucenie więc skargi w §. 7 (477^a) p. c. nie jest uzasadnione. (O. N. T. z 10. grudnia 1904 L. 18003, akta sądu kraj. lwow. Cg. II. 56/4).

Do §§ 163 i 168 p. c.

Przepisy o skutkach spoczywania procesu nie wstrzymują egzekucji tymczasowego zarządzenia.

W sporze separacyjnym Emili M. przeciw Antoniemu M. tymczasowym zarządzeniem z dnia 26. marca 1903 zezwolono powódce na osobne mieszkanie i wyznaczono jej alimentacją w kwocie 60 K miesięcznie aż do prawomocnego ukończenia sporu.

Na dniu 5. maja 1903 nastąpiło na zgodny wniosek stron spoczywanie postępowania.

Uchwałą z dnia 14. stycznia 1905 dozwolił sąd egzekucji celem ściągnięcia rat alimentacyjnych w kwocie 1260 K, przeciw której wniósł pozwany rekurs, uzasadniając go, że skoro trwa spoczywanie sporu, to tem samem ustała z dniem 5/5 1903 moc tymczasowego zarządzenia zezwalającego na płacenie alimentów.

Uchwałą z 1. lutego 1905 odmówiono wnioskowi zobowiązanego z 27/1 1905 o wstrzymanie wykonania egzekucji uchwałą z 14/1 1905 dozwolonej dla braku wymogów z §. 44¹ o. e.

C. k. wyższy sąd krajowy we Lwowie rekursu przeciw uchwale z 14/1 1905 nie uwzględnił i zatwierdził uchwałą z 14/1 1905, ponieważ §§ 163 i 168 p. c. traktujące o skutkach spoczywania procesu wcale nie wymieniają między tymi skutkami wstrzymania egzekucji tymczasowego zarządzenia, którego też nie można nazwać krokiem procesowym, lecz który jest krokiem egzekucyjnym (§. 378 i n. o. e.), a myli się i całkiem bezpodstawnie twierdzi rekurent, że skoro strony zgodziły się na spoczywanie sporu, to i zrzekły się wszelkich pretensyi skargą spowodowanych, bo układ o spoczywanie procesu sam przez się takiego skutku wyrzec nie może. (Uchwała c. k. wyż. S. kr. we Lwowie z 28. lutego 1905, R. I. 42/5).

Do §. 190 p. c.

Wniesienie skargi o odszkodowanie za niedoręczenie przekazu adresatowi i za wypłacenie pieniędzy osobie obcej, która podpis adresata sfałszowała, nie polega na tytule zawartego z pocztą kontraktu, lecz zasada się na stosunku prywatno-prawnym.

Najwyższy Trybunał sądowy wskutek rekursu rewizyjnego powoda od uchwały c. k. sądu krajowego we Lwowie jako sądu apelacyjnego

z 26. listopada 1904 r. l. Bc. V. 402/4 (4), którą wyrok c. k. Sądu powiat. S. I. we Lwowie z 11. października 1904 l. c. CXIII. 261/4 (8), wskutek odwołania c. k. Prokuratoryi skarbu zniesiono i skargę z 9. lipca 1904 CXIII 261/4 na razie odrzucono, powziął następującą uchwałę:

Rekurs rewizyjny w ten sposób się uwzględnia, że się uchwałę ck. sądu kraj. we Lwowie jako sądu apelacyjnego z 26. listopada 1904 lcz. Bc. V. 402/4 (1) znosi i sądowi krajowemu poleca, aby na skutek apelacji ck. Prokuratoryi Skarbu od wyroku ck. sądu pow. S. I. we Lwowie z 11. października 1904 l. cz. CXIII 261/4 (2), co z prawa wypada, zarządził.

Powody:

Jakkolwiek prawdą jest, że wedle rozporządzenia ministerstwa handlu z 27. czerwca 1850 Nr. 315 Dz. pp. Skarb pocztowy za przekazy pieniężne tak odpowiada, jak za przesyłki pieniężne i że po myśli §. 46 dekretu kamery nadw. z 12. czerwca 1838 Nr. 280 zb. u. sąd. strona, która się nie zadawalnia obliczoną i ofiarowaną przez pocztę sumą odszkodowania, rekurować może aż do najwyższej instancji administracyjnej, a także wolno jej wystąpić na drogę prawa, to nie można jeszcze stąd wnioskować o wysokości odszkodowania w najwyższej władzy administracyjnej zwłaszcza, że wniesienie skargi o odszkodowanie nie z tytułu zawartego z pocztą kontraktu zasada się na stosunku prywatno prawnym, a także po myśli §. 27 patentu z 5. listopada 1857 r. Nr. 240 zb. u. sąd. roszczenia, które wypływają z odpowiedzialności skarbu państwa za przedmioty oddane do transportu urzędom pocztowym, należy rozstrzygnąć w drodze zwykłego prawa, przyczem nie ma jakiegos ograniczenia co do czasokresu, w jakim skarga ma być wniesiona.

Z tych powodów wypływa, że przyjęta przez sąd apelacyjny po myśli §§ 471 l. 5, 477 l. 6 i 478 pc., z powodu wrzekomej przedwczesności skargi nieważność pierwszosądowego wyroku nie jest usprawiedliwiona, przeciwnie zasadnym jest rekurs rewizyjny powoda i należało przeto uchwałę sądu apelacyjnego znieść i sądowi apelacyjnemu polecić, by dalej, co z prawa wypada, zarządził, gdyż nawet w tym wypadku, jeśli sąd apelacyjny jest zdania, że rozstrzygnięcie niniejszego sporu zawisło od ustalić się mającego w wiszącem postępowaniu administracyjnem istnienia stosunku prawnego powoda do skarbu pocztowego, należało po myśli §. 190 pc. postępowanie na tak długo przerwać, aż co do tego stosunku prawnego zapadnie prawomocne rozstrzygnięcie, w każdym atoli razie, nie można było traktować tej sprawy, jako do drogi prawa nie należącej. (O. N. T. z 11. stycznia 1905 L. 63*).

Do §. 191 p. c.

W razie szkody zrzędzonej pożarem lasu spowodowanego iskrą lokomotywy, winno być najpierw wdrożone do

*) W orz. z 28/6 1905 L. 4756 (sąd kraj. lw. Bc. V 382/4 orzekł N. J., że gdy strona nie wykáže, iż wyczerpała toku instancji, to należy narazie oddalić ją z żądaniem pozwu. (Przyp. Red.).

chodzenie karne, następnie administracyjne, a dopiero po nich dopuszczalną jest droga prawa cywilnego.

W sprawie B. B. przeciw c. k. Skarbowi kolejowemu o odszkodowanie z powodu pożaru lasu iskrą lokomotywy spowodowanego, senat orzekający c. k. sądu krajowego we Lwowie O. II.:

I. nie uwzględnił zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej,

II. zarządził z urzędu po myśli §. 191 p. c. przerwę postępowania w tym sporze, aż do prawomocnego rozstrzygnięcia uprzedniego w tej sprawie przez c. k. władze karne i administracyjne i orzekł, że

III. postępowanie w tej sprawie będzie podjęte na nowo na wniosek stron.

Uzasadnienie.

Powód żąda zasądzenia c. k. Skarbu kolejowego na zapłacenie mu kwoty 4000 K z 5% odsetkami od dnia pozwu z tego tytułu, że w dniu 24. kwietnia 1904 pociąg osobowy Nr. 3111 i 3113, a dnia 26. kwietnia 1904 pociąg osobowy Nr. 3111 na przestrzeni oznaczonej l. kat. 3287/3 w Bratkowcach przez trzy razy zapalił znajdujący się tamże drzewostan, powoda własnością będący; wskutek spalenia się drzewostanu doznał więc powód szkody w wysokości 4000 K, do której zwrócenia c. k. Skarb kolejowy jedynie jest obowiązany.

C. k. Prokuratorja Skarbu imieniem pozwanego c. k. Skarbu kolejowego występująca nie podniosła na pierwszej audyencji żadnego zarzutu formalnego, dopiero w odpowiedzi na skargę i przy ustnej rozprawie kontradyktoryjnej zarzuciła, że gdy w niniejszym wypadku chodzi o pożar lasu, przeto w myśl §. 44 i n. ustawy lasowej z dnia 3. grudnia 1852 Nr. 250 dz. u. p. do dochodzenia i ustalenia szkody zrządzonej pożarem lasu jedynie kompetentne są władze administracyjne, t. j. c. k. Starostwo w I. instancji, c. k. Namiestnictwo w II. instancji, a c. k. Ministerstwo rolnictwa w III. instancji (O. Tryb. adm. z 27 kwietnia 1889 l. 1548 zb. Budw. Nr. 4653 i rozp. min. spraw. wewn. i rol. z 15. lipca 1884 l. 6156), a dopiero stronie niezadowolonej orzeczeniem władz administracyjnych wolno w myśl §. 15 ust. zasadniczej z 21. grudnia 1867 Nr. 144 dz. u. p. udać się ze swą pretensją na drogę prawa; zarzuciła więc c. k. Prokuratorja Skarbu, skoro powód nie wykazał wcale, by był się udawał na drogę administracyjną, niedopuszczalność drogi sądowej.

Obie strony wnosili na przeprowadzenie odrębnej rozprawy nad zarzutem powyższym, a senat do tego wniosku się przychylił, zaś zastępca strony powodowej odparł powyższy zarzut z powołaniem się na całą ustawę lasową, która wcale nie wyklucza drogi sądowej, a w szczególności na przepis §. 44 tejże ustawy lasowej.

Rozprawę nad tym zarzutem zamknięto.

W myśl §. 44 ustawy lasowej, a raczej ces. pat. z 3. grudnia 1852 Nr. 230 dz. u. p., gdy z innego przewinienia (a nie z zaniedbania przezorności), powstanie pożar lasu, ma winę ponoszący wynagrodzić powstałą stąd szkodę.

W myśl rozp. c. k. Ministerstwa rolnictwa wydanego w porozumieniu z c. k. Ministerstwem spraw wewnętrznych z 15. lipca 1884 Nr. 8156 może być na podstawie przepisu §. 44 wyżej powołanego patentu wdrożone przez władze polityczne postępowanie karne i niezawisłe od tegoż postępowania celem wydania orzeczenia o odszkodowaniu. Ze względu na wątpliwości, co do zastosowania §. 459 ustawy karnej do pożarów lasów przez kolej żelazną spowodowanych, może władza polityczna wtedy dopiero wdrożyć postępowanie karne na podstawie §. 44 ces. pat. z r. 1852, gdy będzie stwierdzonem, że w danym wypadku sąd karny wcale nie wkroczył, względnie, że ustawa karna nie ma zastosowania

Co do orzeczenia o zwrocie szkody (Schadenersatzerkenntniss), są wprowadzie władze polityczne niezawisłe od postępowania sądów, bezwzględne jednak wdrożenie i przeprowadzenie odnośnego postępowania byłoby w wielu wypadkach dlatego celowi nieodpowiednie, gdyż w razie wdrożenia postępowania karnego przez sąd, możliwe jest w toku tegoż wśród danych okoliczności także załatwienie prywatno-prawnych roszczeń o odszkodowanie. — Wskutek tego poleciło c. k. Ministerstwo rolnictwa wyżej powołanem rozporządzeniem wszystkim c. k. starostwom, by w razie pożarów lasowych, które prawdopodobnie powstały przez ruch kolei żelaznych, wносиły natychmiast doniesienia do właściwego sądu z powołaniem się na przepis §. 459 ust. kar., a gdyby ze strony organów c. k. Prokuratoryi Państwa, względnie sądu nie uczyniono wniosku na ukaranie, lub gdyby nie zapadł wyrok karny, gdyż uznano za wyłączone zastosowanie ustawy karnej, natychmiast same po otrzymaniu odnośnego zawiadomienia w myśl §. 44 cyt. pat. rozpoczęły urzędowanie.

Trybunał administracyjny w wyżej powołanem orzeczeniu swem z 27. kwietnia 1889 l. 1548 (zbiór Budwińskiego Nr. 4653) objawił również zapatrywanie, że rozprawa o zwrot odszkodowania z powodu pożaru lasu, ruchem kolejowym spowodowanego, dopuszczalną jest także bez wdrożenia postępowania policyjno-karnego, a właściwymi do przeprowadzenia tej rozprawy są w pierwszej instancji władze polityczne, w ostatniej instancji c. k. Ministerstwo rolnictwa. — Wedle zapatrywania c. k. Trybunału administracyjnego przepis §, 44 ces. pat. z 3. grudnia 1852 Nr. 250 dz. u. p. należy zaliczyć do tych przepisów, do których ma zastosowanie art. 15 ustawy zasadniczej z 21. grudnia 1867 Nr. 144 dz. u. p.; w myśl tego artykułu przysłuża stronie prywatnej, która się czuje pokrzywdzoną orzeczeniem władzy administracyjnej, szukać pomocy prawnej przeciw drugiej stronie w zwykłej drodze prawa.

Z zestawienia wszystkich powyższych przepisów i orzeczenia Trybunału administracyjnego okazuje się więc, że w razie pożarów lasowych spowodowanych ruchem kolei żelaznych winno być przedewszystkiem wdrożone dochodzenie karne z §. 459 u. k. n.; po zakończeniu postępowania karnego winno być wdrożone postępowanie administracyjne przez c. k. władze polityczne, a dopiero, gdyby strony czuły się

pokrzywdzone co do swoich prywatno-prawnych roszczeń orzeczeniem władz sądowych lub administracyjnych, służy im zwykła droga prawa

Z tego wynika dalej, że w tego rodzaju sporach droga sądowa jest dopuszczalną, ale dopuszczalną dopiero po przeprowadzeniu dochodzeń policyjno-karnych (§. 459 u. k.) i dochodzeń zarządzonych przez władze polityczne, gdyż, jak wyżej wspomniano, nie jest wykluczoną możliwość, że w tych postępowaniach będą ostatecznie załatwione także roszczenia prywatno-prawne.

W danym wypadku twierdzą strony, że takich dochodzeń nie było, było więc ich rzeczą poczynić kroki celem uprzedniego przeprowadzenia tych postępowañ.

Wobec tego odmówiono zarzutowi co do niedopuszczalności drogi sądowej w ogóle.

Że władze polityczne są kompetentne do dochodzeń w tej sprawie, wynika także z praktyki tych władz, strona pozwana przedłożyła bowiem w analogicznym zupełnie wypadku wydane orzeczenie c. k. Starostwa w Tłumaczu, w którego okręgu politycznym właśnie leżą Bratkowce, a to z dnia 30. czerwca 1904 l. 17.531, którem na podstawie wyniku dochodzeń po myśli §. 44 ces. pat. z 3. grudnia 1852 Nr. 250 dz. u. p. zasądziło c. k. zarząd kolei państwowych na zapłacenie odszkodowania z powodu pożaru lasu powstałego z iskrzy padłej z lokomotywy.

Ścisłe rzecz biorąc, należałoby właściwie w danym wypadku oddalić powoda na razie z żądaniem przedwczesnego pozwu — nastąpić to jednak nie mogło z powodu, że przeprowadzono odrębną rozprawę tylko nad zarzutem niedopuszczalności drogi sądowej,¹ a oddalenie powoda z żądaniem na razie wkraczałoby w meritum sprawy.

Z tych powodów dopuszczono po myśli §. 191 p. c. z urzędu przerwę postępowania sądowego aż do prawomocnego rozstrzygnięcia tej sprawy przez władze sądowe i polityczne, którym po myśli §. 84 post. kar. i wyżej powołanych przepisów udzielono tę uchwałę do dalszego urzędowania. (Prawomocna uchwała c. k. sądu krajowego cywilnego we Lwowie Oddział II. z dnia 13. stycznia 1905 Cg. II. 245/4 (5) *).

Do §. 228 p. c.

Wniosek skargowy na ustalenie przy równoczesnem uznaniu zależności spornego stosunku prawnego od nastąpić mającego warunku lub świadczenia sprzeciwia się naturze skargi o ustalenie.

C. k. Sąd Najwyższy w sprawie o ustalenie bezskuteczności cesyi wskutek rewizji pozwanego od wyroku c. k. wyższego sądu krajowego we Lwowie, jako sądu apelacyjnego z 2. grudnia 1904 l. cz. Bc. I.

¹) Praktyka sądu krajowego we Lwowie nie jest w tego rodzaju sprawach jednolitą — są wypadki, w których sąd krajowy bez względu na powyższą zasadę przeprowadził rozprawę, jeżeli ustalono, że dochodzenia karne lub administracyjne wcale nie poprzedziły. (Przyp. Red.).

101/4 (4), którym oddalający w całości skargę wyrok c. k. sądu krajowego we Lwowie z 29. stycznia 1904 l. cz. Cg. I. 420/3 (7) wskutek apelacji powoda w ten sposób zmieniono, że uwzględniono częściowe żądanie skargi, wydał następującą uchwałę:

Rewizję pozwanego uwzględnia się w ten sposób, że zaczepiony wyrok apelacyjny, jako nieważny się znosi i sprawę celem ponownego rozstrzygnięcia do instancji apelacyjnej się odsyła.

Powody:

Istota skargi o ustalenie, przypuściwszy interes prawny powoda w natychmiastowym ustaleniu, polega wyłącznie na stwierdzeniu istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego.

Przedsięwzięcie takiego ustalenia przy równoczesnym uznaniu zależności spornego stosunku prawnego od nastąpić mającego warunku lub świadczenia sprzeciwia się zatem naturze skargi o ustalenie.

Wyklucza ono przyjęcie zdarzenia stanowiącego warunek dla ustalenia tembardziej, że takiego zawieszającego ograniczenia także z prawnym interesem w najrychlejszym ustaleniu pogodzić nie można.

Jeżeli więc sąd orzeka, że żądane ustalenie nieważności spornej cesyi, jej bezskuteczności dla pozwanego i bezskuteczności cedowanych praw dla powoda, ma nastąpić tylko za uiszczeniem ciężającej na powodzie zapłaty 99 K 64 h i z jednej strony skuteczność prawną rzeczony cesyi ustala, a z drugiej strony czyni ją zależną od zawieszającego warunku, że kwoty pożyczkowe i koszta, które mają być za walutę cesyjną uważane, pozwanemu w ciągu z miesiący nie będą zwrócone, a zatem wydaje orzeczenia, które wedle tego, co na wstępie powiedziano, wykluczają się i z tej przyczyny obok siebie egzystować nie mogą — to popada sam ze sobą w sprzeczność, która powołana w tym wypadku przez pozwanego w pierwszej linii przyczyną nieważności z §. 477 c. 9, względnie przyczyną rewizyjną z §. 503 c. 1 p. c. pozwala uważać, jako zachodzącą i w zupełności usprawiedliwioną.

(O. N. T. z 12. kwietnia 1905 L. 1886. Sąd kraj. lw. Cg. I. 420/3 (7) wyż. S. kr. lw. Bc. I. 102/4 (5).

Do §. 272 p. c.

Skoro nie są znani spadkobiercy i części spadkowe, nie zachodzą warunki przyznania spadku. (Nadesłane przez c. k. radcę wyż. S. kr. d'Abancourta).

W sprawie spadkowej po ś. p. Maryi S. odmówił c. k. sąd pow. S. II. we Lwowie prośbie jej syna Aleksandra o wydanie już teraz dekretu dziedzictwa, albowiem obecnie nie może być wykonanym przepis 174 pat. niesp., w myśl którego stosownie do przepisu §. 532 u. c. dekret dziedzictwa zawierać ma liczbowe oznaczenie stosunku, wedle którego tam, gdzie więcej jest dziedziców, każdy z nich bierze udział w dziedzic-

ctwie. To cyfrowe ustalenie pewnej w odniesieniu do całości oznaczonej części spuścizny, nastąpić może wobec treści rozporządzenia ostatniej woli, którem spadkodawczyni ustanowiła dziezicami oprócz żyjących podówczas także i te dzieci, które w przyszłości z małżeństwa p. Aleksandra i p. Maryi S. jeszcze się urodzą, dopiero wtedy, gdy zajdą okoliczności wykluczające przybycie dalszych dzieci z tego małżeństwa. To zaś, że okoliczności te jeszcze nie zaszły, wynika z zeznań p. Aleksandra S., wedle których już po śmierci spadkodawczyni, t. j. po 21. listopada 1901 i po spisaniu aktu zejścia przybyło jeszcze jedno dziecko — a mianowicie Zdzisław urodzony 10. grudnia 1903, a nadto, że p. Marya S. znajduje się obecnie w stanie błogosławionym, zatem po sporządzeniu aktu zejścia już się zmienił pomieniony wyżej stosunek cyfrowy i w niedługiej przyszłości dalszej zmianie ulegnie.

(C. k. sąd pow. S. II. we Lwowie Oddział I., uchwała z dnia 9. listopada 1904. A. I. 93/2 (15).

Wskutek rekursu Aleksandra S. przeciw tej uchwale c. k. sąd krajowy lwowski zmienił zacepioną uchwałę w ten sposób, że z pominięciem przytoczonej przez sąd powiatowy przyczyny odmownego załatwienia po odpowiednim uzupełnieniu aktów spadkowych do stanowczego załatwienia prośby przystąpić należy. Ś. p. Marya S. ustanowiła swymi dziezicami tak żyjące, jak i w przyszłości urodzić się mogące dzieci syna Aleksandra S. i tegoż małżonki Maryi S. w równych częściach, przeto §. 532 u. c. przyznaniu spadku nie powinien stać w drodze — skoro części dziedzictwa mają być równe. — Wprawdzie §. 174 L. 2 ces. pat. z dnia 9. sierpnia 1854 Nr. 208 dz. u. p. postanawia, że dekret przyznania spadku między innymi zawierać powinien imię i nazwisko dzieziców, czemu na razie w danym wypadku zadosyć stać się nie może, z uwagi jednak, że dekr. nadw. z dnia 29. maja 1845 Nr. 888 Zb. u. s. przewiduje możliwość ustanowienia dziezicami osób jeszcze nieurodzonych i normuje ich stosunek do osób, ewentualnie powołanych do spadku, któryby faktycznie nie został objęty, uzasadnionym jest wniosek, że także przyznanie spadku osobom nieurodzonym nastąpić może, zwłaszcza w danym razie, gdzie pięciu względnie sześciu spadkobierców z imienia i nazwiska jest znanych, a przyznanie spadku także potomstwu dopiero narodzić się mającemu może mieć tylko ten skutek, że wypłata schedy spadkowej nie będzie mogła być uskutecznią przed ustaleniem, że więcej potomstwa nie przybędzie, nad czem ustanowiony kurator potomstwa czuwać będzie obowiązany. Z uwagi jednak, że już po spisaniu aktów przybyło potomstwo do spadku powołane, odpowiednie uzupełnienie aktów spadkowych jest wskazane. (Uchwała c. k. sądu krajowego we Lwowie Oddz. V. z dnia 10. grudnia 1904 R. V. 700/4).

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy wskutek rekursu rewizyjnego kuratora nieurodzonych dzieci Aleksandra i Maryi S. od powyższej uchwały uwzględnił rekurs rewizyjny, zmienił zacepioną uchwałę sądu rekursowego i przywrócił uchwałę sądu spadkowego.

Powody:

Przez to, że ustanowiono dziedzicami obok urodzonych także i nieurodzone dzieci Aleksandra S. i jego żony, powołano ostatnich warunkowo na dziedziców.

Co do tych ostatnich odroczone przeto chwilę otwarcia spadku (§. 545 u. c.) aż do ziszczenia się warunku a przeto aż do chwili, kiedy poczną egzystować. Dopóki więc ten warunek jeszcze wisi (§§ 699, 703 u. c.), to z jednej strony nie wiadomo, w jakich częściach urodzone już dzieci dziedzicami ustanowiono, z drugiej zaś strony, czy dziedzictwo przypadnie także nieurodzonym dzieciom. Nie może więc przeto być mowy o deklaracji do spadku i w ogóle, skoro nie są znani spadkobiercy i części spadkowe, to nie zachodzą warunki, z powodu których do przyznania spadku i do zakończenia pertraktacji spadkowej po myśli §. 174 ces. pat. z 9. sierpnia 1854 Nr. 208 Dz. p. p. przystąpićby można. Przez wypowiedzianą w dekrecie nadwornym z 29. maja 1845 Nr. 888 zb. ust. s. dopuszczalność ustanowienia dziedzicami nieurodzonych dzieci nie zniesiono ustawowych warunków przyznania spadku i właśnie zawarte tam postanowienie o tymczasowem posiadaniu i użytkowaniu zapisanego majątku wskazuje niedwuznacznie na to, że aż do urodzenia się ustanowionego dziedzica nie można wydać żadnego stanowczego zarządzenia co do spadku. Z tych powodów należało uwzględnić rekurs rewizyjny kuratora nieurodzonych dzieci małż. S. i przywrócić uchwałę I. instancyi.

Kosztów rekursu rewizyjnego nie przyznał Najw. Tryb. w tem niespornem postępowaniu kuratorowi, albowiem nie zachodzą warunki §§ 10, 41 i 50 p. c. Będzie rzeczą kuratora wystąpić z pretensją o zwrot tych kosztów, jako kosztów kuratelarnych, przed sądem spadkowym (O. N. T. z dnia 15. lutego 1905 L. 2295).

Do §. 272 p. c.

Prawa wydobywania minerałów mogących służyć do użytku dla zawartości żywic ziemnych, a w szczególności nafty, tudzież zobowiązania z temi prawami przyjęte, nie mogą stanowić przedmiotu wpisu hipotecznego w myśl §. 9 ust. hip. — Uskutecznianie takich wpisów w księdze gruntowej jest niedozwolone.

Księga gruntowa może zawierać tylko adnotację odłączenia takich praw od nieruchomości. (O. N. T. z 21. lutego 1905 L. 18855). (Nadesłane przez c. k. sąd powiatowy w Dukli, ogłoszone w Przeglądzie prawa i administracji z r. 1905 str. 73).

Otrzymałiśmy też od c. k. rady sądu Kulczyckiego następujące dalsze rozstrzygnięcie Najwyższego Trybunału sprawiedliwości:

Gdy rozchodzi się o nabycie względnie przeniesienie rzeczowych praw odnośnie do prawa wydobywania nafty, które w myśl §. 2 ust. państw- z 11. maja 1884 l. 71 i §§ 2--4 ustawy krajowej dla Galicyi z 17. grudnia 1884 l. 35 staje się jedynie wtedy samoistnym przedmiotem ma-

jątkowym, jeżeli je oddzieli się od prawa własności takich realności, które stanowią przedmiot wykazu hipotecznego i utworzono dlań wykaz hipoteczny w księdze naftowej, to nawet kontraktowne zobowiązanie do odstąpienia trzecim osobom pewnych dochodów, bądź to brutto bądź to netto, ma jedynie charakter obligatoryjnego zobowiązania i nie może być przedmiotem wpisu dopuszczalnego w myśl §. 9 ust. o ks. publ. Gdy zatem po przeprowadzeniu intabulacji w księdze gruntowej przez pozwanego na rzecz powoda, jest wedle tego, co wykazano, ustawowo niedopuszczalnie, przeto kontrakt zawarty względem świadczenia wprost niewykonalnego, przedstawia się nieważnym i dlatego powód, nie mogąc nastawać na wykonanie świadczenia przez pozwanego, może jedynie żądać zwrotu tego, co ze swej strony świadczył pozwanemu (§ 1435 uc.). (Sąd pow. w Drohobyczu C. IV. 308/4, sąd obwodowy w Samborze Bc. IV. 600/4. O. N. T. z 9. marca 1905 L. 1048).

Uwaga. Reforma ustawodawstwa naftowego jest konieczną. Jak wiadomo, wskutek inicjatywy posła Małachowskiego, podczas ostatniej kadencji sejmowej w październiku 1904 odbyły się kilkakrotne konferencje posłów sejmowych, prawników i reprezentantów przemysłu naftowego. Wydali oni opinię, że istnieje konieczność zmiany ustaw, regulujących przemysł naftowy, a mianowicie tak ustawy krajowej z 17 grudnia 1884 r. i ramowej ustawy państwowej z 11. maja 1884 r. i że szczególnie piekącą jest potrzeba ułatwienia tworzenia pól naftowych bez utrudniających formalności stwierdzania istnienia ropy na każdym gruncie i umożliwienia wykreślenia pól naftowych po upływie pewnego czasu. Wobec chwiejności judykatury sądów odmawiających wpisów praw przedsiębiorców do ksiąg tabularnych, wobec tego, iż w razie licytacyjnej sprzedaży prawa przedsiębiorców mogą być usunięte z tabuli i przeniesione do ceny kupna do odszkodowania bardzo wątpliwej wartości; wobec braku więc dostatecznego zabezpieczenia wkładów przedsiębiorców, uważali uczestnicy powyższych zebrań zgodnie, iż reformy ustawy w powyższych kierunkach zdołają przynajmniej na razie z zaradzić złemu, przyczem skonstatowano, że cała ustawa z r. 1884 tak krajowa jak i państwowa, wobec olbrzymiego rozwoju przemysłu naftowego absolutnie nie odpowiada dzisiejszym warunkom tego przemysłu i wymaga jak najrychlejszej reformy w całości.

Niemal równocześnie z tą akcją poselską gal. Towarzystwo naftowe wniosło petycję do Sejmu z żądaniem reformy ustawy mniej więcej w tych samych kierunkach. Rezultatem tych narad był wyborny referat seniora przemysłu naftowego i przewodniczącego komisji górniczej posła Gorayskiego wykazujący liczne braki ustawy, nieodpowiadającej dzisiejszej stosunkom najpotężniejszej gałęzi naszego przemysłu, i rezolucya sejmowa polecająca Wydziałowi krajowemu ażeby w porozumieniu z przedstawicielami przemysłu naftowego i znawcami opracował projekt reformy ustawy krajowej z 17. grudnia 1884 i projekt ten na najbliższej sesji sejmowej przedłożył, tudzież pozozumiał się z rządem celem zmiany ustawy państwowej z 11. maja 1884 r.

Stosując się do tej rezolucyi, Wydział krajowy sprosił ankietę w tej sprawie. Ankieta odbyła się 28-go kwietnia i obradowała dzień cały. Przewodniczył jej członek Wydz. kraj. dr. Jahl.

W ankiecie wzięli udział pp. dr. Stefan Bartoszewicz, Kaz. Gąsiorowski, Aug. Gorayski, dr. Józef Horszowski, dr. Natan Loewenstein, dr. Godz. Małachowski, M. Samueli, Tomasz Łaszcz, Wład. Szajnocha, Leon Syroczyński, Leonard Wiśniewski, Stanisław Olszewski, dr. Jan Steczkowski, dr. R. Zuber, Tadeusz Sroczyński, Władysław Długosz, Józef Bocheński, starosta Wajgart, inżynier Waclaw Wolski.

Przewodniczący Jahl, zagajając zebranie, skonstatował przedewszystkiem, że prawie wszyscy stawili się na zaproszenie, czem dali dowód, iż sprawa ustawowego uregulowania przemysłu naftowego jest pierwszorzędnej wagi dla kraju. Następnie przedstawił główne kwestye prawne nieodpowiednio uregulowane, lub pominięte w obecnem ustawodawstwie i w końcu podał myśl wyboru ściślejszej komisji dla opracowania projektu noweli. Reprezentant skarbowości państwowej dr. Horszowski oświadczył, iż ze względu na interes podatków i należytości, którym obecne ustawodawstwo, tak samo jak prywatnym wierzycielom, nie daje dostatecznego zabezpieczenia na przedsiębiorstwach naftowych, — rząd popierać będzie akcyę, mającą na celu reformę dotyczących przepisów.

Poseł Dr. Małachowski w dłuższem przemówieniu przedstawił dotychczasowy przebieg sprawy, podał do wiadomości główne punkta debaty prowadzone w kołach sejmowych w jesiennej sesyi, dotknął szczegółowo wszystkich braków obecnego ustawodawstwa, odczytał oświadczenie ministra rolnictwa dane 11. kwietnia 1905 w Radzie państwa w tym kierunku, iż rząd podejmuje również akcyę reformy ustaw górniczych i podał wreszcie do wiadomości treść pisma Ministra sprawiedliwości JE. Dra Kleina, który uznaje w wielu kierunkach niedostateczność przepisów naftowych i chwiejność z tego powodu judykatury sądów i zawiadamia, że w kilku kwestyach żąda od najwyższego trybunału orzeczenia plenarnego, jako dyrektywy dla sądów, a zresztą zainicjuje energiczną akcyę legislacyjną, (die Frage der Einleitung legislativer Schritte wird tatkräftig in Angriff genommen). Mowca oświadczył się za reformą całej ustawy krajowej, uznając jednak, że i częściowa reforma będzie dla przemysłu naftowego pożądaną.

Należy w ramach ustawy państwowej bezzwłocznie przystąpić do reformy ustawodawstwa krajowego i przeprowadzić rokowania z Rządem celem zapewnienia sobie sankcyi i celem stosownej zmiany także w ustawie państwowej.

W toku dyskusyi pp. Gąsiorowski i Bartoszewicz poruszyli cały szereg bardzo poważnych i doniosłych kwestyi spornych, jak np. sprawę przymusowego pola naftowego i minimum obszaru, braków policyi gminnej, kompetencyi różnych władz, tworzenia okręgów naftowych, ekspropriacyi terenów sąsiednich zaniedbanych i minimalnych kwalifikacyi kierowników, tworzenia spółek itp. itp.

P. Dr. Loewenstein zastanawiał się nad granicami kompetencyi ustawodawstwa państwowego i krajowego, poruszył liczne kwestye prawne

co do pól naftowych i expropriacyi i podjął w końcu myśl przewodniczącego jako konkretny wniosek: wyboru ściślejszej komisji, któraby w porozumieniu z Wydziałem krajowym opracowała projekt noweli ustawowej.

Poruszone kwestye omawiali w dalszym toku dyskusji w trafnych i wyczerpujących wywodach pp. Steczkowski, Horszowski, Olszewski, Zuber, Syroczyński, Bocheński, Szajnocha, Długosz, Waygart i Gorayski, poczem wybrano komisję do opracowania projektu reformy ustawy. — Do komisji tej wybrani pp. Gorayski, Małachowski, Loewenstein, Steczkowski, Gąsiorowski, Olszewski.

Wydział krajowy sprosił tę komisję na narady, wobec czego istnieje nadzieja, iż doniosła ta sprawa będzie wkrótce pomyślnie z pożytkiem dla przemysłu naftowego załatwioną na najbliższej sesji sejmowej*).

Odpowiedzialność gminy za jej organa.

Gmina król. stoł. m. Lwowa, jako właścicielka tramwaju elektrycznego jest odpowiedzialną za szkodę wyrządzoną osobom trzecim z winy jej organów przy wykonywaniu poruczonych im czynności, gdyż gmina przy ruchu kolei elektrycznej musi się posługiwać organami przez nią ustanowionymi i dlatego musi odpowiadać za zawinione zachowanie się tych organów w wykonaniu tego zajęcia, gdyż wszystkie czynności organów ruchu tak należy pojmować, jak gdyby były bezpośrednio przez gminę przedsięwzięte.

Jeżeli więc motorowy nie zastosował się ściśle do instrukcji służbowej, zatwierdzonej reskryptem Ministerstwa kolejowego z 19. lutego 1898 L. 1257 i przez to spowodował uszkodzenie ciała powoda, w takim wypadku należy także przyjąć zawinienie gminy i zasądzić ją na zwrot szkody po myśli §§ 1225 i 1304 u. c. (O. N. T. z 29. marca 1904 L. 4706 w aktach c. k. sądu kraj. lw. I. cz. Cg. II. 65/3).

Dopuszczalność drogi sądowej przeciw gminie król. st. m. Lwowa o odszkodowanie z powodu zaniedbania obowiązków policji drogowej.

Wobec braku w statucie gminy król. stoł. m. Lwowa analogicznego przepisowi §. 34 galic. ord. gminnej postanowienia co do właściwości politycznej władzy do wydania orzeczenia o obowiązku gmin do zwrotu

*) Przegląd polityczny, społeczny i literacki Nr. 99 z 30. kwietnia 1905. Subkomitet ankiety, powołanej przez Wydział krajowy dla sprawy reformy ustawodawstwa naftowego, obradował już pod przewodnictwem posła Gorayskiego. W obradach wzięli udział: poseł Jahl, dyr. Steczkowski, dr. Olszewski, prof. Syroczyński i dr. Bartoszewicz. Referent ankiety, poseł dr. Małachowski, przedstawił obszerny referat, obejmujący projekt nowej ustawy naftowej tak państwowej, jak i krajowej, poczem przeprowadzono nad projektem tym wyczerpującą dyskusję. Ostatecznie przyjęto w zasadzie wszystkie wnioski referenta, które będą przesłane członkom subkomitetu. Stylizacja projektu nowej ustawy będzie jeszcze przedmiotem uchwały subkomitetu, który w tym celu odbędzie jedno posiedzenie poczem z początkiem września 1905 sproszone zostanie pełna ankieta, o której obradach zdamy sprawę. (Przyp. Red.).

szkody wyrządzonej przez zaniechanie obowiązków ciążących na nich, należy roszczenie o odszkodowanie za cielesne uszkodzenie, które odniesiono z powodu obowiązków ciążących na gminie kr. st. m. Lwowa przy wykonywaniu policyi drogowej — traktować ze względu na postanowienie art. I. ust. wpraw. do galic. ord. gminnej jedynie wedle ogólnych zasad powszechnej księgi ustaw cywilnych, a jako takie należy to roszczenie do rozprawy i rozstrzygnięcia w drodze zwykłego sporu. (O. N. T. z 17. listopada 1903 L. 16182).

Do §. 29. ust. z 28/12 1887 N. 1. dz. u. p. z r. 1888.

Według §. 29 ustawy z 28. grudnia 1887 Nr. 1 dz. u. p. z. 1888 jest przepisany także w przeciągu pięciodniowego terminu dopełnić się mający obowiązek przedsiębiorcy doniesienia o uszkodzeniu na ciele, doznaniem przez osobę w przedsiębiorstwie zatrudnioną, zawistym od założenia, iż uszkodzenie to pociągnęło za sobą śmierć albo niezdolność do pracy.

Z tego wynika, iż ta niezdolność do pracy musi się objawić już w przeciągu przeznaczonego do doniesienia pięciodniowego terminu, skoro od tego zawistym jest obowiązek doniesienia. (O. N. T. z 4. marca 1903 L. 1558 w aktach c. k. sądu krajowego we Lwowie do I. cz. Cg. II. 102/2 (22).

Do §. 272 p. c. i §. 91 u. c.

Małżonce żyjącej w spółności małżeńskiej może być przyznane utrzymanie w pieniądzech.

C. k. sąd krajowy cywilny Oddz. I. we Lwowie w sprawie Gizeli F., żony właściciela realności we Lwowie przeciw mężowi Feiwlowi F., właścicielowi realności we Lwowie, o alimentację i utrzymanie, na podstawie ustnej rozprawy z obiema stronami przeprowadzonej orzekł wyrokiem z 22. grudnia 1904 Cg. I. 337/4 (8):

Odmawia się żądaniu powódki orzeczenia, jakoby pozwany jej mąż Feiwel winien był płacić jej począwszy od dnia 29. października 1904 tytułem alimentacji i utrzymania miesięcznie kwotę 70 K i przeciwnie winna powódka zwrócić mu do dnia 14 pod rygorem egzekucyi koszta tego sporu w kwocie 68 K 80 hal., oraz ponieść należytość prawną od tego wyroku.

Stan faktyczny.

Wedle twierdzenia powódki, która przyznaje, że pozostaje dotąd z pozwanym swym mężem we wspólności małżeńskiej, nie daje on już jej od 1. maja 1903 żadnego utrzymania mimo, że ma posiadać znaczniejszy majątek, a mianowicie nie może ona korzystać z jądła przy wspólnym stole, gdyż jej do tego nie dopuszcza. — Udowadniając ostatnią okoliczność świadkami i oceniając stosownie do zasobów pozwanego wysokość miesięcznej alimentacji i utrzymania na kwotę 70 K, domaga się po-

wódka takiego ekwiwalentu w pieniądzech w miejsce utrzymania w naturze, przyczem oświadczyła, że nie chce być od męża separowaną.

Zastępca pozwanego opierając się na przyznanej wspólności małżeńskiej i twierdząc, iż powódka korzysta i może z nim zawsze korzystać z utrzymania przy wspólnym stole, wniósł na jej odsądzenie — poczem z pominięciem zaofiarowanych dowodów rozprawę na tem zamknęto.

Uzasadnienie.

W myśl §. 91 u.c. jest obowiązkiem męża dawać swej żonie pozostającej z nim w wspólności małżeńskiej, stosowne do jego majątku przyzwoite utrzymanie; lecz już z samego założenia instytucji małżeństwa i z pojęcia owej wspólności wynika, iż należy tu rozumieć utrzymanie wspólne, a w szczególności jadło przy wspólnym stole.

Jak długo zatem wspólność małżeńska istnieje, a wyjątkowe prawo małżonki domagania się zamiast wspólnego utrzymania w naturze wypłaty ekwiwalentu w pieniądzech w myśl §. 89 u.c. odrębną umową przedślubną nie jest uzasadnionem, nie może ona żądać wypłacania jej dla swej osoby osobnej alimentacji pieniężnej.

Powódka przyznała, że pozostaje dotąd z pozwanym w wspólności małżeńskiej, podała nadto, iż nie życzy sobie jej rozdziału, podobnej umowy odrębnej między stronami nie było, a okoliczność, że mąż rzekomo jej nie dopuszcza do wspólnego stołu, a raczej wynikające stąd udręczenia, mogłyby w danym razie stanowić wedle §. 109 u.c. powód do separacji, lecz nie uprawniają powódki, dopokąd wspólność małżeńska trwa, do domagania się owego ekwiwalentu. — Wobec tego musiała być powódka z swem nieuzasadnionem żądaniem odsądzoną, a wedle §. 41 p.c. winna także zwrócić pozwanemu koszta tego sporu.

C. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie jako Trybunał odwoławczy powziął w powyższej sprawie sędziowskiej między nieseparowanymi małżonkami o zapłatę alimentacji i utrzymania, wskutek odwołania powódki od wyroku c.k. sądu krajowego w sprawach cywilnych we Lwowie z dnia 22. grudnia 1904 lcz. Cg. I. 337/4 (8) na podstawie ustnej z obiema stronami przeprowadzonej rozprawy apelacyjnej, następującą bardzo interesującą uchwałę:

Odwołaniu powódki daje się miejsce, zaczepiony wyrok c.k. sądu krajowego w sprawach cywilnych z dnia 22. grudnia 1904 lcz. Cg. I. 337/4 (8) się uchyla i temu c.k. sądowi krajowemu się poleca, aby z pominięciem przyczyn prawnych, na uzasadnienie odmowy w zaczepionym wyroku przytoczonych, wszystkie przez powódkę na poparcie, a przez pozwanego na odparcie żądania skargi przytoczone okoliczności zbadał, co do prawdziwości ustalił, a dopiero po takim uzupełnieniu rozprawy rzecz rozstrzygnął i w rozstrzygnięciu końcowem miał wzgląd na koszta postępowania odwoławczego.

Trybunał pierwszej instancji nie badając istoty rzeczy, nie przeprowadzając żadnych dowodów, nie ustalając prawdziwości przywiedzionych

przez strony okoliczności odmówił w zacepionym wyroku żądaniu skargi jedynie dlatego, że małżonce pozostającej we wspólności małżeńskiej nie przysługuje prawo domagania się wyznaczenia utrzymania w pieniądzu. Tego zapatrywania prawnego Trybunał odwoławczy nietylko nie podziela, ale wypowiada z mocą wynikającą z przepisu drugiego ustępu §. 499. proc. cyw. przeciwne, że i małżonce żyjącej we wspólności małżeńskiej może być przyznane utrzymanie w pieniądzu. Podstawę prawną, na mocy której może się domagać żona przyznania od męża przyzwoitego utrzymania, stanowi przepis §. 91. u. c. Jest to przepis ogólny, znajdujący zastosowanie tak do małżonków pozostających we wspólności jak i separowanych. Jeżeli więc pozwany, a za nim i Trybunał pierwszej instancji twierdzą, że tylko małżonka separowana może się domagać przyznania utrzymania w pieniądzu, to postępują niekonsekwentnie, jeżeli tego prawa odmawiają małżonce nieseparowanej, skoro rozszczenie tak małżonki separowanej, jak i nieseparowanej, ma źródło swe w tym samym przepisie ustawy. Za możliwością przysądzenia małżonce pozostającej we wspólności utrzymania w ekwiwalencie pieniężnym przemawia i zacytowane przez Trybunał I. instancji postanowienie §. 89. ust. cyw.

Skoro bowiem ustawa dozwala umów, na mocy których żona może domagać się od męża pieniędzy na utrzymanie, skoro w zawarciu takiej umowy ustawa nie widzi nic przeciwnego celowi małżeństwa, to nie można twierdzić, by instytucja małżeństwa wymagała koniecznie wydzielania żonie we wspólności zostającej utrzymania *in natura*. Przeprowadzenie tej zasady w całej ścisłości nie jest nawet możliwe. Przyzwoite utrzymanie w rozumieniu §. 91. ust. cyw. obejmuje bowiem nietylko pożywienie i mieszkanie, ale i ubranie, tudzież te przedmioty, które żonie stosownie do stanu męża do życia są potrzebne. Aby więc te przedmioty nieraz zbyt, częstokroć zaś li tylko dla wygody służące, musiał żonie mąż sprawiać *in natura*, nie jest praktycznie wykonalne. Skoro zaś część utrzymania musi być dawana w pieniądzu, może być dostarczane całe, gdy warunki życia będą tego wymagały. §. 91 u. c. powiada dalej, że mężowi przysługuje „*vorzüglich das Recht zu, das Hauswesen zu leiten*“ Z tego, że ustawa przyznaje mężowi tylko *das vorzügliche*, ale nie *ausschliessliche Recht das Hauswesen zu leiten*, że żona według §. 92 ust. cyw. ma obowiązek mężowi *in der Haushaltung und Erwerbung nach Kräften beizustehen*, zarządzenia męzowskie bądź wypełniać, bądź wypełniać kazać wypływa, że niewiasta przez zamążpójście nie staje się niewolnicą męża, lecz że z zastrzeżeniem pierwszeństwa dla męża, jako głowy rodziny, staje się jego pomocnicą równouprawnioną co do praw i obowiązków w zakresie gospodarstwa domowego. Wobec tego nie sprzeciwia się przyznanie żonie ekwiwalentu utrzymania w pieniądzu instytucji małżeństwa, skoro warunki życia będą tego wymagały. Istnienie takich warunków życia powódka twierdzi, mianowicie przytacza, że mąż i jego rodzice ją dręczą w rozmaity sposób, że mąż odsunął ją od prowadzenia gospodarstwa, że kuchni w domu nie utrzymuje, lecz gotowe

jedzenie przynosić każe, którego, jak i innych niezbędnych potrzeb żonie odmawia, że żona jedynie dlatego pragnie pozostać we spółności, by móżdżki przed samolubstwem i brutalnością męża chronić.

Gdyby te okoliczności były prawdziwe, usprawiedliwiłyby żądanie skargi. Skoro im jednak pozwany zaprzeczył, rzeczą jest sądu zbadać i ustalić ich prawdziwość, aby móżdżki wydać zgodny z przepisami ustawy wyrok. Dla tych przyczyn wydano wyżej wymienioną uchwałę.

(Prawomocna uchwała c. k. wyższego Sądu krajowego we Lwowie Oddział I. z dnia 22. lutego 1905 Bc. 31/5 (2).

Do §. 272 p. c.

Wskutek galicyjskiej ustawy krajowej z 24. marca 1895 Nr. 20 dz. u. kr., ces. pat. z 5. lipca 1853 Nr. 130 dz. u. p. nie został wcale w swych materyjalno-prawnych przepisach naruszony i przepis §. 43. tego patentu co do ograniczenia w nabyciu prawa paszy na cudzym gruncie ma nadal moc obowiązującą.

C. k. Sąd powiatowy w Szczercu w sprawie gminy Siemianówki przeciw Franciszkowi Cz., o uznanie służebności pasania na parceli gruntowej l. kat. 4087/33 w Siemianówce na podstawie ustnej rozprawy przeprowadzonej z obiema stronami, orzekł wyrokiem z 27. kwietnia 1904 l. cz. C. I. 130/4 (3):

A) Odmawia się żądaniu powódki, by orzec, że:

I. powodowej gminie przysługuje prawo pasania bydła na parceli gruntowej l. kat. 4087/33 pozwanego własnej a wchodzącej w skład ciała hipotecznego wyk. hip. l. 586 księgi gruntowej gminy Siemianówka objętego, w czasie od początku wiosny do 5. maja i po zbiorze siana t. j. od 15. lipca do zimy,

II. że rzeczona służebność czyli prawo pasania bydła w czasie powyżej oznaczonym ma być zaintabulowane na rzecz powodowej gminy w stanie biernym parceli gr. l. kat. 4087/33 objętej wyk. hip. l. 586 księgi gruntowej gminy Siemianówka.

B) Powodowa gmina Siemianówka jest winna do 14 dni pod egzekucją zapłacić pozwanemu koszta tego sporu w kwocie 17 K.

C) Odmawia się żądaniu pozwanego postawionemu we formie wniosku na ustalenie, by orzec, że powodowej gminie nie przysługują z t. s. wyroku z dnia 13. listopada 1903. l. cz. C. IV. 190/3 (8) prawo wykonywania służebności wyżej pod I. określonej.

Stan faktyczny.

Za świadectwem tus. ksiąg gruntowych jest pozwany tabularnym właścicielem parceli gruntowej l. kat. 4087/33, wchodzącej w skład ciała hipotecznego w. h. l. 586 ks. gr. gm. kat. Siemianówka objętego.

Od czasu przed rokiem 1856 aż dotąd powodowa gmina wykonuje bez przerwy na tejże parceli gruntowej l. kat. 4087/33 służebność pasania

ydła w czasie od początku wiosny do 5. maja i po zbiorze siana t. j. od 15. lipca do zimy.

Powódka twierdzi dalej, że gmina Siemianówka co najmniej na 30 lat przed rokiem 1853 sporną obecnie służebność wykonywać rozpoczęła i powołuje na tę okoliczność dowód ze świadków.

Pozwany okoliczności tej zaprzecza i podnosi, że powołani przez powoda świadkowie w r. 1853 jeszcze nie żyli, wobec czego sprzeciwia się dopuszczeniu tego dowodu.

Powódka twierdzi wreszcie, że sporna służebność została również przez ojca pozwanego jako poprzedniego posiadacza wyżej powołanej parceli na rzecz powódki wyraźnie uznana i ustanowiona na podstawie umowy przed około 30. laty między nim a powódką zawartej.

Pozwany temu przeczy i wnosi na oddalenie powódki z jej żądaniem, ponieważ według ces. pat. z dnia 5. lipca 1853 Nr. 130 dz. p. p. ustanowienie służebności pasania na cudzym gruncie może nastąpić od dnia obowiązania tego patentu jedynie tylko na podstawie pisemnej umowy przez władzę polityczną zatwierdzonej na podstawie wyroku lub działu wspólnych gruntów.

Pozwany wnosi na ustalenie wyrokiem, że powodowej gminie z wyroku t. s. z dnia 13. listopada 1903 C. IV. 190/3 (5) nie przysługują prawo wykonywania spornej obecnie służebności.

Pełnomocnik powódki podnosi, że powołany przez pozwanego patent nie może mieć zastosowania do niniejszej sprawy a wnioskowi na ustalenie sprzeciwia się tak in formali jak in merito, ponieważ prawomocny wyrok nie może być w drodze wniosku na ustalenie obalony.

Nie dopuszczono dowodu ze świadków przez powódkę powołanych.

Wyrokiem t. s. z dnia 13. listopada 1903 L. cz. C. IV. 190/3 (5) odmówiono żądaniu pozwanego Franciszka Cz., by uznać, że gminie Siemianówka nie przysługują sporna obecnie służebność, a w motywach podano, że gdy gmina wykazała przeszło 30-letnie posiadanie, należy uznać wymogi do zasiedzenia za istniejące, a prawne istnienie spornej służebności na rzecz gminy Siemianówka za wykazane,

Według tych samych aktów (C. IV. 190/3) najstarszy ze świadków przez powódkę powołanych liczył w dniu 13. listopada 1903 lat 76. życia.

Powody rozstrzygnięcia.

Żądanie powodowej gminy sprzeciwia się obowiązującym ustawom, albowiem według §§. 1 i 43 ces. pat. z dnia 5. lipca 1853 Nr. 130 dz. p. p. od dnia wejścia w moc obowiązującą tegoż (14. lipca 1853) nie może być nabytą przez zasiedzenie służebność pasania na cudzym gruncie (auf fremden Grund und Boden), a rozpoczęte zasiedzenie uważa się za przerwane. Od tej chwili służebności takiej inaczej nabyć nie można, jak tylko na podstawie pisemnej umowy zatwierdzonej przez właściwą władzę polityczną, orzeczenia sądowego przy działach wspólnych gruntów lub ostatniej woli rozporządzenia.

Ponieważ zaś powodowa gmina opiera swe prawa tylko na zasiedzeniu i na rzekomej ustnej umowie, później zawartej z ojcem pozwanego, nie twierdzi zaś nawet, czy umowa ta była na piśmie sporządzona, ani nie wykazuje, by właściwa władza ją zatwierdziła, przeto żądaniu powódki musiano bezwarunkowo odmówić.

Wprawdzie powódka usiłowała przy rozprawie wykazać, że już na 30 lat przed r. 1853 rozpoczęła wykonywać sporną obecnie służebność a mianowicie powołała na dowód świadków, gdy jednak najstarszy z tych świadków urodził się dopiero w r. 1827, to oczywiście dowód powyższy, jako w ogóle nie przydatny, pominąć należało (§. 275 p. c.).

Wniosek pozwanego na ustalenie, jest również nieuzasadniony, skoro bowiem wyrok z dnia 13. listopada 1903 stał się prawomocnym, to nie może on być obalony przeciwnym orzeczeniem sędziowskim a stosunek prawny, który tym wyrokiem ustalono, nie może być przedmiotem ponownego wniosku na ustalenie (§§. 259 i 411 p. c.).

Wyrokiem z dnia 30. sierpnia 1904 l. cz. Bc. VI 356/4 c. k. sąd krajowy jako sąd apelacyjny we Lwowie u w zględnił apelacją powodowej gminy i powyższy wyrok w zaczepionych ustępach A) I. II. i B) zmienił w ten sposób, że stosownie do wniosku skargi uznał, iż powodowej gminie przysługuje prawo pasania bydła na powyższej parceli gruntowej i że rzeczona służebność na powyższej parceli ma być w stanie biernym teźże na rzecz powodowej gminy zainstabulowana. Stan faktyczny w postępowaniu apelacyjnym pozostał niezmieniony.

Powody rozstrzygnięcia.

Patent cesarski z 5. lipca 1853 Nr. 130 dz. u. p. wydany w uzupełnieniu patentu z 17. kwietnia 1848 o zniesieniu stosunków poddaństwa i pańszczyzny celem uregulowania służebności gruntowych powstałych za czasów pańszczyzny został zmieniony ustawą z 24. marca 1895 Nr. 20 dz. u. k. stanowiącą w §. 2, że rozstrzygnięcie sporów co do stosunków służebności, których wykupna aż do zgłoszenia tej ustawy nie zgłoszono lub z urzędu nie prowokowano u władzy politycznej, należy do sądów.

Nie można się zgodzić z zapatrywaniem sądu pierwszego, że patent z r. 1853 a w szczególności postanowienie §. 43 tego patentu nie dozwala nabycia prawa służebności przez zasiedzenie wogóle, gdyż §. ten stanowi tylko o przerwie zasiedzenia prawa służebności przed ogłoszeniem tego patentu rozpoczętego a dalej niekontynuowanego i zawiera postanowienia, w jaki sposób takie prawa nadal mogą być nabywane, nie można go przeto odnosić do stosunków dopiero później powstałych, do praw dalej aż do ukończenia zasiedzenia wykonywanych, a gdy postępowanie powołanym patentem przejściowo unormowane celem wykupna ciężarów gruntowych z dniem ogłoszenia ustawy z 24. marca 1895 obowiązywać przestało i załatwienie tych spraw pozostawiono sądom w zwykłej drodze procesu, nie może ulegać wątpliwości, że obecnie spory o służebność tylko według zasad ustawy cywilnej rozstrzygane być mają.

Rzeczą więc jest strony powodowej występującej ze skargą konfesyjną udowodnić nabycie służebności lub przynajmniej posiadania jej jako prawa rzeczowego (§. 523 u. c.), a więc udowodnić istnienie prawa służebności.

Istnienie tego prawa w obecnym wypadku i wypływający stąd stosunek prawny ustalono już na korzyść obecnej powódki w sporze negatoryjnym pozwanego przeciw obecnej powódce prawomocnym wyrokiem z 13. listopada 1903 l. cz. C. IV. 190/3, odmawiającym skardze negatoryjnej na zasadzie ustalenia istnienia zaprzeczonego ową skargą stosunku.

W sporze negatoryjnym między temi samemi stronami przeprowadzonym, kwestya podstawę obecnej skargi konfesyjnej stanowiąca, już jest prawomocnie rozstrzygniętą i stosunek prawny, który uzasadnia roszczenie skargi, jest już prawomocnie ustalonym na podstawie trzydziestoletniego nieprzerwanego, w dobrej wierze nabytego posiadania roszczonego prawa służebności, a powtórzenie dowodów na tę decydującą okoliczność w tym między temi samemi stronami prowadzonym procesie jest zbędnem, ustalenia bowiem podstawę prawomocnego wyroku stanowiące przesadzają o prawie tych samych stron, którego uznanie jest przedmiotem sporu (§. 411 p. c.).

Ustaleniem istnienia roszczonego prawa jest więc skarga o uznanie i intabulacya prawa służebności uzasadnioną w ustawie (§§ 523, 1469, 1470 u. c.).

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy jako sąd rewizyjny uwzględnił rewizyę pozwanego, zmienił wyrok sądu odwoławczego i przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu procesowego I. instancyi.

Powody:

Do zapatrywania sądu odwoławczego, jakoby w skutek galicyjskiej ustawy krajowej z 24. marca 1895 Nr. 20 dz. u. p. nabycie prawa paszy na cudzym gruncie mimo ograniczenia ces. pat. z 5. lipca 1853 Nr. 130 dz. u. p. było w drodze zasiedzenia dozwolone, nie można się przychylić. Cesarski patent z 5. lipca 1853 N. 130 dz. u. p. nie został przez galicyjską ustawę krajową z 24. marca 1895 N. 20 dz. u. p. w swych materialno-prawnych przepisach wcale naruszony, a powołany przez sąd odwoławczy do uzasadnienia swego zapatrywania §. 2 powyższej ustawy krajowej reguluje jedynie kompetencyą, która w sprawach o istnienie służebności po rozwiązaniu osobnej przy galicyjskiem Namietnictwie ustanowionej komisji do wykupna i regulacyi ciężarów gruntowych przekazano sądom.

Powołana tylekroć galicyjska ustawa krajowa postanawia nawet w §. 9, że o ile przez tę ustawę nie zmieniono przepisów cesarskiego patentu z 5. lipca 1853 N. 130 dz. u. p. ostatnie tak dla sądów, jakoteż dla władz administracyjnych mają pozostać w mocy prawnej.

Stosownie do tego ma przepis §. 43 wyżej wspomnianego patentu co do ograniczenia w nabyciu prawa paszy na cudzym gruncie także

nadal moc obowiązująca, nabycie tej służebności w drodze samego zasiedzenia jest niedopuszczalne i od ogłoszenia tego patentu można prawo pasania na cudzym gruncie nabyć tylko przez pisemną umowę, ostatniej woli oświadczenie lub wyrok zapadły przy podziale wspólnych gruntów, ponadto pod dalszym jeszcze warunkiem, że władza je uzna za zgodne ze względami kultury krajowej.

Gdy powódka roszczenie swe do prawa paszy opiera jedynie na zasiedzeniu, natomiast wcale nie twierdzi, jakoby zachodziły warunki §-u 43 ces. pat. z 5. lipca 1853, a także nie jest w stanie udowodnić zasiedzenia ukończonego już przed ogłoszeniem owego patentu, przeto należało nie dać miejsca żądaniu skargi o uznanie istnienia służebności prawa paszy na gruncie pozwanego na rzecz powódki.

Oddalenie skargi negatoryjnej wniesionej względem tej samej służebności przez obecnego pozwanego przeciw występującej teraz w charakterze powódki gminie nie może dla niniejszej sprawy być uważane jako przesądzające po myśli §. 411 p. c., albowiem z powodu różnicy roszczenia skarg prawomocność wyroku, oddalającego skargę negatoryjną, nie jest stanowczą dla skargi konfesoryjnej.

Wyrokiem na poprzedzającą skargę negatoryjną nie przyznano gminie S. żadnego prawa, a także jako pozwanej nie można było go jej przyznać. Przedmiotem rozstrzygnięcia było jedynie ówczesne roszczenie ówczesnego powoda, które zostało oddalone, a ponieważ to tylko może urosć w moc prawa, co sąd rzeczywiście rozstrzygnął, przeto prawomocność nie rozciąga się także na ustalenia faktycznych okoliczności i stosunków prawnych, naprowadzonych jedynie w celu uzasadnienia rozstrzygnięcia. (O. N. T. z 30. grudnia 1904 L. 18770).

Do §. 272 p. c.

Odpowiedzialność Skarbu Państwa za nieprawne działanie organu państwowego. (Nadesłane przez rad. Dolnickiego).

A. nabył na publicznej licytacji dnia 27. czerwca 1892 realność, od której wedle warunków licytacyjnych był obowiązany opłacać podatki od dnia licytacji. Urząd podatkowy zażądał jednak od niego podatków zaległych jeszcze z lat 1877 – 1886, zagrabił ruchomości, sprzedał je na licytacji i użył cenę kupna na te podatki.

A. wystąpił ze skargą o zapłatę wartości sprzedanych rzeczy. C. k. Prokuratoria Skarbu zarzuciła niewłaściwość sądu. C. k. sąd powiatowy S. I. we Lwowie do 1. cz. C. XIII. 278/4 nie uwzględnił tego zarzutu uznając, że Skarb Państwa bez prawnej przyczyny wzbogacił się uzyskaną ceną kupna (§. 1431 u. c.), gdyż prawo zastawu może odnosić się do wierzytelności prawnie uzasadnionej (§§ 449, 450 u. c.), a Skarbowi Państwa taka wierzytelność nie przysługiwała i uzyskane prawo zastawu jest nieważne.

Sąd krajowy lwowski zatwierdził tę uchwałę, gdyż powód żąda zwrotu szkody wyrządzonej przez nieprawnie przeprowadzoną licytacją administracyjną za zaległość podatkową obcej osoby, a więc przez nie-

prawne działanie organu państwowego, co należy do orzecznictwa zwykłych sądów. Odpowiedzialność Państwa uzasadnioną jest w §. 1295. u. c. Państwo jako osoba moralna wykonuje sprawy do niego należące przez ustanowionych funkcjonaryuszy jako swych reprezentantów, a czynności ich należy uważać jako czynności Państwa, co wynika i z §. 337 u. c.

W rzeczy samej wydała następnie I. instancja wyrok, przyznający powodowi wartość ruchomości podaną przez oceniciele w protokole zajęcia, odwołując się zresztą na zapatrywanie prawne sądu rekursowego wyżej podane.

Sąd krajowy lwowski jako apelacyjny (Bc. V. 58/5) zatwierdził ten wyrok, powołując się w myśl §§ 1295 i 337 u. c. na wyżej podane motywa i dodając, że przy dotychczasowym stanie ustawodawstwa urzędnik administracyjny nie może być pozwanym o wynagrodzenie szkody w urzędowaniu wyrządzonej, gdyby i Państwo za jego czynności nie odpowiadało, pokrzywdzony nie miałby żadnego sposobu do uzyskania wynagrodzenia za niepiawne działanie władz administracyjnych, co by było niezgodnem z pojęciem idei sprawiedliwości i porządku prawnego.

Najwyższy Trybunał zatwierdził wyrok apelacyjny, podzielając w zupełności zapatrywanie prawne sądu apelacyjnego co do odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę powstałą w majątku powoda z winy państwowych organów administracyjnych i nie znajdując przyczyny rewizyjnej z §. 503⁴ p. c. (O. N. T. z 3. maja 1905 L. 5824)*).

Do §§ 235, 272 p. c.

W oświadczeniu powoda, że co do parcel budowlanych odstępuje od żądania zniesienia co do nich wspólności, mieści się zmiana, a nie ograniczenie skargi.

Wyrokiem z dnia 11. października 1904 l. cz. C. IV. 129/4 (4) zezwolił c. k. sąd powiatowy w Bóbrce na zniesienie współwłasności realności przez fizyczny podział tej realności, albowiem ustalono, że tak powód jak i pozwani są właścicielami niewydzielonych części spornej realności, a powód oświadczył, że nie żąda zniesienia współwłasności co do parcel bud. 168 i 169 wchodzących w skład spornej realności, lecz jedynie co do reszty parcel gruntowych tej realności przez ich fizyczny podział.

C. k. sąd krajowy we Lwowie jako sąd apelacyjny wyrokiem z 17. stycznia 1905 Bc. VI. 651/4 (2) zatwierdził ten wyrok, albowiem ani ustawa z 30./3 1879. N. 50 dz. u. p. ani też powołane w niej postanowienia ustawy hipotecznej nie wykluczają bezwarunkowo podziału parcel budowlanych, w obecnym zaś wypadku niezarzucona zresztą w toku rozprawy kwestya niepodzielności budowli jest obojętną, skoro powód w toku rozprawy ograniczył swe żądanie o podział fizyczny tylko do parcel gruntowych w skład wspólnej realności wchodzących. To zaś ograniczenie żądania skargi jest dopuszczalnym, jak bowiem z jednej strony podział gruntów na oddzielne części da się przeprowadzić, tak z drugiej strony

*) Ob. Reformę sądową, 1904 str. 92.

ustawa hipoteczna nie stawia przeszkody w wydzielaniu parcel budowlanych ze składu dotychczasowego ciała hipotecznego i utworzenia dla odpisanych parcel osobnego wykazu hipotecznego.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy jako sąd rewizyjny zniósł wyrok sądu apelacyjnego i celem przeprowadzenia ponownej rozprawy i ponownego rozstrzygnięcia odesłał sprawę napowrót do instancji apelacyjnej, albowiem złożone przez powoda przy rozprawie spornej oświadczenie, że co do parcel budowlanych 168 i 169 odstępuje od żądania skargi, nie tylko nie było przedmiotem rozprawiania się między stronami, lecz nawet nie wezwano pozwanych, by na nie się oświadczyli. A przecież we wspomnianem oświadczeniu powoda nie można dostrzedz ograniczenia, lecz zmianę skargi, ponieważ żądanie podziału współwłasności całej nieruchomości i żądanie jedynie częściowego jej podziału z dalszem utrzymaniem w mocy spółwłasności co do niepodzielonej reszty, są dwoma prawnie odmiennymi żądaniami, z których pierwsze dozwolone być może orzeczeniem sędziowskiem także wbrew woli innych spółników, podczas gdy podziału w sposób ostatni nie można narzucić niezgodzającym się spółnikom, albowiem wedle §§ 841 i 843 u. c. i w obec postanowień §§ 3 i 11 ust. hip. żądać można od spółników i dozwolić zniesienia spółwłasności zapisanej w księdze gruntowej nieruchomości bądź to przez podział fizyczny, bądź też przez sądową licytację i rozdział ceny kupna jedynie w jej całości, żadną zaś miarą tylko co do jej poszczególnych części składowych, jak w danym wypadku co do parcel gruntowych z wyłączeniem parcel budowlanych. Jeżeli zaś powód owych trudności, które żądanemu zniesieniu spółwłasności co do całej nieruchomości urosć mogły stąd, iż na wspomnianych dwóch parcelach budowlanych znajdują się także budynki, uniknąć chciał w ten sposób, iż obydwie parcele budowlane z żądania skargi wyłączył, to pod tym względem należy zauważyć, iż żądanie to, jak mu też sądy niższe dały miejsce, musiałyby pociągnąć za sobą poprzednie wydzielenie fizycznie podzielić się mających parcel gruntowych z wykazu hip., a więc zmianę wspólnej rzeczy, przez którą rozporządzanoby także częściami innych spółników, do czego jednak wedle §. 828 u. c. byłoby potrzebnem przyzwolenie wszystkich spółwłaścicieli, którego dla braku wszelkiej zasady prawnej nie możnaby wymusić nawet w zwykłej drodze prawa, jak też wedle ustawy z 6/2 1869 N. 17 dz. u. p. tabularnego wydzielenia części ciała hipotecznego na wypadek spółwłasności żądać może tylko ogół spółwłasności.

O ile zatem i sąd apelacyjny pomimo sprzeciwu pozwanych uznał dopuszczalność częściowego zniesienia w mowie będącej spółwłasności w sposób przez powoda przy rozprawie spornej zmodyfikowany polega jego orzeczenie na błędzie co do prawa (§. 5§3⁴ p. c. O. N. T. z 24. majaj 1905 L. 4494).

Do §. 830. u. c.

Wedle jasnego przepisu §. 830 u. c. może każdy uczestnik wspólne rzeczy żądać zniesienia wspólności. Ustawa wcale nie wymaga, aby

uczestnik zarazem posiadał i używał wspólnej rzeczy, wystarcza wykazać współwłasność rzeczy (ważny tytuł i godziwy sposób nabycia. O. N. Tryb. z 8. marca 1904 L. 17534 przy aktach c. k. sądu kraj. cyw. Cg. I. 133/3 (7).

Do §§ 272, 488 p. c.

Sąd apelacyjny nie może, nie naruszając zasady bezpośredniości, pomijać ustaleń pierwszego sędziego i zmieniać wyroku bez przeprowadzenia dowodów. (Nadesłane przez radcę A. Dolnickiego).

Pierwszy sędzia na podstawie przeprowadzonych przy rozprawie kontradiktoryjnej dowodów z przejrzenia ksiąg kupieckich tudzież z niezaczeponych listów i korespondencji pozwanego, zeznań świadka i zapytań powoda przesłuchanego w charakterze strony przyjął za udowodnione, że pozwany pobrał na kredyt towary i uiszczał zapłaty tak, że na rzecz powoda pozostało niezaspokojone saldo w kwocie 217 K.

Ustalenie to ma sąd apelacyjny w myśl §. 498 p. c. przyjąć za podstawę swego rozstrzygnięcia.

W razie zaś, gdy miał wątpliwości co do przeprowadzonych przez sędziego I. dowodów i wysnutych stąd konkluzji, to w myśl §. 488 p. c. był uprawnionym powtórzyć przy rozprawie apelacyjnej przeprowadzone dowody i następnie w myśl §. 272 p. c. ocenić wyniki dowodów, bynajmniej zaś nie może, nie naruszając zasady bezpośredniości pominąć ustaleń pierwszego sędziego i zmieniać wyroku bez przeprowadzenia dowodów. To stanowi wadę postępowania apelacyjnego i jest przeszkodą wyczerpującego i gruntownego ocienienia sprawy spornej. (O. N. T. z 11. stycznia 1905 L. 19441/04 akta sądu kraj. jako odwoławczego we Lwowie do l. cz. Bc. V. 348/4 i R. V. 596/4).

Do §. 393¹ p. c.

Tenor wyroku pośredniego winien zawierać postanowienie, czy roszczenie co do poszczególnych dochodzonych kwot w zasadzie istnieje czy nie, lub co najmniej czy roszczenie zwrotu ucierpianej szkody i ubytek zysku w zasadzie istnieje lub nie.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy jako sąd rewizyjny w sprawie Leiby B. przeciw c. k. skarbowi obrony krajowej o 14.253 K. 20 h., zpn. wskutek rewizji stron obu przeciw pośredniemu wyrokowi c. k. Sądu krajowego wyższego jako apelacyjnego we Lwowie z 27. stycznia 1904. l. Bc. I. $\frac{12}{4}$, którym na apelację stron obu zatwierdzono pośredni wyrok c. k. Sądu krajowego we Lwowie z 14. listopada 1903 L. Cg. II. $\frac{293}{3}$.
13.

wydał następującą uchwałę:

Uwzględnia się rewizję powodów, znosi się wyrok sądu apelacyjnego i przekazuje temuż sądowi sprawę do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

Powody:

Rewizya powodów oparta na przyczynach rewizyjnych z §. 503 L 2. i 4. p. c. jest już ze stanowiska przyczyny rewizyjnej l. 2. usprawiedliwioną.

Powodowie domagają się od pozwanego skarbu obrony krajowej z tytułu odszkodowania zapłaty kwoty 14.253 K. 20 h. skutkiem tego, że oddano im do używania klacz „Babina“ w chorym stanie.

Kwota ta składa się z 11. rozmaitych kwot, z których jedne przedstawiają się jako poniesiona szkoda, drugie zaś, jako ubytek w zysku.

Po myśli §. 393. ust. 1. p. c. wyrok pośredni wtedy tylko może być wydany, jeżeli w sporze spornem jest roszczenie tak co do zasady jak i kwoty a rozprawa na razie tylko co do zasady dojrzała jest do rozstrzygnięcia.

Aby w niniejszym sporze móc uważać rozprawę za dojrzałą do rozstrzygnięcia co do zasady, nie powinna ona była ograniczać się na rozpatrywaniu kwestyi obowiązku pozwanego do odszkodowania powodów i winy jego w ogólności, lecz musiała rozciągnąć się na zbadanie stopnia zawinienia i rodzaju świadczyć się mającego odszkodowania i należało w tenorze wyroku pośredniego orzec, czy roszczenie co do poszczególnych dochodzonych kwot w zasadzie istnieje czy nie lub co najmniej, czy roszczenie zwrotu ucierpianej szkody i ubytek zysku w zasadzie istnieje lub nie, ponieważ roszczenie skargi obejmuje zwrot szkody i utraconego zysku, przy rozstrzygnięciu zaś takiego roszczenia co do zasady jego miarodajnym jest stopień zawinienia zobowiązanego do odszkodowania.

Powyższe zapatrywanie prawne znajduje swe uzasadnienie w tem, iż po myśli §. 393. p. c. wyrok pośredni pod względem środków prawnych uważać należy jako wyrok końcowy, że skutkiem tego w razie, gdy wyrok pośredni, którym roszczenie co do zasady jako prawie uzasadnione uznano, w moc prawną urośnie, nie można więcej o zasadzie roszczenia rozprawiać, że raczej dalsza rozprawa musi się ograniczać na zbadanie wysokości kwot żądanych tytułem odszkodowania; wyrok końcowy zaś może się zajmować tylko ustaleniem wysokości tych kwot lub tylko jeszcze rozwiązaniem kwestyi prawnej, czy poszczególne kwoty jako poniesioną szkodę, czy też jako ubytek w zysku uważać należy.

Wyrok zaś sądu apelacyjnego względnie zatwierdzony nim wyrok pośredni I. instancyi, którym orzeczono, iż pozwany skarb winien jest w zasadzie odszkodować powodów w połowie z tego tytułu, że oddał im dnia 7. września 1902. klacz „Babinę“ w chorym stanie do używania i że zaniedbał należytego zbadania klaczy tej przez weterynarza wojskowego po ukończeniu ćwiczeń wojskowych — czyni konieczną dalszą rozprawę co do zasady roszczenia, gdyż mimo tego wyroku pośredniego musi się przed ustaleniem wysokości żądanych kwot albo naprzód rozprawiać i rozstrzygnąć przesądzające pytanie, czy pozwany skarb winien wynagrodzić tylko poniesioną szkodę, czy też także utracony zysk albo też

rozprawiać i rozstrzygnąć co do każdej z żądanych kwot nie tylko co do wysokości, ale także co do zasady żądania.

Ten wyrok pośredni przedstawia się przeto jako niezupełny. Sąd apelacyjny wypowiedział wprawdzie w powodach rozstrzygnięcia, iż obowiązek pozwanego do odszkodowania po myśli §§. 1323. i 1324 u. c. rozciąga się tylko na poniesioną przez powodów szkodę a nie na ubytek zysku.

Takie orzeczenie atoli należy do tenoru wyroku pośredniego, a nie do powodów rozstrzygnięcia, ponieważ tenor wyroku a nie powody moc prawną uzyskać mogą.

Sąd apelacyjny ale także do tego orzeczenia nie miał żadnej podstawy, ponieważ co do kwestyi, czy po stronie pozwanego istniał zły zamiar, czy widocznie niedbalstwo lub tylko nieuwaga, ani w I. ani w II. instancyi nie rozprawiano, nie wydał też w tym względzie sąd I. instancyi żadnego orzeczenia.

Kwestyę tę należało celem wydania wyroku pośredniego co do zasady roszczenia skargi koniecznie zbadać, a gdy tego uczynić zaniechano, natenczas rozprawa I. instancyi nie była dojrzałą do rozstrzygnięcia w kwestyi zasady roszczenia, gdy zaś sąd apelacyjny nie uchyliwszy braku tego, wyrok I. instancyi zatwierdził, przeto postępowanie apelacyjne dotknięte jest wadą, która mogła przeszkodzić wyczerpującemu zbadaniu i gruntownemu osądzeniu sprawy co do zasady roszczenia, zaczem powołana przez powodów przyczyna rewizyjna L. 2. §. 503. p. c. istotnie zachodzi.

Należało przeto rewizyę powodów uwzględnić i po myśli §. 510. p. c. zaczepiony wyrok znieść i sprawę sądowi apelacyjnemu przekazać.

Gdy wobec tego nie można było wdać się w merytoryczne załatwienie rewizyi pozwanego opartej na przyczynie rewizyjnej z §. 503 l. 4. p. c., przeto odesłano ją do powyższego rozstrzygnięcia (O. N. T. z 28/9 1904 L. 4993.).

Do §. 408. p. c.

Przepis ten nie ma zastosowania do postępowania rewizyjnego, ileż swawolne rewizye mogą być ewentualnie karane grzywnami po myśli §. 512. p. c. (O. N. T. z 16. lutego 1905. L. 17.389. Sąd kraj. lwow. Bc. V. 292/4, sąd pow. S. I. C. XV. 284/4).

Do §. 460. p. c. (D).¹⁾

Mylnem jest zapatrywanie, jakoby droga prowizoryalna nie była dopuszczalną, lecz osobny spór, jeżeli rozchodzi się o zakres praw i obowiązków z umowy o najem między stronami sporującymi. (Sąd pow. S. I. we Lwowie z 22/8. 1904. C. VIII. 382/4. Sąd kraj. lwow. R. V. 596/4. O. N. T. 29/11. 1905 L. 17.613).

¹⁾ Orzeczenia literą D. oznaczone nadesłane przez c. k. radcę sądu krajowego A. Dolnickiego. (Przyp. Red.).

Do §. 482 p. c.

Dowody naprowadzone podczas rozprawy apelacyjnej a powołujące się na dowody podczas przerwy postępowania w międzyczasie przeprowadzonej rozprawy karnej uzyskane, nie mogą być jako nowości dopuszczone i uwzględnione. (O. N. T. z 4. stycznia 1905 L. 19181/4 Sąd kraj. lw. Bc. V. 19/4).

Do §. 528 p. c. ¹⁾.

Rekurs rewizyjny jest niedopuszczalny przeciw dwóm równobrzmiącym niższosądowym wyrokom orzekającym o właściwości sądów do rozstrzygnięcia sporu (Sąd pow. S. I. lwow. C. XIII. 369/4 Sąd kr. lwow. Bc. V. 16/5. O. N. T. z 16/3. 1905. L. 3651.).

Do §. 529 p. c.

Prawomocny weksłowy nakaz zapłaty stanowi nawet wtenczas, gdy go poprzedzało postępowanie procesowe kontradyktoryjne, rozstrzygnięcie w myśl §. 529 p. c. i może być zaczepionym skargą nieważności (O. N. T. z 16. maja 1905 L. cz. Cg. II 34/4 sądu obw. w Samborze, ogłoszone już w Przeglądzie prawa i administracyi z r. 1905 str. 116, dlatego ograniczamy się tylko na podanie tej zasady prawnej).

Do §§. 567^a i 575 p. c. (D).

Przy pozwach o ustalenie zaistnienia umowy o najem i oddanie przedmiotu najmu, czasokresy krótsze z §. 575 p. c. nie mają zastosowania, bo w rozdziale 3-cim VI. części p. c. jest mowa tylko o sporach z powodu wypowiedzenia i nakazów odebrania tudzież sporów o rozwiązanie istniejącego stosunku (§. 567^a p. c.), a nie odwrotnie o ustaleniu jego zaistnienia. (O. N. T. z 30. maja 1905 L. 8792 zatw. uchw. sąd. kraj. lw. R. V. 234/5 a zmien. uchwałę c. k. sądu pow. S. I. we Lwowie C. XI. 7/5).

Do §. 562 p. c. (D).

Sąd. I. zwrócił awizację jako spóźnioną, gdyż do wypowiedzenia zastrzeżono 8. dni a zarzuty wniesiono po 3. dniach po doręczeniu awizacji (ale przed upływem 8. dni zastrzeżonych w sądowej uchwale awizacyjnej). Sąd rekursowy zmienił uchwałę, uważając termin z §. 562 p. c. jako czasokres sędziowski. Najwyższy Trybunał spraw. zatwierdził uchwałę rekursową, albowiem chociaż nie można podzielać zapatrywania sądu rekursowego, jakoby czasokres do zarzutów na awizację był sędziowskim a więc odraczalnym, ileż czasokres ten jako bezpośrednio przez ustawę (§. 562 p. c.) oznaczony, nie może być przedłużonym (§. 570 p. c.) a tem samem nie może być przez sąd odroczonej (§. 128 p. c.), to jednak w danym wypadku zachodzi nakaz sędziowski, do strony

¹⁾ Ob. Reformę sądową 1900. str. 60, 64, 65, 162. z r. 1902 str. 29, 104 z r. 1903 str. 115, 121, 122.

skierowany, do którego strona była obowiązana się zastosować. (Sąd. p. S. I. lwow. C. XIII 86/5. Sąd. kraj lw. R. V. 139/5. O. N. T. z 20/3 1905 L. 4319).

Do §. 583^a p. c.

W przepisie §. 583^a p. c. postanawiającym, że na wypadek, jeżeli sędzia rozjemczy ustanowiony przez stronę na podstawie umowy na sąd polubowny odmawia dopełnienia swego zobowiązania, winien sąd na wniosek orzecze umowa na sąd polubowny traci moc prawną. ustawa wyraziła tylko, że w tym wypadku przysłuży przeciwnikowi prawo albo żądać ustanowienia innego sędziego polubownego (§§. 581, 582 p. c.) albo też w myśl §. 583 p. c. uczynić wniosek na uznanie bezskuteczności umowy na Sąd polubowny, nie naruszając obowiązków i praw wynikających z §. 581 p. c. dla strony i przeciwnika.

Uchwałą z dnia 15. września 1904 l. cz. Nc. I. 25/4, uznał c. k. Sąd krajowy we Lwowie (Senat I.) za bezskuteczną umowę d. 31. lipca 1895 zawartą między c. k. uprzyw. galic. Bankiem hipotecznym a gminą miastą Przemyśla względem zdania się na sąd polubowny.

Uzasadnienie.

Umową z 21. lipca 1895. udzieliła gmina m. Przemyśla c. k. uprz. galic. akc. Bankowi hipotecznemu wyłączne prawo do wybudowania zakładu elektrycznego i prowadzenia tegoż na przeciąg lat 40.

W art. XVI. tej umowy postanowiono, że wszelkie spory między gminą a Bankiem hip. z tej umowy wyniknąć mogące, rozstrzyga sąd polubowny z wyłączeniem zwykłej drogi prawa; strona mająca zamiar wytoczenia pozwu ma wskazać stronie przeciwnej obranych przez siebie dwóch sędziów polubownych; w przeciągu dni 14. po otrzymaniu tego zawiadomienia winna strona przeciwna donieść pozywającemu o obranych przez siebie dwóch sędziach polubownych i o przyjęciu przez tychże wyboru a to tem pewniej, ileże w razie zaniedbania tej czynności w tym terminie pozywającemu służy prawo zamianowania także drugich dwóch sędziów polubownych, ci czterej sędziowie obierają superarbitera, a jeżeliby do 8-miu dni co do jego osoby się nie zgodzili, a także strony sporujące w przeciągu dalszych 8. dni zgodnie superarbitera nie wybrały, w takim wypadku wybiera superarbitra każdoczesny rektor politechniki lwowskiej.

Tak złożony sąd polubowny wydać miał wyrok polubowny po rozpoznaniu sporu bez zachowania formalności ustawą o postępowaniu sądowym przepisanych, według sumiennego przekonania a wyrok polubowny większością głosów wydany obowiązywać ma bezwarunkowo strony kontraktujące. Gdyby rektor politechniki lwowskiej w przeciągu 14 dni po zaproszeniu go do wyboru suberarbitra wyboru tego nie dokonał, spór rozstrzygnięty być ma przez c. k. sąd.

Dnia 6. marca 1900. wytoczył Bank hipoteczny przeciw gminie m. Przemyśla spór przed sądem polubownym. Jako sędziów polubownych wybrał Bank hipoteczny Dra. E. Roińskiego i Romana Dzieślewskiego, a gmina m. Przemyśla ks. M. Podolińskiego i Dra Fr. Dolińskiego; ci czterej sędziowie polubowni obrali na superarbitra E. Heppego. Sąd ten odbył kilka posiedzeń, jednak wyroku nie wydał i wydać nie mógł, ponieważ z początku r. 1901 zmarł superarbitr Heppe, a następnie Dr. Roiński, a jeden z obranych przez gminę m. Przemyśla sędziów polubownych mianowicie ks. Podoliński oświadczył gminie, że przyjętego na siebie obowiązku arbitra w powyższym sporze dalej wypełniać nie chce.

Wobec tego gmina m. Przemyśla żądała po myśli §. 583 p. c. orzeczenia uznania umowy na sąd polubowny za bezskuteczną. Pozwany Bank zaprzeczył, jakoby w danym wypadku zachodziły warunki z §. 583 p. c. a to tem bardziej, że sąd polubowny wydał wyrok polubowny ustnie.

Sąd krajowy wychodził z założenia, że już ta sama okoliczność, iż jeden ze sędziów t. j. ks. Podoliński obecnie od sprawowania urzędu sędziego polubownego się uchyla, wystarcza do uznania zapisu na sąd polubowny za bezskuteczny.

Przeciw tej uchwale wniósł Bank hipoteczny rekurs, który c. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie uchwałą z dnia 11. października 1904 R. I. 243/4 uwzględnił i uchwałą tę w ten sposób zmienił, iż orzekł, że żądaniu gminy m. Przemyśla o uznanie powyższej umowy za nieważną odmówił — albowiem zapatrywanie prawne, wyrażone w powyższem uzasadnieniu uchwały I. instancyi jest mylne, gdyż wedle postanowienia §. 583 p. c. może sąd w §. 582 p. c. oznaczony orzec, że umowa na sąd polubowny straciła moc obowiązującą, jeżeli wyraźnie wymienione osoby w umowie na sąd polubowny sędziami polubownymi są ustanowione a jeden z tych sędziów polubownych zmarł, na skutek nieprzyjęcia lub z innego jakiego powodu odpadł, objęcia urzędu sędziego polubownego odmówił albo odstąpił od umowy w tej mierze z nim zawartej albo jeżeli sędzia polubowny w umowie na sąd polubowny zamianowany lub na zasadzie tej umowy przez stronę lub wedle §. 582 p. c. przez sąd ustanowiony, odmawia pełnienia obowiązków, które wskutek przyjęcia tego urzędu na niego spadły, albo też się z tem bez przyczyny (ungebührlich) odciąga.

Okoliczność, że sędzia polubowny ks. Podoliński oświadczył, że obowiązku sędziego polubownego dalej pełnić nie chce, nie daje jeszcze uprawnienia gminie m. Przemyśla do żądania, aby zapis na sąd polubowny za bezskuteczny został uznany, albowiem w ustępie XVI. wyżej powołanej umowy po myśli §. 580 p. c. nie są wyraźnie wymienione osoby, które się ustanawia sędziami polubownymi, ani też w tej umowie nie są sędziowie polubowni zamianowani, lecz w ustępie tym jest tylko postanowienie, że wszelkie spory między gminą m. Przemyśla a Bankiem hip. z umowy z dnia 31. lipca 1895 wynikające ma rozstrzygać sąd polubowny, że strona mająca zamiar wytoczenia pozwu ma wskazać stronie przeciwnej obranych przez siebie dwóch sędziów polubownych i zawi-

domić ją o przyjęciu przez nich wyboru na sędziów polubownych; w przeciągu dni 14. po otrzymaniu tego zawiadomienia winna strona przeciwna donieść pozywającemu o obranych przez siebie dwóch sędziach polubownych i o przyjęciu przez tychże wyboru a to tem pewniej, ileże w razie zaniedbania tej czynności w tym terminie pozywającemu służy prawo zamianowania także drugich dwóch sędziów polubownych.

Ks. Podoliński był zatem jednym z tych przez gminę m. Przemyśla obranych, czyli mianowanym sędzią polubownym, a jeżeli ks. Podoliński odmówił dalszego pełnienia obowiązków sędziego polubownego, wówczas wedle postanowienia §. 581 p. c. może gmina m. Przemyśla w jego miejsce zamianować innego sędziego polubownego, zaś stronie przeciwnej udziela to postanowienie prawo żądania, aby strona mianująca innego w miejsce wzbraniającego się sędziego zamianowała. Postanowienie §. 581 p. c. odnosi się również do zmarłego sędziego polubownego Dra Roińskiego. Z powyższego przedstawienia wynika zatem, że wniosek gminy m. Przemyśla na uznanie umowy na sąd polubowny za bezskuteczny nie jest prawnie uzasadniony.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy rewizyjnego rekursu gminy miasta Przemyśla od powyższej uchwały ck. wyższego Sądu krajowego we Lwowie jako sądu rekursowego nie uwzględnił.

Powody:

Strona wnosząca rewizyjny rekurs zwalcza wypowiedziane przez sąd rekursowy zapatrywanie prawne twierdzeniem, że wedle §. 583² p. c. każdej stronie a nie tylko przeciwnikowi, zaczem w niniejszym wypadku gminie miasta Przemyśla, a nie tylko Bankowi hipotecznemu, na wypadek, jeżeli sędzia polubowny ustanowiony przez stronę, na podstawie umowy na Sąd polubowny odmawia spełnienia swego obowiązku, służy prawo do uczynienia wniosku na uznanie bezskuteczności umowy na sąd polubowny. §. 581 p. c. omawia wypadki, w których przeciwnik stronę, która skutkiem umowy na sąd polubowny ma przedsięwziąć ustanowienie sędziego polubownego, może wezwać do dopełnienia tego obowiązku, a pomiędzy tymi wypadkami znajduje się także ten, jeżeli sędzia polubowny ustanowiony przez stronę na podstawie umowy na sąd polubowny odmawia dopełnienia swego zobowiązania.

§. 581 p. c. ustanawia zatem także w niniejszym wypadku obowiązek jednej strony do ustanowienia w miejsce sędziego polubownego, który odpadł, innego, a z drugiej strony nadaje przeciwnikowi prawo do wezwania strony do dopełnienia tego ciężącego na niej obowiązku pod rygorem skutków prawnych z §. 562 p. c.

Skoro tedy ustanowiony przez gminę miasta Przemyśla sędzia polubowny ks. Podoliński, odmówił dopełnienia swego zobowiązania, to obowiązana jest w jego miejsce wybrać innego sędziego polubownego, a jej przeciwnikowi służy prawo wezwać ją do dopełnienia tego obowiązku pod rygorem skutków prawnych z §. 582 p. c.

Jeżeli więc wobec tego przepisu §. 581 p. c., §. 583 l. 2. p. c. postanawia, że na wypadek, jeżeli sędzia rozjemczy ustanowiony przez stronę na podstawie umowy na sąd polubowny odmawia dopełnienia swego zobowiązania, winien sąd na wniosek orzec, że umowa na sąd polubowny traci moc prawną, to ustawa wyraziła tylko, że w tym wypadku przysłużyć przeciwnikowi prawo albo żądać ustanowienia innego sędziego polubownego (§§. 581, 582 p. c.) albo też w myśl §. 583 p. c. uczynić wniosek na uznanie bezskuteczności umowy na sąd polubowny, nie naruszając obowiązków i praw wynikających z §. 581 p. c. dla strony i przeciwnika. Gmina miasta Przemyśla nie może zatem na swoją korzyść zużytkować przepisu §. 583 p. c.

Jeżeli dalej zarzucono, że sąd polubowny sprawę nieodpowiednio przewleka, a skutkiem tego wniosek na uznanie bezskuteczności umowy na sąd polubowny uzasadniony jest w §. 503 l. 5 p. c., to należy temu przeciwstawić, że ten przepis ustawy postanawia, że należy orzec bezskuteczność umowy na sąd polubowny, jeżeli sędzia polubowny ociąga się nieodpowiednio z dopełnieniem swego zobowiązania przyjętego na skutek ustanowienia, tudzież iż pojęcia sąd polubowny i sędzia polubowny nie są identyczne. Skutkiem tego nie ma w niniejszym wypadku zastosowania §. 583 l. 3. p. c.

Gdy zatem zacepiona uchwała jest w ustawie uzasadnioną, należało nie uwzględnić rewizyjnego rekursu. (O. N. T. z 13/12 1904 l. 17534).

V. Ustawa zaprowadzająca ordynację egzekucyjną.

Do art. IX¹⁰. u. z. o. c.

Pomocnicy kancelaryjni nie należą do stanu urzędników ani sług; oni stanowią całkiem odrębną kategorię funkcjonaryuszy, co do których ma zastosowanie art. IX¹⁰. u. z. o. c. (D).

Na zaspokojenie podatku osobisto-dochodowego pomocnika kancelaryjnego c. k. krajowej Dyrekcyi Skarbu dozwolił c. k. sąd. pow. S. I. we Lwowie zajęcie poborów miesięcznych po 120 K., o ile przewyższają rocznie 800 K.

Sąd krajowy lwowski jako sąd rekursowy odmówił egzekucyi z powodu, że pobory wynoszą rocznie 1440 K. i nie podlegają egzekucyi w myśl ustawy z 21. kwietnia 1882 N. 123 dz. u. p., a chociaż w tej ustawie nie są wymienieni pomocnicy kancelaryjni, to stanu rzeczy nie zmienia, bo instytucya pomocników kancelaryjnych stworzoną została rozporządzeniem z 19. lipca 1902. N. 145 dz. u. p. i nie ulega wątpliwości, że wedle §§. 1, 2, 3, 9, 20 tegoż rozp. min. pomocnicy kancelaryjni muszą być zaliczani do osób stale w służbie publicznej zostających.

Najwyższy Trybunał sprawiedliwości przywrócił uchwałę I-go sądu, gdyż stosunek służbowy pomocników kancelaryjnych polega na tytule prywatno-prawnym, na kontrakcie najmu usług rozwiązalnym za pomocą wypowiedzenia; pomocnicy kancelaryjni nie należą do stanu urzędników

i sług, stanowią całkiem odrębną kategorię funkcyjaryuszy, co do których ma zastosowanie art. IX¹⁰ o. e. (Sąd pow. S. I. we Lwowie E. XXI. 255/5., sąd kraj. lw. R. V. 133/5. O. N. T. z 18/4 1905 L. 6138).¹⁾

VI. Ordynacya egzekucyjna.

Do §. 1¹², 54³ o. e. (D).

Do dozwolenia egzekucyi na podstawie wykazu zaległych podatków nie potrzeba zatwierdzenia prawomocności tego wykazu, gdyż w §. 54³ o. e. nie wyliczono tych wykazów, a zresztą nie potrzebują takie wykazy być stronie udzielane, a zatem ich prawomocność wyczekiwana jako odnosząca się do zaległych zatem wykonalnych podatków (w danym wypadku osobisto-dochodowego. Sąd pow. S. I. we Lwowie E. II. 2374/4. sąd kraj. lwow. R. V. 687/4).

Do §. 17 o. e.

Negatywny konflikt kompetencyjny między c. k. sądem krajowym a c. k. sądem powiatowym S. I. we Lwowie.

Uchwałą Sen. II. c. k. sądu krajowego we Lwowie z dnia 14. marca 1903. l. cz. Cg. II. 140/3 odrzucono z urzędu powódce skargę jako do niewłaściwego sądu wniesioną, albowiem domagała się w niej wynagrodzenia szkody wyrządzonej jej przez pozwanego z powodu przedsięwziętej na jego żądanie przez c. k. sąd powiatowy S. I. we Lwowie, egzekucyjnej sprzedaży ruchomości; roszczenie powódki przeto tą skargą dochodzone powstało z powodu prowadzenia egzekucyi.

Rozprawa nad podziałem ceny kupna ze sprzedaży rzeczonych ruchomości uzyskanej odbyła się dopiero dnia 11. marca 1903 i ta cena kupna pozostawała w przechowaniu sądowym; z tego wynika, że czynność sądu egzekucyjnego w tej sprawie egzekucyjnej nie jest jeszcze ukończona, a tem samem postępowanie egzekucyjne jest jeszcze w toku.

Ponieważ rozstrzygnięcie sporów wynikłych z powodu prowadzenia egzekucyi i jak długo postępowanie egzekucyjne jest w toku, należy wedle §. 17 o. e. do sądu egzekucyjnego a roszczenie powódki powstało właśnie z powodu prowadzenia egzekucyi i postępowanie egzekucyjne jest w toku, przeto sąd krajowy nie będąc sądem egzekucyjnym, nie jest powołany do rozstrzygnięcia tego roszczenia powódki.

Na dniu 21. marca 1903 wniosła powódka skargę tę do c. k. sądu powiatowego S. I. we Lwowie, który jednak uchwałą z dnia 22. marca 1903. C. X. 177/3 odrzucił ją z następujących powodów:

¹⁾ Dr. Grzegorz Neumann w swym komentarzu do ordynacyi egzekucyjnej (str. 786) twierdzi również, że pomocnicy kancelaryjni nie pozostają w publicznej służbie, bo zawarty z nimi kontrakt najmu usług jest prywatno-prawnym; pomocników kancelaryjnych uważa ten autor, jako stale ustanowionych w myśl ustawy z 26. maja 1888. N. 75. dz. u. p. a ich pobory zdolne są do zajęcia tylko w myśl tej ustawy. Dr. Neumann powołuje się na rozstrzygnięcie sądu krajowego wiedeńskiego jako rekursowego z 27. września 1904. R. XIII. 547/4 (akt. sądu egzekucyjnego w Wiedniu E. X. 4773/4 Przyp. Red.).

Przepis §. 17 o. e. w tym wypadku zastosowania mieć nie może, albowiem skarga ta jest skargą o odszkodowanie z tytułu niedotrzymania umowy, odnoszącej się do przeprowadzenia egzekucyi, a wcale nie jest skargą wynikłą z powodu egzekucyi i zdążającą czy to do zakwestyonowania skuteczności prowadzonej egzekucyi lub też wstrzymania warunkowych lub zakwestyonowanych praw osób trzecich, do których to skarg §. 17 o. e. mógłby wyłącznie mieć zastosowanie, co zresztą jasno też wynika z postanowień §§. 35, 36 i 38² o. e., gdyż w §. 368² o. e. normuje ustawodawca w kierunku tamże wytkniętym prawo wierzyciela wystąpienia ze skargą odszkodowawczą przeciw dłużnikowi, a nie jak w niniejszym wypadku dłużnika przeciw wierzycielowi i to nie z powodu niewykonania umowy. lecz z powodu niewykonania obowiązku tytułem egzekucyjnym nakazanego, zaś w §§. 35 i 36 o. e. wylicza ustawa warunki skarg dłużnika przeciw wierzycielowi z powodu egzekucyi powstać mogących, lecz o skardze odszkodowawczej z powodu niedopełnienia umowy odnoszącej się do przeprowadzonej czy też w toku będącej egzekucyi ustawa nawet nic nie wspomina; gdy zatem powódka upomina się tytułem odszkodowania zapłaty kwoty 3633 K. a pozwany mieszka we Lwowie, przeto dla rozstrzygnięcia tego sporu właściwym jest c. k. sąd krajowy we Lwowie.

Skutkiem tego powstał negatywny spór kompetencyjny (§. 47 n. j.), który c. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie rozstrzygnął w ten sposób, że orzekł, iż właściwym do przeprowadzenia powyższego sporu jest c. k. sąd krajowy we Lwowie — albowiem przedmiotem obecnej skargi jest odszkodowanie z tytułu niedotrzymania zawartej między stronami umowy przez popieranie licytacji ruchomości powódki, bez żądania w drodze tego sporu jakiegokolwiek zmiany dalszego ustawowego toku postępowania egzekucyjnego.

Nie jest to zatem żaden ze sporów w §§. 35—37 o. e. przewidzianych, których celem jest spowodowanie zmiany wyniku rozpoczętego postępowania egzekucyjnego, jaki w razie prawidłowego dalszego tegoż toku miałyby nastąpić, lecz spór od dalszego postępowania egzekucyjnego zupełnie niezawisły, który z równym skutkiem i po zupełnem ukończeniu tego postępowania mógł być wytoczony.

Jakkolwiek zaś wedle ustępu II. §. 17. o. e. do przeprowadzania i rozstrzygania wszystkich w toku postępowania egzekucyjnego i z powodu tegoż wynikłych sporów powołany jest sąd egzekucyjny, o ile w o. e. inny sąd jako właściwy nie jest oznaczony, to jednak ten przepis nie może być interpretowany w ten sposób, by obejmował wszelkie spory w toku tego postępowania i z powodu niego wynikłe, bo w takim razie także spory o odszkodowanie w skutek czynów karygodnych przy sposobności przeprowadzenia egzekucyi z powodu niej popełnionych, jak pobicia, złośliwe uszkodzenia cudzej własności i t. p. lub spory z umów przy takiej sposobności i z takiego powodu między stronami odnośnie do zupełnie odrębnych stosunków prawnych możliwie zawartych miałyby należeć do sądu egzekucyjnego, co przecież nie miałyby racjonalnego uzasadnienia i tym przepisem ustawy nie mogło być zamierzone.

Że tak szeroka interpretacya przepisu ustępu II. §. 17. o. e. nie jest uzasadniona, wynika z ustępu I. tego §., wedle którego sądy powiatowe, (egzekucyjne) wogóle są obowiązane brać udział przy wykonaniu egzekucyi przekazanej tą ustawą sądom cywilnym. Jeżeli więc także spory w toku i z powodu postępowania egzekucyjnego powstałe do tych sądów należą, to i te spory muszą odnosić się do wykonania egzekucyi t. j. do kwestyi, czy, jak, względnie o ile ona w dalszym toku ma być wykonaną.

Z uwagi, że pozwany mieszka we Lwowie a przedmiot sporu wynosi 3632 K. 65 h., tak miejscowa jak rzeczowa właściwość sądu krajowego cywilnego we Lwowie jest uzasadniona. (Prawomocna uchwała c. k. wyższego Sądu krajowego we Lwowie dnia z 9. czerwca 1903. R. I. 100/3).

Do §§. 17, 306 i 325 o. e. (D).

A. uzyskał zajęcie i przekaz pretensyi B. we Lwowie, 1) do Banku krajowego na wydanie efektów wartościowych, 2) do C), w Krakowie o wydanie kwitu depozytowego na ów depozyt w Banku krajowym. Gdy C. kwitu nie wydał i A. nie mógł podjąć z depozytu Banku krajowego efektów, zaskarżył A. w c. k. sądzie pow. S. I. we Lwowie jako sądzie egzekucyjnym owego C. o wydanie kwitu. Sąd ten odrzucił skargę jako niewłaściwie wniesioną gdyż A. przez egzekucyę ad a) wstąpił tylko w prawa B., który może skarżyć C. tylko w sądzie powszechnym (zamieszkania) tego C.

Sąd rekursowy zmienił tę uchwałę i zarządził przeprowadzenie sporu przez sąd pow. S. I. we Lwowie jako egzekucyjny, gdyż właściwa egzekucya odnosi się tylko do depozytu bankowego, a kwit depozytowy jest tylko dokumentem na tę pretensyę pod 1/1, wobec tego w myśl §§. 325 i 306 o. e. przysłużyła A. prawo żądania od C. jako posiadacza dokumentu, wydania tegoż i zajęcie roszczenia ad 2) było zbędnem. Spór więc powstał w toku i z powodu egzekucyi ad 1), należy więc do sądu egzekucyjnego. (§. 17^a o. e.).

Najw. Tryb. zatwierdził tę uchwałę, gdyż wedle brzmienia §. 17 o. e. wszystkie spory w ciągu egzekucyi i z jej powodu powstałe należą do sądu egzekucyjnego, o ile o. e. nie uznaje innego sądu za właściwy; dla niniejszej skargi zaś o. e. nie oznacza szczegółowej jakiejś właściwości. (Sąd pow. S. I. we Lwowie C. XX. 6/5., sąd kraj. lw. R. V. 173/5. O. N. T. z 3/5 1905. L. 7263).

Do §. 25 o. e. (D).

Wierzyciel jest obowiązany w myśl §§. 1426, 469, 1369 u. c. i §. 64 ust. o. należ. ostemplować kwit extabulacyjny. (Sąd pow. S. I. we Lwowie C. V. 158/4 sąd kraj. lwow. jako rekursowy Bc. V. 1964/4 i O. N. T. z 9. września 1904 L. 11435).

Do §. 74 o. e.

Uchwałą z dnia 18. kwietnia 1905 l. cz. E. 2087/5 dozwolił c. k. Sąd powiatowy w Kałuszu przymusowej licytacji $\frac{1}{4}$ części realności i zarządził tabularne zanotowanie wprowadzenia postępowania licytacyjnego na karcie ciężarów dla powyższej części nieruchomości, wreszcie ocenienie tej nieruchomości jako też opisanie i ocenienie jej przynależności; koszta wniosku oznaczono tylko na kwotę 6 K 40 h., ponieważ z tej okoliczności, że wierzyciel egzekwujący w dniu 5/2 1905 uzyskawszy prawo zastawu, już w niespełna dwa miesiące później wniósł o wdrożenie postępowania licytacyjnego, wnosić należy, że wniosek na intabulację prawa zastawu miał za ostateczny cel nie uzyskanie prawa zastawu, lecz już wtedy był skierowany na ściągnięcie pretensyi, wobec czego przyznanie kosztów wniosku na przymusowe uzasadnienie prawa zastawu jako czynności procesualnie zbędnej należało uwzględnić w myśl §. 74 o. e. przy oznaczeniu kosztów wniosku na przymusową sprzedaż. C. k. sąd obwodowy w Stanisławowie, jako sąd rekursowy, zatwierdził tę uchwałę z prawnych powodów sędzięgo egzekucyjnego. (Uchwała c. k. sądu obw. w Stanisławowie z 21/5 1905. R. III. 353 (5).

Do §§. 103, 109 o. e. (D).

Towary wyprodukowane w przedsiębiorstwie ślusarskiem podczas przymusowego zarządu jako też pretensye za dostarczone roboty nie mogą być zajęte osobnym środkiem egzekucyi podczas trwania zarządu. (Sąd pow. S. I. we Lwowie E. XX. 1553/4. Sąd kraj. lwow. R. V. 569/4)

Do §. 109 o. e.

Przymusowy zarządca jest czynnie i biernie legitymowanym do prowadzenia sporów zostających w związku z zarządem przymusowym.

C. k. Sąd krajowy Oddz. I. we Lwowie, w sprawie Leiby R. przeciw Zygmunтови D. jako przymusowemu zarządcy dóbr Leszczków i Sulimów we Lwowie, pozwanemu o zapłatę kwoty 4089 koron i innych kwot na podstawie ustnej rozprawy, z obiema stronami przeprowadzonej, orzekł:

Na razie odma wia się żądaniu pozwu o orzeczenie: a) jakoby pozwany Zygmunt D. jako sądownie ustanowiony przymusowy zarządca dóbr Leszczków i Sulimów winien był z dochodów tychże dóbr zapłacić powodowi Leibie R. do dni 14 pod rygorem egzekucyi pewne kwoty, oraz b) jakoby pozwany winien był w tym samym czasie i pod tym samym rygorem dostawić powodowi do Bełża z zbiorów z r. 1904 pomienionych dóbr 300 cetn. metr. owsa, lub zapłacić kwotę 4350 K z 6^o/_o odsetkami od 10. listopada 1904 i wreszcie c) wynagrodzić mu koszta tego sporu - i przeciwnie winien powód do dni 14 pod rygorem egzekucyi zwrócić pozwanemu koszta tego sporu w kwocie 90 K 80 h., oraz ponieść należytość prawną od tego wyroku.

Stan faktyczny.

Wedle twierdzenia powoda pozostawał on od czerwca 1903 z pozwanym, jako ustanowionym tus. uchwałą z 23. maja 1903 Lcz. E 2/00 (72) zarządcą przymusowym dóbr Leszczków i Sulimów, w rozmaitych stosunkach handlowych, a między innymi udzielał temuż także zaliczki na koszt administracji tych dóbr, co do których tenże zobowiązać się miał do opłacenia 6% odsetek.

Otóż 1) wedle zdziałanego między nimi pod dniem 1. listopada 1903 obrachunku, miał pozwany uznać należność kwoty 4089 K z 6% odsetkami od tegoż dnia z tytułu zaliczek otrzymanych na administrację owych dóbr, tudzież za dostarczone dla gorzelnii kartofle.

2) Powód zapłacił dalej na zlecenie pozwanego jako zarządcy przymusowego: a) w listopadzie 1903 za transport kartofel 155 K 08 h, b) dnia 10. grudnia 1903 za kupione kartofle 256 K 80 h, c) dnia 27. kwietnia 1904 z tego samego tytułu 2640 K, d) tegoż również dnia za kupiony jęczmień 1250 K i e) dnia 5. maja 1904 za kupione dalsze 300 ctn. metr. kartofel 1320 K.

3) Powód zaliczył nadto pozwanemu na administrację tych dóbr w dniach 9. i 22. stycznia 1904, 21. marca 1904, 18. kwietnia 1904 oraz 5. i 10. marca 1904 dalsze kwoty: a) 600 K, b) 1600 K 55 h, c) 100 K, d) 400 K, e) 1000 K, f) 200 K.

4) Wedle dalszego obrachunku pozostał mu pozwany jako zarządca przymusowy dłużnym: a) kwotę 1300 K za sprzedane, lecz niedostarczone 100 ctn. metr. owsa, która jeszcze 20. sierpnia 1904 do zapłaty przypadła i b) kwotę 451 K 50 h za sprzedane z kampanii 1903/4, lecz nie oddane 1075 Hkkl spirytusu.

5) Pozwany, jako zarządca przymusowy jest również powodowi dłużnym za odsprzedane temuż w październiku 1903 celem dalszej odsprzedaży za cenę 3000 K, lecz nie dostarczone 300 ctnr. metr. owsa, a to wobec późniejszej ceny targowej 14 K 50 h od ctn. metr. kwotę 4350 K.

6) Wreszcie pozostał pozwany jako zarządca przymusowy powodowi dłużnym za odsprzedane temuż w czerwcu 1904 za cenę 3200 K, lecz niedostarczone 102 par zboża, tj. pszenicy i żyta, a to wobec tego, iż powód odsprzedał dodatkowo to zboże Jakóbowi F. po 33 K 70 h od pary, który następnie tę umowę z powodu niedostarczenia za rozwiązaną uznał, kwotę 3437 K 40 h.

Wobec tego domaga się powód od pozwanego jako sądownie ustanowionego przymusowego zarządcy owych dóbr i to z dochodów tychże dóbr zapłaty wyżej poszczególnionych kwot zpn., względnie co do roszczenia jak 5) pozostawia mu wolność dostarczenia pod warunkami odnośnej umowy owych 300 ctn. metr. owsa.

Pozwany wystąpił przedewszystkiem z zarzutem niedopuszczalności spornej drogi sądowej, wychodząc z założenia, że ponieważ rozchodzi się o zobowiązanie takiego zarządcy przymusowego, tylko postępowanie wobec sędziego egzekucyjnego jest właściwem, — zarzutowi temu Trybunał odmówił.

Co do istoty rzeczy uznał pozwany tylko należność roszczeń powoda wyszczególnionych pod 1), 2), a) do e), oraz 3) a) do f) z wyłączeniem jednakże wszelkich rzekomo umówionych odsetek, twierdzi bowiem, iż w ogóle żadne odsetki umówione nie zostały.

Odnośnie do roszczenia jak 4) a) uznał pozwany tylko należność kwoty 1200 K, pod względem roszczenia jak 4) b) zarzucił, iż jeszcze nie obliczono się, co do roszczenia jak 5) twierdzi, iż za zgodą powoda zobowiązał się bez względu na cenę targową płacić za każdy niedostarczony cetnar jedynie po 12 K, wobec czego przynależałaby tylko kwota 3600 K, a odnośnie do roszczenia jak 6) uznał tylko należność kwoty 3200 K.

Ponadto utrzymuje on, że rzekome sprzedaże produktów rolnych z dostawą późniejszą były wedle dotyczących umów raczej zaliczkami pieniężnymi na administrację owych dóbr, zwrotnymi z dochodów tychże, gdyż nie obowiązywał się nigdy do dostarczenia pewnej oznaczonej ilości zboża, ani też do ścisłego czasu dostawy.

Wreszcie twierdzi pozwany, iż umowa odnosząca się do roszczenia jak 5) była pozorną, gdyż powód wiedział, że pozwany wcale owsa mieć nie będzie, a co do roszczenia jak 6) miał być nawet powiadomionym, że dostawa owych 102 par zboża w oznaczonym czasie nastąpić nie może, wreszcie zaś zaprzeczył pozwany, jakoby powód jakkolwiek szkodę poniósł.

Uzasadnienie.

Aczkolwiek w zasadzie nie można nikomu odmówić prawa dochodzenia swych pretensyi bądź to drogą sporną celem uzyskania tytułu egzekucyjnego, bądź też już drogą wobec sędziego egzekucyjnego, to jednak w tym wypadku mimo dopuszczalności drogi spornej należy uwzględnić, iż rozchodzi się nietylko o obowiązki pozwanego jako sądownie ustanowionego zarządcy przymusowego, lecz także o prawa osób trzecich pozwem nie objętych i nawet nie wymienionych i sądowi nieznanym, a mianowicie właścicieli owych dóbr oraz innych wierzycieli. — Osobom tym przysłuży prawo badania prowadzenia zarządu, ocenienia racjonalności gospodarki zarządcy i trutynowania jego rachunków, a więc także uznawania należności i płynności roszczeń zaskarżonych, do czego w drodze obecnego sporu sposobności im nie dano, podczas gdy w postępowaniu przed sędzią egzekucyjnym prawa tychże osób i powoda znalazłyby w myśl §§ 116, 120 i 121 o. e. należytą ochronę. — Nie można też pominąć okoliczności, że sędzia procesowy załatwiając ten spór bez interwencji owych osób, mógłby stanąć w sprzeczności z wynikami, jakiego sędzia egzekucyjny w postępowaniu egzekucyjnym mógł ustalić, a wobec tego mimo uznania niektórych roszczeń ze strony pozwanego, należało żądaniu pozwu na razie odmówić, a co do zwrotu kosztów sporu orzec wedle §. 41 p. c.

C. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie jako sąd apelacyjny uchwałą z 10. marca 1905 Bc. I. 49/5 uwzględnił apelację powoda, zniósł powyż-

szy wyrok jako na niedokładnie przeprowadzonej rozprawie polegający i c. k. Sądowi krajowemu polecił, aby zarządził ponowną rozprawę kontradyktoryjną i by wydając ponowny wyrok, orzekł w nim o kosztach postępowania odwoławczego, a oraz orzekł, że postępowanie w I. instancyi dopiero po prawomocności niniejszej uchwały ma być podjętem.

Powody:

Zastępca pozwanego podtrzymywał przy rozprawie odwoławczej zarzut niedopuszczalności spornej drogi sądowej, uzasadniając go tem, że powodowi przysłuża prawo odniesienia się do sędziego egzekucyjnego, który winien wydać pozwanemu jako przymusowemu zarządcy dóbr Leszczków i Sulimów odnośne polecenie do zaspokojenia pretensyi powoda z nadwyżek dochodów rzeczonych dóbr. Zarzutu tego nie uwzględniła się, odsyłając pozwanego do uzasadnienia odnoszącego się do tego zarzutu w motywach zaczępionego wyroku naprowadzonego. Z odczytanego przy rozprawie w sądzie I. instancyi w celach dowodowych z aktów egzekucyjnych l. cz. E. 2/00 podania powoda l. cz. E. 2/00 (176) i protokołu audyencyi z 20. grudnia 1904 l. cz. E. 2/00 (184) jest widocznem, że sędzia egzekucyjny badał pretensye powoda skargą niniejszą dochodzone, a jakkolwiek pozwany wobec sędziego egzekucyjnego należność dochodzonych niniejszą skargą pretensyj uznał, to jednakże nie można powodowi odjąć prawa dochodzenia swych pretensyi w drodze sporu, bowiem tylko w ten sposób może powód uzyskać przeciw pozwanemu tytuł egzekucyjny.

Trybunał odwoławczy nie uwzględnił również podniesionego przy rozprawie odwoławczej przez zastępcę pozwanego zarzutu braku legitymacyi biernej po stronie pozwanego, bowiem wedle §. 109 ord. egz. jest pozwany w stosunku do osób trzecich z mocy swego urzędu upoważnionym do wszelkich interesów i czynności prawnych, które pozostają w związku z prowadzeniem przymusowego zarządu, zaczem wstępując w prawa i obowiązki zobowiązanego, jest również przymusowy zarządca czynnie i biernie egitymowany do prowadzenia sporów zostających w związku z zarządem przymusowym.

Powód domaga się w sporze niniejszym zapłaty pretensyj z dochodów wyżej wymienionych dóbr bądź to z tytułu udzielonych pozwanemu jako przymusowemu zarządcy rzeczonych dóbr na skuteczne i konieczne prowadzenie gospodarstwa zaliczek pieniężnych lub dostarczonych produktów na zasiew i do prowadzenia gorzelnii, lub też z tytułu kupna od pozwanego jako przymusowego zarządcy zboża w terminie omówionym powodowi niedostarczonego. Żądanie powoda pozwem dochodzone przedstawia się zatem jako prawnie uzasadnione o tyle, o ile pozwany nie osobiście zasądzony zostanie do zapłaty dochodzonych pozwem pretensyj, lecz z dochodów rzeczonych dóbr w czasie przymusowego zarządu przez pozwanego uzyskanych. Zapatrywania prawnego, wyrażonego w motywach zaczępionego wyroku, że oddała się powoda z żądaniem pozwu „na razie“ z przy-

czyny, gdyż sędzia procesowy, załatwiając ten spór bez interwencji osób trzecich, to jest wierzycieli popierających i zobowiązanej, mógłby stanąć w sprzeczności z wynikami, jakieby sędzia egzekucyjny w postępowaniu egzekucyjnym mógł ustalić — nie podziela Trybunał odwoławczy, albowiem wedle wyżej powołanego §. 109 ord. egz. uprawnienie pozwanego jako przymusowego zarządcy nie może uleże na zewnątrz żadnemu ograniczeniu, pozwany jako przymusowy zarządca jest wyłącznie umocowany z mocy swego urzędu do zastępowania masy zarządu w sporze wynikłym ze stosunku w interesie tej masy powstałego wobec powoda jako osoby trzeciej, nie będącej wierzycielem zobowiązanej — z wykluczeniem wierzycieli popierających i zobowiązanej.

Z uwagi zatem, że sąd I. instancji, oddalając powoda na razie, nie ustalił okoliczności przez powoda na uzasadnienie pretensyj tegoż naprowadzonych, a w szczególności nie ustalił i nie przeprowadził dowodów zaofiarowanych na twierdzone przez powoda, a zaprzeczone przez pozwanego faktyczne okoliczności, na których powód swe roszczenia opiera, należało dla niedokładności rozprawy po myśli §. 496 ust. 3 proc. cyw. wyrok apelacją zaczepiony znieść i ponowne przeprowadzenie rozprawy i zawyrokowanie zarządzić, a oraz po myśli §. 519 proc. cyw. zastrzedz, że dalsze prowadzenie sporu dopiero po prawomocności niniejszej uchwały nastąpi.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy nie uwzględnił rewizyjnego rekursu odsełając wnoszącego do trafnego, wywodami rewizyjnego rekursu nieodpartego uzasadnienia zaczepionej uchwały, oraz dalej z uwagi, że skoro zarządca przymusowy uprawnionym jest w myśl §. 109 o. e. do przedsięwzięcia potrzebnych do przeprowadzenia zarządu przymusowego interesów i czynności prawnych, to może on być także skarżonym o dopelnienie przyjętych w swym urzędzie zobowiązań. (O. N. T. z 10. maja 1905. L. 6694)*).

Do §. 115, 116, 118, 66 o. e. (D).

Chociaż sędzia egzekucyjny może na koszt i niebezpieczeństwo opieszałego zarządcy zarządzić przez urzędnika kancelaryjnego sporządzenie rachunku, to sprawdzenie tegoż, wyjaśnienie zarzutów i sprostowanie na-

*) Czynna legitymacya do sporu zarządcy przymusowego uznana w §. 109 o. e. Bierna legitymacya przymusowego zarządcy wyraźnie uznana w orz. Najw. Tryb. z 17. kwietnia 1901. L. 4448 G. U. Nene Folge Nr. 1376. W ustawie samej nie ma nigdzie wyrażnej o tem wzmianki. Schubert-Soldern broni zdania, że przymusowy zarządca nie może być pozwany, gdyż mandataryusz nie może być pozwany za mandanta. Neuman w komentarzu do ord. egz. (str. 31) twierdzi, że przymusowy zarządca jest w zakresie poruczonego mu zarządu organem sądu wykonującym prawa zarządu zobowiązanego w wykonaniu dozwolonej przez sąd egzekucyi. Gdyby się przyjęło zapatrywanie przeciwne powyższym decyzjom Najwyższego Trybunału, t. j. gdyby tylko zobowiązany mógł być pozwany, to powód w razie wygranej mógłby prowadzić egzekucyę tylko przeciw zobowiązanemu, zapłatę z dochodów mógłby otrzymać tylko przez wdrożenie przymusowego zarządu i przyszedłby jako następny egzekwujący wierzyciel w myśl §. 125 o. e. do zaspokojenia, a tak po myśli §. 120 o. e. miałby pierwszeństwo (Neumana Komentarz str. 365 uw. 10).

leży do sędziego egzekucyjnego, a nie do drogi osobnego sporu, a rekurs rewizyjny przeciw uchwale sądu rekursowego zarządzającej uzupełnienie załatwienia rachunków przez sędziego egzekucyjnego nie jest dopuszczalny (§. 527 p. c., 78 o. e.). Wynagrodzenie urzędnika kancelaryjnego za sporządzenie rachunku ma być ściągnięte z wynagrodzenia zarządcy. (Sąd pow. S. II. we Lwowie E. 2262/1, Sąd kraj. lwow. R. V. 502/4 i O. N. T. z 16. listopada 1904 L. 16748).

C. k. Sąd obwodowy oddział IV. w Stanisławowie w sprawie Zygmunta R. jako przymusowego zarządcy dóbr Olesza przeciw Bankowi parcelacyjnemu we Lwowie o zwrot różnych gatunków drzewa lub zapłacenie wartości na podstawie ustnej rozprawy, z obiema stronami przeprowadzonej, odmówił wyrokiem z 23. maja 1902 l. cz. Cg. IV. 5/2 (4) żądaniu powoda.

Stan faktyczny.

Wedle treści pozwu zostały w sprawie egzekucyjnej czesko-morawskiej fabryki przeciw Emilowi J. dobra tegoż Olesza objęte, dnia 23. stycznia 1901 w drodze licytacji sprzedane Bankowi parcelacyjnemu we Lwowie, któremu też te dobra w kilka dni policytacji oddano w tymczasowy zarząd, zaś w lipcu 1901, po dopełnieniu przez Bank warunków licytacyjnych, wydano na rzecz tegoż Banku dekret własności.

Do chwili licytacyjnej sprzedaży znajdowały się te dobra pod przymusowym zarządem na rzecz Banku hipotecznego i innych wierzycieli a przymusowym zarządcą był śp. Władysław D.

Przy sposobności oddania nabytych dóbr Olesza Bankowi parcelacyjnemu w posiadanie oddano też zdaniem powoda niesłusznie pewną ilość drzewa ściętego jeszcze przed licytacją, którego jednak przymusowy zarządca nie zdołał przed licytacją wywieść.

Drzewo to należało do Emila J., względnie przymusowego zarządu.

Pozwany Bank zarzucił przedewszystkiem brak czynnej legitymacyi po stronie powoda, opierając się na tem, że wedle §. 109 o. e. przymusowy zarządca tylko przez czas trwania zarządu uprawnionym jest do wnoszenia skarg imieniem zobowiązanego, w niniejszym zaś wypadku przymusowy zarząd ustał już z dniem 25. stycznia 1901, a także i na tem, że obecny powód wcale przymusowym zarządcą dóbr Olesza nie był.

Zresztą przyznał pozwany Bank, iż dnia 26. stycznia 1901 oddano dr. Janowi D., jako tymczasowemu zarządcy dóbr Olesza w posiadanie ilości drzewa w pozwie wymienione.

W czasie od 19. grudnia 1897 do 26. stycznia 1901 wycięto w lasach oleszowskich 165 morgów drzewostanu.

Ponieważ przy normalnej gospodarce wyrąb roczny w Oleszy obejmować może co najwyżej 25 morgów, przeto okazuje się, że przymusowy zarządca wyrąbał o 90 morgów więcej, niż miał do tego prawo.

Do tego zatem na tej przestrzeni 10 morgów ściętego drzewa, a było go więcej niż obecnie zaskarżona ilość, nie może sobie przymusowy za-

rządca rościć pretensyi, gdyż ono nie stanowi dochodów, lecz jest częścią naruszonej substancyi.

Wszystkie w dniu 26. stycznia 1901 oddane Drowi D. ścięte drzewa stanowią przynależność dóbr Olesza i wraz z nabyciem tychże przeszły na własność Banku parcelacyjnego.

Drzewa te bowiem są potrzebne koniecznie do zwyczajnego prowadzenia dóbr Olesza, albowiem obecnie wskutek nienormalnego wyzysku lasów przez przymusowego zarządcę, dalszy wyrąb musi być znacznie ograniczonym.

Powód podał, że nie było planu gospodarczego zatwierdzonego przez władze administracyjne dla wyrębu drzewa w gminie Olesza.

Rębano tam rocznie po 35 morgów, co od 19. grudnia 1897 do 26. stycznia 1901 czyni razem 140 morgów.

Powód wyjaśnił, iż z okresów przed 1897 rokiem był las oszczędzany, z czego przymusowy zarządca przy wyrębie korzystał.

Obie strony zgodnie podały, że ilość zaskarzonego drzewa wyrębaną została z 3 do 5 morgów.

Uzasadnienie.

Na podstawie tego faktycznego stanu Senat przyjął za prawdę, że w czasie oszacowania dóbr Olesza było w lasach 338 morgów 1235 sążni² drzewostanu, podczas zaś wprowadzenia Dra Jana D. w tymczasowy zarząd dóbr Olesza skonstatowano ubytek drzewostanu na 165 morgach, że zatem od czasu oszacowania 19. grudnia 1897 do 26. stycznia 1901 wyrębano w lesie dóbr Olesza 165 morgów.

Jeżeli tedy przymusowy zarząd wedle podania powoda w zwykłym trybie gospodarczym co roku tylko 35 morgów lasu wyrębywać mógł, to w okresie czteroletnim wyrębano o 25 morgów więcej, które jako dochód uważane być nie mogą i uskuteczniło wyręb z narażeniem substancyi na szkodę nabywcy Banku parcelacyjnego, dlatego ani w lesie w czasie oddania tymczasowego zarządu znalezione zapasy drzewa jako fructus uważane być nie mogą i nie przypadają na rzecz masy przymusowego zarządu innych majątków Tłumackich, lecz na korzyść nabywcy.

Obojętnem jest twierdzenie zastępcy powoda, że lasy w Oleszy były z poprzednich lat zaoszczędzone i przymusowy zarząd był uprawniony więcej wyrębywać, jak według zwyczajowego turnusu, decydujący bowiem dla nabywcy jest stan majątku w czasie oszacowania.

Podniesiony przez pozwanego zarzut braku czynnej legitymacyi po stronie powoda nie ma uzasadnienia, ponieważ wskutek zarządzenia tymczasowego zarządu przymusowego zarząd nie ustał nawet co do majątności Olesza, ileż w razie niedopełnienia warunków licytacyjnych przez nabywcę staje się napowrót aktualnym.

C. k. wyższy sąd krajowy we Lwowie wyrokiem z dnia 21. października 1902 l. cz. Bc. IV. 240/2 (2) zatwierdził ten wyrok.

C. k. Najwyższy Trybunał sądowy jako sąd rewizyjny, uwzględnił rewizję powoda, zniósł wyrok sądu apelacyjnego i odesłał sprawę do sądu apelacyjnego celem ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

Powody.

Czynna legitymacya powoda jest uzasadniona, albowiem przymusowy zarządca jest zastępcą masy zarządowej.

Jeżeli powód domaga się zwrotu drzewa, należyciego wedle jego twierdzenia do masy zarządowej owego zarządu przymusowego, które to drzewo przy oddawaniu sprzedanych dóbr Olesza tymczasowemu zarządcy Drowi Janowi Deskurowi zostało przez pomyłkę temuż wydane, lub zapłaty wartości tegoż, to on jako prawny zastępca praw i interesów tego zarządu przymusowego jest bezwątpienia uprawniony do skargi pomimo to, że w czasie wdrożenia zarządu tymczasowego nie był jeszcze zarządcą przymusowym masy zarządowej.

W sprawie głównej nie jest spornem, że po wdrożeniu zarządu przymusowego tudzież po oddaniu tych posiadłości zarządcy ścięto pewną ilość drzewa na rzecz kilku wierzycieli popierających i że w czasie wprowadzenia Dra Jana D., jako tymczasowego zarządcy w zarząd nabytych przez pozwaną Bank dnia 23. stycznia 1901 dóbr Olesza znajdowało się drzewo to na tych dobrach i zostało oddane wyż nazwanemu zarządcy.

Wedle przepisów powszechnej księgi ustaw cywilnych o przynależności (§§ 294, 330, 457) należy owoce tak długo uważać za przynależność, jak długo one od rzeczy głównej nie są odłączone, od tej zaś chwili stają się one samoistnymi rzeczami. Ze względu na to, tudzież ze względu na przepis §. 119 ust. 2 pierwszy wypadek o. e., wedle którego to przepisu owoce uzyskane przez zarządcę po oddaniu mu w zarząd posiadłości należą do pożytków tej posiadłości, nie może ulegać najmniejszej wątpliwości, że będące w mowie drzewo stało się pożytkiem przymusowo zarządzanych dóbr Olesza, który wedle §. 119 o. e. ma być użyty na pokrycie wydatków zarządu tudzież na zaspokojenie popierających wierzycieli i innych interesowanych i to nawet wtedy, jeśli — jak to bezpośrednio po zarządzie przymusowym następuje tymczasowy zarząd w myśl §§ 158 i nast. o. e., albowiem wedle §. 161 ust. 2 o. e. rozdział pożytków, które przypadają na czas przed dniem przybicia targu, ma się odbywać wedle przepisów §§ 122 do 128 o. e., a zatem owoce uzyskane aż do dnia przybicia targu nie przypadają w żadnym razie nabywcy jako takiemu.

Przeciwko powyższym okolicznościom nie może się nabywca powoływać na to, że do tymczasowego zarządu mają być w myśl §. 159 o. e. analogicznie zastosowane przepisy o zarządzie przymusowym, wedle których drzewo ścięte już wprawdzie w czasie sprzedania oddanych dóbr Olesza zarządcy tymczasowemu, jednakowoż znajdujące się jeszcze w owym czasie na tych dobrach należy w myśl §. 119 ust. 2 drugi wypadek o. e. do tymczasowego zarządu. — Albowiem pominąwszy tę okoliczność, że wedle treści §. 159 o. e. przepisy o zarządzie przymusowym mają jedynie analogiczne zastosowanie do tymczasowego zarządu, to jak to już wyżej nadmieniono, drzewo zrąbane po oddaniu dóbr zarządcy przymusowo-

wemu stało się już pożytkiem prowadzonego na dobrach zarządu przymusowego i dlatego też nie może następnie przypaść na rzecz zarządu tymczasowego.

Ponadto zaś przepis ustępu drugiego §. 119 o. e. (wypadek drugi), wedle którego do pożytków zarządzanych dóbr należą także owoce odłączone już wprawdzie w czasie oddania tych dóbr zarządcy, jednakowoż w owym czasie jeszcze na tych dobrach się znajdujące, ma widocznie jedynie ten wypadek przed oczyma, jeśli zarząd świeżo zostanie wprowadzony, a tem samem zobowiązany mógł przedtem rozporządzać dowolnie posiadłością i jej owocami.

Wypływa to przedewszystkiem także z trzeciego ustępu §. 119 o. e., który ustanawia normy na ten wypadek, jeśli odłączone owoce zajęli wierzyciele zobowiązanego jeszcze przed oddaniem posiadłości zarządcy, ten zaś ostatni wypadek jest tylko wówczas możliwy, jeśli przedtem nie było zarządu, albowiem wedle §. 103 o. e. po adnotacyi zarządu przymusowego lub po oddaniu posiadłości zarządcy może być prowadzoną egzekucya na pożytki posiadłości jedynie za pomocą zarządu przymusowego.

Bezpodstawność jednak tego zapatrywania, że będące w mowie drzewo należy do tymczasowego zarządu, wypływa ponadto z następujących pobudek.

Wedle §. 161 o. e. zarząd przymusowy wdrożony przed terminem licytacyjnym na rzecz jakiegoś wierzyciela przemienia się równocześnie z dniem udzielenia przybicia targu w zarząd na rzecz nabywcy. Z dochodów tego zarządu mają być wedle §. 159 l. 4 o. e. pokryte jedynie koszta zarządu, jak też wydatki wymienione w §. 120 l. 1—3 o. e., pozostała zaś reszta ma być po dopełnieniu warunków licytacyjnych wydana nabywcy.

Nabywcy należą się jednak w myśl §. 156 o. e. owoce i dochody z posiadłości dopiero od dnia przybicia targu. — Owoce zatem uzyskane przed tym terminem na rzecz innego interesowanego nie mogą żadną miarą przejść do tymczasowego zarządu prowadzonego na rzecz nabywcy, lecz należy je w myśl §. 161 ust. 2 o. e. rozdzielić pomiędzy interesowanych w zarządzie przymusowym.

W ślad zatem roszczenie powoda o wydanie spornego drzewa do zarządu przymusowego lub zapłacenie wartości tegoż, byłoby zasadniczo uzasadnione i dlatego też z powodu mylnego ocenienia sprawy ze stanowiska prawnego przez sąd apelacyjny (§. 503 l. 4 p. c.) należałoby zmienić wyrok tegoż sądu.

Jednakowoż dla rozstrzygnięcia sprawy w trzeciej instancji brak ustaleń co do ilości i wartości drzewa oddanego tymczasowemu zarządcy i ustaleń tych sąd rewizyjny w myśl §§ 509 i 510 p. cyw. sam stworzyć nie może.

Dlatego też należało po myśli §§ 513 i 496 l. 2 p. c. znieść wyrok sądu apelacyjnego i odesłać sprawę do drugiej instancji celem uzupełnienia postępowania w powyż wskazanym kierunku, tudzież celem

ponownego rozstrzygnięcia sprawy. (O. N. T. z 23. czerwca 1903 I. 511).

Po ponownem przeprowadzeniu rozprawy w powyższym kierunku c. k. wyższy Sąd krajowy we Lwowie zmienił pierwszosądowy wyrok w ten sposób, że zasądził pozwany Bank na oddanie przymusowemu zarządowi dóbr Tłumacz z przyl. drzewa lub zapłacenie tegoż wartości z powodów w zasadniczem wyżej powołanem orzeczeniu Najw. Tryb. naprowadzonych (§. 511 p. c.).

Od Administracji.

Świętnemu c. k. sądowi powiatowemu w Kosowie. Odnośnie do zapytania zawiadamiamy, że broszurkę o lustracyach sądowych wydaliśmy oddzielnie w tym celu, ażeby stanowiła dla każdego kierownika sądu osobny zbiór przepisów odnoszących się do lustracy sądowych. Broszura ta przełożoną jest kartkami czystego papieru w tym celu, ażeby na nich dopisywać dodatkowo rozporządzenia, jakie w dalszym ciągu będzie ogłaszała Reforma sądowa.

Wnemu P. Dr. Eisingerowi c. k. sekretarzowi sądowemu w F. na Śląsku. Przepraszamy za zwłokę w wysyłce tego numeru, który z powodu swej objętości i z powodu feryj sądowych musiał doznać opóźnienia.

W Panu A. L. we Lwowie. Jeżelibyśmy otrzymali ze strony naszych łaskawych P. T. Prenumeratorów objawione w tym kierunku życzenie, podejmiemy się pracy ogłoszenia judykatury sądów przemysłowych w Krakowie i we Lwowie. Materiały już mamy zebrane i moglibyśmy rozpocząć ich druk nawet już w najbliższym numerze Reformy sądowej. Do zbiorowego wydawnictwa komentarza nowej procedury cywilnej w przekładzie polskim przy współudziale wszystkich sędziów moglibyśmy przystąpić, gdybyśmy mieli zapewniony współudział w tej pracy wszystkich sędziów. W tym kierunku wystosujemy osobne pismo do każdego sędziego.
