

ORZECZENIE SĄDU KONKURSOWEGO.

Z pośród czterech prac, nadesłanych na konkurs, ogłoszony w Nr. 1 „Palestry” z roku bieżącego, na wyróżnienie zasługuje jedna tylko praca (opatrzona godłem „Je n'impose rien; je ne propose même rien; j'expose”) pod tytułem „Przyczynek do wykładni art. 35 Konstytucji z dn. 17 marca 1921 roku”, jako mająca znanie myśli samodzielnej i rzeczowego traktowania zagadnienia, stanowiącego przedmiot konkursu.

Autor podaje historję powstania art. 35 Konstytucji i zestawia całą istniejącą literaturę przedmiotu, przyczem w sposób interesujący krytykuje argumenty wysunięte zarówno przez zwolenników supremacji sejmu, jak i zwolenników „obozu senackiego”. Ostatecznie autor dochodzi do wniosku, że Konstytucja nie zawiera dyspozycji co do losów projektu, przyjętego przez Sejm, a przez Senat à limine odrzuconego, i że żadna interpretacja Konstytucji luki tej uzupełnić nie może: może i winna to uczynić tylko nowela konstytucyjna, o ile w pomoc nie przyjdzie „zwyczaj konstytucyjny”. Sam zaś z próby praktycznego na gruncie prawniczym rozwiązania kwestji autor rezygnuje.

To stanowisko autora sąd konkursowy poczytuje za zasadniczy brak jego rozprawy. Celem i założeniem konkursu było uzyskanie pozytywnej odpowiedzi, któraby była przyczynkiem nietylko do wykładni art. 35 Konstytucji, ale — jak zastrzeżono w warunkach konkursu — też „przyczynkiem do rozwiązania” kwestji, należało więc zalecić pewien sposób jej rozstrzygnięcia, od którego czynem czy też zaniechaniem czynu, jednak opierając się na najlepszym swem rozumieniu prawa, organy kierownicze państwa przeciw uchylić się nie mogą. Autor rozprawy zadania tego nie spełnił, choć to, czego dokonał, świadczy, że byłby do nakreślenia linii wytycznej w tym kierunku uzdolniony.

Zważywszy, że rozprawa znamionuje odczytanie autora, że w tym zakresie, w jakim została przezeń zakrojona, przedstawia się jako praca poważna i gruntowna, że przeto stanowi pożądaną nabytek dla naszej literatury prawa konstytucyjnego, usterki zaś zewnętrzne są nieliczne i łatwo dadzą się usunąć, sąd konkursowy postanowił przyznać autorowi wymienionej wyżej rozprawy nagrodę konkursową w kwocie 250 zł., pod warunkiem wprowadzenia do niej drobnych poprawek według wskazówek przewodniczącego sądu.

Po otwarciu koperty okazało się, że autorem nagrodzonej pracy jest p. Artur Miller.

Dnia 12 czerwca 1925 r.

(—) *J. J. Litauer*
C. Ponikowski

Z. Rymowicz
Karol Kozłowski
St. Car.

PRZYCZYNEK DO WYKŁADNI ART. 35 KONSTYTUCJI Z DNIA 17 MARCA 1921 R.

Je n'impose rien; je ne propose même rien; j'expose.

Projekt komisji konstytucyjnej Sejmu Ustawodawczego przejął w przedmiocie stosunku wzajemnego Sejmu do Senatu dosłowną redakcję t. zw. projektu Skulskiego¹⁾, z tą tylko zmianą, że zniżył kwalifikowaną większość z $\frac{2}{3}$ na $\frac{3}{5}$. Artykuł 35, w części interesującej nas, t. j. w części omawiającej losy projektu sejmowego zmienionego lub odrzuconego przez Senat, (p. 3 i 4) brzmiał więc w postaci przygotowanej do ostatniego czytania, jak następuje: „Jeżeli projekt uchwalony przez Sejm, Senat postanowi zmienić, lub odrzucić — powinien zapowiedzieć to Sejmowi w ciągu powyższych 30 dni, a najdalej w ciągu następnych dni 30 zwrócić Sejmowi, z proponowanymi zmianami. Jeżeli Sejm zmiany, proponowane przez Senat, uchwali zwykłą większość $\frac{3}{5}$ głosów, lub też, jeżeli odrzucony przez Senat projekt uzyska w Sejmie większość $\frac{3}{5}$ głosów — Prezydent Rzeczypospolitej zarządzi ogłoszenie ustawy w brzmieniu, ustalonym ponowną uchwałą Sejmu”. (Druk Sejmu Ustawodawczego Nr. 1781). Jak widać z przytoczonego tekstu, odróżnia on wyraźnie zmiany od całkowitego odrzucenia, dając w obu wypadkach, w razie rozbieżności zdań między Sejmem a Senatem, pierwszeństwo i przewagę Sejmowi, wymagając tylko uchwalenia spornego projektu w Sejmie większością kwalifikowaną — $\frac{3}{5}$ głosów. W trzecim czytaniu artykuł ten uległ zmianie, a mianowicie — zmieniono kwalifikowaną większość przy zmianach z $\frac{3}{5}$ na $\frac{11}{20}$, a ustęp o losach projektu, odrzuconego a limine przez Senat, całkowicie opuszczono. W tej redakcji przeszedł art. 35 do obowiązującego tekstu Konstytucji z dnia 17 marca 1921 r. (Dz. Ust. z 1921 r., Nr. 44, poz. 267) Brzmi on w ust. 2 i 3: „Jeżeli Senat postanowi projekt, uchylony przez Sejm, zmienić lub odrzucić, powinien zapowiedzieć to Sejmowi w ciągu powyższych 30 dni, a najdalej w ciągu następnych dni 30 zwrócić Sejmowi z proponowanymi zmianami. Jeżeli Sejm zmiany, przez Senat proponowane, uchwali zwykłą większością, albo odrzuci większością $\frac{11}{20}$ głosujących — Prezydent Rzeczypospolitej zarządzi ogłoszenie ustawy w brzmieniu, ustalonym ponowną uchwałą Sejmu”.

Jaki był zamiar i cel ustawodawcy przy wyeliminowaniu z tekstu pierwotnego dyspozycji o losach projektu sejmowego

¹⁾ Zob. Projekty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, wydawnictwo Kancelarii Cywilnej Naczelnika Państwa, Warszawa, 1920, str. 214, art. 26, al. 3 i 4.

odrzuconego przez Senat, tego dziś sami redaktorowie, którzy w przeważającej części jeszcze żyją, powiedzieć nie potrafią²⁾. Najprawdopodobniej było to poprostu niedopatrzenie. Ale prawnik, który stoi przed zadaniem interpretacji Konstytucji Polskiej w tej postaci, w jakiej została ona należycie ogłoszona w Dzienniku Ustaw Rzplitej, może tylko stwierdzić, że Konstytucja zawiera w tym przedmiocie lukę.

Zasługę odkrycia tej luki ma prof. Uniw. Jagiel., Michał Rostworowski, który pierwszy zagadnienie to poddał analizie w odczycie, wygłoszonym w Krakowie w pierwszej połowie maja 1921 roku, a wydrukowanym następnie w pracy zbiorowej profesorów krakowskich p. t. *Nasza Konstytucja* (Kraków, 1922, str. 64)³⁾. Wkrótce kwestja art. 35 Konstytucji stała się też aktualna życiowo. Senat odrzucił w dniu 16 marca 1923 r. uchwalony przez Sejm 9 marca tegoż roku projekt o rozciągnięciu ustawy o szkołach akademickich na Akademię Sztuk Pięknych w Krakowie. (Zob. Sprawozdanie stenograficzne z 22 posiedzenia Sejmu Rzplitej z dnia 9 marca 1923 r., łam 5 — 7; Sprawozdanie stenograficzne z 14 posiedzenia Senatu Rzplitej z dnia 16 marca 1923 r., łam 7 nn. Nie był to wypadek odosobniony, albowiem powtórzył się jeszcze raz w dniu 18 lipca 1924 roku, gdy Senat odrzucił przyjęty przez Sejm w dniu 8 lipca tegoż roku projekt ustawy w przedmiocie przywrócenia zgromadzenia majstrów kominarskich. Zob. Sprawozdanie stenograficzne z 145 posiedzenia Sejmu Rzplitej z dnia 8 lipca 1924 roku, łam 78 i 79; Sprawozdanie stenograficzne z 63 posiedzenia Senatu Rzplitej z dn. 18 lipca 1924 roku, łam 5 i 6). Konflikt ów wywołał rozłam w opinii teoretyków i polityków czynnych. Doktryna i praktyka podzieliły się na dwa obozy, które w rozstrząsanej kwestji zajęły dwa diametralnie przeciwnie stanowiska.

Obóz, który nazywać będę senackim (albowiem zagadnienie *questionis* rozwiązuje na korzyść Senatu), broni tezy, iż w myśl art. 35 Konstytucji marcowej, projekt uchwalony przez Sejm, a odrzucony przez Senat, należy uważać za ostatecznie odrzucony i niedoszły do skutku. Na tem stanowisku stoją pro-

²⁾ Charakterystyczne jest stanowisko w tej sprawie głównego referenta ustawy konstytucyjnej (którą niektórzy nazywają nawet *lex Dubanowicz*), — posła d-ra Dubanowicza. W uwagach swoich do wydania Konstytucji z 17 marca (nakładem dziennika „Rzeczpospolita”) Dubanowicz luki tej nie zauważył i przyrównał zmiany do odrzucenia, na terenie zaś sejmowym oświadczył, że luka ta była umyślna i miała na celu danie Senatowi prawa ostatecznego odrzucenia projektów sejmowych, na które Senat zasadniczo się nie zgadza.

³⁾ Uszło to uwagi świetnego komentatora naszej Konstytucji, prof. W. L. Jaworskiego (Zob. *Prawa Państwa Polskiego* — zeszyt II A, Konstyt. z dnia 17 marca 1921 r. wydał i objaśnił prof. W. L. Jaworski, Kraków, 1921), oraz autora pierwszego opracowania całokształtu Konstytucji marcowej — prof. St. Starzyńskiego (Zob. Stanisław Starzyński, *Konstytucja Państwa Polskiego*, Lwów, 1921 r.).

fesorowie Michał Rostworowski ⁴⁾, Stanisław Starzyński ⁵⁾, Zygmunt Cybichowski ⁶⁾ i Julian Makowski ⁷⁾).

Argumenty prawnicze tego obozu są następujące:

1) *Argument historyczny.* Formuluje go prof. Rostworowski w następujący sposób: „Inaczej się rzecz przedstawia, gdy Senat po zapowiedzeniu swego zamiaru odrzucenia projektu, istotnie projekt odrzuci i w tej formie niepoprawionej wraz ze swą negatywną uchwałą Sejmowi w terminie wskazanym odeszle. Art. 35 nie mówi, co wtedy ma nastąpić? Nie jest to ze strony Konstytucji luka przypadkowa, gdyż zarówno projekt rządowy z czasów gabinetu Skulskiego (art. 26) jak i projekt komisyjny (Druk n. 1781. Art. 35) przewidywały, że i w tym nawet wypadku Sejm kwalifikowaną większością może odrzucony przez Senat projekt raz jeszcze uchwalić. Otóż przy drugim czytaniu w Sejmie ustęp odnośny skreślono, i nie powrócił on już więcej do art. 35. Wyciągnąć stąd należy, mojem zdaniem, wniosek, że art. 35 zastrzega Senatowi tak dalece konstytucyjne prawo odrzucenia projektu, że nie dopuszcza stosowania w Sejmie do takiej uchwały systemu gilotynowego przewidzianego przy poprawkach” ⁸⁾). Wniosek wyciągnięty przez prof. Rostworowskiego, z faktu, że w dawniejszych projektach konstytucyjnych procedura ustawodawcza w wypadku odrzucenia przez Senat projektu ustawy, uchwalonej przez Sejm, była przewidziana, a dopiero w drugim czytaniu odpowiedni ustęp został skreślony, nie jest ani *logicznie oczywisty*, ani *jedyny*, ani *prawniczo przekonujący*. Z oczywistością logiczną można tylko z tego faktu wydedukować, że *Konstytucja marcowa zawiera istotnie lukę* w kwestji konstytucyjnej wielkiej wagi i że luki tej w projekcie Skulskiego i komisji konstytucyjnej nie było. Nic więcej. Nie jest to też wniosek jedyny, bo z równem prawdopodobieństwem można stąd wnosić, że, skreślając ten ustęp, ustawodawca zamierzał *ujednostajnić* procedurę ustawodawczą przy zmianach senackich i odrzuceniu projektu przez Senat, przyrównać odrzu-

⁴⁾ Zob. artykuł jego o ustawodawstwie w pracy: „Nasza Konstytucja”, Kraków, 1922, str. 64 n.; artykuł w pracy zbiorowej: „O naprawę Rzeczypospolitej” p. t. „Wykładnia naszej Konstytucji”, Kraków, 1922; opinię w ankiecie konstytucyjnej, ogłoszonej przez krakowskie „Czasopismo prawnicze i ekonomiczne” — W. L. Jaworski, Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r., Kraków, 1924, str. 117, 118.

⁵⁾ Zob. Przegląd Prawa i Administracji, rok 1922, str. 278, oraz Kurjer Warszawski z 8 kwietnia 1923 r., Nr. 96.

⁶⁾ Zob. artykuł p. t. „Sejm a Senat”, ogłoszony w Nr. 18 Gazety Administracji i Policji Państwowej z 28 kwietnia 1923 r.

⁷⁾ Zob. „Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej”, opracował i objaśnił d-r Julian Makowski, Nr. 1 Hoesicka teksty ustaw, Warszawa, 1924, pod art. 35.

⁸⁾ Nasza Konstytucja, str. 64. Powtarza go prof. Rostworowski w Ankiecie, str. 118, a podziela tę argumentację prof. Starzyński (zob. Kurjer Warszawski Nr. 96 z 8 kwietnia 1923 r.).

cenie do zmian, co byłoby znowu wodą na młyn interpretacji obozu sejmowego. Argumentacja ta nie jest wreszcie prawniczo przekonywująca, a to z dwóch względów: a) środkiem pomocniczym przy interpretacji mogą być *motywy prawodawcze* do danej ustawy, a i to w tych warunkach tylko, gdy znajdują one *poparcie w brzmieniu ustawy*, w przeciwnym bowiem razie *pierwszeństwo ma ustawa*; w danym zaś wypadku mamy do czynienia nie z motywami ustawodawczymi nawet, lecz z *praprojektem*; b) nie można posługiwać się przy wykładni samej ustawy argumentem, zaczerpniętym z praprojektu, który *nie znalazł poparcia ustawodawcy*, nie był przezeń aprobowany, myśli bowiem w nim zawarte są odmiennie od tych, któremi się ustawodawca kierował przy uchwaleniu odmiennego tekstu. (Przytem projekt Skulskiego nie był nawet formalną podstawą obrad Komisji Konstytucyjnej Sejmu Ustawodawczego, która opracowała projekt samoistny. Zob. St. Starzyński, Konstytucja Państwa Polskiego, str. 3).

2) *Argument logiczny*. Formułuje go również prof. Rostworowski⁹⁾, a aprobuja — Starzyński¹⁰⁾ i Makowski¹¹⁾. „Ta różnica odmiennego traktowania — pisze prof. Rostworowski — wynika z różnicy między zmianą, która przypuszcza ze strony Senatu bądź co bądź częściową przynajmniej zgodę na projekt sejmowy, zgodę na niedotknięte poprawkami ustępy — a odrzuceniem, które zdradza zupełną rozbieżność zapatrywań obu ciał ustawodawczych, przy zaistnieniu której trudniej też stanowisko Senatu przez stosowanie sumarycznego postępowania zlekceważyć¹²⁾”. Argument ten jest istotnie logiczny i dowodzi przekonywująco, że istnieje zasadnicza różnica logiczna między zmianą projektu a jego odrzuceniem, ale nie dowodzi on tego, czego autor pragnie nam dowieść, t. j. że odrzucony przez Senat projekt sejmowy jest ostatecznie utracony. Takaby istotnie była ratio legis, ale do tego musi istnieć lex, któraby expressis verbis taką procedurę odmienną dla odrzuconych projektów ustalała. A tego właśnie brak w Konstytucji marcowej i to pozostaje, mimo logiczności argumentu jako takiego, do dowiedzenia.

3) *Argument polityczny*. Formułuje go prof. Starzyński w następujących słowach: „...system dwuizbowy opierać się powinien z natury rzeczy na możebnie daleko idącym równouprawnieniu obu izb i... wskutek tego każdą wątpliwość w tym kierunku powinna być tłumaczona w duchu równorzędności senatu z sejmem. Dość już i tak jest senat upośledzony i ograniczony

⁹⁾ „Nasza Konstytucja”, str. 64, 65; „O naprawę Rzeczypospolitej”, str. 43.

¹⁰⁾ Kurjer Warszawski, Nr. 96 z 8 kwietnia 1923 r. Przegląd prawa i administracji, r. 1922, str. 278.

¹¹⁾ „Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej”, str. 41.

¹²⁾ „Nasza Konstytucja”, str. 64 i 65.

do jakiejś jedynie pomocniczej roli, na mocy tych postanowień, które są całkiem jasne, niema więc powodu te upośledzone stanowisko jeszcze bardziej utwierdzać¹³⁾). Mógłbym w tym przyczynku prawnym pominąć milczeniem argument prof. Starzyńskiego, albowiem operuje on przesłankami politycznymi i mówi nie o tem, jak ma być według obowiązującej Konstytucji, lecz jaka konstytucja winna obowiązywać. Ale prof. Starzyński stwierdza w tymże artykule, że to jest jego *przekonanie prawnicze*, a nie tylko pogląd zwolennika dwuizbowości. Równie przekonywujące przecież będzie i to przekonanie prawnicze, które w tym wypadku mógłby przytoczyć nam zwolennik jednoizbowości, a mianowicie: że każda wątpliwość winna być tłumaczona na korzyść Sejmu, a to dlatego, że Konstytucja w organizacji legislatury daje Sejmowi stanowisko uprzywilejowane w stosunku do Senatu. Uzasadnienie to będzie może jeszcze bardziej przekonywujące od argumentu przeciwnego prof. Starzyńskiego, gdy powoła się ono jeszcze na art. 3 al. 2 Konstytucji, który głosi, że „niema ustawy bez zgody Sejmu”. Litość, jaką żywi prof. Starzyński dla naszego „upośledzonego Senatu”, jest subiektywnem uczuciem, które nie przekonywuje naszego sumienia prawniczego, a może co najwyżej wywołać jego współczucie.

De necesse ad esse non valet consequentia.

Oto argumenty, przynajmniej te, które znamy, obozu senackiego. A teraz przejdźmy do argumentów prawniczych przeciwnego obozu, który nazwaliśmy obozem sejmowym (ponieważ rozwiązuje zagadnienie na korzyść uprawnień Sejmu). Teoretycznym obrońcą tego obozu jest prof. Wł. L. Jaworski, który wiedzą swoją poparł stanowisko centrum i lewicy sejmowej: „...opowiadam się — pisze w artykule p. t. Konflikt między Sejmem a Senatem — ze stanowiska prawniczego, a więc dogmatycznego, za tem zdaniem, które w odrzuceniu przez Senat projektu, uchwalonego przez Sejm, widzi maximum zmian i wskutek tego stosuje do tego przypadku trzeci ustęp art. 35 Konstytucji. Za zdaniem tem przemawia logika i przemawia przyznana przez Konstytucję Senatowi kompetencja. Logika mówi, że w tym związku myśli, który wyraża art. 35 Konstytucji, „odrzucenie” jest również „zmiana”, wyróżniająca się ilością zmienionych punktów. Co do stanowiska zaś, jakie Konstytucja wyznaczyła Senatowi, to określone ono jest w art. 35 jako „rozpatrzenie”, wszelkie przeto zapatrywanie, któreby przekraczało normę zawartą w art. 35, byłoby rozszerzeniem kompetencji Senatu¹⁴⁾). Prof. Jaworski, w przytoczonym tu uzasadnieniu stanowiska obozu sejmowego, operuje dwoma argumentami.

¹³⁾ Kurjer Warszawski, Nr. 96 z 8 kwietnia 1923 r.

¹⁴⁾ Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r., str. 115 i 116.

1. *Argument logiczny.* Żadna logika—filozoficzna czy zdrowego rozsądku (common sense, jakby powiedział Anglik) — nie uzna identyczności pojęć zmiany projektu i jego odrzucenia, to ostatnie przyjmując tylko jako maksymalne spotęgowanie ilościowe pierwszego. Przykład uwypuklił nam tę różnicę. Przypuśćmy, że Sejm uchwalił projekt o powołaniu do życia Kas Chorych, liczący 50 artykułów. Senat dokonywa w tym projekcie maksimum ilościowych zmian, t. zn. zmienia formę i treść wszystkich 50 artykułów tego projektu, proponując inną redakcję wszystkich artykułów. Mamy tu maksimum zmian, a nie jest to jeszcze odrzucenie. Odrzucenie tego projektu miałoby miejsce, gdyby Senat, będąc zasadniczo przeciwnym tworzeniu Kas Chorych, cały projekt a limine odrzucił, żadnego kontrprojektu nie przedstawiając Sejmowi. Słusznie więc podnosi prof. Cybichowski w swym artykule „Sejm a Senat”: „Przepis Konstytucji o odrzuceniu przez Sejm zmian projektu, uchwalonych przez Senat, nie może mieć zastosowania, bo nawet wykładnia najbardziej rozszerzająca nie ustali, że odrzucenie projektu jest jego zmianą; pogląd taki byłby pogwałceniem Konstytucji”¹⁵⁾.

Różnicę tę uznaje zresztą i prof. Jaworski, ale odwołuje się on od własnej logiki do logiki tego „związku myśli, który wyraża art. 35 Konstytucji”¹⁶⁾. Tekst zdaje się przemawiać przeciwnie. W ustępie pierwszym i drugim artykuł 35 przewiduje bowiem wyraźnie trzy możliwości: a) zgodę Senatu; b) zmianę projektu; c) odrzucenie projektu. A więc związek myśli, który wyraża art. 35 Konstytucji, nie upoważnia bynajmniej do identyfikowania odrzucenia ze zmianami, gdyż w tekście pojęcia te są wyraźnie rozdzielone. „Respekt dla Konstytucji, — jak słusznie podnosi prof. Rostworowski, — nakazuje nam chyba równorzędnie traktować jeden wyraz jak i drugi”¹⁷⁾.

2. *Argument legalnego stanowiska Senatu.* Senat — zdaniem prof. Jaworskiego — w myśl art. 35 Konstytucji jest upoważniony tylko do rozpatrywania projektów ustawowych, a stąd wynika, że „wszelkie zapatrywanie, któreby przekraczało normę zawartą w art. 35, byłoby rozszerzeniem kompetencji Senatu”¹⁸⁾. Ten pogląd prof. Jaworskiego jest mylny, albowiem tenże art. 35 Konstytucji nadaje Senatowi prócz prawa rozpatrywania projektów sejmowych, jeszcze prawo *zajęcia wobec tych projektów stanowiska*, zgodnego lub rozbieżnego ze stanowiskiem Sejmu.

Dokonana przez nas wyżej ocena prawniczej mocy argumentów, podanych przez oba obozy w celu uzasadnienia przeciwnych stanowisk w sprawie interpretacji art. 35, nie miała wy-

¹⁵⁾ Gazeta Administracji i Policji Państwowej, Nr. 8 z 28 kwietnia 1923 r.

¹⁶⁾ „Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r.,” str. 116 i n.

¹⁷⁾ „Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r.,” str. 118.

¹⁸⁾ „Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r.,” str. 116.

łącznie stwierdzić, iż żadna ze stron nie prowadzi konfliktu do niewątpliwego rozwiązania, lecz zarazem miała unaocznic błędność drogi, obranej przez obie strony do rozwiązania zagadnienia. Jest jeden punkt w całej tej spornej od początku do końca kwestji, w którym opinie obozu sejmowego i senackiego się zbiegają. Wszyscy stwierdzają zgodnie, że Konstytucja marcową w kwestji losów projektu, uchwalonego przez Sejm, a odrzuconego przez Senat, nie wypowiedziała się wyraźnie, że więc *istnieje luka w Konstytucji*¹⁹⁾. W rzeczy samej — art. 35 Konstytucji przewiduje trzy możliwości, jakie zająć mogą w stosunkach Sejmu z Senatem w przedmiocie pracy ustawodawczej, a daje rozwiązanie tylko dwóch możliwości. Przewiduje on mianowicie:

1. zgodne stanowisko obu izb co do danego projektu i nakazuje w tym wypadku postępowanie w trybie ustępu pierwszego art. 35;

2. zmiany, wprowadzone przez Senat do projektu sejmowego, i każe w tym znowu wypadku stosować procedurę, przewidzianą w ustępie trzecim tegoż artykułu;

3. odrzucenie zupełne projektu sejmowego przez Senat²⁰⁾, ale nie podaje nigdzie, co stać się ma dalej z takim projektem?

Stoimy więc niewątpliwie wobec luki w Konstytucji marcowej, i od razu rodzi się, przy takim postawieniu zagadnienia, pytanie, jakie są sposoby wypełnienia tej luki? Nauka prawa daje odpowiedź, lub ściślej dwie odpowiedzi (tradycyjną i t. zw. wolnej szkoły prawa, „freie Rechtschule“) co do sposobów uzupełniania luk przy stosowaniu prawa cywilnego i karnego. W prawie cywilnem będziemy się trzymali: bądź tradycyjnej zasady kompletności systemu prawnego (fikcja doskonałości i wszechstronności ustawy) i uzupełniali te luki w drodze prawniczych konstrukcyj, według rzeczywistej lub przypuszczalnej woli ustawodawcy; bądź też zasady wolnej szkoły i uzupełniali luki te „swobodną twórczością“ („freie Rechtsfindung“, jak chce Ehrlich, czy „libre recherche scientifique“, jak proponuje Gény) we-

¹⁹⁾ Rostworowski, *Nasza Konstytucja*, str. 64: „Inaczej się rzecz przedstawia, gdy Senat po zapowiedzeniu swego zamiaru odrzucenia projektu, istotnie projekt odrzuci i w tej formie nie poprawionej wraz ze swą negatywną uchwałą Sejmowi w terminie wskazanym odeśle. Art. 35 nie mówi, co wtedy ma nastąpić?“

Cybuchowski, *Gazeta Administracji i Policji Państwowej* Nr. 18 z 28 kwietnia 1923 r. w cytowanym już artykule p. t. „Sejm a Senat“ pisze: „Konstytucja zawiera więc lukę formalną“.

Jaworski, „Ankieta o Konstytucji z 17 marca 1921 r.“, str. 114: „Nato- miast nie mówi artykuł 35, w szczególności ustęp 3-ci, co się ma stać, jeżeli Senat cały uchwalony przez Sejm i przesłany sobie do rozpatrzenia projekt ustawy odrzuci“.

²⁰⁾ Art. 35 al. 2 Konstytucji: Jeżeli Senat postanowi projekt, uchwalony przez Sejm, zmienić (druga możliwość), lub odrzucić (trzecia możliwość)...

dług kryterjum „subiektywnego poczucia prawnego“ (t. zw. *Gefühlsjurisprudenz*), czy *Stammlerowskiego* ideału „słusznego prawa“ (*das richtige Recht*), czy *Kohlerowskiego* ideału kulturalnego, czy też — słuszności i pożytku społecznego, i t. d. W prawie karnym będziemy mieli wskazówkę w podwalinowej zasadzie nowoczesnego prawa karnego — *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*. Ale jak postąpić należy w wypadku, gdy w prawie politycznym istnieje luka, gdy *prezumpcja doskonałości i kompletności ustawy konstytucyjnej* nie ma zastosowania²¹⁾, gdy nie masz sędziego, który miałby obowiązek, czy kompetencję wypełnienia tego *vacuum in lege* przy jego stosowaniu?²²⁾ *Summa sedes a nemine judicatur*.

„Dogmat kompletności systemu prawnego, pisze *Jerzy Jelinek*, stosuje się tylko w tych działach porządku prawnego, w których sędziemu przysługuje prawo ostatecznego rozstrzygnięcia poszczególnego wypadku. Ale i w tych działach także kompletność ta może być osiągnięta tylko dzięki temu, że zobowiązuje się sędziego do uzupełnienia porządku prawnego drogą twórczego wysiłku w tych wypadkach, w których wszelkie środki interpretacji są niewystarczające do subsumpcji konkretnego wypadku pod istniejący przepis prawny. Bądź co bądź istnieje norma decydująca, możliwa do znalezienia na jakiegokolwiek drodze, o tyle, że sędzia ma obowiązek osądzenia każdej skierowanej doń sprawy. Ale podobne postanowienie, jakie *Code civil* wyraźnie formułuje dla sędziego, jest w ciężkich konfliktach prawa pu-

²¹⁾ *Ci. V.-E. Orlando, Principes de droit public et constitutionnel, traduit de l'italien par S. Bouyssy. Paris, 1902, str. 197.*

²²⁾ *P. M. Litauer* w artykule zatytułowanym: „W sprawie interpretacji art. 35 Konstytucji“ (*Zob. Palestra, 1924 r., Nr. 8 — 9, str. 445 — 447*) za takiego sędziego uważa *Prezydenta Rzeczypospolitej*, który, zdaniem tego autora, mając z mocy art. 44 Konstytucji marcowej, powierzona sobie promulgację i publikację ustaw ma przez to samo prawo rozstrzygnięcia konfliktów kompetencyjnych, powstałych w materji ustawodawstwa między *Sejmem a Senatem*. Istotnie *p. M. Litauer* ma słuszność o tyle, o ile z art. 44 Konstytucji wyciąga wniosek, że *Prezydent* ma prawo formalnego badania konstytucyjności ustaw (t. zw. *Verfassungsmässigkeit der Gesetzesentstehung*), t. zn. prawo zbadania, czy przedstawiony mu do podpisu dokument jest ustawą, czy został uchwalony w sposób Konstytucją przepisany. Ale stąd nie wynika jeszcze prawo *Prezydenta do uzupełnienia luk konstytucyjnych*, bo, jak twierdzi sam *p. M. Litauer*, uzupełnienie Konstytucji jest jej zmianą, a ta może być dokonana tylko w formie przepisanej przez art. 125 Konstytucji; zalecone więc przez *p. M. Litauera* postępowanie *Prezydenta* byłoby, że użyję tu słów autora. „jaskrawym pogwałceniem artykułu 125 Konstytucji, ominięciem uciążliwego trybu artykułu 125 Konstytucji“. A zapomina też przytem autor, że takie uzupełnienie Konstytucji, choćby tylko w poszczególnym wypadku, będąc funkcją twórczą, aktem ustawodawstwa, w żadnym razie nie może przysługiwać *Prezydentowi*, jako głowie władzy wykonawczej, a zwłaszcza — mimo, wbrew i z pominięciem konstytucyjnego organu legistawnego.

bliczonego nie do pomyślenia²³⁾. Taka luka może być uzupełniona tylko i wyłącznie w drodze *noweli konstytucyjnej*, uchwalonej w formie przepisanej przez art. 125 Konstytucji marcowej, lub też w drodze *ustalenia w praktyce stosunku Sejmu do Senatu precedensów* i wytworzenia się tym sposobem tego, co Anglicy nazywają „konwencjami, zwyczajami konstytucyjnymi” (*conventions of the Constitution, customs*). W tych dwóch płaszczyznach otwiera się wdzięczne pole dla uczonych polityków prawa (ale nie dogmatyków!), którzy metodą obiektywną i naukową wytknąć mogą drogę, na którą ustawodawca przy uchwalaniu noweli winien wstąpić, by poprowadzić naród polski ku chwale i szczęściu. Tu uczony polityk prawa (ale nie dogmatyk!) ma doniosłe zadanie odślonięcia przed praktyką i organami kierowniczymi państwa, perspektywy udoskonalenia ustroju państwowego naszej ojczyzny w drodze „inspirowania pewnej praktyki i trybu postępowania organów najwyższych”²⁴⁾. Ale tu, mówiąc słowami Rundsteina „wykładnia prawnicza nie pomoże, tu kończy się prawo — zaczyna się sfera czynów, które prawo tworzą dopiero”²⁵⁾. Tu kończy się dogmatyka prawa, a zaczyna się polityka prawa. Tu kończy się sfera rozstrząsań prawnych, w której odważyliśmy się zabrać głos, a zaczyna się imperjum polityki, gdzie waży tylko nasz głos wyborcy.

Dr. ANTONI CHMURSKI.

REFORMA NAJWYŻSZEGO TRYBUNAŁU ADMINISTRACYJNEGO.

W najbliższym czasie przystąpi Sejm do rozpraw nad reformą Najwyższego Trybunału Administracyjnego. Reformę podjął rząd pod hasłem oszczędności, a polega ona, według projektu rządowego, przedewszystkiem na tem, że zamiast kompletu z 5-iu sędziów, mają orzekać w przyszłości komplety z 3-ch tylko sędziów złożone.

Motyw oszczędności, motyw sanacji skarbu jest bardzo doniosły i góruje obecnie nad wszystkimi innymi. Ale skoro już raz do reformy Najwyższego Trybunału Administracyjnego przystępujemy, należy się zastanowić, czy nie byłoby wskazanem

²³⁾ Georg Jellinek. *Allgemeine Staatslehre*, Dritte Auflage, Berlin, 1920, str. 356, 357.

²⁴⁾ Rostworowski, „O naprawę Rzeczypospolitej”, str. 44.

²⁵⁾ Dr. Szymon Rundstein, *Studja i szkice prawne*, Lwów, 1914, str. 57. str. 57.

podjąć reformę także w innym kierunku, pod innym również żywotnym hasłem: skutecznej kontroli nad administracją.

A hasło to jest tem aktualniejsze, że dotychczasowa, choć stosunkowo krótka, praktyka Trybunału wykazała już rozmaite dotkliwe braki w tym względzie, które w interesie praworządności jaknajrychlej usunąćby należało.

Przy tego rodzaju fundamentalnych ustawach, jak ustawa o Najwyższym Trybunale Administracyjnym, sposobność reformy nieprędko się nadarzy. Ustawy takie, jako wykonawcze do konstytucji, mają tę samą tendencję, co sama konstytucja — utrzymania się bez zmian, już nie lata całe, ale lat dziesiątki, nawet pomimo oczywistych wad. Dlatego skoro już raz reforma Trybunału jest w toku, nie powinno się pomijać sposobności rzadkiej a szczęśliwej, żeby ją przeprowadzić w pełni, uwzględniając doświadczenia dotychczasowe, tak u nas, jak i zagranicą. Charakterystycznym jest mianowicie, że jednocześnie w sąsiedniej Czechosłowacji obserwować możemy silne tendencje do reformy Trybunału Administracyjnego, opartego na podobnych jak u nas zasadach. Tendencje te znalazły nawet wyraz w formalnym obszernym projekcie ustawy.

Najdotkliwsze braki naszej ustawy o Trybunale są następujące:

- I. niezwykła powolność postępowania,
- II. problematyczna wykonalność orzeczeń Trybunału.

I. POWOLNOŚĆ POSTĘPOWANIA.

Niezwykłą powolność postępowania przed Najw. Tryb. Adm. najlepiej zademonstruje fakt, że przeciętnie, od wniesienia skargi do rozprawy, upływa przynajmniej rok, a od pewnego czasu — półtora roku i więcej. W tych warunkach instytucja Trybunału przestaje być, praktycznie rzecz biorąc, wymiarem sprawiedliwości i staje się rozstrząsaniem zagadnień teoretycznych oderwanem od życia.

My, ludzie nowocześni, żyjemy szybko i dlatego odczuwamy tem silniej potrzebę rychłego wymiaru sprawiedliwości. Co jest wart np. obecnie wyrok Trybunału, uchylający bezprawną rekwizycję mieszkania, kiedy jedna i druga ustawa rekwizycyjna już dawno wygasły, a, niestety, jeszcze nie wszystkie sprawy rekwizycyjne zostały dotąd przez Najwyższy Trybunał Administracyjny wyrokiem załatwione. W tych wypadkach najpomyślniejszy wyrok pozbawiony jest wszelkiego znaczenia, skoro strona wygrywająca zakosztować musi tymczasem wszystkich przykrości, połączonych z narzuceniem jej niepożądanego współmieszkańca i cierpieć, żeby stan zakłócenia jej porządku domowego stał się względnie trwałym. Co jest wart wyrok, który uchyla po

półtora roku czy dwóch latach orzeczenie, odmawiające emerytury, kiedy dni emeryta są często policzone i kiedy lata całe musiał na wyrok czekać, a tymczasem cierpieć nędzę i poniewierkę? Czy taki wyrok nie staje się przez upływ dłuższego czasu zupełnie bezprzedmiotowy i czy da się wówczas wynagrodzić wyrządzoną stronie krzywdę?

Nie można przytem zapominać, że wyrok Trybunału przynosi korzyść nie tylko stronie, która dochodzi swojej krzywdy, ale także — i władzy, która wydaje orzeczenie, władzy dlatego, że stanowi dla niej cenną wskazówkę, jak należy postępować w innych podobnych wypadkach. Wyrok działa tutaj pedagogicznie. Ma to zwłaszcza znaczenie w obecnych czasach, kiedy ustawy szybko się zmieniają i kiedy nasza młoda biurokracja potrzebuje jeszcze wskazówek, a to tembardziej, że zarówno nowe ustawy, jak i wydane na ich podstawie rozporządzenia wykonawcze, pozostawiają niejednokrotnie pod względem techniki ustawodawczej wiele do życzenia. Z tych powodów np. bogata judykatura Najwyższego Trybunału Administracyjnego w sprawach rekwizycyjnych, obejmująca obie ustawy rekwizycyjne, jest prawie zupełnie bezużyteczna, bo przeważna część wyroków została wydana już po wygaśnięciu ustaw rekwizycyjnych.

Instytucję Najwyższego Trybunału Administracyjnego przeszczepiliśmy na nasz grunt prawie żywcem z dawnej Austrii. I w dawnej Austrii postępowanie przed Trybunałem Administracyjnym wlokło się aż nazbyt długo i powolność jego odczuwana była, jako brak. Lecz brak ten nie był w Austrii taki dotkliwy, jak u nas już choćby ze względu na odmienną organizację władz. W Austrii w zasadzie każda sprawa administracji państwowej podlegała rozstrzygnięciu w ostatniej (3-ej) instancji władzom centralnym (ministerstwom), władze centralne zaś wolne od lokalnych wpływów, przedstawiały przez swój skład i charakter naogół lepsze gwarancje, nie tylko fachowości, ale i niezależności, a co za tem idzie — bezstronności. U nas, wobec systemu dwustopniowości władz i zakończenia toku instancji w zasadzie na województwach, a więc na władzach lokalnych, orzecznictwo administracyjne gwarancji niezależności i obiektywności w podobnie wysokim stopniu przedstawiać nie może. Ponadto szczególną trudność wytwarza u nas wielka różnorodność nie tylko stosunków kulturalnych i gospodarczych, lecz także ustawodawstwa w poszczególnych dzielnicach. Tem potrzebniejszy i ważniejszy jest organ kontrolujący o charakterze centralnym, organ dający wszelkie gwarancje i fachowości i niezawikłości, jakim jest Najwyższy Trybunał Administracyjny. Tem konieczniejsze w konsekwencji jest szybkie i sprawne działanie tego organu, jeżeli ma być osiągnięty jego konstytucją zagwarantowany cel — kontrola nad administracją.

Ażeby szybkie i sprawne działanie Najw. Tryb. Adm. zapewnić, wydają nam się najodpowiedniejsze następujące środki:

- 1) przymus adwokacki,
- 2) przeniesienie pewnych uprawnień z kompletów na przewodniczącego i z kompletów większych na mniejsze,
- 3) wyłączenie z pod kompetencji Naj. Tryb. Adm. spraw drobiazgowych,
- 4) skrócenie terminów postępowania,
- 5) nakładanie na stronę przegrywającą kosztów postępowania,
- 6) kary za pieniactwo.

Ad 1). Ażeby Najw. Tryb. Adm. mógł szybko i sprawnie funkcjonować, koniecznym jest odpowiednie fachowe przygotowanie materiału procesowego przez zstrony, zarówno w skardze, jak i na rozprawie.

Sprawy administracyjne są często bardzo zawile, tak pod względem faktycznym, ja i prawnym. Nie każdy prawnik daje sobie z nimi łatwo rady i wymagają one niejednokrotnie nietylko wiedzy prawniczej, ale i praktyki administracyjnej. Dlatego było rzeczą nietylko zupełnie niewłaściwą, ale wprost szkodliwą, pominięcie przymusu adwokackiego w naszej ustawie Najw. Tryb. Adm. Rezultat jest ten, że Trybunał zasypywany jest obecnie nieudolnemi skargami, pisanemi przez same strony, albo nawet, co gorzej, przez pokątnych pisarzy i że musi wysłuchiwać wywodów stron, które wszyskciem innem się zajmują, lecz nie legalnością zaskarżonego orzeczenia, która przecież, według ustawy, stanowi jedyny przedmiot rozpoznania Trybunału. Przeczy to charakterowi Najw. Tryb. Adm., jako instancji kasacyjnej, a więc badającej tylko kwestję prawną (legalności) czy to ze stanowiska prawa materialnego, czy to formalnego. Przeczy to zasadom, przyjętym przy innej instancji kasacyjnej, jaką jest Sąd Najwyższy, a odbija się najfatalniej na sprawności Trybunału. W tych warunkach badanie legalności, wyszukiwanie z trudem powodów zaskarżenia czy to w skardze, czy to w wywodach stron przy rozprawie, jest zadaniem niezmiernie uciążliwym, które absorbuje niepotrzebnie część i siły sędziów Trybunału. Trzeba zaś zważyć, że Najw. Tryb. Adm. w przeciwieństwie do Sądów zwyczajnych, o wiele częściej jest powołany do rozstrzygnięcia kwestji ważności rozporządzeń i że tutaj pomoc prawnika, występującego w roli rzecznika strony interesowanej, jest tem potrzebniejsza i cenniejsza.

Nie można pomijać wreszcie, że wykluczenie przymusu adwokackiego wychodzi niena korzyść, tylko na szkodę stron; pozornie mianowicie wygląda to na ułatwienie dochodzenia praw przed Najw. Tryb. Adm., w rzeczywistości jednak wpływa ujemnie na rezultat, bo znaczna liczba skarg w najstuszniejszych często sprawach musi być oddalona, w braku należycie skonkretyzo-

wanych powodów zaskarżenia i w braku umiejętnej obrony przy samej rozprawie. Najw. Tryb. Adm. nie jest przecie jakimś sądem polubownym między stroną a władzą, orzekającym merytorycznie, lecz instancją czysto kasacyjną, której w meritum sprawy wchodzić nie wolno.

Ad 2). Uproszczenie postępowania można z łatwością osiągnąć przez powierzenie pewnych funkcji, należących dotychczas do kompletu — prezesowi a następnie przez powierzenie wyrokowania w pewnych wypadkach kompletowi zmniejszonemu z trzech, zamiast zwykłemu kompletowi z pięciu.

Co do funkcji, które możnaby powierzyć prezesowi, to należą tu czynności wymienione w art. 14 ust. 2 art. 27, 30 i 31 ust. o Najw. Tryb. Adm. Są to funkcje o charakterze porządkowym względnie rejestracyjnym, które mogą być przygotowane przez sekretariat prawniczy Trybunału, a skontrolowane i załatwione przez prezesa, ze względu na jego autorytet i odpowiedzialność.

Co do orzekania w kompletach z trzech, zamiast w kompletach z pięciu, to kwestja ta bardzo doniosła, ze względów oszczędności budżetowej i szybkości postępowania, przedstawia się przecież jako bardzo trudna a nawet niebezpieczna ze względu na jakość judykatury i autorytet Trybunału. Wskazywaliśmy już powyżej na szczególny charakter spraw przed Najw. Tryb. Adm., na wielką różnorodność ustawodawstwa administracyjnego oraz obfitość przepisów. W Najw. Tryb. Adm. o prejudykacie naogół bardzo trudno: referent musi studjować w każdym prawie wypadku ad hoc odnośne przepisy prawne, pod uwagę wchodzi ustawy i rozporządzenia z rozmaitych czasów i z rozmaitych dzielnic. W tych warunkach więc konieczna jest współpraca większej liczby osób i komplet z trzech nie daje bynajmniej gwarancji wszechstronnego i krytycznego rozpatrzenia.

Ponadto sprawy administracyjne mają niejednokrotnie charakter polityczny i dlatego również w interesie autorytetu Trybunału jest wskazane, żeby rozstrzygał komplet większy a nie mniejszy. Wydzielenie zaś spraw, które są proste i jasne i mogą być przez komplet z trzech śmiało załatwiane jest niezmiernie trudne, właśnie wobec różnorodności i ustaw i wypadków, przekazywanie zaś przez komplet z trzech takich spraw kompletowi z pięciu pociągałoby za sobą dwukrotną dyskusję, a zatem podwójną pracę, zamiast tej pracy zaoszczędzić. Dlatego też tylko w ostatecznym razie możnaby wprowadzić komplety z trzech dla pewnych kategorii spraw i za wzorem projektu rokrocznie, które sprawy mogą być na tych kompletach załatwiane rokrocznie, które sprawy mogą być na tych kompletach załatwione, z przyznaniem im prawa przekazania sprawy, w razie potrzeby, kompletowi z pięciu.

Ad 3). Do większej sprawności Trybunału przyczyniłoby się między innymi zwolnienie go od drobnych spraw o chara-

kterze pieniężnym, gdzie wartość przedmiotu nie pozostaje w żadnym stosunku do trudów i kosztów postępowania. Należą tu sprawy podatkowe, opłat, odszkodowań i t. p.; jako granicę możnaby ustanowić tę samą wartość, która jest przyjęta w projekcie ustawy postępowania cywilnego dla kompetencji Sądu Najwyższego.

Ad 4). Piętno powolności nadają postępowaniu przed Trybunałem już niezwykle długie terminy — do skargi 60 dni, do odpowiedzi od 30 do 60 dni.

Terminy te winny być odpowiednio skrócone i dostosowane do terminów w przyjętym nowoczesnym procesie cywilnym i karnym, gdzie w zasadzie przyjęty jest termin dni 14.

Skrócenie terminów jest tembardziej usprawiedliwione, że niejednokrotnie wymaga tego interes władzy, a więc interes publiczny, ażeby orzeczenie Najw. Tryb. Adm. wydane zostało jak najrychlej, a co za tem idzie, żeby sprawa została załatwiona ostatecznie. W szczególności zachodzi taki wypadek wówczas, gdy Trybunał wstrzymał wykonanie zaskarżonego orzeczenia (art. 4 ust. o Najw. Tryb. Adm.).

Ad 5). Proces przed Trybunałem prowadzić jest teraz łatwo, bo nie kosztuje prawie nic i nie uzasadnia on żadnej odpowiedzialności ani wobec Trybunału ani wobec przeciwnika.

Tę odpowiedzialność trzeba stworzyć dla obu stron, a więc i dla władzy i dla osoby prywatnej. Wówczas niejedno orzeczenie będzie inaczej sformułowane, niejedna skarga nie będzie wniesiona. Odpowiedzialność ta wskazana jest również ze względu za zasadę równości stron w procesie i zasadę odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę, bo ten, który proces przed Trybunałem wygrywa, powinien mieć zwrócone koszty procesowe, na które go naraził przeciwnik.

Jednocześnie, celem ułatwienia stronom niezamożnym dochodzenia swym praw przed Trybunałem, należałoby uzupełnić przepisy o prawie ubogich w tym kierunku, żeby stronie mógł być przydzielony obrońca z urzędu już do sporządzenia skargi a następnie do rozprawy. Dotychczasowe mianowicie przepisy o prawie ubogich (art. 20 ust. o Najw. Tryb. Adm.) okazały się w praktyce niewystarczające i nie są zupełnie stosowane z wielką szkodą dla ludności ubogiej, dochodzącej swych praw przed Najw. Tryb. Adm.

Ad 6). Już samo wprowadzenie przymusu adwokackiego oddziały zbawiennie, nietylko w kierunku lepszego, bo umiejętnego, prawniczego przygotowania sprawy, lecz także w kierunku zmniejszenia liczby skarg, oczywiście bezzasadnych. Do tego samego celu, do zwiększenia istniejącej już w tym wypadku odpowiedzialności może przyczynić się także wprowadzenie kar na stronę lub jej adwokata za pieniactwo, t. j. spieranie się wbrew jasnemu brzmieniu ustawy, albo wytaczanie skargi oczywiście

swawolnej. Postanowienia tego rodzaju zawierała austr. ustawa o Tryb. Adm. (par. 41) i okazały się one w praktyce pożyteczne.

Jako środek do przyspieszenia postępowania mogłoby posłużyć ograniczenie rozprawy przed Najw. Tryb. Adm. W tym względzie projekt czeski zawiera daleko idące postanowienia. Ograniczenie jednak rozprawy stoi w sprzeczności z zasadami usuności, jawności i bezpośredniości, przyjętymi we wszystkich procedurach nowożytnych i w rezultacie mogłoby przynieść więcej szkody niż pożytku.

II. WYKONANIE WYROKÓW NAJWYŻSZEGO TRYBUNAŁU ADMINISTRACYJNEGO.

Nie mniej ważna, jak kwestja szybkiego postępowania, jest kwestja wykonania wyroków Najw. Tryb. Adm., o ile oczywista Trybunał orzeczenie zaskarżone kasuje.

Kwestja to bardzo trudna, bo według ustawy i z konieczności, wykonanie wyroku należy do tej władzy, której orzeczenie zostało przez Trybunał uchylone. Wykonanie należy więc do tego, który występował przed Trybunałem, jako strona pozwana i który musi obecnie wyrok wykonać przeciwko sobie samemu. Rzecz jasna, że wobec tego chętnie, rychłe i dokładne wykonanie wyroku nie będzie, zwłaszcza tam, gdzie przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia działały względy celowości, lub użyteczności, albo nawet wprost względy polityczne.

Jakkolwiek więc według ustawy obecnie obowiązującej (art. 5 ust. o Najw. Tryb. Adm.), władza pozwana obowiązana jest wydać „bezwłocznie” nowe orzeczenie, względnie zarządzenie, a przy jego wydaniu jest „związana zapatrywaniami prawnymi, wyluszczeniemi w wyroku Trybunału”, to brak jest sankcji, zarówno w jednym, jak i w drugim kierunku. Zlecenie ustawodawcy, żeby wydać nowe orzeczenie „bez zwłoki”, traktowane jest w praktyce najczęściej, jako zwrot retoryczny, jako rodzaj nieobowiązującego życzenia, a nie, jak być powinno, jako imperatywny nakaz.

A co do wskazówki wiążącej, zawartej w wyroku Trybunału, to stanowi ona, niestety, nieraz dopiero przedmiot interpretacji ze strony władzy pozwanej, i to interpretacji w duchu uchylonego właśnie orzeczenia.

Wprawdzie nowe orzeczenie, względnie zarządzenie, może być znowu zaskarżone do Trybunału, ale najpierw trzeba to nowe orzeczenie lub zarządzenie uzyskać (w zwykłych warunkach każe ono na siebie aż nazbyt długo czekać), a potem trzeba przejść nanowo tę samą długą i żmudną drogę, którą się już raz przebyło, nim się wywalczy nowy wyrok Trybunału, którego wykonanie zależy znowu od dobrej woli pozwanej władzy.

Jako najlepszy sposób rozwiązania tych wszystkich trudności, przedstawia się przekazanie Trybunałowi wyrokowania w sprawie samej. Warunkiem jednakowoż byłoby w takim razie przekształcenie Trybunału z instancji kasacyjnej na instancję rewizyjną, co obecnie, już choćby z tego powodu przeprowadzić się nie da, że trzebaby wrzód zmienić art. 73 konstytucji, ustalający charakter kasacyjny Trybunału.

Dlatego koniecznym jest wynalezienie innych sposobów, któreby zapewniały należyte wykonanie wyroków Trybunału.

W tym względzie nasuwa się, jako środek, wprowadzenie odpowiedzialności państwa oraz urzędnika administracyjnego, wydającego orzeczenie za szkody i straty wyrządzone stronie, z powodu niewykonania wyroku Trybunału. Lecz realizacja szkód i strat wymagałaby w takim razie wytoczenia osobnego procesu, a proces, to jest droga długa i kosztowna. Ponadto odpowiedzialność taka jest co do swojego efektu wątpliwą, bo przy szkodach i stratach trzeba udowodnić winę strony przeciwnej, a skoro winę ponosi urzędnik, działający w imię interesów publicznych, to stwierdzenie jej jest bardzo trudne i może być przedmiotem rozmaitej interpretacji.

Dlatego jako najodpowiedniejszy środek zaradczy, wydaje nam się nałożenie na pozwaną władzę obowiązku wydania nowego orzeczenia względnie zarządzenia w pewnym ściśle określonym, krótkim, nieprzekraczalnym terminie (np. dni 30), następnie zapewnienie natychmiastowej kontroli nowego orzeczenia względnie zarządzenia przez Trybunał, np. w ten sposób, że w pewnym krótkim terminie od doręczenia nowego orzeczenia lub zarządzenia (np. w ciągu dni 14), osoby, które brały udział w dotychczasowym postępowaniu przed Trybunałem, jako strony, mogą postawić wprost w Trybunale wniosek o sprawdzenie nowego orzeczenia względnie zarządzenia, poczem Trybunał, w zasadzie bez żądania akt, rozpoznaje sprawę odrazu na niejawnym posiedzeniu i albo wniosek odrzuca, albo uchyla nowe orzeczenie względnie zarządzenie.

Z okazji reformy Najw. Tryb. Adm. możnaby wprowadzić przepis, zmierzający do tego samego celu, co cała reforma, mianowicie — skutecznej kontroli nad administracją, rychłej realizacji tej kontroli przez Trybunał, dotyczący t. zw. „milczenia administracji”. Chodzi tutaj o częsty, niestety, w praktyce administracyjnej wypadek, że władza zwleka z załatwieniem odwołania strony, wyrządzając w ten sposób stronie niejednokrotnie dotkliwą i niepowetowaną szkodę, oraz uniemożliwiając jej wniesienie skargi do Najw. Tryb. Adm.

We Francji ustawa z dnia 17 lipca 1900 r. stanowi w tym wypadku, że jeśli decyzja władzy nie zostanie wydana w przeciągu 4-ch miesięcy, strona interesowana może uważać swój wnio-

sek za odrzucony i wnieść skargę do Rady Stanu (Conseil d'Etat), zastępującej w tym wypadku nasz Najw. Tryb. Adm.

Podobne postanowienie mogłoby być z wielkim pożytkiem w naszym ustawodawstwie zastosowane, a łączy się ściśle z reformą Trybunału i mogłoby być wprowadzone, jako uzupełnienie art. 1 naszej ustawy o Najw. Tryb. Adm.. Artykuł ten mianowicie mówi o wypadkach, w których Trybunał może rozpoznawać skargę przeciwko władzom administracyjnym, a „milczenie administracji” jest właśnie jednym z takich wypadków.

Przeprowadzenie reformy we wszystkich powyżej wskazanych kierunkach nie napotyka na żadne trudności, bo projektowane zmiany nie pozostają w żadnej sprzeczności z dotychczasową konstrukcją Trybunału, przeciwnie stanowiłyby one tylko uzupełnienie i udoskonalenie jego obecnej budowy. Jednocześnie przyniosłoby nieocenioną korzyść przez przyspieszenie całego postępowania administracyjnego i kontroli nad administracją, wykonywaną przez Najw. Tryb. Adm. Przeprowadzenie takiej reformy wzmocniłoby znacznie fundamenty Trybunału isprawiłoby, że Trybunał mógłby w pełni odpowiedzieć tym nadziejom, które były w nim pokładane przy jego utworzeniu, i temu wielkiemu zaufaniu, z którym wszyscy obywatele do niego się odnoszą.

Dr. JAN PRZEWORSKI.

O PRAWIE ULASKAWIENIA.

Odwiecznym przywilejem zwierzchnika państwa jest prawo ulaskawienia i złagodzenia kary, prawo amnestji i abolicji. Znane we wszystkich kodyfikacjach, znalazło również wyraz w naszej Konstytucji z 17 marca 1921 r., nadającej w art. 47 Prezydentowi Rzeczypospolitej, prawo darowania i złagodzenia kary, oraz skutków zasądzenia karno-sądowego.

Należy zastanowić się nad tem, czy prawo to jest potrzebne i słuszne, czy też uświęcone tylko dawną tradycją i siłą przyzwyczajenia powtarzające się nawet w nowych kodyfikacjach.

Prawo karne jako *ius cogens et strictum* nie pozwala sędziemu na przebaczenie winy skazańcowi lub na złagodzenie kary poniżej wymiaru w kodeksach karnych dokładnie określonego, chociażby przyjął same tylko okoliczności łagodzące winę, a nie znalazł ani jednej okoliczności obciążającej. Wolno mu tylko na mocy przepisów przechodnich do kodeksu karnego z r. 1903 na obszarze b. zaboru rosyjskiego zawiesić karę więzienia lub aresztu, nie przekraczającą 6 miesięcy.

To prawo sędziego, nadane mu w połowie zeszłego wieku

we Francji na mocy szczególnej ustawy, przedostało się do b. zaboru rosyjskiego dopiero z wprowadzeniem kodeksu z r. 1903 i znalazło ogólny poklask w świecie prawniczym, rozumiejącym doniosłość i wartość zawieszenia kary w wielu przypadkach, gdzie jej wykonanie przyniosłoby większą szkodę społeczną, niż warunkowe uwolnienie.

Niestety, Małopolska nie zna dotąd tego prawa, a nawet t. zw. „lex Koerber”, nakazująca przedstawienie małoletnich przestępców do ułaskawienia, pozostała martwą literą prawa po upadku ministerstwa — twórcy tej ustawy, gdyż sądy jej tam nie stosują, zadawalając się stereotypową wzmianką protokularną, że skazaniec nie zasługuje na ułaskawienie. To też wprowadzenie w Małopolsce warunkowego zawieszania kary jest pilnym postulatem, którym ciało ustawodawcze śpiesznie zająć się powinno.

Ale powracając do rzeczy, trzeba przyznać, że niejednokrotnie zdarzają się przypadki, gdzie skazany na karę ciężkiego więzienia lub nawet na śmierć, zasługuje przecież na złagodzenie kary w drodze łaski, gdzie surowość prawa pisanego nie licuje wcale z duchem czasu i nie odpowiada ani skutkom przestępstwa, ani wyrządzonej niemi szkodzie. W tym względzie jaskrawym dowodem surowości prawa jest obowiązująca w Małopolsce austriacka ustawa karna, omszała ze starości, niezgodna z nowoczesnymi poglądami prawnymi i szafująca karą śmierci przy zbrodniach, karanych gdzieindziej o wiele łagodniej, a nadomiar wszystkiego nie pozwalająca sędziemu na wyrzeczenie innej kary, jak tylko kary śmierci.

Gdyby więc zwierzchnikowi państwa nie służyło prawo ułaskawienia lub złagodzenia kary, sumienie sędziowskie byłoby niejednokrotnie w udręce i rozterce samo z sobą, nie mogąc pogodzić go z bezwzględny przepisem prawa. Niedawna przeszłość dała dostateczny dowód. Chybiona w swym celu i skutkach ustawa „marcowa”, karząca po drakońsku przestępstwa urzędników z chęci zysku, często wprowadzała sędziego w ciężką sytuację, bo było jego obowiązkiem być posłusznym ustawie, a kara wielokrotnie nie odpowiadała mierze przewinienia. Zdarzały się więc przypadki uwolnienia nie dla braku winy, ale z powodu grożącej ciężkiej kary, a Sąd Najwyższy niejednokrotnie musiał znosić wyroki nie dla braku winy, lecz z powodu pokrzywdzenia tej ustawy niestusznem uwolnieniem lub nadaniem czynowi innej, lecz błędnej kwalifikacji.

Gdyby dalej zwierzchnikowi państwa nie służyło prawo złagodzenia kary, sądy doraźne byłyby pod znakiem okrucieństwa, bo musiałyby bezwzględnie wykonywać karę śmierci. A przecież zdarzają się przypadki, gdzie łaska staje się konieczną, gdzie zbrodnia popełniona nie nakazuje pozbawienia przestępcy życia już to ze względu na wiek młodociany, już to

na inne okoliczności łagodzące, albo na brak szkody lub na nieznaczną szkodę.

Tak zatem prawo zwierzchnika Państwa nie zrodziło się z przypadku, nie jest tylko uświęcone tradycją, zwyczajem, ale ma głębsze podstawy, bo dąży do złagodzenia przepisów ustaw, które okazują się przestarzałymi, a których tak łatwo zmienić nie można, zwłaszcza, że ustawodawstwo niezdolne jest podążać szybko za postępem nauki prawa i zmieniać się tak, jak się zmieniają poglądy, teorie i stosunki, tembardziej, że ciągłe przestawianie prawa musi wprowadzić niepokój i zakłócenie stosunków w społeczeństwie, trudno się przystosowującym do nowego prawa i w tym względzie wszędzie i zawsze konserwatywnem.

Jeżeli prawo łaski lub złagodzenia kary jest bezsprzecznie przywilejem potrzebnym i pożądanym, należy zapytać, czy musi być przywilejem zwierzchnika państwa, czy też innej władzy zwierzchniczej? Konstytucje i ustawodawstwa powierzają prawie wszystkie tak samo, jak Konstytucja z 17 marca 1921 r. wykonywanie tego prawa zwierzchnikowi państwa. Istotnie, boć przecież sam nie będąc odpowiedzialny, czyni to pod odpowiedzialnością swego rządu, bo nie można powierzyć podobnego przywileju, jak tylko najwyższemu dostojnikowi państwa, niezależnemu od żadnej władzy i nie mającemu obowiązku usprawiedliwiania lub umotywowania swego postanowienia.

Jedynie tylko dzisiejsza Austria postanowiła w § 16 ustawy zasadniczej o władzy sędziowskiej z dnia 22 listopada 1918 r. Nr. 38 Dpp., że rada państwa ma prawo darowania kary sądowej na wniosek sekretarza stanu sprawiedliwości i że do powzięcia ważnej uchwały potrzeba obecności przynajmniej 15 członków rady państwa i większości $\frac{2}{3}$ głosów oddanych.

Przepisy powyższe, obowiązujące w Austrii porozbiorowej, świadczą zatem, że teoria „suwerenności” ludu nie jest naszym wyłącznie rodzimym wytworem, i dowodzą niezbicie, że ułaskawienie i złagodzenie kary jest przecież tylko prawem najwyższej władzy, czy to uzna się za nią „suwerennych” przedstawicieli ludu, czy to zwierzchnika państwa jako wykonawcę „suwerennej” woli ludu, przez swój rząd odpowiedzialny wobec tej „suwerenności”.

Jakkolwiek nie potrzeba dopiero tłumaczyć, że zwierzchnik państwa nie wykona nigdy samowładnie aktu łaski, lecz uczyni to zawsze na mocy przedstawienia i sprawozdania odpowiedzialnego członka swego rządu, który musi, a przynajmniej powinien odpowiedzialnie uzasadnić potrzebę ułaskawienia lub złagodzenia kary i podać ważne motywy dla tak poważnej decyzji, któraby w niczem nie naruszyła i nie osłabiła powagi sądu, to jednak w ostatnich czasach zdarzyło się, iż nawet publicznie utyskiwano z powodu niektórych aktów łaski. Źródłem tego niezadowolenia są niewątpliwie ścierające się prądy różnych obozów

politycznych, które z każdego kroku rządu kują broń przeciw niemu, aby w ten sposób zaakcentować wobec szerszego ogółu czujność swoją i uchodzić za jedynych prawdziwych patriotów. A nie zwraca się przytem uwagi na szkodę, jaką wyrządza się takimi enuncjacjami powadze pierwszego obywatela państwa, którego akt łaski nie może być wyrazem chwilowego wzruszenia, usposobienia, lub samowładnego postępowania, a winien być objawem woli, opartym na zasadzie wniosku członka swego rządu, odpowiedzialnego wobec ciała ustawodawczego.

To też pomruki niezadowolenia lub krytyka aktu najwyższego dostojnika państwa, o ile byłyby nawet chociażby w części uzasadnione, powinny ustać, zwłaszcza, że niezawodnie głębsze pobudki kierują wolą uprawnionego przy wykonywaniu swego prawa, które ogółowi nie mogą i nie powinny być znane.

Jednak dla uspokojenia opinii publicznej, w rzeczy samej mało samodzielnie, a przeważnie cudzym mózgiem myślącej, należałoby postępowanie w sprawach o ułaskawienie lub złagodzenie kary poddać mocniejszym przepisom prawnym, aniżeli dzisiaj obowiązującym, a niedostatecznie sprawę tę regulującym we wszystkich 3 byłych zaborach, co zresztą światu prawniczemu jest dobrze znane.

Znajduje się w tym względzie wzór nowoczesny, godny naśladowania, w rozporządzeniu pruskiego ministerstwa sprawiedliwości z 19 czerwca 1919, Nr. 149, ogłoszonym w dzienniku ministerstwa sprawiedliwości Nr. 24 z r. 1919. Rozporządzenie to ustanawia przy każdym sądzie ziemskim osobnego sędziego referenta dla spraw o ułaskawienia, który odznacza się szczególnie doświadczeniem życiowym i wybitnym zmysłem społecznym. Każda Izba adwokacka deleguje kilku członków swych w siedzibie sądu ziemskiego do współdziałania z sędzią referentem i prokuratorem. Sędzia referent ma co do każdej prośby o łaskę wysłuchać opinii prokuratora i adwokata, którzy mają prawo w każdym stadium dochodzeń, wdrożonych w kwestji ułaskawienia, czynić wnioski, dowiadywać się o stanie i wyniku dochodzeń, a nawet prowadzić dochodzenia samodzielnie za uprzednim porozumieniem się z sędzią referentem.

Dalej przepisuje to rozporządzenie sędziemu referentowi, aby przeprowadził wszelkie dochodzenia, istotne dla oceny poszczególnego przypadku, i aby nie zadawała się jedynie współpracą władz (gmin, zarządów więzień), lecz polegał szczególnie na zeznaniach zaufanych osób nieurzędowych lub zamianowanych w tym celu jako mężów zaufania przez organizacje zawodowe, gospodarcze lub opieki społecznej. Wolno również sędziemu referentowi zażądać w toku dochodzeń od sądów wykonania sędziowskich czynności śledczych dla zbadania okoliczności ze sprawą ułaskawienia związanych.

Jeżeli w końcu się doda, że sędziemu referentowi przy są-

dzie ziemskim wolno samoistnie wstrzymać wykonanie kary aż do ostatecznego załatwienia prośby o łaskę, wreszcie, że po ukończeniu dochodzeń akta sprawy ułaskawienia muszą być przedłożone ministerstwu sprawiedliwości nietylko wtedy, kiedy opinia sędziego referenta, prokuratora i adwokata jest zgodna co do udzielenia aktu łaski, lecz również wtedy, kiedy tylko jeden z nich, wbrew opinii drugich, jest za ułaskawieniem, to przyznać trzeba, że wtedy akt łaski jest wyrazem sprawiedliwości, że wykonanie go przez zwierzchnika państwa nie może nasuwać żadnych uwag krytycznych, słusznych czy niesłusznych, skoro dzieje się ono na podstawie zdania czynników odpowiedzialnych wobec prawa i opinii publicznej, której głosu lekceważyć mimo wszystko nie wolno.

Jeżeli prace kodyfikacyjne posuwają się naprzód tylko zółwim krokiem, a potrzeby życia nie mogą cierpliwie czekać na wykończony i ukończony całokształt ustawodawstwa, przeto trzeba powtórzyć hasło już raz rzucone: stosować nowelizację do dzisiejszego ustawodawstwa aż do chwili wprowadzenia własnego, rodzimego!

J. J. LITAUER.

NA MARGINESIE ORZECZEŃ SĄDU NAJWYŻSZEGO.

Wspólność ogólna między małżonkami na przypadek śmierci a spadkobranie małżonka.

Sąd najwyższy w pełnym składzie izby pierwszej w orzeczeniu z dnia 18 lutego 1924 r. uznał, że zastrzeżenie w intercyzie wspólności ogólnej nie wyłącza prawa małżonka od spadku z art. 232 n. K. C. P. (O. S. P. z r. 1925 Nr. 198).

Rozstrzygnięcie to sąd najwyższy oparł na następujących motywach:

że pytanie prawne: czy zastrzeżenie w intercyzie wspólności ogólnej na przypadek śmierci (art. 226—230 K. C. P.) wyłącza prawo małżonka do spadku z art. 232 i n. K. C. P. nie znajduje wyrażnej odpowiedzi w tekście ustawy, ani w powodach urzędowych do kodeksu, wypada zatem w myśl art. 9 U.P.C. uciec się do wykładni, czerpanej z ducha prawa;

że, aczkolwiek wspólność ogólna na przypadek śmierci, za życia małżonków, ma ten skutek, iż małżonek połowy swoich nieruchomości i kapitałów hipotecznych, bez zezwolenia współmałżonka, ani zbywać, ani obciążać nie może (art. 228 K. C. P.),

i dopiero po zgonie jednego ze współmałżonków wzajemne ich majątki, w dniu śmierci istniejące, zlewają się w jedną masę, ulegającą, po potrąceniu długów obustronnych, podziałowi na dwie równe części, z których jedną bierze pozostały przy życiu małżonek, drugą zaś dostają spadkobiercy małżonka zmarłego (art. 227 K. C. P.), — niemniej jednak uznać należy, iż małżonek owdowiały otrzymuje połowę majątku, poddanego wspólności, nie prawem spadkobrania po małżonku zmarłym, lecz jako swoje mienie osobiste, z mocy zastrzeżonego w umowie przedślubnej stosunku majątkowego (wspólności);

że wniosek ten wypływa z istoty małżeńskiego stosunku majątkowego, instytucji odrębnej od spadkobrania małżonków, czyli udziału, przypadającego małżonkowi owdowiałemu z pozostałości po drugim małżonku, określonej na podstawie obowiązującego małżonków stosunku majątkowego, a znajduje nadto potwierdzenie w tem, iż małżonek, który przeżyje współmałżonka, bierze nie połowę majątku zmarłego małżonka, lecz połowę majątku, wzajemnie wspólności podlegającego, w dniu śmierci się znajdującego (art. 227 K. C. P.);

że tym sposobem, przy istnieniu wspólności na przypadek śmierci, spadek po zmarłym małżonku stanowi połowę majątku ogólnego, jaki z dniem zejścia spadkodawcy do obojga małżonków należał (IX dep. senatu nr. 2/1859);

że skoro za majątek małżonka zgasłego poczytuje się tylko to, co na rzecz jego spadkobiercy, wskutek likwidacji wspólności, przypadnie, to ustanowienia wspólności w intercyzie lub w umowie, przewidzianej w art. 210 K. C. P., nie można uważać za ułożenie się względem tego, „jakie prawa ma mieć małżonek przy życiu pozostały do majątku współmałżonka zmarłego”, o czem mówi art. 231 K. C. P.;

że wobec powyższego i ze względu na to, iż prawa, służące małżonkowi owdowiałemu z art. 232—235 K. C. P., są prawami spadkowemi, różnemi od praw, wypływających ze stosunku majątkowego (IX dep. senatu nr. 6/1856), należy przyjąć do wniosku, iż przy wspólności majątkowej, nawet gdy rozumie się ona dopiero na przypadek śmierci, małżonek pozostały przy życiu nie miałby prawa do spadku z mocy art. 232 i nast. K. C. P. tylko o tyle, o ileby umowa przedślubna przewidziała udział spadkowy małżonka owdowiałego, t. j. jego prawa do drugiej połowy majątku, podlegającego wspólności;

że postanowienie art. 230 K. C. P., pozbawiające żonę praw spadkowych w przypadku, gdy się zrzeka wspólności, w niczem nie osłabia wywodów powyższych, okazuje się bowiem z motywów prawodawczych do kodeksu z r. 1825, iż w rozumieniu prawodawcy ubliżałoby wymiarowi obustronnej sprawiedliwości i otworzyłoby drogę do nieuchronnych nadużyć, gdyby żona, zrzekająca się wspólności, obok dobrodziejstwa zabezpie-

czenia swego majątku od wszelkich strat, korzystała z drugiego jeszcze dobrodziejstwa — prawa brania spadku z majątku męzowskiego (M. Godlewski, „Powody urzędowe”... str. 269); stąd a contrario wynika, że prawodawca z r. 1825 nie poczytywałby za przeciwne sprawiedliwości, gdyby żona brała spadek po mężu, nie zabezpieczywszy swego własnego majątku od strat przez zrzeczenie się wspólności, że więc usunięcie żony od spadkobrania po mężu, w razie zrzeczenia się przez małżonka, pozostającego przy życiu, połowy majątku, podlegającego wspólności, jest równoznaczne z uzyskaniem korzyści z majątku, który należał do małżonka zmarłego, likwidacja bowiem wspólności nie zawsze bywa korzystna dla małżonka owdowiałego;

że przeto na postawione na wstępie pytanie należy dać odpowiedź negatywną:

I.

Przed przystąpieniem do rozważenia przesłanek, na których sąd najwyższy oparł swą tezę, że zastrzeżenie w intercyzie wspólności ogólnej na przypadek śmierci nie wyłącza prawa małżonka do spadku z art. 232 n. K. C. P., uważam za konieczne rzucić okiem na dotychczasowy stan tej kwestji prawnej w literaturze i w orzecznictwie sądowym.

Pierwszy głos pragnąłbym przeznaczyć *Dutkiewiczowi* (Prawo hipoteczne, rok 1850), któremu należy się on niejako z urzędu; kierując się jednak chronologicznym porządkiem, wypadnie rozpocząć od wcześniejszego orzeczenia IX departamentu senatu z r. 1847 w sprawie Biesiekierskich (Nr. 120 w zbiorze Kapuścińskiego). W sprawie tej senat podzielił wywody prokuratora, który uzasadniał tezę, że prawo wyłącza współmałżonka od spadku wówczas tylko, gdy umowa przedślubna sięga *praw tejże samej co spadek natury*, mianowicie praw do całości lub części majątku. Tezę tę prokurator opierał: 1) na myśli prawa, wypływającej z wystowienia motywów prawodawczych, że tylko oznaczenie w intercyzie „stosunków, o które rzecz idzie”, a więc „stosunków spadkowości praw do ogółu majątku, z śmiercią (małżonka), pozostać mającego, lub części takowego”, wyłącza dopiero spadek z prawa przypadający; 2) na literze prawa, bo „art. 231 K. C. P. mówi o oznaczeniu praw do majątku, a stąd praw do ogółu majątku, nie do szczegółowego przedmiotu; stąd do majątku przyszłego nie ogarnia darowizn szczegółowych z majątku terażniejszego, choćby te pod warunkiem przeżycia były uczynione, lecz prawa takiej natury, jakiej jest np. *wspólność na przypadek śmierci, która w myśl art. 230) K. C. P. prawo do spadku wyłącza*”. Widzimy więc, że chociaż w sprawie tej spór

1) Powinno być 231; bezwątpienia omyłka pióra lub druku.

toczył się o spadek po współmałżonku z powodu zastrzeżenia w intercyzie darowizny szczególnej, a nie wspólności majątkowej, ale senat zasadniczo przesądził i tę ostatnią kwestję, mianowicie uznał, że wspólność na przypadek śmierci wyłącza prawo do spadku po zmarłym współmałżonku.

Z kolei teraz możemy głos oddać *Dutkiewiczowi* (str. 344—368), który interesującą nas kwestję omawia dość obszernie, po uprzednim rozbiorze istoty wspólności kodeksowej polskiej (art. 226—230 K. C. P.), zaczerpniętej — jak wyjaśniają powody urzędowe — już to z prawa chełmińskiego, już to z kodeksu austriackiego. Stwierdziwszy na podstawie tego rozbioru, że, jeżeli żona po śmierci męża wspólność przyjmie, masa czysta podzieloną zostanie na dwie równe części, z których jedną otrzyma żona, a drugą odbiorą następcy męża, — dodaje znakomity ten pisarz: „samo przez się rozumie się, że już w tym razie o żadnej innej sukcesji po mężu z pozostałej połowy dla żony mowy być nie może”. „Ale i w tym przypadku, jeżeli żona zrzeknie się wspólności, czyli nie złączy majątku swego z majątkiem zmarłego męża, nie chcąc tej sukcesji, — innej z majątku męża osiągnąć nie może, a mianowicie tej, jaka jest zapewniona przez art. 232 i 233; nie rozciąga się to przecie do sukcesji nadzwyczajnej, gdy niema krewnych do 12 stopnia. Pamiętać bowiem należy, że, *gdy między małżonkami jest wspólność, już żaden udział art. 232 i 233 zapewniony miejsca nie ma.* Tymczasem było u nas takie zdarzenie, że przyznano obok wspólności kodeksowej jeszcze $\frac{1}{3}$ z art. 233²⁾. *Nic przeciwniejszego prawu nad takie wyrokowanie* (str. 354). Dalej zaś wyjaśnia, że, wbrew dawnemu prawu polskiemu, które sukcesji między małżonkami nie uznawało, i wbrew kodeksowi francuskiemu, który, przystosunku prawnym wspólności, wówczas tylko małżonka do sukcesji po współmałżonku dopuszczał, gdy nie było krewnych do 12 stopnia w obu linjach, prawodawca z r. 1825, nie przyjąwszy wspólności za stosunek prawny, „miał dość powodów” zapewnić pozostałemu przy życiu małżonkowi pewien udział z majątku zmarłego; uczynił to jednak tylko na przypadek, gdy między małżonkami zachodzi stosunek majątkowy, opisany w oddziale II: „zapewniony udział jest uzupełnieniem stosunku prawnego” (str. 355). „Udział z majątku zmarłego małżonka dla pozostałego przy życiu współmałżonka jest zawisty od stosunków majątkowych; jest wpły-

²⁾ Dutkiewicz miał na myśli — jak to widać z drugiej jego książki „O znaczeniu jurysprudencji” (str. 14) — wyrok rewizyjnego sądu najwyższej instancji z roku 1838. Należy jednak zaznaczyć, że sąd zasądził żonie udział spadkowy z tego motywu, iż „wspólność, pod powagą kodeksu cyw. francuskiego bez umowy przedślubnej zawarta być nie może zastąpić umowy w art. 231 K. C. P. wymaganej”. Gdyby więc pod rozpoznanie tegoż sądu przysłała była kwestja wspólności kodeksowej polskiej, t. j. umownej, a nie francuskiej, t. j. rządu ustawowego, wyrok byłby wypadł w duchu wprost przeciwnym.

wem nowego stosunku prawnego; z nim stanowi jedną nierozdzielną całość... Gdyby był chciał prawodawca niezawisłe od stosunku nadać prawo sukcesowania między małżonkami, nie byłby zaczynał dyspozycji w tej mierze od wyrazu „jeżeli”, ale byłby w przepisach o sukcesjach postanowił, bez względu na stosunki, że spadek przechodzi na zstępnych małżonka, wstępnych i bocznych. Tego przecież nie postanowił, bo udział dla małżonka uczynił zawisłym od stosunków majątkowych: uczynił go warunkowym, względnym, nie jest więc czysto sukcesyjnym, ale uzupełniającym stosunek prawny, *jeżeli się inaczej małżonkowie nie umówili*” (str. 363). Jedno czyni komentator nasz zastrzeżenie: „Nie trzeba przecież mniemać, że, jeśli tylko nastąpi umowa przedślubna, inny stosunek od prawnego stanowiąca, udział już miejsca mieć nie będzie, jeżeli taki stosunek wybiorą, z którego żadna korzyść z majątku po śmierci jednego dla pozostałego nie wyniknie” (str. 355). A dalej jeszcze wyjaśnia: „Prawodawca mówi o *prawach do majątku*, a zatem darowizna szczególnych rzeczy nie wyłącza udziału zapewnionego. Tu trzeba ilej części; lecz jeżeli będzie dopisane dożywocie na pewnym nieruchomości majątku, to będzie zapewnieniem *prawa do majątku*. Małżonek zapis taki w umowie przedślubnej mający nie może nic więcej żądać” (str. 356). „Małżonkowie mogą sobie zapisać dożywocie lub stałą pensję dożywotnią, wtenczas wola ich będzie prawna; jeżeli zaś w umowie nie urządzią majątkowych stosunków w tym sposobie, żeby takowe wzajemne korzyści z majątku *po śmierci* zapewniały, w tym punkcie wyręczy ich prawo, zapewniające im udział z art. 232, 233” (str. 359). Z tego wynika, że „jeżeli małżonkowie umówią wspólność majątku na przypadek śmierci, małżonek zyskujący połowę skutkiem umowy ma korzyści; o żadnym dla niego innym udziale mowy być nie może” (str. 356).

Jeżeli jest pewna subtelna różnica między orzeczeniem senatu z r. 1847 a poglądem Dutkiewicza, to nie dotyczy ona właściwie stosunku wspólności do udziału spadkowego, pod tym bowiem względem widzimy jedno i to samo zapatrywanie stanowczo negatywne. Różnica polega na ewentualnych konkretnych w każdym poszczególnym wypadku wynikach badania, czy korzyść zastrzeżona w intercyzie ma charakter „*spadkowości*”. Dutkiewicz np. uważa, że zapis w intercyzie dożywocia na pewnym nieruchomości majątku ma taki charakter, jest bowiem zapewnieniem „prawa do majątku”, senat natomiast uznał, że dożywocie oznaczonych dóbr męża stanowi darowiznę szczególną majątku terażniejszego pod warunkiem przeżycia, i dlatego zapis takiego dożywocia nie wyklucza udziału spadkowego, chociaż w zasadzie (jak widać z wniosków prokuratora) senatowi chodziło o to, ażeby udział spadkowy nie utracił się przez dożywocie „małoznaczącego przedmiotu”.

Nie ulega więc wątpliwości, że, gdyby nawet zdarzyło się pewne zdanie przeciwnie (co nie jest pewne), to jednak stała miarodajna wykładnia sądowa, jak również Dutkiewicz w swoim naukowo uzasadnionym poglądzie, zajmowali zgodnie stanowisko, że ogólna wspólność majątkowa wyłącza prawo pozostałego małżonka do spadku po zmarłym współmałżonku z art. 232 i 233 K. C. P. To też nic dziwnego, że w danej w 1866 r. książce *N. Wiśniewskiego* „O małżeństwie” (t. I, str. 248) spotkamy już jako bezsporne to samo stanowisko, że „samo zastrzeżenie wspólności niweczy prawa art. 232 i 233 zapewnione, wyjąwszy, gdyby krewnych zmarłego do 12 stopnia nie było”.

Kwestja ta jednak, po upływie bezmała pół wieku, znów wypłynęła, i przyszła w r. 1911 pod rozpoznanie senatu rosyjskiego (orzeczenie dep. kas. cyw. Nr. 90). Senat rozstrzygnął ją w duchu, ustalonym zarówno w literaturze, nie powołując się zresztą na nią (t. j. ani na Dutkiewicza, ani na Wiśniewskiego), jak i przez orzecznictwo sądowe, przyczem i tu nie powołał się na orzeczenie IX departamentu z roku 1847 w sprawie Biesiekierskich. Natomiast znajdujemy w motywach wzmiankę o innym orzeczeniu IX departamentu, a mianowicie o orzeczeniu z roku 1859, w którym uznano, że przy wspólności na wypadek śmierci połowa majątku ogólnego, jaki z dniem śmierci jednego z małżonków do obojga należał, stanowi spadek po zmarłym małżonku. Nawiasem mówiąc, senat mylnie oznaczył powołane orzeczenie, jako Nr. 428 według zbioru Kapuścińskiego, podczas gdy rzeczywisty Nr. jest 2/429.

Motywa orzeczenia senatu są wręcz nieporządne; spotykamy tam nie tylko błędną cytację, ale i takie bałamutne twierdzenie, jak to, że prawo do spadku służy współmałżonkowi tylko w braku umowy przedślubnej. Przed takim mniemaniem — jak widzieliśmy — przestrzegał wyraźnie Dutkiewicz, mówiąc: „nie trzeba przecież mniemać, że, jak tylko nastąpi umowa przedślubna, inny stosunek od prawnego stanowiąca, udział (spadkowy) już miejsca mieć nie będzie, jeżeli taki stosunek (małżonkowie) wybiorą, z których żadna korzyść z majątku po śmierci jednego dla pozostałego nie wyniknie”. Ale motywy senatu — i to jest najważniejsze — na poparcie tezy podniesionej nie podają uzasadnienia konsekwentnego i miarodajnego, jakie cechuje orzeczenie polskie z r. 1847 lub wywody Dutkiewicza. To też krytyka tych motywów sama przez się narzuca się, i dlatego zupełnie usprawiedliwione jest ujemne w stosunku do nich stanowisko glosatora tego orzeczenia *K. Lutostańskiego* (*Themis polska*, 1913 r., t. III poszyt II, str. 192—203). Ale glosa Lutostańskiego zawiera również pewne niedokładności, a ponadto stanowi jedynie negatywną krytykę orzeczenia senackiego. Z tego, że „żaden z dowód senatu ostać się nie może”, gdyby ryczałtem tak nawet było, nie wynika jeszcze, że sama

teza dowodzona jest zgoła bezpodstawną. O Dutkiewiczzu zaś i o orzeczeniu senatu polskiego z r. 1847 autor glosy wcale nie wspomina, choć wzmianka „o stosunkach *spadkowości praw do majątku* współmałżonka zmarłego”, zaczerpnięta z orzeczenia IX departamentu, świadczy, że autorowi orzeczenie to musiało być znanem. Pozatem autor błędnie przytacza, jakoby IX departament w tezie, podanej u Kapuścińskiego pod Nr. 428 za rok 1859, wypowiedział zasadę wprost przeciwną zasadzie, przyjętej przez senat rosyjski w orzeczeniu z 1911 r. Teza Nr. 428 wcale nie dotyczy wspólności, ustala ona zupełnie coś innego, mianowicie to, że kodeks 1825 r. nie zniósł przepisów kodeksu Napoleona o legitymie rodziców małżonka. Tak więc Lutostański, obok negatywnej krytyki orzeczenia senatu rosyjskiego, nie przytoczył materiału pozytywnego na poparcie tezy, przeczącej tezie Dutkiewiczza i senatu polskiego.

Lutostański, pisząc swoją glosę, nie znał widocznie studjum *Jul. Łady*, p. t. „Wspólność majątkowa między małżonkami i ostatni wyrok senatu o niej (Gazeta sądowa z 1912 roku Nr. Nr. 49—52). Autor tej pracy sumiennej najprzód wyjaśnił w sposób wyczerpujący istotę wspólności majątkowej francuskiej, chełmińskiej i austriackiej, i po tym dopiero rozbiórce przystąpił do zbadania istoty wspólności kodeksowej, co do której powody urzędowe zaznaczają, że oparta jest na „zasadach, zwyczajami krajowymi upowszechnionych” i „czerpanych już to z prawa chełmińskiego, już to z kodeksu austriackiego”. Zdaniem autora, i z *tekstu prawa* i z *motywów prawodawczych* wynika, że przy zastrzeżonej wspólności majątkowej małżonek przy życiu pozostały bierze połowę całego wspólnego majątku i *nic więcej*; druga połowa wspólnego majątku przechodzi w całości do spadkobierców zmarłego małżonka bez wszelkich obciążeń. „Nasza wspólność majątkowa w istocie swej podobna jest do chełmińskiej, według której małżonek przy życiu pozostały brał z majątku wspólnego połowę i nic więcej. Taki podział majątku zgodny jest z samym pojęciem o wspólności, zgodny jest i ze sprawiedliwością. Przy zawarciu spółki małżeńskiej domniemywa się, że małżonkowie przyszli albo wnoszą do niej jednakowe kapitały i siły wytwórcze lub różne kapitały i różne siły wytwórcze, które we wzajemnym stosunku się równoważą, albo żadnych kapitałów nie wnoszą, tylko wnoszą swe siły wytwórcze, słusznem więc będzie, że po rozwiązaniu lub ustaniu spółki każdy ze współników weźmie połowę wspólnego majątku i nic więcej”. otryczy to, oczywiście, *wspólności ogólnej*, t. j. wszystkich majątków terażniejszych i przyszłych. Natomiast „jeśli małżonkowie w umowie zastrzegli, że wspólności poddają jedynie *majątek dorobkowy*, wtedy, rzecz oczywista, małżonek przy życiu pozostały dziedziczyć będzie z majątków, ze wspólności wyłączonych; wtedy tworzą się dwie masy majątków: dorobkowego

wspólnego i wyłącznego". Tak samo rzecz przedstawia się inaczej, jeżeli wspólność umówiona została nie na przypadek śmierci, a *na czas trwania małżeństwa, za życia małżonków*. „Wtedy po śmierci jednego małżonka *majątki zliani w jedną masę nie ulegają*; małżonek przy życiu pozostały dziedziczy część nie z majątku wspólnego, lecz z majątku do zmarłego prawem wyłącznej własności należącego". Nie tylko małżonek przy wspólności ogólnej małżonek jest wyłączonym od spadkobrania po współmałżonku, ale także wówczas, gdy przez umowę przedślubną zapewnione miał *istotne korzyści z całego majątku* drugiego na wypadek śmierci. Za takie atoli nie może być uważany zapis wzajemnego dożywocia na pewnym majątku lub stała pensja (w tym punkcie zatem odmiennie, niż Dutkiewicz): to jest tylko darowizna szczególnego przedmiotu, ulegająca powrotowi do masy spadkowej, stosownie do art. 234 K. C. P. „Ustawowy udział majątkowy małżonka jest zawisły od stosunków majątkowych przez umowę przedślubną określonych, jest warunkowym, względnym; nie jest czysto sukcesyjnym zapisem, lecz zależnym od istnienia tej lub innej umowy przedślubnej. Jeśli małżonkowie w umowie przedślubnej zastrzegli sobie wspólność ogółtu swych majątków, terażniejszych i przyszłych, to ustanowili właśnie ten udział, tę legitymę, którą prawodawca w rządzie prawnym dla małżonka zastrzegł. Legityma, udział spadkowy z majątku po jednej i tejże samej osobie, musi być jedna, a więc pozostały przy życiu małżonek dziedziczyć z drugiej połowy majątku zmarłego w razie zastrzeżenia wspólności nie może". Ostateczny przeto wniosek senatu rosyjskiego, zdaniem autora, jest słuszny, choć nie jest odpowiednio uzasadniony. Błędny natomiast jest wniosek senatu, jakoby w umowie przedślubnej nie wolno było umawiać się o przyszły spadek, a skutkiem tego małżonkowie nie mogli sobie zapewnić, oprócz ogólnej wspólności majątkowej, jeszcze korzyści z drugiej połowy wspólnego majątku w chwili śmierci się znajdującego. Autor słusznie wywodzi, że przyszli małżonkowie „mogą to uczynić, prawo tego im nie zabrania, lecz powinni jasno i wyraźnie w umowie zaznaczyć, że oprócz połowy wspólnego majątku małżonek przy życiu pozostały, korzystać będzie z takiej a takiej części, czy to dziecinnej, czy $\frac{1}{4}$ lub $\frac{1}{2}$ z drugiej połowy wspólnego majątku, na zmarłego małżonka przypadającej, bez powoływania się na przepisy w art. 232—234 K. C. P. zawarte oraz na spadkobranie, które już przez samą wspólność jest określone.

II.

Poznawszy tedy pogląd doktryny i orzecznictwa sądowego na interesującą nas kwestję, którą sąd najwyższy poddał ponow-

nemu rozbiorowi, możemy stwierdzić, że sąd najwyższy rozstrzygnął ją wbrew doktrynie i orzecznictwu, oparłszy swe orzeczenie na nowych zupełnie samodzielnych przesłankach. Spróbujmy na podstawie zebranego wyżej materiału zastanowić się, czy przesłanki te zdolne są zapewnić rozwiązaniu sądu najwyższego trwałą powagę jureprudencyjną.

Punkt wyjścia rozumowania sądu najwyższego mieści się w pierwszej, a zarazem podstawowej, przesłance, jakoby ani tekst kodeksu, ani powody urzędowe do kodeksu, nie dawały odpowiedzi na pytanie, czy w przypadku zastrzeżonej w intercyzie wspólności ogólnej majątkowej, małżonek przy życiu pozostały dziedziczy z prawa po współmałżonku zmarłym, że zatem należy uciec się do wykładni, czerpanej z ducha prawa. Nie możemy jednak podzielić tego mniemania sądu najwyższego: wraz z autorami i IX departamentem senatu dopatrujemy się myśli prawodawcy zarówno w tekście kodeksu, jak i w motywach.

W tytule V księgi I kodeksu dział V traktuje „o wzajemnych prawach i obowiązkach małżonków”. W dziale tym oddział 2 reguluje stosunki majątkowe małżonków w przypadku niezawarcia umowy przedślubnej, oddział 3 podaje przepisy o stosunkach majątkowych umownych, wreszcie oddział 4 normuje prawa małżonka przy życiu pozostałego do majątku współmałżonka zmarłego. Otóż, aczkolwiek oddział 4 zewnętrznie oddzielony jest od oddziału 2, a nawet przedzielony od niego oddziałem 3, jednak, jeżeli zwrócimy się do powodów urzędowych do *oddziału 4* (Godlewski, str. 270), uderzyć nas musi, że w pierwszych odrazu słowach, przepisy tego oddziału prawodawca *związuje z przepisami oddziału 2*, to znaczy, że system spadkobrania małżonków, w oddziale tym oznaczany, jest — jak to właśnie wyjaśnia Dutkiewicz — *uzupełnieniem stosunku prawnego*. Tem samym system ten nie ma zastosowania tam, gdzie między małżonkami istnieje stosunek nie na przepisach oddziału 2 oparty, lecz inny, oparty na umowie przedślubnej (w myśl przepisów oddziału 3), a zarazem zapewniający małżonkowi, który drugiego przeżyje, udział w majątku tego ostatniego (por. tekst art. 231, zdanie 1). Otóż zachodzi to właśnie przy wspólności ogólnej t. j. całego majątku — i teraźniejszego i przyszłego — obu małżonków, umówionej na przypadek śmierci. W Polsce wspólność ta była rzędem ustawowym, — według wyrażenia redaktorów kodeksu, „zwyczajem powszechnionym” wśród mieszkańców miast¹⁾, a to na podstawie *prawa chełmińskiego*, które nadawało małżonkowi przy życiu pozostałemu połowę czystej masy z wspólności, podlegającej likwidacji w razie śmierci współmałżonka. Jakiegokolwiek odrębnej sukcesji małżonka ponad udział

¹⁾ Właściwie miast pruskich i mazowieckich. Zob. Dutkiewicz, str. 292 i 294.

w majątku wspólnym prawo to nie nadawało. Gdyby prawodawca z r. 1825 chciał w tym punkcie „zwyczaj upowszechniony” zmienić, byłby, rzecz prosta, wyraźnie o tem nadmienić; skoro tego nie uczynił, pozostał niewątpliwie przy dawnej koncepcji, uważając likwidację udziału we wspólności za surogat sukcesji małżonka. Ustęp 2 art. 230 *wyczerpuje pod względem majątkowym cały stosunek między małżonkami, związanymi wspólnością ogólną, regulując w całej rozciągłości los majątkowy pozostałego przy życiu małżonka na przypadek śmierci współmałżonka: w tem tkwi właściwy cel wspólności kodeksowej, która za życia małżonków nie skutkuje zlania ich majątków w jedną masę.*

Troskę sądu najwyższego zdaje się stanowić wzgląd formalny: czy przy stylizacji zdania 1-go art. 231 udział we wspólności podpada pod określenie udziału *w majątku* („prawa do majątku”) współmałżonka zmarłego. Chociaż, o ile idzie o wspólność ogólną, wzgląd ten wobec jasnego celu i znaczenia tej wspólności, właściwie nie powinien wchodzić w rachubę, jednak i tu można powiedzieć, że udział we wspólności jest prawem też do majątku zmarłego, boć w masie wspólnej z chwilą jej powstania, do chwili jej podziału, tkwi potencjalnie majątek każdego ze współników, a więc i zmarłego. Słusznie więc, zdaniem naszym, IX departament senatu i Dutkiewicz i w tekście i w motywach, zwłaszcza przy wiadomej retrospekcji historycznej, dopatrzyli się materiału dostatecznego do negatywnego rozwiązania kwestji ustawowego spadkobrania małżonka przy wspólności ogólnej.

Ze swej strony, badając materiały archiwalne, zwrócone obecnie Polsce przez Rosję, znalazłem potwierdzenie tego poglądu w aktach deputacji prawodawczej (Nr. 689/41 „obejmujących tytuł V ks. III o kontrakcie małżeńskim i o prawach między małżonkami”). Oto na posiedzeniu deputacji w dniu 4 sierpnia 1924 roku *Wyczechowski*, mówiąc o zaprojektowanej wspólności kodeksowej, scharakteryzował ją jako „sukcesję” między małżonkami (str. 97), w tem znaczeniu, że jest ona surogatem sukcesji. W aktach zaś komisji prawodawczej (Nr. 709 „uwagi komisji warszawskiej do ks. IV kod. cyw.”) znalazłem obszerny elaborat, w którym „komisja kodyfikacyjna” warszawska (złożona z najwybitniejszych prawników, jak: This, Wołowski, Dutkiewicz, Józefowicz, Szateński i in.), poddawszy wspólność kodeksową analizie krytycznej (z wynikiem dla tej wspólności ujemnym), określiła ją w sposób następujący: jest to właściwie „*umowna sukcesja* pomiędzy małżonkami po połowie z warunkiem, aby do *masz sukcesyjnej* wpływał tak majątek zmarłego, jak i żyjącego małżonka” (str. 87).

Tak więc upada podstawowa przesłanka, stanowiąca punkt wyjścia orzeczenia sądu najwyższego, jakoby omawiane pytanie nie znajdowało odpowiedzi w tekście kodeksu, ani w motywach do niego, a zarazem okazuje się w całej pełni słuszność stano-

wiska, zajętego przez Dutkiewicza. Wobec tego nie zachodzi właściwie potrzeba szczegółowego rozważania następnych przesłanek orzeczenia. Chciałbym jednak rzucić, choćby przelotnie, okiem na kilka przesłanek, które sąd najwyższy uważa za miarodajne dla swego uzasadnienia.

A więc przesłanka, że „małżonek owdowiały obejmuje połowę majątku poddanego wspólności nie prawem spadkobrania po małżonku zmarłym, lecz jako swoje mienie osobiste”, jest w danym przypadku bezpożyteczna, albowiem idzie w bok od koncepcji redaktorów kodeksu, w myśl której, jak widzieliśmy, małżonek owdowiały otrzymuje połowę czystej masy tytułem „umownej sukcesji” *sui generis*, wyłączającej spadkobranie ustawowe.

Tak samo przesłanka, opiewająca, że połowa majątku ogólnego, jaki z dniem zejścia małżonka należał do obojga małżonków, stanowi spadek po zmarłym małżonku, jest sama w sobie słuszna, lecz dla danej kwestji zupełnie obojętna, chodzi bowiem o to, kto do *tego spadku* przychodzi z samego prawa: czy małżonek, czy też krewni z wyłączeniem małżonka. Otóż co do małżonka jest on wyłączony, ponieważ w koncepcji prawodawcy otrzymał już „umowną sukcesję” (*sui generis*) przez zastrzeżenie wspólności na przypadek śmierci.

I ta przesłanka, że małżonek pozostały bierze połowę nie majątku zmarłego małżonka, lecz połowę majątku ogólnego, w dniu śmierci się znajdującego, jest formalnie słuszna, jednak co do istoty znów różni się z koncepcją prawodawcy, który w masie wspólnej widzi „masę sukcesyjną”, do której wpływa tak majątek żyjącego, jak i zmarłego małżonka, skąd wynika, że mamy tu do czynienia z umową co do majątku i żyjącego i zmarłego małżonka.

Co się tyczy przedostatniej przesłanki orzeczenia, to polega ona na nieścisłości w rozumowaniu. Z tego, że prawodawca żonę zrzekającą się wspólności, a więc zabezpieczoną od strat, pozbawia prawa dziedziczenia ustawowego, bynajmniej a *contrario* nie wynika, że prawodawca uważa za sprawiedliwe, ażeby dziedziczenie ustawowe służyło żonie wtedy, gdy wspólności się nie zrzeka, t. j. gdy stratom z powodu wspólności może podlegać. Przeciwnie należy raczej przyjąć, że skoro żona spadku nie bierze, gdy się zrzeka wspólności, *tembardziej* nie może brać spadku, gdy przyjmuje wspólność, bo w pierwszym przypadku, zrzekając się wspólności, wraca do stosunku prawnego, z którym jest organicznie związany ustawowy udział spadkowy, podczas, gdy w przypadku drugim notorycznie wyłączony jest stosunek prawny, skoro strony związane są umownym stosunkiem wspólności. Tak też traktuje tę rzecz Dutkiewicz.

Wreszcie ostatnia przesłanka orzeczenia — natury raczej ekonomicznej, niż prawnej. Jeżeli prawdą jest, że likwidacja

wspólności nie zawsze bywa korzystną dla małżonka owdowiałego, to przecież bywa ona też niekiedy dla niego korzystną. A zatem wynik ekonomiczny nie może tu być decydującym. Chodzi tu nie o faktyczne korzyści ekonomiczne, ale o korzyści zastrzeżone w znaczeniu prawnem.

III.

Zadanie swoje w ramach glosy do orzeczenia sądu najwyższego uważałbym za ukończone, i pozostałoby mi tylko wyrazić życzenie, ażeby przy pierwszej sposobności sąd najwyższy pogląd swój poddał rewizji i, stosując się do istotnej myśli prawodawcy, powrócił do poglądu IX departamentu senatu (w wyroku Nr. 120/1847 r.) i Dutkiewicza.

Zaszła atoli pewna okoliczność, która poniekąd zniewala mnie do dodatkowych wyjaśnień. A mianowicie pierwotny rękopis mej glosy, przeznaczony przezemnie dla redakcji „Orzecznictwa sądów polskich”, znalazł się w rękach p. Lutostańskiego (autora omówionego w głosie krytycznie artykułu z r. 1913), który wygotował obszerną, polemiczną *kontr-glosę*, a redakcja „Orzecznictwa” zamieściła ją (str. 197—201) obok mej glosy... Zmuszony tedy jestem odpowiedzieć p. Lutostańskiemu choćby w krótkości, rzecz prosta, o tyle, o ile jego krytyka skierowana jest przeciw moim własnym, a nie cudzym, wywodom, i to przeciw rzeczywistym, a nie przez niego urojonym. Częściowo bowiem krytyka ta jest owocem nieporozumienia, spowodowanego nieuważnym, prawdopodobnie pośpiesznym, odczytaniem mego rękopisu, częściowo zaś skutkiem błędnego w pewnym zakresie ujmowania istoty naszej, kodeksowej wspólności.

1. Na pierwszym miejscu autor *kontr-glosy* usiłuje osłabić powagę *poglądu IX departamentu senatu*, pominiętego przezeń w artykule z roku 1913, a to przez podkreślenie, iż pogląd ten został wypowiedziany w motywach wyroku Nr. 120/1847 jakoby „zupełnie ubocznie”. Jednak każdy uważny czytelnik stwierdzić musi, że ta próba dyskwalifikacji *poglądu IX departamentu* jest chybiona... W danej sprawie chodziło o to, czy zapis w intercyzie dożywocia na dobrach ściśle oznaczonych przyszłego małżonka wyłącza prawo obdarowania współmałżonki do spadku z art. 231 K. C. K., senat przeto musiał uprzednio rozstrzygnąć ogólniejsze pytanie, wobec jakiej treści stosunku majątkowego, urzędzonego w umowie przedślubnej, małżonek wyłączony jest od spadkobrania, i oto, rozstrzygając to pytanie, przyszedł do wniosku, że prawo wyłącza współmałżonka od spadku wówczas tylko, gdy umowa przedślubna sięga praw do całości lub części majątku, i że takiej natury jest właśnie „*wspólność na przypadek śmierci, która prawo do spadku wyłącza*”. Senat tę swoją wykładnię przeciwstawia dotychczasowej, zbyt obszernej wykładni

sądów, według której już jakakolwiek darowizna, zastrzeżona w intercyzie na przypadek śmierci, małżonka obdarowanego od spadku usuwała. Czyż zatem można mówić tu o „ubocznej”, przypadkowej, niemiarodajnej jakoby wzmiance senatu? A już szczególnie niefortunne jest przypuszczenie, jakoby senat miał na myśli w danej sprawie przypadek zrzeczenia się wspólności przez żonę. Przecież cały wyrok stoi niewątpliwie na przesłance faktycznej niezrzeczenia się żony, bo inaczejby i sprawy i kwestji wcale nie było; wyrok też ciągle operuje art. 231, a przytoczenie raz jeden w zbiorze Kapuścińskiego art. 230 objaśnia się widoczną omyłką pióra lub druku.

2. Z kolei autor kontr-glosy usiłuje zbić i tę moją czysto epizodyczną uwagę, że sąd najwyższy rozstrzygnął sporne zagadnienie „*wbrew doktrynie i orzecznictwu*”, choć punkt ten nie ma absolutnie żadnego znaczenia przy ocenie tezy sądu najwyższego. Sąd najwyższy, oczywiście, ma prawo ukształtować swój pogląd *wbrew doktrynie i orzecznictwu*, chodzi tylko o to, ażeby pogląd ten miał należyte uzasadnienie w przepisach, względnie w duchu prawa. Glosa moja miała właśnie za zadanie sprawdzić, czy takie uzasadnienie samodzielne *wbrew doktrynie i orzecznictwu* udało się sądowi najwyższemu... P. Lustański oponuje jednak przeciwko twierdzeniu mojemu, iż rozstrzygnięcie sądu najwyższego nastąpiło *wbrew doktrynie i dotychczasowemu orzecznictwu sądowemu*. Utrzymuje on, że do doktryny, oprócz Dutkiewicza, Wiśniewskiego i Łady w jednym obozie, zaliczyć należało w obozie przeciwnym Okolskiego i jego, jako autora artykułu z r. 1913.

Nie mogę, niestety, przychylić się do tego zapatrywania. Co się tyczy samego p. Lutostańskiego, wykazałem już, że w jego artykule brak jakiegokolwiek materiału pozytywnego na poparcie tej tezy, którą obecnie przyjął sąd najwyższy, a zatem w tym zakresie trudno przypisać jego artykułowi znaczenie doktrynalne. Co się zaś tyczy Okolskiego, to twierdzenie, jakoby tenże w podręczniku „*Zasady prawa cywilnego*” (1885) wypowiedział się na korzyść pomienionej tezy, zgoła nie odpowiada rzeczywistości, albowiem Okolski kwestji tej wcale nie poruszał²⁾. Tyle co do doktryny. Co się znów tyczy orzecznictwa sądowego, to przecież autor kontr-glosy nie przytoczył ani jednego wyroku odmiennego od poglądu senatu polskiego z roku 1847 i zgodnego z nim w ostatecznym wniosku orzeczenia senatu rosyjskiego z roku 1911. Wzmianka zaś o wyroku Nr. 429 z roku 1859 jest tak

²⁾ Pośrednio z pewnych wyrażen Okolskiego (gdym na str. 110 określa, że wadliwą byłaby taka interpretacja praw małżonka do majątku zmarłego współmałżonka, przy której małżonek „*wskutek np. darowizny małżonczącego przedmiotu mógłby być pozbawiony daleko znacznie większego udziału spadkowego*”) można raczej wnioskować, że jego pogląd na stosunki majątkowe małżonka pozostającego przy życiu urobił się pod wpływem motywów wyroku senatu z r. 1847.

samo błędną, jak była błędną dawniejsza wzmianka w artykule z roku 1913 o wyroku Nr. 428.

3. Po tych wstępnych natarciach, autor kontr-glosy przypuszcza atak do „retrospekcji historycznej“, której poświęciłem nieco uwagi. Jednak ta retrospekcja nie jest moim tworem: czytelnik glosy mógł zauważyć, że ja ją jeno odtwarzam, wślad za redaktorami naszego kodeksu, i za Dutkiewiczem³⁾, nieznacznie tylko uzupełniając przez podanie wykrytych przeze mnie w archiwach opinii Wyczechowskiego i „komisji kodyfikacyjnej“ z pierwszej połowy zeszłego stulecia.

Znane jest przecież oświadczenie redaktorów kodeksu, że koncepcję wspólności ogólnej między małżonkami czerpali poczęści z prawa chełmińskiego, poczęści z prawa austriackiego, mając na względzie „zasady, zwyczajami krajowymi upowszechnione“. Z dalszych wyjaśnień redaktorów wynika, jaką między innemi zasadę przyjęli z prawa austriackiego i jaką z prawa chełmińskiego. Zasadą przyjętą z prawa chełmińskiego jest to, że wspólność obejmuje cały majątek zobopólny małżonków, ruchomy i nieruchomy, teraźniejszy i przyszły⁴⁾. Natomiast zasadą, przyjętą z prawa austriackiego, jest to, że wspólność rozumie się dopiero na przypadek śmierci jednego z małżonków. Co się tyczy „zwyczaju upowszechnionego“, to, jako żywo, nie pisałem, jak się wydało p. Lutostańskiemu, jakoby wspólność była „zwyczajem“, czyli rządem ustawowym, w Polsce powszechnym, t. j. wśród wszystkich klas społecznych, lecz, wślad za redaktorami kodeksu, napisałem (proszę raz jeszcze uważnie odczytać odnośny ustęp mej glosy), że wspólność ta była „zwyczajem upowszechnionym“, czyli rządem ustawowym, „wśród mieszkańców miast“.

Redaktorowie kodeksu stwierdzają, że po rozbiorze Polski wspólność chełmińska przestała być rządem ustawowym ludności miejskiej w części kraju pod berło austriackie przypadłej, a z zaprowadzeniem w innej znów części kraju kodeksu francuskiego nastąpiła wspólność, odmienna od chełmińskiej. Mimo to jednak redaktorowie postanowili powrócić do wspólności chełmińskiej, już zresztą jako *umownego* stosunku, z tą jedną wprowadzoną pod wpływem prawa austriackiego zmianą, że rozumie się ona dopiero na przypadek śmierci jednego z małżonków. Czyż więc nie jest jasnym, że co do reszty redaktorowie pozostali przy koncepcji chełmińskiej, bo gdyby chcieli ją zmienić, byłiby wyraźnie o tem w motywach nadmienili? Tymczasem nietylko tego nie uczynili, lecz, wręcz przeciwnie, podali przykład

³⁾ Do tej samej retrospekcji historycznej uciekał się senat polski: zob. np. wyrok Nr. 2/429 z r. 1859.

⁴⁾ Inaczej w prawie austriackiem: w braku odmiennej umowy do wspólności wchodzi tylko majątek teraźniejszy.

wspólności ogólnej, ilustrowany cyframi (Godlewski, str. 238), który też może świadczyć, że poza podziałem wspólnej masy już żadnego udziału natury spadkowej w rachubę nie brali. Że cała ta „retrospekcja” nie jest bez wartości, widać z tego, że wyniki jej potwierdza nowy przyczynek historyczny, o którym kontr-glosa woli już nie wspominać: to opinia Wyczechowskiego, najgłówniejszego bodaj redaktora kodeksu, który zaprojektowaną wspólność scharakteryzował jako stosunek, mający zastąpić sukcesję między małżonkami. W tem miejscu, naśladując autora kontr-glosy, spytam go słowami Dutkiewicza⁵⁾: „czy mniema autor, że lepiej pojął prawo, lepiej myśl jego odgadł, niż sami redaktorowie?” I jeszcze jeden, nie bez znaczenia, przyczynek historyczny: to elaborat „komisji kodyfikacyjnej” z przed lat 75, w którym powtarza się mniej więcej ta sama nuta, co i w opinii Wyczechowskiego.

Czy wobec tych wszystkich danych nie jestem uprawniony do zakonkludowania — trawestując wyrażenie się autora kontr-glosy, — że jego krytyka retrospekcji historycznej „na złych jest zbudowana podstawach?”

4. W dalszym ciągu kontr-glosy autor imputuje mi, jakobym powiedział, że wspólność chełmińska była wspólnością tylko na przypadek śmierci, gdy tymczasem była ona wspólnością i za życia małżonków. W tym względzie muszę odesłać go do ponownego uważnego odczytania mojej glosy, a wtedy przekona się, że tego, co mi imputuje, wcale nie powiedziałem.

Jedyny ustęp moich wywodów, dotyczący prawa chełmińskiego, brzmiał, jak następuje: „...na podstawie prawa chełmińskiego, które nadawało małżonkowi przy życiu pozostałemu połowę czystej masy z wspólności, podlegającej likwidacji w chwili śmierci współmałżonka; o jakiejkolwiek odrębnej sukcesji małżonka ponad udział w majątku wspólnym mowy nie było”. Gdzież więc tu ów inkryminowany mi frazes, jakoby wspólności za życia nie było? Gdyby zaś autor kontr-glosy uważnie był odczytał odnośne ustępu z Dutkiewicza, przekonałby się, że nic podobnego nie tylko powiedzieć, ale i pomyśleć nie mogłem, boć na str. 344, którą cytowałem, Dutkiewicz dosłownie objaśnia: że „*natura wspólności chełmińskiej* była ta, że z majątku męża, jak żony, formował się jeden majątek, którym mąż zarządzał i rozporządzał, już to jako właściciel co do swego, już to jako opiekun żony; *inaczej jest w naszej wspólności*”.

I tu mam sposobność zaraz odpowiedzieć memu krytykowi, który dopomina się o wyjaśnienie niejasnego dla niego ustępu z glosy, gdzie zaznaczyłem, że wspólność kodeksowa *nie skutkuje za życia małżonków zlania ich majątków w jedną masę*. Krytyk uważa to moje zdanie za „novum w doktrynie”, ale jest

⁵⁾ „O znaczeniu jurysprudencji”, str. 25.

to poprostu nieporozumienie, wynikłe stąd, że zaciemnił on sobie horyzont mnóstwem nieistotnych drobiazgów i urojonych wyobrażeń o twierdzeniach zwolenników obozu przeciwnego. Przecież o dwie szpalty wyżej krytyk sam przytoczył zdanie Dutkiewicza, że „właściwie za życia małżonków niema wspólności”, a więc wyraźnie stwierdził, że zdanie wygłoszone przeze mnie nie jest nowem, bo doktryna głosiła je już przed 75 laty! Ale ponieważ krytyk przyznaje, że to zdanie, a tem samem jądro rzeczy, nie jest dla niego jasnem, więc nie pozostaje mi nic innego, jak dla wyjaśnienia rzeczy przepisać z tegoż Dutkiewicza kilka miarodajnych ustępów. A więc najprzód ze str. 344 całe zdanie, którego krytyk zacytował część tylko: „Znaczenie przepisu, że wspólność rozumie się na przypadek śmierci jest to, że jej właściwie za życia małżonków niema i że wzajemne majątki małżonków za życia nie są połączone, w jedną masę zlane, jak to jest we wszelkich wspólnościach i jak było w chełmińskiej: to zmasowanie następuje dopiero po śmierci małżonków”. A ze str. 345 następujący ustęp: „Z natury tej, istotnie szczególnego rodzaju wspólności, w której się majątki za życia nie łączą, wyprowadzić należy ten wniosek, że każde z małżonków przy własności tego majątku pozostaje”. Wreszcie ze str. 346: „Wspólność chełmińska nie może się uważać za wspólność na przypadek śmierci w tem znaczeniu, w jakim ją prawo... nasze uważa; wspólność chełmińska jest istotną, rzeczywistą wspólnością; tu właśnie w ciągu małżeństwa majątek wspólny jest jeden, zmasowany czyli zmieszany”. I jeszcze dla lepszej ilustracji stosunku, który dla autora kontr-glosy nie jest jasny, ze str. 351 warto następujący przepisać ustęp: „Wspólność na przypadek śmierci umówiona nie potrzebuje być za życia rozwiązana, bo ona za życia w rzeczywistości nie istnieje, majątki nie są pomieszane. Lecz ponieważ mąż całym majątkiem żony zarządza i takowy przez niego niszczone być może, w przypadku więc przewidzianym przez art. 199 żona może działać o odjęcie zarządu mężowi, i w przypadku, gdy go sąd dopuści, każde z małżonków zachowa zarząd i użytkowanie własnego majątku”.

5. Autor kontr-glosy imputuje mi jeszcze pogląd, jakoby umowa wspólności między małżonkami była *kontraktem dzie dzicznem*. Ale i ten jego zarzut wynika z pośpiesznego widocznie i niedość uważnego odczytania mego rękopisu, ja bowiem nic podobnego nie powiedziałem, a nawiązywałem tylko do określeń Wyczechowskiego i warszawskiej „komisji kodyfikacyjnej”. Określenie te — dla każdego nieuprzedzonego to jest chyba jasne — miały charakter nie ścisłej konstrukcji prawniczej umowy wspólności, ale raczej powiedzeń obrazowych, mających na celu objaśnienie, że obok tego stosunku umownego już sukcesji z prawa („żadnej innej sukcesji” — jak znów się wyraził

Dutkiewicz) między małżonkami niema. Dlatego też, nawiązując do tych obrazowych koncepcji, przy omawianiu poszczególnych przesłanek orzeczenia sądu najwyższego użyłem wyrażenia czy to „umowa sukcesyjna *sui generis*“, czy to „sukcesja umowna“, ale zawsze z wyraźnym dodatkiem: „w koncepcji prawodawcy“, wreszcie raz jeszcze powołałem koncepcję „masy sukcesyjnej“ w rozumieniu „komisji kodyfikacyjnej“. Co do mnie samego, to przedtem jeszcze wyraziłem się we własnym imieniu, że prawodawca uważa likwidację wspólności za *surrogat sukcesji małżonka*. To powiedzenie moje chyba dostatecznie maluje sposób ujmowania rzeczy przeze mnie, i cała szermierka autora kontr-glosy, skierowana przeciwko zapatrywaniu, które bynajmniej nie jest mojem, była całkiem bezprzedmiotowa.

6. W odpowiedzi niniejszej nie mogę wyjść poza ramy mojej glosy do orzeczenia sądu najwyższego, a przeto muszę pominąć te ustępy kontr-glosy, które skierowane są przeciwko strzeszczonym przeze mnie wywodom innych autorów (choć i tu wątpliwości krytyka przeważnie nie są usprawiedliwione), a nie przeciw moim własnym wywodom. Trudno mi jednak powstrzymać się od zaznaczenia, że argumenty p. Lutostańskiego i tym razem, tak samo jak w jego artykule z 1913 roku, mają charakter *krytyki czysto negatywnej*. Gdyby bowiem nawet — wbrew temu, co wyżej udowodniłem — zdołał on obalić ową zlekceważoną przez siebie „retrospekcję historyczną“ i wykazać niekonsekwencje w ujmowaniu przez obóz przeciwny wspólności majątkowej wszelkiego rodzaju między małżonkami, to jednak, poza tym mniemanym skutkiem, wszystkie jego argumenty w niczem nie posłużyłyby do poparcia tezy sądu najwyższego. Pozostaje bowiem niewzruszony — jako filar rozumowań, o który w dobrym towarzystwie Dutkiewicza mocno się opieram, — ten wyraźnie w powodach urzędowych do kodeksu stwierdzony i nieodknięty zupełnie przez autora kontr-glosy moment zasadniczy, że ideą przewodnią systemu spadkobrania małżonków, urządzonego w oddziale 4 (działu V tytułu V) K. C. P., jest *uzupełnienie stosunku prawnego*, urządzonego w oddziale 2, przez określenie losu majątkowego małżonka po śmierci współmałżonka; skoro zaś stosunek umowny wspólności ogólnej z istoty swej reguluje właśnie los majątkowy małżonków na przypadek śmierci jednego z nich, tem samem wyłączone jest przy tym stosunku umownym stosowanie przepisów oddziału 4. Ten oto moment został pominięty przez sąd najwyższy, i nad nim też kontr-glosa przechodzi do porządku dziennego, a przeto jej poparcie dla tezy sądu najwyższego nie może być skuteczne.

7. Kończąc, chciałbym zwrócić uwagę na jeden jeszcze punkt, który pośrednio wiąże się z tezą sądu najwyższego, popieraną przez autora kontr-glosy. Oto muszę podnieść, że sąd najwyższy i obrońca jego tezy zupełnie pomijają przepis art.

234 K. C. P. o komportacji, zapominając widocznie, że pozostały przy życiu małżonek nie mógłby korzystać z wspólności, a jednocześnie i ze spadku po zmarłym współmałżonku, bez obowiązku powrotów do masy spadkowej. W tych zaś warunkach wynik cyfrowy często może się okazać takim, że sama teza nabiera innego zabarwienia, już oczywiście nie tak ponętne, jak to, które pozornie mieć się wydaje.

8. Na samym ostatku nie mogę przemilczeć wrażenia, jakie odniosłem z całości kontr-glosy: oto wydaje mi się, że jej autor imputuje zwolennikom obozu przeciwnego głębszą sympatię dla stosunku wspólności — takiej, jaką skonstruowali redaktorowie kodeksu. Nic jednak podobnego: przypominam ujemną krytykę tej wspólności przez komisję kodyfikacyjną z zeszłego stulecia, przypominam też zdanie Dutkiewicza, że przy rewizji kodeksu cywilnego wspólność ta ostać się nie powinna (str. 349). I ja ze swej strony w całej rozciągłości łączę się z tą opinią ujemną. Lecz praworzędność wymaga od nas hołdowania zasadzie, że sędzia powinien stosować się do ustawy, chociażby ją za nieodpowiednią poczytywał. Poprawa ustawy jest rzeczą prawodawcy; dopóki on tego nie dokona, rzeczą doradców-prawoznawców jest tak kształtować stosunki stron, ażeby przepis ustawy nie stał się dla nich źródłem niedogodności lub nieoczekiwanej krzywdy.

HENRYK ETTINGER.

TAJNE WNIOSKI W JAWNEM POSTĘPOWANIU.

Stosując rosyjską ustawę postępowania karnego, która prawdopodobnie długo jeszcze będzie u nas obowiązywała, musimy z konieczności interesować się wykładnią tej ustawy w życiu sądowem dawnej Rosji.

Jeżeli nas interesują orzeczenia byłego Senatu rosyjskiego, to niemniej ciekawe są te odchylenia od brzmienia powyższej ustawy, które nieznacznie, w sposób nieraz niewytłumaczony, ustaliły się w praktyce, aczkolwiek o nich nigdy się głośno i otwarcie nie mówiło. Do takich odchyłeń należały wnioski piśmienne urzędu prokuratorskiego Senatu, składane przed rozpoznaniem sprawy i zawierające pogląd prokuratury na słuszność czy też bezzasadność wniesionych skarg kasacyjnych. Trudno zaiste wytłumaczyć sobie zwyczaj tak niezgodny z wyraźnym brzmieniem ustawy.

Albowiem według art. 921 U. P. K. prokurator w instancji kasacyjnej stawia wnioski co do przytoczonych przez strony za-

sad od uchylenia wyroku dopiero po złożeniu wyjaśnień przez osoby, biorące udział w sprawie.

Rzecz więc oczywista, że wnioski prokuratora winny uwzględniać te wyjaśnienia stron, które są składane podczas jawnego posiedzenia, wskutek czego wnioski piśmienne składane przed posiedzeniem naruszają wyraźną myśl ustawy. Poza to samo wprowadzenie piśmiennych wniosków stanowi oczywistą obrazę zasady ustności, którą ustawa uświęciła i dla instancji kasacyjnej.

Wprawdzie art. 921, w obecnym jego brzmieniu, powstał dopiero w roku 1887, wprawdzie przed tym rokiem według dawnego tekstu art. 920 U. P. K. prokurator stawiał swoje wnioski natychmiast po referacie, a więc przed przemówieniami stron, co dawało mu możność uwzględnienia tylko skarg kasacyjnych, z pominięciem zarzutów rozwiniętych w przemówieniach, lecz to wszystko bynajmniej nie usprawiedliwia przeciwustawowego składania piśmiennych wniosków nawet i w okresie dawnego tekstu art. 920 U. P. K. Ten niczem nieusprawiedliwiony zwyczaj, który powstał w najwyższej instancji sądowej, postawionej na straży poszanowania ustawy, można zrozumieć jedynie jako przeżytek procesu inkwizycyjnego, którym Rosja żyła w ciągu setek lat, jako mimowolny odgłos minionego okresu.

I ten zwyczaj nie był niewinną fantazją kancelaryjną, był on zjawiskiem bardzo szkodliwym, albowiem wprowadzał tajne dokumenty piśmienne, zabronione przez ustawę i w wysokim stopniu utrudniał zadanie obrony, która najczęściej nie wiedziała o treści tych tajnych wniosków, aczkolwiek zwykle pozostawianych w aktach i nieukrywanych przed obroną.

Słyszeliśmy nieraz usprawiedliwienie tej nielegalnej praktyki, polegającej na tem, że przecież prokurator w Senacie nie jest oskarżycielem, lecz jedynie bezstronnym obrońcą ustawy. Otóż i ten pogląd jest zasadniczo sprzeczny z ustawą; wystarczy zwrócić się do motywów urzędowych, przytoczonych w wydaniu Kancelarji Państwa (1867 r.) pod art. 920 U. P. K., aby się przekonać, że prawodawca rosyjski sam uważał prokuratora, stawiającego wnioski w senacie, za przedstawiciela władzy oskarżającej. Motywy te wyraźnie nazywają tego prokuratora stroną w toczącym się przed senatem procesie. Zaznaczyliśmy już, że te piśmienne wnioski, o których mówimy, nie były okryte bezwzględną tajemnicą i że obrona mogła prywatnie poznać ich treść, lecz samo istnienie tych wniosków było już pogwałceniem ustawy, które zasługuje na wytknięcie.

EDWARD NEYMARK.

O METODĘ TRAKTOWANIA PRZESTĘPCÓW POLITYCZNYCH.

Wymownym dowodem, jak trudno zachować nadal ustawodawstwo b. zaborców, może być sprawa przestępców politycznych. Żaden z b. zaborców nie uregulował jej w odpowiedni sposób, a po zjednoczeniu ziem polskich powstał w tej dziedzinie kompletny chaos, z którego trudno znaleźć właściwe wyjście, tembardziej, że prócz wskazań polityki kryminalnej należy uwzględniać również panującą opinię społeczną i polityczną. Głos w tej trudnej do rozwiązania sprawie ma bowiem nietylko prawnik-kryminolog, lecz każdy obywatel — the man in the street.

Jeżeli to, zresztą, o tyle zrozumią, że nieskoordynowane przepisy prawne, obowiązujące w poszczególnych dzielnicach Rzpltej, wywołują życiowe nonsensy i, gorzej niż nonsensy — pozory nadużyć¹⁾, wobec których raz poraz opinia publiczna zajmuje pewne stanowisko. Dlatego wydaje się celowem zastanowić się bliżej nad istniejącym stanem rzeczy i rozważyć nasuwające się możliwości rozwiązania owego niewdzięcznego zagadnienia, oczywiście, pod kątem widzenia współczesnych kryterjów etjologii i polityki kryminalnej.

§ 1. Przepisy dzielnicowe, dotyczące więźniów politycznych.

Ustawodawstwo, obowiązujące w b. zaborze pruskim, a mianowicie kodeks karny, procedura karna i ordynacja więzienna z 21 grudnia 1898, jako też późniejsze uzupełnienia tejsze, zajmują stanowisko negatywne, nie uznają bowiem wcale przestępstw ani przestępców politycznych. Wskutek tego, do wszystkich więźniów (kryminalnych i t. zw. w innych dzielnicach „politycznych”) stosują się jednakowe postanowienia regulaminu więziennego.

Natomiast ustawodawstwo, obowiązujące w b. zaborze austriackim, rozstrzyga rzeczoną sprawę inaczej.

W b. zaborze austriackim postanowienie b. cesarza Austrii z 28 października 1849 (vide reskrypt Ministerstwa Sprawiedliwości z 24 czerwca 1867 L. 4459) wyróżnia *przestępstwa poli-*

¹⁾ Jeżeli, chociażby na skutek prośby więźnia politycznego, uzalającego się na przedłużenie w więzieniu np. w Łodzi, przenosi się go do więzienia w zaborze pruskim, np. do Rawicza lub Wronek, to przeniesiony eo ipso traci ulgi, służące mu, jako przestępca politycznemu. Takie zjawisko, będące wynikiem istnienia odnośnych przepisów ustawowych, trudno pogodzić z logiką i poczuciem humanitaryzmu. Ale dura lex — sed lex.

tyczne i stanowi, że za więźniów *politycznych* mają być uważani sprawcy przestępstw, przewidzianych w ustawie karnej w art. 58, 60, 61 (zdrada główna), 65, 66 (zakłócenie spokoju publicznego), 68, 69 (bunt), 73 (rozruch)²⁾ oraz sprawcy przestępstw, przewidzianych w ustawie karnej w art. 58, 65, 76, 279, 302 i 305 — o ile dopuścili się ich osnową pisma drukowego.

Więźniowie polityczni ulegają ogólnym przepisom regulaminu więziennego, jednakże z poniższymi, nader istotnymi zmianami. Odnoszą się one do więźniów politycznych karnych (skazanych), gdyż więźniowie śledczy podlegają jednolitemu ogólnemu regulaminowi.

W myśl rzeczzonego najwyższego postanowienia, więźniów politycznych należy umieszczać w osobnych oddziałach i to bądź pojedynczo, bądź we dwóch lub najwyżej czterech, w miarę jak stosunki lokalne danego zakładu karnego na to pozwalają i wedle stopnia inteligencji, wieku i poprzedniego trybu życia (§ 3). Więźniowie polityczni korzystają z własnej odzieży, bielizny i pościeli (§ 5), są zwolnieni od posług domowych, mających służyć do utrzymania czystości w celach, a także od wylewania kubłów (§ 6). Dalej, otrzymują światło w celi od zmierzchu aż do godziny, oznaczonej przez naczelnika więzienia (oczywiście, pod warunkiem zachowania potrzebnych środków ostrożności przeciw pożarowi — § 7, lepsze pożywienie (na żądanie), czy to z własnych funduszy, czy też rodziny, z zastrzeżeniem, że potrawy muszą być dostarczane z kuchni więziennej (§§ 9, 10 i 12). Mogą palić tytoń i zażywać tabakę pod warunkiem zachowania czystości w celi i środków ostrożności przeciw pożarowi. Nie wolno narzucać więźniom tej kategorii wbrew ich woli żadnej pracy więziennej, wolno im korzystać z książek o treści pouczającej (uznanych przez naczelnika więzienia za niepodejrzane), z rządowych dzienników, a nawet innych — także niepodejrzanej treści (§ 13). Mogą również korzystać z materiałów pisarskich, oraz otrzymywać i wysyłać listy, przyjmować odwiedziny, jednak pod ścisłą kontrolą władzy więziennej i tylko o tyle, o ile temu nie stoi na przeszkodzie porządek więzienny.

Z powyższych ulg korzystali więźniowie polityczni tylko w razie odbywania kary w zakładzie karnym, a więc nie mogli z nich korzystać więźniowie tej samej kategorii, odbywający karę w więzieniach przy Sądach Okręgowych. Dopiero na podstawie rozporządzenia Ministerstwa Sprawiedliwości Rzpltej z 30 stycznia 1923 L. III. A. 20028/6. 63 powyższe ulgi zaczęto stosować także w więzieniach przy Sądach Okręgowych, oczywiście, tylko w stosunku do omawianej kategorii więźniów.

²⁾ O ile zbrodni z art. 68, 69, 73 dopuszczono się z pobudek politycznych.

W razie zbiegu przestępstwa politycznego z jedną z pospolitych zbrodni, sprawca nie może korzystać z podanych ulg regulaminu (§ 1 najw. postanowienia). Oprócz przestępstw politycznych, ustawodawstwo, obowiązujące w b. zaborze austriackim w myśl noweli karnej z 15 listopada 1867 (Dz. P. P. Nr. 131) wyróżnia przestępstwa „niehańbiące”, a mianowicie przewidziane w art. 76, 78, 80, 143 ustęp 2, 157 ustęp 2, 158, 163, 164, 212, 214, 217, 220. Sprawcy nie korzystają jednak z żadnych ulg regulaminu więziennego.

W b. zaborze rosyjskim obowiązują „Tymczasowe przepisy dla więźniów na obszarze b. zaboru rosyjskiego, wydane w dniu 25 września 1922 przez Ministra Sprawiedliwości (prof. W. Makowskiego — Dz. Urz. Min. Sprawiedliwości Nr. 20 ex 15 października 1922). Zawierają one ogólny regulamin więzienia, jakoteż przepisy specjalne o więźniach politycznych.

Za przestępców politycznych uważani są sprawcy przestępstw, przewidzianych w artykułach cz. II, cz. III art. 121, 124 — 132, 135, 137, cz. V, cz. XV, XXIV i art. 534 i 535 cz. XXVIII kodeksu karnego z r. 1903.

Więźniowie przewencyjni, osadzeni pod zarzutem popełnienia przestępstw, przewidzianych w rzeczonych artykułach, korzystają z następujących ulg: 1) przysługuje im prawo palenia papierosów w celach pojedynczych i podczas spaceru; 2) korzystają z udzielanych im widzeń w pokoju przeznaczonym do tego bez krat w obecności osoby urzędowej; 3) korzystają ze spaceru lub przebywania na świeżem powietrzu w ciągu 2 godzin dziennie, trójkami lub czwórkami, oddzielnie od więźniów innych kategorii, z prawem porozumiewania się ze sobą; 4) nie mogą być wbrew swej woli osadzeni we wspólnych celach z więźniami innych kategorii; 5) korzystają z wydawanych legalnie dzienników, tygodników i t. p. w językach zrozumiałych dla personelu więziennego; 6) posiadają bez specjalnego zezwolenia władzy więziennej następujące przedmioty: a) książki do nabożeństwa, Pismo święte, obrazki i numizmaty treści religijnej i patriotycznej, b) podręczniki naukowe, książki z biblioteki więziennej i własne, c) szczotkę do zębów, szczotkę do włosów, do obuwia i ubrań, grzebień, czernidło lub pastę do obuwia, kubek, łyżeczkę, dzbanek, imbryk do herbaty — po uprzednim zbadaniu tych przedmiotów przez administrację więzienną (art. 29)¹⁾.

Więźniowie polityczni (karni i przewencyjni) zajmują się pracą o tyle tylko, o ile wyrażą na to swą zgodę (art. 13). Podczas pobytu w więzieniu mają prawo korzystać z własnej odzieży, obuwia, pościeli i łóżka, o ile przedmioty te są czyste i w odpowiedniej ilości. Atoli na własne żądanie administracja wię-

¹⁾ W razie zbiegu przestępstw wyżej wymienionych z przestępstwem, określonym w innym artykule kodeksu karnego, a zagrożonym karą równą lub cięższą, więźniowie nie mogą korzystać z wyszczególnionych ulg.

zienna obowiązana jest wydać im ubrania, bieliznę i obuwie więzienne lub poszczególne części garderoby (art. 16). Więźniowie polityczni, przewencyjni i karni, na własne żądanie mogą być umieszczeni w osobnych celach, o ile lokalne warunki na to pozwalają (art. 18); mają prawo wysyłać i otrzymywać jeden list na tydzień (art. 25), jako też przyjmować odwiedziny raz na tydzień, przyczem czas odwiedzin nie może trwać dłużej, niż 15 — 30 minut. Odwiedzanie więźniów może odbywać się w pokoju bez krat (art. 26). Więźniowie polityczni mogą się odżywiać na własny koszt. Dostarczane im potrawy nie mogą pod względem ilości i jakości przekraczać granic umiarkowania, przyczem potrawy zbytłonne i napoje alkoholowe są wyłączone (art. 27). Rzezonny regulamin jest zbliżony do austriackiego najwyższego postanowienia, atoli zakres uprawnień i przywilejów więźniów politycznych jest obszerniejszy.

Wskutek tego, położenie więźniów politycznych, zależnie od okoliczności, czy odbywają karę w więzieniach, położonych na ziemiach b. zaburu pruskiego, czy też austriackiego lub rosyjskiego — różni się znacznie. Jest to anomalia, której jaknajprędze usunięcie wydaje się koniecznem.

§ 2. *Braki przepisów dzielnicowych o przestępcach politycznych.*

Ujęcie sprawy traktowania przestępców politycznych w ten sposób, jaki widzimy w przepisach dzielnicowych, nasuwa pewne wątpliwości. Z ulg regulaminu korzystają bowiem (w b. zaborze austriackim i rosyjskim) tylko sprawcy enumeratywnie wyliczonych przestępstw. Taki stan rzeczy był uzasadniony wówczas, gdy w prawie karnem panowała niepodzielnie zasada obiektywizmu (przedmiotowości). Dlatego też, ani ustawodawca austriacki, ani Minister Makowski (wydając „tymczasowe przepisy”, które musiały być dostosowane do kodeksu i całokształtu obowiązującego ustawodawstwa karnego) nie mogli inaczej traktować rzeczonyj sprawy. Atoli obecnie, gdy ogół uczonych godzi się z tezą, że sędzi się i karze nie przestępstwo, lecz przestępcę, przyczem rodzaj i wymiar kary zależy nie tylko od wagi przestępstwa, lecz w dużej mierze od indywidualnej wartości sprawcy i możliwości poprawienia się, — rzezonny system nie ma racji bytu. Dowodzi tego najlepiej praktyka życiowa. Przestępca, który popełni z ideowych (politycznych) pobudek którekolwiek inne przestępstwo, niż wyżej wskazane — nie ma prawa korzystania z ulg regulaminu, przewidzianych dla przestępcy politycznego. Natomiast przedajny zbrodniarz, który dla zysku popełnia jedno z wyliczonych przestępstw, w całej pełni, korzysta z zupełnie mu nie należących się przywilejów.

Wskutek tego powstaje konieczność uregulowania sprawy

traktowania przestępców politycznych w sposób, odpowiadający dzisiejszemu stanowi wiedzy oraz wskazówkom polityki kryminalnej.

§ 3. Zasady traktowania przestępców (więźniów) politycznych.

Jako pierwsza kwestja, której rozstrzygnięcie będzie decydujące dla dalszego toku wywodów, wylania się problemat wyodrębnienia przestępców politycznych z pośród ogółu sprawców czynów przestępnych. Potrzeba rzeczzonego wyodrębnienia nie jest bynajmniej bezsporna.

Wprowadzenie zasady indywidualizacji przestępców i kary, i oparcie kodeksu karnego o zasadę subiektywizmu (podmiotowości) przekształciło, jak wiadomo, zasady wymiaru sprawiedliwości. W tych warunkach potrzeba wyodrębnienia przestępstw politycznych niknie, albowiem traci ono rację bytu.

Zresztą, dopóki istniała kara twierdzy, jako custodia honesta, na którą skazywano sprawców pewnych przestępstw politycznych, względnie, dopóki stosuje się odrębne kary za przestępstwa pospolite (np. karę śmierci, ciężkich robót), a inne za przestępstwa polityczne, takie wyodrębnianie przestępstw politycznych ma pewien, nader ważny, cel.

Atoli obecnie ⁴⁾, wobec niemal całkowitego zaniku kary śmierci, uchylenia kary twierdzy i przyjmowania zasadniczo tylko dwóch rodzajów kary pozbawienia wolności, z których jeden (więzienie) odbywa się według systemu progresywnego — sprawa nabiera zupełnie odmiennego znaczenia. Przedewszystkiem należałoby wziąć pod uwagę charakter kary pozbawienia wolności w świetle przyszłego polskiego kodeksu karnego, który wejdzie w życie już w najbliższych paru latach.

Areszt — mogący trwać do lat pięciu — nie ma na celu poprawy przestępcy drogą stosowania swoistego systemu więziennego, lecz skarcenie go, eliminowanie go na pewien czas ze społeczeństwa, pewną odpłatę za winę indywidualną, wreszcie względy prewencji generalnej. Regulamin kary aresztu eo ipso musi być łagodny; aresztantowi między innymi służy prawo wyboru rodzaju pracy (art. 40 § 2 proj. przygot. Kom. Kod.).

Natomiast kara więzienia ma mieć charakter par excellence poprawczy, z którym będzie związany surowy regulamin więzienny.

Według projektu, sądowi będzie służyło daleko posunięte prawo dyskrecjonalnego wymiaru kary, łagodzenia ustawowego wymiaru, a nawet wyboru rodzaju kary. W tych warunkach, gdy

⁴⁾ Biorąc rzecz pod kątem widzenia nowych projektów ustaw karnych ze szczególnem uwzględnieniem polskiego projektu kodeksu karnego Komisji Kodyfikacyjnej Rzplitej.

podstawą wymiaru kary pozbawienia wolności (w myśl art. 54 § 1 proj. przygotowawczego) będzie wzgląd „na pobudki, na stopień rozwoju umysłu i woli sprawcy, na jego dotychczasowe życie, tudzież na jego zachowanie się po spełnieniu przestępstwa”, pewna liczba przestępców politycznych, działających z czysto ideowych pobudek, znajdzie się nie w więzieniu, lecz w areszcie. Czy zachodzi potrzeba stosowania specjalnych ulg regulaminu? By móc mówić o ulgach regulaminu — trzeba mieć wprawdzie ów regulamin. Dotychczas go niema, gdyż wypracowanie będzie mogło nastąpić dopiero po wejściu w życie przyszłego kodeksu karnego. Jednakże mamy pewną podstawę do porównania. Mianowicie, istniejący w b. zaborze rosyjskim regulamin wraz z przewidzianymi dla więźniów politycznych ulgami („Tymczasowe Przepisy” z 25 września 1922 r.) stanowi pewien całokształt, który zasadniczo odpowiada przesłankom, na jakich będzie się opierał przyszły regulamin kary aresztu, w jej rozumieniu według polskiego projektu.

O ileby zatem przyszły regulamin aresztu przyznał wszystkim aresztantom te same prawa, które dziś posiadają przestępcy polityczni, to stosowanie wobec przestępców politycznych, skazanych na areszt, jeszcze jakichś specjalnych przywilejów nie miałyby racji bytu. O ileby natomiast regulamin aresztu był bardziej surowy, to powstaje kwestja, czy ze względu na samą ideowość pobudek sprawców zachodzi potrzeba przyznawania im specjalnych ulg regulaminu w odbywaniu kary aresztu?

Gdybyśmy stanęli na stanowisku, że szlachetne, względnie niehańbiące pobudki przestępcy mogą być podstawą do zmiany (względnie ulg) regulaminu, nie należałoby się ograniczać do przyznawania im sprawcom przestępstw politycznych, lecz trzeba było przyznać je wszystkim tego rodzaju przestępcom. W tym kierunku natrafilibyśmy jednak na trudności nie do pokonania co do ustalenia rodzaju przestępstw, względnie pobudek, zasługujących na wyróżnienie.

Ponadto rodzaj i stopień szlachetności pobudek sprawcy znajduje ocenę i uwzględnienie przy *wymiarze kary* przez Sąd, a zatem przyznawanie specjalnych ulg regulaminu byłoby powtórkiem uwzględnieniem tego samego czynnika. Gdybyśmy jednak chcieli uznać, że przestępcy polityczni zasługują na specjalny łagodniejszy regulamin, to musielibyśmy rozważyć okoliczność, że takie postawienie sprawy zrodziłoby cały szereg trudności praktycznych. Wtedy powstaje przedewszystkiem potrzeba zdecydowania, kto jest przestępcą politycznym. Jakie kryterjum zastosować? W myśl Konstytucji z 17 marca 1921 r., sprawy o przestępstwa polityczne będą rozpatrywały Sądy Przysięgłych. W związku z tem, projekt ustawy postępowania karnego zapowiada ustalenie rodzaju i liczby przestępstw politycznych drogą wyliczenia odpowiednich artykułów kodeksu karnego.

W ten sposób cofamy się wstecz, wracając do przedmiotowości. Wskutek tego, jak wyżej zaznaczyliśmy, sprawca „uprzywilejowanego” przestępstwa choćby działał za pieniądze z chęci zysku — będzie honorowany, a prawdziwie ideowa jednostka, która popełni inne przestępstwo z pobudek politycznych — zejdzie do rzędu zwykłych przestępców. Należy się tylko spodziewać, że Sąd, oceniając pobudki sprawcy, ideowego przestępcę skarże na areszt, a przedajnego — na więzienie.

Jednakże dziś, w dobie celowej indywidualizacji przestępców nie tylko przez ustawę i sąd, lecz i przez administrację więzienną — tworzenie przedmiotowego kryterjum przywilejów regulaminowych nie wydaje się słusznem. Należałoby zatem raczej dążyć do ustalenia regulaminu aresztu o tyle łagodnego, aby zapewniał aresztantom korzystanie z niezbędnych uprawnień, a prócz tego, upoważnić administrację więzienną do przyznawania *indywidualnie* poszczególnym aresztantom pewnych ulg regulaminu w uwzględnieniu dobrego sprawowania się, nie karalnej przeszłości, pobudek przestępstwa etc. W ten sposób przestępcy polityczni jakoteż sprawcy przestępstw z pobudek niehańbiących, mogliby przy dobrem sprawowaniu się korzystać z pewnych przywilejów. Dzięki temu nastąpiłaby celowa indywidualizacja aresztantów, oparta na ich wartości społecznej i dobrem sprawowaniu się, nie zaś na a priori ustalonym numerze artykułu kodeksu karnego, obejmującego przestępstwa polityczne, które mogą być popełnione z pobudek nie mających nic wspólnego z ideowością.

Takie traktowanie przestępców nie wywoła zawiści współoskarżonych; przeciwnie, będzie bożdcem do szlachetnej rywalizacji w dobrem sprawowaniu się i zapobiegnie niepożądanym niesnaskom. Nadto, sprawujący się niesfornie nie będą korzystali z przywilejów.

Dotychczas była mowa o skazanych na areszt, obecnie postaramy się rozważyć sprawę skazanych na karę więzienia. Jak sądzimy, w stosunku do skazanych na karę więzienia, a więc wymagających poprawy, należałoby się kierować przede wszystkim względami na *celowość* kary. Już sam wybór kary orzeczonej przez Sąd na mocy ustawy karnej, dowodzi, że, mimo politycznych motywów czynu (lub odwrotnie, — z uwagi na ich charakter) sprawca musi być poddany poprawczemu régime'owi kary więzienia. W dzisiejszym stanie nauki prawa karnego oraz polityki kryminalnej podstawą poprawy przestępców jest stosowanie progresywnego systemu kary więzienia. Wprowadzenie go u nas, przynajmniej po wejściu w życie polskiego kodeksu karnego, wydaje się *conditio sine qua non*. Przez to samo przestępców politycznych nie należałoby wyodrębniać i poddawać gorszemu, mniej celowemu systemowi odbywania kary, do tego zaś prowadziłoby przyznanie im obecnie posiadanych ulg regu-

łaminu, gdyż utrudniłoby właściwe systemowi progresyjnemu *stopniowane* poprawianie warunków egzystencji więźnia w zależności od jego sprawowania się.

Chcąc jednak wyróżnić i uprzywilejować więźniów politycznych, moglibyśmy uczynić to w dwojaki sposób: albo przez stworzenie dla nich osobnego więzienia (osobnych więzień) o specyficznym, łagodniejszym regulaminie, któryby jednak był oparty na zasadach systemu progresyjnego, albo też przez zaliczenie przestępców politycznych do wyższej klasy (lub kategorii) w więzieniach ogólnych. W pierwszym wypadku, więźniowie polityczni ulegaliby systemowi progresyjnemu odbywania kary, jednakże regulamin więzienny przez cały czas trwania kary więzienia byłby łagodniejszy. W drugim wypadku—stosowany wobec więźniów politycznych system progresyjni byłby niecałkowity, to znaczy, że więźniowie polityczni rozpoczynaliby odbywanie kary nie od najsurowszej, lecz od następnej, bardziej łagodnej pod względem regulaminu kategorii. Dzięki temu, zasada celowego wykonania kary więzienia nie byłaby narażona na szwank. Poza tem, administracja więzienna mogłaby otrzymać od naczelnej władzy więziennej dyrektywę, iż np. do pracy poza murami więzienia należy brać w miarę możliwości (na własne życzenie) przestępców politycznych, można im powierzać pewne prace kancelaryjne etc., dzięki czemu, wykazujący poprawę więźniowie polityczni mieliby możliwość uzyskania przez dobre sprawowanie się pewnych, nawet znaczniejszych ulg i przywilejów.

§ 4. Wnioski.

Reasumując powyższe, wydawałoby się pożądane de lege ferenda oprzeć regulamin więzienny, mający zastosowanie do więźniów politycznych, na zasadach celowej indywidualizacji — oceny przestępców, a nie przestępstw.

Do czasu zaś wprowadzenia polskiego kodeksu karnego, a przynajmniej systemu progresyjnego odbywania kary więzienia — ujednostajnić regulamin więzienny przez wydanie obowiązujących na terenie całej Rzplitej przepisów, przyznających przestępcom (więźniom) politycznym te ulgi regulaminowe, których stosowanie dotychczas wykazało ich słuszność, celowość i pożyteczność.

SEWERYN BERGTAL.

ROLA ADWOKATURY W OBRONIE PRZED SĄDEM DLA NIELETNICH.

Uwagi krytyczne do projektu ustawy o sądach dla nieletnich.

Przyjęty przez Komisję Kodyfikacyjną Rzeczypospolitej i złożony Komisji Sejmowej projekt ustawy o sądach dla nieletnich przewiduje w art 43 obowiązek obrony z urzędu przed temi sądami wyłącznie przez adwokatów. Zasada ta nakłada nowe, a uciążliwe obowiązki na adwokaturę polską i stworzy poważne trudności w postępowaniu sądowym, z drugiej zaś strony nie uwzględnia ona postulatu powierzenia obrony kuratorom i delegatom patronatu, wyznaczonym przez sędziego, postulatu, który znalazł już wyraz w ustawodawstwach europejskich. Odnosne czynniki adwokatury nie wyraziły dotychczas swojego poglądu w tej sprawie. Uważam za wskazane zwrócenie uwagi na powyższe zagadnienie, mające znaczenie nietylko praktyczne, ale i ogólnospołeczne.

Nie wszystkie ustawodawstwa uznają konieczność obrony przed sądem dla nieletnich. Ustawodawstwo amerykańskie, na którem wzorowały się ustawy europejskie o sądach dla nieletnich, pomija całkowicie kwestję oskarżenia i obrony, jasne jest bowiem, że w sądzie, który ma funkcjonować, jako opiekun nieletniego, który nie karze, a dąży do naprawy nieletniego, zbędne są oskarżenie, jak i obrona, rozumiane w przyjętem ogólnie znaczeniu; sprawozdania, złożone przez kuratora (probation officer), wyjaśniają w zupełności okoliczności czynu oraz warunki moralne dziecka, jak i jego otoczenia, wykreślając tem samem środki, jakie sędzia uzna za wskazane zastosować względem nieletniego. Jednakże ustawodawstwo europejskie, jak również i projekt polski nie poszły całkowicie po linii, wytkniętej przez ustawodawstwo amerykańskie, a utrzymały stanowisko prokuratora przy sądach dla nieletnich. Uznana powszechnie zasada równouprawnienia stron w procesie spowodowała również konieczność utrzymania stanowiska obrońcy. Uznając więc w zasadzie tę konieczność, w razie uchwalenia projektu przez Sejm w jego dotychczasowem brzmieniu, uważam za niewskazane powierzenie obrony we wszystkich sprawach nieletnich wyłącznie adwokatom, a przeciwnie za słuszne dopuszczenie do czynności obrończych również kuratorów, przewidzianych przez nasz projekt, i w tym tylko kierunku zamierzam kwestję wyjaśnić.

Według art. 43 projektu ustawy: „Nieletniemu nie mającemu obrońcy z wyboru, Sąd wyznacza obrońcę z urzędu”. Tekst projektu oraz brak jakichkolwiek motywów w uzasadnieniu nie

pozostawia najmniejszej wątpliwości, iż obronę z urzędu sąd powierzać będzie wyłącznie adwokatom. Takie stanowisko ustawodawcy stworzy przede wszystkim poważne trudności praktyczne. Ustawa przewiduje bowiem, iż wszystkie sprawy dla nieletnich będą rozpoznawane przez specjalne sądy utworzone w siedzibach Sądu Okręgowego, w miarę zaś potrzeby i w innych miejscowościach okręgu sądowego. Liczba spraw nieletnich, skoncentrowanych z całego okręgu sądowego, będzie bez wątpienia bardzo znaczna, konieczność zaś udziału adwokata w każdej, choćby najbłahszej sprawie, będzie nader uciążliwym obowiązkiem dla nielicznej naogół adwokatury, przeciążonej i tak nadmiarem spraw i czynności; bezwątpienia sąd będzie wyznaczał posiedzenia sądowe dwa lub trzy razy w tygodniu, umieszczając na wokandzie większą ilość spraw, co będzie kolosalną stratą czasu dla adwokata. Cięższym jeszcze będzie ten obowiązek adwokatury w siedzibie Sądu Apelacyjnego, wobec niczem nieograniczonego prawa apelacji. I nie zapominajmy, że w 90% spraw w praktyce sąd stosuje środki wychowawcze, w połowie zaś wyrzeka upomnienia lub oddaje nieletniego rodzicom lub dotychczasowym opiekunem pod opiekę odpowiedzialną. „Z drugiej strony — pisze dr. Mańkowski, członek Komisji Kodyfikacyjnej w memorjale, złożonym tejże Komisji, i krytykując ten postulat Komisji, jako „pomysł wprost nieszczęśliwy” — obowiązkowa obrona będzie kulą u nogi dla sądu; jaka niezliczona ilość spraw będzie musiała być odroczone z powodu niejawienia się obrońcy, z różnych, częstokroć usprawiedliwionych powodów; utrzymanie porządku będzie dla najdzielniejszego sędziego ideałem niedoścignionym, a częste odraczanie spraw powodować będzie nie tylko mnożenie się zaległości, lecz będzie miało także wiele innych ujemnych stron: jeżeli do rozprawy wezwało się świadków, a ci przybyli nieraz z odległych miejscowości, musi się im zapłacić wszystko, co im się należy i zawezwać ich po raz wtóry, nikt zaś nie wynagrodzi im straconego czasu”. Nie zapominajmy również o moralnem znaczeniu odroczenia na psychikę nieletniego.

Uważałem za słuszne przytoczenie wyciągu z memorjału dr. Mańkowskiego zarówno przez wzgląd na jego wartość, jak i na osobę autora — sędziego i członka Komisji Kodyfikacyjnej. Oczywiście, powyższe uwagi będą o tyle słuszne, o ile sędziowie nie zechcą upraszczać sytuacji, zwracając się do któregośkolwiek z obecnych na sali adwokatów z prośbą o zastąpienie nieobecnego kolegi; w praktyce prośba taka nigdy nie spotka się z odmową, jednakże sądę, że stwarzanie fikcji nie leżało bynajmniej w zamiarze ustawodawcy.

Że powyższe trudności nie są natury wyłącznie teoretycznej, wykazała praktyka sądów francuskich. Dr. Owings, która badała kwestję sądów dla nieletnich we Francji¹⁾, stwierdziła,

¹⁾ Dr. Owings. Le Tribunal pour enfants, Paris 1922.

że na 255 zbadanych przez nią spraw, sąd wyznaczył obronę z urzędu przez adwokatów w 235 sprawach, lecz tylko w 90 sprawach adwokaci wypełnili swój obowiązek; należy stwierdzić, że adwokatami tymi były w przeważnej części kobiety. Sąd francuski okazał się wobec tej praktyki bezsilnym.

Powyższe wywody natury praktycznej nie wyczerpują jednak całkowicie poruszonej kwestji. Ustawa o sądach dla nieletnich ma bowiem na względzie w pierwszej mierze dobro nieletniego i ten punkt widzenia również powinien zaważyć na szali. Należy przeto rozstrzygnąć pytanie, czy wymogi nauki i wyniki dotychczasowej praktyki w Europie uzasadniają konieczność powierzenia wyłącznie adwokatom obrony nieletnich w każdej sprawie. Na pytanie to należy odpowiedzieć przecząco. Pomijając już doktrynę amerykańską, najzupełniej zgodną z powyżej przytoczoną praktyką sądów dla nieletnich w Ameryce, należy stwierdzić, iż w europejskiej literaturze naukowej powierzenie obrony nieletnich wyłącznie adwokatom wywołało szereg zastrzeżeń na korzyść kuratorów i delegatów towarzyszystw patronatu. Mimo nawet najlepszych chęci adwokaci wobec nawału spraw nie mogą odpowiednio przygotować się do obrony nieletnich. Nie chodzi mi o zewnętrzną stronę obrony, a o zetknięcie się obrońcy z nieletnim, poznanie jego charakteru i umysłowości, zbadanie warunków życia i otoczenia oraz tych powodów, które skłoniły nieletniego do spełnienia czynu przestępnego; przemówienia obrońcy będą szematyczne, wnioski z natury rzeczy nie zawsze będą odpowiadały istotnej myśli przewodniej sądu dla nieletnich, mającego na celu dobro i poprawę nieletniego oraz wychowanie go na dobrego obywatela kraju. „W zasadzie — pisze dr. Owings — adwokat jest tylko rzecznikiem rodziców nieletniego; może on zawezwać rodziców do swego gabinetu, lecz nie ma innych środków sprawdzenia ich informacji, wyjąwszy suche dane *comission rogatoire*“, t. j. ankiety policyjnej. Wprawdzie ustawa francuska z 1912 r. przewiduje instytucje delegatów dla zbierania wiadomości o nieletnim przed rozprawą sądową, jednakże w praktyce informacje te zbiera policja. Gdyby jednakże delegaci spełniali przewidziane przez ustawę zadania, informacje i uwagi zreferowane sądowi całkowicie wystarczyłyby w większości wypadków, jak mi oświadczył przewodniczący trybunału dla nieletnich w Paryżu, sędzia Aubry, i mogłyby w zupełności zastąpić przemówienia adwokatów. Postulat ten został już uwzględniony w całej rozciągłości w niemieckiej ustawie o sądach dla nieletnich z 16 lutego 1923 r.²⁾, wskazującej w motywach na konieczność powierzenia jednej osobie działalności opiekuńczej zarówno w czasie całego postępowania sądowego, jak i poza sądem.

²⁾ Zasady tej ustawy przytoczyłem obszerniej w *Gazecie Administracji i Policji Państwowej* Nr. Nr. 27, 28 i 29 1924 r.

Jeżeli chodzi o zdanie sędziów specjalistów, to stwierdzają oni zgodnie, iż system obrony, stosowany przez adwokatów w sądach dla nieletnich, nie jest zgodny z duchem tychże sądów, mających na celu nie represję w stosunku do nieletniego, a jego wychowanie i poprawę. Jak odmienne są zasady obrony w sądach dla nieletnich, pozwolę sobie zilustrować na przykładzie. Znanemu i cenionemu w Warszawie adwokatowi, który poświęcił się sprawie opieki i obrony nieletnich, zdarzyło się bronić z urzędu oskarżonego o kradzież nieletniego, który był już uprzednio czterokrotnie karany za kradzieże; dowody spełnienia nowej kradzieży były niewątpliwe. Wobec tego obrońca oświadczył, że jest przekonany o winie oskarżonego, że oskarżony, wobec czterokrotnej uprzedniej karalności, jest człowiekiem niewątpliwie zepsutym, że przeto niema nic do powiedzenia w jego obronie. Przemówienie to wywołało wybuch gniewu u oskarżonego i ironiczne docinki ze strony adwokatów, słuszne może z punktu zasad obrony, a przecież przemówienie takie byłoby właśnie najbardziej wskazane przed sądem dla nieletnich. Przykład ten, uważam, dosadnie podkreśla zachodzącą różnicę.

Powodując się zapewne memorjałem dr. Mańkowskiego, Komisja Redakcyjna Komisji Kodyfikacyjnej zmieniła w ostatniej chwili brzmienie art. 43 projektu, dodając, iż sąd wyznacza obrońcę z urzędu, „o ile nie uzna, że zachodzą potemu przeszkody”. Zmiany tej nie można uznać w żadnym razie za szczęśliwą, ani ze względu na treść, ani ze względu na formę negatywną. Przedewszystkiem brak bliższego określenia, co należy uważać za przeszkodę przy wyznaczaniu obrońcy. Zresztą sąd nie może uznawać przeszkód i winien oraz mocen jest je przełamać, jeżeli jest to konieczne ze względu na powagę wymiaru sprawiedliwości. Mam wrażenie, że Komisja Redakcyjna zrozumiała trudności, wynikające z bezwzględnego stosowania art. 43 projektu, nie będąc jednak kompetentną do zmiany samej zasady, usiłowała dać sędziom sposób do ewentualnego jej omięcia, nieokreślając bliżej terminu „trudności”. Takie stanowisko Komisji teoretycznie nie da się uzasadnić, nowa zaś redakcja nie zmienia w niczem samej zasady powierzania obrony z urzędu w sprawach nieletnich wyłącznie adwokatom.

Ażeby rozstrzygnąć zagadnienie, komu w zasadzie powinna być powierzona obrona z urzędu w sprawach nieletnich, należy jeszcze raz podkreślić, że zadanie obrońcy w tych sprawach polega na wyjaśnieniu sądowi „okoliczności czynu, zarzucanego nieletniemu, t. j. okoliczności, które spowodowały spełnienie danego czynu, oraz „charakteru i przeszłości nieletniego, warunków, w jakich żył i wychowywał się, stosunków materialnych jego i jego rodziny oraz *środków, nadających się do jego poprawy*”. Czy obowiązek ustalenia tych okoliczności należy do adwokata? Nie. Wszystkie wymienione okoliczności, ujęte powy-

zej w cudzysłów, a przytoczone dosłownie z art. 38 projektu, winny być ustalone w dochodzeniu, które sędzia w myśl art. 37 p. 3 projektu „może zlecić kuratorowi nieletnich, członkowi patronatu nad nieletnimi”, a dopiero, jeżeli się to okaże trudnem do wykonania „policji lub osobie prywatnej, godnej zaufania”. Czy wobec tego zestawienia zachodzi jeszcze wątpliwość, że właśnie tym kuratorom czy członkom patronatu winna być przedewszystkiem powierzona obrona przed sądem dla nieletnich? Jeżeli nadto weźmiemy pod uwagę prawie kategoriyczny przepis projektu, iż „w okręgu każdego Sądu Okręgowego powstaje jedno lub więcej towarzystw patronatu nad nieletnimi” (art. 70) i że towarzystwa te między innymi: „wybierają kandydatów na kuratorów dla nieletnich, wykonywują zlecenia sądu oraz troszczą się o zapewnienie nieletnim obrony w postępowaniu przed sądem” (art. 72), to możemy stwierdzić, że nie zachodzą żadne przeszkody powierzania obrony kuratorom nieletnich lub członkom patronatu. Fakt udziału podprokuratora w procesie nie może wpłynąć na zmianę powyższej zasady, gdyż zadania prokuratora w sprawach nieletnich pokrywają się całkowicie z zadaniem obrony: prokurator również winien dążyć do zastosowania najwłaściwszych środków w stosunku do nieletniego. Działalność prokuratora określił trafnie Collar w przemówieniu z okazji otwarcia sesji Sądu Apelacyjnego w Brukseli w 1924 r., jako „simple action civile d'ordre public, confiée au ministère public, qui reclame l'application de la loi dans l'intérêt de l'enfant”. Ten odmienny charakter podkreśla również nasz projekt, przewidując odrębny urząd prokuratora dla spraw nieletnich.

Zasada powierzania obrony w sprawach nieletnich delegatom towarzystw patronatu nie wyklucza zresztą udziału adwokatury. Ustawa niemiecka z 1923 r. przewiduje wyznaczenie adwokata w charakterze obrońcy obok takiego „doradcy” (Beistand) ze względu na „zawiłą faktyczny lub prawny stan sprawy”, t. j. gdy okoliczności sprawy wymagają specjalnego oświetlenia. Mniej słusznem wydaje mi się stanowisko dr. Mańkowskiego, który nie uznaje zasadniczo konieczności obrony z urzędu, z wyjątkiem wypadku, gdy nieletni oskarżony jest o spełnienie czynu, będącego zbrodnią. Zapomina bowiem dr. Mańkowski, że w myśl ustawy sędzia może zastosować względem nieletniego najostrejszy środek — wychowanie poprawcze — niekoniecznie za czyn będący zbrodnią, a zależnie od stanu moralnego sprawcy.

Można się sprzeciwić, jeżeli chodzi o wyznaczenie adwokata w charakterze obrońcy, czy słuszniesze jest stanowisko ustawodawstwa niemieckiego, czy też, oczywiście zmodyfikowane, dr. Mańkowskiego, ustalające konieczność takiej obrony w razie przypuszczalnego zastosowania środka poprawczego, co jest rzeczą szalenie trudną. W każdym razie stwierdzić należy, iż osta-

teczna redakcja art. 43 projektu nie odpowiada ani wymogom teorii i praktyki, ani powadze sądu.

Chciałbym jeszcze odeprzeć jeden zarzut, który, wiem, będzie mi uczyniony, mianowicie, że nie posiadamy wyrobionego materiału kuratorów. Jeżeli nawet uznamy słuszność tego zarzutu, to należy się spodziewać, iż sytuacja ta się zmieni wraz z postawieniem sprawy patronatu na tym wysokim poziomie, jak to uczyniła Komisja Kodyfikacyjna, i że nie słusznem było dla tej przyczyny, miejmy nadzieję, przejściowej, zamknąć raz na zawsze kuratorom drogę do wypełniania tak szczytnych obowiązków. Zależnie zresztą od redakcji odnośnego przepisu obowiązki adwokatury w niczem nie będą zmniejszone. Pozwolę sobie przeto sformułować art. 43, z tem zastrzeżeniem, że ewentualne zarzuty redakcyjne, z jakimi może on się spotkać, nie naruszają w niczem zasadniczej myśli — powierzenia obrony z urzędu przed sądem dla nieletnich przedewszystkiem przewidzianym przez ustawę kuratorom.

Mojem zdaniem art. 43 winien mieć następujące brzmienie:

„Jeżeli nieletni nie ma obrońcy z wyboru, sędzia powierza obronę z urzędu osobie, która prowadziła czynności dochodzenia (w motywach „wyjawszy policję”) lub członkowi patronatu.

W każdym stanie sprawy sędzia mocen jest wyznaczyć obrońcę z urzędu w myśl przepisów Ustawy Postępowania Karnego, jeżeli zajdą przeszkody przy powierzeniu obrony nieletniego osobom, wymienionym w p. 1 lub jeżeli uzna to za wskazane ze względu na charakter sprawy”.

K. OSTROGSKI.

ADWOKATURA POKĄTNA.

Jedną z poważniejszych bolączek kresowych jest bezwąt-
pienia pokątna adwokatura.

Z przykrością musimy tu stwierdzić, że pokątna adwokatura rozwieliżniła się na Kresach Wchodnich dopiero z chwilą powrotu ich na łono macierzy.

W Rosji przedwojennej pokątniarstwo było tępione z całą surowością prawa. Nietylko urzędy, ale i społeczeństwo rozumiały ogromną szkodę, jaką czyni ludowi pokątniarstwo. Pokątniarz w kancelarji sądu był zjawiskiem poprostu niezrozumiałem. Kręcili się, co prawda, ci panowie na ulicy obok sądu, ale pilnie byli obserwowani przez policjanta, który niezwłocznie interwenjował, gdy zauważył, że pokątniarz złapał jakiegoś inte-

resanta. Pokątniarz zwykle w takich razach „dawał nogę”, a „ofiara” była pouczana, że miała do czynienia z pokątniarzem.

Istniały i wówczas „Biura przepisywania podań i prośb”, ale pod ścisłym dozorem władz; otrzymać koncesję na takie biuro było niezmiernie trudno, i tylko skończony prawnik mógł mieć na to nadzieję.

Cóż dziś widzimy? Sądy nasze, szczególnie na prowincji, oblepione są poprostu ogłoszeniami rozmaitych „biur”, dokoła sądów wznoszą się prowizoryczne drewniane budki, w których „pan adwokat” (często nie umiejący pisać) literalnie ze skóry obdziera ciemnego i niepiśmiennego chłopa. Banda z kilku naganiaczy czatuje przed sądem, lub w kancelarji sądu na interesantów i zachwala im „kazionnego adwokata”, który jest „za pan brat z samym sędzią” i „wygrywa wszystkie sprawy, nawet nie stając w sądzie, tylko pisząc zapiskę do sędziego”. Chłop wciągnięty do „budki” odrazu jest oszafamiany przez „adwokata”, który mu podsuwa pod nos „świadcstwo przemysłowe” w złoczonych ramach...

Czy pan Minister Spraw Wewnętrznych, wyjaśniając, że można otwierać „biura” na mocy świadectw przemysłowych, zdawał sobie sprawę z tego, jakie szalone nadużycia i jakie fatalne skutki pociągnie za sobą to wyjaśnienie?

Pomyślmy tylko:

1. Ogromna krzywda dzieje się obałamucanej ludności, która nie może się zorientować, że „biuro” istniejące zupełnie prawnie z pozwolenia władzy jest w 99 na sto wypadkach brudnym geszeftem sprytnego oszusta.

Gdy przedkładam oszukanemu w takim „biurze” chłopu, iż sam sobie winien, że poszedł do „biura” zamiast do adwokata, chłop z rozżaleniem i poniekąd słusznie odpowiada mi: „A pocóż rząd na to pozwala?” Więc oprócz oczywistej krzywdy ludności mamy tu i obniżenie autorytetu państwa.

2. „Biura” obciążają nasze młode i słabe sądy tysiącami bezsensownych spraw. Themis polska ugina się poprostu pod brzemieniem niezliczonych tworów dzikiej fantazji małomiasteczkowych „adwokatów” w chałatach, zdegradowanych policjantów, nie mówiąc już o takiej arystokracji pokątniarskiej, jak sekretarze gminni, ba, nawet i popi...

„Pokątniarze stwarzają sprawy” mówią niektórzy adwokaci. Ale jakie sprawy?

I nie będziemy dalecy od prawdy, twierdząc, że zamknięcie „biur” obniży liczbę spraw w sądach do połowy.

3. I trzecia krzywda, bodaj najboleśniejsza...

Musimy przyznać, zresztą zostało to stwierdzone i w Sejmie, że poziom moralny i umysłowy pracowników sądowych w sądach pokoju (a więc najliczniejszych) wiele pozostawia do życzenia. Otóż okoliczność tę wyzyskują pokątniarze, wchodząc

w stosunki z temi elementami, deprawując je często... I taki pan ma łatwą wymówkę: „Posyłam interesantów do „biura“ to prawda. Ale przecież „biuro“ funkcjonuje legalnie, a adwokaci zbyt drogą biorą”... Albo: „Daję akta do przejrzenia panu X, ale on przecie ma „biuro“... Bywa i gorzej jeszcze...”

Na zakończenie przypominam sobie jeden fakt: Na walnem zebraniu adwokatów w pewnem mieście jeden z mecenasów w przemówieniu swem podkreślił ciekawą okoliczność, że Ministerstwo Spraw Wewnętrznych nakazało egzamina dla wiejskich kastratorów bydła; dla pisania zaś skarg powodowych, apelacyjnych i innych nietylko nie potrzeba egzaminów, choćby dla przekonania się, czy pan kierownik takiego biura jest piśmienny, ale uważany jest za zbyt czyny nawet nadzór nad niemi.

Zapytujemy — dlaczego?

ORZECZNICTWO FRANCUSKIE DOBY OSTATNIEJ.

Cass = req. 7 lutego 1923.

**Testament. Tłumaczenie. Zapis ogólny. Warunek. Substytucja.
Zapis alternatywny. Uznanie sądu.**

I.

Skarga kasacyjna miasta Tarbes zarzuca wyrokowi obrazę art. 895, 896, 1002, 1003, 1043, 1156 i nast. Kod. Cyw.

Zważywszy:

że, jak widać z ustaleń wyroku zaskarżonego, pani Brauhauban zmarła w Tarbes 23 marca 1909 r., nie pozostawiwszy sukcesorów koniecznych; że pod datą 13 kwietnia 1900 r. spisała testament własnoręczny, zawierający rozporządzenie następujące: „Po zaspokojeniu legatów szczególnych, wszystko, co z majątku mego zostanie, przypadnie kapitanowi Sénac'owi, a po nim, jeżeli syn jego nie będzie miał dzieci, przytułkowi w Tarbes“; że wobec tego, iż Sénac zmarł w dniu 17 kwietnia 1901 r., a więc przed śmiercią testatorki, przytułek w Tarbes utrzymywał, że warunek legatu na rzecz jego działanego, spełnił się i że ma prawo do otrzymania zapisu przez p. Brauhauban uczynionego;

że sędziowie meriti, opierając się na tekście testamentu i dodatkowo na przytoczonych przez nich okolicznościach sprawy i dokumentach, ustalają, że intencją testatorki było obdarować Józefa Sénac'a syna w razie wcześniejszej śmierci jego ojca i że prawa przytułku w Tarbes powstać mogą dopiero wtedy, gdy

Józef Sénac umrze bezdzietnie; że oświadczają oni, iż wyrazy „a po nim, jeżeli syn jego nie będzie miał dzieci” znaczą tyle, że Józef Sénac powołany jest osobiście do objęcia spadku zamiast ojca poprzednio zmarłego, i że względem przytułku w Tarbes testatorka nie ustaliła żadnego innego terminu oprócz daty śmierci Józefa Sénac'a syna;

że tłumaczenie to, które nie wypacza treści testamentu, należało całkowicie do uprawnień sędziów faktu; że postanowiwszy więc, jak wyżej, wyrok zaskarżony nie obraził przepisów w skardze powołanych;
oddala.

II.

W skardze kasacyjnej spadkobierców bocznych powołano obrażę art. 896, 897, 898 i 1168 Kod. Cyw.

Zważywszy, pod względem prawnym, że ażeby ocenić ważność rozporządzenia testamentowego, któremu sukcesorowie zmarłego zarzucają, iż zawiera substytucję zakazaną, należy przyjąć za punkt wyjścia datę testamentu; że zaszła za życia zapisodawcy śmierć legatarjusza ustanowionego pod warunkiem substytucji, powoduje ten skutek, że z chwilą śmierci zapisodawcy, drugi legatarjusz otrzymuje bezpośrednio zapisany mu majątek; a w ten sposób wada substytucji sama przez się ustaje;

zważywszy, że, jak wynika z ustaleń wyroku zaskarżonego, pani Brauhauban zmarła w Tarbes 28 marca 1909 r., nie pozostawiwszy sukcesorów koniecznych; że pod datą 13 kwietnia 1900 r. spisała testament własnoręczny, zawierający rozporządzenie następujące: „Po zaspokojeniu legatów szczególnych, wszystko, co z majątku mego zostanie, przypadnie kapitanowi Sénac'owi, a po nim, jeżeli syn jego nie będzie miał dzieci, przytułkowi w Tarbes”; że Sénac ojciec zmarł przed testatorką 17 kwietnia 1901 r.;

zważywszy, że, decydując wobec ustaleń powyższych, iż nie potrzeba było brać pod uwagę zapisu uczynionego na rzecz Sénac'a ojca, który upadł na skutek wcześniejszej jego śmierci, wyrok zaskarżony, należycie umotywowany, nie obraził w niczem przepisów prawa w skardze przytoczonych;

zważywszy dalej, iż wyrok zaskarżony ustala, że pani Brauhauban, czyniąc zapis na rzecz przytułku w Tarbes na wypadek, gdyby Józef Sénac nie miał dzieci, nie zamierzała uczynić rozporządzenia podwójnego na korzyść dwóch osób, mających majątek jej otrzymać jedna po drugiej, ale chciała uczynić dwa legaty warunkowe, jeden na rzecz Józefa Sénac'a syna pod warunkiem rozwiązującym na wypadek, gdyby zmarł bezdzietnie, i drugi na rzecz przytułku w Tarbes pod warunkiem, zawieszającym na ten sam wypadek bezpotomnej śmierci Sénac'a syna; że interpretacja ta, która nie przeinacza treści testamentu, kon-

troli nie ulega; że z powyższego wynika, iż rozporządzenie sporne nie podpada pod art. 896 Kod. Cyw.; że dwaj zapisobiercy powołani zostają do spadku nie jeden po drugim, lecz jeden w braku drugiego i że w razie spełnienia się warunku, majątek poczytany będzie za utrzymany wprost ze spadku po testatorce; że więc nie zachodzi tutaj porządek następczy (l'ordre successif), który jest cechą kardynalną substytucji zakazanej;

że więc sąd apelacyjny w Pau zastosował należycie przepisy prawa;
oddala.

(Prez. Blondel. Ref. Albert Tissier. Prok. Pédn. Adw. Le Cesne).

ORZECZNICTWO DYSCYPLINARNE.

(Wyrok Sądu Dyscyplinarnego Rady Adwokackiej okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie).

W skardze, wniesionej do Rady Adwokackiej w dniu 28 listopada 1924 r. adwokat N. N. żądał pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej adw. X. za to, że ostatni w dniu 17 listopada 1924 r. w sądzie pokoju XVII Okręgu m. st. Warszawy wprowadził sprawę niejakej A., nie oczekując stawienia się adwokata N. N., pełnomocnika strony przeciwnej.

W toku postępowania dowodowego ustalone zostało drogą przesłuchania stron i Sędziego Pokoju T., że sprawa A. wzięta była nie z kolei, że adw. X wiedział o prośbie pełnomocnika strony przeciwnej późniejszego rozpoznania sprawy oraz, że do tej prośby nie przyłączył się, z drugiej zaś strony stwierdzone zostało, że adwokat N. N. o godz. 9 rano w dniu 17 listopada 1924 r. innego terminu sądowego nie miał i nie porozumiał się uprzedniego dnia adw. X. co do godziny wprowadzenia sprawy.

W tym stanie rzeczy Sąd Dyscyplinarny Rady Adwokackiej, zważywszy:

1) że zarówno obowiązek koleżeński, jak i interes prawidłowego wymiaru sprawiedliwości nakazuje adwokatom dokonywanie starań i czynienie ustępstw z wyгоды osobistej celem niedopuszczenia do rozpoznawania spraw bez udziału adwokata — obrońcy strony przeciwnej;

2) że jednak, koledzy — adwokaci powinni nawzajem ułatwiać sobie lojalne wykonywanie powyższego obowiązku, stawiając się w miarę możliwości, na rozprawę o wyznaczonej godzinie, zaś, w razie zbiegu terminów, porozumiewając się zawczasu z przeciwnikiem;

3) że w wypadku questionis adwokat X. zaniedbał obowiązek koleżeńskiego, nie prosząc Sąd Pokoju o wstrzymanie się z rozpoznawaniem sprawy do czasu stawienia się adw. N. N.

4) że zaniedbanie to nie nosiło, zdaniem Sądu Dyscyplinarnego, cechy złej woli;

5) że na wymiar kary powinna wpłynąć ta okoliczność, że skarżący adw. N. N. nie porozumiał się poprzedniego dnia z adw. X., uprzedził go o ewentualnem spóźnieniu i nie wytłomaczył Sądowi Dyscyplinarnemu, jakie właściwie obowiązki zawodowe spowodowały spóźnienie się jego na rozprawę,

postanawia udzielić adwokatowi X. przestrogi.

(Wyrok Sądu Dyscyplinarnego Rady Adwokackiej Okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie).

W skardze, wniesionej na ręce Prezesa Sądu Apelacyjnego w Warszawie i przekazanej w dniu 21 sierpnia 1924 roku Radzie Adwokackiej, S. prosi o pociągnięcie adwokata X. do odpowiedzialności dyscyplinarnej za udzielenie swemu mocodawcy fałszywych informacji o stanie zleconej adw. X. sprawy, przetrzymywanie dokumentów mimo żądań zwrotu oraz za narażenie skarżącego na możliwość utracenia słusznych pretensji.

Adw. X. wyjaśnił, że polecona mu przez S. sprawa przewlekła się z własnej winy skarżącego, który dłuższy czas nie dostarczał mu niezbędnych informacji i dokumentów, że fałszywe informacje, otrzymane przez S., były skutkiem nieporozumienia, wywołanego pośrednictwem osób trzecich, że żądania zwrotu dokumentów nigdy nie otrzymywał, wreszcie, że ani honorarjum, ani zaliczki na koszty od S. nie otrzymał. Jednocześnie adwokat X. zwrócił za pośrednictwem Sądu Dyscyplinarnego wszystkie złożone mu przez S. dokumenty i notatki.

W tym stanie rzeczy, Sąd Dyscyplinarny Rady Adwokackiej, po wysłuchaniu wyjaśnień stron i zeznań świadka, oraz po rozpoznaniu całokształtu sprawy i zważywszy:

1) że zarzut przetrzymywania przez adw. X. dokumentów, pomimo żądań zwrotu ze strony klienta, nie tylko nie został udowodniony, ale raczej obalony przez zeznania św. Y, który stwierdził, że żądania zwrotu dokumentów adw. X. nie zakomunikował;

2) że adw. X. po otrzymaniu odpisu skargi natychmiast złożył wszystkie posiadane dokumenty do Sądu Dyscyplinarnego, z prośbą o ich doręczenie S.;

3) że, natomiast stwierdzony został zarzut udzielenia klientowi przez adw. X. bałamutnych i fałszywych informacji o stanie powierzonej mu sprawy;

4) że udzielenie takich informacji należy uznać za czyn bezwzględnie karygodny;

5) że nie może usprawiedliwić adw. X. okoliczność, iż żadnego honorarjum od S. nie otrzymał, ponieważ adwokat powinien wykonywać poprawnie swe obowiązki, niezależnie od tego, czy i w jakiej mierze został wynagrodzony,

postanawia: udzielić adwokatowi X. nagany.

V A R I A.

Lex lata.

KONWENCJA ARBITRAŻOWA Z AUSTRJA. (M. L.). Konwencja arbitrażowa z Austrią z dnia 13 listopada 1923 r. (Dz. U. R. P. Nr. 47/25) zobowiązuje obie strony do poddania rozstrzygnięciu sądu rozjemczego wszystkich sporów, dotyczących interpretacji traktatów i wysokości odszkodowania, gdy prawo do odszkodowania jest uznane. Sąd rozjemczy nie jest stały, lecz powołuje go się ad hoc na podstawie specjalnej umowy kompromisowej, która zarazem ustala jego kompetencję i postępowanie. Konwencja haska z r. 1907 o pokojowym załatwianiu sporów międzynarodowych ma mieć znaczenie posiłkowe przy interpretacji umowy kompromisowej. Konwencja arbitrażowa jest zawarta na trzy lata. — Szereg zawartych już przez państwo nasze umów arbitrażowych z innymi państwami świadczy dobitnie o pokojowej tendencji i chęci rzetelnego współzycia międzynarodowego naszego państwa.

APLIKACJA W PROKURATORJI GENERALNEJ. (M. L.). Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 maja 1925 r. (Dz. U. R. P. Nr. 58/25), ustala okres trwania aplikacji w Prokuratorji Generalnej na lat trzy łącznie z obowiązkową jednoroczną aplikacją sądową, która w zasadzie winna poprzedzać służbę w Prokuratorji Generalnej. Prezes Prokuratorji może jednak zezwolić na odbycie aplikacji sądowej podczas służby w Prokuratorji za specjalnym urlopem, może również zaliczyć na poczet aplikacji w Prokuratorji drugi rok aplikacji sądowej. W każdym razie — nawet przy zastosowaniu okresu ulgowego, który trwa do końca 1926 roku — przed dopuszczeniem egzaminu referendarskiego, od którego zdania zależy uzyskanie charakteru urzędnika stałego — aplikant musi przepracować w Prokuratorji najmniej rok. Rozporządzenie ustala zakres i tryb egzaminu. Obejmuje on całokształt ustawodawstwa stosowanego w praktyce Prokuratorji oraz potrzebnego sądom, prokuratorom i adwokatom, ma on ustalić przede wszystkim зміst prawniczy kandydata i jego umiejętności praktycznego stosowania ustaw. Nasuwa się jedna uwaga: — wobec bliskiego pokrewieństwa służby w sądownictwie, Prokuratorji oraz zawodu adwokackiego, należy ustalić jednolite terminy służby przygotowawczej i jednolity zakres egzaminów, aby ułatwić przechodzenie z jednego działu pracy do drugiego. Wymaga tego nie tylko słuszność i logika, lecz i interes państwa.

PODATEK DOCHODOWY. (M. L.). Rozporządzenie Ministra Skarbu z dnia 30 kwietnia 1925 r. (Dz. U. R. P. Nr. 58/25) ustala ostateczny tekst ustawy o państwowym podatku dochodowym.

ROZBUDOWA MIAST. (M. L.). Ustawa o rozbudowie miast z dnia 29 kwietnia 1925 r. (Dz. U. R. P. Nr. 51/25) zawiera między innymi przepisy zezwalające na wywłaszczenie na rzecz gmin miejskich gruntów pod budowę nowych domów, oraz budynków grożących zawaleniem lub niebezpieczeństwem ognia, jeżeli właściciel pomimo zaofiarowanej mu pomocy finansowej, nie chce gruntu zabudować lub istniejącego budynku naprawić. Wywłaszczenie orzeka władza administracyjna (w Warszawie Minister Spraw Wewnętrznych, w innych miastach wojewoda lub starosta zależnie od wielkości miasta) na żądanie rady miejskiej. Od orzeczenia właściwej władzy administracyjnej, ustalającego wysokość odszkodowania, w terminie miesięcznym można odwołać się do sądu. Orzeczenie wywłaszczające nieprawomocne można wnieść do wykazu hipotecznego jako ostrzeżenie. Wykonanie następuje dopiero po uiszczeniu całkowitego odszkodowania w gotówce. Ustawa przewiduje również rozciągnięcie przez miasta przymusowego zarządu nad przedsiębiorstwami produkującymi materiały budowlane.

jeżeli właściciele nie chcą, mimo zaofiarowanej pracy ze strony miasta, uruchomić tych przedsiębiorstw. W ustawie brak zresztą przepisów, w jaki sposób ma nastąpić to objęcie zarządu przymusowego, i jaka władza jest właściwa do orzekania w tej materji. (Niema również tych przepisów w Rozporządzeniu Ministra Skarbu z dnia 20 maja 1925 r. Dz. Ust. R. P. Nr. 56/25). Ustawa powyższa stanowi dalszy krok naszego państwa na drodze zniesienia i ograniczenia własności prywatnej. W każdym bądź razie, trzeba, aby się to odbywało przy ścisłym poszanowaniu ustaw, i dlatego coraz bardziej paląca jest kwestja powołania do życia niższych sądów administracyjnych, które, oczywiście, cieszyłyby się większym zaufaniem ludności, niż urzędnicy. Widocznem staje się również, jak dalece niefortunny jest art. 73 Konstytucji, który ogranicza sądownictwo administracyjne do orzekania tylko o legalności aktów administracyjnych.

OCHRONA PRACY. (M. L.). Nasze ustawodawstwo socjalne wzbogaciło się o 13 konwencji międzynarodowych, podpisanych na Ogólnych Konferencjach Międzynarodowej Organizacji Pracy Ligi Narodów w latach 1919, 1920 i 1921, a ratyfikowanych przez nasze władze ustawodawcze w 1923 r. (Dz. Ust. R. P. Nr. 54/25). Umowy te dotyczą bezrobocia, pracy dzieci w przemyśle, rolnictwie i marynarce, pracy młodocianych, pośrednictwa pracy zrzeszanie się pracowników, odszkodowania za nieszczęśliwe wypadki, odpoczynku tygodniowego i używania bieli ołowianej w malarstwie. Umowy te, zwłaszcza o ile chodzi o ochronę dzieci pracujących, stanowią znaczny krok naprzód.

OPŁATY KONSULARNE. (M. L.). Rozporządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 19 maja 1925 r. (Dz. Ust. R. P. Nr. 56) ustala taryfę opłat konsularnych za czynności (sądowe, notarialne i administracyjne) konsulów. Opłaty te są naogół niepomierne wysokie. Dość przytoczyć, że opłata za wydanie krótkiego wyciągu aktu stanu cywilnego (t. zw. druczku) wynosi 5 zł. Nie należy však zapominać, że konsulów obowiązują również obowiązujące w b. Królestwie Kongresowem Postanowienie X. Naczelnika z dnia 14 stycznia 1817 r. (Dz. Pr. III 28). Opłata za poświadczenie o wpisaniu do rejestru obywateli wynosi 10 złotych.

LICHWA PIENIĘŻNA. (M. L.). Ustawa z dnia 1 lipca 1925 r. (Dz. U. R. P. Nr. 65/25) przedłużyła moc obowiązującą rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 29 czerwca 1924 r. o lichwie pieniężnej (Dz. U. R. P. Nr. 56/24) do dnia 1 lipca 1926 r.

BUDŻET MINISTERSTWA SPRAWIEDLIWOŚCI. (M. L.). Ustawa skarbowa z dnia 30 czerwca 1925 r. (Dz. U. R. P. Nr. 66/25) ustala wydatki zwyczajne Ministerstwa Sprawiedliwości na 90,640,636 zł., z czego na Zarząd Centralny 1,051,394 zł., na wymiar sprawiedliwości (z wyjątkiem województwa śląskiego) 58,124,924 zł., na więziennictwo (z wyj. województwa śląskiego) 20,290,014 zł., na Komisję Kodyfikacyjną 690,578 zł. (w tem na wynagrodzenie za prace kodyfikacyjne 500,000 zł.). Wydatki nadzwyczajne określa ustawa na 5,029,485 zł.; są one przeznaczone przeważnie na budowlę ¹⁾.

KONWENCJA HANDLOWA Z FRANCJĄ. (M. L.). Konwencja handlowa z Francją z 9 grudnia 1924 r. (Dz. U. R. P. Nr. 67/25) zawarta jest zasadniczo na podstawie klauzuli największego uprzywilejowania. Zapewnia ona obywatelom obu stron swobodne osiedlanie się, prowadzenie przemysłu, handlu i żeglugi w obu krajach. Zgodnie z tą zasadą zapewnia równoupraw-

¹⁾ W następnym numerze zobrazujemy na tle ostatniej debaty budżetowej stosunek Sejmu i Senatu do Ministerstwa Sprawiedliwości i sądów.

nienie z krajowcami pod względem podatkowym (z wyjątkiem opłat meldunkowych).

TRAKTAT HANDLOWY ZE SZWECJĄ. (M. L.). Traktat handlowy i nawigacyjny między Polską a Szwecją z dnia 2 grudnia 1924 r. (Dz. U. R. P. Nr. 70) oparty jest zasadniczo na podstawie klauzuli największego uprzywilejowania z pewnymi wyjątkami. Ważne jest postanowienie I Protokołu końcowego, załączanego do traktatu, z którego wynika, że aczkolwiek osoby fizyczne i prawne, będące obywatelami każdej ze stron, mają swobodny dostęp do sądów obu stron, to jednak do czasu zawarcia specjalnej umowy nie korzystają one z przepisów o prawie ubogich, ani nie są zwolnione od składania kaucji aktorycznej.

Lex ferenda.

ŻEGLUGA POWIETRZNA. (M. L.). Minister Kolei wniósł do Sejmu projekt ustawy o żegludze powietrznej (Druk sejmowy Nr. 1904). Projekt ustanawia zasadę wolnej żeglugi polskich cywilnych statków powietrznych nad terytorjum lądowym i morskiem Rzeczypospolitej. Przez polskie statki napowietrzne projekt rozumie statki będące własnością Rzplitej, obywatele polskich i osób prawnych (stowarzyszeń i spółek), których kierownik i $\frac{2}{3}$ zarządu są obywatelami polskimi. Statki polskie ulegają przymusowej rejestracji. Zagraniczne statki powietrzne korzystają z wolnego przelotu albo na mocy umów międzynarodowych (zawarto już taką umowę z Danją), albo na podstawie specjalnego pozwolenia. Zakładanie i prowadzenie przedsiębiorstw eksploatujących linie powietrzne wymaga pozwolenia władz państwowych. Projekt przewiduje szereg rozporządzeń, które ma wydać Minister Kolei, a dotyczących przepisów policyjnych lotniczych, eksploatacji linii lotniczych, rejestracji statków i t. p. oraz sankcje karne. Projekt powyższy jest bardzo potrzebny, gdyż ruch lotniczy idzie szybko naprzód. Szkoda tylko, że uzasadnienie ministerjalne, składające się z niespełna czterech wierszy, nie wyjaśnia, jakie są warunki eksploatacji dzisiejszych, ani jaką politykę chce rząd w tej dziedzinie uprawiać. Zdaniem naszym, Sejm winien przedewszystkiem rozważyć, czy sprawy lotnicze mają należeć do kompetencji Ministerstwa Kolei, czy też do innego Ministerstwa, a następnie, czy nie należy ułatwić zagranicznym przedsiębiorstwom pracę, oczywiście pod ścisłą kontrolą. Brak własnych kapitałów długo nam jeszcze nie zezwoli na samodzielność w tej dziedzinie.

USTRÓJ PRAWNY PRZEMYSŁU. (M. L.). Minister Przemysłu i Handlu wniósł do Sejmu projekt ustawy przemysłowej. Projekt obejmuje 13 dużych artykułów i odnosi się do wszelkich zatrudnień i przedsiębiorstw, z wyjątkiem rolnictwa, wolnych zawodów, banków, przedsiębiorstw państwowych, leczniczych, leczykowych, komunikacyjnych, górniczych, przemysłu domowego, pośrednictwa pracy i biur próśb. Projekt omawia sposób wykonywania przemysłu, organizację targów, korporacji przemysłowych, naukę przemysłu, rzemiosła, izby rzemieślnicze, oraz nadzór państwowy, zawiera też przepisy karne. Do projektu dołączone jest obszernie uzasadnienie, z którego wynika, że Ministerstwo Przemysłu i Handlu zdaje sobie sprawę z ważności zagadnienia ujednostajnienia organizacji prawnej przemysłu w całym państwie. Podnieść należy z uznaniem, że projekt nie powstał w ciszy gabinetu, lecz oparty jest na obszernych ankietach, w których wzięły udział władze państwowe, korporacje przemysłowe i handlowe oraz liczne stowarzyszenia. Jeżeli Sejm zajmie się poważnie tym projektem, to uzyskamy ustawę, która w dużym stopniu przyczyni się do zespolenia dzielnic, ułatwiając przemysłowi jednej dzielnicy przenoszenie się do drugiej czemu istniejąca dziś różnorodność tak różnych dzielnicowych ustaw staje na zawadzie. Zresztą ustawy przemysłowe dzielnicowe obowiązujące w obcych językach, stają się coraz bardziej ogólnie niedostępne. Sejm i rząd

winny w szczególności zwrócić uwagę na ustrój korporacji przemysłowych i izb rzemieślniczych, które mogą się przyczynić do podniesienia poziomu etycznego naszego przemysłu i handlu, który to poziom, niestety, wiele dziś zostawia do życzenia.

Różne.

RADA NACZELNA ADWOKACKA ukonstytuowała się w sposób następujący: prezes — Cezary Ponikowski, wiceprezes — Henryk Konic, sekretarz — Antoni Bogucki, skarbnik — Aleksander Strachowicz.

Do Senatu przy Sądzie Najwyższym delegowano z Rady Naczelnej: Stefana Chomiczewskiego, Stefana Maltza, Stanisława Szczepańskiego; na zastępców: Zygmunta Rymowicza, Aleksandra Strachowicza.

Do Sądu Dyscyplinarnego II Instancji powołano: Stefana Chomiczewskiego, Stefana Dobrzańskiego, Stefana Maltza, Zygmunta Rymowicza i Stanisława Szczepańskiego; na zastępców: Antoniego Boguckiego i Karola Kozłowskiego.

PODATEK DOCHODOWY. (M. L.) Ministerstwo Skarbu rozesłało do wszystkich Urzędów (Inspektoratów) Skarbowych następujący okólnik:

Dotychczasowe wyniki akcji wymiarowej podatku dochodowego wykazują, że wymiar tego podatku pozostawia bardzo wiele do życzenia. Szczególnie razi nierównomierność w opodatkowaniu osób czerpiących dochód z przedsiębiorstw przemysłowych, handlowych i wolnych zawodów, co wywołuje zupełnie niezadowolone płatników i pociąga za sobą straty dla Skarbu Państwa.

Główną przyczyną niedomagań stanowi nie odpowiedni stosunek ustalonych dochodów do osiągniętych obrotów, mający swe źródło w niedostatecznym orjentowaniu się Komisji Szacunkowych w zyskowności poszczególnych gałęzi przemysłu i handlu oraz w rozbieżności poglądów organów wymiarowych.

Z uwagi na powyższe, Ministerstwo Skarbu, opierając się na materiale dostarczonej przez Komisję odwoławczej podatku dochodowego, opracowało dla użytku władz wymiarowych wykaz, podający średni zysk w stosunku do obrotu przedsiębiorstw przemysłowych, handlowych i wolnych zawodów.

Podane w wykazie normy zyskowności nie mają jednak wiążącego znaczenia, lecz stanowią materiał orientacyjny, na podstawie którego poszczególne Komisje Szacunkowe opracują normy dla swego okręgu wymiarowego, licząc się przede wszystkim z miejscowymi warunkami.

Przytem zauważa się, że przy szacowaniu dochodów na podstawie uchwalonych przez Komisję norm należy zachowywać największą ostrożność, unikając szablonowego załatwiania sprawy i indywidualizując poszczególne jednostki gospodarcze.

O ileby więc zachodziły dla osiągnięcia dochodu wyjątkowo pomyślne, względnie niepomyślne warunki, przyjęte przez Komisję normy średniej zyskowności winny być odpowiednio podwyższone, względnie obniżane.

W wypadkach znacznego odchylenia się od norm przyjętych przez Komisje w aktach wymiarowych, winny być przytoczone odpowiednie motywy.

Jednocześnie Ministerstwo Skarbu zaznacza z całym naciskiem, że normy mogą być stosowane li tylko w braku prawidłowych ksiąg handlowych lub innych wiarogodnych zapisków, gdy nadto Komisja Szacunkowa nie dysponuje żadnymi konkretnymi materiałami o dochodach danego płatnika.

**Wyciąg z wykazu procentów dochodowości średniej przedsiębiorstw
w roku 1924.**

L. P.	Wolne zajęcia zawodowe.	Procent średniej dochodowości w sto- sunku do sumy obrotu, określony przez Kom. odwoł. do pod. przemysłowego.
1.	Lekarze	75
2.	Dentyści	50
3.	Weterynarze	70
4.	Felczerzy	70
5.	Adwokaci	70
6.	Notariusze.	60
7.	Obrońcy sądowi	75
8.	Artyści	50
9.	Architekci	60
10.	Inżynierowie	60
11.	Technicy	60

W sprawie podań wnoszonych przez więźniów do przedstawicielstw państw obcych. (Okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości Nr. 1054/I. U./25).

Zdarza się, że więźniowie (śledczy i karni), obywatele polscy wnoszą podania wystosowane do przedstawicielstw (poselstw, konsulatów) państw obcych o interwencję w ich sprawach karnych. Zwłaszcza częste są podania, w których obywatel polski prosi o umożliwienie mu wyjazdu do państwa obcego w drodze wymiany personalnej za osoby uwięzione w owym państwie.

Tego rodzaju inicjatywa obywateli polskich i żądanie interwencji państwa obcego w ich sprawach karnych są zasadniczo niedopuszczalne. Podaj takich nie należy przyjmować, względnie należy je składać do aktów, zawiadamiając o tem proszącego z podaniem przyczyny. Jeśli prośbę przedstawiono ustnie do protokółu, którego spisania zażądano mimo stosownego pouczenia, należy uwidocznic protokółarnie treść prośby i odmowę skierowania jej, zaznaczając przyczynę odmowy. Obojętnem jest, czy obywatel polski żąda skierowania prośby wprost do przedstawicielstwa obcego, czy też za pośrednictwem władz polskich (Ministerstwa Sprawiedliwości, Spraw Zagranicznych i t. p.).

Powyższych zasad należy przestrzegać także wówczas, gdy rodzina uwięzionego obywatela polskiego lub inne osoby wnoszą takie podanie w jego sprawie, albo gdy obywatel niepolski albo jego rodzina lub inne osoby w jego sprawie żądają interwencji przedstawicielstwa państwa, którego obywatelem on nie jest. Jeżeli natomiast podanie o interwencję jest wystosowane do przedstawicielstwa obcego państwa, przez obywatela tegoż państwa, to należy je przedstawiać z odpowiednim sprawozdaniem wyjaśniającem w drodze służbowej Ministerstwu Sprawiedliwości, które zadecyduje co do nadania mu dalszego biegu.

Zarządzenie przewidziane niniejszym okólnikiem nie wyklucza oczywiście ścigania karnego, jeśli treść podania zawiera znamiona przestępstwa. w tym wypadku podanie należy przestać właściwemu prokuratorowi. (Dz. Urz. Min. Spr. Nr. 11/1925).

O opłatach sądowych w sprawach związanych z przerechowaniem wierzytelności. (Okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości Nr. 1055/I. U./25).

Do wszystkich sądów w okręgach sądów apelacyjnych: lubelskiego, warszawskiego i wileńskiego.

Według otrzymanych wiadomości niektóre sądy w sprawach związanych z przerechowaniem wierzytelności wymierzają opłatę wpisową od sumy powództwa.

Zwracam uwagę sądów, że w myśl § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 3 października 1924 r. (Dz. U. R. P. Nr. 89 poz. 844) zmienionego rozporządzeniem z dnia 27 grudnia 1924 r. (Dz. U. R. P. Nr. 114 poz. 1015) w sprawach związanych z przerechowaniem należności prywatno- i publiczno-prawnych określonych w § 1 tegoż rozporządzenia przy oznaczeniu wpisu w I instancji, wartość powództwa należy traktować jako nieokreślona, z tem, że pierwiastkowo określony wpis nie może przekraczać kwoty 100 zł., ostateczna zaś suma wpisu ma być wymierzona według kwoty, zasądzonej lub ustalonej wyrokiem. Jeżeli więc przedmiotem powództwa była kwota 100.000 zł., a wyrok zasądza na kwotę 25.000 zł., to ostateczna suma wpisu przy stawce 3% winna wynosić 750 zł.

Oznaczenie ostatecznej sumy wpisu według wartości powództwa, w danym przykładzie zatem od sumy 100,000 zł., byłoby sprzeczne z przepisem § 4 powołanego rozporządzenia.

Przy policzaniu wpisów wyższych instancji mają zastosowanie ogólne przepisy.

(Dz. Urz. Min. Spr. Nr. 11/1925).

W sprawie przekazania niektórych spraw prywatno-prawnych Komisjom lub Trybunałom Międzynarodowym.

(Okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości Nr. 1051/I. U./25).

Według traktatów zawartych przez Polskę z różnemi Mocarstwami—całe kompleksy spraw z dziedziny prywatno-prawnych stosunków, powstałych przed traktatem lub uregulowanych w tych traktatach, zostały przekazane specjalnym Komisjom lub Trybunałom Międzynarodowym.

Zwraca się uwagę sądów na ścisłe przestrzeganie granic właściwości sądowej w tego rodzaju sprawach, które częstokroć nie podlegają właściwości sądów polskich.

Do takich postanowień należą między innymi art. XVI, XVII i XVIII Traktatu Ryskiego, w których została ustanowiona Mieszana Komisja Rozrachunkowa. Według art. XVII ust. 2 traktatu ta Komisja jest powołana do regulowania powstałych przed 18 marca 1921 r. (dniem podpisania traktatu) stosunków prywatno-prawnych między obywatelami obu państw oraz między obywatelami jednego państwa a Rządem lub instytucjami państwowymi drugiej strony. Sprawy takie są zatem wyjęte z pod właściwości sądów zwyczajnych dopóki Mieszana Komisja Rozrachunkowa nie wyda swego orzeczenia lub też Delegacja Polska w tej Komisji nie oświadczy, że dana sprawa nie wchodzi w zakres jej czynności. W szczególności, gdy nad majątkiem nieobecnego została ustanowiona kuratela i nieobecny osobiście lub przez pełnomocnika żąda uchylecia kurateli i wydania mu mienia, — sąd winien w każdym poszczególnym wypadku stwierdzić państwową przynależność petenta i baczyć, czy mienie to nie należy do cudzoziemca, który jest obecnie obywatelem Z. S. S. R. lub był obywatelem Państwa Rosyjskiego, a nie nabył innego obywatelstwa przed 18 marca 1921 r. W razie ustalenia tej okoliczności — sąd niezwłocznie zawiadomi o tem Główny Urząd Likwidacyjny (Warszawa, ul. Foksal Nr. 3). Terminu w takiej sprawie nie należy wyznaczać wcześniej aniżeli w miesiąc, licząc od daty faktycznego zawiadomienia Głównego Urzędu Likwidacyjnego.

(Dz. Urz. Min. Spr. Nr. 10/1925).

PODATEK MAJĄTKOWY. (M. L.). Ministerstwo Skarbu rozesłało do wszystkich Izb Skarbowych następujący okólnik:

„Celem uregulowania sprawy ulg w uiszczeniu podatku majątkowego w związku z poborem trzeciej raty tegoż podatku, Ministerstwo Skarbu wydaje następujące zarządzenie:

I. Przepisy ogólne, dotyczące ulg w uiszczeniu trzeciej raty podatku majątkowego.

Upoważnia się PP. Dyrektorów Izb Skarbowych (P. Naczelnika Wydziału Skarbowego Województwa Śląskiego) do rozkładania na raty w razie wniesienia prośby, trzeciej raty podatku majątkowego według własnej oceny, opartej na dokładnym zbadaniu położenia gospodarczego i siły płatniczej podatników, ubiegających o ulgi, jednak na okres czasu nie dłuższy niż do końca września 1925 r., oraz pod warunkiem, że płatnicy wyrównają wszelkie zaległości z tytułu podatku majątkowego.

Ulgę powyżej przewidzianą mają zastosowanie także do tych przedsiębiorstw przemysłowych, które w terminie do dnia 31 maja 1925 r. uiszczyły oznaczoną na zasadzie okólnika z dnia 5 lutego 1925 r. L. DPO. 502/V/25 zaległości z roku 1924.

W innych wypadkach należy prośby płatników o ulgi przedkładać Ministerstwu Skarbu do decyzji z wyczerpującym sprawozdaniem i wnioskiem. Sprawozdanie wino zawierać wyszczególnienie dotychczasowych należności z tytułu podatku majątkowego, wszystkie dotychczasowe wpłaty, kwotę podatku ustaloną przy definitywnym wymiarze podatku majątkowego oraz uzasadnienie wniosku na udzielenie względnie odmówienie proszonych ulg.

II. Ulgi dla płatników II grupy kontygentowej.

Mając na uwadze, że w II grupie kontygentowej zwyczajka przewidziana w części III art. 9 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r. Dz. Ust. R. P. Nr. 94 poz. 746 będzie stosunkowo nieznaczna, upoważnia się PP. Dyrektorów Izb Skarbowych do ograniczania na prośby płatników II grupy kontygentowej egzekucji III raty podatku majątkowego do wysokości 100% definitywnego wymiaru tegoż podatku.

Z RADY ADWOKACKIEJ W WARSZAWIE.

K O M U N I K A T.

Jak powinien zachować się adwokat, gdy wie, iż w powierzonej mu sprawie występował inny adwokat.

W związku z podaniem jednego z członków Izby, donoszącym, że w prowadzonych przez niego sprawach, bez uprzedniego z nim porozumienia się, podjął się obrony inny adwokat, Rada Adwokacka na posiedzeniu plenarnym w dn. 5 maja 1925 r. wyjaśniła, co następuje:

Istniejący zdawna wśród naszej adwokatury zwyczaj zabrania przyjmowania sprawy od klienta, który powierzył już ją przedtem innemu adwokatowi, lub który posiada stałego doradcę-adwokata, bez uprzedniego porozumienia się z adwokatem, prowadzącym daną sprawę lub będącym oym stałym doradcą.

Zwyczaj ten, jako uzasadniony wymaganiami zarówno etyki koleżeńskiej, jak godności stanu obrończego, należy uznać za obowiązujący wszystkich członków korporacji.

Ścisłe przestrzeganie zwyczaju, o którym mowa, chroni bowiem przede wszystkim od niedopuszczalnego i nieodpowiadającego godności stanu niezdrowego współzawodnictwa w łonie adwokatury; zapobiega zarazem uchybiającym tej godności zatargom, do których — nieraz nawet w obliczu Sądu lub klientów — łatwo mogłoby dochodzić pomiędzy kolegami w braku wszelkich ograniczeń co do przyjmowania spraw, prowadzonych już przez innych adwokatów; osłania wreszcie przed wyzyskiem pracy adwokackiej ze strony klientów, którzyby chcieli, bez uprzedniego uregulowania stosunku ze swym adwokatem dotychczasowym, korzystać z usług nowego, — a tem samem zmniejsza liczbę wypadków, w których poprzedniemu obrońcy pozostawałaby jedynie droga dochodzenia należności trybem sądowym — tak niepożądana i tak niechętnie widziana przez korporację.

Z tych przeto zasad Rada Adwokacka uważa, że adwokat, który wie, iż zgłaszający się do niego klient powierzył już daną sprawę innemu adwokatowi, nie powinien przyjmować tej sprawy bez upewnienia się, że kolega-poprzednik został za swą pracę honorowany, lub że zrzekł się dalszego prowadzenia sprawy. Zasada ta ma odpowiednie zastosowanie, ilekroć adwokat wie, że stałym doradcą klienta, który chce mu oddać sprawę, jest inny adwokat. Zarówno w jednym jak i drugim wypadku adwokat powinien uzależnić przyjęcie sprawy od przedstawienia mu przez klienta odpowiednich dowodów; w razie zaś następczących się w tej mierze kwestji powinien zwrócić się o rozstrzygnięcie do Rady Adwokackiej.

Wyjątek od powyższej zasady zachodzić może, zdaniem Rady Adwokackiej, co do spraw, które w drodze instancji przeszły do innego sądu — w miejscowości, w której poprzedni obrońca nie ma swej siedziby, jeśli przytem przyjmująca taką sprawę adwokat ma uzasadnione przekonanie, że jego poprzednik w instancji apelacyjnej lub kasacyjnej występować nie będzie.

V A R I A.

Różne.

W sprawie sporządzania aktów notarialnych co do mienia należącego do niektórych cudzoziemców.

(Okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości Nr. 1052/I. U./25).

Sporządzenie wszelkiego rodzaju aktów notarialnych, odnoszących się do mienia tak nieruchomego jak i ruchomego, należącego przed 18 marca 1921 r. do cudzoziemców, którzy są obecnie obywatelami Z. S. S. R. lub byli obywatelami Państwa Rosyjskiego, a nie nabyli innego obywatelstwa przed 18 marca 1921 r., — jest dopuszczalne jedynie po przedstawieniu przez osobę interesowaną, niezależnie od wszelkich innych zaświadczeń, które mogą być wymagane na mocy odnośnych zarządzeń, — zaświadczenia Głównego Urzędu Likwidacyjnego, że ze strony Delegacji Polskiej w Mieszanej Komisji Rozrachunkowej nie zachodzą przeszkody do rozporządzenia przez właściciela tem mieniem ze względu na odnośne postanowienia Traktatu Ryskiego.

Jeżeli w wydanych przez Ministerstwo Reform Rolnych pozwoleniach na parcelację będzie zastrzeżony warunek, że suma sprzedażna powinna być zatrzymana przez notariusza, sporządzającego odnośny akt, to czyniący notariusz winien się do tego bezwarunkowo zastosować i pobrane pieniądze wpłacić do depozytu Ministerstwa Reform Rolnych. (Dz. Urz. Min. Spr. Nr. 10/1925).

K O M U N I K A T

**W sprawie załatwiania przez adwokatów czynności
w kancelariach sądowych.**

Do wiadomości Rady Adwokackiej w Warszawie doszło, że adwokaci przy załatwianiu czynności swych w kancelariach sądowych, nie zawsze liczą się w dostatecznej mierze z przepisami ustaw, wymagających od urzędników państwowych poświęcenia całego czasu w godzinach kancelaryjnych wyłącznie powierzonej im pracy. Przeszkadza to w urzędowaniu i tamuje normalny bieg pracy, z uszczerbkiem dla prawidłowego toku czynności kancelaryjnych, a tem samem ze szkodą dla adwokatów i ich klientów. Strzegąc pilnie praw adwokatury w zakresie swobodnego informowania się o stanie prowadzonych przez nich spraw i przeglądania akt sądowych, Rada Adwokacka dążyć zarazem musi do usunięcia wszelkich usterek, któreby mogły dać powód do jakichkolwiek nieporozumień. Temi kierując się pobudkami, Rada Adwokacka zwraca się do wszystkich członków Izby z usilną prośbą, aby kontakt swój z pracownikami kancelarii sądowych na terenie sądów utrzymali w ramach stosunku urzędowego, a czas przebywania w kancelariach organizacji do istotnej potrzeby.

K O M U N I K A T

W sprawie sposobu wnoszenia składek.

Rada Adwokacka w Warszawie przypomina członkom Izby, że składkę adwokacką oraz składki na fundusz zapomóg pośmiertnych można wpłacać bądź bezpośrednio do kasy Rady (ul. Rysia 3), bądź też przysyłać pocztą, bądź wreszcie wnosić na otwarte już od lat dwóch konto Rady Adwokackiej w Pocztowej Kasie Oszczędności Nr. 6940.

Znaczna liczba członków Izby, jak również ta okoliczność, że terminy płatności przypadają prawie co miesiąc, sprawia, że pobieranie składek przez inkasentów w mieszkaniach, jako zbyt kosztowne, musi być zaniechane.

Chcąc atoli możliwie jak najbardziej ułatwić członkom Izby, zamieszkałym w Warszawie, wpłacanie składek i ochronić ich od straty czasu, Rada Adwokacka — obok trzech wskazanych powyżej sposobów wpłaty — wprowadza nadto inkaso składek za pośrednictwem woźnych przy pokojach adwokackich w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie i w Sądzie Okręgowym w Warszawie.

Członek Izby, chcący z tego sposobu skorzystać, powinien na 2—3 dni naprzód zawiadomić telefonicznie lub przez woźnego kancelarję Rady, że składkę zapłacić pragnie w pokoju adwokackim i wskazać, którego dnia mianowicie. We wskazanym dniu ważny będzie w posiadaniu odnośnego kwitu.

Zaznacza się, że wpłaty składek na ręce woźnych można dokonywać jedynie przy jednoczesnym otrzymaniu od nich kwitu Rady Adwokackiej. Gwoli zapewnienia należytej kontroli wpłata musi być dokonana w oznaczonym dniu, nazajutrz bowiem woźny będzie obowiązany zwrócić do kasy Rady Adwokackiej bądź kwit, bądź gotówkę.

K O M U N I K A T.

Rada Adwokacka okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie podaje do wiadomości ogółu członków Izby, że na posiedzeniu plenarnem w dniu 26 maja 1925 r., po wprowadzeniu do tekstu „statutu zapomóg pośmiertnych”, przedstawionego do zatwierdzenia Zgromadzeniu Wainemu Członków Izby w dniu 28 marca 1925 r., zmian przez to Zgromadzenie uchwalonych, a nad-

to po dokonaniu, na mocy upoważnienia Zgromadzenia Walnego, innych jeszcze poprawek, mających na celu przysposobienie do wspomnianych zmian pozostałych przepisów statutu, przyjęła całość statutu w brzmieniu, poniżej przytoczonym.

Stosownie do uchwały Zgromadzenia Walnego z dnia 28 marca 1925 r., statut obowiązuje w tem brzmieniu do daty najbliższego Zwyczajnego Zgromadzenia Walnego członków Izby, któremu będzie przedstawiony do ostatecznego zatwierdzenia.

STATUT ZAPOMÓG POŚMIERTNYCH.

§ 1. W razie śmierci członka Izby Adwokackiej Warszawskiej pozostałemu przy życiu i nierozwiedzionemu małżonkowi oraz dzieciom nieletnim i tym z pośród pełnoletnich, które wyłącznie lub przeważnie z funduszu zmarłego miały utrzymanie, służy wspólnie prawo do jednorazowej zapomogi pośmiertnej.

§ 2. W braku małżonka i dzieci, uprawnionych do otrzymania pośmiertnej zapomogi, członek Izby Adwokackiej może w deklaracji, złożonej Radzie Adwokackiej, wskazać osobę, której zapomoga ma być wypłacona.

§ 3. W przypadku, gdy nie pozostanie nikt uprawniony do otrzymania zapomogi pośmiertnej (§§ 1 i 2), osoba, która wyłożyła koszty pogrzebu, będzie miała prawo do ich zwrotu.

Pozostałą część zapomogi Rada Adwokacka będzie władna przyznać tym krewnym lub powinowatym zmarłego, a nawet osobom obcym, które wspólnie z nim tworzyły jedno ognisko domowe lub które łączyły ze zmarłym stosunki szczególne, a które przez śmierć jego utraciły podstawę materialnego bytu.

Od decyzji odmownej Rady Adwokackiej służy odwołanie do najbliższego Walnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej z wyłączeniem drogi sądowej. Uchwała Walnego Zgromadzenia jest ostateczna.

§ 4. Zapomoga pośmiertna wynosić będzie tyle złotych, ile wypadnie z pomnożenia przez 18 ogólnej liczby adwokatów okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie w dniu śmierci zmarłego członka.

Podlegające zwrotowi koszty pogrzebu (§ 3) w żadnym razie nie mogą przekraczać jednej czwartej sumy zapomogi pośmiertnej.

§ 5. Wypłatę zapomóg pośmiertnych uskutecznią się w 2 ratach: jedna czwarta część jej wypłacona będzie na ręce pozostałego przy życiu małżonka lub innego uprawnionego (§§ 1 i 2) w ciągu tygodnia od chwili zgonu członka Izby, pozostałe zaś trzy czwarte — za łącznem pokwitowaniem wszystkich osób uprawnionych, bez podziału między nie, w ciągu trzech miesięcy od chwili zgłoszenia należycie usprawiedliwionego żądania.

Zwrot kosztów pogrzebu nastąpi w ciągu tygodnia po złożeniu rachunku.

§ 6. Żądania w przedmiocie wypłaty zapomóg pośmiertnych lub zwrotu kosztów pogrzebu, zgłoszone po upływie roku od chwili zgonu członka Izby Adwokackiej, lub nie poparte w ciągu tego okresu czasu należytemi dowodami, uwzględnione nie będą.

§ 7. Otrzymującym jednorazową zapomogę pośmiertną mogą być w następstwie przyznane zapomogi z funduszu zapomogowego na zasadach ogólnych.

§ 8. Na utworzenie funduszu, potrzebnego na wypłatę zapomóg pośmiertnych oraz zwrot kosztów pogrzebowych, nowoprzyjmowani członkowie Izby Adwokackiej wnoszą jednorazową składkę w zależności od wieku, a mianowicie:

w wieku do lat 30	40 zł.
od lat 30 do lat 40	400 zł.
od lat 40 do lat 50	800 zł.
od lat 50 do lat 60	2.000 zł.
od lat 60 i wyżej	4.000 zł.

Nadto w każdym przypadku śmierci członka Izby wszyscy członkowie tejże wnoszą składkę w ilości 20 złotych.

§ 9. Rada Adwokacka, na wniosek zainteresowanego, może rozłożyć zapłatę składki jednorazowej na raty.

Składki bieżące powinny być wnoszone w ciągu 5 dni po upływie tego miesiąca, w którym nastąpiła śmierć członka Izby.

Zawieszenie w czynnościach zawodowych nie zwalnia od obowiązku terminowego uiszczenia składek na fundusz zapomogowy.

W razie uchybienia zastosowany będzie art. 28 statutu tymczasowego Palestry Państwa Polskiego.

§ 10. W przypadkach, zasługujących na uwzględnienie, Rada Adwokacka władna jest zwalniać poszczególnych członków Izby na czas swej kadencji od płacenia składki całkowicie lub częściowo.

§ 11. Wpływy ze składek jednorazowych (§ 8) tworzą stałą rezerwę.

Pozostałość składek bieżących, niewyczerpaną na zapomogi pomiarne i zwrot kosztów pogrzebowych, po potrąceniu nieodebranych wpłat, przelewa się z końcem roku rachunkowego do funduszu zapomogowego na cele ogólne.

K O M U N I K A T.

Obrona z urzędu w instancji kasacyjnej.

Wobec wynikłych wątpliwości Rada Adwokacka na zebraniu plenarnym w dniu 1 lipca 1925 r. rozważała kwestję, czy obowiązek adwokatów, wyznaczonych do prowadzenia z urzędu spraw osób, którym przyznano prawo ubogich, ogranicza się tylko do prowadzenia spraw w 2-ch instancjach merytorycznych, czy też obejmuje również i postępowanie kasacyjne, jeżeli strona, której prawo ubogich przyznane zostało, zechce zaskarżyć wyrok w drodze kasacji.

Na zapytanie powyższe przepisy ustaw obowiązujących nie dają odpowiedzi. Statut tymczasowy Palestry w art. 13 ust. 2 stanowi jedynie, że adwokat prowadzi bezpłatnie sprawy cywilne osób, którym przyznano prawo ubogich, wyznaczanie zaś obrońców do prowadzenia spraw tych z urzędu, zgodnie z ust. 2 art. 25 statutu, należy do dziekana. Art. 44 przepisów tymczasowych o kosztach sądowych zwalnia od wszelkich kosztów sądowych i opłat hipotecznych osoby, którym przyznano prawo ubogich, zaś art. 2 tychże przepisów do kosztów sądowych zalicza wpis sądowy, który, zgodnie z art. 7 p. C. powołanego prawa, pobierany jest w wysokości 3% od wartości powództwa również od skarg o uchylenie wyroku (art. 185 i 79 U. P. C.

Użyty na początku art. 44 przep. tymcz. o kosztach sądowych określenie „od wszelkich kosztów” daje podstawę do mniemania, iż oprócz wszelkiego rodzaju kosztów sądowych, jako to wpis, opłata od podań, opłata kancelaryjna i t. p., obciążających stronę w każdej instancji, prawo ponadto zwalnia osobę ubogą i od wszystkich kosztów, jakie z prowadzeniem sprawy, aż do jej ostatecznego ukończenia, są związane. W tym sensie praktyka sądowa interpretuje przepisy o korzystaniu z prawa ubogich, uznając iż prawo ubogich, przyznane stronie przy wytoczeniu powództwa, ma moc w toku postępowania we wszystkich instancjach. Źródło interpretacji powyższej leży raczej w pochodzeniu samych przepisów, aniżeli w ich treści. Należy mieć na względzie, że odnośne artykuły przepisów tymczasowych o kosztach sądowych są zupełnem niemal odbiciem odpowiednich artykułów rosyjskiej ustawy postępowania cywilnego (880 — 889). Art. 44 przepisów odpowiada art. 880 rosyjskiej ustawy, który stanowi, iż zwolnione są od zapłaty kosztów sądowych osoby, którym przyznano prawo ubogich. Koszty sądowe wylicza art. 839.

Według praktyki dawnych sądów raz przyznane prawo ubogich służyło w postępowaniu obu instancji merytorycznych, judykatura zaś rozcią-

gała je i na postępowanie kasacyjne (wyrok og. zebr. kas. dep. Nr. 3/1890), lecz bez zwolnienia od złożenia kaucji (decyzja ogól. zeb. 1 i kasacyjn. Dep. Nr. 644/1906).

Co się tyczy obowiązku adwokata prowadzenia sprawy z urzędu, to według ros. organizacji władz sąd. (art. 367 p. 4 i art. 394) Rada Adwokacka wyznaczała adwokatów do prowadzenia spraw osób, korzystających przed sądem z prawa ubogich i adwokat, wyznaczony do tego, nie miał prawa zrzec się prowadzenia sprawy bez wskazania ważnego ku temu powodu. Więcej wskazań powołane prawo w tym względzie nie zawiera; praktyka zaś sądownictwa rosyjskiego ustaliła obowiązek adwokata do prowadzenia sprawy cywilnej z urzędu jedynie w 2-ch instancjach merytorycznych, nawiązując oczywiście zakres obowiązku tego do zasady, ustalonej w procedurze sądowej, iż sprawa ulega ostatecznemu rozstrzygnięciu w instancjach merytorycznych, instancja zaś kasacyjna sprawdza jedynie zachowanie przez Sądy meriti form i formalności postępowania oraz ścisłego stosowania znaczenia prawa. Oczywiście nie mogło to mieć tego znaczenia, by człowiek ubogi musiał poprzestać na rozstrzygnięciu sprawy swojej tylko w instancjach merytorycznych; nie było tylko obowiązku przeprowadzenia każdej sprawy na żądanie strony przez instancję kasacyjną. Należy domniemywać, że rosyjskie Rady Obrończe, na domaganie się strony i po rozważeniu każdego poszczególnego wypadku, mogły wyznaczyć adwokata do przeprowadzenia sprawy przed sądem kasacyjnym, jeżeli istotnie zachodziły ku temu usprawiedliwione powody i strona miała możliwość złożenia kaucji kasacyjnej lub widoki na uzyskanie zwolnienia od jej złożenia.

Nadmienić tu należy, że według procedury niemieckiej (§ 119) prawo ubogich zostaje przyznane dla każdej instancji oddzielnie, w każdej przeto instancji oddzielnie może być mianowany adwokat celem prowadzenia sprawy z urzędu. Wyznaczenie adwokata należy tam do prerogatyw Sądu (§ 34 niem. ust. o adwokaturze).

Po rozważeniu całokształtu przytoczonych tu okoliczności i mając na względzie,

że organizacja sądownictwa w b. Kongresówce ostateczne rozstrzygnięcie spraw sądowych oddała 2-m instancjom merytorycznym, zachowując dla instancji kasacyjnej sprawdzenie zachowania przez Sądy meriti form i formalności postępowania oraz stosowania istotnego znaczenia prawa;

że przy podobnej organizacji sądowej dotychczasowa praktyka nakładała na adwokatów obowiązek prowadzenia spraw cywilnych z urzędu jedynie w 2-ch instancjach merytorycznych;

że prowadzenie spraw z urzędu należy do wdzięcznych zadań pomocy społecznej, którym adwokatura oddawała się zawsze z zapałem i poświęceniem;

że jednak obarczanie adwokatury obowiązkami ponad istotną potrzebę byłoby niecelowem, a w skutkach swych szkodliwem, gdyż każda strona, której służyłoby prawo żądania od adwokata odwołania się w drodze kasacji, z prawa tego korzystałaby w całej rozciągłości, co adwokatów obarczałoby nadmierną i bezużyteczną pracą, sąd zaś kasacyjny byłby zarucony skargami częstokroć zupełnie bezpodstawnemi;

że jednak w wypadkach istotnej potrzeby nie należałoby pozbawiać strony, korzystającej z prawa ubogich, możliwości odwołania się od wyroku niepomysłnego w drodze kasacji.

Rada Adwokacka doszła do wniosków,

1) że adwokaci, wyznaczeni do prowadzenia z urzędu spraw cywilnych, mają w zasadzie obowiązek przeprowadzenia spraw tych, stosownie do zachodzącej potrzeby, w 2-ch instancjach merytorycznych i

2) że dla strony, korzystającej z prawa ubogich, Rada Adwokacka mianować może, na jej prośbę, adwokata celem założenia kasacji od wyroku drugiej instancji po rozważeniu w każdym poszczególnym wypadku zasadności takiego żądania.

Wnioski te Rada Adwokacka w Warszawie postanowiła przedstawić, w myśl art. 31 lit. b statutu, Naczelnej Radzie Adwokackiej.

O B W I E S Z C Z E N I E.

Rada Adwokacka w Warszawie niniejszem ogłasza, że zostali wykreśleni z listy adwokatów okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie:

1. Adwokat Mondschein Henryk — zamieszkały w Warszawie, na własne żądanie.
2. Adwokat Car Stanisław — zamieszkały w Warszawie, wobec mianowania na stanowisko Prokuratora przy Sądzie Najwyższym.

Przeniesli swe siedziby:

- 1) Adwokat Kłodnicki Eugenjusz z Sosnowca do Zawiercia.
- 2) Adwokat Paradistal Adolf z Sosnowca do Będzina.
- 3) Adwokat Paszkowicz Jan z Sosnowca do Warszawy.

Zostali przyjęci w poczet adwokatów:

- 1) Polkowski Roman z siedzibą w Warszawie, ul. Bracka 13.
- 2) Łapicki Józef z siedzibą w Płońsku.
- 3) Minkiewicz Wacław z siedzibą w Warszawie, ul. Bednarska 2.

Zostali przyjęci w poczet aplikantów adwokackich:

- 1) Stankiewicz Kazimierz z siedz. w Warszawie, ul. Nowy Świat 60.
- 2) Dizenchauz Ludwik z siedzibą w Warszawie, ul. Marjańska 2 m. 4.
- 3) Natanson Wiktor z siedzibą w Warszawie, ul. Bugaj 3.

O B W I E S Z C Z E N I E.

Rada Adwokacka w Warszawie niniejszem ogłasza, że zgłosili się do Rady o przyjęcie w poczet adwokatów okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie niżej wymienieni petenci:

- 1) Tujakowski Teodor — b. adwokat przysięgły, obecnie radca prawny Magistratu w Łodzi, zam. w Łodzi przy ul. Nawrot 38, z siedzibą w Łodzi.
- 2) Dr. Kowalski Juljan — adwokat Lwowskiej Izby, zam. we Lwowie przy ul. Asnyka 3, z siedzibą w Zawierciu.

O przyjęcie w poczet aplikantów adwokackich:

- 1) Prutmanówna Rozalja — aplikantka sąd. z siedzibą w Warszawie.
- 2) Margules Samuel — aplikant sąd. z siedzibą w Warszawie.
- 3) Wortmanówna Irena — aplikantka sąd. z siedzibą w Warszawie.
- 4) Lewkowicz Abram — aplikant sąd. z siedzibą w Częstochowie.
- 5) Tusiewicz Henryk — aplikant sąd. z siedzibą we Włocławku.
- 6) Dr. Osterweil Wilhelm — adwokat, zamieszkały w Tarnowie, z siedzibą w Sosnowcu.
- 7) Faust Józef — zastępca sędziego śledczego, z siedz. we Włocławku.

KSIĄŻKI NADESŁANE.

Władysław Chyliński, Józef Dzierżanowski — *adwokaci*. Eksmisja w świetle orzeczeń Sądu Najwyższego. Warszawa, 1925. Nakładem Spółki wydawniczej „Rzeczpospolita”. Wydawanie zbiorów tez, orzeczeń Sądu Najwyższego zawsze jest pożyteczne, zwłaszcza gdy chodzi o jurysprudencję dotyczącą ustaw specjalnych i stanowiących pewną nowalję prawną. Nie wydaje się nam jednak celowem łączenie w jednym zbiorze tez różnych izb Sądu Najwyższego, tak jak to uczynili autorowie, gdyż nawet jednolite ustawy specjalne wobec różnego ogólnego ustawodawstwa dzielnicowego są rozmaicie stosowane i interpretowane w poszczególnych dzielnicach.

OD REDAKCJI.

Z powodu powołania p. Stanisława Cara na stanowisko Prokuratora przy Sądzie Najwyższym, kierownictwo redakcji „Palestry”, począwszy od następnego numeru, obejmuje adwokat Zygmunt Sokołowski.

BIBLIOTEKA ADWOKATURY
w Warszawie

