XVIII

POWSZECHNY AUSTRYACKI KODEKS CYWILNY

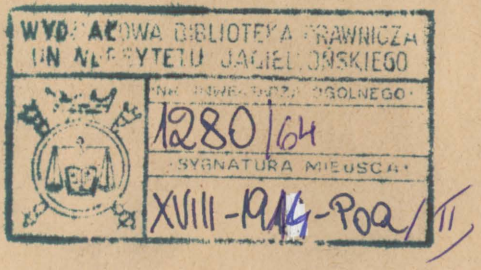
Z UZUPEŁNIAJĄCEMI USTAWAMI I ROZPORZĄDZENIAMI OBJAŚNIONY ORZECZENIAMI SĄDU NAJWYŻSZEGO

PRZEZ PROF. DRA ST. WRÓBLEWSKIEGO

CZĘŚĆ DRUGA (§§ 938—1502).



KRAKÓW — LEON FROMMER — 1918.



Kraków. — Drukarnia Uniwersytetu Jagiellońskiego pod zarz. J. Filipowskiego.

Druk tomu drugiego, przerwany przy § 1304 z wybuchem wojny, podjęty na nowo w r. 1917, dobiegł końca w chwili, kiedy widocznem jest, że prawo polskie zajmie w niedługim czasie miejsce prawa austryackiego. Wydawnictwo straciło aktualność; ogłaszam tom obecny, który był przed wojną zupełnie opracowany, tylko w tej nadziei, że na czas przejściowy okaże się praktyce przydatnym, a podana w nim kazuistyka może i przy kodyfikacyi naszego prawa oddać usługi.

St. Wróblewski.

Skrócenia.

A. — Adler und Clemens: Sammlung von Entscheidungen (liczba arabska oznacza liczbę porządkową orzeczenia w zbiorze).
Cbl. — Oesterr. Zentralblatt für die jurist. Praxis.
Czelechowsky — Sammlung wechselrechtlicher Entscheidungen von Czelechowsky.
d. k. n. — dekret kancelaryi nadwornej.
d. n. — dekret nadworny.
Evbl. — Evidenzblatt für österr. Gesetzgebung und Rechtssprechung zivilrechtlicher Teil (dalej podane oznaczenie, zamieszczone na przytoczonej kartce wydawnictwa).
G. — Sammlung von zivilrechtlichen Entscheidungen von Glaser, Unger und Walther itd. (w cytatach podana albo tylko liczba arabska, która oznacza liczbę porządkową orzeczenia w pierwszych 34 tomach wydawnictwa, albo liczba rzymska i arabska np. XV. 5806, w którym to przypadku pierwsza oznacza tom nowej seryi, rozpoczętej z tomem 35. wydawnictwa — I. = tom 35., II. = tom 36. itd. — druga zaś wskazuje liczbę porządkową orzeczenia w nowej seryi).
Gh. — Gerichtshalle.
Gz. — Allgemeine österr. Gerichtszeitung.
JBl. — Juristische Blatter.
Jud. — Księga judykatów sądu najwyższego w Wiedniu.
Jurz. — Allgemeine Juristenzeitung.
Links — Die Rechtsprechung des k. k. Obersten Gerichtshofes.
Notz. — Zeitschrift für Notariat und freiwill. Gerichtsbarkeit.
O. — orzeczenie sądu najwyższego w Wiedniu.
O. T. A. — orzeczenie trybunału administracyjnego w Wiedniu (B. lub Budw. oznacza zbiór Budwińskiego, liczba zaś liczbę porządkową orzeczenia w tym zbiorze).
O. T. K. — orzeczenie sądu kasacyjnego w Wiedniu.
O. T. P. — orzeczenie trybunału Państwa.
Peitl. — Sammlung von Entscheidungen zum allg. österr. bürgerl. Gb. von Fr. Peitler 2. Auflage 1860.
Przegl. — Przegląd prawa i administracyi.
Rep. — Repertoryum orzeczeń sądu najwyższego w Wiedniu.
Rz. — Oesterreichische Richterzeitung.
u. w. — ustawa wprowadcza.
zbmin. — Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen, veröffentlicht von diesem Gerichshofe (Beil. zum. Verordn. - Blatt des Justiz-Ministeriums). Neue Folge (obok liczba porządkowa orzeczenia w zbiorze).
Zb. Now. — Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen von Dr R. Nowak.
zb. u. p. — Politische Gesetzsammlung.
zb. u. s. — Justizgesetzsammlung.
zb. u. w. — Militärgesetzsammlung.

Wykaz poprawek do tomu II.

Str. 797 na końcu uw. 1 dodać: »Co do należytości p. § 35 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p. (nieprzyjęcie uzasadnia odpisanie należyt.)«.

Str. 799 w uw. 5. po cytacie: «§ 48 ust. konk.« dodać: »Według § 57 l. 3 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. roszczeń z darowizny nie można zupełnie dochodzić jako wierzytelności konkursowych; taki sam przepis co do postępowania ugodowego w § 27 l. 3 ord. ugod. z tejże daty«.

Str. 804 ad § 946 na końcu uw. 2 dodać: »Wpływ odwołania na należytość: § 35 rozp. ces. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.«.

Str. 808 uw. 7. wiersz 2. po cytacie: »G. 13542« dodać: «; por. obecnie § 1487 w redakcyi noweli III. 195«.

Str. 810 uw. 1 w wierszu 9. od góry po cytacie: »G. 13015« dodać: (p. § 1 ustęp 3 l. 2 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.)«; na końcu zaś ustępu 1. (wiersz 6. od dołu) dodać: »Co do należytości traktuje rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 pewne przypadki darowizny inter vivos na równi z darowizną na przypadek śmierci: p. tamże § 1 ustęp 3 i 4 oraz § 3 rozp. wykon. z 29. grudnia 1915 l. 397 d. u. p.«.

Str. 816 na końcu ustępu 1. po cytacie: »§§ 348 i 1425« dodać: »Ocenę tego rodzaju przypadków ze względu na należytość spadkową zawiera § 24 rozp. ces. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p. i § 27 rozp. wykon. z 29. grudnia 1915 l. 397 d. u. p.; konsekwencye co do wydania depozytu wyciąga § 28 rozp. ces. z 15. września 1915 i § 30 rozp. wykon. Por. reskr. min. sprawiedl. z 27. kwietnia 1916 przy § 797 k. c. w uw. 1.«.

Str. 816 uw. 3 po cytacie: »§ 371 uw. 1« dodać: »(p. obecnie § 44 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. i § 21 ord. ugod. z tejże daty)«.

Str. 824 w wierszu 2. od góry dodać: »W konkursie i postępowaniu ugodowem wygadzający ma prawo do wyłączenia: § 44 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. i § 21 ord. ugod. z tejże daty. Odnosi się to również do konkursu prekarysty (§ 974 k. c.)«.

Str. 829 w uw. 4 w wierszu 7. od góry po słowach: »w praktyce« dodać: »(sankcyonowana obecnie przez nowelę III. 150 w § 1174)«.

Str. 835 na końcu uwag do § 986 dodać: »Zmiany ustawodawcze, wywołane wojną z r. 1914, uwidoczniono w Dodatku XIII. *D.* pod l. 7 i 8«.

Str. 835 w uw. 1 do § 987 na końcu ustępu 1. dodać: »Nowy wyjątek wprowadza rozp. ces. z 20. marca 1915 l. 69 d. u. p. w Dodatku XIII. *D.* pod l. 8.«.

Str. 843 w uzupełnieniu (lit. *k*) dodać: »Zasady te powtarza rozp. z 26. października 1918 l. 381 d. u. p.«.

Str. 849 wiersz 6. od dołu po słowie: »handl.« dodać: »oraz §§ 34 i 36 ust. o urzędn. dóbr w Dodatku XVI.;«.

Str. 849 w wierszu 4. od dołu po słowie: »pełnomocnika)« dodać: «, co uznaje wyraźnie nowela III. 150 w nowym § 1151 k. c.«.

Str. 853 na końcu uw. 2 do § 1005 dodać: »(p. obecnie § 114 ustęp 4. ord. poczt. z 22. września 1916 l. 317 d. u. p.)«, a na końcu uw. 3 do § 1005 dodać: »Stąd wyciąga O. z 9. czerwca 1914 Jud. 212 zbmin. n. 1566 trafny wniosek, że na pełnomocnictwie procesowem z § 30 p. c. nie potrzeba oświadczenia adwokata, że pełnomocnictwo przyjmuje«.

Str. 855: wiersz 3. od dołu po słowach: »wobec trzecich)« dodać: «, obecnie zaś §§ 83, 116 i 117 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.;« wiersz

ostatni po cytacie: »§§ 308 i nast. o. e.« dodać: «; co do zarządcy ugodowego p. § 31 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.; co do nadzorcy w razie wprowadzenia nadzoru nad interesami zob. przepisy podane wyżej w uzupełn. do str. 23; co do kierowników, ustanowionych dla przedsiębiorstw i tp. zagranicznych, p. §§ 5 i nast. rozp. z 7. październ. 1915 l. 304 d. u. p., a co do takichże kierowników dla przedsiębiorstw leśniczych i tp., zawieszonych itd. z powodu wojny, przepisy rozp. z 23. lutego 1916 l. 55 d. u. p.; por. nadto § 11 ust. o prawie autorskiem co do zastępstwa autora dzieła kryptonimicznego przez wydawcę lub nakładcę, a co do ubezpieczenia na cudzy rachunek przepisy podane w uzupełn. do str. 850«.

Str. 858 uw. 2 w wierszu 2. po słowie: »zastępcy« dodać: »(różnica ta ma doniosłość w razie konkursu zastępcy; co do przywileju pewnych typów kas chorych w tym względzie p. obecnie § 51 l. 3 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. i § 23 l. 4 ord. ugod. z tejże daty);«.

Str. 858 na końcu uw. 2 dodać: «; w szczególności co do ubezpieczenia od szkody na cudzy rachunek zob. § 70 ust. ubezp.«.

Str. 860 w wierszu 3. od dołu po cytacie: »§ 1008 uw. 2)« dodać:«, podczas gdy t. zw. substytucya na rzecz kandydata adwokackiego jest tylko użyciem pomocnika i zupełnie nie podpada pod § 1010, z czego O. z 9. czerwca 1914 Jud. 212 wnosi, iż kandydatowi takiemu wystarczy do legitymacyi wobec sądu pełnomocnictwo dane szefowi i legitymacya wydziału izby adwokackiej po myśli § 15 ordyn. adwok.«.

Str. 863 na końcu uw. 2 dodać: »Szczególne skutki przyjęcia podarunku w związku z kontraktem dostawy wojskowej, mianowicie odpowiedzialność spadającą na obdarowanego, określa § 6 rozp. ces. z 12. czerwca 1915 l. 158 d. u. p.«.

Str. 868 wiersz 4. od góry po słowie: »przymusowego;« dodać: »§ 83 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. co do zarządcy masy konkursowej;«.

Str. 869 wiersz 6. od dołu po słowie: »pełnomocnika« dodać: »(por. co do agentów asekuracyjnych § 47 ust. ubezp.)«.

Str. 872 na końcu uwag do § 1019 dodać: »Według § 26 ustęp 1. ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. »zlecenie dane przez dłużnika upadłego gaśnie z otwarciem konkursu«; niema żadnego zastrzeżenia co do przypadku § 1019.«.

Str. 875 uw. 1 w wierszu 3 po słowie »kurator« dodać: «; co do skutków wdrożenia postępowania ugodowego i zarządzenia nadzoru nad interesami dłużnika p. przepisy podane w uzupełn. do str. 23, według których zgaśnięcie pełnomocnictwa nie ulega zd. m. wątpliwości«.

Str. 875 w uw. 2 dodać: »względnie ordyn. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 875: w uw. 3 w wierszu 9. po cytacie: »§ 159 p. c.« dodać: «, a obecnie §§ 110, 112 i 113 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.)«; na końcu zaś uw. 3 dodać jako osobny ustęp: »Co do wpływu konkursu na zlecenie p. obecnie podany na str. 872 przepis § 26 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 876 ad § 1027 w uw. 2. na końcu ustępu 1. dodać: »Co do agentów asekuracyjnych p. §§ 43—46 ust. ubezp.«.

Str. 877 uw. 2. w wierszu 1. po cytacie: »49 k. h.« dodać: »tudzież przepisy o agentach asekuracyjnych (§ 1027 uw. 2)«.

Str. 880: wiersz 5. od góry po cytacie: »§ 111 ust. konk.« dodać: «, obecnie § 104

ustęp 3 ord. konk.«; wiersz 6. od góry po cytacie: »l. 71 d. u. p.« dodać: », a co do posiadaczy t. zw. procentów brutto rozp. min. z 3. kwietnia 1918 l. 132 d. u. p.«.

Str. 880 na końcu uw. 2 dodać: »Co do upoważnień opiekuna generalnego por. nadto uwagi do zredagowanych na nowo przez nowelę I. 10 i 11 §§ 167 i 168 k. c. Na równi z opiekunem stoi doradca osoby, której częściowo odebrano własnowolność: p. w tym względzie przepisy podane w uzupełn. do str. 24 oraz przy § 246 k. c. w brzmieniu noweli III. 3.«.

Str. 880 uw. 4 w wierszu 2. po cytacie: »§ 1008 uw. 2« dodać: «, gdzie wymieniono i inne przypadki zastępstwa ustawowego;«.

Str. 881 na końcu uw. 4 dodać: »*d*) Co do sekwestracyi majątku osoby obwinionej o czynności zdradzieckie w czasie wojny p. rozp. ces. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p.«.

Str. 881 uw. 1 wiersz 7. po słowie: »asekuracyi« dodać: »na cudzy rachunek p. przepisy podane w uzupełn. do str. 850, a co do ubezpieczenia«.

Str. 882 na końcu uw. 1 do § 1035 dodać: »Podobny przepis co do uprawy gruntu leżącego odłogiem przez zobowiązaną do tego gminę w § 3 rozp. z 15. lutego 1915 l. 38 d. u. p. ustąpił wkrótce zasadzie, że cały dochód przypada uprawiającemu: p. rozp. z 3. marca, 6. maja i 21. październ. 1915 l. 55, 111 i 317 d. u. p., których przepisy powtórzono w latach następnych«.

Str. 882 na końcu uw. 2 do § 1036 dodać: »Ratunek przed szkodą z strony biorącego ubezpieczenie (względnie także z strony ubezpieczonego: § 71 ust. ubezp.) nie posiada cech negotiorum gestionis, skoro ratujący spełnia obowiązek z § 56 ust. ubezp.; nie zmienia tego okoliczność, że § 57 ust. ubezp. przyznaje mu takie prawa, jak w przypadku § 1036«.

Str. 889 w wierszu 20. od dołu po cytacie: »G. XI. 4163« dodać: «; obecnie p. co do tych kosztów § 58 ust. ubezp.)«.

Str. 889 w wierszu 5. od dołu po słowie: »prawa« dodać: »(zob. atoli § 120 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.);«.

Str. 890 w wierszu 22. od góry po cytacie: »16154)« dodać: «; p. także § 54 ust. 2 ord. konk. i § 24 ust. 2 ord. ugod. z 10 grudnia 1914 l. 337 d. u. p., według których »roszczenia o zwrot długu zapłaconego za dłużnika mają stopień i pierwszeństwo zapłaconej wierzytelności« tudzież przepis § 86 ust. ubezp. o przejściu na przedsiębiorcę praw zaspokojonego wierzyciela hipotecznego.«

Str. 890 na końcu uw. 4 dodać: »Pozytywne przepisy w tym względzie znajdują się w rozporządzeniach o moratoryum, w myśl których roszczenia o zwrot zapłaconych za trzeciego podatków lub danin publicznych podlegają moratoryum, korzystają jednak w konkursie i postępowaniu ugodowem z §§ 54 względnie 24 dotyczących ordynacyi (wyżej uw. 3), w postępowaniu egzekucyjnem z pierwszeństwa wyrównanej wierzytelności (p. np. § 7 rozp. z 25. stycznia 1915 i § 7 rozp. z 20. grudnia 1917 l. 495 d. u. p.)«.

Str. 891 na końcu lit. *a*) dodać: »Co do postępowania z parcelami budowlanemi i budynkami przy regulowaniu stosunków posiadania w otoczeniu miejsc ufortyfikowanych p. §§ 7 i 8 rozp. ces. z 1. maja 1916 l. 147 d. u. p.«.

Str. 892 lit. *d*): w wierszu 4. od góry po słowach: »l. 235 d. u. p.« dodać: »i zmieniające § 11 rozp. ces. z 9. lutego 1916 l. 34 d. u. p.«; w wierszu 5. od

góry po słowach: »l. 236 d. u. p.« dodać: »wraz z rozp. wykon. z 23. stycznia 1918 l. 23 d. u. p., uzupełniona co do §§ 10—12 rozp. ces. z 9. stycznia 1915 l. 7 d. u. p. i rozp. wykon. z 10. stycznia 1915 l. 9. d. u. p., tudzież ust. z 13. sierpnia 1918 l. 316 d. u. p. i rozp. z 29. września 1918 l. 346 d. u. p.«; na końcu wreszcie lit. *d)* dodać: »Co do ugodowego załatwiania roszczeń p. rozp. ces. z 31. lipca 1916 l. 249 d. u. p. i rozp. z 10. sierpnia 1916 l. 250 d. u. p.«.

Str. 899 w wierszu 19. od dołu po słowach: »p. tamże uw. 3« dodać: «; co do prawa ścigania w konkursie i postępowaniu ugodowem (§ 45 ord. konk. i § 22 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.), które zresztą nie liczy się z treścią umowy (wyżej uw. 1) i pozwala żądać zwrotu świadczenia już dokonanego, p. wyżej poprawkę na str. 348«.

Str. 902 w wierszu 10. od góry po słowach: »towarem i ceną« dodać: »może uzasadnić zastosowanie § 934 względnie przepisów o lichwie, niezależnie zaś od tego«.

Str. 905 na końcu wiersza 2. od dołu dodać: »Szereg taryf maksymalnych przyniosły wypadki wojenne; przekroczenie ich podpada niewątpliwie pod § 1059, niezależnie od przewidzianej w dotyczących przepisach sankcyi karnej«.

Str. 906 na końcu uw. 1 do § 1060 dodać: «, obecnie na podstawie ord. konk. i ord. o zaczepianiu czynności pr. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p., ani też zaczepienia kupna jako czynności lichwiarskiej (§ 934 uw. 4).«.

Str. 909 w wierszu 11. od dołu po słowie: »prawa)«. dodać: »Zupełnie zd. m. błędnie przyjmuje w ostatnich czasach O. z 24. maja 1916 Jud. 246 zbmin. n. 1712, że zastrzeżenie własności mieści w sobie zastrzeżenie, iż sprzedawcy wolno odstąpić od umowy i zażądać zwrotu rzeczy, gdyby świadczenie wzajemne w umówionym czasie nie nastąpiło; widać w tem wpływ noweli III. 110 (nowy § 918 k. c.) przed jej wejściem w życie«.

Str. 909 w wierszu 3. od dołu po słowie: »wyłączono« dodać: «; przeciwnie atoli podane dopiero co Jud. 246, które świadome prowadzenie egzekucyi na dotyczący przedmiot pojmuje jako zrzeczenie się zastrzeżenia własności)«.

Str. 922 uw. 4 w wierszu 3. po słowie: »konk.« dodać: «, obecnie § 119 ordyn. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.; co do gruntów poświęconych gospodarstwu rolnemu lub lasowemu, podpadających pod rozp. ces. z 9. sierpnia 1915 l. 234 d. u. p. (wyżej s. 299 l. 8) wprowadzają modyfikacye rozp. z 30. grudnia 1917 l. 3 d. u. p. z r. 1918 i z 29. stycznia 1918 l. 26 d. u. p.; co do przedmiotów zapotrzebowania por. rozp. z 11. marca 1918 l. 94 d. u. p. (odnoszące się zresztą do wszelkich licytacyi)«.

Tamże w wierszu 3. od dołu dodać: »wzgl. §§ 24 i 116 nowej ord. konk.; co do gruntów rolnych lub leśnych, wymienionych na str. 299 l. 8, por. dz. rozp. min. sprawiedl. 1917 str. 79«.

Str. 924 w wierszu 22. od dołu po słowie: »rewirowych)«, dodać: »a według O. z 9. lutego 1915 Rep. 251 zbmin. 1624 także abonament telefonu, przy którym opłata ma charakter czynszu najmu i nie jest daniną publiczną,«.

Str. 924 na końcu uw. 3 dodać: »Na tem stanowisku stoi ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI); p. tamże § 5.«.

Str. 928 w uzupełnieniach dodać: Rozp. z 26. październ. 1918 l. 381 d. u. p., obowiązujące od 30. październ. 1918 w miejsce rozporz. z 20. stycznia 1918 l. 21 d. u. p., wprowadziło następujące zmiany:

1) W § 2b dodało ustęp: »(3) Jeżeli główny lokator dostarcza w znaczniejszym rozmiarze przedmiotów urządzenia lub też zobowiązuje się również do innych świadczeń, to za to wymówić sobie może tylko odpowiednie wynagrodzenie. Podwyższenie dopuszczalne jest tylko o tyle, o ile je usprawiedliwiają okoliczności danego przypadku«.
2) W § 4 w wierszu 2. po słowach »po upływie« dodało słowo »oznaczonego«, nadto zaś po zdaniu pierwszem wtrąciło zdanie: »Opust przyznany przed 27. stycznia 1917 na czas trwania wojny i tp. uważa się w razie wątpliwości jako przyznany na czas nieoznaczony«.
3) W § 5 przy ust. z 27. lipca 1917 l. 313 d. u. p. dodało: »(w brzmieniu ust. z 31. marca 1918 l. 126 d. u. p.)«; słowa: »§ 4 ust... l. 237 d. u. p.« zastąpiło słowami: »ust. z 28. marca 1918 l. 119 d. u. p.«; w wierszu 6. po słowie »mieszka« dodało »lub którego w inny sposób używa«; wreszcie dodało ustęp: »(2) Zasada powyższa stosuje się pod takimi samymi warunkami do osób wojskowych (§ 1 ust. 2 rozp. ces. z 29. lipca 1914 l. 178 d. u. p.), które z ukończeniem wojny lub wcześniej wracają do swego stanowiska cywilnego, tudzież do jeńców i zakładników (§ 1 ustęp 3 przytocz. rozp. ces.) aż do upływu trzech miesięcy od dnia, w którym przestała co do nich istnieć przyczyna, wymieniona w § 3 ustęp 2 powyższego rozp. ces.«.
4) W § 6 z zdania 1. zrobiło ustęp (1), po którym wtrąciło ustęp: »(2) Umowy, mocą których nowy lokator uiścić ma pewne świadczenie poprzedniemu lokatorowi lub osobie trzeciej za to, że poprzedni lokator usunie się z przedmiotu najmu, lub wogóle bez wzajemnego świadczenia równej wartości (!!), dalej umowy, według których za pośredniczenie przy najmie zapłacić się ma wynagrodzenie, przewyższające zwykłą w obrocie miarę, są zabronione i nieważne. To samo odnosi się do umów, mocą których najmodawca lub poprzedni lokator każe przyrzec sobie lub komuś trzeciemu świadczenie, które nie jest w bezpośrednim związku z umową najmu«. Z reszty § 6 zrobiło osobny ustęp (3), w którym słowa »dobrowolnie uiścił zapłatę« zastąpiło słowami: »dokonał świadczenia wbrew przepisom poprzedzającym«.
5) W § 10 w wierszu 2. po słowach: »i 4«, dodało: »lub czy czynsz albo inne wynagrodzenie jest odpowiednie w myśl § 2b i § 7 ustęp 2 l. 7,«. Przytoczony § 7 p. w uzupełn. do str. 956.
6) W § 18 po słowach: »w myśl §§ 2 do... 4« dodało: »lub czy czynsz albo inne wynagrodzenie jest odpowiednie w myśl § 2b i § 7 ustęp 2 l. 7,«; nadto zaś dodało ustęp: »(2) Przepisy ustępu 1. stosują się odpowiednio i wówczas, gdy rozstrzygnięcie sporu zawisło w całości lub w części od tego, czy władza polityczna uzna zmianę mieszkania za dopuszczalną po myśli rozp. z 28. marca 1918 l. 114 d. u. p.« (rozp. to wymaga takiego uznania, gdy chodzi o przeznaczenie na inny użytek lokalu, który dotąd służył na mieszkanie, lub gdy chodzi o złączenie kilku mieszkań, dotąd odrębnie wynajmowanych).
7) Przepisem § 19 objęło także tego »kto każe sobie przyrzec świadczenie, zostające w sprzeczności z § 6 ustępem 2, do takiego postępowania podżega lub przy tem współdziała.«.
8) W postanowieniach przejściowych przepisuje: »(2) Jeżeli wynagrodzenie, umówione za podnajem przed wejściem w życie tego rozporządzenia (30. października 1918), przekracza dozwoloną w § 2b miarę, sublokator żądać

może w urzędzie najmu lub sądzie powiatowym (§ 10) zniżenia do odpowiedniej kwoty z skutecznością od następnego terminu czynszowego. (3) Postanowienia § 6 ustęp 2 stosują się także do umów, które zawarto przed ogłoszeniem tego rozporządzenia, które atoli w tym dniu (30. października 1918) nie są jeszcze wypełnione«.

Str. 938 w wierszu 4. od góry po słowie »skargi« dodać: «; pozytywne ograniczenie w tym względzie w § 48 ustęp 4 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p., według którego prawa tego »nie można dochodzić ze względu na czynsz za czas dawniejszy, niż ostatni rok przed otwarciem konkursu«, który zresztą »nie stosuje się do prawa zastawu na rzecz osoby, dającej w dzierżawę nieruchomości poświęcone gospodarstwu rolnemu«, a którego moc obowiązująca wobec nowej redakcyi § 1101 wydaje mi się wątpliwą.«.

Str. 938 w wierszu 21. od góry po cytacie: »§ 14 ust. konk.« dodać: «, obecnie ord. konk. i ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.)«.

Str. 939 na końcu uw. 1 dodać: «; przeciwnie atoli teraz O. z 13. marca 1917 Jud. 247 zbmin. n. 1769, według którego w razie takiej cesyi także ustawowe prawo zastawu z § 1101, istniejące już w chwili przeniesienia pretensyi o czynsz, przechodzi na nabywcę«.

Str. 940 w wierszu 22. od dołu po słowach: »ust. konk.« dodać: »(p. obecnie § 11 ord. konk. i ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.)«.

Str. 953 uw. 1 do § 1113 po cytacie: »§ 1114« dodać: »obecnie zaś § 7 a rozp. z 26. październ. 1918, podany w uzupełn. do str. 956,«.

Str. 955 na końcu uw. 1. dodać: »Doniosłą zmianę tej zasady wprowadza § 7 ustęp 4 rozp. z 26. październ. 1918, podany w uzupełn. do str. 956«.

Str. 956 w uzupełnieniu dodać: Rozp. z 26. październ. 1918 l. 381 d. u. p., obowiązujące od 30. październ. 1918 w miejsce rozp. z 20. stycznia 1918 l. 21 d. u. p., wprowadziło następujące zmiany:

1) W ustępie (2) pod l. 3 po słowie »przekraczanie« dodało słowa: »lub grube (gröbliche) przekroczenie«, na końcu zaś tejże l. 3 dodało: »albo porządek w domu poważnie zaburza; na równi z zachowaniem się lokatora stoi zachowanie się osób przyjętych przez niego do wynajętego lokalu, o ile zaniedbał zaradzić temu w sposób, jaki dla niego był możliwy;«.

2) W ustępie (2) pod l. 5 w wierszu 1. po słowach »przedmiotu najmu« dodało »dla siebie samego lub dla krewnych albo powinowatych w linii prostej«.

3) W ustępie (2) dodało:

»6. najmodawca potrzebuje nagląco przedmiotu najmu dla pomieszczenia robotników lub innych osób, zajętych w jego własnem przedsiębiorstwie, a przedmiot ten już dawniej na cel taki był przeznaczony;

7. lokator odstąpi przedmiot najmu komuś innemu, w całości lub w części, z dostarczeniem urządzenia lub bez tego, ale za wynagrodzeniem niestosunkowo wysokiem w porównaniu z czynszem, jaki sam ma płacić«.

4) Ustępowi 4 § 7 nadało brzmienie następujące: »(4) Przepisy powyższe stosują się także wtedy, gdy umowę najmu zawarto wprawdzie na czas oznaczony, ale w myśl umowy nastąpić ma milczące przedłużenie, skoroby zaniedbano na czasie wypowiedzenia lub podobnego oświadczenia strony Jeżeli w umowie zastrzeżono, że w braku wypowiedzenia (oświadczenia) na czasie nastąpi przedłużenie na czas dokładnie oznaczony, wówczas każda strona może przed upływem terminu do wypowiedzenia (oświadczenia) zawiadomić stronę drugą, że odrzuca przedłużenie na czas dokładnie ozna-

czony; umowę uważa się natenczas jako przedłużoną na czas nieoznaczony«.

5) Dodało po § 7: »§ 7 a. Umowy najmu, które gasną przez upływ czasu bez wypowiedzenia i których umówiony czas trwania przekracza pół roku, uważa się za odnowione na czas nieograniczony, chyba że przed upływem czasu najmu, a przy zachowaniu ustalonego zwyczajem miejscowym terminu do wypowiedzenia, albo lokator oświadczy, że najmu nie przedłuża, albo też najmodawca zażąda rozwiązania najmu z ważnych przyczyn. Do żądania takiego stosują się odpowiednio przepisy o wypowiadaniu najmów«.

6) W postanowieniach przejściowych (§ 21) przepisuje: »(4) Przepisy § 7 stosują się także do wypowiedzenia podnajmu pojedynczych części składowych mieszkania, którego lokator główny sam również używa, jeżeli w dniu 30. październ. 1918 wypowiedzenie takie nie stało się jeszcze prawomocne. (5) Jeżeli w dniu tym upłynął już ustalony zwyczajem miejscowym termin do wypowiedzenia, o którym mowa w § 7 a, wówczas wystarczy, by lokator złożył oświadczenie względnie najmodawca zażądał rozwiązania w ciągu 14 dni po 30. październ. 1918. (6) Za ważną przyczynę do wypowiedzenia podnajmu pojedynczych części składowych mieszkania, którego lokator główny sam również używa, lub do żądania rozwiązania najmu, zawartego na czas oznaczony, uważać należy w szczególności, jeżeli najmodawca wykaże, że wynajął już przedmiot dotyczący komuś innemu przed 30. października 1918«.

Str. 978 pod lit. *f*) dodać: «, a rozp. ces. z 10. stycznia 1915 l. 8 d. u. p. rozszerza jej przepisy na szereg osób, zatrudnionych u inżynierów cywilnych, architektów nie autoryzowanych i cywilnych geometrów; wpływ wojny na ten stosunek służbowy normują rozp. ces. z z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p. i rozp. z 16. maja 1916 l. 141 d. u. p.;«.

Str. 979 na końcu uw. 3 dodać: »Przywilej ten określają obecnie § 51 l. 2 i (co do roszczeń o emeryturę na podstawie § 66 lit. *b* rozp. ces. o ubezp. pensyjnem z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p) l. 3 ord. konk. tudzież § 23 l. 3 i 4 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 998 na końcu uw. 5 dodać: «; taki przepis zawiera obecnie § 25 ord. konk. (p. wyżej uzupełn. do str. 779)«.

Str. 998 w wierszu 4. od dołu po słowie: »handl.« dodać: »oraz § 2 rozp. ces. z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p.,«.

Str. 999 na końcu ustępu 1. dodać: »P. obecnie w tym względzie § 25 ord. konk. (w uzupełn. do str. 779) oraz § 51 l. 2 tamże«.

Str. 1009 w uw. 4 w wierszu 5. po słowach: »istnienie spółki)« dodać: «, podczas gdy umowa o t. zw. procenta brutto t. zn. procentowy udział w produktach naftowych na korzyść właściciela terenu naftowego posiada niewątpliwie znamiona spółki (§ 1103 k. c.; por. O. z 27. październ. 1914 Rep. 246 zbmin. n. 1605, gdzie przyznając uprawnionemu prawo do żądania złożenia rachunków powołano się w pierwszym rzędzie na §§ 830 i 1190 k. c.)«.

Str. 1015 na końcu uw. 1 do § 1190 dodać: »Zastępstwo posiadaczy procentów brutto reguluje rozp. min. z 3. kwietnia 1918 l. 132 d. u. p.«.

Str. 1022 w wierszu 6. od góry po cytacie: »l. 58 d. u. p.« dodać: »Przepisów powyższych nie dotyka nowa ordyn. konkursowa i ugodowa: art. III. l. 2 rozp. ces. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 1023 na końcu uw. 2 do § 1210 dodać: »Przepisów prawa cywilnego i handlowego nie dotyka ord. konk. i ugodowa: art. III. l. 2 rozp. ces. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 1023 na końcu uw. 3 do § 1210 dodać: »Skutki § 1210 wywołuje obecnie tak odebranie, jak i ograniczenie własnowolności: p. § 6 ord. z 28. czerwca 1916 l. 207 d. u. p. przy § 176 k. c.«.

Str. 1026 w wierszu 25. od góry po słowie: »związku)« dodać: «. Pogląd ten sankcyonuje w ostatnich czasach O. z 9. listop. 1915 Jud. 239 zbmin. n. 1671;«.

Str. 1026 na końcu ustępu 1. po cytacie: »10475)« dodać: «, a dopiero w ostatnich czasach stosuje tu O. z 9. listop. 1915 Jud. 240 zbmin. n. 1672 te same zasady, jakie podane wyżej Jud. 239 przyjęło co do przyrzeczenia posagu, danego kobiecie«.

Str. 1027 w wierszu 5. od dołu po cytacie: »ust. konk.« dodać: «, obecnie zaś § 56 ord. konk. i § 26 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 1029 w wierszu 20. od góry po cytacie: »G. 10064)« dodać: «; por. także § 31 l. 1 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.«.

Str. 1030 na końcu uwag do § 1218 dodać jako osobny ustęp: »Co do oceny powyższych kwestyi z fiskalnego punktu widzenia p. obecnie § 31 l. 1 i 4 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.«.

Str. 1030 na końcu uwag do § 1219 dodać: »Na podstawie ord. z 28. czerwca 1916 l. 207 d. u. p. zastosować należy przepis ten, ilekroć ograniczono własnowolność kobiety i ustanowiono jej doradcę«.

Str. 1039 w wierszu 12. od dołu po cytacie: »uw. 3 lit. *h*)« dodać: «, a rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p. poddaje w § 1 ustęp 1 l. 3 należytości spadkowej;«.

Str. 1040 w uw. 4. na końcu ustępu 1. dodać: «; trafną zasadę ustala dopiero podane tamże Jud. 240«, a na końcu uw. 4. dodać: »Co do należytości p. § 31 l. 1 rozp. ces. o należyt z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.«.

Str. 1040 ad § 1232 na końcu uw. 2 dodać: »Według nowego prawa konkursowego wierzytelności tej nie można dochodzić w konkursie ani w postępowaniu ugodowem: § 57 l. 3 ord. konk. i § 27 l. 3 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 1043 na końcu uwag do § 1234 dodać: »Traktowanie spólności ze względu na należytość określają §§ 1 ustęp 1 l. 3 i 18 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.«.

Str. 1050 ad § 1242 na końcu uw. 2 dodać: »Co do należytości p. § 1 ustęp 1 l. 3 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.«.

Str. 1052 w uw. 5 dodać: »Zasada § 1245 odnosi się także do doradcy osoby, której własnowolność ograniczono po myśli § 2 ord. z 28. czerwca 1916 l. 207 d. u. p.«.

Str. 1062 uw. 3: w wierszu 2. po cytacie: »ust. konk.« dodać: «, obecnie § 44 ord. konk. i § 21 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.)«; w wierszu 9. po cytacie: »ust. konk.« dodać: », obecnie zaś § 56 ord. konk. i § 26 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

Str. 1078 w wierszu 9. od góry po cytacie: »G. 128) « dodać: »Nowe prawo konkursowe uwzględnia prawo do renty według wartości szacunkowej w czasie otwarcia konkursu (§ 15 ustęp 2 ord. konk. i ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.), nie określa jednak, w jaki sposób udział, przypadający

na tę wartość szacunkową, ma być użyty, wobec czego należy zd. m. wyciągnąć konsekwencye i udział ten wypłacić uprawnionemu«.

Str. 1079 w uw. 4 dodać: »Por. ust. o rejestr. kasach zapomog. z 16. lipca 1892 l. 202 d. u. p. (statut wzorowy wydano reskr. min. spraw. wewn. z 30. grudnia 1894 l. 3 ex 1895), §§ 44 i nast. regulatywu ubezpiecz. z 5. marca 1896 l. 31 d. u. p. oraz §§ 164 i 166 ust. ubezp.«

Str. 1080 na końcu wiersza 3. od góry dodać: »P. obecnie § 164 ust. ubezp., który rozciąga jej moc w zasadzie na wszystkie kontrakty ubezpieczeń; wyjątki wymieniają §§ 164 ustęp 2 i 165«.

Str. 1080 w wierszu 4. od góry po dacie: »1896« dodać: », zmodyfikowany obecnie rozp. z 29. grudnia 1917 l. 521 d. u. p.,«.

Str. 1080 uw. 3 w wierszu 4 po słowie: »nieważny« dodać: »(p. obecnie § 122 ustęp 2. ust. ubezp.);«.

Str. 1081 na końcu wiersza 6. od dołu dodać: »Co do tych wszystkich kwestyi p. obecnie ust. ubezp. z 23. grudnia 1917 l. 501 d. u. p.; w szczególności co do celu i treści ubezpieczenia od szkody zob. §§ 50—54 i 63—71 tamże«.

Str. 1082 na końcu ustępu 1. dodać: »P. obecnie co do tych ubezpieczeń §§ 130—153 ust. ubezp. Połączenie elementów, właściwych obu typom, wykazuje ubezpieczenie pewnej oznaczonej kwoty na przypadek nieszczęśliwego zdarzenia: por. co do tego zwłaszcza §§ 155, 156, 160 i 162 ust. ubezp.«.

Str. 1082 uw. 5: w wierszu 1. po cytacie: »§ 1290« dodać: «, a obecnie §§ 55, 72, 158 i 163 ust. ubezp.«; na końcu uwagi dodać: «, obecnie zaś §§ 138 i 153 ust. ubezp.«.

Str. 1083 na końcu uw. 6. dodać: »P. obecnie co do tych kwestyi §§ 28, 29, 42, 137, 141, 142 i 153 ust. ubezp.«.

Str. 1083 w uw. 7 na końcu ustępu 1. dodać: »P. obecnie w tym względzie §§ 132 i 133 ust. ubezp.«.

Str. 1083 w wierszu 6. od dołu po cytacie: »uw. 3« dodać: »oraz prawidła interpretacyjne w §§ 48, 73—77, 89 i 90, 97, 111 i nast. ust. ubezp.«.

Str. 1084 na końcu uw. 8 dodać: »P. atoli obecnie co do ubezpieczenia od ognia §§ 79—88 ust. ubezp.«.

Str. 1084 uw. 9 na końcu ustępu 1 dodać: »P. obecnie §§ 1 i 2 ust. ubezp.«.

Str. 1085 w wierszu 3. od góry po cytacie: »l. 80 d. u. p.;« dodać: »w ostatnich czasach zmieniła tę ustawę ust. z 21. sierpnia 1917 l. 363 d. u. p., a ust. z 30. grudnia 1917 l. 523 d. u. p. rozciągnęła jej przepisy na górników; w dawniejszem prawie«.

Str. 1085 na początku 8. wiersza od góry wstawić: »d. u. p. i z 20. listop. 1917 l. 457«.

Str. 1085 w wierszu 16. od góry po słowach: »r. 1907« dodać: «, zmodyfikowane rozp. ces. z 25. czerwca i 28. sierpnia 1914 l. 138 i 225 d. u. p.«.

Str. 1085 w wierszu 25. od góry po słowie: »stanowi« dodać: «, czego niema już zresztą w §§ 65 l. 3 i 75 rozp. ces. z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p.;«.

Str. 1085 na końcu uw. 10 dodać: »Por. także § 164 ustęp 2. ust. ubezp.«.

Str. 1085 w wierszu 15 od dołu po słowach: »uw. 3 i 8)« dodać: «, i to najpóźniej w terminie oznaczonym przez ustawę (§§ 40, 41, 42, 92 i 95, 125 i 129, 161 i 163 ust. ubezp.); «; w wierszu następnym po cytacie: »§ 1489« dodać: »(inaczej atoli § 19 ust. ubezp.)«.

Str. 1085 uw. 11. na końcu ustępu 1. dodać: »Por. obecnie §§ 61 i 72 ust. ubezp.«.

Str. 1086 na końcu ustępu 1. dodać: »Obecnie regulują te kwestye §§ 62, 106 i 126 ust. ubezp.«.

Str. 1087 w wierszu 9 od dołu po słowie: »zastrzeżono)« dodać: «; p. obecnie §§ 141 i nast. ust. ubezp.«.

Str. 1087: na końcu ustępu 1. uw. 12 dodać: »Co do sposobu zapłaty p. obecnie § 24 ust. ubezp.«; na końcu zaś uw. 12 dodać: »Zob. obecnie § 25 rozp. ces. z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p.«.

Str. 1088 na końcu uw. 2 dodać: »Kwestyę zawiadomienia regulują obecnie §§ 13, 14, 32, 39, 42, 43, 44, 47, 78, 99, 124, 140 i 162 ust. ubezp.«.

Str. 1088 w uw. 4 w wierszu 3. po słowie: »niebezpieczeństwo« dodać: »(p. co do tego §§ 34—37 i 42, 64 ustęp 2 i 3, 66, 119, 135 ust. ubezp.):«.

Str. 1089 na końcu uw. 5 dodać: »Por. atoli § 39 ustęp 4 ust. ubezp.«.

Str. 1089 uw. 6: w wierszu 1. po cytacie: »§ 1297« dodać: «, ale także §§ 55, 71 i 72, 102 i 110, 122, 139 i 153, 158 i 163 ust. ubezp., według których wymaga się co najmniej grubego niedbalstwa.«; na końcu ustępu 1. dodać: »; p. obecnie §§ 56, 71 i 72, 101 i 160 ust. ubezp.«; w ustępie 2. w wierszu 4. po słowach: »czy nie)« dodać: «, o ile jej ustawa nie odmawia skuteczności (p. §§ 138 i 153 ust. ubezp.)«.

Str. 1089 na końcu uw. 7 dodać: »P. obecnie §§ 20 i 22, 32, 39 ustęp 4. i 42, 75 ustęp 2, 98, 103 i 110 ust. ubezp.«.

Str. 1091 na końcu uw. 1 do § 1291 dodać jako osobny ustęp: »Co do kwestyi powyższych p. obecnie postanowienia ust. ubezp., mianowicie co do nieprawdziwych podań §§ 3, 4, 6, 30, 134, co do kontraktów zawieranych przez zastępców §§ 5 i 47, co do ubezpieczeń na cudzy rachunek § 71«.

Str. 1091 w uw. 2. do § 1291 po cytacie: »§ 1288 uw. 2« dodać: «, obecnie zaś §§ 7 i 63 ust. ubezp.«.

Str. 1091 na końcu uw. 3 dodać: P. obecnie § 7 ust. ubezp.«.

Str. 1091 w uw. 1 do § 1292 dodać: »oraz § 165 ust. ubezp.«.

Str. 1093 w wierszu 13. od góry po słowie: »indywidualnych« dodać: «, a z czasu wojny § 1 ustęp 2 ces. rozp. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p., przyznający państwu wobec tego, kto się dopuścił zdradzieckich czynności w czasie wojennym, »stosowne odszkodowanie według swobodnego uznania sądu«, które winny ma zapłacić — poza wynagrodzeniem wszelkiej wyrządzonej szkody — dla zmazania naruszenia prawa)«.

Str. 1095 uw. 1 w wierszu 6. po słowie: »zasady)« dodać: «, co zmieniła dopiero nowela III. 154 i 155, wprowadzając w §§ 1295 i 1305 obowiązek wynagrodzenia szkody, wyrządzonej rozmyślnie w sposób wykraczający przeciw dobrym obyczajom, a nawet szkody wyrządzonej przez wykonanie prawa, jeżeli wykonanie to miało widocznie na celu wyrządzenie szkody«.

Str. 1098 w wierszu 5. od góry po słowie »przyczynowy« dodać: »(przepis § 6 rozp. ces. z 12. czerwca 1915 l. 158 d. u. p. o kontraktach dostaw wojskowych jest wyjątkiem stwierdzającym regułę, którego właściwym celem jest nałożenie kary prywatnej na osoby, podejrzane o przekupstwo)«.

Str. 1101 w wierszu 9. od góry po cytacie: »l. 172 d. u. p.« dodać: «; co do poczty p. § 214 ordyn. z 22. września 1916 l. 317 d. u. p.)«.

Str. 1104 na końcu uw. 3 dodać: *g*) Co do wynagrodzenia szkody, wyrządzonej państwu przez zdradzieckie działania w czasie wojny, p. rozp. ces. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p. i wyjaśn. w dz. rozp. min. sprawiedl. 1915 str. 177 n. Przepisy te, skierowane przeciw działaniom zbrodniczym, nie

dotykające zatem dozwolonych według prawa narodów czynności poddanych państw obcych (p. konwencyę z 18. październ. 1907 l. 180 i 181 d. u. p. z r. 1913), utrzymuje wyraźnie w mocy nowela III. 198«.

Str. 1106 w wierszu 23 od góry po słowach: »nie występuje« dodać: »; dopiero w ostatnich czasach stwierdza O. z 1. czerwca 1915 Jud. 229 zbmin. n. 1652 dla Czech, a także dla galicyjskich gmin — z wyjątkiem Krakowa i Lwowa — tudzież obszarów dworskich, że w wszystkich przypadkach naruszenia obowiązków co do policyi miejscowej orzec ma najpierw właściwa władza polityczna o podstawie obowiązku odszkodowania, a potem dopiero otwarta jest zwykła droga prawa)«.

Str. 1107 na końcu uw. 5 dodać: »Tej samej zasady broni w ostatnich czasach O. z 27. maja 1914 Rep. 242 zbmin. n. 1569, odrzucając skargę przeciw państwu o wynagrodzenie szkody, wyrządzonej skazańcowi w zakładzie karnym przez winę kierownictwa zakładu i lekarza więziennego«.

Str. 1108 na końcu l. 2 dodać: »Por. także §§ 1319 i 1320 w brzmieniu noweli III. 163 i 164.«.

Str. 1119 na końcu ustępu *d*) dodać: »Obecnie odnoszą się do tego ubezpieczenia przepisy ust. ubezp. z 23. grudnia 1917 l. 501 d. u. p., w szczególności §§ 120—129«.

Str. 1142 w wierszu 16. od dołu po cytacie: »l. 81 d. u. p.« dodać: »i z 31. maja 1918 l. 188 d. u. p.«.

Str. 1187 na końcu uw. 3 dodać: »Co do odszkodowania, należącego się skarbowi państwa za zdradzieckie działania w czasie wojny po myśli § 1 rozp. ces. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p. (p. wyżej str. 1104 lit. *g*), stwierdza tę zasadę O. z 5. czerwca 1917 Jud. 250 zbmin. n. 1760«.

Str. 1191 na końcu uwagi do § 9 dodać: »Postępowanie administracyjne co do zgłoszonych lub zaskarżonych roszczeń przed wdaniem się w spór normuje rozp. z 6. czerwca 1918 l. 206 d. u. p.«.

ROZDZIAŁ OŚMNASTY.

O darowiznach.

Darowizna.

§ 938. Umowa [1]), mocą której odstępuje się [2]) komuś rzecz [3]) darmo [4]), nazywa się darowizną [5]).

[1]) P. §§ 861, 939. Wynika stąd, że darowizna musi być przyjęta; jasnem jest przeto, iż oświadczenie rzekomego wierzyciela, że zrzeka się swego prawa, nie odbiera drugiej stronie prawa do żądania w drodze skargi ustalenia, iż prawo owe nigdy nie istniało G. I. 194.

[2]) Wyrażenie to obejmuje także darowiznę dokonaną obligando (p. G. 15123 przy § 549 uw. 2) i darowiznę liberando (arg. § 939). Środkiem technicznym do zdziałania darowizny może być także zlecenie z § 1019; por. § 362 uw. 2 lit. *c.*

[3]) Wskutek darowizny musi nastąpić zwiększenie majątku po jednej, zmniejszenie po drugiej stronie (por. objaśn. do § 939). Darowiznę stanowi n. p. udzielenie bezpłatnego mieszkania G. 13560; nie jest darowizną przejęcie cudzego długu w stosunku do wierzyciela G. 2769 (może nią być w stosunku do dłużnika, o ile przejmujący dług zrzeka się regresu G. 8135), ustąpienie pierwszeństwa hipotecznego (G. 6686 przy § 464 uw. 1 s. 426), przyznanie prawa pierwokupu G. VII. 2574. Nie sprzeciwia się temu G. II. 784, gdzie przyrzeczenia miejsca w grobie familijnym nie uznano za wiążący kontrakt, a tylko in superfluum dodano, że byłoby darowizną bezskuteczną po myśli § 943, gdyby się je jako kontrakt traktować chciało.

[4]) Odpłata (p. § 864 uw. 4) wyklucza w zasadzie darowiznę; nie jest przeto darowizną przyrzeczenie wynagrodzenia za to, że osoba poszkodowana wskutek niedozwolonych kroków przy licytacyi nie uczyni doniesienia G. 1812, zapłata dana przez spadkodawcę w zamian za zrzeczenie się prawa do zachowku (§ 788 uw. 4), przejęcie cudzego długu jako takie, albowiem przejmującemu służy prawo regresu G. 7208 (por. G. 8135 w uw. 3), oddanie całego majątku z zastrzeżeniem dożywotniego użytkowania i nałożeniem na przeciwnika obowiązku do dożywotniego utrzymywania oddającego, o ile obowiązek ten może przewyższyć wartość majątku, albowiem w takim przypadku zachodzi kontrakt losowy z §§ 1284 i 1173, wobec czego zawarte w układzie zastrzeżenie odwołania w razie niewdzięczności oceniać należy nie po myśli § 948, lecz według prawdopodobnej intencyi stron G. VI. 2411 (por. także G. 1072, gdzie wykluczono darowiznę, bo obowiązki nałożone na »obdarowanego« były zbyt wysokie tudzież G. 14806; inny stosunek wartości przypuszcza podane niżej G. 4659). Nie jest również darowizną przyrzeczenie pewnej kwoty komitetowi, zajmującemu się budową szkoły, albowiem komitet obrócić winien tę kwotę na koszta budowy G. 11654, ani przyrzeczenie gminy, iż złoży pewną sumę na rzecz skarbu państwa w razie utworzenia w jej okręgu władzy sądowej G. 15076; tak samo nie

---

Achtzehntes Hauptstück.

Von Schenkungen.

Schenkung.

§ 938. Ein Vertrag, wodurch eine Sache jemandem unentgeltlich überlassen wird, heisst eine Schenkung.

można uważać za darowiznę na rzecz męża ustanowienia posagu (p. objaśn. do § 1218) ani traktować na równi z darowizną oprawy (p. uw. do §§ 1230 i 1231); nie jest wreszcie darowizną wyznaczenie umowne pensyi wdowiej z § 1242, gdzie G. 9218 widzi interes odpłatny i wyklucza wskutek tego zaczepienie po myśli § 951. Za darowiznę uznać natomiast należy: przyrzeczenie ojca, że przy powtórnem małżeństwie syna znów go wyposaży G. 5099, lub że córce, której mąż dostał już posag, da jeszcze pewną kwotę przy sposobności oddawania majątku dzieciom G. XII. 4675; przyrzeczenie żonie przed rozwodem pewnej kwoty z strony męża na przypadek, gdyby tenże zawarł powtórne małżeństwo G. 15709; według G. 3577 (przy § 878 uw. 3) również przyrzeczenie pewnej kwoty za — dozwolone prawem — uchylenie się od świadectwa w sądzie karnym, albowiem to uchylenie się za odpłatę uchodzić nie może; por. także objaśn. do §§ 940 i 941. Nawet odpłata nie wyklucza jednak istnienia darowizny, jeżeli objektywnie zachodzi różnica wartości wzajemnych świadczeń, a aktowi towarzyszył animus donandi; stąd przyjmuje G. 4659 Rep. 6 i tak samo [np. G. XII. 4675 w przypadku odstąpienia majątku z zastrzeżeniem wymowy darowiznę co do nadwyżki wartości majątku ponad kapitał odpowiadający wymowie (por. § 942); skoro zaś odstępującym był ojciec, który zastrzegł sobie prawo do alimentów, G. 8758 akt w całości uważa za darowiznę, gdyż w myśl § 154 obowiązek alimentacyi ciąży na synu już z woli ustawy (podobnie G. 9847 i 13871). Tembardziej będzie darowizną odstąpienie rzeczy z zastrzeżeniem sobie prawa użytkowania, a bez nakładania na obdarowanego obowiązku do pozytywnych świadczeń (błędnie widzi tu G. 3623 umowę odpłatną), lub odstąpienie depozytaryuszowi kapitału z zastrzeżeniem dla siebie tylko prawa do odsetek G. 4581. Że zastrzeżenie zwrotu pod pewnymi warunkami nie sprzeciwia się istnieniu darowizny, wynika już z § 948; tembardziej niema sprzeczności, jeżeli A wręczywszy książeczkę kasy oszczędności tytułem daru ojcu żonę swą uspokoił słowami: »jak wyzdrowieję, ojciec mi zwróci G. IX. 3400.

Oprócz podanych dotąd warunków objektywnych koniecznem jest, by po stronie darującego istniał animus donandi. Z tego względu nie jest darowizną ani przyrzeczenie przy najmie usług, że się pracującemu da dodatek do umówionej płacy G. 5131, 14173 lub noworoczne G. 13044 albo (nieoznaczoną co do wysokości) remuneracyę O. z 3. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 291, ani podwyższenie płacy, choć pracujący nie miał prawa go żądać G. XII. 4753, ani przyznanie emerytury czy jemu samemu G. 15192 czy też jego wdowie O. z 21. września 1886 Jbl. 1886 n. 52, choć przy przyznaniu określono ją jako dar z łaski O. z 18. grudnia 1911 Przegl. pr. 1912 s. 57; nie jest darowizną przyrzeczenie pełnej spłaty, dane wierzycielowi już po zawarciu ugody przymusowej w konkursiie G. 6902 (co do takiegoż przyrzeczenia przed ugodą p. § 879 uw. 1 lit. *b* l. 18); nie ma charakteru darowizny przyrzeczenie odszkodowania, uczynione uwiedzionej w przypadku § 1328, i to, choćby suma przyrzeczona była wyższa, niż wynagrodzenie szkody należące się według ustawy G. 12974, V. 2020, VIII. 2918 (zapłodnienie kobiety, której mąż od szeregu lat bawi w Ameryce, mimo tego jednak ślubnego pochodzenia dziecka nie zaprzeczył; przyrzeczenie odszkodowania dał ojciec nieślubny), O. z 23. kwietnia 1913 Jbl. 1913 n. 34 (renta dla metresy, która przyrzekającemu »poświęciła młodość, powiła dwoje dzieci i przez to popadła w chorobę«; S. N. podciąga ten układ pod § 1380), albowiem przyrzeczenie jest uznaniem obowiązku moralnego, nie zabronionem bynajmniej przez prawo (inaczej G. 3199, które przyrzeczenie w tych warunkach pewnej kwoty

na przypadek, jeśli nieślubna matka pójdzie za mąż za innego, traktuje jako darowiznę; co do granicy od pactum turpe p. G. 7526, 9339 i 15335 przy § 878 uw. 3), a tak samo oceniać należy w podobnych warunkach przyrzeczenie kobiecie alimentacyi na czas ciąży G. II. 490, choćby była cudzą żoną G. XIII 5098; por. nadto G. 12111 i I. 118 przy § 45 uw. 2 tudzież objaśn. do § 940. Z wywodów powyższych wynika, iż w przypadkach § 1042 regres zależy od tego, czy przy poniesieniu wydatku istniał animus obligandi, czy animus donandi: p. w tym względzie § 167 uw. 1 i objaśn. do § 1042.

[5]) Roszczenia z tytułu darowizny w konkursie: § 48 ust. konk. W razie wątpliwości, czy wręczenie pewnej sumy ma być uważane za darowiznę, czy za pożyczkę, wkłada G. 11569 na tego, kto żąda zwrotu, ciężar dowodu (p. także § 323 uw. 3).

O ile zrzeczenie się jest darowizną.

§ 939. Kto zrzeka się prawa spodziewanego [1]), lub rzeczywiście mu przypadłego [2]), lub wątpliwego [3]), ale nie odstępuje go należycie komu innemu, ani nie zwalnia od niego zobowiązanego za jego zgodą, ten nie będzie uważany za darującego.

[1]) Takiem jest prawo do spadku za życia spadkodawcy: p. § 536. Zrzeczenie się tego prawa już z przyczyn objektywnych za darowiznę uchodzić nie może: tak ogólnie G. 11067, co do praw z kontraktu dziedziczenia G. 14750, co do zachowku § 788 uw. 4.

[2]) Co do tego przypadku nacisk § 939 leży na konieczności prawidłowego odstąpienia t. zn. umowy (§ 938 uw. 1). Inna kwestya, czego do takiej umowy potrzeba: wobec tego, że przyjęcie może nastąpić także per facta concludentia, zrzeczenie się przypadłego spadku na rzecz pewnej oznaczonej osoby może być uważane za darowiznę (tak G. 11507; p. § 537 uw. 2).

[3]) I tu chodzi o zgodę przeciwnika: p. § 1381.

Darowizna wynagradzająca.

§ 940. Istota darowizny nie zmienia się przez to, że ją uczyniono z wdzięczności; lub ze względu na zasługi obdarowanego; albo jako szczególne dla niego wynagrodzenie; byle tylko nie służyło mu już pierwej prawo skargi [1]).

[1]) Darowizną jest przeto: przyrzeczenie ojcu zwrotu kosztów leczenia dziecka, które przejechał furman przyrzekającego, skoro ani furman ani przyrzekający żadnej nie ponoszą winy G. 519 (orzeczenie zd. m. błędne ze względu na brak animi donandi; por. G. XI. 4079, które przyrzeczeniu wynagrodzenia szkody w podobnych warunkach odmawia charakteru darowizny, motywuje to jednak

---

Inwiefern eine Verzichtleistung eine Schenkung sei.

§ 939. Wer auf ein gehofftes, oder wirklich angefallenes, oder zweifelhaftes Recht Verzicht tut, ohne es einem Andern ordentlich abzutreten, oder dasselbe dem Verpflichteten mit dessen Einwilligung zu erlassen, ist für keinen Geschenkgeber anzusehen.

Belohnende Schenkung.

§ 940. Es verändert die Wesenheit der Schenkung nicht, wenn sie aus Erkenntlichkeit; oder in Rücksicht auf die Verdienste des Beschenkten; oder als eine besondere Belohnung desselben gemacht worden ist; nur darf er vorher kein Klagerecht darauf gehabt haben.

tem, że zachodzi tylko restytucya, więc (?) niema zbogacenia); przyrzeczenie alimentacyi matce narzeczonej G. 13627 (przy § 879 uw. 2); przyrzeczenie kierownikowi fabryki »odszkodowania« na przypadek sprzedaży fabryki G. 14105 (?); przyrzeczenie wypłaty zapisu, zawartego w odwołanym później testamencie G. 15718 (por. atoli § 647 uw. 2); dawanie żonie znaczniejszych funduszów na koszta gospodarstwa domowego, tak, iż ona zbiera dla siebie z tego źródła poważne oszczędności G. II. 586 (które dopuszcza w granicach § 3 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. zaczepienia tych oszczędności). Pamiętać jednak należy, że i w takich przypadkach, które podpadają pod § 940, brak animi donandi wyklucza darowiznę, co zachodzi często przy wypełnianiu t. zw. moralnych obowiązków: p. wogóle § 861 uw. 5, w szczególności co do przyrzeczeń na rzecz kobiety, z którą się miało nieślubne dziecko, § 938 uw. 4. Natomiast przyrzeczenie nieślubnego ojca, iż da pewną kwotę na utrzymanie dziecka spłodzonego z cudzą żoną, uznają O. z 28. marca 1911 i 2. październ. 1912 Evbl. ad § 940 J. ziv. n. 19 za darowiznę, skoro nieślubne pochodzenie dziecka nie jest sądownie stwierdzone; drugie podnosi nadto niemoralny charakter układu, którego celem było zataić cudzołóstwo przed mężem.

§ 941. Jeżeli obdarowany miał prawo skargi [1]) o wynagrodzenie, czy to dlatego, że strony już się o nie umówiły, czy też dlatego, że przepisała je ustawa; natenczas czynność przestaje być darowizną, a ma być uważana za kontrakt odpłatny [2]).

[1]) Co do zaopatrzenia dzieci ślubnych p. G. IV. 1619 przy § 141 uw. 2.

[2]) Zob. G. 4283 przy § 531 str. 478.

Wzajemne darowizny.

§ 942. Jeżeli darowizny naprzód w ten sposób zostały umówione, że darujący nawzajem musi być obdarowany; natenczas rzeczywista darowizna przychodzi do skutku [1]) nie co do całości, lecz tylko co do przewyżki wartości [2]).

[1]) o ile jest wogóle animus donandi (§ 938 uw. 4). Że zlecenie darowizny nie wyklucza, p. G. 6561 przy § 901 uw. 3.

[2]) Por. co do odstąpienia majątku z zastrzeżeniem wymowy orzeczenia podane przy § 938 w uw. 4.

Forma kontraktu darowizny.

§ 943. Kontrakt darowizny, zawarty tylko ustnie, bez rzeczywistego

---

§ 941. Hat der Beschenkte ein Klagerecht auf die Belohnung gehabt, entweder, weil sie unter den Parteien schon bedungen, oder durch das Gesetz vorgeschrieben war; so hört das Geschäft auf, eine Schenkung zu sein, und ist als ein entgeltlicher Vertrag anzusehen.

Wechselseitige Schenkungen.

§ 942. Sind Schenkungen vorher dergestalt bedungen, dass der Schenkende wieder beschenkt werden muss; so entsteht keine wahre Schenkung im Ganzen; sondern nur in Ansehung des übersteigenden Wertes.

Form des Schenkungsvertrages.

§ 943. Aus einem blos mündlichen, ohne wirkliche Übergabe geschlosse-

oddania [1]), nie daje obdarowanemu prawa skargi [2]). Prawo to musi być ugruntowane zapomocą dokumentu pisemnego [3]).

[1]) Oddanie może nastąpić także do rąk pełnomocnika (p. § 429), a nawet do rąk negotiorum gestora G. 8229 (darowizna na rzecz fundacyi), 10345, XIV. 5327 (gdzie rzecz wręczono trzeciemu z poleceniem, by po śmierci wręczającego wydał ją A, i z oświadczeniem, że rzecz ta nie będzie już objęta testamentem, a trzeci zaraz zawiadomił o tem A; S. N. przyjął, że nastąpiło wręczenie do rąk negotiorum gestora, że więc dokonana została darowizna między żyjącymi, choć pod warunkiem rozwiązującym, że A przeżyje wręczającego, albowiem zlecenie przez zawiadomienie A stało się nieodwołalnem; odmiennie atoli G. XIII. 5290, gdzie wręczający — po zawiadomieniu A przez trzeciego — odwołał zlecenie i rzecz od trzeciego odebrał, S. N. zaś odmawiając aktowi skuteczności nietylko in concreto wykluczył oddanie, lecz wykluczył także przypuszczenie, by trzeci mógł uchodzić za zastępcę A w nabyciu posiadania, albowiem polecenie takie wywołać może tylko obligatoryjne skutki z § 1019; por. § 531 uw. 3 lit. e tudzież uwagi do §§ 956 i 1019).

Co do formy oddania obowiązują przy rzeczach zmysłowych przepisy §§ 426—428. Darowizna jest tedy dokonana, skoro obdarowany na podstawie dokumentu darowizny uzyskał wydanie darowanego przedmiotu od osoby trzeciej, która go miała w rękach, zachodzi bowiem zmiana stosunku władztwa, oparta na zgodnej woli stron G. XIV. 5426, a okoliczność, że nastąpiła po kontrakcie, nie przeszkadza skuteczności kontraktu (por. § 1432). Rzeczywistem oddaniem jest również traditio brevi manu G. 4581, 15586 i O. z 25. październ. 1911 Notz. 1912 n. 24 Evbl. ad § 943 J. n. 10 (inaczej atoli G. 12730) tudzież constitutum possessorium G. 10475, 11360, 15586 (przeciwnie jednak G. 5607, 7673, 9329) n. p. w razie, jeżeli darującemu zwrócono odrazu rzecz na użytkowanie G. 13015. Zasady te stosują się także wówczas, gdy przedmiotem darowizny jest książeczka wkładkowa kasy oszczędności; wręczenie obdarowanemu wystarczy, choćby się rzecz oceniało z punktu widzenia cesyi, gdyż chodzi o wierzytelność wcieloną w papier, którą się po myśli § 427 wręcza przez oddanie papieru G. XIV. 5327 (j. w.), i choćby książeczka była winkulowana, gdyż wymagana przez kasę cesya na piśmie nie jest warunkiem nabycia, lecz tylko środkiem służącym do legitymacyi G. X. 3779; możliwe jest i tu również wręczenie przez oświadczenie np. przez złożenie pewnej kwoty do kasy na nazwisko obdarowanego, i to nietylko wtedy, gdy mu się dotyczącą książeczkę odda do rąk G. 10051, IV. 1620, lecz nawet, gdy darujący zatrzyma ją w przechowaniu u siebie G. XIV. 5475, o ile zachodzą inne warunki kontraktu (por. G. 15296, gdzie darujący kazał przepisać książeczkę na nazwisko obdarowanego, zatrzymał ją jednak u siebie z tem, iż obdarowany otrzyma ją dopiero po dojściu do pełnoletności, wobec czego dokonania darowizny nie przyjęto). Co do nieruchomości przyjmuje również praktyka, że chodzi tylko o fizyczne czy faktyczne wręczenie, nie o dokonanie wpisu w hipotece G. 14059, II. 748, IV. 1484, VI. 2353 (inna rzecz, że wręczenie przez oświadczenie jest tu wykluczone: p. § 428 uw. 1, a także — co do tradycyi symbolicznej — § 427 uw. 1).

Zrzeczenie się przypadłego spadku na rzecz pewnej osoby jest jako takie darowizną dokonaną, nie wymaga przeto surowszej formy G. 11507.

---

nen Schenkungsvertrage erwächst dem Geschenknehmer kein Klagerecht. Dieses Recht muss durch eine schriftliche Urkunde begründet werden.

Jeżeli darowizna ma dać obdarowanemu wierzytelność do darującego (obligando), trudno zd. m. mówić o oddaniu, zachodzi bowiem ten właśnie przypadek, dla którego § 943 (względnie ust. o przymusie notar. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p.) przepisuje konieczność zachowania pewnej szczególnej formy; wręczeniem tej wierzytelności nie jest przeto ani wręczenie obdarowanemu pisemnego oświadczenia darującego (inna rzecz, że w ten sposób może być spełniona forma § 943, do czego atoli G. 3340 wymaga, by dotyczący dokument zawierał tytuł prawny zobowiązania, a cautionem indiscretam uważa za niedostateczną), ani otwarcie dla obdarowanego konta w księgach handlowych darującego (inaczej G. 14620, gdzie szło atoli tylko o zarządzenie w sprawie niespornej, a nadto zachodziły szczególne okoliczności, gdyż ojciec otworzył konto dla swego dziecka, wypełniając prośbę, wyrażoną w testamencie, na podstawie którego otrzymał spadek), ani zd. m. wręczenie obdarowanemu weksla z podpisem donatora G. 6370 (przeciwnie atoli G. 5228, O. z 6. sierpnia 1896 Jbl. 1896 n. 40 Links 4676 i G. VI. 2379 przy § 427 w uw. 3), ani wreszcie użycie techniki § 1019 G. 15249 (gdzie sprzedawca w notaryalnym kontrakcie postanowił, iż reszta ceny kupna ma być wydana na jego polecenie osobie A, polecenia takiego jednak nie wydał, a owszem całe powyższe postanowienie odwołał) i VI. 2251 (gdzie takie samo polecenie, uczynione bezwarunkowo, uznano wprawdzie za wiążącą darowiznę, ale rzecz traktowano z punktu widzenia cesyi, a nadto podniesiono, iż forma aktu notaryalnego została zachowana, choć cesyonaryusz aktu nie podpisał; odmiennie atoli G. IV. 1636, które warunkowy nakaz zapłaty uważa — po zawiadomieniu obdarowanego, dokonanem przez notaryusza w toku pertraktacyi spadku — za wiążącą darowiznę, albowiem przy nakazie zapłaty prawo nie żąda zachowania jakiejkolwiek formy).

Nader wątpliwą jest w praktyce darowizna zapomocą cesyi. Szereg orzeczeń nie stosuje tu zupełnie przepisu § 943 względnie ustawy o przymusie notaryalnym, wychodząc z założenia, że cesya donandi causa jest ukończona i pełno skuteczna z chwilą zawarcia dotyczącej umowy (tak np. G. 9008, 12037, 13092, 15272, XIV. 5327); wprost przeciwne stanowisko zajmują np. G. 12928, 14178 (wręczenie weksla bez indosu nie wystarczy do ważności darowizny, o ile nie sporządzono aktu notaryalnego) i G. IV. 1252 (gdzie pretensya cedowana nie była oparta na dokumencie, wskutek tego zaś przyjęto, że oddanie nie nastąpiło i że cesya jest nieważna, skoro brak aktu notaryalnego). Najczęściej jednak przyjmuje się, że ustawa o przymusie notaryalnym obowiązuje także przy nieodpłatnej cesyi, z drugiej atoli strony wręczenie cedowanej wierzytelności uznaje się za możliwe G. II. 650 Jud. 142, aczkolwiek co do sposobu, w jaki ma być dokonane, zdania znów się rozchodzą (por. § 427 uw. 3). Tak więc żąda G. 5631 oddania przez znaki rozpoznalne dla trzecich, mając na myśli wręczenie dokumentu cesyi, a uznając za niedostateczne wręczenie dokumentu, na którym się opiera wierzytelność, tak, że w tym ostatnim razie zachodzi konieczność aktu notaryalnego; G. 7398 uważa wręczenie cesyi za prawidłową tradycyę bez potrzeby oddania nabywcy dokumentu, na którym się wierzytelność opiera; inne natomiast orzeczenia kładą główny nacisk na wręczenie dokumentów uzasadniających wierzytelność czy dowodzących jej istnienia (p. G. 4410, 14122, zwłaszcza zaś G. II. 650 Jud. 142 przy § 427 uw. 3, które wspomina zresztą także o wręczeniu przez zawiadomienie dłużnika, równocześnie jednak podnosi, że o wszystkiem decydują zachodzące okoliczności, a nadto G. 11181 co do wręczenia nabywcy bonu, wystawionego przez dłużnika przy zaciąganiu pożyczki); por. także

G. III. 1016, gdzie nie przyjęto oddania, bo cedent najpierw dał dłużnikowi kwit polecając mu wypłatę do rąk tego, kogo chciał obdarzyć, a potem dopiero zawarł umowę z obdarowanym, i w następstwie uznano darowiznę za bezskuteczną; zob. wreszcie podane wyżej rozstrzygnienia, dotyczące darowizny książeczek kasy oszczędności, tudzież G. 15249 i VI. 2251, odnoszące się do nakazu zapłaty. Oddanie przyjmuje O. z 11. grudnia 1912 Evbl. ad § 943 Jziv. n. 24 w przypadku, gdy wierzyciel oświadczył, że swą wierzytelność daruje, obdarowany ją przyjął, a obecny przy tem dłużnik (matka obdarowanego) darującemu złożył podziękowanie, albowiem zamiar obdarowania ziścił się w zupełności.

Jeżeli wreszcie darowizna polega na zrzeczeniu się wierzytelności (liberando), skutkuje odrazu, a skuteczność jej nie jest zawisła od sporządzenia aktu notaryalnego G. 4315, 4682 Rep. 15, 6090, 6892, 8934 (gdzie wykluczono wprawdzie darowiznę, interpretując akt jako odsunięcie płatności aż do upomnienia się wierzyciela, jednakowoż brak formy zupełnie pominięto), 15996 (pretensya wekslowa), VI. 2406, XIV. 5695; por. także co do zrzeczenia się regresu przy ekspromisyi G. 8135 przy § 938 uw. 3, gdzie ustnej umowie przyznano pełny skutek. I tu jednak spotykamy odmienne rozstrzygnienia: G. 10884 przy układzie ustnym wyklucza skuteczność, ponieważ natura przedmiotu nie dopuszcza oddania, a formy aktu notaryalnego nie zachowano; G. III. 1066 przy zrzeczeniu się pretensyi hipotecznej żąda takiej formy, ponieważ dłużnik nie otrzymał kwitu ekstabulacyjnego; por. także G. III. 1196, gdzie jednak zrzeczenie się było warunkowe, a S. N. uznał akt notaryalny za konieczny, ponieważ darowizna dopiero w przyszłości ma wywołać skutki.

Umowa o dokonanie darowizny w przyszłości (§ 936) podlega zawsze przepisowi § 943 względnie ustawie o przymusie notaryalnym.

[2]) Por. § 1432.

[3]) Według ust. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p. do ważności umów darowizny bez rzeczywistego oddania potrzeba spisania aktu notaryalnego, przyczem brak formy uwzględnia się z urzędu (§ 883 uw. 4 ad *a* i *b*); co do pytania, czy akt notaryalny obejmować ma tylko oświadczenie darującego, czy także przyjęcie obdarowanego, p. za pierwszem zdaniem G. III. 993 przy § 863 uw. 3 i podane wyżej na str. 802 G. VI. 2251 (nie przeciw temu G. 15249, gdzie nie uznano darowizny z tej przyczyny, iż darujący odwołał — warunkowe — polecenie wypłaty). Co do skutków braku formy p. § 1432, który zresztą nie zaciera różnicy między długami nieistniejącymi a niezaskarżalnymi. Według G. XII. 4753 konieczność formy odpada jednak w myśl art. 317 k. h., skoro darowizna przedstawia się jako czynność handlowa, bo ustawie z 25. lipca 1871 idzie wyłącznie tylko o formę aktu (? natężenie animi donandi?), bez której obrót handlowy zupełnie się obchodzi, podczas gdy np. przy kontraktach kupna i t. d. między małżonkami chodzi także o inne cele.

i rozmiar darowizny.

§ 944. Właściciel nieograniczony[1]) może, przy zachowaniu przepisów

---

und Mass einer Schenkung.

§ 944. Ein unbeschränkter Eigentümer kann mit Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften auch sein ganzes gegenwärtiges Vermögen verschenken. Ein Vertrag aber, wodurch das künftige Vermögen verschenket wird, besteht nur insoweit, als er die Hälfte dieses Vermögens nicht übersteigt.

ustawy [2]), nawet cały swój teraźniejszy majątek darować [3]). Kontrakt jednak, którego treścią jest darowizna przyszłego majątku, ważny jest tylko o tyle, o ile nie przewyższa połowy tego majątku.

[1]) P. §§ 865—868, a co do członków niemieckiego zakonu rycerskiego § 10 pat. z 28. czerwca 1840 (wyżej str. 291). Darowizna przez pełnomocnika: § 1008. Darowizny między małżonkami: § 1246.

[2]) Zob. także §§ 104 i 105 k. k.

[3]) Jest to umowa dwustronna, bo obdarowany bierze na siebie wobec darującego odpowiedzialność za długi (arg. § 1278); co do praw wierzycieli p. § 1402, ale także § 1019.

O ile darujący odpowiada za rzecz darowaną.

§ 945. Kto świadomie czyni darowiznę z rzeczy cudzej i zataja tę okoliczność przed obdarowanym, odpowiada za szkodliwe skutki [1]).

[1]) jak wogóle w razie winy, pod tym warunkiem jednak także za szkodę, wynikłą z zatajenia wad (§ 1295). Inna kwestya, jaka jest treść obowiązku darującego przy przyrzeczeniu darowizny: p. § 686.

Nieodwołalność darowizn.

§ 946. Darowizny w zasadzie [1]) odwoływać [2]) nie wolno.

[1]) Wyjątki w §§ następnych i w § 1247; p. nadto ust. o zaczepianiu czynności prawnych z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. w Dodatku. Oprócz tego może donator zastrzedz sobie prawo odwołania (por. § 974).

[2]) O ile odwołanie jest dopuszczone, działa tylko obligatoryjnie i tylko ex nunc: nabyte tymczasem (drogą egzekucyi przeciw obdarowanemu) prawa trzecich na darowanej rzeczy pozostają nienaruszone G. 16036 (co do przypadku § 1247).

Wyjątki: 1. z powodu nędzy;

§ 947. Jeżeli darujący popadnie po uczynieniu darowizny w taką nędzę, że mu brak potrzebnego [1]) utrzymania [2]); natenczas ma prawo żądać od obdarowanego, aby mu płacił corocznie ustawowe odsetki [3]) od darowanej sumy [4]), o ile rzecz darowana lub jej wartość jeszcze istnieje [5]) i o ile darującemu braknie potrzebnego utrzymania, chyba że obdarowany znajduje się

Inwiefern der Geber für das Geschenkte hafte.

§ 945. Wer wissentlich eine fremde Sache verschenkt, und dem Geschenknehmer diesem Umstand verschweigt, haftet für die nachteiligen Folgen.

Unwiderruflichkeit der Schenkungen.

§ 946. Schenkungsverträge dürfen in der Regel nicht widerrufen werden.

Ausnahmen: 1. Wegen Dürftigkeit;

§ 947. Gerät der Geschenkgeber in der Folge in solche Dürftigkeit, dass es ihm an dem nötigen Unterhalte gebricht; so ist er befugt, jährlich von dem geschenkten Betrage die gesetzlichen Zinsen, insoweit die geschenkte Sache, oder derselben Wert noch vorhanden ist, und ihm der nötige Unterhalt mangelt, von dem Beschenkten zu fordern, wenn sich anders dieser nicht selbst in gleich dürftigen Umständen befindet. Aus mehrern Geschenknehmern ist der frü-

sam w równym niedostatku. Z pomiędzy większej liczby obdarowanych wcześniej obdarzony o tyle tylko jest do tego zobowiązany, o ile zasiłki później obdarzonych nie starczą na utrzymanie.

[1]) Co do znaczenia tego słowa p. §§ 795 i 796.

[2]) Brak taki nie zachodzi, jeżeli darujący może uzyskać potrzebne utrzymanie od osób do tego ustawowo zobowiązanych.

[3]) P. §§ 995 i 1418.

[4]) Przepis ten stosuje się także do interesu odpłatnego, jeżeli i o ile w nim mieści się darowizna (negotium mixtum cum donatione: § 942) G. 4659 Rep. 6.

[5]) Por. atoli § 952.

2. niewdzięczności;

§ 948. Darowizna [1]) może być odwołana [2]), jeżeli obdarowany stanie się winnym ciężkiej niewdzięczności względem swego dobroczyńcy. Przez ciężką niewdzięczność rozumie się takie naruszenie ciała, czci [3]), wolności lub majątku, iż przeciw naruszającemu można wdrożyć postępowanie podług ustawy karnej z urzędu, lub na żądanie pokrzywdzonego [4]).

[1]) Także negotium mixtum cum donatione: §§ 942 i 947 uw. 4.

[2]) Zrzeczenie się tego prawa z góry jest nieważne: G. 13871 przy § 878 uw. 3 s. 727. Co do przedawnienia p. § 1487.

[3]) Obraza słowna, sprowokowana przez darującego, nie stanowi jeszcze ciężkiej niewdzięczności G. III. 1127, X. 3900 (gdzie darujący małżonek zaczął kłótnię i pierwszy żonę obraził tak, że nastąpiła separacya z obustronnej winy).

[4]) Przeprowadzenie procesu karnego nie jest konieczne: dowód naruszenia przeprowadzić można także przed sądem cywilnym O. z 23. kwietnia 1852 Gz. 1852 n. 154, albowiem w § 948 idzie tylko, jak dowodzi § 1487, o określenie kwalifikacyi czynu G. VIII. 3168 (por. § 540 uw. 6, a dla dzisiejszego prawa także § 191 p. c.). Z drugiej strony G. XIII. 4892 podnosi słusznie, że niewdzięczność nie da się pomyśleć bez dolus, i wnosi stąd, że w przypadku, gdy obdarzony zranił śmiertelnie darującego, jednak w sądzie karnym skazany został tylko na podstawie § 523 k. k., sędzia cywilny winien — mimo § 268 p. c. — zbadać samodzielnie kwestyę winy, bo od niej zawisło rozstrzygnienie o dopuszczalności odwołania.

§ 949. Niewdzięczność czyni niewdzięcznika co do swej osoby posiadaczem w złej wierze [1]) i daje nawet dziedzicom pokrzywdzonego prawo do skargi odwoławczej [2]) także przeciw dziedzicom naruszającego, jeżeli po-

---

here nur insoweit verbunden, als die Beiträge der spätern zum Unterhalte nicht zureichen.

2. Undankes;

§ 948. Wenn der Beschenkte sich gegen seinen Wohlthäter eines groben Undankes schuldig macht, kann die Schenkung widerrufen werden. Unter grobem Undanke wird eine Verletzung am Leibe, an Ehre, an Freiheit, oder am Vermögen verstanden, welche von der Art ist, dass gegen den Verletzer von Amts wegen, oder auf Verlangen des Verletzten nach dem Strafgesetze verfahren werden kann.

§ 949. Der Undank macht den Undankbaren für seine Person zum unredlichen Besitzer, und gibt selbst dem Erben des Verletzten, insofern der letztere den Undank nicht verziehen hat, und noch etwas von dem Geschenke in Natur

krzywdzony nie przebaczył niewdzięczności, a z rzeczy darowanej znajduje się jeszcze co w naturze lub w wartości [3]).

[1]) P. §§ 335—338. Z postanowienia tego wynika, że ewentualny wyrok w sporze o odwołanie ma tylko znaczenie deklaratoryjne (stwierdza istnienie obowiązku do zwrotu). Samowolne odebranie daru stoi na równi z odwołaniem i skutkuje ex nunc (§ 946 uw. 2), wobec czego owoce aż do chwili odbioru pozostają u obdarowanego G. 2189.

[2]) G. 5003 wyklucza słusznie hipoteczną adnotacyę tej skargi.

[3]) Por. §§ 329 i 330.

3. ukrócenia należnego drugiemu utrzymania;

§ 950. Kto winien jest dawać drugiemu utrzymanie [1]), nie może naruszać jego praw przez darowiznę na rzecz trzeciego uczynioną [2]). Kto w taki sposób został pokrzywdzony [3]), ma prawo pozwać obdarowanego o uzupełnienie tego, czego mu darujący teraz już nie jest w stanie świadczyć [4]). Jeżeli jest więcej obdarowanych, stosuje się przepis wyżej podany (§ 947).

[1]) na podstawie ustawy, nie na podstawie § 672; obojętnem jest natomiast, czy istnieje obowiązek do koniecznego, czy do odpowiedniego utrzymania (§§ 91, 139, 141, 143, 154, 166, 167, 183, 795, 796, 1264).

[2]) także przez negotium mixtum cum donatione: §§ 942 i 947 uw. 4.

[3]) Pokrzywdzonym może być tylko ten, kto w chwili darowizny ma już prawo do alimentacyi; warunek ten zachodzi np. co do dzieci w tej chwili dopiero poczętych (G. 11138 przy § 22 uw. 2), nie atoli co do dzieci później poczętych, które chroni tylko § 954 pod podanymi tamże warunkami. Możnaby z tego względu wątpić, czy roszczenia z §§ 795 i 796, jako powstające dopiero mortis causa, dają prawo do odwołania po myśli § 950; zd. m. jednak należy rozstrzygnąć na korzyść dziedziców koniecznych względnie małżonka, gdyż intencyą ustawy było dać im pierwszeństwo przed obdarowanym (inaczej G. 3265, które ślubnym dzieciom donatora odmawia po jego śmierci praw z § 950, a daje im tylko prawa z § 951, o ile zachodzą określone w tym przepisie warunki). Jeżeli uprawniony do alimentacyi mógł skorzystać z § 950, trzeci, który mu dostarczał brakującego utrzymania, może w granicach § 950 żądać zwrotu od obdarowanego (arg. §§ 1042 i 1423).

Wina darującego ani obdarowanego nie jest warunkiem zastosowania § 950.

[4]) a raczej — ze względu na przypadki §§ 795 i 796 — czego mu do należnego utrzymania nie dostaje. Co do rozmiaru odpowiedzialności p. także § 952. Prawo z § 950 nie wyklucza zresztą zaczepienia darowizny po myśli § 953 względnie ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p., o ile pokrzywdzony ma wymagane do tego warunki; tak n. p. po śmierci ojca może z ustawy tej skorzystać

---

oder Werte vorhanden ist, ein Recht zur Widerrufungsklage auch gegen den Erben des Verletzers.

3. Verkürzung des schuldigen Unterhalts;

§ 950. Wer jemanden den Unterhalt zu reichen schuldig ist, kann dessen Recht durch Beschenkung eines Dritten nicht verletzen. Der auf solche Art Verkürzte ist befugt, den Beschenkten um die Ergänzung desjenigen zu belangen, was ihm der Schenkende nun nicht mehr zu leisten vermag. Bei mehreren Geschenknehmern ist die obige (§ 947) Vorschrift anzuwenden.

Do str. 807.

Now. III. § 71.

§ 951 k. c. ma brzmieć:

Jeżeli przy obliczaniu zachowku wlicza się darowizny (§ 785), ale spadek na pokrycie zachowku nie wystarcza, wówczas pokrzywdzony dziedzic konieczny żądać może od obdarowanego wydania daru celem pokrycia brakującej kwoty. Obdarowany uwolnić się może od wydania przez zapłatę tej kwoty.

Jeżeli obdarowany jest sam uprawniony do zachowku, wówczas odpowiada drugiemu tylko o tyle, o ileby skutkiem darowizny otrzymał więcej, niż zachowek, należący mu się po wliczeniu darowizn.

Z pomiędzy więcej obdarowanych dawniej obdarowany odpowiada tylko w tej mierze, o ile obdarowany później albo nie jest zobowiązany do wydania, albo też nie jest w stanie go dokonać. Obdarowani równocześnie odpowiadają stosunkowo.

§ 72.

O ile darowizny, uczynione przed 1. stycznia 1917, mają być uwzględniane przy obliczaniu zachowku lub też mają być zwrócone z powodu ukrócenia zachowku, oceniać należy według przepisów dotąd obowiązujących.

Nov. III. § 71. § 951 abGb. hat zu lauten:

Wenn bei Bestimmung des Pflichtteiles Schenkungen in Anschlag gebracht werden (§ 785), der Nachlass aber zu dessen Deckung nicht ausreicht, kann der verkürzte Noterbe vom Beschenkten die Herausgabe des Geschenkes zur Deckung des Fehlbetrages verlangen. Der Beschenkte kann die Herausgabe durch Zahlung des Fehlbetrages abwenden.

Ist der Beschenkte selbst pflichtteilsberechtigt, so haftet er dem andern nur so weit, als er infolge der Schenkung mehr als den ihm bei Einrechnung der Schenkungen gebührenden Pflichtteil erhalten würde.

Unter mehreren Beschenkten haftet der früher Beschenkte nur in dem Masse, als der später Beschenkte zur Herausgabe nicht verpflichtet oder nicht imstande ist. Gleichzeitig Beschenkte haften verhältnismässig.

§ 72. Inwieweit Schenkungen, die vor dem 1. Jänner 1917 gemacht wurden, bei Berechnung des Pflichtteiles in Betracht kommen oder wegen Verkürzung des Pflichtteiles zurückgefordert werden können, ist nach den bisher geltenden Bestimmungen zu beurteilen.

dziecko nieślubne G. 10918, nie atoli zd. m. dziecko ślubne, którego prawo z § 795 powstaje dopiero mortis causa (wyżej uw. 3).

4. zachowku;

§ 951. Kto w czasie darowizny ma potomków [1]), którym obowiązany jest zostawić zachowek [2]), ten nie może z ich szkodą czynić darowizny [3]), któraby przewyższała połowę jego majątku [4]). Jeżeli przekroczył tę miarę [5]), a potomkowie ci udowodnią po jego śmierci, że czysty jego spadek nie dochodzi połowy majątku, jaki posiadał w czasie darowizny [6]); natenczas mogą domagać się [7]) od obdarowanego [8]) stosunkowo [9]) zwrotu [10]) nadwyżki, jaką wbrew ustawie otrzymał [11]).

[1]) Por. § 22. Co do dzieci legitymowanych p. G. X. 3955 przy § 161 uw. 6.

[2]) Należą tu także dzieci przysposobione (§ 183); nie należą jednak nawet dzieci rodzone, o ileby wykluczone były od zachowku (§ 767), gdyby darujący zmarł w chwili darowizny, albowiem wobec nich darowizna jest niewadliwa. Jeżeli potomkowie, mający prawo do zachowku w czasie darowizny, prawo to stracili (np. przez śmierć), ale ich potomstwo weszło w ich miejsce (§ 779), darowizna nie przestaje być wadliwą, a potomstwu temu nie można zd. m. odmówić prawa zaczepienia, jakkolwiek brzmienie ustawy przeciw nim przemawia; przeciwnie atoli G. 13542.

[3]) ani interesu odpłatnego, w którym mieści się darowizna: §§ 942 i 947 uw. 4. Chcąc w tym razie ustalić wysokość darowizny nie można (tak w przypadku § 951, jak w innych przypadkach odwołania) uwzględniać opłaconej przez obdarowanego należytości skarbowej od przeniesienia majątku G. 15216.

[4]) Jeżeli w czasie darowizny stan bierny w majątku darującego przewyższał stan czynny, wówczas mogą darowiznę zaczepić wierzyciele, nie mają jednak tego prawa dziedzice konieczni G. 3265. Dowód co do stanu majątku spadkodawcy w czasie darowizny przeprowadzić ma dziedzic konieczny, który darowiznę zaczepia G. 991, 7254 i 13062. Nadwyżka darowizny w ten sposób ustalona stanowi maximum tego, czego można żądać od obdarowanego na podstawie § 951; błędnie wlicza G. 11209 polisy ubezpieczenia na życie, wręczone obdarowanemu, w nominalnej wartości do majątku donatora i do wysokości darowizny. Nie wlicza się tu również poprzednich świadczeń, ulegających policzeniu przy ustalaniu zachowku (§ 788), albowiem brak do tego jakiejkolwiek ustawowej podstawy; trafnie G. XII. 4544.

[5]) G. 2268 uważa querelam inofficiosae donationis za uzasadnioną, choć darujący rozdarował więcej niż połowę swego majątku nie odrazu, lecz zapomocą kilku następujących po sobie darowizn na rzecz jednej i tej samej osoby.

[6]) Wynika stąd, że późniejszy wzrost majątku darującego usuwa wadli-

---

4. des Pflichtteils;

§ 951. Wer zur Zeit der Schenkung Abstämmlinge hat, denen er einen Pflichtteil zu hinterlassen schuldig ist, kann zu ihrem Nachteile keine Schenkung machen, welche die Hälfte seines Vermögens übersteigt. Hat er dieses Mass überschritten, und können diese Abstämmlinge nach seinem Tode beweisen, dass sein reiner Nachlass den Betrag der Hälfte seines zur Zeit der Schenkung gehabten Vermögens nicht erreiche; so können sie von dem Beschenkten das gesetzwidrig empfangene Uebermass verhältnismässig zurückfordern.

wość darowizny lub zmniejsza ją do tej kwoty, jaka odpowiada różnicy między wadliwem maximum (wyżej uw. 4) a przyrostem majątku, czyli różnicy między połową majątku, jaki miał darujący w chwili darowizny, a spadkiem (błędnie w tym punkcie G. XII. 4544, które odciąga poprostu wartość czystego spadku od wadliwej nadwyżki darowizny).

[7]) Prawo to ulega trzechletniemu przedawnieniu G. 1930 Jud. 45, które się liczy od śmierci spadkodawcy G. 13542. Co do tymczasowych środków zabezpieczających p. G. X. 3885 przy § 784 uw. 1.

[8]) Obdarowanym nadmiernie może być także inny dziedzic konieczny (p. G. 13346 przy § 783 uw. 2), przyczem atoli za darowiznę uchodzić może zd. m. ta tylko część, która przewyższa jego zachowek, obliczony według stanu majątku w chwili darowizny (p. § 788 uw. 4).

[9]) Słowo to oznacza zd. m. tyle, że między zaczepiającymi darowiznę ma być zachowany taki stosunek, jaki zachodzi między ich roszczeniami o zachowek; stosunek ten nie wpływa zupełnie na wysokość kwoty ulegającej zaczepieniu, którą określają momenta, podane wyżej w uw. 4 i 6, rozstrzyga jednak o rozdziale tej kwoty między tych, którym przysługuje prawo zaczepienia. Chcąc stosunek ten oznaczyć obliczyć należy przedewszystkiem zachowek, jaki przypada poszczególnym dziedzicom koniecznym. Tu można wziąć za podstawę albo stan majątku w czasie darowizny G. XII. 4544, albo też stan majątku w czasie śmierci donatora (tak zd. m. trafnie G. 282, które jednak zd. m. niesłusznie odrzuca na tej podstawie żądanie jedynego żyjącego już w czasie darowizny dziedzica koniecznego, albowiem w tym razie niema konkurentów, cała tedy ulegająca zaczepieniu kwota jemu przypadnie, choć po darowiźnie urodzili się inni jeszcze dziedzice konieczni). Co do obliczenia zachowku obowiązują w każdym razie ogólne zasady (§ 788 uw. 5).

[10]) Jestto zwykłe roszczenie pieniężne: zwrotu in natura do spadku dziedzic konieczny żądać nie może G. 10822 i 11985.

[11]) P. wyżej uw. 4 i 6. Żądanie dziedzica koniecznego w przypadku G. 282 (wyżej uw. 9), by mu zwrócono różnicę między tem, co dostaje z spadku, a połową majątku w czasie darowizny, jest o tyle nieuzasadnione, że żądać mógł tylko różnicy między całym spadkiem a ową połową majątku.

§ 952. Jeżeli obdarowany nie posiada już rzeczy darowanej ani jej wartości; natenczas odpowiada tylko o tyle, o ile w złej wierze pozbył się jej posiadania [1]).

[1]) Por. także §§ 338 i 378.

5. wierzycieli;

§ 953. [Z tem samem (§ 952) ograniczeniem żądać można również zwrotu takich podarunków, przez które pokrzywdzeni zostali wierzyciele, istnie-

---

§ 952. Besitzt der Beschenkte die geschenkte Sache oder ihren Wert nicht mehr; so haftet er nur insofern, als er sie unredlicher Weise aus dem Besitze gelassen hat.

5. der Gläubiger;

§ 953. [Unter eben dieser (§ 952) Beschränkung können auch diejenigen Geschenke zurückgefordert werden, wodurch die zur Zeit der Schenkung schon vorhandenen Gläubiger verkürzt worden sind. Auf Gläubiger, deren Forderun-

jący już w czasie darowizny. Wierzycielom, których wierzytelności późniejsze są od darowizny, wtenczas tylko przysługuje to prawo, gdy obdarowanemu udowodnić można podstępne porozumienie się z darującym] [1]).

[1]) W myśl § 52 przytoczonej w Dodatku ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. uznać należy przepis § 953 za uchylony z dniem 25. marca 1884 (tak słusznie G. 13326); może on mieć znaczenie tylko co do darowizn dawniej uczynionych.

6. z powodu później urodzonych dzieci.

§ 954. Że bezdzietnemu darującemu po zawarciu umowy darowizny urodziły się dzieci [1]), to ani jemu, ani tym dzieciom nie daje prawa do odwołania darowizny [2]). Jednakowoż tak on, jako też [3]) później urodzone dziecię [4]), mogą w razie niedostatku [5]) użyć zarówno przeciw obdarowanemu [6]), jak i przeciw jego dziedzicom, wyżej określonego prawa do ustawowych odsetek od darowanej sumy (§ 947).

[1]) ślubne czy nieślubne (arg. §§ 166, 169). Adopcya nie uzasadnia oczywiście zastosowania § 954 (arg. § 184).

[2]) Por. §§ 628 i 778.

[3]) alternatywnie, nie kumulatywnie.

[4]) Dzieci istniejące w czasie darowizny chronią tylko §§ 950 i 951. Niema ochrony dla dzieci, które się urodziły po darowiznie, jeżeli donator w czasie darowizny miał już dziecko.

[5]) Znaczy to co do ojca, iż nie może wypełnić ustawowych obowiązków wobec dziecka; w tym razie prawo z § 947 może istnieć obok prawa z § 954.

[6]) Co do negotium mixtum cum donatione p. §§ 942 i 947 uw. 4.

Które darowizny nie przechodzą na dziedziców.

§ 955. Jeżeli darujący zapewnił obdarowanemu jakieś wsparcie w pewnych terminach, natenczas z darowizny takiej żadne nie wynikają prawa ani obowiązki dla ich dziedziców; chyba gdyby w umowie darowizny wyraźnie co innego było zastrzeżone [1]).

[1]) Por. § 915.

---

gen jünger sind, als die Schenkung, erstreckt sich dieses Recht nur dann, wenn der Beschenkte eines hinterlistigen Einverständnisses überwiesen werden kann.]

6. wegen nachgeborner Kinder.

§ 954. Dadurch, dass einem kinderlosen Geschenkgeber nach geschlossenem Schenkungsvertrage Kinder geboren werden, erwächst weder ihm, noch den nachgebornen Kindern das Recht, die Schenkung zu widerrufen. Doch kann er, oder das nachgeborne Kind, im Notfalle sowohl gegen den Beschenkten, als gegen dessen Erben das oben angeführte Recht auf die gesetzlichen Zinsen des geschenkten Betrages geltend machen (§ 947).

Welche Schenkungen auf die Erben nicht übergehen.

§ 955. Hat der Geschenkgeber dem Beschenkten eine Unterstützung in gewissen Fristen zugesichert, so erwächst für die Erben derselben weder ein Recht, noch eine Verbindlichkeit; es müsste denn in dem Schenkungsvertrage ausdrücklich anders bedungen worden sein.

Darowizna na przypadek śmierci.

§ 956. Darowizna, której wykonanie ma nastąpić dopiero po śmierci darującego [1]), ważna jest jako zapis, jeżeli zachowano przepisane formalności [2]). Za kontrakt uważać ją należy tylko wtedy [3]), kiedy obdarowany ją przyjął [4]), darujący zrzekł się wyraźnie prawa do jej odwołania [5]), a dokument pisemny co do tego został obdarowanemu wręczony [6]).

[1]) Darowizna bez zastrzeżeń pod § 956 nie podpada G. I. 77 (n. p. gdy osoba śmiertelnie chora włożyła siostrzenicy przy błogosławieństwie sznur pereł na szyję z tem, iż jej te perły daje na pamiątkę G. 6329): wręczenie książeczki kasy oszczędności na łożu śmierci jest darowizną między żyjącymi G. 11369, a nawet zastrzeżenie odwołania na przypadek wyzdrowienia darowizny inter vivos bynajmniej nie wyklucza, skoro oddanie następuje równocześnie z oświadczeniem G. 1671, 7622, 15547. Tembardziej przyjąć należy darowiznę inter vivos, skoro darujący po wręczeniu przedmiotu darowanego zastrzegł sobie prawo dożywotniego użytkowania, a obdarowany się na to zgodził G. 13015; co więcej, w razie wręczenia nie stosuje się § 956, a obdarowany staje się odrazu właścicielem, choćby darujący oświadczył, że własność dopiero w razie jego śmierci ma należeć do odbiorcy G. 723. Według G. 8229 darowizną między żyjącymi jest również wręczenie pewnej osobie papierów wartościowych z tem, iż wręczający daruje tę kwotę uniwersytetowi w X na utworzenie stypendyum; tak samo pojmuje G. 10345 przypadek, gdy wręczający oświadczył, że odbiorca ma mu zwrócić wręczoną kwotę, jeśli wyzdrowieje, w razie zaś jego śmierci ma ją oddać B z poleceniem, by część wypłaciła osobie A; zob. również G. XIV. 5327 przy § 943 uw. 1 (S. N. uzasadnia te rozstrzygnienia powołując się na § 1019; dalszą konsekwencyą tego stanowiska byłoby uznanie dokonanej darowizny także w przypadku, gdy zlecenie takie nastąpiło bez równoczesnego wręczenia mandataryuszowi przedmiotu, o który chodzi, co przyjmują istotnie n. p. G. 404, 423 i IV. 1636, czemu atoli sprzeciwiają się G. 15249 (wyżej str. 802), 15576 (gdzie rozporządzenie sprzedawcy, przekazujące resztę ceny kupna na przypadek śmierci synowi kupującego, pojęto jako darowiznę z § 956) oraz G. VI. 2251 (wyżej str. 802); wprost przeciwnego poglądu trzymają się G. 7101, odmawiając skuteczności poleceniu, by mandataryusz oddał rzecz po śmierci polecającego osobie trzeciej, choć równocześnie z poleceniem rzecz mandataryuszowi wręczono, tudzież G. III. 1208 przy § 531 uw. 3 lit. *e* i G. XIII. 5290 przy § 943 uw. 1).

Oświadczenie wierzyciela wobec dłużnika, iż daruje mu dług, jaki będzie się należał w czasie śmierci, jest ważnem darowaniem długu inter vivos G. 6161 i 11218, choćby wierzyciel zastrzegł sobie odsetki aż do śmierci O. z 21. maja 1912 Cbl. 1912 n. 378 Evbl. ad § 956 J. n. 12; inaczej atoli G. 5277, które dopuszcza dowolnego odwołania, i 14349, które takie oświadczenie sprzedawcy co do

Schenkung auf den Todesfall.

§ 956. Eine Schenkung, deren Erfüllung erst nach dem Tode des Schenkenden erfolgen soll, ist mit Beobachtung der vorgeschriebenen Förmlichkeiten als ein Vermächtnis gültig. Nur dann ist sie als ein Vertrag anzusehen, wenn der Beschenkte sie angenommen, der Schenkende sich des Befugnisses, sie zu widerrufen, ausdrücklich begeben hat, und eine schriftliche Urkunde darüber dem Beschenkten eingehändiget worden ist.

reszty ceny kupna, zawarte w kontrakcie kupna, traktuje jako rozporządzenie ostatniej woli. Zob. także wyżej s. 802 n.

Że interes, podpadający pod § 956, nie może być umową odpłatną, rozumie się samo przez się: p. np. G. 2400, gdzie wręczono rzecz z tem, iż odbiorca w razie śmierci oddawcy ma ją zatrzymać na pokrycie kosztów jego żywienia.

[2]) P. G. 335 przy § 602 uw. 1 z jednej, a G. III. 1208 przy § 531 uw. 3 lit. *e* z drugiej strony; por. także G. 15718 przy § 940. Do zapisu takiego stosują się przepisy §§ 685 (płatność), 692 (redukcya), 713 i nast. (odwołanie); zob. § 787.

[3]) Taki kontrakt darowizny jest również czynnością mortis causa, która w przypadku § 1253 skutkuje tylko o tyle, o ile testament miałby skuteczność; to też prawo do zaczepienia jego skuteczności ulega przedawnieniu z § 1487 G. 1037 Jud. 29. Może być zdziałany w granicach § 944; choćby jednak odnosił się do całego majątku, nie pociąga za sobą sukcesyi uniwersalnej (por. atoli G. 10556, które nie odrzuca z urzędu deklaracyi do spadku, opartej na wzajemnej darowiznie całego majątku na przypadek śmierci). Darowizny dochodzić można dopiero po śmierci donatora, i to nietylko, gdy ma charakter warunkowy (na przypadek przeżycia), lecz także, gdy przedstawia się jako terminowa (p. n. p. G. 1699, gdzie darowizna miała skutkować także na korzyść dziedziców obdarowanego, jego wierzycielom jednak za życia darującego żądanego zabezpieczenia odmówiono). Skutek darowizny, odpowiadającej wszystkim warunkom § 956, jest obligatoryjny: powstaje dług, którego wyrównania żądać można od dziedziców donatora. Konsekwencye tego: co do wpisu w hipotece G. 15969 przy § 307 uw. 2 (po śmierci donatora intabulacya własności na podstawie dokumentu darowizny, odpowiadającego przepisom o dokumentach tabularnych, może nastąpić bez ingerencyi sądu spadkowego G. 12794; za życia darującego może nastąpić wpis zastawu dla wierzytelności obdarowanego, który atoli — przy darowiznie warunkowej — wykreślony będzie na żądanie donatora w razie wcześniejszej śmierci obdarowanego G. 3162); co do stosunku darowizny do spadku i inwentarza spadkowego p. § 531 uw. 3 lit. *e* oraz G. 26 przy § 785 uw. 1. Roszczenia dochodzi się przeciw dziedzicom, nie przeciw trzeciemu, któremu donator dotyczący przedmiot zapisał G. 9388 (§ 547 uw. 2).

Darowizna mortis causa, która ani warunków zapisu nie posiada, ani przepisowi § 956 nie odpowiada, nie ma żadnego znaczenia G. 165, 265, 4334, 6028, 15123 (przy § 549 uw. 2); obdarowany nie może przeto żądać, by mu donator wystawił dokument, odpowiadający przepisom § 956 G. 12828. Inna kwestya, że wręczenie darowanej rzeczy obdarowanemu za życia donatora wywołuje pełną skuteczność (wyżej uw. 1; błędnie G. 10858, które mimo takiego wręczenia uważa darowiznę za odwołalną każdej chwili).

[4]) Że to przyjęcie może nastąpić przez podpis obdarowanego na dotyczącym dokumencie, to zd. m. nie ulega wątpliwości (p. np. G. 1931); chodzi jednak o to, czy to przyjęcie musi nastąpić na piśmie względnie być objęte aktem notaryalnym po myśli ust. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p. G. 8887 poprzestaje na przyjęciu dokumentu, widząc w tem dostateczny objaw zgodnej woli obdarowanego; inaczej atoli G. 72, 165, 3062 (które nie zadawalnia się nawet podpisem, lecz żąda w akcie wyraźnego oświadczenia przyjęcia), O. z 22. listop. 1904 Rz. 1905 nr. 1 s. 55 (z tem, iż milczące przyjęcie jest tu wykluczone, a wobec tego oznaczenie »jako biorący dar«, dodane przez jednego z podpisujących akt, nie wystarcza). Por. także § 943 uw. 3.

[5]) To zrzeczenie się musi być wyraźne G. 335 (nie wystarczy zwrot »na

każdy przypadek«), O. z 22. listop. 1904 w uw. 4 (nie wystarczy zrzeczenie się prawa zaczepienia lub annulowania darowizny); nie wystarczy zrzeczenie się per facta concludentia, jak przyjmuje G. 1931 w przypadku, gdy darujący zezwolił na intabulacyę zapewnionego obdarowanemu prawa używania, z drugiej jednak strony nie chodzi tu o zrzeczenie się praw z §§ 947—954 (o ileby się je uważało za możliwe), lecz tylko o stwierdzenie kontraktowego charakteru aktu. Zrzeczenie się nie wymaga w żadnym razie formy aktu notaryalnego; wątpliwem jest według brzmienia ustawy, czy ma nastąpić na piśmie, czy może być dokonane (wyraźnie, ale) ustnie. O ile się żąda pisma, nie jest konieczna unitas actus, t. zn. zrzeczenie może być objęte osobnym dokumentem G. 8887.

[6]) Mówiąc o wręczeniu miała ustawa na myśli dokument darowizny, nie zrzeczenia się (inaczej atoli G. 8887, które i na to kładzie nacisk, że obdarowanemu wręczono akt zrzeczenia się). Gdy obecnie koniecznym jest w przypadku § 956 akt notaryalny (p. np. G. 15576), sądzić można, że potrzeba wręczenia odpada (por. § 49 ust. notar.).

ROZDZIAŁ DZIEWIETNASTY.

O kontrakcie składu.

Kontrakt składu.

§ 957. Kontrakt składu powstaje wówczas, gdy kto przyjmuje pod swój dozór [1]) rzecz cudzą [2]). Przyjęte przyrzeczenie, że się weźmie pod swój dozór rzecz cudzą, jeszcze nie oddaną, zobowiązuje wprawdzie stronę przyrzekającą [3]); ale nie stanowi jeszcze kontraktu składu.

[1]) Ten cel (custodia) odróżnia skład od innych kontraktów, przy których kontrahent dostaje rzecz cudzą na używanie (§ 959; por. także § 1090) lub do zarządu (§ 960) albo do obrobienia (§ 1151: np. do naprawy G. 6126, aczkolwiek G. 2784 przyjmuje w tym przypadku depozyt; zob. G. 4185 i I. 181, które wykluczają skład, skoro właściciel łąki przyjął odpłatnie cudze bydło na paszę pod nadzorem pasterza, którego sam miał dać, chociaż i w tym przypadku — szło o paszę przez lato — G. XIII. 5092 daje odmienne rozstrzygnienie; depozytem jest natomiast według G. III. 928 i X. 3952 przyjęcie cudzego zwierzęcia do stajni i na utrzymanie, skoro się żadnych dalszych obowiązków po myśli § 960 na siebie nie wzięło, a ponoszenie wydatków na utrzymanie rzeczy mieści się według § 967 w ramach kontraktu składu) lub na zastaw (tak co do zastawu ręcznego G. 13441; por. atoli § 259 o. e. tudzież G. II. 608, które na wierzyciela popierającego wkłada i wobec egzekuta i wobec trzeciego właściciela, żądającego wy-

---

Neunzehntes Hauptstück.

Von dem Verwahrungsvertrage.

Verwahrungsvertrag.

§ 957. Wenn jemand eine fremde Sache in seine Obsorge übernimmt; so entsteht ein Verwahrungsvertrag. Das angenommene Versprechen, eine fremde, noch nicht übergebene Sache in die Obsorge zu übernehmen, macht zwar den versprechenden Teil verbindlich; es ist aber noch kein Verwahrungsvertrag.

łączenia, odpowiedzialność z § 967 z tytułu przechowania rzeczy zajętych, i podobnie G. VII. 2636 w przypadku, gdy wierzyciel popierający pociąga do odpowiedzialności wierzyciela zastawnego, u którego organ wykonawczy, obciążony poleceniem przechowania rzeczy zastawionej i egzekucyjnie zajętej, rzecz tę pozostawił). Jasnem jest, że niema depozytu tam, gdzie niema wogóle prawnoprywatnego kontraktu (np. przy przesyłce towaru bez zamówienia lub towaru wadliwego, którego kupujący nie przyjął, albowiem art. 323 i 348 k. h. nie stwarzają kontraktu składu; por. co do złożenia licytacyjnej ceny kupna do depozytu sądowego G. V. 1746 przy § 878 uw. 1). Kontrakt składu zachodzi jednak: przy depozytach przyjętych przez skarb państwa, który odpowiada jako depozytaryusz G. 5406, 6249, choćby deponent nie zachował przy złożeniu przepisanych formalności G. 7727 (właściwość sądu w sprawie o zwrot depozytu administracyjnego, sprzeniewierzonego przez urzędnika podatkowego, uznaje O. T. A. z 19. lipca 1877 zb. Hyego III. 635); co do towarów, które sprzedawca po tradycyi wziął w przechowanie G. 12532; co do gotówki złożonej w spólnej kasie sierocej (depositum irregulare) G. VII. 2584 Jud. 165 (§ 230 uw. 2 lit. *c*); przy oddaniu rzeczy kolei, która wbrew przepisom regulaminu prowadzi garderobę na własny rachunek i niebezpieczeństwo (należytość wpływa do kasy kolejowej, a w razie dłuższego przechowania kolej zastrzega sobie prawo do sprzedaży), i to, choćby kolej w recepisie odpowiedzialność swą wykluczyła, albowiem kontrakt przychodzi do skutku przez oddanie, nie przez wystawienie poświadczenia G. X. 3919; p. także objaśn. do § 960.

Co do odpłatności składu zob. § 969.

[2]) Czy deponent jest właścicielem, to rzecz obojętna G. 8322, 14174, byleby depozytaryusz nim nie był. Jasnem jest jednak, że deponent, dochodząc roszczeń z tytułu składu, musi tytuł ten udowodnić: zarzut pozwanego, iż ma rzecz z tytułu zastawu, jest tylko negacyą twierdzenia skargi G. 4439. Twierdzenie pozwanego, iż jest właścicielem, przedstawia się natomiast jako ekscepcya G. 15151 (por. atoli G. 6904).

[3]) P. § 936.

§ 958. Przez kontrakt składu nie nabywa przyjmujący ani własności, ani posiadania, ani prawa używania [1]); jest tylko dzierżycielem [2]) z obowiązkiem, by rzeczy sobie powierzonej strzegł od szkody.

[1]) Co do depositum irregulare p. § 959.

[2]) Zob. §§ 319 i 1462.

Kiedy przechodzi w kontrakt pożyczki lub wygodzenia;

§ 959. Jeżeli przechowawcy na jego żądanie, lub wskutek dobrowolnego zaofiarowania składającego dozwoli się używania rzeczy [1]); natenczas kontrakt przestaje być kontraktem składu [2]), a to w przypadku pierwszym za-

---

§ 958. Durch den Verwahrungsvertrag erwirbt der Uebernehmer weder Eigentum, noch Besitz, noch Gebrauchsrecht; er ist blosser Inhaber mit der Pflicht, die ihm anvertraute Sache vor Schaden zu sichern.

Wann er in einen Darleihens- oder Leihvertrag;

§ 959. Wird dem Verwahrer auf sein Verlangen, oder durch freiwilliges Anerbieten des Hinterlegers der Gebrauch gestattet; so hört im ersten Falle der Vertrag gleich nach der Verwilligung; im zweiten aber von dem Augenblicke,

raz po zezwoleniu; w przypadku zaś drugim od chwili, w której zaofiarowanie przyjęto, lub w której rzeczy złożonej rzeczywiście zaczęto używać [3]); przemienia się co do rzeczy zużywalnych w kontrakt pożyczki [4]), co do rzeczy niezużywalnych w kontrakt wygodzenia [5]), i powstają prawa i obowiązki, wynikające z tych kontraktów.

[1]) Jeżeli depozytaryusz samowolnie przywłaszczył sobie używanie, stosunek prawny nie doznaje zmiany: p. co do samowolnego zmieszania G. III. 1075 przy § 371 uw. 1. Podnieść zresztą należy, że zmieszanie nie jest równoznaczne z używaniem, z czego wynika, że złożenie papierów wartościowych lub innych rzeczy zamiennych (p. § 48 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.) nie przestaje jeszcze być zwyczajnym depozytem przez to, iż według umowy zwrot ma nastąpić in genere, nie in specie.

[2]) Jeżeli taka była intencya stron: zastrzeżenie to dodać należy, albowiem nawet przy dozwoleniu używania mogą obowiązywać przepisy wydane dla kontraktu składu. Zachodzi to zwłaszcza przy rzeczach zużywalnych, gdzie następstwem dozwolenia używania jest nabycie własności po stronie tego, komu się rzecz wręcza, a zatem obowiązek zwrotu tylko in genere, mimo tego wszystkiego jednak kontrakt może pozostać depozytem (t. zw. depositum irregulare) i podlegać przepisom wydanym dla depozytu (także § 1440), o ile ich umowa stron lub natura stosunku nie wyklucza. Taki depozyt spotykamy n. p. przy bankach przyjmujących wkładki w gotówce na rachunek bieżący: por. co do wspólnej kasy sierocej G. VII. 2584 Jud. 165 (§ 957 uw. 1). W razie jednak wątpliwości oddanie pieniędzy na przechowanie uważać należy za zwyczajny depozyt: tak w przypadku takiej umowy między małżonkami G. 15700 przy § 883 uw. 4 lit *b* ad 2.

[3]) Przyjęcie może — jak wogóle, tak i tutaj — być wyraźne lub dorozumiane; samo zaofiarowanie nie zmienia jednak stosunku G. 15700.

[4]) § 983. Tak pojmuje G. 1608 przypadek, gdy oddając obligacye publiczne »do przechowania« pozwolono odbiorcy zaciągnąć na nie pożyczkę; por. G. 13893 przyjmujące pożyczkę, udzieloną B przez A, skoro A swe papiery wartościowe, złożone w banku, przekazał temuż bankowi jako zastaw ręczny na zabezpieczenie kredytu, jaki bank otworzy dla B; zob. jednak niżej uw. 5.

[5]) § 971. Tak pojmuje przeważnie praktyka oddanie papierów wartościowych, by odbiorca użył ich na zastaw lub kaucyę, z zastrzeżeniem zwrotu in specie G. 3476, 6847, 13902 (oddający zostaje właścicielem rzeczy, kwit zaś zastawny posiada przez zastawcę jako dzierżyciela; odmiennie jednak co do ostatniego punktu G. VI. 2197), IV. 1300. Dozwolenie używania podpadać zresztą może pod § 1090. Jeżeli depozytaryuszowi pozwolono użyć złożonych papierów wartościowych na kaucyę, a kaucya zostanie zwrócona, wówczas stosunek prawny staje się znów stosunkiem depozytowym G. 14174.

kiedy w pełnomocnictwo.

§ 960. W dozór oddać można rzeczy ruchome i nieruchome. Jeżeli je-

da das Anerbieten angenommen, oder von der hinterlegten Sache wirklich Gebrauch gemacht worden ist, auf, ein Verwahrungsvertrag zu sein; er wird bei verbrauchbaren Sachen in einen Darleihens-, bei unverbrauchbaren in einen Leihvertrag umgeändert, und es treten die damit verbundenen Rechte und Pflichten ein.

dnak przechowawcy poruczono zarazem inną czynność, odnoszącą się do powierzonej rzeczy; natenczas uważa go się jako pełnomocnika [1]).

[1]) np. jeżeli komuś wręczono pewną sumę pieniężną z poleceniem, by jej po śmierci deponenta użył w pewien oznaczony sposób, w którym to razie dziedzicom nie przysługuje prawo do żądania zwrotu G. I. 84 (por. §§ 531 uw. 3 lit. *e* i 1019). Nałożenie na depozytaryusza obowiązku, by rzecz wydał jużto bezwarunkowo, już też ewentualnie osobie trzeciej, nie zamienia jednak całego stosunku na pełnomocnictwo (arg. § 968), albowiem przepisy o składzie i pełnomocnictwie bynajmniej nie wykluczają się nawzajem: p. G. 6531 (przy § 371 uw. 1), które do pieniędzy powierzonych mandataryuszowi stosuje reguły składu, i podobnie G. III. 1075 w przypadku, gdy pełnomocnikowi wręczono losy celem zastawienia ich i pokrycia w ten sposób pewnych należytości, który to przypadek sąd ocenił na podstawie § 319 oraz § 26 ust. konk.; por. także G. VII. 2705 przy § 471 uw. 4. Dlatego komisant, któremu poruczono sprzedaż towaru, jest co do niego depozytaryuszem, więc tylko dzierżycielem G. 8780 (przy § 309 uw. 2), choć w innych kierunkach obowiązują przepisy o komisie; trafnie przeto stosuje G. 14585 przepis § 1019 w przypadku, gdy z powodu umowy warunkowej złożono u trzeciego pewną kwotę z tem, iż w razie spełnienia się warunku ma ją wydać jednej, w przeciwnym razie drugiej stronie (por. G. 14084 przy § 908 uw. 1), a G. III. 828 w przypadku złożenia stawki po myśli § 1271 traktuje depozytaryusza jako pełnomocnika obydwu stron. Jednostronnie według przepisów o pełnomocnictwie ocenia G. 8611 odpowiedzialność naczelnika gminy, który pieniądze gminy, przeznaczone na budowę szkoły, celem fruktyfikacyi ulokował imieniem gminy, choć bez zasięgnięcia uchwały wydziału, w instytucyi kredytowej: S. N. motywuje to uwagą, iż wszystko to uczynił naczelnik w tym swoim charakterze.

W podobny sposób może depozyt przejść w najem pracy (§ 1151 uw. 9).

Obowiązki i prawa przechowawcy;

§ 961. Głównym obowiązkiem przechowawcy jest: strzedz troskliwie powierzonej sobie rzeczy przez czas oznaczony [1]), a po upływie tego czasu oddać ją składającemu [2]) w tym samym stanie, w jakim ją odebrał, i z wszelkim przybytkiem [3]).

[1]) P. co do tego §§ 964 i 965.

[3]) lub tej osobie, której w myśl umowy depozyt ma być zwrócony, a która może różnić się od deponenta (p. objaśn. do § 960; por. § 29 ust. o domach

---

oder in eine Bevollmächtigung übergehe.

§ 960. Es können bewegliche und unbewegliche Sachen in Obsorge gegeben werden. Wird aber dem Übernehmer zugleich ein anderes, auf die anvertraute Sache sich beziehendes Geschäft aufgetragen; so wird er als ein Gewalthaber angesehen.

Pflichten und Rechte des Verwahrers;

§ 961. Die Hauptpflicht des Verwahrers ist: die ihm anvertraute Sache durch die bestimmte Zeit sorgfältig zu bewahren, und nach Verlauf derselben dem Hinterleger in eben dem Zustande, in welchem er sie übernommen hat, und mit allem Zuwachse zurückzustellen.

skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p). Aby jednak wydanie nastąpić mogło do rąk osoby trzeciej, koniecznem jest, by depozytaryusz miał w tym względzie wyraźne polecenie deponenta (co do odwołalności p. § 1019); określenie przeznaczenia depozytu nie jest dostateczne, o ile się w niem takie polecenie nie mieści. Tak samo rozstrzygnąć należy przy wspólnem złożeniu rzeczy, która ma być wydana jednemu z deponentów; por. z jednej strony G. 14585 przy § 960, z drugiej G. 12123, które wydanie takie co do kaucyi, złożonej w procesie z przeznaczeniem dla zwycięscy, uważa za możliwe tylko w razie zgody stron, tudzież G. 5967 i III. 828, gdzie wygrywający zakład wniósł skargę o wydanie złożonej stawki (§ 1271) przeciw kontrahentowi i depozytaryuszowi, a sąd skargę co do obudwu pozwanych uznał za uzasadnioną. Por. §§ 348 i 1425.

Co do wydania do rąk pełnomocnika p. uwagi do § 964.

[3]) Natura roszczenia o zwrot w konkursie: G. III. 1075 przy § 371 uw. 1. Odpowiedzialność dziedziców depozytaryusza: G. 12730 przy § 890 uw. 1.

§ 962. Przechowawca musi składającemu na żądanie zwrócić rzecz nawet jeszcze przed upływem czasu, a może tylko domagać się wynagrodzenia szkody, jeżeli jaką poniósł [1]). Nie może natomiast wcześniej oddawać powierzonej sobie rzeczy; chybaby nieprzewidziana okoliczność uczyniła mu niemożliwem strzeżenie rzeczy bezpiecznie lub bez własnej szkody.

[1]) bez prawa zatrzymania (§ 471) ani potrącenia (§ 1440). Możliwa jest jednak inna umowa: p. uwagę do § 969.

§ 963. Jeżeli czas trwania przechowania ani wyraźnie nie jest oznaczony, ani z towarzyszących okoliczności nie da się oznaczyć; wówczas można wypowiedzieć skład w każdym czasie.

§ 964. Przechowawca odpowiada składającemu za szkodę, wynikłą z zaniedbania należytego dozoru [1]), nie jednak za przypadek [2]); nawet wtenczas nie, gdyby przez poświęcenie własnej swej rzeczy mógł był ocalić rzecz sobie powierzoną a kosztowniejszą.

[1]) Kiedy dozór był należyty, zależy od konkretnych okoliczności: tak n. p. zegarmistrz dozoruje należycie zegarka oddanego do naprawy (§ 957 uw. 1), skoro go zawiesił w swym warsztacie razem z innymi, choć nie pod osobnem zamknięciem G. 2784. Obowiązek staranności odnosi się także do postępowania przy zwrocie depozytu, w szczególności do badania legitymacyi osoby, zgłasza-

---

§ 962. Der Verwahrer muss dem Hinterleger auf Verlangen die Sache auch noch vor Verlauf der Zeit zurückstellen, und kann nur den Ersatz des ihm etwa verursachten Schadens begehren. Er kann hingegen die ihm anvertraute Sache nicht früher zurückgeben; es wäre denn, dass ein unvorhergesehener Umstand ihn ausser Stand setzte, die Sache mit Sicherheit, oder ohne seinen eigenen Nachteil zu verwahren.

§ 963. Ist die Verwahrungszeit weder ausdrücklich bestimmt worden, noch sonst aus Nebenumständen abzunehmen; so kann die Verwahrung nach Belieben aufgekündet werden.

§ 964. Der Verwahrer haftet dem Hinterleger für den aus der Unterlassung der pflichtmässigen Obsorge verursachten Schaden, aber nicht für den Zufall; selbst dann nicht, wenn er die anvertraute, obschon kostbarere Sache, mit Aufopferung seiner eigenen hätte retten können.

jącej się po odbiór: jeżeli depozytaryusz zachował w tym względzie należytą ostrożność, wolny jest od odpowiedzialności, choć wprowadzony został w błąd i wydał depozyt fałszywemu pełnomocnikowi G. 13963 = A. 1627. W razie obustronnej winy stosuje się § 1304: tak np. G. 5189 w przypadku, gdy oddając torbę nie zwrócono uwagi odbiorcy na cenną jej zawartość.

[2]) § 1311. Przypadkiem jest każde zdarzenie, co do którego depozytaryusz żadnej nie ponosi winy, więc niezawiniony pożar G. 114, kradzież popełniona przez osobę trzecią (w którym to razie G. 6946 zobowiązuje depozytaryusza tylko do odstąpienia deponentowi roszczenia, jakie ma przeciw złodziejowi na podstawie wyroku karnego) i t. p. Jasnem jest zresztą, że depozytaryusz może wziąć na siebie także odpowiedzialność za przypadek: tak n. p. »niebezpieczeństwo przedmiotów, które mają być sprzedane w hali aukcyjnej, ponosi zarząd państwa od chwili, kiedy je zabrano do przewozu« (§ 16 rozp. dla Krakowa z 10. grudnia 1902 l. 228 d. u. p. i § 15 rozp. dla Lwowa z 10. stycznia 1903 l. 11 d. u. p.).

Co do dowodu w kwestyi winy p. § 1298.

§ 965. Jeżeli jednak przechowawca używał rzeczy złożonej [1]); jeżeli ją bezpotrzebnie i bez zezwolenia składającego oddał trzeciemu do przechowania [2]); lub jeżeli zwlekał z oddaniem, a rzecz dozna szkody, na którą nie byłaby narażona u składającego [3]); wówczas nie może zasłaniać się przypadkiem [4]), i uszkodzenie jemu będzie przypisane [5]).

[1]) Por. § 459 uw. 1.

[2]) Przypadek ten zachodzi także i wtedy, gdy depozytaryusz złożył rzecz do depozytu sądowego z powodu, iż trzecia osoba zakwestyonowała prawo własności deponenta (§ 957 uw. 2) G. 8322, lub z powodu, iż zachodzi podejrzenie, że deponent sprzeniewierzył złożony przedmiot G. 8165; w razie sporu między deponentami uznaje G. 3250 zastosowanie § 1425 (por. także § 348) za usprawiedliwione. Przepis § 965 zastosować należy i wtedy, gdy depozytaryusz wydał rzecz osobie trzeciej w innym celu (np. tytułem wygodzenia G. VII. 2636, lub jeśli adwokat przesłał skrypt dłużny dłużnikowi celem tentowania ugody, w którym to razie G. X. 3688 czyni go bezwarunkowo odpowiedzialnym za zwrot, podnosząc, iż tu chodzi nie o skargę wydobywczą, lecz o roszczenie obligatoryjne); gdyby jednak powierzył rzecz trzeciemu za zgodą deponenta, odpowiada w myśl ogólnych zasad tylko za culpa in eligendo. Wyjątkowa odpowiedzialność za osoby zajęte w przedsiębiorstwie: § 14 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p. P. także § 970.

[3]) względnie — w dwóch pierwszych przypadkach — na którą nie byłaby narażona w razie prawidłowego postępowania depozytaryusza.

[4]) Casus mixtus: p. § 1311.

[5]) Stąd wywodzi G. 13928, iż deponent może żądać podania miejsca, gdzie się rzecz przechowuje: por. jednak § 1298.

---

§ 965. Hat aber der Verwahrer von der hinterlegten Sache Gebrauch gemacht; hat er sie ohne Not und ohne Erlaubnis des Hinterlegers einem Dritten in Verwahrung gegeben; oder die Zurückstellung verzögert, und die Sache leidet einen Schaden, welchem sie bei dem Hinterleger nicht ausgesetzt gewesen wäre; so kann er keinen Zufall vorschützen, und die Beschädigung wird ihm zugerechnet.

§ 966. Jeżeli złożono rzeczy zamknięte lub opieczętowane, a później zamek lub pieczęć zostały naruszone [1]); należy składającego, jeżeli twierdzi, że jest ubytek [2]), dopuścić wedle przepisu ustawy sądowej do zaprzysiężenia swej szkody, o ile jest prawdopodobna wedle jego stanu, zawodu, majątku i innych okoliczności [3]); chyba że przechowawca zdoła dowieść, iż naruszenie zamku lub pieczęci nastąpiło bez jego zawinienia [1]). To samo należy zastosować i wtedy, kiedy wszystkie w ten sposób złożone rzeczy zaginęły.

[1]) Ustawa przyjmuje tu domniemanie, że depozytaryusz ponosi winę naruszenia — zgodnie z § 1298.

[2]) Ustawa przyjmuje tu widocznie domniemanie ubytku; wątpliwem jest atoli, czy domniemanie to obowiązuje obecnie wobec brzmienia § 273 p. c.

[3]) Zob. teraz § 273 p. c., który zresztą stosuje się i w innych przypadkach depozytu.

i składającego.

§ 967. Składający jest obowiązany zwrócić przechowawcy szkodę, wyrządzoną przez winę, i koszta wyłożone na utrzymanie złożonej rzeczy, lub dla zwiększenia trwałych pożytków [1]). Jeżeli przechowawca w nagłej potrzebie poświęcił własne rzeczy dla ocalenia dobra złożonego; żądać może stosownego wynagrodzenia [2]). Wzajemnych wierzytelności przechowawcy [3]) i składającego rzecz ruchomą [4]) można atoli dochodzić [5]) tylko w ciągu dni trzydziestu [6]) od czasu zwrócenia rzeczy [7]).

[1]) Por. § 1014.

[2]) Nie stosują się tu ani § 403 ani § 1041.

[3]) Przepis § 967 nie odnosi się do roszczeń przechowawcy o wynagrodzenie za przechowanie (§ 969), lecz tylko do wierzytelności o zwrot szkody i nakładów. Wierzytelności tych nie można dochodzić compensando wobec skargi deponenta o zwrot: § 1440.

[4]) Termin § 967 nie odnosi się do roszczeń deponenta, opartych na tem, iż mu rzeczy nie zwrócono O. z 20. marca 1852 Gz. 1852 n. 61, w szczególności także do opartej na § 1316 skargi o odszkodowanie G. 215. Odnosi się nato-

---

§ 966. Wenn Sachen verschlossen oder versiegelt hinterlegt, und in der Folge das Schloss oder Siegel verletzt worden; so ist der Hinterleger, wenn er einen Abgang behauptet, zur Beschwörung seines Schadens, insofern derselbe nach seinem Stande, Gewerbe, Vermögen und den übrigen Umständen wahrscheinlich ist, nach Vorschrift der Gerichtsordnung zuzulassen; es wäre denn, dass der Verwahrer beweisen könnte, dass die Verletzung des Schlosses oder Siegels ohne sein Verschulden geschehen sei. Das Nämliche hat auch dann zu gelten, wenn sämmtliche auf solche Art hinterlegte Sachen in Verlust geraten sind.

und des Hinterlegers.

§ 967. Der Hinterleger ist verpflichtet, dem Verwahrer den schuldbarer Weise zugefügten Schaden; und die zur Erhaltung der verwahrten Sache, oder zur Vermehrung der fortdauernden Nutzungen verwendeten Kosten zu ersetzen. Hat der Verwahrer im Notfalle, um das hinterlegte Gut zu retten, seine eigenen Sachen aufgeopfert; so kann er einen angemessenen Ersatz fordern. Die wechselseitigen Forderungen des Verwahrers und Hinterlegers einer beweglichen Sache können aber nur binnen dreissig Tagen von Zeit der Zurückstellung angebracht werden.

miast do wszelkich przypadków depozytu, więc tak do przypadku, gdy sprzedawca po tradycyi przyjął rzecz sprzedaną na przechowanie G. 12532 (§ 957 uw. 1), jak i do przypadku, gdy rzecz zajętą oddano po myśli § 259 o. e. na przechowanie G. XI. 4162.

[5]) Według ostatnich orzeczeń wystarczy tak tutaj, jak i w przypadku § 982, pozasądowe dochodzenie roszczenia n. p. przez przedłożenie rachunku i upomnienie G. XI. 4162, XII. 4596, XIII. 5092; przeciwnie dawniejsze G. III. 928, VIII. 3153, które wymagają wniesienia skargi.

[6]) Jest to prekluzya (np. G. 4514, 12604, III. 943), nie przedawnienie (jak przyjmuje G. II. 608; por. § 1491); stąd wnosi G. X. 3952, że upływ terminu winien sąd uwzględnić z urzędu. Strony mogą zresztą zawrzeć w tym względzie odmienny układ: p. np. § 14 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.

[7]) W przypadku, kiedy czas trwania składu nie był umówiony, liczy G. VIII. 3153 termin § 967 od dnia, kiedy depozytaryusz wezwał deponenta o zabranie sobie rzeczy i zostawił mu ją do dyspozycyi.

Sekwestrator.

§ 968. Jeżeli strony wiodące spór oddają komu rzecz sporną do przechowania [1]) lub sąd to uczyni [2]); natenczas przechowawca nazywa się sekwestratorem. Prawa i obowiązki sekwestratora ocenia się według zasad tutaj ustanowionych [3]).

[1]) Na równi traktuje G. III. 828 złożenie stawki w przypadku § 1271. Przepis § 968 stosuje się zresztą tak tam, gdzie strony wspólnie rzecz składają, jak i tam, gdzie kontrakt — z odpowiedniem zastrzeżeniem — zawiera jedna tylko strona. Co do prawa żądania zwrotu p. § 961 uw. 2.

[2]) Por. §§ 347, 348, 390, 471, 812, 1135 i 1425, nadto co do ksiąg handl. art. 145, 246 kod. handl., § 51 ust. o stowarz. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p. i § 93 ust. o spółk. z ogran. odp. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p., co do nieprzyjętego towaru art. 323 i 343 k. h., co do przesyłek art. 407 k. h. Nadto przewidują sekwestracyę liczne przepisy ord. egz., mianowicie §§ 97 i nast., 158—161, 259, 328, 329, 379 l. 1, 382 l. 1 i 2, 385.

[3]) W przypadku § 259 o. e. przyjmują G. X. 4001 i XI. 4162 stosunek depozytu między przechowawcą a wierzycielem popierającym; por. także G. II. 608 i VII. 2636 przy § 957 uw. 1. Że przy sekwestracyi zachodzi także bardzo często stosunek pełnomocnictwa (por. § 1034), to zastosowania przepisów o depozycie nie wyklucza (§ 960). Co do possessoryjnego stanowiska sekwestra p. § 309 uw. 2, ale także G. 7876 przy § 375 uw. 3.

Czy przechowawcy należy się zapłata.

§ 969. Za przechowanie wtedy tylko można żądać zapłaty [1]), gdy była

---

Sequester.

§ 968. Wird eine in Anspruch genommene Sache von den streitenden Parteien oder vom Gerichte jemanden in Verwahrung gegeben; so heisst der Verwahrer, Sequester. Die Rechte und Verbindlichkeiten des Sequesters werden nach den hier festgesetzten Grundsätzen beurteilt.

Ob dem Verwahrer ein Lohn gebühre.

§ 969. Ein Lohn kann für die Aufbewahrung nur dann gefordert werden,

umówiona albo wyraźnie, lub milcząco ze względu na stan przechowawcy [2]).

[1]) I w tym razie nie ma depozytaryusz w zasadzie prawa do odmówienia zwrotu z powodu nieuiszczenia zapłaty, i to ani z tytułu retencyi (§ 471), ani zapomocą exceptio non adimpleti contractus, gdyż świadczenia obustronne nie warunkują się wzajemnie, a taki związek (synallagma) jest podstawą ekscepcyi, ani drogą potrącenia (§ 1440). Umowa względnie ustawa może jednak wprowadzić wyjątek od zasady już to tworząc prawo zastawu (p. np. § 28 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.), już też przyznając depozytaryuszowi prawo potrącenia (np. co do depozytów sądowych).

[2]) np. przy złożeniu pieniędzy lub papierów wartościowych w banku depozytowym; por. art. 290 k. h. W braku umowy (statuta) należytość oznaczy sędzia (arg. § 1152). Co do taks przy depozytach sądowych p. pat. z 26. stycznia 1853 l. 18 d. u. p. (depozyta wolne od taksy wymienia § 5; rozstrzygnienie o depozytowem należy według § 16 pat. i reskr. min. sk. z 9. lipca 1853 l. 23054 do władz skarbowych). Należytości notaryuszów za przechowanie i połączone z niem czynności określa taryfa, dołączona do ustawy notaryalnej, w §§ 8 i 9.

§ 970. Gospodarze domów zajezdnych [1]), szyprowie oraz przewoźnicy [2]) odpowiedzialni są za rzeczy, które im samym lub ich służbie oddane zostały przez podróżnych przez nich przyjętych [3]), lub jako przesyłka [2]), na równi z przechowawcą (§ 1316) [4]).

[1]) Właściciel willi w miejscu kąpielowem, który wynajmuje w niej mieszkania kuracyuszom, nie odpowiada na podstawie § 970, brak bowiem urządzeń, na których opiera się surowsza odpowiedzialność G. XII. 4690. Tem bardziej nie stosuje się § 970 (ani § 1316) do właścicieli kawiarń G. 2672, X. 3737, którzy nie biorą ubrań zawieszonych na hakach w swoje dzierżenie ani przechowanie, wobec czego w razie wydania kelnerowi polecenia, by ubranie klienta zawiesił w pobliżu, tylko kelner odpowiada za niewypełnienie G. XII. 4759; nie stosuje się również do przedsiębiorstw teatralnych, o ile chodzi o ubranie złożone przez gościa w przedsionku loży, albowiem ubranie to pozostaje w dzierżeniu gościa, a przedsiębiorca nie ma w tym względzie obowiązku dozoru G. X. 3820. Natomiast odpowiadają po myśli § 970 zakłady kąpielowe, o ile rzeczy gości na czas kąpieli biorą w swe dzierżenie (n. p. jeżeli gość rozebrawszy się oddaje klucz od swego gabinetu służącemu zakładu, lub jeżeli opuszczając gabinet celem kąpieli zatrzasnął drzwi, które mu otwiera po powrocie służący zakładu znajdującym się w jego rękach kluczem) G. 2531, 2926, IV. 1496, V. 1805, VII. 2600, XIII. 4896.

[2]) Do przewoźników i szyprów na lądzie względnie wodach śródziemnych stosują się obecnie art. 395, 396, 400 i 421 k. h.; co do przewozu morzem obowiązuje zwyczajowo francuski Code de commerce A. 1737 i 1941; p. także § 1317. Mimo tego jednak według G. 9627 przepis § 970 obowiązuje co do osób, które nie będąc zawodowymi przewoźnikami podejmują się przecież — de casu ad casum — przewozu cudzych rzeczy (locatio-conductio operis).

---

wenn er ausdrücklich, oder nach dem Stande des Aufbewahrers stillschweigend bedungen worden ist.

§ 970. Wirte, Schiffer, oder Fuhrleute haften für Sachen, die von aufgenommenen Reisenden, oder als Fracht, ihnen selbst, oder ihren Dienstleuten übergeben worden sind, gleich einem Verwahrer (§ 1316).

Now. III. Rozdział 5.

Tytuł 6.

Przyjęcie gościa.

§ 127.

§ 970 k. c. otrzymuje napis „Przyjęcie gościa“ i ma brzmieć:

Gospodarze domów zajezdnych, którzy obcych przyjmują w gościnę, odpowiadają jak przechowawcy za rzeczy wniesione przez przyjętych gości, o ile nie wykażą, że szkoda ani nie była zawiniona przez nich albo któregoś z ich ludzi, ani nie była wywołana przez osoby obce, które w domu zajezdnym wychodzą i przychodzą. Gdyby do powstania szkody przyczyniła się także wina poszkodowanego, sędzia oceni według zachodzących okoliczności, czy i w jakiej wysokości należy się wynagrodzenie.

Za wniesione uważa się rzeczy, które oddano gospodarzowi lub jednemu z jego ludzi albo też wniesiono na miejsce przez nich wskazane lub na cel ten przeznaczone. Tak samo odpowiadają przedsiębiorcy, którzy utrzymują stajnie i lokale do przechowywania, za umieszczone u nich zwierzęta i pojazdy oraz za rzeczy, jakie się na nich znajdują.

Na równi z gospodarzami odpowiadają posiadacze zakładów kąpielowych za wniesione rzeczy gości, jakie się do zakładów takich wnosić zwykło.

§ 128.

Po § 970 k. c. wtrącić należy:

§ 970a. Zrzucenie z siebie odpowiedzialności za pomocą ogłoszenia jest bez prawnego skutku. Za kosztowności, pieniądze i papiery wartościowe od-

---

Nov. III. 5 Abschnitt. 6. Titel. Gastaufnahme.

§ 127. § 970 abGb. erhält die Überschrift »Gastaufnahme« und hat zu lauten:

Gastwirte, die Fremde beherbergen, haften als Verwahrer für die von den aufgenommenen Gästen eingebrachten Sachen, sofern sie nicht beweisen, dass der Schaden weder durch sie oder einen ihrer Leute verschuldet noch durch fremde, in dem Hause aus — und eingehende Personen verursacht ist. Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt, so hat der Richter nach den Umständen zu entscheiden, ob und in welcher Höhe ein Ersatz gebührt.

Als eingebracht gelten die Sachen, die dem Wirte oder einem seiner Leute übergeben oder an einen von diesen angewiesenen oder hierzu bestimmten Ort gebracht sind. Ebenso haften Unternehmer, die Stallungen und Aufbewahrungsräume halten, für die bei ihnen eingestellten Tiere und Fahrzeuge und die auf diesen befindlichen Sachen.

Den Wirten werden gleichgehalten die Besitzer von Badeanstalten in Rücksicht auf die üblicherweise eingebrachten Sachen der Badegäste.

§ 128. Nach § 970 abGb. ist einzuschalten:

§ 970a. Ablehnung der Haftung durch Anschlag ist ohne rechtliche Wirkung. Für Kostbarkeiten, Geld und Wertpapiere haftet der Gastwirt nur bis

powiada gospodarz tylko do kwoty 1000 K, chyba że te rzeczy, znając ich właściwości, przyjął w przechowanie, albo że szkoda powstała z winy jego lub jego ludzi.

§ 970b. Roszczenie o odszkodowanie z tytułu przyjęcia gościa gaśnie, jeżeli poszkodowany, dowiedziawszy się o szkodzie, nie doniesie o tem bezzwłocznie gospodarzowi. Zasada ta nie stosuje się jednak, jeżeli gospodarz przyjął rzeczy w przechowanie.

§ 970c. Osobom wymienionym w § 970 służy prawo zatrzymania rzeczy wniesionych na zabezpieczenie swych wierzytelności z tytułu przyjęcia w gościnę i żywienia oraz poniesionych za gości wydatków.

§ 129.

Postanowienia powyższe nie stosują się, jeżeli przyjęcie gościa nastąpiło przed 1. stycznia 1917.

---

zum Betrage von 1000 K, es sei denn, dass er diese Sachen in Kenntnis ihrer Beschaffenheit zur Aufbewahrung übernommen hat oder dass der Schaden von ihm selbst oder seinen Leuten verschuldet ist.

§ 970b. Der Ersatzanspruch aus der Gastaufnahme erlischt, wenn der Beschädigte nach erlangter Kenntnis von dem Schaden nicht ohne Verzug dem Wirte die Anzeige macht. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Sachen vom Wirte zur Aufbewahrung übernommen waren.

§ 970c. Den im § 970 bezeichneten Personen steht das Recht zu, zur Sicherung ihrer Forderungen aus der Beherbergung und Verpflegung sowie ihrer Auslagen für die Gäste die eingebrachten Sachen zurückzuhalten.

§ 129. Die vorstehenden Bestimmungen kommen nicht zur Anwendung, wenn die Gastaufnahme vor dem 1 Jänner 1917 stattgefunden hat.

[3]) Faktem rozstrzygającym jest przyjęcie podróżnego: wówczas przyjmuje się, że co do rzeczy, jakie wniósł z sobą do domu zajezdnego, nastąpiło oddanie w § 970 wymagane G. III. 962, VIII. 3040, IX. 3492. Co do innych przedmiotów trzeba wyraźnego oddania: niema przeto odpowiedzialności z § 970, skoro cyklista — choć w obecności służby hotelowej — oparł koło o poręcz schodów hotelowych oświadczając, że je tam zostawia G. 15972 (inaczej, jeśli koło oddał choćby tylko pomocnikowi przyjętemu przez parobka domowego do chwilowej pomocy, i to, choćby podróżny nie wziął mieszkania, lecz zatrzymał się tylko celem pożywienia się w restauracyi hotelowej G. XII. 4591) lub skoro stały mieszkaniec na podstawie pozwolenia właściciela domu zajezdnego w dotyczącej miejscowości postawił swego konia w jego stajni, nie stykając się zresztą z jego służbą G. XIV. 5615 (S. N. przyjmuje, że kontrakt składu nie przyszedł do skutku, a odpowiedzialność z §§ 970 i 1316 wyklucza, albowiem właściciel konia nie był podróżnym). Jeżeli te warunki zachodzą, właściciel domu zajezdnego odpowiada po myśli § 970 nawet za rzeczy, które (portyer) przyjął jeszcze przed przybyciem podróżnego G. 5931, n. p. za to, że odebrał nadeszłe dla niego awizo o przesyłce kolejowej i wydał je osobie nieuprawnionej G. 14648. Tem więcej wynika z § 970 odpowiedzialność za rzeczy, ktore służący hotelowy odebrał od podróżnego na dworcu i oddał woźnicy omnibusu, rozwożącego pakunki po hotelach G. 5189 (obok właściciela hotelu odpowiada in solidum właściciel omnibusu; okoliczność jednak, że podróżny nie zwrócił uwagi służącego na to, iż w oddanej torbie znajdują się przedmioty wysokiej wartości, stanowi jego własną winę i uzasadnia zastosowanie § 1304), oraz za konie, które w podworcu domu zajezdnego oddano parobkowi domowemu (mającemu tylko porządek domowy do utrzymywania, niepowołanemu do robót stajennych), a które przy nieostrożnem wyprzęganiu uciekły i zginęły G. XIII. 5179. Za rzeczy jednak, które podróżny na sobie lub przy sobie nosi, odpowiada właściciel domu zajezdnego tylko o tyle, o ile uszkodzenie nastąpiło w czasie, kiedy sam podróżny nie miał ich w dzierżeniu własnem: odpowiada więc za przedmioty skradzione z pokoju podróżnego w czasie, kiedy ten wydalił się, pokój zamknął, a klucz oddał portyerowi G. 4530, 5664, 6196 lub (idąc na ustęp) wziął z sobą G. IX. 3492; odpowiada za ubranie, które podróżny — stosując się do zwyczaju przyjętego w danym hotelu — wywiesił na haku przed swemi drzwiami G. VIII. 3040 (gdzie podniesiono nadto, iż wykazanie, że ktoś z służby stale korytarzy pilnuje, nie wystarczy po myśli § 1298 do uwolnienia gospodarza od odpowiedzialności), G. XIV. 5576; jeżeli dał podróżnemu pokój razem z innymi pasażerami (których przyjął bez zachowania policyjnych przepisów meldunkowych), odpowiada także za rzeczy, które podróżny niezamknięte zostawił w pokoju, a które owi pasażerowie skradli G. III. 962 (które wyklucza w tych warunkach obustronną winę i zastosowanie § 1304); nie odpowiada jednak za rzeczy skradzione w nocy podczas snu podróżnego z jego pokoju G. IX. 3556 (? co prawda, okradziony nie zamknął drzwi na klucz, wobec czego S. N. wykluczył wszelkie zaniedbanie z strony gospodarza) i XI. 4357 (gdzie przedewszystkiem stwierdzono, że gospodarz w tych warunkach nie miał dzierżenia, a nadto niezamknięcie pokoju uznano za własną winę podróżnego). W przypadku, gdy podróżny wychodząc nie zamknął drzwi na klucz, wskutek czego go okradziono, przyjmuje G. XI. 4254 podział winy, albowiem powinna to była po sprzątnięciu uczynić pokojówka.

[4]) t. zn. za wszelką winę (§§ 964—966; że ten ostatni przepis stosuje się i tutaj, stwierdza wyraźnie G. V. 1805) np. za to, że konie podróżnego postawił

obok swych własnych, chorych na nosaciznę, bez zachowania przepisów o terminie kontumacyi G. 14758, wogóle jednak za nieodpowiednie urządzenie zakładu (p. co do zakładów kąpielowych G. 3580 i V. 1905, co do hoteli zwłaszcza przytocz. w uw. 3. G. VIII. 3040). Odpowiedzialność jest zaostrzona nietylko przez to, że fakta uzasadniające ją (przyjęcie podróżnego względnie rzeczy) mogą nastąpić bez udziału gospodarza przez rodzinę względnie służbę zajętą w przedsiębiorstwie (p. zwłaszcza podane w uw. 3 G. XII. 4591 i XIII. 5179), lecz przedewszystkiem dlatego, że winę osób zajętych w przedsiębiorstwie uważa się (§ 1316) za własną winę przedsiębiorcy, z czego znów wynika (§ 1298), iż przedsiębiorca chcąc się uwolnić od odpowiedzialności musi wykazać, iż żaden z jego ludzi winy nie ponosi G. III. 962, VIII. 3040 (G. 6196 formułuje to nawet w ten sposób, że tylko wykazawszy vis maior przedsiębiorca może się uwolnić; por. atoli co do własnej winy podróżnego podane w uw. 3 G. IX. 3556 i XI. 4357 z jednej, G. 5189 i XI. 4254 z drugiej strony; odmiennie G. 1949, żądające do uzasadnienia odpowiedzialności przy zakładzie kąpielowym własnej winy przedsiębiorcy). Ponadto G. 5664 i 8954 przyjmują, że ogłoszenie, mocą którego właściciel przedsiębiorstwa zrzuca z siebie odpowiedzialność za papiery wartościowe, kosztowności i t. p., jeżeli mu ich podróżny osobno do przechowania nie odda, nie ma dla prawa żadnego zupełnie znaczenia; inaczej — zd. m. trafnie — G. V. 1805, gdzie położono nacisk na to, iż ogłoszenie nie było umieszczone w taki sposób, aby każdy gość (zakładu kąpielowego) musiał się zapoznać z jego treścią.

Odpowiedzialność służby oceniać należy według ogólnych zasad, więc przyjąć tylko w razie winy lub wyraźnego wzięcia rzeczy pod swój dozór G. 16152. W tym przypadku gospodarz pociągnięty do odpowiedzialności może żądać, by mu podróżny odstąpił swe roszczenia po myśli § 1423.

Właściwość sądu dla skarg ex recepto reguluje § 49 l. 7 n. jur., który stosuje się także do skarg przeciw zakładom kąpielowym G. XIII. 4896. Wartość przedmiotu sporu jest obojętna.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY.

O kontrakcie wygodzenia.

Kontrakt wygodzenia.

§ 971. Jeżeli się komu oddaje rzecz niezużywalną [1]) jedynie [2]) do nieodpłatnego [3]) używania [4]) na czas oznaczony [5]); powstaje kontrakt wygodzenia. Umowa, którą przyrzeka się rzecz komuś wygodzić, nie oddając jej, zobowiązuje wprawdzie [6]), ale nie stanowi jeszcze kontraktu wygodzenia.

Zwanzigstes Hauptstück.

Von dem Leihvertrage.

Leihvertrag.

§ 971. Wenn jemandem eine unverbrauchbare Sache blos zum unentgeltlichen Gebrauche auf eine bestimmte Zeit übergeben wird; so entsteht ein Leihvertrag. Der Vertrag, wodurch man jemandem eine Sache zu leihen verspricht, ohne sie zu übergeben, ist zwar verbindlich, aber noch kein Leihvertrag.

[1]) P. § 301. Rzecz zazwyczaj zużywalna może być przecież niezużywalną ze względu na cel, na jaki się ją wygadza (ad pompam, ad ostentationem). Zresztą przedmiotem wygodzenia może być tak rzecz zmysłowa, jak niezmysłowa (co do licencyi patentowych p. §§ 20, 22, 23 ustęp 2 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.), tak rzecz niezamienna, jak i zamienna, o ile biorący zobowiązuje się do zwrotu in specie G. 5816 (oblig. indemnizacyjne), zwłaszcza zaś G. 13686 (renta państwowa: w razie niemożności zwrotu wygadzający może żądać wartości według kursu dnia skargi, zamiast dnia, w którym zwrot miał nastąpić).

[2]) Tem różni się wygodzenie od pożyczki (§ 983); por. § 972 uw. 2. Właściciel rzeczy wtedy tylko może wziąć ją tytułem wygodzenia, jeżeli strona druga ma prawo do dzierżenia rzeczy G. XIV. 5616.

[3]) W razie odpłatności zachodzi kontrakt najmu (§ 1090; taką przemianę stwierdza np. G. II. 733) względnie sui generis kontrakt bezimienny G. 13027 (wręczenie akcyi z obowiązkiem do zwrotu wraz z kuponami i do płacenia odsetek; inaczej — zd. m. co do tego punktu błędnie — G. 5816, gdzie biorący obligacye miał zwracać wierzycielowi kupony zapadłe, nadto zaś płacić mu pewien procent, a sąd wyklucza słusznie pożyczkę, niewłaściwie jednak mówi o wygodzeniu).

[4]) Rodzaj używania jest obojętny; co do oddania papierów wartościowych celem zastawienia p. §§ 959 uw. 4 i 5, nadto zaś G. 13940 (gdzie kontrakt wygodzenia zawarł mąż na rzecz żony, dla której zastrzegł prawo żądania zwrotu) i XIII. 5118.

[5]) P. §§ 973 i nast.; konieczność oznaczenia czasu sankcyonuje § 974. Por. O. z 7. marca 1911 przy § 479 uw. 3.

[6]) § 936.

Prawa i obowiązki biorącego wygodzenie:

1. Pod względem używania;

§ 972. Biorący wygodzenie nabywa prawo do zwykłego lub bliżej określonego używania rzeczy [1]). Po upływie czasu zobowiązany jest tę samą rzecz [2]) zwrócić [3]).

[1]) Do pożytków nie ma prawa (arg. § 504); w razie przekroczenia granic używania stosuje się § 978. Co do rzeczy jest kommodataryusz tylko dzierżycielem (§ 1462); nie wyklucza to jednak zd. m. po jego stronie posiadania prawa obligatoryjnego (por. § 311 uw. 2).

[2]) W razie obowiązku zwrotu in genere mamy pożyczkę; co innego, jeżeli zwrot ma nastąpić in specie, a tylko na przypadek wylosowania wygodzonej obligacyi zastrzeżono, iż w jej miejsce zwrócona ma być inna obligacya tego samego gatunku G. 5816. Wygodzenie nieregularne zd. m. w prawie austr. nie istnieje.

Rechte und Pflichten des Entlehners:

1. in Rücksicht des Gebrauches;

§ 972. Der Entlehner erwirbt das Recht, den ordentlichen oder näher bestimmten Gebrauch von der Sache zu machen. Nach Verlauf der Zeit ist er verpflichtet, eben dieselbe Sache zurückzustellen.

[3]) W przypadku versio in rem (§ 1041) obowiązek zwrotu może ciążyć także na osobie trzeciej.

2. co do zwrotu;

§ 973. Jeżeli czasu zwrotu nie ustanowiono, ale oznaczono cel używania; biorący wygodzenie winien nie ociągać się z używaniem i rzecz jak można najprędzej zwrócić [1]).

[1]) Por. § 904. Zwrotu nie można żądać in possessorio: G. 4199 i 12043 przy § 345 uw. 4. W razie niemożności zwrotu stosuje się § 979. Potrącenie wobec skargi o zwrot wyklucza § 1440.

§ 974. Jeżeli nie oznaczono ani czasu trwania ani celu używania; natenczas niema prawdziwego kontraktu, lecz jest tylko wygodzenie z łaski (precarium) [1]), a dający wygodzenie może żądać zwrotu rzeczy, kiedy zechce [2]).

[1]) Co do natury prawnej tego stosunku p. G. XIV. 5463 przy § 982. Precarium wyklucza tak posiadanie rzeczy, jak i posiadanie prawa: p. G. 12872 przy § 309 uw. 2, nadto zaś §§ 312 uw. 4, 313 uw. 1, 339 uw. 2, 345 uw. 3 i 479 uw. 3.

[2]) W razie sprzedaży domu nabywca może odrazu i bezpośrednio żądać usunięcia się osób, które tam mieszkały precario modo G. 4848.

§ 975. W razie sporu o czas trwania używania biorący wygodzenie musi dowieść, że ma prawo dłużej używać [1]).

[1]) P. § 915.

§ 976. Jeżeli nie było wyraźnej umowy; wygadzający nie ma prawa odbierać rzeczy wygodzonej przed upływem oznaczonego czasu lub przed ukończeniem używania, chociażby stała się dla niego samego niezbędnie potrzebną [1]).

[1]) Zgodnie z zasadą § 1413.

§ 977. Biorący wygodzenie ma wprawdzie z reguły prawo zwrócić rzecz wygodzoną nawet przed oznaczonym czasem: gdyby jednak wcześniejszy

---

2. der Zurückstellung;

§ 973. Wenn keine Zeit zur Zurückgabe festgesetzt, wohl aber die Absicht des Gebrauches bestimmt worden ist; so ist der Entlehner verbunden, mit dem Gebrauche nicht zu zögern, und die Sache so bald als möglich zurück zu geben.

§ 974. Hat man weder die Dauer, noch die Absicht des Gebrauches bestimmt; so entsteht kein wahrer Vertrag, sondern ein unverbindliches Bittleihen (Prekarium), und der Verleiher kann die entlehnte Sache nach Willkür zurückfordern.

§ 975. Bei einem Streite über die Dauer des Gebrauches muss der Entlehner das Recht auf den längern Gebrauch beweisen.

§ 976. Wenn gleich die verlehnte Sache vor Verlauf der Zeit und vor geendigtem Gebrauche dem Verleiher selbst unentbehrlich wird; so hat er ohne ausdrückliche Verabredung doch kein Recht, die Sache früher zurückzunehmen.

§ 977. Der Entlehner ist zwar in der Regel berechtiget, die entlehnte Sache auch vor der bestimmten Zeit zurückzugeben: fällt aber die frühere Zurückgabe dem Verleiher beschwerlich; so kann sie wider seinen Willen nicht stattfinden.

zwrot był niedogodny dla wygadzającego; natenczas nie może nastąpić wbrew jego woli [1]).

[1]) Np. jeżeli depozyt przeszedł w wygodzenie na podstawie § 959.

3. co do uszkodzenia;

§ 978. Jeżeli biorący używa wygodzonej rzeczy inaczej, aniżeli było umówione, lub samowolnie dozwala używania jej osobie trzeciej; natenczas jest wygadzającemu odpowiedzialny [1]), a wygadzający ma również prawo żądać natychmiast zwrotu rzeczy.

[1]) po myśli §§ 979 i 965.

[2]) Jeżeli żona dała mężowi obligacyę długu państwowego celem zastawienia, mąż zaś ją sprzedał i cenę zatrzymał dla siebie, żona z chwilą sprzedaży ma prawo żądać zwrotu, o ile zaś żądanie to nie odniesie skutku, odszkodowania t. zn. wartości według dnia, w którym zażądała zwrotu G. XIII. 5118.

§ 979. Jeżeli rzecz wygodzona zostanie uszkodzoną lub zniszczoną; natenczas biorący musi tak, jak przechowawca (§ 965), wynagrodzić nietylko szkodę wywołaną wprost przez swą winę [1]), lecz także szkodę przypadkową, której przez nieprawne postąpienie stał się przyczyną [2]).

[1]) P. § 961. Nie jest winą używanie rzeczy stosownie do jej przeznaczenia względnie do umowy; to też kommodataryusz nie odpowiada nawet w razie całkowitego zużycia, wywołanego takiem używaniem G. 9960. Nie można również wymagać od niego, by przedsiębrał środki ostrożności przeciw nadzwyczajnym przypadkom; wolny jest przeto od odpowiedzialności, jeżeli wygodzone rośliny zginęły wskutek niezwykle ostrej zimy G. 9042. Nie odpowiada on również, jeżeli przeważną część winy (§ 1304) ponosi dający wygodzenie; niewłaściwie zd. m. stosuje G. 9005 zasadę tę w przypadku, gdy rzecz wygodzono na kilka dni, dający nie upominał się jednak przez szereg lat o zwrot, kommodataryusz używał rzeczy dalej, a stąd wynikło znaczne zużycie i utrata wartości (raczej już możnaby przyjąć milczące zezwolenie na dalsze używanie). W każdym atoli razie w myśl § 1298 dowód braku winy ciąży na biorącym wygodzenie G. 9700.

[2]) Casus mixtus: p. §§ 965, 978, 1311.

§ 980. Biorący wygodzenie, który zapłacił wartość rzeczy wygodzonej i zgubionej, nie nabywa przez to prawa do zatrzymania dla siebie tej rze-

---

3. der Beschädigung;

§ 978. Wenn der Entlehner die geliehene Sache anders gebraucht, als es bedungen war, oder den Gebrauch derselben eigenmächtig einem Dritten gestattet; so ist er dem Verleiher verantwortlich, und dieser auch berechtiget, die Sache sogleich zurückzufordern.

§ 979. Wird die geliehene Sache beschädiget, oder zu Grunde gerichtet; so muss der Entlehner nicht nur den zunächst durch sein Verschulden verursachten, sondern auch den zufälligen Schaden, den er durch eine widerrechtliche Handlung veranlasst hat, so wie der Verwahrer einer Sache ersetzen (§ 965).

§ 980. Dadurch, dass der Entlehner für ein verlornes Lehnstück den Wert erlegt, hat er noch kein Recht, dasselbe, wenn es wieder gefunden wird, gegen den Willen des Eigentümers für sich zu behalten, wenn dieser bereit ist, den empfangenen Wert zurückzugeben.

czy po jej odnalezieniu, jeżeli właściciel na to nie zezwala i gotów jest zwrócić otrzymaną wartość [1]).

[1]) Por. co do zguby pakunku podróżnego § 36 regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p., co do zguby przesyłki kolejowej art. 36 umowy bern. z 14. październ. 1890 l. 189 d. u. p. z r. 1892 i § 91 powyższego regul.

4. co do kosztów utrzymania.

§ 981. Koszta połączone zwyczajnie z używaniem musi biorący sam pokryć. Nadzwyczajne koszta utrzymania winien wprawdzie tymczasem zaliczyć, o ile nie może lub nie chce pozostawić rzeczy wygadzającemu do jego własnego załatwienia; będą mu one atoli zwrócone tak, jak posiadaczowi w dobrej wierze [1]).

[1]) P. § 331; co do innych nakładów ma tylko stanowisko negotiorum gestora (§§ 1037 i 1038). Roszczeń dotyczących nie można dochodzić drogą potrącenia przy skardze o zwrot: § 1440.

Ograniczenie wzajemnych skarg.

§ 982. Jeżeli wygadzający po odbiorze rzeczy nie wytknął w ciągu dni trzydziestu nadużycia jej, lub nadmiernego zużycia; albo, jeżeli biorący po oddaniu nie podał w ciągu takiego samego czasu wyłożonych na rzecz kosztów nadzwyczajnych; natenczas skarga zgasła [1]).

[1]) P. objaśn. do § 967. Według G. XIV 5463 przepis § 982 stosuje się także do precarium, które tylko terminem zwrotu różni się od zwykłego wygodzenia.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY PIERWSZY.

O kontrakcie pożyczki.

Pożyczka.

§ 983. Gdy się daje [1]) komu [2]) rzeczy zużywalne [3]) pod warunkiem [4]), że wprawdzie może niemi podług upodobania rozrządzać [5]), lecz po upływie pe-

---

4. der Erhaltungskosten.

§ 981. Die mit dem Gebrauche ordentlicher Weise verbundenen Kosten muss der Entlehner selbst bestreiten. Die ausserordentlichen Erhaltungskosten, hat er zwar, dafern er die Sache dem Verleiher nicht zur eigenen Besorgung überlassen kann oder will, inzwischen vorzuschiessen; doch werden sie ihm gleich einem redlichen Besitzer vergütet.

Beschränkung der wechselseitigen Klagen.

§ 982. Wenn der Verleiher nach der Zurücknahme des Lehnstückes dessen Missbrauch, oder übertriebene Abnutzung innerhalb dreissig Tagen nicht gerüget; oder, wenn der Entlehner nach der Zurückgabe von den auf die Sache verwendeten ausserordentlichen Kosten binnen eben diesem Zeitraume keine Meldung gemacht hat; so ist die Klage erloschen.

wnego czasu [6]) zwrócić powinien [7]) taką samą ilość tego samego gatunku i tej samej jakości [8]); natenczas powstaje kontrakt pożyczki [9]). Kontraktu tego nie należy mieszać z umową (§ 936) o danie pożyczki w późniejszym czasie, chociaż umowa taka również obowiązuje [10]).

[1]) Do tego potrzeba w zasadzie oddania dłużnikowi posiadania tych rzeczy, które mają stanowić przedmiot pożyczki; często jednak danie następuje drogą pośrednią, a przypadki takie uważać należy za pożyczkę, jeżeli dłużnik uzyskuje posiadanie wskutek działania wierzyciela i jego kosztem, choć nie wprost od niego. Pożyczką jest więc wręczenie rzeczy w tym celu, by biorący ją sprzedał i cenę zatrzymał jako pożyczkę (tak przy wręczeniu akceptu do spieniężenia G. 6370 podnosząc, że pożyczka obejmuje nie sumę wekslową, lecz tylko kwotę, jaką odbiorca za akcept uzyskał; por. także G. 1172, które stwierdza, że waluta pożyczkowa może być dana zapomocą weksla; inaczej G. 10799, gdzie A podpisał weksel jako wystawca i żyrant i oddał go B celem uzyskania kredytu, a S. N. ocenia ten interes jako poręczenie i przyznaje A regres na podstawie § 1358); jako pożyczkę uważają wręczenie papierów wartościowych do zastawienia G. 1608 i 13893 (przy § 959 uw. 4; por. atoli podane tamże w uw. 5 orzeczenia, które taki przypadek traktują jako wygodzenie); może również pożyczka przyjść do skutku przez pozostawienie dłużnikowi pieniędzy, które z innego tytułu wierzycielowi winien G. 170 (dług z tytułu kupna), 1161, 1255, 1447 (przy § 861 w uw. 5), 1714 (zaliczkę na poczet robót zamieniono na pożyczkę), 8931 (zamiana długu wekslowego na dług z tytułu pożyczki), 15619 (§ 861 uw. 5); odmiennie jednak G. 3152 i 4649 (§ 861 uw. 5), które układu takiego nie uważają za pożyczkę. O ile w tym ostatnim przypadku dług poprzedni rzeczywiście istniał (co do zobowiązań niezaskarżalnych p. G. 15898 i t. d. przy § 861 uw. 5), a strony rzeczywiście tytuł zmienić chciały, t. zn. pożyczka nie była tylko formą uznania długu, zachodzą istotnie elementa traditionis brevi manu; wobec tego zaś przyjąć należy, iż nastąpiła nowacya (por. G. III. 1027 przy § 449 uw. 1 s. 386), i traktować stosunek jako pożyczkę, przy której exceptio non numeratae pecuniae jest wykluczona G. I. 88 (§ 861 uw. 5). Nie brak jednak w obrocie podobnych pozornie interesów kredytowych, których causa i natura prawna jest zupełnie inna. Już zaliczka jest wprawdzie często pożyczką (p. np. G. X. 3889 wyżej str. 376), o ile jest jednak zaliczką na cenę kupna, ma charakter zupełnie odmienny, a umowa dotycząca nie przestaje być kupnem, choć zaliczka ma być oprocentowana i przez dostawę towaru ratami umarzana G. 3791; z drugiej strony kupno na bórg (§ 1063) pozostaje kupnem G. 4191 (por. także G. 3367, które podnosi, że sprzedawca mógł odrazu cenę kupna dostać i zostawić ją kupującemu jako pożyczkę, mimo tego jednak interesów tych nie identyfikuje; przeciwnie atoli G. 170, podane dokładnie w Gz. 1856 n. 69), chyba, że jest

---

Ein und zwanzigstes Hauptstück.

Von dem Darleihensvertrage.

Darleihen.

§ 983. Wenn jemanden verbrauchbare Sachen unter der Bedingung übergeben werden, dass er zwar willkürlich darüber verfügen könne, aber nach einer gewissen Zeit eben so viel von derselben Gattung und Güte zurückgeben soll; so entsteht ein Darleihensvertrag. Er ist mit dem, obgleich ebenfalls verbindlichen Vertrage (§ 936), ein Darleihen künftig zu geben, nicht zu verwechseln.

tylko interesem pozornym, pod ktorym kryje się pożyczka (p. objaśn. do § 1071). Nie jest również pożyczką: ustanowienie kaucyi w gotówce (p. wyżej str. 366 pod l. 1); eskont weksla, gdzie nabywca zyskuje wprawdzie prawa z weksla, nie daje jednak pożyczki i roszczeń z tytułu pożyczki nie nabywa G. II. 760, lubo uznać trzeba, że tytuł pożyczki schodzi się często z zobowiązaniem wekslowem, skoro weksel wystawiono i wręczono na zabezpieczenie długu pożyczkowego (por. objaśn. do § 1379 oraz art. 83 ust. weksl.). Do przypadków takich nie stosują się oczywiście specyalne przepisy dotyczące pożyczki, jak np. §§ 991 (o ile go się uważa za obowiązujący: p. objaśn. do § 985) i 1001.

Wierzycielem z pożyczki jest ten, kto ją daje czy bezpośrednio czy pośrednio. Zastępstwo po stronie wierzyciela jest możliwe, ale pod zwykłymi warunkami: to też z jednej strony dowód, że pozwany otrzymał walutę nie od samego powoda, lecz od jego żony, nie uwalnia go jeszcze od odpowiedzialności G. 630, z drugiej zaś strony właściciel pieniędzy, danych tytułem pożyczki przez inną osobę, nie nabywa przez to wierzytelności z pożyczki, choć dłużnik wiedział, że pieniądze owe do niego należały G. 15650 (inaczej w przypadku pożyczenia skradzionych pieniędzy, skoro dłużnik o kradzieży wiedział, G. 4146). Że można dać na pożyczkę cudze pieniądze, a kontrakt mimo tego przychodzi do skutku, wynika zresztą jasno z § 1461, który wylicza pożyczkę między tytułami zasiedzenia.

Co do dowodu dania pożyczki p. § 1001.

[2]) Dłużnikiem staje się ten, kto nabył posiadanie pożyczonych rzeczy i zobowiązał się do zwrotu. Zastępstwo jest i tu — pod zwykłymi warunkami — dopuszczalne; co do upoważnienia do zastępstwa osób prawniczych p. objaśn. do § 867; w szczególności co do pożyczek skarbu państwa stanowi dekr. kanc. n. z 23. październ. 1826 zb. u. pol. t. 54 s. 110, iż »wszelkim władzom cywilnym i wojskowym zabronione jest najsurowiej w przypadkach, gdy gotówka kasowa nie wystarcza na pokrycie wydatków choćby najbardziej naglących, brać pożyczki od osób prywatnych lub dawać z własnego majątku zaliczki kasie rządowej, której zarząd mają sobie powierzony, dalej pożyczać pieniędzy z innych kas rządowych, albo brać tytułem pożyczki naturalia czy materyały od osób prywatnych lub od innych urzędów«. Pożyczka przychodzi więc do skutku przez wyliczenie waluty w myśl polecenia biorącego pożyczkę osobie trzeciej np. jego wierzycielowi G. 5011, w którym to razie, o ile pozwany wykazał, że bezpośrednio waluty nie dostał, wierzyciel udowodnić musi, iż ją na podstawie upoważnienia pozwanego wypłacił trzeciemu G. 13457, albowiem w braku upoważnienia nie ma bezpośrednich praw z tytułu pożyczki do tego, komu bezpośrednio t. j. do własnych rąk pożyczki nie wyliczył G. 14263, 14298. Nie wyklucza to wprawdzie roszczeń z innego tytułu; kto n. p. zapłacił cudzy dług, może się regresować na zwolnionym dłużniku po myśli §§ 1358 względnie 1422 (p. np. G. 16009 i III. 845), i to, choćby błędnie mniemał, że przez taką zapłatę wylicza pożyczkę temu, czyj dług płaci G. 16154 (gdzie płacący sądził, iż działa na podstawie zawartego już poprzednio z uwolnionym dłużnikiem kontraktu, który w rzeczywistości z powodu braku należytego zastępstwa nie przyszedł do skutku); regres ten nie podlega atoli przepisom o pożyczce tak, że mąż, który w tych warunkach zapłacił dług żony, może się regresować, choć aktu notaryalnego nie było G. 9772, 16009. Z drugiej strony wynika z zasad powyższych, że ten, kto dostał walutę pożyczki do własnych rąk i od kogo wierzyciel żąda zwrotu, musi udowodnić, że wziął pożyczkę w imieniu osoby trzeciej i z jej upoważnienia, jeśli chce uwolnić się od odpowiedzialności G. 14461, 15164.

[3]) P. §§ 301 i 984.

[4]) Samo wyliczenie drugiej osobie pewnej kwoty nie tworzy jeszcze pożyczki; musi nastąpić określona w § 983 umowa o zwrot, a dowód w tym względzie ciąży na wierzycielu G. 10742, 11569 (por. G. 15151 przy § 323 uw. 3). Wymienienie celu, na który się pożyczkę daje, ma znaczenie o tyle, że w niem mieścić się może oznaczenie terminu zwrotu (p. G. 9308 przy § 902 uw. 1), nie zmienia jednak bynajmniej prawnej natury kontraktu G. 15164; z zasadą tą nie stoi bynajmniej w sprzeczności uznana przeważnie w praktyce niezaskarżalność pożyczki, danej świadomie celem umożliwienia gry zakazanej G. 3995 i 5764 (z powołaniem się na § 1174), O. z 5. lipca 1883 Jurz. 1884 n. 22, G. 15706, 16027 (gdzie dający pożyczkę nie brał sam udziału w grze), I. 1 i XI. 4148 (również przypadki pożyczki, udzielonej przez osobę trzecią), co do której nie brak zresztą i orzeczeń przeciwnych (tak G. 4021, 4144, 4426, 7030, 9959, 13115). Pożyczka na grę dozwoloną jest zaskarżalna, albowiem przepisy §§ 1271 i 1272 jej nie dotykają G. 13440; wyjątek przyjąć należy tylko o tyle, o ile chodzi o grę między dającym i biorącym pożyczkę, gdzie pożyczka schodzi się z kredytowaniem przegranej G. 8488, XIV. 5658 (podane już G. 13440 stosować chce wyjątek t. zn. niezaskarżalność tylko wtedy, gdy nikt więcej nie brał w grze udziału). Natomiast za niezaskarżalną uznać należy pożyczkę in fraudem ustawy przeciw opilstwu oraz in fraudem przepisu § 78 ust. przemysł.: p. wyżej § 879 uw. 1 l. 23 i 25.

[5]) P. § 1461.

[6]) Oznaczenie terminu zwrotu nie należy przy pożyczce do essentialia, co wynika już z § 904 (p. tamże uw. 1); powód zrobił wszystko, co do niego należy, skoro wykazał wręczenie pożyczki i umowę o zwrot G. 4811, dowód zaś, że do zwrotu zakreślono dłuższy termin, ciąży na pozwanym G. 13893, 15164, 16041. Jasnem jest zresztą, że termin taki nie musi być ustanowiony expressis verbis (§ 863) np. w razie strącenia odsetek.

[7]) P. wyżej uw. 4. Co do granicy między pożyczką a podwyższeniem wkładki do spółki p. § 1189 uw. 1. W przypadku, gdy żona dała mężowi pewną kwotę na założenie interesu, przyjmuje G. VIII. 3004 — wobec tego, że nie oznaczono czasu zwrotu, że żona z dochodów interesu czerpać ma fundusze na prowadzenie gospodarstwa, że wreszcie mąż wpisał w swych księgach kwotę ową jako wkładkę żony — zawarcie cichej spółki i wywodzi stąd dopuszczalność zaczepienia wystawionego później przez męża skryptu dłużnego oraz uzyskanego przez żonę na tej podstawie zwrotu, stwierdzając zarazem, że w razie uznania tego interesu za pożyczkę istniałby — mimo braku aktu notaryalnego — dług z § 1435, a wobec tego zaczepienie uzyskanego przez wierzyciela pokrycia byłoby wykluczone.

[8]) Co do treści dotyczącego zobowiązania p. §§ 986–992; ważna i skuteczna jest umowa, że za zwrot pożyczki odpowiada się tylko ustanowioną dla niej hipoteką G. 15764. Szczególne przepisy co do spłaty ratami pożyczek hipotecznych z wspolnych kas sierocych zawiera rozp. z 8. marca 1896 l. 38 d. u. p.; co do pożyczek rentowych p. ust. kraj. z 17. lutego 1905 l. 40 d. u. kr. w Dodatku V; co do pożyczek udzielonych lub poręczonych przez fundusz budowlany p. obwieszcz. z 9. lutego 1912 l. 28 d. u. p. Pożyczki melioracyjne reguluje ust. z 6. lipca 1896 l. 144 d. u. p., przytoczona w Dodatku XII.

[9]) O ile oczywiście zachodzą ogólne warunki, wymagane do ważności kontraktu. Specyalne przepisy istnieją: *a*) co do pożyczek podoficerów

i szeregowców, co do których rozp. z 2. czerwca 1753 zb. Kropatschka t. 2 s. 151 (odnowione później kilkakrotnie i obowiązujące do dziś: G. 8032, XII. 4677) stanowi w § 6, iż »na pożyczkę taką żadnego względu mieć nie należy« (por. atoli G. 1353, które pożyczkę taką ze względu na własny majątek żołnierza (rezerwisty) uznaje za ważną i pozwala intabulować na jego realności); nieważność jest atoli tylko względna i znika, skoro dłużnik uzna swój dług po wystąpieniu z czynnej służby G. XII. 4677. Co do oficerów rozp. z 23. lutego 1859 l. 37 d. u. p. przewiduje wprawdzie w pewnych przypadkach kary za samowolne robienie długów, zaciągnięte jednak pożyczki uznaje za ważne i zaskarżalne; *b*) przy pożyczkach między małżonkami żąda ust. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p. do ważności kontraktu aktu notaryalnego (§ 883 uw. 4), co nie znaczy jednak, by wyliczenie pożyczki nastąpić musiało wobec notaryusza, gdyż idzie tylko o formę kontraktu G. 13472 (gdzie walutę wyliczono przed spisaniem aktu), i nie odnosi się do przypadków, w których dawniej istniejący dług przemieniono w dług pożyczkowy (wyżej uw. 1) G. 14274. Nadto, choć aktu notaryalnego brak, ten, kto wyliczył pożyczkę, może żądać zwrotu po myśli §§ 877 (p. tamże uw. 3) względnie 1435: tak oprócz podanych przy § 877 G. 8012, VIII. 3076 i O. z 17. listop. 1910 jeszcze G. 10974 (podnosząc, że pożyczka nie zamienia się w darowiznę), 13099, 13113, 15375, 16154 i I. 56, przeciwnie atoli G. 11650 (z motywem, iż wyliczonej waluty nie można — ze względu na stosunek małżeński — uważać za niesłuszne zbogacenie) i 15077 (gdzie 2. istancya wyklucza skargę o zwrot, gdyż byłaby to skarga o wypełnienie (?) nieważnego kontraktu, S. N. natomiast przyjął, że stronom wogóle nie szło o pożyczkę). Roszczenie to różni się wprawdzie od skargi z pożyczki (co do res iudicata p. G. 11458 przy § 12 uw. 3); praktycznie jednak doprowadza do zwrotu (bezpodstawnie wyklucza je G. 13471 wobec masy konkursowej dłużnika), a dawałoby nawet wierzycielowi lepsze stanowisko, gdyby mu się chciało przyznać pierwszeństwo w konkursie (por. G. III. 1241 przy § 871 uw. 4).

Zaczepienie wyliczonej rzeczywiście pożyczki na podstawie § 3 l. 4 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. wyklucza G. 15701.

[10]) Co do formy takiego układu p. § 883 uw. 4; co do zobowiązania, jakie z niego wynika p. § 936. Roszczenie dotyczące (o wypłatę reszty waluty) uzasadnione jest według G. 5806 nawet wtedy, gdy cała suma była hipotecznie ubezpieczona, przy licytacyi jednak zupełnie spadła z hipoteki (?); nie może atoli być przedmiotem zapowiedzenia ani egzekucyi (§ 936 uw. 5). Pożyczka przychodzi do skutku dopiero przez wyliczenie waluty: jeżeli dłużnikowi za czas przed wyliczeniem strącono odsetki, skarga jego o zwrot przedstawia się jako condictio indebiti, nie jako skarga o uzupełnienie sumy pożyczkowej G. 4518.

Rodzaje pożyczki.

§ 984. Pożyczka może być dana albo w pieniądzach albo w innych rzeczach zużywalnych, i to albo bez odsetek, albo za odsetkami. W ostatnim przypadku nazywa się ją także kontraktem odsetkowym.

Arten desselben.

§ 984. Ein Darleihen wird entweder in Geld oder in anderen verbrauchbaren Sachen, und zwar ohne, oder gegen Zinsen gegeben. Im letzteren Falle nennt man es auch einen Zinsenvertrag.

Pożyczka w pieniądzach:

§ 985. Przedmiotem pożyczki w pieniądzach może być [1]) albo moneta brzęcząca, albo pieniądz papierowy, lub publiczne zapisy długu (obligacye) [2]).

[1]) Poza przypadkami § 985 niema wedle k. c. pożyczki pieniężnej; sankcya tego przepisu mieści się jednak w § 991, a można mieć wątpliwości, czy ten ostatni ma dziś jeszcze moc obowiązującą, skoro postanowienia, dotyczące rozmiaru obowiązków dłużnika przy pożyczce, straciły charakter iuris cogentis. W każdym zaś razie pożyczka pieniężna może dojść do skutku przez wręczenie np. towaru, by dłużnik go sprzedał i w ten sposób uzyskał walutę (§ 983 uw. 1); nie podpada także pod § 991 t. zw. contractus mohatrae tzn. sprzedaż rzeczy na kredyt i natychmiastowe odkupienie jej za niższą cenę, którą się gotówką płaci (może podpadać pod ustawy o lichwie).

[2]) P. § 990.

a) w monecie brzęczącej lub pieniądzu papierowym;

§ 986. O ile wogóle można zawierać pożyczkę w monecie brzęczącej; i w jakiej walucie ma nastąpić zwrot takiej pożyczki, lub pożyczki danej w pieniądzu papierowym, stanowią osobne w przedmiocie tym wydane przepisy [1]).

[1]) Przepisy te, zawierające w sobie historyę pieniądza w Austryi, przytoczone są w Dodatku XIII; dla ułatwienia oryentacyi podajemy tu, co następuje:

A) Przed wydaniem kodeksu istniała w Austryi moneta brzęcząca, oparta na t. zw. stopie konwencyjnej (20 złotych z 1 grzywny kolońskiej czystego srebra) i zwana monetą konwencyjną; obok niej wybijano miedzianą monetę zdawkową, którą wymienia pat. skarbowy z 20. lutego 1811 (w Dodatku XIII. A) w § 23; nadto obiegały t. zw. bankocetle, wydawane przez wiedeński bank miejski, mające od r. 1797 kurs przymusowy, których kurs jednak spadał stopniowo coraz niżej (p. ustęp 2 patentu skarb. z 20. lutego 1811), a które w czasie wydania patentu skarbowego wyparły kruszec srebrny zupełnie z obrotu. W tym stanie rzeczy przytoczony patent skarbowy celem wycofania bankocetli wprowadził nową walutę t. zw. wiedeńską, t. zn. nowy pieniądz papierowy, nazwany biletami wymiennymi (Einlösungsscheine), który opiewał na jednostki monetarne stopy konwencyjnej, którego stosunek do bankocetli określono jednak na 1 : 5 i któremu przyznano kurs przymusowy na równi z — zniklym z obrotu — pieniądzem brzęczącym. Walutę tę określono na przyszłość jako wyłącznie obowiązującą z wyjątkiem przypadków w §§ 9 i 10 wymienionych, a zasadę tę przełamano dopiero w r. 1816 (Dodatek XIII. B. l. 5—7), kiedy pieniądz brzęczący znów się pojawił w obiegu. Co do zobowiązań dawniejszych postanowiono, iż w zasa-

---

Gelddarleihen:

§ 985. Ein Gelddarleihen kann klingende Münze, oder Papiergeld, oder öffentliche Schuldscheine (Obligationen) zum Gegenstande haben.

a) in klingender Münze, oder Papiergeld;

§ 986. Inwiefern ein Darleihen in klingender Münze überhaupt geschlossen werden könne, und in welcher Währung (Valuta) ein solches Darleihen, oder ein Darleihen in Papiergeld zurückzuzahlen sei, bestimmen die darüber bestehenden besonderen Vorschriften.

dzie — z wyjątkiem przypadków, gdzie gatunek monety był wyraźnie umową oznaczony (§§ 12 i 15 pat.) — mają być również wykonane w walucie wiedeńskiej, przyczem co do obliczenia wysokości długu wydano szczegółowe postanowienia. Charakter prawny ostatniego przepisu nie zawsze był w praktyce jednakowo pojmowany. Dawniejsze orzeczenia przyjmowały, iż przy tych zobowiązaniach nie zmieniła się wewnętrzna wartość wierzytelności, które nadal opiewają na monetę konwencyjną, jakkolwiek zapłata ma nastąpić w nowej papierowej walucie wiedeńskiej: wyciągano stąd wniosek, że po usunięciu kursu przymusowego wierzytelność wyrównaną być winna według pełnej wartości monety konwencyjnej, więc w Austryi po patencie z 27. kwietnia 1858 (Dodatek XIII. C. 2) i wprowadzeniu waluty austryackiej według stosunku 105 za 100, nie według relacyi przepisanej dla waluty wiedeńskiej t. zn. 42 za 100 (tak np. G. 5592, 9430, 11097; por. G. 2149, które tę samą zasadę stosuje w innym przypadku, gdzie również pieniądz papierowy z kursem przymusowym, stojący niżej pari, wycofano z obiegu, a S. N. orzekł, iż wierzycielom należy się pełna wartość nominalna w pieniądzu metalowym). Jednakowoż G. 13106 Rep. 148 przyjęło zasadę wprost przeciwną, iż skutki kursu przymusowego, zapewnionego pieniądzowi papierowemu waluty wiedeńskiej, nie znikają przez wycofanie pieniądza tego z obiegu, że więc obniżenie wartości dawnych wierzytelności, wywołane niskim kursem owego pieniądza, utrzymuje się i nadal; w myśl zaś tej zasady orzekło G. 13638 Jud. 123, iż »przeliczenie wierzytelności, powstałych przed r. 1799, o ile są płatne po zaprowadzeniu waluty austryackiej, nastąpić powinno wedle stosunku 100 zł. waluty wiedeńskiej do 42 zł. nowej waluty austryackiej«, przyczem 100 zł. monety konwencyjnej, na którą opiewa zobowiązanie, uważać należy za równe 100 zł. waluty wiedeńskiej, albowiem patent z 20. lutego 1911 przemienił dotyczące zobowiązanie na wierzytelność w pieniądzu papierowym, a spadek kursu tego pieniądza papierowego obniża eo ipso wewnętrzną wartość takiej wierzytelności i pierwotnego zobowiązania.

B) Pomimo zapewnienia, zawartego w § 5 pat. z 20. lutego 1811 r., wydano wkrótce nowy pieniądz papierowy waluty wiedeńskiej, t. zw. kwity antycypacyjne (Anticipationsscheine), wskutek czego wartość pieniądza papierowego znów spadła. To też w r. 1816, kiedy pojawił się znów pieniądz metalowy, stosunek jego do pieniądza papierowego ustalono na 100:250 i po tym kursie rozpoczęto pieniądz papierowy wykupywać. Do przeprowadzenia wykupna utworzony został patentem z 1. czerwca 1816 (Dodatek XIII. B. 6) bank narodowy (Nationalbank), który miał go dokonać przez wypuszczanie biletów bankowych (Bankscheine), wymiennych każdej chwili na metal, przyjmowanych przez wszystkie kasy publiczne na równi z srebrem, a zostających w stosunku 100:250 do pieniądza papierowego waluty wiedeńskiej. Rewolucya z r. 1848 przerwała jednak wykupno w czasie, kiedy było już bliskie końca. Rozp. min. sk. z 21. maja 1848 l. 1152 zb. u. s. zawiesza »tymczasowo« obowiązek banku do wymiany banknotów na srebro, a zarazem postanawia, iż każdy przyjmować musi bilety bankowe przy wszelkich wypłatach w pełnej wartości imiennej; tylko gdy zapłata należy się w pewnym oznaczonym gatunku monety, mianowicie w monetach złotych lub w zagranicznych monetach srebrnych, natenczas dłużnik może według swego wyboru zapłacić albo w tym oznaczonym gatunku monety, albo w banknotach według wartości owych monet w czasie zapłaty. Rozp. to zatwierdził patent z 2. czerwca 1848 l. 1157 zb. u. s., podkreślając tymczasowy jego charakter; mimo tego jednak kurs przymusowy pozostał w mocy, a szereg orze-

czeń stwierdza bezwzględny charakter dotyczącego przepisu: według G. 1323, 1492, 1592, 4191 umowa o zwrot różnicy kursu między biletami bankowymi a monetą srebrną jest niedozwoloną i nieważną; banknoty muszą być przyjęte w wartości nominalnej, choć orzeczenie sądowe, wydane w sprawie rozdziału licytacyjnej ceny kupna, ustala wysokość wierzytelności w srebrze G. 1432; kurs przymusowy obowiązuje także przy wypłacie wierzytelności, pochodzących z dawniejszych czasów, choćby nawet z góry zastrzeżono, że dłużnik na kurs taki powoływać się nie może G. 1377, 3202, 4067 (pożyczka dana w srebrze w r. 1843); co do czynności zawartych przez cudzoziemców p. G. 1647 przy § 36 uw. 3. G. 2769 idzie nawet tak daleko, że z urzędu stosuje przepisy o kursie przymusowym na korzyść dłużnika, choć ten — według podanego w orzeczeniu stanu rzeczy — nie podniósł w tym względzie zarzutu (odmiennie G. 2359, gdzie wyrok opiewa w myśl skargi na zapłatę w srebrze lub w papierach według kursu, albowiem przeciw temu sposobowi nie podniesiono zarzutu); wyjątek przyjmuje się tylko tam, gdzie rozp. z 21. maja 1848 wyraźnie go dopuszcza, n. p. w przypadku, gdy według przyrzeczenia, jakie dłużnik złożył wobec cesyonaryusza, wypłata ma być dokonana w talarach G. 1590, lub gdy według umowy zwrot pożyczki nastąpić ma w dukatach, i to, choćby nawet umowę taką zawarto dopiero w kilka lat po (dokonanem w r. 1847) wyliczeniu pożyczki G. 3302. Bezwzględność była konieczna, gdyż zawieszenie wymienności wywołało ażio pieniądza metalowego tem więcej, że równocześnie państwo samo zaczęło pod różnemi nazwami emitować nowe pieniądze papierowe. Dopiero, gdy te pieniądze wycofano (reskr. z 23. lutego 1854 l. 45 d. u. p.), następuje pewna poprawa stosunków pieniężnych, której symptomem ustawodawczym jest rozp. ces. z 7. grudnia 1856 l. 21 d. u. p., wydane celem częściowego ograniczenia obowiązku do przyjmowania przy wypłatach banknotów w pełnej wartości imiennej. Stanowi ono, iż »pożyczki dane po ogłoszeniu tego rozporządzenia w pieniądzu brzęczącym, przy których wierzyciel wymówił sobie oprocentowanie i zwrot w tym gatunku monety, w jakim pożyczkę wyliczono, lub przynajmniej w pieniądzu brzęczącym, mają być oprocentowane i zwrócone w umówiony sposób, przy czem dłużnik nie może zasłaniać się tem, iż wierzyciel jest zobowiązany do przyjęcia banknotów; co do innych zaś wypłat mają obowiązywać aż do zupełnego zniesienia kursu przymusowego dawniejsze przepisy«. Wprawdzie sporadyczne próby rozszerzającej interpretacyi, t. zn. zastosowania tego rozporządzenia do zobowiązań wynikłych z innych tytułów (tak G. 3367 na podstawie argumentu, że sprzedawca mógł odrazu dostać cenę w pieniądzu brzęczącym i zostawić ją kupującemu jako pożyczkę (§ 983 uw. 1), oraz motywa G. 11819), nie znalazły oddźwięku (przeciw temu stała praktyka np. G. 945, 1592, 3500, 4191 i i.), ale zrobiono przynajmniej nowy wyjątek od zasady, stawiającej banknoty na równi z pieniądzem brzęczącym.

C) Ten stan rzeczy nie uległ zmianie mimo przeprowadzenia w r. 1857 i nast. zasadniczej reformy monetarnej i wprowadzenia nowej waluty t. zw. austryackiej (p. Dodatek XIII. C l. 1–4), albowiem kurs przymusowy banknotów utrzymano dla wszelkich wypłat w walucie austr. (co powtórzono także w § 16 statutów banku, ogłoszonych ust. z 27. grudnia 1862 l. 2 d. u. p. z r. 1863), a wyjątek dopuszczono tylko co do zwrotu pożyczek, danych w brzęczącej monecie, przy których dodane było odpowiednie zastrzeżenie po myśli rozp. ces. z 7. lutego 1856 (wyżej pod B); przepis o wypłacie w monetach związkowych (§ 14 pat. z 27. kwietnia 1858 l. 63 d. u. p.) nie tworzy nowego wyjątku, gdyż

monety te nie należały do waluty austryackiej, a wykluczenie umowne waluty krajowej już według pierwotnych przepisów o kursie przymusowym (wyżej pod B) mogło skutecznie nastąpić. Wprowadzenie dowolnej wymienności banknotów na srebro — gospodarczo nader doniosłe — nie zmieniło stanu prawnego; zresztą już reskr. z 29. kwietnia 1859 l. 69 d. u. p. uwolniono bank »tymczasowo« od obowiązku wymiany. Wprawdzie podany poprzednio statut bankowy z 27. grudnia 1862 zapowiada przywrócenie wymiany na r. 1867; to nie przyszło jednak do skutku wskutek wojny z r. 1866, która pociągnęła za sobą także pojawienie się na nowo pieniądza papierowego, wyposażonego na równi z banknotami kursem przymusowym (Dodatek XIII. C l. 5 i 6). Następstwem wojny było nadto rozwiązanie umowy monetarnej (Dodatek XIII. C l. 7); wskutek tego talary związkowe przestały z końcem r. 1870 być ustawowym środkiem zapłaty, choć wycofano je z obiegu dopiero na podstawie układu z Niemcami (ust. z 24. marca 1893 l. 39 d. u. p.) rozporządzeniem minist. z 12. kwietnia 1893 l. 53 d. u. p. Waluty jednak nie zmieniono; owszem, przy ugodzie z Węgrami uznano walutę austryacką za walutę wspólną (Dodatek XIII. C l. 8), a wprowadzono tylko ustawą z 1. lipca 1868 l. 84 d. u. p. nowe monety zdawkowe. Przejście do złotej waluty było wprawdzie już w czasie ugody z Węgrami zamierzone, a pozytywną próbą pierwszego kroku było wprowadzenie złotych monet handlowych po 8 zł. i 4 zł. w miejsce dawnych złotych pieniędzy związkowych (Dodatek XIII. C l. 9), które wkrótce potem i w Niemczech wycofano z obiegu (obwieszcz. min. z 10. stycznia 1874 l. 2 d. u. p.). Przejście do waluty złotej nastąpiło jednak dopiero w r. 1892. Z zarządzeń ustawodawczych aż do tego czasu zanotować należy tylko odnowienie ugody węgierskiej w latach 1878 i 1887 (Dodatek XIII. C l. 10 i 12) oraz przekształcenie banku narodowego na bank austro-węgierski, połączone z pewną modyfikacyą dotychczasowych postanowień o kursie przymusowym banknotów (Dodatek XIII. C l. 11).

D) Zasady nowego systemu monetarnego, nazwanego walutą koronową, określa ust. z 2. sierpnia 1892 (Dodatek XIII. D l. 1), która weszła w życie dnia 11. sierpnia 1892 (obwieszcz. z 11. sierpnia 1892 l. 132 d. u. p.). Austrya przeszła teraz do waluty złotej, a identyczną walutę zaprowadziły Węgry zgodnie z pierwszą ugodą, w myśl której (ust. z 21. grudnia 1867 l. 146 d. u. p.) sprawy monetarne mają być załatwiane w obu częściach monarchii według tych samych zasad; dotyczący układ obejmuje ust. z 2. sierpnia 1892 l. 127 d. u. p., określająca również stosunek (70:30), w jakim kontyngent monet srebrnych, niklowych i bronzowych ma być rozdzielony między Austryę i Węgry. Osobną ustawą (Dodatek XIII. D l. 2) uregulowano znaczenie nowej waluty co do wypłat należących się rzeczywiście w złocie, w szczególności co do opłat cłowych. W następstwie dokonanej reformy wycofano z obiegu przeważną część monet waluty austr.: monety srebrne po 2 zł. i po $^1/_4$ zł. ustawą z 24. marca 1893 l. 62 d. u. p., czterokrajcarówki rozp. z 1. kwietnia 1893 l. 48 d. u. p., monety srebrne zdawkowe po 20 kr. rozp. z 1. kwietnia 1893 l. 21 dz. rozp. min. sk. i rozp. z 23. czerwca 1894 l. 23 dz. rozp. min. sk. (por. także rozp. z 28. stycznia 1902 l. 23 d. u. p., przedłużające termin wykupywania srebrnych monet zdawkowych po 20, 10 i 5 kr. w. a. po połowie wartości nominalnej), monety srebrne zdawkowe po 10 i 5 kr. rozp. z 18. listop. 1895 l. 192 d. u. p., jedno- i półkrajcarówki rozp. min. sk. z 9. czerwca 1897 l. 29 dz. rozp. min. sk. Pozostają w obiegu aż do dalszego zarządzenia monety po 1 fl. a. w. (= 2 K); oprócz tego zarządzono później wybijanie srebrnych pięciokoronówek (rozp. ces. z 21. września 1899 w Do-

datku XIII. D l. 3) złotych monet krajowych po 100 K (ust. z 11. sierpnia 1907 w Dodatku XIII. D l. 4) i srebrnych dwukoronówek (ust. z 7. marca 1912 w Dodatku XIII. D l. 7). By uzyskać złoto, potrzebne do wybijania krajowych monet złotych, uchwalono już ust. z 2. sierpnia 1892 l. 130 d. u. p. zaciągnięcie pożyczki. Przytoczone dopiero co rozp. ces. z 21. września 1899 i rozp. min. z 24. kwietnia 1908 l. 83 d. u. p. (Dodatek XIII. D l. 5) wprowadzają powszechny obowiązek liczenia w walucie koronowej.

Dalszą częścią reformy było wycofanie z obiegu not państwowych. Rozpoczyna je już ust. z 9. lipca 1894 l. 154 d. u. p. o wykupnie 200 milionów zł. w. a. (p. co do zawarcia w tym względzie ugody z Węgrami obwieszcz. z 24. lipca 1894 l. 157 d. u. p.); wykupno reszty zarządza rozp. ces. z 21. września 1899 (Dodatek XIII. D l. 3) i wydane na jego podstawie rozp. min. z 10. sierpnia 1901 l. 123 d. u. p.

Bank austro-węgierski zobowiązano przedewszystkiem ustawą z 2. sierpnia 1892 l. 129 d. u. p. do wydawania banknotów w zamian za złoto. Na tej podstawie rozpoczął bank wykupno banknotów opiewających na wal. aust. i wydawanie w ich miejsce banknotów na walutę koronową. Statuta przepisują wprawdzie w art. 82 (Dodatek XIII. D l. 3 część czwarta) jako minimum nominalną kwotę 50 K; równocześnie jednak z ogłoszeniem tych statutów zarządzono (Dodatek l. c. część trzecia rozdział czwarty) wydawanie banknotów po 10 K, a nadto na podstawie art. 111 powyższych statutów wprowadzono banknoty po 20 K (rozp. min. z 10. września 1900 l. 148 d. u. p.), przy odnowieniu zaś przywileju (Dodatek XIII. D l. 6) ową minimalną granicę wogóle uchylono. Banknoty te mają do dziś dnia kurs przymusowy, określony bliżej w statutach (Dodatek XIII. D l. 3 część czwarta), a przepis statutów, nakazujący każdoczesną wymianę na pieniądz brzęczący, dotąd jeszcze nie obowiązuje (p. Dodatek XIII. D l. 6), choć bank ma obowiązek utrzymywać kurs banknotów al pari.

§ 987. Jeżeli dający pożyczkę wymówił sobie zapłatę w szczególnym, danym przez siebie gatunku monety; natenczas zapłata musi nastąpić w tym właśnie gatunku monety [1]).

[1]) P. §§ 9, 12 i 15 pat. skarb. z r. 1811 (Dod. XIII. A l. 1), §§ 8 i 9 pat z r. 1858 (Dod. XIII. C l. 2), §§ 15, 17, 18 rozp. ces. z r. 1899 (Dod. XIII. D l. 3 część trzecia). Wyjątek od tej zasady wprowadzono przy ustanowieniu kursu przymusowego (§ 986 uw. 1 lit. B; co do stosunków międzynarodowych p. G. 1647 przy § 36 uw. 3 i G. 1320 przy § 37 uw. 3); rozp. ces. z 7. lutego 1856 wraca jednak do zasady.

Czy i w jakich granicach można umówić się skutecznie o zwrot pożyczki w pewnym oznaczonym gatunku monety bez względu na to, w jakiej monecie pożyczkę wyliczono, tego § 987 nie dotyka. W zasadzie uznać należy umowę taką za obowiązującą; tak przedewszystkiem, jeżeli zapłata nastąpić ma w pieniądzu, nie należącym do ustawowych środków zapłaty (arg. §§ 9 i 10 pat. skarb. z 20. lutego 1811, §§ 4, 8 i 9 pat. z 27. kwietnia 1858, §§ 14 i nast. rozp. ces. z 21. września 1899); na tej podstawie orzeka G. 8294, iż pożyczka, która ma być spłacona według wyboru wierzyciela w wal. aust. w srebrze lub w złotych frankach, winna być na żądanie wierzyciela obliczona według kursu złotych

§ 987. Wenn ein Darleiher sich die Zahlung in der besonderen, von ihm gegebenen, Münzsorte bedungen hat; so muss die Zahlung in eben dieser Münzsorte geleistet werden.

franków (w dniu licytacyi realności hipoteką obciążonej: G. 11064) i w tej wysokości spłacona w walucie austr., a takie samo rozstrzygnienie daje G. 7333 w przypadku, gdy przy pożyczce w listach zastawnych zastrzeżono wierzycielowi prawo do zapłaty w złotych frankach, przy czem za podstawę obliczenia przyjęto również ostatni kurs złota przed licytacyą obciążonej realności. Por. także art. 37 ust. weksl. i art. 336 k. h. W obrębie natomiast środków płatniczych waluty krajowej zasada powyższa ulega ograniczeniom, może bowiem być ścieśniona przepisami, wprowadzającymi kurs przymusowy pieniądza papierowego lub banknotów: takie ograniczenie wprowadzał pat. skarb. z 20. lutego 1811 w § 9, a uchyla je dopiero d. n. z 24. kwietnia 1816 (Dodatek XIII. B l. 4); taki sam przepis obowiązywał również ze względu na kurs przymusowy banknotów (§ 986 uw. 1 lit. B), a uchylają go stanowczo dopiero postanowienia §§ 18 i 19 części trzeciej rozp. ces. z 21. września 1899, jakkolwiek można bronić i zdania, że uchylenie takie wynika już z brzmienia zmienionych w r. 1878 statutów bankowych (Dodatek XIII. C l. 11; por. art. 86 statutów w brzmieniu ustalonem rozp. ces. z 21. września 1899).

Zasady dopiero co przytoczone obowiązują również co do oznaczenia pieniądza, w którym ma być uiszczona zapłata, należąca się wierzycielowi z innego tytułu, nie na podstawie kontraktu pożyczki. Tak np. orzeka G. 2061, że cena kupna, należąca się na podstawie umowy z 5. stycznia 1858 effective w talarach związkowych, w nich istotnie ma być uiszczona; por. atoli co do kursu przymusowego banknotów orzeczenia dotyczące rozp. ces. z 7. lutego 1856, a podane przy § 986 pod. lit. B.

§ 988. Ustawowe zmiany monety bez zmienienia wewnętrznej zawartości idą na rachunek wierzyciela. Otrzyma on zapłatę w oznaczonym, dłużnikowi danym, gatunku monety, n. p. 1000 sztuk cesarskich dukatów lub 3000 sztuk dwudziestokrajcarówek bez względu na to, czy zewnętrzna ich wartość wzrosła tymczasem czy spadła [1]). Jeżeli jednak wewnętrzna wartość ulegnie zmianie; natenczas zapłata nastąpić winna w stosunku do wewnętrznej wartości, jaką miał dany gatunek monety w czasie pożyczki [2]).

[1]) Oczywiście, o ile nie zachodzi przypadek § 989. Zasadę wypowiedzianą w pierwszem zdaniu § 988 uznaje pat. z 20. lutego 1811 w §§ 12 i 15, jakkolwiek zobowiązania na monetę brzęczącą pozwala płacić w walucie wiedeńskiej; spotykamy ją następnie w § 9 pat. z 27. kwietnia 1858, lubo z ograniczeniem, wynikającem z przepisów o kursie przymusowym banknotów; przyjmują ją wreszcie §§ 15, 17, 18 i 19 trzeciej części ces. rozp. z 21. września 1899 z tym tylko wyjątkiem, iż zapłata należąca się w pewnym gatunku monet srebrnych wal. austr. ma być dokonana w monecie brzęczącej waluty koronowej. Z judykatury przytoczyć tu należy przedewszystkiem orzeczenia, według których długi płatne w srebrze mają być spłacone w srebrze, choć tymczasem wprowadzono walutę

---

§ 988. Gesetzliche Münzveränderungen ohne Veränderung des inneren Gehaltes gehen auf Rechnung des Darleihers. Er empfängt die Zahlung in der bestimmten, gegebenen Münzsorte, z. B. von 1000 Stücken kaiserlicher Dukaten, oder 3000 Zwanzig-Kreuzer Stücken, ohne Rücksicht, ob deren äusserer Wert in der Zwischenzeit erhöht oder vermindert worden ist. Wird aber der innere Wert geändert; so ist die Zahlung im Verhältnis zu dem inneren Werte, den die gegebene Münzsorte zur Zeit des Darleihens hatte, zu leisten.

złotą: tak G. 6967 (według skryptu zapłata ma nastąpić w guldenach bawarskich lub austr.; skoro pierwsze wycofano, wprowadzając walutę złotą, zapłata ma być dokonana przez świadczenie kwoty, wyrażonej w skrypcie w wal. austr., choć wyrok wydano na marki t. zn. na zagraniczną walutę złotą), 7381 (pretensya talarowa może być spłacona talarami, wybitymi w Austryi na podstawie § 5 pat. z 19. września 1857, a więc obliczona być winna według kursu srebra, choć po spisaniu skryptu talary niemieckie zastąpiono walutą złotą), 11685 (takież rozstrzygnienie co do talarów południowo niemieckich), 11819 (kaucya z r. 1865 miała być zwrócona w talarach związkowych; skoro talary straciły charakter ustawowego środka zapłaty, zwrot w monetach srebrnych wal. austr. ma nastąpić na podstawie stosunku 1 talar = $1^1/_2$ zł. w. a.), 12558 (jak poprzedzające). Dotykają tej samej kwestyi orzeczenia w procesach kuponowych (por. § 36 uw. 3). Kupony licznych austr. kolejowych obligacyi pierwszeństwa zawierały przyrzeczenie zapłaty pewnej kwoty w wal. austr., albo odpowiedniej kwoty w talarach, lub wreszcie odpowiedniej kwoty w guldenach południowo-niemieckich według wyboru wierzyciela; po wprowadzeniu złotej waluty w państwie niemieckiem powstała kwestya, czy należy w Austryi uwzględnić tę zmianę i zamienić talary na marki według stosunku przyjętego ustawą niemiecką (1:3), czy też przyznać posiadaczom tylko prawo do sumy, wyrażonej w walucie austr. G. 6893 i 8214 stanęły na tem ostatniem stanowisku, naruszając zd. m. zagwarantowane wierzycielom prawo wyboru. Tam atoli, gdzie nie było umowy o zapłatę w oznaczonym gatunku monety, nie można stosować § 988; nie przeciw temu G. 6990, gdzie odmienne rozstrzygnienie opiera się tylko na tem, że wydane poprzednio orzeczenie stało się prawomocnem.

[2]) Np. przy zmianie stopy guldenów: § 5 pat. z 27. kwietnia 1858. Por. § 19 ustęp 2 części trzeciej rozp. ces. z 21. września 1899. Przepis § 988 co do czasu, który ma stanowić podstawę do obliczania sumy należnej wierzycielowi, jest jednak tylko regułą interpretacyjną, dostosowaną do przypadku, gdy przy pożyczce umówiono się o zwrot w tym właśnie gatunku monety, który wyliczono; w innych przypadkach właściwszem jest uznać za rozstrzygającą chwilę, w której nastąpić ma zapłata w oznaczonym gatunku monety (p. G. 7333 i 11064 przy § 987). Z tego założenia wychodzi § 261 ustęp 3 o. e.

§ 989. Jeżeli w czasie zwrotu niema w państwie takiego gatunku monety w obiegu [1]); natenczas musi dłużnik zaspokoić wierzyciela w gatunku pieniędzy do tamtego najpodobniejszym, a to w takiej ilości i w taki sposób, iżby wierzyciel otrzymał taką wewnętrzną wartość tego, co pożyczył, jaka była w czasie pożyczki [2]).

[1]) Dopóki ten gatunek monety, w którym ma nastąpić zapłata, istnieje, należy go użyć do zapłaty, choćby ustawa nie zapewniała mu obiegu G. 1079; inaczej, jeżeli go wycofano z obiegu.

[2]) Zazwyczaj zniknięcie pieniądza jest następstwem zmiany waluty: wówczas określa ustawodawstwo, w jaki sposób mają być wykonane długi pieniężne, płatne w usuniętym gatunku monety (p. np. § 5 pat. z 27. kwietnia 1858, a co

---

§ 989. Sind zur Zeit der Rückzahlung dergleichen Münzsorten im Staate nicht im Umlaufe; so muss der Schuldner den Gläubiger mit zunächst ähnlichen Geldstücken in solcher Zahl und Art befriedigen, dass derselbe den zur Zeit des Darleihens bestandenen inneren Wert dessen, was er gegeben hat, erhalte.

do złotych guldenów art. II. ust. z 2. sierpnia 1892 l. 128 d. u. p.). Poza tem obowiązuje § 989: w myśl tego orzeka G. 697, że świadczenie w pieniądzu, który stał się tymczasem monetą tylko rachunkową, ma być wypełnione w walucie krajowej według kursu dnia kontraktu (S. N. powołuje się zresztą tylko na wolę stron podnosząc, że świadczenie oznaczono w umowie na podstawie oszacowania, dokonanego po ówczesnym kursie); także w przypadku zmiany zagranicznej waluty (wprowadzenie waluty złotej w Niemczech) należy według G. 8585, o ile chodzi o zapłatę w Austryi, zastosować § 989 (por. orzeczenia przy § 988 w uw. 1), nie można tedy zobowiązywać dłużnika do zapłaty w talarach, skoro talar przybrał charakter 3 marek. Uwzględniając tę zasadę każe G. 4596 (z r. 1872) dług powstały w Krakowie w r. 1845, a płatny w polskiej walucie srebrnej, spłacić w srebrnych monetach wal. austr.

Do pożyczki w obligacyach publicznych nie odnosi się § 989: w razie konwersyi (renty 5% na 4%) nie można wierzycielowi narzucać obligacyi skonwertowanych O. z 10. lutego 1897 Gh. 1897 n. 13 Links 4881.

b) w zapisach długu;

§ 990. W publicznych zapisach długu [1]) zawrzeć można pożyczkę ważnie [2]) w ten sposób [3]), iż zapłata długu nastąpi w takich samych obligacyach, jak pożyczone [4]), lub też zwrócona będzie suma odpowiadająca wartości, jaką miał zapis długu w czasie pożyczki [5]).

[1]) Ust. ma tu na myśli papiery wartościowe, wydane przez państwo lub korporacye prawno-publiczne, a zawierające bezwarunkowe przyrzeczenie pewnych świadczeń, przy których exceptio non numeratae pecuniae jest wykluczona, zatem papier określa stanowczo rozmiar zobowiązania; obojętnem jest, czy papier podaje causam obligandi i jaką. Do wydawania papierów z takim charakterem mogą mieć prawo i osoby prywatne, o ile uzyskały pozwolenie państwa; papiery takie (kolejowe obligacye pierwszeństwa) nie są jednak w rozumieniu § 990 obligacyami publicznemi G. 13015. Akcye nie są wogóle obligacyami G. 5932; za obligacye publiczne uznaje natomiast G. 4639 obligacye indemnizacyjne.

Co do pożyczki w innych obligacyach p. § 991.

[2]) Czy przepis ten (zarówno jak § 991) dziś jeszcze obowiązuje, wydaje mi się wątpliwem: p. § 985 uw. 1. O ile mu się mocy obowiązującej odmówi, może powstać pytanie, czy wręczenie obligacyi z obowiązkiem zwrotu kwoty, odpowiadającej nie wartości kursowej, lecz n. p. wysokości nominalnej, uważać za pożyczkę (co zd. m. jest właściwsze), czy za kontrakt sui generis.

[3]) Nie obowiązuje już postanowienie d. n. z 20. maja 1808 n. 842 zb. u. s., według którego (p. 3) obligacye nie niosące procentów nie mogły być użyte do pożyczki procentowej. Nie obowiązują także zd. m. ograniczenia co do oprocentowania, jakieby można wywnioskować z § 999 (p. podane tamże G. 4663), przy-

b) in Schuldscheinen;

§ 990. In öffentlichen Schuldscheinen können Darleihen in der Art gültig geschlossen werden, dass die Tilgung der Schuld entweder mit einem durchaus gleichen öffentlichen Schuldscheine, wie der dargeliehene war, geleistet, oder der Betrag nach dem Werte, welchen der Schuldschein zur Zeit des Darleihens hatte, zurückgezahlt werde.

czem jednak otwartą pozostaje kwestya, czy w razie przyrzeczenia odsetek n. p. od wysokości nominalnej (zob. wyżej uw. 2) przyjąć jeszcze pożyczkę, czy kontrakt sui generis (por. § 971 uw. 3).

[4]) t. zn. in genere (p. G. 13686 przy § 971 uw. 1), wobec czego pożyczka nie podpada pod § 985, lecz pod § 992. Taką wolę stron przyjąć należy w braku wyraźnej umowy, co uznawał już powołany w uw. 3 d. n. z 20. maja 1808 (p. 2). Co do konwersyi zob. O. z 10. lutego 1897 przy § 989 uw. 2.

[5]) Gdyby się nawet przyjęło, że § 990 obowiązuje jeszcze w całej pełni, dopuszczalna jest umowa, że wartość ma być obliczona według czasu, w którym ma nastąpić zwrot (§ 988 uw. 2).

§ 991. Jeżeli zamiast pieniędzy [1]) dano prywatny oblig lub towary [2]); natenczas dłużnik obowiązany jest tylko [3]), albo zwrócić oblig [4]) lub otrzymane towary w nieuszkodzonym stanie, albo też wynagrodzić wierzycielowi udowodnioną przez tegoż szkodę.

[1]) Por. § 983 uw. 1.

[2]) Co do rzeczy in specie pożyczka wogóle nie może przyjść do skutku; co do rzeczy zamiennych jest możliwa po myśli § 992, ale § 991 odnosi się do przypadku, gdy stronom chodzi o »zwrot« sumy pieniężnej w zamian za rzeczy.

[3]) Przepis ten pojęty był w kodeksie jako ius cogens: umowa sprzeciwiająca się § 991 nietylko nie była pożyczką, lecz wogóle nie wytwarzała zamierzonego zobowiązania, a zrzeczenie się zarzutów z § 991 z strony dłużnika było nieważne G. 1094. Z nowszych orzeczeń, wydanych po ust. z 14. czerwca 1868 (przy § 993), uznaje tę zasadę — co do quasi usufructus na kolejowych obligacyach pierwszeństwa — G. 13015; por. atoli § 985 uw. 1 oraz G. 6320, gdzie uznano pożyczkę co do kwoty, na którą dłużnik dostał od wierzyciela tylko weksel, przyjmując, że § 991 ustąpić musi woli stron. W każdym razie ustawowy wyjątek od § 991 zachodzi co do pożyczki, danej w listach zastawnych, a zwrotnej w pieniądzu w nominalnej wysokości; statuty bowiem dotyczących zakładów ogłoszone zostały jako ustawa (p. § 461 uw. 5 lit. *a*).

[4]) Jeżeli cedent wierzytelności hipotecznej pozostawił cesyonaryuszowi walutę cesyi (w kwocie równej wysokości wierzytelności) jako pożyczkę, G. 104 (z r. 1855) pozwala mu skarżyć tylko o zwrot cedowanej wierzytelności. Por. G. 295 przy § 916 uw. 3.

c) pożyczka w innych rzeczach zużywalnych.

§ 992. Jeżeli pożyczkę zawarto nie w pieniądzach, lecz w innych rzeczach zużywalnych, natenczas wzrost lub spadek ich wartości do czasu ich oddania żadnej nie stanowi różnicy, skoro umówiono się tylko o zwrot w tym samym gatunku, jakości i ilości.

---

§ 991. Wenn statt Geldes ein Privatschuldschein oder Waren gegeben worden sind; so ist der Schuldner nur verbunden, entweder den Schuldschein oder die empfangenen Waren unbeschädigt zurückzustellen, oder dem Glaübiger den von diesem zu erweisenden Schaden zu ersetzen.

c) Darleihen in anderen verbrauchbaren Gegenständen.

§ 992. Bei Darleihen, die nicht über Geld, sondern über andere verbrauchbare Gegenstände geschlossen werden, macht es, dafern nur die Zurückstellung

Odsetki.

§ 993. [Jeżeli przy pożyczce wierzyciel co do gatunku, jakości lub ilości wyraźnie lub milcząco więcej sobie zastrzegł do oddania, aniżeli dał; kontrakt istnieje tylko o tyle, o ile przy tem nie przekroczono dozwolonych w umowach odsetek.] [1]).

[1]) Ograniczenia dotyczące wysokości odsetek uchyliła ust. z 14. czerwca 1868 l. 62 d. u. p., opiewająca po zmianie, dokonanej ust. z 15. maja 1885 l. 77 d. u. p., jak następuje:

§ 1. Istniejące dotychczas ograniczenia ustawowe umownej stopy odsetkowej i wysokości kary umownej przy pożyczkach i wierzytelnościach kredytowych tracą moc obowiązującą.

§ 2. Jeżeli umówione zostały odsetki bez oznaczenia stopy lub jeżeli należą się z ustawy, wynoszą pięć od sta rocznie.

§ 3. Odsetek od odsetek wolno żądać: *a*) jeżeli je wyraźnie wymówiono; *b*) jeżeli zaskarżono odsetki zapadłe, od nich od dnia doręczenia skargi. O wysokości odsetek od odsetek rozstrzyga przedewszystkiem umowa. Jeżeli zaś w tej mierze nic nie umówiono, należą się odsetki ustawowe (§ 2).

§ 4. O terminie zapłaty odsetek rozstrzyga umowa. Gdy nic w tej mierze nie umówiono, należy płacić odsetki przy zwrocie kapitału, lub corocznie, jeżeli umowa jest zawarta na lat kilka. Odsetki wolno z góry potrącać, lub żądać ich z góry bez wszelkiego ograniczenia.

§ 5. Przy pożyczkach wolno sobie wymówić, iż zwrócona będzie większa suma lub ilość, lub rzeczy lepszej jakości, niżeli były dane; wszakże to, co ma być zwrócone, musi być tego samego rodzaju, jak to, co było dane.

§ 6. Wszystkie postanowienia prawa cywilnego i karnego, sprzeczne z powyższymi przepisami, tracą moc obowiązującą: tak w szczególności: pat. z 2. grudnia 1803 l. 640 z. u. s., rozp. z 14. grudnia 1866 l. 160 d. u. p., § 485 u. k. tudzież §§ 993–998, 1000 i 1196 ust. cyw. Ustawa niniejsza nie narusza statutami uzasadnionych praw zakładów kredytowych i kas oszczędności, przepisów u. h. i u. w., tudzież pat. z 2. czerwca 1848 l. 1157 z. u. s. i rozp. ces. z 7. lutego 1856 l. 21 d. u. p. o przymusowym kursie pieniędzy papierowych.

§ 7. Ustawa niniejsza wchodzi w życie z d. 1. lipca 1868; jednakowoż od dnia jej ogłoszenia nie wolno wdrażać ani prowadzić dalej postępowania karnego o lichwę, ani też wykonywać wymierzonej już kary. Natomiast nie stosuje się ta ustawa do czynności prawnych zawartych przedtem, zanim weszła w życie, ani do nabytych przedtem praw osób trzecich, ani do rozpoczętych w owym czasie spraw konkursowych lub rozpraw ugodowych (Ausgleichsverhandlungen).

Wprowadzona przez tę ustawę zupełna swoboda co do umów procentowych nie utrzymała się długo; już ust. z 19. lipca 1877 l. 66 d. u. p. wprowadza

---

in der nämlichen Gattung, Güte und Menge bedungen worden, keinen Unterschied, wenn sie in der Zwischenzeit am Werte gestiegen oder gefallen sind.

Zinsen.

§ 993. [Wenn sich der Darleiher bei was immer für einem Darleihen in Rücksicht auf die Gattung, Güte oder Menge ausdrücklich oder stillschweigend mehr bedingt, als er gegeben hat; so kann der Vertrag nur insofern bestehen, als dabei die erlaubten Vertragszinsen nicht überschritten werden.]

W wierszu 4 od góry dodać: »Ustawę tę zastąpiło obecnie rozp. ces. z 12. październ. 1914 l. 275 d. u. p., zamieszczone w Dodatku XI. B.; § 1 tego rozp. wcieliła nowela III. 90 do tekstu k. c. w § 879 l. 4«.

Pod lit. *h*) po cytacie: »§ 17 ust. konk.« dodać: » ‚obecnie zaś §§ 54 i 57 l. 1 (»odsetek bieżących od wierzytelności konkursowych począwszy od otwarcia konkursu nie można dochodzić jako wierzytelności konkursowych«) ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. tudzież §§ 24 i 27 l. 1 ordyn. ugod. z tejże daty;«.

Do lit. *i*). Rozp. ces. o lichwie (Dodatek XI. B) obejmuje zakres nierównie szerszy, i to zarówno przy określeniu nieważności umów lichwiarskich (§ 1), jak i przy oznaczeniu — ciaśniejszych — granic lichwy karygodnej (§§ 2 i 4). Nie dopuszcza ono nadto znanych prawu dawniejszemu wyjątków, a w sferze prywatno-prawnej przypisuje sobie daleko idącą moc wsteczną (§ 10; por. także nowelę III. 90 i 105). Dawne znamiona objektywne lichwy (nadmierność zysku i możność spowodowania ruiny) zastąpiła dysproporcya wartości obustronnych świadczeń (§ 1); przy lichwie karygodnej usunięto nadto czynny żal jako okoliczność uchylającą karygodność. Inne zmiany mają dla prawa cywilnego znaczenie drugorzędne.

dla Galicyi i Bukowiny reakcyę przeciw lichwie, określonej jako »nierzetelne postępowanie przy interesach kredytowych«, a zasady te przyjmuje wkrótce — z nieznacznemi zmianami — dla wszystkich krajów, reprezentowanych w radzie państwa, ust. z 28. maja 1881, zamieszczona w Dodatku XI.

Dla wyjaśnienia stanu prawnego zauważam:

a) Zobowiązanie do płacenia odsetek jest wprawdzie zobowiązaniem ubocznem; skoro jednak powstało, ma byt samodzielny. Można tedy zrzec się prawa do kapitału, zastrzegając sobie prawo do pobierania odsetek G. 10884.

b) Co do kary umownej ust. z 14. czerwca 1868 uchyla (§ 1) przepis § 1336, zakreślający przy pożyczce jako maximum najwyższą dozwoloną ilość odsetek, nie dotyka jednak przyznanego sędziemu w § 1336 prawa do obniżenia umówionej kary G. 6933.

c) Ustawowe odsetki przepisuje k. c. w §§ 514 i 1333 (roszczenie z §§ 947 i 954 ma całkiem odmienną naturę, choć rozmiar jego określa ustawa w procentowym stosunku do pewnego kapitału), ust. weksl. w art. 50 i 51 (sześć od sta; umowne podwyższenie stopy w tym przypadku wyklucza na podstawie prawa wekslowego G. 8158), ust. handl. w art. 220 i 288—291 (sześć od sta), ust. o dom. skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p. w § 36, ust. czek. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p. w § 17; p. nadto przepisy, podane przy §§ 1333 i 1334.

d) Co do odsetek od odsetek (§ 3 ust. z 14. czerwca 1868) zob. nadto art. 291 k. h. (stosunek rachunku bieżącego). Według G. 7970 nie mogą się należeć odsetki od ustawowych odsetek zwłoki, albowiem przy tych ostatnich nie można mówić o zapadłości (?).

e) Co do ograniczeń jeszcze obowiązujących (§ 5 ust. z 14. czerwca 1868) p. §§ 989, 1335 i 1372; por. nadto § 2 l. 5 ust. o pożyczk. melior. z 6. lipca 1896 (Dodatek XII.) i § 153 o. e.

f) Co do wspomnianych w § 6 ust. z 14. czerwca 1868 przywilejów statutowych p. mianowicie § 11 lit. *a* statutu oddziału hipot. banku austro-węg. (rozp. ces. z 21. września 1899 l. 176 d. u. p. część czwarta rozd. 1 zał. I. a, niedotknięte ust. z 8. sierpnia 1911 l. 157 d. u. p.), w myśl którego bank »uwolniony jest od wszelkich ograniczeń ustawowych nietylko co do wysokości stopy procentowej, lecz także co do innych warunków pożyczki, o ile nie sprzeciwiają się naturze kontraktu pożyczki i kontraktu zastawnego«. Przepisy o kursie przymusowym pieniądza papierowego p. przy § 986 uw. 1 lit. B.

g) Co do działania ust. z 14. czerwca 1868 wstecz p. G. 6851 przy § 5 l. 8 lit. *b*.

h) Co do traktowania odsetek w konkursie p. § 17 ust. konk.; co do uwzględniania ich przy rozdziale ceny kupna zastawu p. §§ 449 uw. 1 s. 386 i 464 uw. 1; co do przedawnienia p. § 1480. Co do układu, że w razie zwłoki z zapłatą odsetek kapitał staje się odrazu płatny (t. zw. klauzula kassatoryjna, nakazana § 195 pat. niesp. przy lokacyi kapitałów pupilarnych, a rozp. min. z 12. grudnia 1890 — przy § 774 uw. 3 — także co do spłat przy podziale spadku), p. objaśn. do §§ 1334 i 1336.

i) Nowe przepisy o lichwie stosują się do wszelkich interesów kredytowych, więc także do kupna na kredyt (przeciwnie atoli G. 10171); ust. z 28. maja 1881 działa nawet wstecz (§ 13 ust.), o ile chodzi o skutki prywatno-prawne G. 10759 (gdzie przerwany proces dopiero po wydaniu ustawy zaczęto dalej prowadzić, mimo tego jednak przeprowadzono redukcyę odsetek), czego nie wyklucza ani zeznanie aktu notaryalnego z klauzulą wykonalności G. 11038 (por. § 4

ust. notar.), ani nawet wcześniejsze uzyskanie przez wierzyciela wyroku, jeżeli nastąpiło na podstawie pozornego procesu przy powstaniu długu G. 9431; nie obowiązywała wstecz ust. z 19. lipca 1877 (p. § 5 l. 8 lit. *b*), a wobec § 16 ust. z 28. maja 1881 i ta późniejsza ustawa nie dotyka — w Galicyi i Bukowinie — interesów dawniej zawartych G. 10760. Wyjątkowo nie odnosi się ustawa powyższa do przypadków określonych w § 14 (nieco inaczej określała ten wyjątek dla Galicyi i Bukowiny ust. z 19. lipca 1877 w § 7, żądając tylko, by czynność była handlowa i by biorący kredyt był kupcem); nie narusza również specyalnych przywilejów statutowych poszczególnych zakładów kredytowych (wyżej lit. *f*), a wogóle nie dotyka czynności zakładów, które według statutów pod nadzorem państwa trudnią się interesami kredytowymi, a którym art. V. rozp. z 28. październ. 1865 l. 110 d. u. p. zapewnia wolność »od wszelkich ograniczeń ustawowych co do wysokości stopy procentowej« (tak G. 8112, 8145 i 12901: przeciwnie atoli — zd. m. trafnie — G. 8224 i 8226, według których przywilej ten zgasł po myśli art. VII. powyższego rozporz. przez »wydanie nowych ustaw, regulujących dotyczące stosunki w interesie ogólnego obrotu«, t. zn. ustaw o lichwie). Przy ocenie »nadmierności« zysku uwzględnić należy z jednej strony wszystkie — także uboczne — korzyści zapewnione dłużnikowi O. T. K. z 8. maja 1912 zbmin. n. 39 6, z drugiej także niebezpieczeństwo utraty kapitału (premia za ryzyko) O. T. K. z 19. kwietnia 1888 l. 355; ruina majątkowa t. j. zniszczenie równowagi między dochodami a wydatkami dotknąć może nietylko samodzielnego gospodarza, lecz także osobę, zostającą w gospodarczej zależności od innej O. T. K. z 17. stycznia 1887 l. 11550; ustawa wymaga zresztą tylko, by interes mógł in abstracto spowodować ruinę, stosuje się więc także do interesów osoby, która przy zawarciu czynności jest już majątkowo zrujnowana O. T. K. z 7. lipca 1887 l. 2717; lichwa możliwa jest także przy pożyczkach na cele produktywne, o ile nie jest pewnem, że się przez to osiągnie zysk, np. gdy chodzi o zakupno inwentarza celem prowadzenia gospodarstwa O. T. K. z 8. maja 1912 j. w.; według tegoż orzeczenia niedołęstwo rozumu nie jest chorobą umysłową, lecz brakiem oryentowania się w interesie, który nie pozwala dostrzedz zgubnych jego następstw, a brak doświadczenia zachodzi już wówczas, gdy dłużnik nie wiedział o tem, że taniej może dostać pieniądze. O ile zachodzą warunki lichwy (a winny nie objawił po myśli § 7 ust. czynnego żalu), nastąpią cywilne skutki w § 8 ust. określone: czynność należy tedy uznać za nieważną (odmiennie G. 10759, które obniża tylko umówione odsetki), a konsekwencyą tego będzie zobowiązanie dłużnika do zwrotu tego, co rzeczywiście otrzymał (por. § 877 uw. 3 i § 878 uw. 4) G. 9504, z czego wynika, iż dłużnik solidarny zupełnie nie odpowiada, jeżeli z waluty pożyczkowej niczego zupełnie nie otrzymał G. 9531, 11147; naodwrót zaś wierzyciel zwrócić ma wszystko, co na podstawie nieważnej czynności dostał, a obie strony zobowiązane są nadto — przy świadczeniach pieniężnych — zapłacić sobie nawzajem ustawowe odsetki od kwot, jakie przypadają do zwrotu (§ 8 ust.; tak co do odsetek na korzyść wierzyciela G. 9019 i 9431; inaczej co do tego — oparte na odmiennie brzmiącym § 2 ust. z 19. lipca 1877 — G. 8224 i 8226 tudzież G. 8325, które uznają prawo wierzyciela do 12% względnie 11%), przy czem specyalny przepis ustawy (§ 8 ustęp 2) utrzymuje w mocy zabezpieczenie wierzycielowi dane. Orzeczenie nieważności należy w zasadzie do sądu karnego (§§ 8, 11 ust.); i w tym jednak razie uregulowanie skutków prawnych nieważności może należeć do sądu cywilnego (§§ 8, 9 ust.), a w przypadku § 10 ust. sąd cywilny powołany jest nawet do orzeczenia nieważności; jeżeli

Na końcu uwag do § 993 dodać:

k) Według § 8 rozp. z 20. stycznia 1918 l. 20 d. u. p., wchodzącego w życie 22. stycznia 1918, :» (1) Jeżeli hipoteka ciąży na realności częściowo przynajmniej wynajmowanej, o podwyższenie stopy procentowej umówić się wolno tylko o tyle, o ile to stało się konieczne skutkiem ogólnych zmian stosunków stopy procentowej lub też ze względu na stopę procentową zobowiązań, jakie wierzyciel zaciągnął przed wejściem w życie przepisów o ochronie lokatorów (p. co do tego uzupełn. do str. 928). Podwyższenie powrotnych należytości ubocznych (dodatki na koszta zarządu itp.), jakie dłużnik hipoteczny płacić ma oprócz odsetek, lub też umówienie się przy sposobności przedłużenia kredytu hipotecznego o prowizyę itp., przekraczającą miarę zwykłego w obrocie wynagrodzenia, traktować należy na równi z podwyższeniem stopy procentowej. (2) O ile umówiona stopa procentowa przekracza powyższą granicę, umowa jest nieważna. Kto dobrowolnie uiścił zapłatę, może żądać zwrotu wraz z ustawowemi odsetkami. Tego roszczenia o zwrot nie można się zrzec z góry. Przedawnia ono w ciągu roku«. O dopuszczalności podwyższenia rozstrzyga na wniosek wierzyciela lub dłużnika osobna komisya, której orzeczenie nie może być zaczepione, może atoli każdej chwili być zmienione; p. w tym względzie § 11 dotyczącego rozp. Pro praeterito ograniczenia powyższe obowiązują co do tych miejscowości, dla których obowiązywały przepisy o ochronie lokatorów z 26. stycznia 1917 l. 34 d. u. p.; odnoszą się jednak tylko do podwyższeń, które nastąpiły po dniu oznaczonym w rozporządzeniu, wprowadzającem w danej miejscowości ochronę lokatorów (p. co do Galicyi rozp. z 30. kwietnia, 1. czerwca, 5. lipca, 19. lipca, 14. września, 12. październ. i 3. listop. 1917 l. 191, 249, 282, 302, 377, 407 i 433 d. u. p.). Pro futuro mają moc ogólnie obowiązującą, a według § 21 l. 2 rozp. z 20. stycznia 1918 mogą być rozporządzeniem min. rozciągnięte i na takie przypadki podwyższenia stopy procentowej po 27. stycznia 1917, do których się jeszcze nie odnosiły (p. co do Galicyi rozp. z 31. stycznia 1918 l. 38 d. u. p.).

atoli sąd karny zaniechał dochodzeń dla braku istoty czynu, nie można już zaczepiać ważności interesu przed sądem cywilnym G. 13306 i 13845, czego nie zmienił bynajmniej § 268 p. c. G. IV. 1548. O ile się dochodzi roszczenia przed sądem cywilnym, można to uczynić drogą skargi (ewentualnie ustalającej np. przy zaczepieniu aktu notaryalnego z klauzulą wykonalności; możliwa jest także skarga o wykreślenie z hipoteki, którą G. 7580 pozwala adnotować), drogą zarzutu przeciw skardze, ewentualnie zapomocą rekursu w toku postępowania egzekucyjnego G. 9019 i podane przy § 37 w uw. 4 G. 12864 (p. atoli G. 8539, które z żądaniem takiem każe się zwrócić do pierwszej instancyi, i G. 11945, które za jedyną dopuszczalną drogę uważa wniesienie skargi), przy czem zresztą rozumie się samo przez się, że stwierdzenie lichwy nie może nastąpić w postępowaniu egzekucyjnem np. w postępowaniu, mającem na celu rozdział ceny kupna G. 11038; do orzekania nieważności z urzędu sąd cywilny nie ma prawa (może uczynić doniesienie do sądu karnego) G. 9138 i 10361, nie jest w szczególności uprawniony do obniżania z urzędu odsetek przy załatwianiu wniosków egzekucyjnych G 8023 i 8198, lubo w judykaturze spotyka się także zdanie przeciwne (G. 7466, 8224 i 8226 na podstawie ust. z 19. lipca 1877, oraz oparte na ust. z r. 1881 G. 11038 i O. z 16. sierpnia 1889 Gh. 1890 n. 8). Roszczenia można dochodzić także wobec cesyonaryusza, chociaż mu lichwy po myśli § 1 ustęp 2 ust. zarzucić nie można G. 9504 (inaczej na podstawie ust. z 19. lipca 1877 G. 7885, gdzie zresztą egzekucyę prowadzono przeciw temu, kto obciążoną realność już po egzekucyjnem oszacowaniu nabył od dłużnika).

§ 994. [W umowie może sobie każdy zastrzedz procent po pięć od sta rocznie, jeśli dany jest zastaw, jeżeli zaś niema zastawu, po sześć od sta rocznie. Taką stopę dozwolonego umownego procentu rozumieć należy także i wtedy, kiedy się umówiono wprawdzie o procent, ale nie oznaczono jego wysokości] [1]).

[1]) Por. art. 292 k. h. oraz ustawy przytocz. przy § 993.

§ 995. [Jeżeli komu należy się procent, bez wyraźnej umowy, z przepisu ustawy; natenczas płacić należy cztery od sta, a między handlującymi i fabrykantami, upoważnionymi przez władzę, przy długu powstałym z właściwej czynności handlowej sześć od sta rocznie] [1]).

[1]) P. przy § 993 ust. z 14. czerwca 1868 (§ 2) oraz przepisy podane tamże pod lit. *c*.

§ 996. [Jeżeli w umowie, oprócz oznaczenia miejsca i czasu zapłaty wierzycielowi kapitału i odsetek, nałożono na dłużnika pod jakąkolwiek postacią

---

§ 994. [Durch Vertrag können bei einem gegebenen Unterpfande fünf, ohne Unterpfand sechs von Hundert auf Ein Jahr von Jedermann bedungen werden. Dieses Mass der erlaubten Vertragszinsen ist auch dann zu verstehen, wenn zwar Zinsen bedungen, aber ihr Betrag nicht bestimmt worden ist.]

§ 995. [Wenn jemanden Zinsen, ohne ausdrückliche Bedingung, aus dem Gesetze gebühren; so sind vier von Hundert, und zwischen den von den Behörden berechtigten Handelsleuten und Fabrikanten bei einer aus einem eigentlichen Handlungsgeschäfte entsprungenen Schuld sechs von Hundert auf das Jahr als die gesetzmässigen zu entrichten.]

§ 996. [Wenn ausser der Bestimmung des Ortes und der Zeit der Zahlung

i nazwą inne jeszcze zobowiązania poboczne; albo też zastrzeżono korzyści uboczne dla wierzyciela czy też dla drugich; natenczas postanowienia takie są nieważne, o ile przy tem wszystko razem wzięte przekracza dozwoloną miarę umownych odsetek] [1]).

[1]) I ten przepis uchyliła ust. z 14. czerwca 1868; dziś obowiązują tylko ograniczenia, wynikające z ustaw o lichwie. Tyczy się to także układu, w którym dłużnik przyrzeka ponosić podatki, jakieby miał opłacać wierzyciel od pobieranych odsetek (p. § 879 uw. 1 lit. *b* l. 34 co do nieważności umów, mających na celu przerzucenie podatku osobisto-dochodowego).

§ 997. [Odsetki płacić należy zazwyczaj przy zwrocie kapitału; albo też rocznie, jeżeli umowę zawarto na większą liczbę lat, a co do terminu płacenia odsetek nic w niej nie postanowiono. Procent z góry strącić można najwięcej za pół roku. Procent w ilości większej nad tę z góry strącony policzyć należy na kapitał od dnia, kiedy potrącenia dokonano.] [1]).

[1]) Por. obecnie § 4 ust. z 14. czerwca 1868 przy § 993. Oznaczenie wysokości procentu ma za podstawę okres jednoroczny; gdyby przeto w umowie lub wyroku sądu polubownego określono wysokość procentu (np. na $1^1/_2\%$) nie dodając, czy to procent tygodniowy, miesięczny, czy roczny, przyjąć należy, że chodzi o procent roczny G. 6496 (?). Wobec swobody strącania odsetek i uchylenia ograniczeń co do ich wysokości nie można kwestyonować umowy, w myśl której dłużnik ma płacić pewien % od pewnego kapitału, którego mu — wskutek strącenia — nie wyliczono w całości (inaczej na podstawie dawnego prawa G. 4316 i 4515); zaczepienie mogłoby nastąpić tylko na podstawie nowych przepisów przeciw lichwie.

§ 998. [Procentu od procentu nie wolno nigdy pobierać; dwuletnie jednak lub dawniejsze jeszcze zaległości procentowe można w drodze umowy zamienić na nowy kapitał.] [1]).

[1]) Por. obecnie § 3 ust. z 14. czerwca 1868 przy § 993 i G. 7970 tamże pod lit. *d*. Kapitalizacya odsetek, o której mówi § 998, zachowała jednak doniosłość ze względu na § 1335 (p. podane tamże G. IV. 1548); zob. także uwagi do § 1480.

§ 999. Odsetki od pożyczki pieniężnej płacić należy w tej samej walucie, co i kapitał [1]).

---

des Kapitals und der Zinsen dem Darleiher unter was immer für einer Gestalt und Benennung noch andere Nebenschuldigkeiten; oder, wenn für sich oder für Andere Nebenvorteile bedungen worden; so sind sie, insofern dabei im Ganzen das Mass der erlaubten Vertragszinsen überschritten wird, ungültig.]

§ 997. [Die Zinsen sind gemeiniglich bei Zurückzahlung des Kapitals; oder, wenn der Vertrag auf mehrere Jahre geschlossen, und in demselben wegen der Fristen zur Zahlung der Zinsen nichts ausgemacht worden, jährlich abzuführen. Vorhinein können sie höchstens auf ein halbes Jahr abgezogen werden. Die über dieses Mass vorhinein abgezogenen Zinsen sind, von dem Tage des Abzuges an, vom Kapitale abzurechnen.]

§ 998. [Zinsen von Zinsen dürfen nie genommen werden; doch können zweijährige oder noch ältere Zinsenrückstände mittelst Übereinkommens als ein neues Kapital verschrieben werden.]

§ 999. Zinsen von Gelddarleihen sind in der nämlichen Währung (Valuta), wie das Kapital selbst, zu entrichten.

[1]) Przepis ten nie został wprawdzie uchylony wyraźnie przez ust. z 14. czerwca 1868 (p. § 6), zd. m. jednak ma on tylko znaczenie reguły interpretacyjnej i ustępuje odmiennej woli stron, choćby się ów procent w innej walucie inną nazwą określić chciało (por. §§ 971 uw. 3 i 990 uw. 3); z tej przyczyny nie odpowiada już zd. m. dzisiejszemu prawu G. 4663, według którego przy pożyczce w obligacyach państwowych żądać można tytułem odsetek tylko albo kuponów (względnie kwoty, na jaką opiewają) albo pewnego procentu od wartości kursowej. Nie obowiązuje również zd. m. d. n. z 24. grudnia 1816 l. 1305 zb. u. s., który powołując się na ówczesne przepisy o lichwie zabrania układów, w których biorący pożyczkę odstępuje wierzycielowi zamiast odsetek użytkowanie pewnego gruntu (choć nie zachodzą warunki § 1372, bo niema zastawu) lub przyrzeka mu zamiast odsetek pewną ilość naturaliów, albowiem układy takie przez trudność dokładnego obliczenia otwierają lichwie (w dawnem słowa tego znaczeniu) drogę; wobec ust. z 14. czerwca 1868 (przy § 993) przepis ten stracił podstawę (p. G. 8241, które umowę taką uważa za ważny kontrakt dzierżawy; przeciw temu jednak G. 11289, gdzie zresztą podstawę orzeczenia stanowił pozytywny przepis § 1372), wogóle zaś nie odnosił się (podobnie, jak i § 1372) do przyznania wierzycielowi prawa mieszkania w pewnym domu G. 7380.

G. 5510 przyjmuje, iż można zasiedzieć prawo do pobierania odsetek w pewnej oznaczonej walucie; p. § 311 uw. 2.

§ 1000. [Jak traktować należy lichwę popełnioną co do kapitału lub ze względu na dozwoloną miarę odsetek, postanawia odrębna ustawa o lichwie.][1])

[1]) P. objaśn. do § 993.

Forma obligu.

§ 1001. Aby oblig [1]) stanowił zupełny dowód co do kontraktu pożyczki [2]), musi się [3]) w nim oznaczyć [rzetelnie i] [4]) jasno tak dającego właściwie pożyczkę czyli wierzyciela [5]), jak i biorącego właściwie pożyczkę czyli dłużnika [6]); przedmiot i wysokość pożyczki; a jeżeli się pożyczkę daje w pieniądzach, ich gatunek, tudzież wszelkie warunki, odnoszące się tak do zapłaty długu głównego, jak i do procentu, jeżeli ma być płacony. Ustawa sądowa przepisuje, jaką zewnętrzną formę oblig mieć powinien, aby stanowił dowód [7]).

[1]) Ustawa ma tu na myśli skrypt pożyczkowy sensu stricto t. zn. dokument, stwierdzający przyjście pożyczki do skutku; obojętnem jest, czy skrypt ten jest tylko środkiem dowodowym, czy także dokumentem dyspozytywnym, od

---

§ 1000. [Wie ein in Absicht auf das Kapital oder das erlaubte Zinsenmass verübter Wucher zu behandeln sei, bestimmt das besonders bestehende Wuchergesetz.]

Form des Schuldscheines.

§ 1001. Damit ein Schuldschein über einen Darleihensvertrag einen vollständigen Beweis mache, müssen darin der eigentliche Darleiher oder Gläubiger sowohl, als der eigentliche Anleiher oder Schuldner; der Gegenstand und Betrag des Darleihens; und, wenn es in Geld gegeben wird, die Gattung desselben, wie auch alle auf die Zahlung der Hauptschuld sowohl, als auf die etwa zu entrichtenden Zinsen sich beziehende Bedingungen [redlich und] deutlich bestimmt werden. Die äussere, zur Beweiskraft nötige Form einer Schuldurkunde setzt die Gerichtsordnung fest.

którego zawisła ważność kontraktu (por. § 884). W skrypcie takim nie musi być użyte słowo »pożyczka«: wystarczy potwierdzenie odbioru kapitału i przyrzeczenie zwrotu (w liście) G. 2789, użycie wyrazów: »walutę otrzymałem w gotówce« G. 10768, oświadczenie dłużnika w księdze handlowej wierzyciela, iż otrzymał pewną kwotę z obowiązkiem zwrotu G. 12306; musi być jednak określony akt prawny, z którego ma wynikać zobowiązanie, a akt ten odpowiadać musi przepisom ustawy o kontrakcie pożyczki, do czego nie potrzeba zresztą, by nastąpiło bezpośrednio wręczenie dłużnikowi sumy dłużnej (§ 983 uw. 1). T. zw. cautio indiscreta t. j. dokument stwierdzający istnienie zobowiązania, nie wymieniający jednak ani nie określający jego tytułu, nie podpada oczywiście pod § 1001 i nie stanowi dowodu zawarcia kontraktu pożyczki G. 11407 (gdzie dłużnik oświadczył, iż »zapłaci« oznaczoną kwotę), 15654 (gdzie użyto wyrażenia, iż »D stał się winnym C pewną kwotę, którą przyrzeka zapłacić«, a poza skryptem dowodu wyliczenia pożyczki nie zdołano przeprowadzić); otwarta zresztą kwestya, czy i kiedy z oświadczenia takiego mimo braku tytułu powstaje zobowiązanie abstrakcyjne (p. § 861 uw. 5; zbyt daleko idzie w każdym razie G. 14980, uważając za cautio indiscreta list, w którym piszący oświadczył, iż otrzymał od adresata gotówką pewną kwotę, którą przyrzeka spłacić ratami, lubo zresztą główny nacisk orzeczenia spoczywa na tem, iż dokument nie zasługuje na pełną wiarę, nie jest zatem dostateczną podstawą do wdrożenia skróconego procesu egzekutywnego). Także weksel nieważny ma, o ile chodzi o dowód pożyczki, tylko znaczenie cautionis indiscretae, nie stanowi tedy dowodu G. 14282 (przeciwnie atoli G. 12092; nie dotyka tej kwestyi G. V. 1811, którego podstawą jest prawidłowy akcept); jasnem jest również, że mocy dowodowej cautionis indiscretae nie podwyższa to, iż dłużnik zrzekł się w dokumencie zarzutu nieotrzymania waluty G. I. 146 (gdzie skrypt mówił o pożyczce, wykazano jednak, iż pochodzi z gry o różnicę kursu).

[3]) Przepisy § 1001 co do »wewnętrznej« formy skryptu należą do prawa materyalnego, nie doznały przeto zmiany przez nowe ustawy procesowe (art. VII. l. 2 u. w. do p. c.). Odnoszą się one jednak tylko do dowodu, nie wykluczają przeto dowodu przeciwieństwa; p. G. 16026 przy § 876 w uw. 2, § 887 uw. 3, § 916 uw. 3 (mianowicie przytocz. tamże G. 295). W szczególności może dłużnik przeprowadzić dowód, że nie otrzymał podanej w skrypcie waluty (tak już pat. z 1. marca 1787 l. 636 zb. u. s.) G. 630, 3763, 14077, XIV. 5337 (gdzie zresztą materyalna ocena kontraktu podlegała przepisom prawa francuskiego, ale zastosowanie dowodowej reguły art. 1341 Code civil jako sprzecznej z lex fori wykluczono); nie wystarcza jednak podanie, iż nie otrzymał »pełnej« waluty, które nie jest dostatecznem uzasadnieniem exceptionis non numeratae pecuniae G. 4309, 7544 (por. G. 4316 i 4515 przy § 997), a skargi opozycyjnej na exceptio non numeratae pecuniae wogóle opierać nie można, gdyż brak waluty nie jest faktem późniejszym od aktu notaryalnego, tworzącego tytuł egzekucyjny G. 12665 (por. § 35 o. e). Wobec udowodnionej ekscepcyi może wierzyciel wykazać, że dłużnik otrzymał walutę pożyczkową w innej formie (§ 983 uw. 1; co do nowacyi p. § 861 uw. 5; zob. także G. 14077, gdzie wierzyciel powołał się na obrachunek i na przyjęte przez siebie zlecenie, a na tej podstawie skargę z pożyczki uznano za uzasadnioną); odpowiedź dłużnika może polegać n. p. na tem, że zobowiązanie przenowione nie istniało wobec prawa (tak G. 6527 w przypadku nowacyi zobowiązania wekslowego, zaciągniętego przez oficera). Co do exceptio non numeratae pecuniae przy zobowiązaniu solidarnem p. § 891 uw. 2. Jeżeli jednak

stronom nie szło o zawarcie pożyczki, lecz o stworzenie zobowiązania abstrakcyjnego, wówczas, o ile takie powstanie obligacyi uważa się za prawnie dopuszczalne (§ 861 uw. 5; p. zwłaszcza podane tamże G. 1161, 15619 i I. 88), odpada oczywiście exceptio non numeratae pecuniae, jako pozbawiona wszelkiego znaczenia dla dotyczącego stosunku.

Jeżeli w skrypcie brak którego z warunków, przepisanych w § 1001, można szczegół dotyczący udowodnić w inny sposób.

[3]) Surowsze przepisy co do kontraktów pożyczki między małżonkami podano przy § 983 uw. 9; co do uznania długu między małżonkami p. §§ 861 uw. 5 i 883 uw. 4 lit. *b*, zwłaszcza podane tamże G. XIII. 5118. Co do pożyczek, zaciąganych przez osoby prywatne w formie częściowych zapisów długu, stanowi d. n. z 17. grudnia 1847 l. 1105 zb. u. s. »w interesie wierzycieli, następnie dla zabezpieczenia regału loteryjnego, wreszcie dla sharmonizowania tych interesów z § 1001 k. c.« co następuje: »1. Najniższa kwota, na którą taki częściowy zapis długu prywatnego wolno wystawić, wynosi 100 zł. mon. konw 2. Takie zapisy długu muszą zawsze opiewać na pewne oznaczone nazwisko, i niewolno wystawiać ich na okaziciela«; ograniczenia powyższe nie stosują się, jednak ani do publicznych zapisów długu, ani do prywatnych zapisów długu, emitowanych na podstawie specyalnego upoważnienia ustawodawcy (p. np. co do banku austro-węgierskiego dotyczące przepisy statutów z 21. września 1899 l. 176 d. u. p. wzgl. z 8. sierpnia 1911 l. 157 d. u. p.; por. także § 23 regulat akc. z 20. września 1899 l. 175 d. u. p. o udzielaniu spółkom akcyjnym pozwolenia na zaciąganie pożyczek w tej formie).

Porządkowe przepisy co do formy skryptów dłużnych: rozp. min. sprawiedl. z 12. kwietnia 1879 l. 4757 dla pożyczek z wspólnych kas sierocych (przypadek konwersyi reguluje rozp. z 25. sierpnia 1889 dz. rozp. min. sprawiedl. n. 47); §§ 24 i 25 stat. oddziału dla kredytu hipot. banku austro-węg. (rozp. z 21. września 1899 wzgl. z 8. sierpnia 1911 j. w.) dla pożyczek hipotecznych tegoż banku; art. 19 i nast. obwieszcz min. z 9. lutego 1912 l. 28 d. u. p. dla pożyczek z funduszu budowlanego i szereg innych.

[4]) Słowa »rzetelnie i«, zamieszczone w urzędowem wydaniu kodeksu, opuszczone zostały — niezawodnie skutkiem pomyłki — w zbiorze ustaw sądowych.

[5]) Por. G. 630 przy § 983 w uw. 1. Obecność wierzyciela przy spisywaniu skryptu — choćby w formie aktu notaryalnego — nie jest konieczną, a zatem niepotrzebny jest również jego podpis G. 5756, 6940, 9975, II. 458 (§ 883 uw. 2); konsens jest wprawdzie konieczny, ale przyjęcie skryptu dłużnego wyraża jasno zgodę wierzyciela G. 6262 (§ 863 uw. 3).

[6]) Zob. G. 13457 przy § 983 uw. 2. Skarga z pożyczki musi być oddalona, skoro wystawca udowodnił, że wystawił skrypt otrzymawszy od powoda weksel trzeciej osoby celem inkasa, a uczynił to dla stwierdzenia, że inkasowana kwota powodowi ma być wypłacona G. 6092.

[7]) P. obecnie § 294 p. c. Co do dawniejszych skryptów, wystawionych przed 1. stycznia 1898, obowiązują dotąd § 114 powsz. względnie § 182 galic. ust. sąd., według których wystawca musiał skrypt własnoręcznie napisać i podpisać, albo też umieszczone być musiały oprócz jego podpisu podpisy dwóch świadków, uznanych przez ustawy sądowe za niepodejrzanych; podpisy świadków zastępuje jednak sądowa czy notaryalna legalizacya (G. 5956 Jud. 97), wogóle zaś autentyczność podpisu wystawcy wykazać można innymi środkami dowodowymi, a wówczas przyznana być musi skryptowi zupełna moc dowodowa

G. 8234. Zasady te stosowała ówczesna praktyka (G. 11128) także do zapisów długu (Schuldverschreibung), w których jako causa obligandi wymieniony był np. obrachunek (więc uznanie długu), nie fakt wyliczenia pożyczki. Co do dokumentów analfabetów p. § 886.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY DRUGI.

O upełnomocnieniu i innych rodzajach sprawowania cudzych interesów.

Kontrakt pełnomocnictwa.

§ 1002. Kontrakt [1]), przez który ktoś przyjmuje zleconą sobie czynność [2]) w imieniu drugiego do załatwienia [3]), nazywa się kontraktem pełnomocnictwa [4]).

[1]) Ustawa ma tu na myśli przypadek umowy, mocą której A upoważnia B do załatwienia interesu A w tegoż imieniu, a B zobowiązuje się interes ten w taki sposób załatwić. Umowa taka, o ile ją zawarto w prawnie wiążący sposób (p. np. co do zleceń, mających za przedmiot zabroniony handel terminowy § 879 uw. 1 lit. *b* l. 37), wywołuje szereg obligatoryjnych praw i obowiązków między kontrahentami; oprócz tego jednak daje upoważnionemu odrębną moc prawną, zwaną pełnomocnictwem, objawiającą się wobec osób trzecich, a polegającą na tem, iż pełnomocnik przez działanie w imieniu mocodawcy i w granicach upoważnienia sprowadza skutki prawne tego działania wprost i bezpośrednio na mocodawcę, co nazywamy zastępstwem bezpośrednim (§ 1017). Moc taka nie musi jednak wynikać z określonej w § 1002 umowy. Już przy organach osób prawniczych, które zresztą ustawa podciąga pod § 1002 (p. §§ 867 i 1023), spotykamy objawy, wychodzące poza ramy przepisów o kontrakcie pełnomocnictwa; nie brak zaś przypadków, których § 1002 wogóle nie obejmuje. Może przedewszystkiem pełnomocnictwo opierać się na jednostronnem oświadczeniu mocodawcy (arg. § 1018), w którym to razie odpadają obligatoryjne skutki kontraktu z § 1002, a stosują się te tylko przepisy, które regulują pełnomocnictwo jako takie; podobnie przedstawia się rzecz i tam, gdzie dając pewnej osobie upoważnienie do pewnej dyspozycyi cudzą rzeczą nie włożono na nią obowiązku do dokonania tej dyspozycyi i nie położono zupełnie nacisku na to, by dyspozycya była dokonana w imieniu dającego upoważnienie. Zachodzi to np. wówczas, gdy właściciel rzeczy oddał ją osobie drugiej z upoważnieniem do zastawienia jej na zabezpieczenie długu tej osoby (p. § 959 uw. 3 i 5) lub z upoważnieniem do alienacyi czy to na własny jej rachunek (p. § 983 uw. 1; por.

Zweiundzwanzigstes Hauptstück.

Von der Bevollmächtigung und andern Arten der Geschäftsführung.

Bevollmächtigungsvertrag.

§ 1002. Der Vertrag, wodurch jemand ein ihm aufgetragenes Geschäft im Namen des Andern zur Besorgung übernimmt, heisst Bevollmächtigungsvertrag.

także § 1086) czy też na rachunek oddawcy (§ 447 uw. 2); analogicznie oceniać należy przypadek, gdy pewnej osobie wręczono akcept in bianco (w którym to razie G. 5866 wyklucza pełnomocnictwo i prawo każdoczesnego odwołania upoważnienia), tudzież t. zw. listy kredytowe (akredytywy), o ile nie są tylko zaofiarowaniem poręczenia, albowiem posiadacz takiego listu nie ma obowiązku zrobić z niego użytku (inaczej zd. m. przy przekazie), a korzystając z niego nie czyni tego nomine alieno. Jasną jest rzeczą, że i w tych przypadkach odpadają obligatoryjne konsekwencye, wiążące się z kontraktem pełnomocnictwa (co nie wyklucza zresztą istnienia innego stosunku obligatoryjnego: p. np. § 1086), podczas gdy zastosowaniu norm, odnoszących się do pełnomocnictwa jako takiego, w zasadzie nic nie stoi na przeszkodzie (arg. § 1088), o ile dadzą się pogodzić z właściwościami konkretnego przypadku (p. np. co do odwołania § 1086 z jednej, przytoczone poprzednio G. 5866 z drugiej strony). W żadnym zupełnie związku z przepisami o kontrakcie pełnomocnictwa nie zostają przypadki, w których moc wywołania skutków prawnych dla innej osoby nie opiera się na jej woli, lecz wynika z ustawy lub zarządzenia władzy (por. z jednej strony np. §§ 367, 418, 456, z drugiej § 1034).

Kontrakt pełnomocnictwa wyprzedza z reguły wykonanie cudzego interesu; może jednak zachodzić stosunek odwrotny t. zn. udzielenie upoważnienia po załatwieniu czynności w imieniu cudzem, w którym to razie następuje pewna zmiana co do treści stosunku obligatoryjnego, in puncto jednak zastępstwa od chwili udzielenia upoważnienia niema różnicy (arg. § 1016: ratihabitio mandato comparatur). Może on być zawarty między żyjącymi lub też mortis causa; por. co do ostatniego przypadku § 531 uw. 3 lit. e, § 943 uw. 1 i § 956 uw. 1, a co do ustanowienia egzekutora testamentu po myśli § 816 podane tamże objaśnienia. Obojętną jest rzeczą ustanowienie honoraryum (§ 1004); obojętnem jest również, w jakiej formie kontrakt przyszedł do skutku (§ 1005).

[2]) Z słów »w imieniu drugiego« wynika jasno, iż przedmiotem umowy z § 1002 jest przedsięwzięcie takiego działania, które według woli stron wywołać ma skutki prawne dla mocodawcy, a które nie jest czynnością przez prawo zabronioną. Przedewszystkiem więc działanie ma wywołać skutki prawne, co odgranicza kontrakt z § 1002 od najmu pracy, przy którym chodzi o czynności faktyczne: tem różni się zastępca czy pełnomocnik od posłańca, będącego tylko narzędziem (który nie może wskutek tego wypełnić zamiast pryncypała przepisanej w konkretnym przypadku formy aktu), tudzież od pośrednika (G. 2040, 5180, 8906 z konkluzyą, iż przepis § 1013 nie stosuje się do pośrednika, i tak samo G. I. 81 oraz XII. 4800, inaczej atoli G. 3512; G. 14878, 15780 i i.). Różnica objawia się praktycznie np. w tem, iż przy kontrakcie pracy nie można od pracującego żądać w myśl § 1012 złożenia rachunków (p. podane tamże objaśnienia); podnieść atoli należy, że kontrakt o pracę może być złączony z kontraktem pełnomocnictwa, a wówczas stosować się będzie odpowiednio także przepisy o pełnomocnictwie (arg. § 1163, gdzie wymieniono adwokatów, którzy najczęściej zawierają z klientami kontrakt pełnomocnictwa, art. 67 ustęp 3 kod. handl.; z judykatury p. np. G. 7147, 9163, zwłaszcza zaś G. X. 3850 co do przesyłki kolejowej obciążonej pobraniem, przy której kolej występuje zarazem w charakterze pełnomocnika). Z określenia § 1002 wynika nadto, że działanie ma dotyczyć interesu dającego polecenie, przedstawiać się jako załatwienie jego interesu. W braku tego mamy tylko radę, ewentualnie poręczenie (gwarancyę), jeżeli za skutki działania odpowiadać ma secundo loco ten, kto polecenie

dał; jeżeli zaś mandataryusz ma mieć z działania korzyść, wszelkie zaś niekorzystne konsekwencye (obowiązki) ponosić ma mandant, pod formą § 1002 mieści się darowizna (p. G. 15123 przy § 549 uw. 2).

Jeżeli czynność zlecona jest zabroniona przez prawo (np. przekupienie pewnej osoby, od której zależy przyjście pewnego interesu do skutku), kontrakt (zlecenia i) pełnomocnictwa jest nieważny, mandataryusz nie ma jednak prawa zatrzymywać dla siebie tego, co mu celem wykonania zlecenia wręczono, jakkolwiek § 1174 do tego przypadku się nie odnosi G. XII. 4692.

[3]) Ustawa wciąga do definicyi § 1002 prawo i obowiązek zastępstwa bezpośredniego; obligatoryjne stosunki między kontrahentami nie doznają jednak zmiany, skoro umowa miała na celu t. zw. zastępstwo pośrednie t. zn. działanie mandataryusza w imieniu własnem, ale na rachunek mandanta (arg. §§ 1017 i 1088). Typem takiego stosunku jest komis handlowy (art. 360 i nast. k. h.), do którego stosują się przeto pomocniczo przepisy k. c. o obligatoryjnych prawach i obowiązkach, wynikających z kontraktu pełnomocnictwa, jakkolwiek komisant nie jest pełnomocnikiem i działaniem swem nie zobowiązuje mandanta wobec trzecich (np. G. 4143), a mandant przez jego działanie i praw do trzecich bezpośrednio nie nabywa (może jednak w dotyczącym sporze mandataryusza z osobą trzecią wystąpić jako interwenient G. 2182); w ten sposób może żyrant zaskarżonego już weksla prowadzić dalej spór na podstawie umowy z żyrataryuszem na tegoż rachunek, choć w imieniu własnem G. 4079 (co do odwrotnego stosunku p. niżej uw. 4). Z ostatniego przykładu wynika, iż po wykonaniu pewnej czynności przez A może B, zatwierdzając tę czynność, wejść z A w taki stosunek obligatoryjny, jak gdyby dał mu był zlecenie przed wykonaniem (ratihabitio mandato comparatur); o ile jednak wykonanie czynności przez A wytwarza już z woli ustawy podobny stosunek obligatoryjny między A i B, do którego sfery prawnej ta czynność należała, stosunek ten podlega odrębnym normom prawnym §§ 1041 i nast. i nie może być oceniany według reguł, wydanych dla kontraktu pełnomocnictwa (por. także § 92 uw. 4).

[4]) Że kontrakt ten może wystąpić w połączeniu z innym kontraktem, stwierdzono już wyżej w uw. 2 (najem pracy); połączenie takie zachodzić może także przy kontrakcie składu (§ 960, przy spółce (§ 1190) i t. d. Jasnem jest nadto, że kontrakt pełnomocnictwa może być ukryty pod formą innego aktu prawnego (np. przeniesienia prawa, co zachodzi przy t. zw. indosie pozornym); podstawą do oceny takich przypadków będzie § 916 (p. przytocz tamże w uw. 3 G. IV. 1427 i VI. 2255).

§ 1003. Osoby, ustanowione publicznie [1]) do załatwiania pewnych czynności [2]), obowiązane są w razie zlecenia, które się odnosi do powyższych czynności [3]), oświadczyć bezzwłocznie i wyraźnie dającemu zlecenie, czy je przyjmują czy nie; inaczej odpowiadają dającemu zlecenie za zrządzoną tym sposobem szkodę [4]).

[1]) zd. m. wymaganem jest co najmniej upoważnienie władzy publicznej

§ 1003. Personen, welche zur Besorgung bestimmter Geschäfte öffentlich bestellt worden, sind schuldig, über einen darauf sich beziehenden Auftrag ohne Zögerung gegen den Auftragenden sich ausdrücklich zu erklären, ob sie denselben annehmen oder nicht; widrigenfalls bleiben sie dem Auftragenden für den dadurch veranlassten Nachteil verantwortlich.

Na końcu uw. 3 dodać jako nowy ustęp:

»Szczególną kombinacyę obu typów zastępstwa przedstawia ubezpieczenie od szkody na cudzy rachunek po myśli §§ 69 i 70 ust. ubezp. z 23 grudnia 1917 l. 501 d. u. p. Przepisy te nie odróżniają przypadków zlecenia i przypadków bez zlecenia (por. § 71 tamże), przez co wkraczają także w dziedzinę §§ 1035 i nast. k. c. Podstawę uregulowania stanowi idea zastępstwa pośredniego, przeprowadzona konsekwentnie co do obowiązków, wynikających z kontraktu dla biorącego ubezpieczenie; ponieważ jednak chodzi o interes ubezpieczonego i o jego szkodę majątkową (§ 48 ustęp 1 ust. ubezp.), przeto prawa z kontraktu służą ubezpieczonemu. Aby dać biorącemu ubezpieczenie gwarancyę w stosunku do ubezpieczonego, stanowi ustawa: *a*) że ubezpieczony korzystać może samodzielnie z praw kontraktowych tylko wówczas, gdy polisa znajduje się w jego posiadaniu; *b*) że prawo do polisy wobec przedsiębiorcy ma tylko biorący ubezpieczenie; *c*) że biorący ubezpieczenie ma na tej polisie prawo zatrzymania, dopóki ubezpieczony nie zaspokoi »jego roszczeń ze względu na rzecz ubezpieczoną«; *d*) że mając polisę w ręku upoważniony jest z woli prawa rozporządzać samodzielnie w własnem imieniu prawami ubezpieczonego; *e*) że z prawa ubezpieczonego do przedsiębiorcy o odszkodowanie może zaspokoić swe roszczenie do ubezpieczonego przed ubezpieczonym i jego wierzycielami. Z praktycznego punktu widzenia prawa ubezpieczonego wyczerpują się przeto w prawie żądania polisy od biorącego ubezpieczenie, a uznanie go za uprawnionego z kontraktu w każdym kierunku daje mu tylko przywilej w konkursie biorącego ubezpieczenie (por. art. 368 k. h.); istotnym uprawnionym jest wobec przedsiębiorcy biorący ubezpieczenie, a przeciw spekulacyi na cudzą szkodę zwraca się § 69 ustęp 5 ust. ubezp., według którego przedsiębiorca może wypłatę do rąk biorącego ubezpieczenie uczynić zawisłą od wykazania zgody ubezpieczonego na ubezpieczenie.

rozpoczęcie na tej podstawie zawodu, do którego należy przyjmowanie i załatwianie zleceń w rozumieniu § 1002.

[2]) Do osób takich należą: *a*) autoryzowani agenci (d. kanc. n. z 16. kwietnia 1833, ogłoszony w Galicyi okólnikiem z 22. maja 1833 n. 81 str. 152 zb. Pillera); *b*) adwokaci (p. § 10 ord. z 6. lipca 1868 l. 96 d. u. p.), którym niewolno jednak w pewnych przypadkach przyjmować zleceń, co zresztą nie pociąga za sobą nieważności zabronionego kontraktu, o ile nie zachodzą warunki § 878; *c*) notaryusze (co do przypadków, w których im niewolno przedsiębrać czynności, p. § 33 ord. not. przy § 596 uw. 2 i § 34 tejże ord.); *d*) stręczyciele urzędowi (ust. z 4. kwietnia 1875 l. 68 d. u. p.; co do ograniczeń p. art. 69 tamże, ale także art. 276 k. h.); *e*) osoby wpisane na listę zastępców przed giełdowym sądem polubownym po myśli art. 16 i 20 u. w. do p. c.; *f*) rzecznicy patentowi (§ 43 ust. pat. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p. i rozp. z 15. września 1898 l. 161 d. u. p., zwłaszcza § 17).

[3]) Musi oczywiście chodzić o zlecenie prawa prywatnego, nie o krok, mający spowodować rozwinięcie działalności urzędowej.

[4]) § 1296; odmienną sankcyę w analogicznych przypadkach wprowadza art. 323 k. h.

Zakazy przyjęcia zlecenia zawierają (prócz ustaw podanych w uw. 2) § 16 instr. dla prokur. skarbu z 9. marca 1898 l. 41 d. u. p. oraz § 7 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p. (por. także art. 96 k. h.). Ograniczenia co do prawa zastępstwa przed sądami i innemi władzami (prócz podanych w uw. 2) mieszczą się w § 29 p. c. (wykluczenie kobiet; p. atoli co do spraw drobiazgowych § 449 p. c.) i w § 25 ust. o sądach przemysł. z 27. listop. 1896 l. 218 d. u. p. (dopuszczeni krewni, zawiadowcy lub umieszczeni w służbie strony, pod pewnymi warunkami także towarzysze zawodu).

Przeciwną ostateczność stanowi obowiązek przyjęcia zlecenia. Przewiduje go: ord. adwok. w § 10 ustęp 3, a co do zastępstwa ubogich §§ 64 l. 3, 66, 67 p. c.; ust. notar. w § 35 (odmowa dozwolona tylko tam, gdzie istnieje zakaz udziału); p. także przepisy pocztowe o przesyłkach za pobraniem tudzież o zleceniach pocztowych i przepisy kolejowe o przesyłkach za pobraniem (§§ 3 i 72 regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.).

Podział pełnomocnictwa na darme i odpłatne;

§ 1004. Jeżeli za załatwienie cudzego interesu umówione jest wynagrodzenie albo wyraźnie, albo choćby tylko dorozumianie ze względu na stan tego, kto interes załatwia [1]); wówczas kontrakt ten jest odpłatny [2]), w przeciwnym zaś razie należy do kontraktów pod tytułem darmym [3]).

[1]) Wskazówkę tę należy zd. m. brać ściśle subjektywnie, z uwzględnieniem osobistych stosunków mandataryusza: chodzi o to, czy dla niego załatwianie cudzych interesów na podstawie otrzymywanych zleceń jest stałem źródłem do-

Einteilung der Bevollmächtigung in eine unentgeltliche oder entgeltliche;

§ 1004. Wird für die Besorgung eines fremden Geschäftes entweder ausdrücklich, oder nach dem Stande des Geschäftsträgers auch nur stillschweigend eine Belohnung bedungen; so gehört der Vertrag zu den entgeltlichen, ausser dem aber zu den unentgeltlichen.

chodu. Ustawowe przepisy w tym względzie istnieją na korzyść kupców (art. 290 k. h.), adwokatów (§ 16 ord. adw.) i notaryuszy (§§ 5 i 171 ust. notar.), stręczycieli urzędowych (art. 82 k. h.), rzeczników patentowych (§ 13 i nast. rozp min. z 15. września 1898 l. 161 d. u. p.).

[2]) Jeżeli wysokości wynagrodzenia nie oznaczono, zastosować należy § 1152, ewentualnie podane tamże specyalne przepisy (taryfy). Wogóle prawo do wynagrodzenia, o ile istnieje, traktować należy in dubio na równi z prawem do płacy przy najmie pracy (arg. § 1163); czas płatności oznaczy się tedy na podstawie § 1156 z uwzględnieniem prawa zatrzymania z § 1153 i tej okoliczności, że pełnomocnik nie ma w myśl § 1014 obowiązku do zaliczania wydatków; w razie niewykonania zlecenia oceni się roszczenie według § 1156 (exceptio non adimpleti contractus), jeśli zachodzi wina mandataryusza, względnie według § 1020, który wyklucza — na niekorzyść mandataryusza — zastosowanie § 1155.

[3]) Odrębne stanowisko zajmuje zastępca strony ubogiej po myśli § 64 l. 3 p. c.; p. z jednej strony § 64 l. 5 p. c., z drugiej § 70 p. c. O ileby zastępca taki wymówił sobie od strony ubogiej wynagrodzenie, uznać należy umowę za wiążącą tylko warunkowo t. zn. tylko na przypadek, jeśli stan majątkowy strony się poprawi (§ 904 uw. 3).

na ustne i pisemne;

§ 1005. Kontrakt pełnomocnictwa może być zawarty ustnie [1]) lub pisemnie [2]). Dokument wystawiony co do tego przez mocodawcę dla pełnomocnika nazywa się pełnomocnictwem [3]).

[1]) także per facta concludentia (§ 863), w szczególności n. p. przez wręczenie poświadczenia odbioru z strony mandanta (por. art. 296 k. h., który zresztą zd. m. sięga także poza przypadki kontraktu; nie sprzeciwia się możności udzielenia polecenia w taki sposób G. 13457, gdzie mandataryusz miał uzyskać dla mandanta pożyczkę od A, otrzymał w tym celu od mandanta poświadczenie odbioru z wymienieniem A jako wierzyciela, gdy zaś pożyczka nie przyszła na razie do skutku, a poświadczenie jako bezwartościowe zostawiono u niego, zdołał później wydobyć na nie od A pożyczkę, której mandantowi nie oddał, wobec czego sąd wykluczył co do tej późniejszej pożyczki tak kontrakt pełnomocnictwa, jak i ratihabitio) lub przez wykonanie otrzymanego zlecenia z strony mandataryusza. Także ratihabitio (§ 1002 uw. 1 i. f.) może nastąpić per facta concludentia: p. objaśn. do § 1016. Przypomnieć jednak należy, że pełnomocnictwo jako moc zastępstwa pojawić się może jako konsekwencya jednostronnego oświadczenia mimo braku elementów kontraktu: p. § 1026, zwłaszcza zaś art. 296 k. h., a z judykatury np. G. XIII. 4879, gdzie A wydawał dłuższy czas towary dla B tegoż urzędnikowi za poświadczeniami, zaopatrzonemi stampilią B, na tej zaś podstawie przyjęto odpowiedzialność B za oszustwo urzędnika, popełnione na niekorzyść A zapomocą nadużycia stampilii, i to odpowiedzialność z tytułu umowy (!).

[2]) Umowa (n. p. pouczenie dla obrotu czekowego pocztowej kasy oszczę-

---

mündliche oder schriftliche;

§ 1005. Bevollmächtigungsverträge können mündlich oder schriftlich geschlossen werden. Die von dem Gewaltgeber dem Gewalthaber hierüber ausgestellte Urkunde wird Vollmacht genannt.

dności co do przypadku, gdy właściciel konta chce wykupić weksel) może przepisać pewną formę; w licznych przypadkach konieczność pewnej formy wprowadza ustawa. Zob. n. p. § 76 co do małżeństwa przez pełnomocnika, § 8 pat. niesp. z 9. sierpnia 1854 l. 208 d. u. p. (pełnom. z innego kraju koronnego musi być legalizowane), § 1 lit. *a* ust. z 7. listop. 1862 l. 85 d. u. p. (pełnom. do sprzedaży nadziei wygranej), § 3 ust. notar. (pełnom., na zasadzie którego ma być wystawiony akt notaryalny z mocą wykonalności, musi być sądownie lub notaryalnie uwierzytelnione, o ile nie jest dokumentem publicznym), §§ 74 i 96 tamże (co do wydania przez notaryusza pełnomocnikowi oryginału lub odpisu rozp. ost. woli), § 31 ust. hip. (pełnom. do aktu, na podstawie którego ma nastąpić intabulacya na niekorzyść mocodawcy, musi być dokumentem, posiadającym warunki wymagane do intabulacyi), § 1 noweli Jasińskiego z 19. czerwca 1872 l. 88 d. u. p. (co do oświadczeń wekslowych przez pełnomocnika), §§ 30 i 451 p. c. co do pełnomocnictwa procesowego, §§ 180, 184 l. 7. 186 o. e. co do pełnom. przy licytacyi realności, § 264 ust. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p. co do pełnomocnictwa w sprawach podatkowych, § 3 rozp. z 10. czerwca 1902 l. 124 d. u. p. co do pełnom. w stosunku do poczty.

[3]) Dokument ten nie jest ani sporządzeniem, ani nawet spisaniem kontraktu; nie stosuje się przeto do niego § 887 (p. podane tamże w uw. 6 G. 13100). Określa on granice zastępstwa pro foro externo: w tem leży właściwe jego znaczenie, jakkolwiek z § 1009 wynika, że granice te mogą posłużyć także do określenia obligatoryjnych praw i obowiązków stron.

na ogólne i szczególne;

§ 1006. Pełnomocnictwo jest albo ogólne albo szczególne, według tego, czy komu powierzono załatwianie wszystkich, czy też niektórych tylko czynności [1]). Pełnomocnictwa szczególne mogą mieć za przedmiot albo wyłącznie czynności sądowe [2]) albo wyłącznie czynności pozasądowe; albo poszczególne sprawy jednego lub drugiego gatunku [3]).

[1]) W żadnym razie nie odnosi się pełnomocnictwo do takich czynności, przy których wykluczone jest zastępstwo wogóle (jak sporządzenie testamentu: §§ 578 i 609), albo przynajmniej zastępstwo, oparte na woli strony (np. przy rozwodzie po myśli § 134).

[2]) Takiem jest pełnomocnictwo procesowe: § 31 p. c.

[3]) Co do procesu p. 33 p. c. W dziedzinie prawa materyalnego: pełnomocnictwo do załatwiania spraw majątkowych nie obejmuje dyspozycyi, należących do prawa familijnego G. 9882.

na nieograniczone lub ograniczone.

§ 1007. Pełnomocnictwo dane bywa albo z nieograniczoną albo z ogra-

---

allgemeine oder besondere.

§ 1006. Es gibt allgemeine und besondere Vollmachten, je nachdem jemandem die Besorgung aller, oder nur einiger Geschäfte anvertraut wird. Die besonderen Vollmachten können blos gerichtliche oder blos aussergerichtliche Geschäfte überhaupt; oder sie können einzelne Angelegenheiten der einen oder der andern Gattung zum Gegenstande haben.

unumschränkte oder beschränkte.

§ 1007. Vollmachten werden entweder mit unumschränkter oder mit be-

niczoną władzą działania. Pierwsze daje pełnomocnikowi prawo do prowadzenia interesu według swej najlepszej wiedzy i sumienia; drugie zaś zakreśla mu granice, w których, i sposób, w jaki poruczony interes ma prowadzić [1]).

[1]) Różnica odnosi się nie do przedmiotu (§ 1006), lecz do stopnia swobody działania, jaką ma mandataryusz, a która wpływa stanowczo na jego odpowiedzialność. Jeżeli otrzymał wiążące wskazówki (mandat imperatywny, mandatum certum), musi ich się trzymać, a i jego prawo zastępstwa (o ile wskazówki nie były »tajnem« pełnomocnictwem z § 1017, w którym to razie obligacya nie pokrywa się z zastępstwem) w tych tylko istnieje granicach: tak np. jeśli otrzymał zlecenie, by nabył rzecz drogą kupna, nie może jej brać tytułem wygodzenia, a mandant nie odpowiada wygadzającemu za ubytek wartości G. 9005; kto jako indosatary usz był upoważniony do inkasa, a dopuścił do upadku weksla, nie ma upoważnienia do dochodzenia przeciw dłużnikowi roszczeń na podstawie prawa cywilnego, przegrawszy zaś spór nie może — ani na podstawie § 1037 — żądać od mandanta (indosanta) zwrotu kosztów G. 15741; urzędnicy biura inseratowego (oddzielonego od redakcyi) są upoważnieni do odbierania zamówień tudzież obliczania i inkasa należytości, nie mają jednak prawa rozstrzygać o przyjęciu, które jest zastrzeżone redakcyi G. II. 795 A. 2111 (przypadek wkracza zresztą w dziedzinę § 1006); por. także co do interesów limitowanych art. 363 i 364 k. h. Jeżeli natomiast wskazano pełnomocnikowi cel, nie podano środków, ma on w tym względzie swobodę, byleby dbał o interes mandanta według najlepszej wiedzy i sumienia; jeżeli go np. upoważniono do wynajmowania mieszkań, służy mu prawo ustalać warunki kontraktu i przyjmować ewentualnie warunki, postawione przez lokatorów G. 9066 (por. także objaśn. do § 1029). Tak samo rozstrzygnąć należy, jeżeli pełnomocnik otrzymał wprawdzie dokładne wskazówki, instrukcya nie ma jednak charakteru bezwzględnie wiążącego (mandatum incertum). Czy tak jest, stwierdzić winna interpretacya, przy której uwzględnić można i należy wszystkie towarzyszące okoliczności (p. np. G. 1596 i 2691), in dubio jednak rozstrzygnąć zd. m. na korzyść swobody działania; jeżeli to będzie stwierdzone, obowiązki mandataryusza i prawo zastępstwa oceniać się będzie według ogólnej normy »najlepszej wiedzy i sumienia«, wolno mu tedy będzie dostąpić od instrukcy lub z reguły powinien zawiadomić mandanta o stosunkach, uzasadniających potrzebę odstąpienia (por. art. 366 k. h.). W każdym razie polecenie dokonania sprzedaży upoważnia do ustanowienia ceny, gdyż »bez tego niema kupna« G. 3233 (mandant nie może wobec nabywcy ceny tej kwestyonować).

§ 1008. Do niektórych czynności [1]) konieczne jest pełnomocnictwo szczególne, wymieniające ten właśnie gatunek czynności [2]), mianowicie [3]): do pozbywania rzeczy w imieniu drugiego lub do nabywania ich pod tytułem obciążającym [4]); do zaciągania lub udzielania pożyczek [5]); do odbierania pienię-

schränkter Freiheit zu handeln erteilet. Durch die erstere wird der Gewalthaber berechtiget, das Geschäft nach seinem besten Wissen und Gewissen zu leiten; durch die letztere aber werden ihm die Grenzen, wie weit, und die Art, wie er dasselbe betreiben soll, vorgeschrieben.

§ 1008. Folgende Geschäfte: Wenn im Namen eines Andern Sachen veraüssert, oder entgeltlich übernommen; Anleihen oder Darleihen geschlossen; Geld oder Geldeswert erhoben; Prozesse anhängig gemacht; Eide aufgetragen

dzy lub wartości pieniężnej [6]); do wdawania się w spory [7]); do wskazywania przyjmowania i odkazywania przysiąg lub do zawierania ugód. Jeżeli zaś chodzi o bezwarunkowe przyjęcie lub odrzucenie spadku; o zawarcie kontraktu spółki; o zdziałanie darowizny; o udzielenie upoważnienia do wyboru sędziego polubownego, lub o darmo zrzeczenie się prawa [8]); natenczas konieczne jest szczególne pełnomocnictwo, w którem wymieniona być musi ta właśnie pojedyncza czynność [9]). Pełnomocnictwa ogólne, chociaż nieograniczone, wtenczas tylko w przypadkach tych są dostateczne, jeżeli w pełnomocnictwie wymieniono taki gatunek czynności [10]).

[1]) Do zaciągania zobowiązań wekslowych w cudzem imieniu nie potrzeba specyalnego pełnomocnictwa G. 1350 i 1882; zasady tej nie dotyka również nowela Jasińskiego z 19. czerwca 1872 l. 88 d. u. p., lubo z drugiej strony nie każde pełnomocnictwo ogólne daje do tego prawo (arg. art. 47 k. h.).

[2]) Pełnomocnictwo takie może istnieć obok ogólnego (G. 13100 przy § 887 uw. 6), a udzielone być może także w sposób dorozumiany (p. np. § 1030). Oprócz tego w licznych przypadkach odpada potrzeba specyalnego upoważnienia, już to co do wszystkich czynności z § 1008, już też co do niektórych z nich, na mocy pozytywnego przepisu ustawy: p. np. co do prokury art. 42 i 43 k. h., co do pełnomocników handlowych art. 47, 49 i 50 k. h., co do senzali art. 66 ustęp 3 k. h. (gdzie zresztą zachodzi milczące upoważnienie), co do zastępców spółki jawnej i komandytowej art. 114, 167 (spólnicy) z jednej, art. 137 i 172 (likwidatorowie) z drugiej strony. Tu należy również pełnomocnictwo procesowe z § 31 p. c., konieczne w myśl § 33 p. c., skoro zastępcą jest adwokat, a ulegające tylko częściowo dyspozycyi strony (§ 32 p. c.).

Do zastępców ustawowych lub ustanowionych przez władzę § 1008 wogóle się nie odnosi. Granice ich mocy zastępstwa określają odrębne przepisy (por. § 1034): tak co do ojca, opiekuna, kuratora § 233 (p. także § 810 uw. 1; co do substytuta, ustanowionego dla zmarłego adwokata, por. G. 8031, podnoszące różnicę między takim substytutem a tym, którego ustanowił sam adwokat, i wywodzące stąd, że pierwszy nie ma prawa do przedsiębrania czynności w § 1008 wymienionych; podobnie G. 8511, określające granice jego upoważnienia w ten sposób, iż ma dokonać czynności, potrzebnych do ochrony klientów przed ewentualną szkodą); co do zarządcy masy upadłości § 78 ust. konkurs. (upoważnienie do wszelkich czynności, do których u. c. wymaga szczególnego pełnomocnictwa z wymienieniem gatunku czynności, mianowicie do przyjmowania i kwitowania z odbioru pieniędzy i wartości pieniężnej, o ile zostają w związku z sprawowaniem zarządu; wyjątki w §§ 147 i 148 tamże; § 140 tamże nie ogranicza zarządcy wobec trzecich); co do zarządcy przymusowego §§ 109 i nast. o. e.; co organów egzekucyjnych §§ 25 i nast., 261, 268 i i. o. e.; co do wierzyciela popierającego w przypadku przekazu do ściągnięcia §§ 308 i nast. o. e. Podobnie

---

angenommen oder zurückgeschoben, oder Vergleiche getroffen werden sollen, erfordern eine besondere, auf diese Gattungen der Geschäfte lautende Vollmacht. Wenn aber eine Erbschaft unbedingt angenommen oder ausgeschlagen; Gesellschaftsverträge errichtet; das Befugnis, einen Schiedsrichter zu wählen, eingeräumt, oder Rechte unentgeltlich aufgegeben werden sollen; ist eine besondere, auf das einzelne Geschäft ausgestellte Vollmacht notwendig. Allgemeine, selbst unbeschränkte Vollmachten sind in diesen Fällen nur hinreichend, wenn die Gattung des Geschäftes in der Vollmacht ausgedrücket worden ist.

przedstawia się rzecz co do organów osób prawniczych: p. np. co do dyrekcyi gwarectw §§ 145, 147 ust. górn. z 23. maja 1854 l. 146 d. u. p. (gdzie zresztą możliwe jest także ustanowienie kierownika handlowego, nie uszczuplające pełnomocnictwa dyrektora G. XIII. 5289), co do spółek komandytowo-akcyjnych art. 196 i 205 k. h., co do spółek akcyjnych art. 226, 231 i 244 k. h., co do zagranicznych spółek komand. na akcye i akcyjnych art. IV. rozp. ces. z 20. listop. 1865 l. 127 d. u. p. i do tego G. 14177 przy § 862 uw. 4, co do stowarzyszeń zarobkowych i gospodarczych §§ 19 i 45 ust. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p., co do spółek z ograniczoną odpowiedz. §§ 19, 20, 31, 35 l. 6, 90 ust. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p.; co do zastępstwa przez prokuratoryę skarbu § 15 instr. z 9. marca 1898 l. 41 d. u. p.

Odrębne stanowisko zajmuje mąż w stosunku do żony. Jest on przedewszystkiem ustawowym jej zastępcą (§ 91); temu zastępstwu nadają jednak przepisy §§ 1238–1240 szczególny charakter, z którego wynika, że przepis § 1008 winien być w tym przypadku zastosowany (por. § 1238 uw. 4).

[3]) Oprócz przypadków § 1008 konieczne jest pełnomocnictwo szczególne, wymieniające gatunek czynności: do wnoszenia podań hipotecznych (§ 77 ust. hip.; ogólne pełnom. wystarczy, jeżeli się wnosi podanie w imieniu tego, na czyją korzyść wpis ma nastąpić) tudzież do składania zeznań i oświadczeń w sprawach podatku (§ 264 ust. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p.). Według § 31 ust. hip. intabulacya przeciw mocodawcy na podstawie dokumentu pełnomocnika wtedy tylko może nastąpić »jeżeli pełnomocnictwo opiewa na tę właśnie oznaczoną czynność, albo przynajmniej wystawione jest nie dawniej, niż w ciągu roku przed wniesieniem prośby o wpis«. W pierwszym przypadku musi oczywiście pełnomocnik stosować się do ograniczeń zawartych w pełnomocnictwie (jeżeli ograniczenia mieszczą się w osobnym dokumencie, dokument ten musi być dołączony do prośby o wpis: O. z 19. grudnia 1911 Przegl. pr. 1912 s. 111); w przypadku drugim pełnomocnictwo musi po myśli § 1008 wymieniać gatunek czynności.

[4]) Odnosi się to do pozbywania wszelkich przedmiotów majątkowych, więc także do cesyi (według G. 2437 pełnomocnictwo do wypowiedzenia, odbioru i pokwitowania wierzytelności hipotecznej nie uprawnia do jej cedowania; przeciwnie jednak G. 3492), do przeniesienia handlu z firmą (G. 15613 odmawia wpisu przeniesienia do rejestru handlowego, albowiem pełnomocnictwo przenoszącego wymieniało wprawdzie »zawieranie kontraktów«, nie wymieniało jednak pozbywania) i t. d.

Co do wyjątków p. wyżej uw. 2 oraz objaśn. do §§ 1029 i 1030.

[5]) Upoważnienie do oddania gruntu na zastaw upoważnia także do zaciągnięcia pożyczki G. 789; natomiast upoważnienie do żyrowania weksli nie daje prawa do brania zaliczek na weksle, które pełnomocnik przyrzeka żyrować (p. O. z 18. grudnia 1855 Gz. 1856 n. 29).

[6]) Solicytator w kancelaryi adwokackiej nie jest milcząco upoważniony do odbierania listów pieniężnych, poczta odpowiada przeto za wydanie mu takiego listu G. 5725 (gdzie wykluczono również wniosek, że mandant przez milczenie swe zatwierdził przekroczenie pełnomocnika). W konsekwencyi zasady § 1008 orzeka G. 1593, że zaofiarowanie zapłaty pełnomocnikowi, nie mającemu szczególnego pełnomocnictwa do odbioru, nie wywołuje zwłoki wierzyciela. Pamiętać jednak należy, że od zasady możliwe są wyjątki, i to nietylko w przypadkach wymienionych w uw. 2, gdzie istnieje pozytywny przepis ustawy, lecz

i poza tem n. p. przy powierzeniu zarządu (§ 1029; p. podane tamże orzeczenia, dotyczące administratora realności). Buchalter fabryki jako taki nie ma prawa inkasa G. 853.

[7]) I tu powtórzyć trzeba zastrzeżenie uwagi poprzedniej; p. objaśn. do § 1029.

[8]) Podpisanie projektu repartycyi w konkursie przez wierzyciela nie jest zrzeczeniem się żadnego prawa; to też adwokat wierzyciela nie potrzebuje do takiego podpisu specyalnego pełnomocnictwa G. 9096.

[9]) Zob. nadto § 76 (małżeństwo przez pełnomocnika), § 1010 (upoważnienie do substytucyi), tudzież przepisy §§ 74 i 96 ord. notar., wymagające specyalnego pełnomocnictwa do konkretnego przypądku, jeżeli notaryusz wydać ma pełnomocnikowi oryginał lub odpis rozporządzenia ostatniej woli.

[10]) Znaczy to, że generalne pełnomocnictwo, wymieniające gatunek dotyczącej czynności, wystarczy do przedsięwzięcia czynności, wyliczonych w drugiem zdaniu § 1008, choć ustawa wymaga dla nich w zasadzie pełnomocnictwa zindywidualizowanego: tak już O. z 24. czerwca 1834 Zb. Peitl. 831. Kto ma przeto ogólne pełnomocnictwo, wymieniające wyraźnie upoważnienie do bezwarunkowego przyjmowania spadków, może przyjąć spadek bezwarunkowo, choć nie ma co do niego konkretnego pełnomocnictwa G. 6322.

Prawa i obowiązki pełnomocnika.

§ 1009. Pełnomocnik obowiązany jest załatwić czynność stosownie do swego przyrzeczenia i otrzymanego pełnomocnictwa, pilnie i rzetelnie [1]), tudzież oddać mocodawcy wszelkie pożytki, z czynności tej wynikające [2]). Służy mu prawo, chociażby ograniczone tylko miał pełnomocnictwo, użyć wszelkich środków, które z naturą interesu w koniecznym zostają związku, albo odpowiadają objawionemu zamiarowi mocodawcy [3]). Jeżeli jednak przestąpi granice pełnomocnictwa; odpowiada za skutki stąd wynikłe [4]).

[1]) t. zn. dbać winien przy wykonaniu zlecenia z całą starannością o interes mandanta, a za wszelką winę w tym względzie, t. zn. za niedość staranne (§§ 1297, 1299; por. art. 361 k. h.) strzeżenie tego interesu jest odpowiedzialny; stosowanie się do zlecenia wyjątkowo tylko uwalnia go od tej dalszej odpowiedzialności (zob. objaśn. do § 1007). Przykłady: mandataryusz, któremu polecono lokatę kapitału, odpowiada za to, iż nie postarał się o zabezpieczenie hipoteczne G. 1384 (gdzie przyjęto zresztą winę także po stronie mocodawcy, który przez szereg lat nie pytał się o zabezpieczenie, choć mu oddano skrypt dłużny); osoba, której polecono zainkasowanie weksla, winna zaprotestować go w razie odmowy zapłaty lub przynajmniej donieść o tem bezzwłocznie mocodawcy G. 5678 (oczywiście tembardziej odpowiada notaryusz, któremu poruczono dokonanie protestu

---

Rechte und Verbindlichkeiten des Gewalthabers;

§ 1009. Der Gewalthaber ist verpflichtet, das Geschäft seinem Versprechen und der erhaltenen Vollmacht gemäss, emsig und redlich zu besorgen, und allen aus dem Geschäfte entspringenden Nutzen dem Machtgeber zu überlassen. Er ist, ob er gleich eine beschränkte Vollmacht hat, berechtiget, alle Mittel anzuwenden, die mit der Natur des Geschäftes notwendig verbunden, oder der erklärten Absicht des Machtgebers gemäss sind. Uberschreitet er aber die Grenzen der Vollmacht; so haftet er für die Folgen.

G. 2791; obowiązek ten odpada jednak na podstawie pozytywnych przepisów przy zleceniu pocztowem). Co do możności wyręczania się innemi osobami p. § 1010; obowiązek do pokrywania koniecznych wydatków istnieje wobec § 1014 tylko w granicach otrzymanych zaliczek, może atoli zażądanie takiej zaliczki należeć do obowiązków pełnomocnika (p. G. 5496). Odpowiedzialność mandataryusza za zaniedbanie tych obowiązków: § 1012.

[2]) Obojętnem jest, czy pożytki te należą już (zastępstwo bezpośrednie) do mocodawcy, czy są jeszcze np. własnością zastępcy; mandataryusz winien odstąpić mandantowi także skargi przeciw trzecim, które uzyskał przez wykonanie zlecenia w imieniu własnem, z drugiej zaś strony, choć działał w imieniu mandanta tak, że ten ostatni wprost ma skargę przeciw trzeciemu, mandataryusz może mimo tego skarżyć trzeciego o wykonanie kontraktu, jeżeli za nie mandantowi odpowiada (np. w razie braku ilościowego w towarze, który dla mandanta odebrał G. 538, lub w razie, gdy przy odbiorze zapłaty dla mandanta otrzymał fałszywy banknot G. 1728, 4673), albowiem upoważnienie jego rozciąga się w myśl § 1009 i na te czynności, przyczem skarga musi oczywiście wniesiona być imieniem mandanta, mandataryuszowi bowiem nomine proprio nie przysługuje (p. G. X. 3887, odrzucające skargę administratora realności o zapłatę czynszu, gdyż wniósł ją imieniem własnem). Obowiązek wydania korzyści obejmuje i prowizyę, którą np. dyrektor fabryki otrzymał od dostawców, skoro prowizya ta wpływała na podwyższenie cen, a zatem stanowiła korzyść, którąby się pośrednio lub bezpośrednio była dostała mocodawcy G. XIII. 4987 (uznające na tej podstawie obowiązek dyrektora do wyjawienia po myśli art. 42 u. w. do p. c.); por. także § 1013, a obecnie wyraźny przepis § 13 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 29 d. u. p. Jeżeli pełnomocnik przekroczył granice mandatu, uzyskaną stąd korzyść winien również wydać mocodawcy, o ile ten ostatni przekroczenie zatwierdzi O. z 12. listop. 1862 Gh. 1863 n. 16. Kiedy wyjątkowo służy pełnomocnikowi prawo zatrzymania, p. przy § 471.

[3]) P. objaśn. do § 1007. W myśl tej zasady, ograniczającej zastosowanie § 1008, mandataryusz może mieć prawo skargi bez szczególnego upoważnienia (G. 538, 1728, 4673 wyżej w uw. 2); kierownik fabryki ma prawo do podpisywania weksli, skoro przedsiębiorstwa bez kredytu wekslowego prowadzić nie można O. z 22. sierpnia 1855 w Gz. 1855 n. 115 s. 124 (por. atoli art. 47 k. h.); zarządca domu ma prawo ubezpieczyć go na przypadek pożaru G. 15889; pełnomocnik dziedzica do pertraktacyi spadku upoważniony jest do zastępstwa także przy podziale spadku, choć podział ten następuje już po przyznaniu spadku G. XIII. 5086. Jednakowoż pełnomocnictwo do zakupienia gruntu nie upoważnia pełnomocnika do przyrzekania pośrednikowi prowizyi, choćby nawet prowizya ta mieściła się w granicach limitowanej w pełnomocnictwie ceny zakupna, albowiem korzyść z ceny niższej od limita należy do mocodawcy O. z 23. maja 1911 Przegl. pr. 1911 s. 106; pełnomocnictwo procesowe (§ 31 p. c.) nie upoważnia pełnomocnika do zastępstwa klienta w sporze o wyłączenie, wywołanym egzekucyą, jaką pełnomocnik dla klienta przeprowadził O. z 3. październ. 1911 zbmin. n. 1450 (unieważniające całe postępowanie z powodu, iż skargę o wyłączenie w myśl wniosku strony skarżącej owemu pełnomocnikowi doręczono).

[4]) Co do stosunku, jaki się wskutek »excessus mandati« wywiązuje między pełnomocnikiem a mocodawcą, p. objaśn. do §§ 1012 i 1016. Przepis § 1009 dotyczy tylko stosunku między pełnomocnikiem a osobą trzecią, z którą pełnomocnik przez przekroczenie granic pełnomocnictwa jako »falsus procurator«

wszedł w styczność, i tylko przypadków, w których mocodawca nie zatwierdził przekroczenia (np. przez przywłaszczenie sobie wynikłego stąd zysku: O. z 12. listop. 1862 wyżej w uw. 2). Jeśli osoba trzecia wiedziała o przekroczeniu granic, więc o braku pełnomocnictwa, lub musiała o tem wiedzieć, wiedzieć powinna była również, że czynność rzekomego mocodawcy nie wiąże, a szkodę, jakąby poniosła, sama sobie przypisać musi G. 809 (por. art. 55 k. h.); ewentualnie może być zastosowany § 1304, jeżeli obok niedbalstwa osoby trzeciej stwierdzić można winę pełnomocnika G. 358. Jeżeli zaś osobie trzeciej niczego zarzucić nie można, spada na pełnomocnika w myśl § 1009 odpowiedzialność za szkodę. Odpowiedzialność ta obciąża go stosownie do ogólnych zasad tylko w razie winy (dlatego wyklucza ją G. 12272 w przypadku, gdy ojciec podpisał akcept za syna na pokrycie ceny kupna za towary, wzięte do sklepu syna i tamże zużyte; choć bowiem nie miał pełnomocnictwa, mógł w tych warunkach liczyć na to, iż syn weksel zapłaci) i ulega przedawnieniu z § 1489; rozmiar odpowiedzialności stosuje się do §§ 1323 i 1324, obejmuje n. p. koszta sporu, który trzeci przeprowadził — bezskutecznie — z rzekomym mocodawcą G. IV. 1693, a w przypadku rozmyślności sięga nawet do pełnego zadośćuczynienia (na tej podstawie pozwala G. 10511 stowarzyszeniu zarobkowemu zatrzymać udziały, które falsus procurator wpłacił, choć równocześnie odmawia mu charakteru członka; tak samo G. 15773, które żonę zamawiającą towary w imieniu męża czyni odpowiedzialną za wykonanie kontraktu, lubo tę odpowiedzialność opiera na tytule wynagrodzenia szkody). Falsus procurator nie odpowiada jednak na podstawie prawa cywilnego z kontraktu: jeżeli n. p. dostał zadatek, nie może być pozywany o zwrot in duplo, gdyż wiążącego kontraktu niema, a przy dochodzeniu odszkodowania przeciwnik musiałby udowodnić wysokość szkody G. VI. 2464 (§ 908 uw. 2; por. atoli art. 95 ust. weksl. tudzież art. 55 i 298 k. h.; na podstawie prawa cywilnego traktuje rzekomego pełnomocnika jako kontrahenta G. 1295; por. także G. 3043, według którego przeciwnik może wprawdzie pociągnąć fałszywego pełnomocnika jako kontrahenta do odpowiedzialności, może jednak zamiast tego wyciągnąć konsekwencye z nieistnienia kontraktu i żądać zwrotu wręczonej pełnomocnikowi rzeczy z tytułu prawa własności, więc także od osób trzecich).

Pamiętać atoli należy, że pełnomocnictwo jako moc zastępstwa nie musi pokrywać się z zleceniem: mogą tedy zajść łatwo przypadki, iż pełnomocnik przekroczył granice zlecenia, ale wobec trzecich musi być traktowany jako uprawniony do zastępstwa, nie będzie im zatem odpowiadał po myśli § 1009, lecz jedynie mandantowi może być odpowiedzialny na podstawie § 1012. Przypadki takie — bardzo częste w obrocie handlowym — spotyka się także i na gruncie prawa cywilnego: p. np. objaśnienia do §§ 1029 i 1030, tyczące się administratorów.

§ 1010. Jeżeli pełnomocnik załatwienie czynności powierza trzeciemu bez potrzeby; natenczas sam tylko odpowiada za skutek [1]). Jeżeli jednak do-

§ 1010. Trägt der Gewalthaber das Geschäft ohne Not einem Dritten auf; so haftet er ganz allein für den Erfolg. Wird ihm aber die Bestellung eines Stellvertreters in der Vollmacht ausdrücklich gestattet, oder durch die Umstände unvermeidlich; so verantwortet er nur ein bei der Auswahl der Person begangenes Verschulden.

zwolono mu wyraźnie w pełnomocnictwie ustanowienia zastępcy [2]), albo też ustanowienie jest konieczne wskutek zachodzących okoliczności [3]); natenczas odpowiada jedynie za winę popełnioną w wyborze osoby [4]).

[1]) Pierwsze zdanie § 1010 ma na myśli przypadek całkowitej substytucyi t. zn. ustanowienia innego pełnomocnika w miejsce dotychczasowego i przelania na niego tak wszelkich praw co do zastępstwa, jak również wszelkich praw i obowiązków obligatoryjnych. Jest to w zasadzie niedopuszczalne (tak samo art. 53 k. h.); gdyby pełnomocnik wbrew temu postąpił, substytut nie będzie pro foro externo zastępcą, nie będzie miał praw ani obowiązków wobec mocodawcy, a substytuent (pierwszy pełnomocnik) czyni to na swe niebezpieczeństwo, t. zn. odpowiada za wszelkie skutki, nawet za t. zw. casus mixtus (§ 1311). Na tej podstawie orzeka G. III. 1189 (por. § 905 uw. 7), że zastawnik, który — nie mając prawnego obowiązku do odsyłania zastawu — podjął się tej przesyłki na polecenie zastawcy i oddał list z zastawem służącej, by go jako przesyłkę poleconą nadała na pocztę, odpowiada za zaniedbanie służącej, która list poprostu wrzuciła do skrzynki, bo nie miał upoważnienia do »substytucyi«, więc działał na własne niebezpieczeństwo (?). W orzeczeniu tem jednak nie liczy się zd. m. S. N. — kierowany względami słuszności — z tem, iż wysyłający użył tylko faktycznej pomocy służącej do wykonania zlecenia; niema zaś przepisu, któryby pełnomocnikowi tego wzbraniał pod rygorem bezwzględnej odpowiedzialności za pomocnika, a odpowiedzialność mogłaby wobec tego uzasadnić po myśli § 1315 tylko culpa in eligendo względnie in inspiciendo. Zasady te wynikają już z § 1009 (uw. 3); z drugiej strony i S. N. nawet substytucyę adwokacką podciąga (np. w G. 9396) pod normy o kontrakcie pracy, nie uważając substytuta za mandataryusza. Por. także art. 69 l. 4 k. h. co do senzali.

[2]) Nie daje takiego upoważnienia adwokatom § 31 ustęp 2 p. c., który pozwala na substytucyę »do pojedynczych aktów lub oddziałów procesu«, nadto zaś reguluje tylko sprawę zastępstwa (pro foro externo), nie przesądzając bynajmniej, czy i jaka odpowiedzialność ciąży z tego tytułu na adwokacie wobec klienta, czem przedewszystkiem zajmuje się § 1010. Podobnie pojmują na gruncie dawnego prawa procesowego dane adwokatowi upoważnienie do substytucyi te orzeczenia, które wykluczają bezpośredni stosunek między klientem a substytutem i substytutowi tylko do substytuenta przyznają prawa; tak G. 7859 i 16072 (z naciskiem na to, że ani substytutowi nie oświadczono, iż praw dochodzić może tylko na kliencie, ani też nie wykazano, by klient o substytucyi był zawiadomiony i by ją zatwierdził; w pierwszem orzeczeniu podniesiono nadto, że prawo do substytucyi skutkuje tylko na zewnątrz wobec trzecich, nie rozstrzyga zaś stosunku między klientem a substytutem) tudzież podane w uw. 1 G. 9396; z tego samego założenia wychodzi widocznie G. 5979, według którego adwokat mimo substytucyi obowiązany jest w dalszym ciągu czuwać nad postępowaniem substytuta (§ 1315: culpa in inspiciendo), ma zatem prawo żądać zwrotu poniesionych w tym celu wydatków. Natomiast według § 14 ord. adw. ma adwokat prawo »substytuować w razie przeszkody innego adwokata pod ustawową odpowiedzialnością«; przepis ten odnosi się zd. m. do całkowitej substytucyi, uregulowanej w § 1010, idzie zatem dalej, niż § 31 p. c., wobec tego i dziś jeszcze obowiązuje (co do skutków takiej całkowitej substytucyi p. niżej uw. 4); całkiem inny charakter ma substytucya po śmierci adwokata (p. § 1008 uw. 2). G. 5402 przyznaje także sekwestrowi prawo ustanowienia substytuta celem objęcia rzeczy w posiadanie, G. 2108 rozstrzyga tak samo co do zastępcy osoby pra-

wniczej, upoważnionego do ściągnięcia kapitału, któremu ustanowienia takiego substytuta wyraźnie nie zabroniono.

[3]) Por. § 1161.

[4]) P. § 1315. Jeżeli zachodzą warunki drugiego zdania § 1010, substytut jest pełnomocnikiem nietylko pro foro externo, lecz wchodzi w miejsce substytuenta w bezpośredni stosunek z pierwszym mocodawcą, w którego imieniu (§ 1017) substytuent zawarł z nim kontrakt: tak pojmuje substytucyę G. 14951, uznające prawo substytuta do żądania wynagrodzenia wprost od klienta, i G. 15194, uznające vice versa obowiązek substytuta do złożenia klientowi rachunków. Por. także G. 6254, gdzie adwokat upoważniony do substytucyi przesłał pieniądze dla klienta do rąk innego adwokata A, który mu przedstawił fałszywe pełnomocnictwo: S. N. pojął sprawę w ten sposób, że A był substytutem wysyłającego, który mu zlecił dalszą ekspedycyę, i z tego wcale sztucznego ujęcia wyciągnął wniosek, iż wysyłający wobec braku winy przy wyborze wolny jest od odpowiedzialności, choć wysyłka do klienta nie doszła (?).

§ 1011. Jeżeli załatwienie interesu poruczono kilku razem pełnomocnikom [1]), natenczas, aby interes był ważny i mocodawcę zobowiązujący, wszyscy spólnie działać muszą [2]); chyba że w pełnomocnictwie jednemu lub więcej z nich zupełna władza wyraźnie była daną [3]).

[1]) Nacisk spoczywa na słowie »razem« t. zn. do wspólnego załatwienia.

[2]) Regułę stanowi tedy zastępstwo zbiorowe czyli łączne: por. co do prokury art. 41 i 44 k. h. W tym razie mogą wprawdzie pełnomocnicy według communis opinio nabywać prawa dla mocodawcy każdy z osobna, do zobowiązania go konieczne jest jednak ich współdziałanie, a nawet zastosowanie § 838 jest zd. m. wykluczone; ich porozumienie się co do rozdziału czynności oceniać należy według § 1010, o ileby zaś jeden z nich sam zawarł czynność zobowiązującą, występuje jako falsus procurator (§ 1009 uw. 4). Dalszem następstwem spólności jest, że śmierć jednego wywołuje całkowite zgaśnięcie pełnomocnictwa G. 647. I w kierunku obligatoryjnym obowiązkiem ich jest współdziałanie: zachodzi tu taki stosunek na wewnątrz i na zewnątrz, jak np. co do zawiadowstwa i zastępstwa spółki jawnej (art. 99 i n., 114 i n. k. h.), z czego wynika zarazem, że na wewnątrz może obowiązywać współdziałanie, choć na zewnątrz każdy z osobna może występować w charakterze zastępcy.

[3]) W stosunku obligatoryjnym objawi się to jako korealność.

§ 1012. Pełnomocnik obowiązany jest wynagrodzić mocodawcy szkodę zrządzoną przez swą winę [1]), i przedłożyć [2]) mu [3]), ile razy tego zażąda [4]), rachunki odnoszące się do interesu [5]).

[1]) Mocodawca ma oczywiście (§ 919) prawo żądać od pełnomocnika wykonania kontraktu (p. np. O. z 23. stycznia 1912 Gh. 1912 n. 31, gdzie skargę prze-

---

§ 1011. Wird mehreren Bevollmächtigten zugleich ein Geschäft aufgetragen; so ist die Mitwirkung Aller zur Gültigkeit des Geschäftes, und Verpflichtung des Machtgebers notwendig; wenn nicht ausdrücklich Einem oder Mehreren aus ihnen die volle Befugnis in der Vollmacht erteilt worden ist.

§ 1012. Der Gewalthaber ist schuldig, dem Machtgeber den durch sein Verschulden verursachten Schaden zu ersetzen, und die bei dem Geschäfte vorkommenden Rechnungen, so oft dieser es verlangt, vorzulegen.

ciw adwokatowi o przeprowadzenie w księgach przeniesienia udziału w polu naftowem odrzucono tylko dlatego, ponieważ adwokat zobowiązany był tylko do wniesienia podania, nie do przeprowadzenia wpisu); co do egzekucyi w tym kierunku p. §§ 353, 354 o. e. Jeżeli jednak wykonanie nie jest możliwe, jeżeli w szczególności pełnomocnik źle wykonał polecenie lub w inny sposób nie spełnił obowiązku (§ 1009 uw. 1; że dawanie zaliczek nie należy do jego obowiązków, stwierdza także G. XI. 4380), wówczas odpowiada za szkodę. Tak n. p. — oprócz przypadków poprzednio podanych — odpowiada za szkodę, jeżeli przy sprzedaży publicznej nie licytował tak wysoko, jak mu polecono (p. objaśn. do § 1007), przyczem nie może tłómaczyć się tem, że według jego przekonania wartość licytowanego przedmiotu była niższa O. z 10. maja 1854 Gz. 1854 n. 140 zb. Peitl. 836; tak odpowiada adwokat za to, że nie postarał się o ostemplowanie przed wniesieniem do sądu dokumentów, warunkowo od należytości uwolnionych G. 14421 (które przyjmuje zresztą także winę po stronie klienta i wskutek tego stosuje § 1304); odpowiedzialność taka obciąża również pełnomocnika w razie przekroczenia granic pełnomocnictwa (§ 1009 uw. 4) np.: jeżeli kupił rzecz za cenę zbyt wysoką w stosunku do wartości, wogóle zaś droższą, niż mu zlecono G. 4597 (mandant przekroczenie zatwierdził, mimo tego jednak żądać może wynagrodzenia szkody); jeżeli pieniądze klienta ulokował, choć miał zlecenie tylko do inkasa, a z lokacyi tej dla klienta wynikła szkoda G. 8611; jeżeli udzielał przy sprzedaży kredytu osobom trzecim, nie mając do tego upoważnienia O. z 29. maja 1912 Gh. 1912 n. 8 (por. art. 369 k. h.) i t. p. Że w razie wspólnej winy zastosować można § 1304, stwierdzają G. 1384 (przy § 1009 uw. 1) i podane już G. 14421; także rozmiar odpowiedzialności oceniać należy według ogólnych zasad (p. co do odpowiedzialności pełnomocnika procesowego za koszta w razie ciężkiej winy §§ 49 i 200 p. c.), z których wynika również, że pełnomocnik nie może bronić się tem, iż inna jego czynność przyniosła mocodawcy nieoczekiwany zysk (por. co do opiekuna G. 15104). Utrata wekslowego regresu stanowi już szkodę, o ile mandataryusz nie udowodni przeciwieństwa G. 2791. Jeżeli pełnomocnik zlecony interes zakupna zawarł w imieniu osoby trzeciej, mocodawca nie może żądać odstąpienia zakupionej rzeczy, lecz tylko wynagrodzenia szkody wynikłej stąd, iż zlecenia nie wypełniono G. XIII. 5184. Do przedawnienia odpowiedzialności stosuje się § 1489: p. podane tamże G. 8473.

[3]) Sposobu przedłożenia ustawa nie określa; musi ono jednak niewątpliwie nastąpić na piśmie. Że pełnomocnik prowadził księgi co do interesów poruczonych, a mocodawca księgi te mógł przeglądać i przeglądał, to według G. 8580 nie uwalnia jeszcze od obowiązku do złożenia rachunku; z drugiej atoli strony mocodawca nie ma prawa żądać wydania notatnika swego podróżnego handlowego po wystąpieniu tegoż z służby G. II. 720, nie może również według G. III. 1152 i IV. 1406 domagać się, by pełnomocnik zaprzysiągł prawdziwość złożonego rachunku (? zd. m. art. 42 u. w. do p. c. powinien być zastosowany, jeżeli chodzi o stosunek administracyi, na podstawie którego można przyjąć, iż pełnomocnik miał cudzy majątek w rękach: por. np. G. III. 1158).

[3]) Kilku mocodawców: G. 14061 przy § 890 uw. 3.

[4]) P. § 904. Obowiązek dotyczący nie gaśnie oczywiście przez zgaśnięcie stosunku pełnomocnictwa (p. objaśn. do § 1023); po całkowitem wykonaniu zlecenia złożyć należy rachunek końcowy G. 3905. Przed złożeniem rachunku nie może pełnomocnik dochodzić roszczeń z § 1014 G. 5180 (gdzie nawet skargę, wniesioną równocześnie z przedłożeniem rachunku, w myśl przepisów ówcze-

snego prawa o procesach rachunkowych uznano za niedopuszczalną), 7147 i 9163 (traktujące budowniczego jako pełnomocnika); tak samo co do przypadku § 1239 (mąż jako pełnomocnik) G. 13259, VIII. 3265.

[5]) Por. §§ 786 uw. 2, 830, 1039 i 1198 tudzież art. 361 k. h. Obowiązek ten nie istnieje przy innych stosunkach prawnych, w szczególności przy najmie pracy G. 9630, 10284, 10334, 13155, chyba że z stosunkiem takim łączy się pełnomocnictwo (§ 1002 uw. 2); por. atoli G. IV. 1563, które nakłada go na kasę oszczędności wobec właściciela wkładki (?). Jest on bezwarunkowy (p. G. 14868 przy § 837 uw. 2) i przechodzi na dziedziców pełnomocnika (§ 531 uw. 3 lit. *d*); co do egzekucyi p. § 354 o. e. W złożeniu rachunków mieści się wiążące pełnomocnika oświadczenie co do poszczególnych pozycyi, wpisanych na korzyść mocodawcy; mocodawca może rachunek uznać za prawdziwy (§ 861 uw. 5), może jednak podnieść przeciw niemu zarzuty (dawniej tylko w drodze procesu rachunkowego: G. 10700), i to nietylko co do prawdziwości podanych cyfr, lecz wogóle co do sposobu, w jaki pełnomocnik zlecenie wykonał G. 14064; z drugiej zaś strony pełnomocnik żądać może uznania rachunku za zgodny z prawdą (§ 228 p. c.). Mocodawca nie musi w żadnym razie czekać na złożenie rachunków; może bez tego żądać, by mu pełnomocnik wydał pewną oznaczoną kwotę tytułem zysku z przekazanych mu czynności G. 11382, a przegrawszy nawet ten spór może teraz dopiero wnieść skargę o złożenie rachunków G. II. 794; tylko wówczas, gdyby przedawnienie poszczególnych świadczeń było niewątpliwe (np. § 1480), odpada co do nich także skarga o złożenie rachunków G. V. 1951.

Co do innych zastępców istnieją odrębne normy: p. np. co do ojca § 150, co do opiekuna wzgl. kuratora §§ 238 nast., 263 i 282, co do małżonków §§ 1239 i 1240, co do zarządcy przymusowego §§ 115 i nast. o. e.

§ 1013. Oprócz przypadku w § 1004 wyrażonego, nie służy pełnomocnikom prawo żądać wynagrodzenia za swe trudy. Nie jest im wolno, bez zezwolenia mocodawcy przyjmować podarunków z powodu sprawowania interesów od trzecich osób [1]). Wzięte w ten sposób podarunki zabrane będą na rzecz ubogich [2]).

[1]) Przepis ten nie stosuje się do pośredników: p. § 1002 uw. 2 tudzież G. XII. 4800 oraz O. z 19. i 27. marca 1912 Cbl. 1912 n. 229 i 230 (ostatnie z tych orzeczeń podnosi, że pełnomocnik do sprzedaży może równocześnie być pośrednikiem obu stron, a zatem mieć prawo do prowizyi wobec kupującego). Utrata prawa do prowizyi może jednak u pośrednika być następstwem np. tego, że działał przeważnie na korzyść przeciwnika G. 7663.

[2]) Odnosi się to tylko do podarunków sensu stricto, nie ma więc zbyt wielkiego praktycznego znaczenia; co innych korzyści por. § 1009 uw. 2.

mocodawcy;

§ 1014. Mocodawca [1]) obowiązany jest [2]) zwrócić pełnomocnikowi wszyst-

---

§ 1013. Gewalthaber sind, ausser dem im § 1004 enthaltenen Falle, nicht befugt, ihrer Bemühung wegen eine Belohnung zu fordern. Es ist ihnen nicht erlaubt, ohne Willen des Machtgebers in Rücksicht auf die Geschäftsverwaltung von einem Dritten Geschenke anzunehmen. Die erhaltenen werden zur Armenkasse eingezogen.

des Gewaltgebers;

§ 1014. Der Gewaltgeber ist verbunden, dem Gewalthaber allen zur Be-

kie konieczne lub pożyteczne wydatki, poniesione celem załatwienia interesu, chociażby pomyślnego skutku nie miały [3]), a na żądanie pełnomocnika dać mu także odpowiednią zaliczkę na opędzenie wydatków w gotówce [4]); musi następnie wynagrodzić mu wszelką szkodę z winy mocodawcy wynikłą [5]), lub z wykonaniem zlecenia połączoną [6]).

[1]) Co do przypadku pełnomocnictwa udzielonego przez kilka osób p. § 890 uw. 1; na kim ciąży odpowiedzialność z § 1014 w razie substytucyi, zob. przy § 1010.

[2]) Co do wynagrodzenia pełnomocnika zob. § 1004.

[3]) Takimi są np. należytości, wypłacone świadkom i znawcom w sporze G. X. 4039, wydatki na zakupno cegieł i piasku celem dostawienia ich w myśl polecenia do budowy G. XIII. 4910 i t. p. (zob. art. 371 k. h.); także w razie przekroczenia zlecenia mocodawca, skoro je zatwierdził, zwrócić musi poniesione przy niem wydatki, nie tracąc zresztą przez to prawa do odszkodowania G. 4597. Nie może atoli pełnomocnik żądać zwrotu kosztów sporu, który prowadził — bez skutku — poza granicami pełnomocnictwa G. 15741 (§ 1007 uw. 1); jeżeli wyłożył należytość na stempel dokumentu, nie może żądać zwrotu odsetek zwłoki od niej, skoro odsetki te narosły przez jego winę G. V. 1956; według G. XII. 4781 wierzyciel popierający, który uzyskał przekaz i przekazane — nieściągalne — pretensye zaskarżył, nie może żądać zwrotu poniesionych przy tem kosztów od zobowiązanego, którego nie zapytał o ściągalność, albowiem mimo § 308 o. e. koszta te nie były potrzebne ani pożyteczne.

Co do zależności roszczeń pełnomocnika od złożenia rachunków p. § 1012 uw. 4. D. n. z 4. październ. 1833 l. 2633 zb. u. s. o likwidacyi i ściąganiu należytości adwokackich (art. V. u. w. do p. c.), nie stosuje się ani do zwrotu wydatków (np. kwot wypłaconych świadkom; to też G. X. 4039 pozwala w tym razie wnieść odrazu skargę bez likwidacyi), ani z drugiej strony do zaliczek udzielonych klientowi poza granicami obowiązków, wynikających z otrzymanego zlecenia (jeżeli np. adwokat zapłacił za klienta nałożone mu wyrokiem koszta sporu, zachodzi zwykła pożyczka, której zwrotu żądać można bez likwidacyi G. XI. 4380). Obowiązuje on jednak co do innych należytości np. co do kosztów podróży, łączącej się ściśle z poruczonem adwokatowi zastępstwem G. XII. 4716; w razie substytucyi wiąże tak substytuta G. 14316 Rep. 154, jak i substytuenta, który zapłaciwszy substytutowi koszta chce na kliencie poszukiwać zwrotu G. 8621. Korzyść dla adwokata leży w tem, iż po przeprowadzeniu likwidacyi klient nie może już kwestyonować należytości, w szczególności zarzucać, iż zastępca działał niewłaściwie i nie trzymał się instrukcyi G. XI. 4393 lub źle go bronił O. z 4. lutego 1913 Evbl. ad art. V. u. w. do p. c. Jziv. n. 24; klient nie może również zasłaniać się tem, że poprzednio otrzymał od adwokata ryczałtowy rachunek na niższą kwotę, skoro tego rachunku nie chciał dobrowolnie zapłacić G. XIV. 5462.

[4]) Wyjątek co do zastępcy strony, mającej prawo ubogich: § 64 l. 5 p. c. Pełnomocnik nie ma w żadnym razie skargi o zaliczkę (arg. § 1020), może jednak nie wykonywać zlecenia, jeżeli bez gotowych wydatków spełnić go nie

---

sorgung des Geschäftes notwendig oder nützlich gemachten Aufwand, selbst bei fehlgeschlagenem Erfolge, zu ersetzen, und ihm auf Verlangen zur Bestreitung der baren Auslagen auch einen angemessenen Vorschuss zu leisten; er muss ferner allen durch sein Verschulden entstandenen, oder mit der Erfüllung des Auftrages verbundenen Schaden vergüten.

można (por. § 1009 uw. 1 i. f.). Z prawa do zaliczki wynika prawo do ustawowych odsetek, jeżeli pełnomocnik dobrowolnie wyłożył gotówkę, nie mając do tego obowiązku (tak przeważnie nauka; p. także G. 5329); jeszcze dalej idzie art. 290 k. h., przyznając kupcowi to prawo nawet wówczas, gdy do pokrycia wydatku był umownie zobowiązany.

[5]) Obowiązek ten wynika z ogólnych zasad o wynagrodzeniu szkody: to też możliwe tu jest zastosowanie § 1304, np. w razie świadomego podjęcia się wykonania zlecenia, grożącego niebezpieczeństwem.

[6]) Tu nie wymaga ustawa winy; musi jednak zachodzić ścisły związek między wykonaniem zlecenia a doznaną szkodą, inaczej bowiem szkodę zupełnie przypadkową ponosi (§ 1015) sam pełnomocnik (p. G. 8245, gdzie wykluczono odpowiedzialność za uszkodzenie cielesne, odniesione przy wykonaniu zlecenia, zbyt silny jednak położono nacisk na to, że szkoda była nieprzewidziana, co nie jest okolicznością wyłącznie rozstrzygającą). Roszczenie dotyczące nie przestaje być roszczeniem o wynagrodzenie szkody (por. § 1489), obejmuje jednak zawsze tylko szkodę rzeczywistą (arg. § 1324).

§ 1015. Jeżeli pełnomocnik przy załatwianiu interesu ponosi szkodę przypadkowym jedynie sposobem, a załatwienia podjął się nieodpłatnie; natenczas domagać się może takiej kwoty, jakaby mu się należała jako wynagrodzenie za trudy według najwyższej wartości szacunkowej, gdyby kontrakt był zawarty pod tytułem obciążającym [1]).

[1]) Por. co do tego roszczenia § 1014 uw. 6.

§ 1016. Jeżeli pełnomocnik przestąpi granice swego pełnomocnictwa [1]); natenczas mocodawca o tyle tylko jest zobowiązany [2]), o ile interes zatwierdzi [3]), lub przywłaszczy sobie powstałą z niego korzyść [4]).

[1]) Nadwyżka działania pełnomocnika, nie objęta pełnomocnictwem, względnie — gdyby tej nadwyżki od całości działania pełnomocnika oddzielić nie można — cały dotyczący interes nie wiąże mandanta: p. np. co do nieważności tradycyi G. 3043 przy § 1009 uw. 4 (jeżeli tradent nie miał pełnomocnictwa, przeciwnik może mimo tego jednostronnie nabyć posiadanie: § 315 uw. 3), co do bezskuteczności przyjęcia wobec osoby, nieupoważnionej przez oferenta do odbioru tego oświadczenia G. 1109 (przy § 861 uw. 3). Także ugoda sądowa, zawarta przez rzekomego pełnomocnika, jest bezskuteczna G. 10707, a ta sama zasada obowiązuje przy przekroczeniu granic upoważnienia przez zastępcę osoby prawniczej: nieważna jest umowa, zawarta przez reprezentantów stowarzyszenia poza granicami ich statutowego zakresu działania G. VII. 2594; skarb państwa nie odpowiada za przedmioty, zamówione przez podoficera z kancelaryi pułku, skoro zamówienia takie należą do zakresu działania adjutanta pułkowego, ten

---

§ 1015. Leidet der Gewalthaber bei der Geschäftsführung nur zufälliger Weise Schaden; so kann er in dem Falle, dass er das Geschäft unentgeltlich zu besorgen übernahm, einen solchen Betrag fordern, welcher ihm bei einem entgeltlichen Vertrage zur Vergütung der Bemühung nach dem höchsten Schätzungswerte gebührt haben würde.

§ 1016. Ueberschreitet der Gewalthaber die Grenzen seiner Vollmacht; so ist der Gewaltgeber nur insofern verbunden, als er das Geschäft genehmiget, oder den aus dem Geschäfte entstandenen Vorteil sich zuwendet.

zaś nie dał podoficerowi zlecenia G. VIII. 3177. Że mimo tego można ponieść szkodę przez zawartą w imieniu poszkodowanego czynność osoby, która do tej czynności nie była upoważniona (p. np. G. 13963 przy § 964 w uw. 1; zob. także G. 6254 przy § 1010 uw. 4), nie ulega wątpliwości; szkoda taka stoi jednak prawniczo na równi z nieszczęśliwym przypadkiem. Pełnomocnictwo nie musi zresztą pokrywać się z zleceniem; por. objaśn. do § 1017.

Co do odpowiedzialności fałszywego pełnomocnika wobec trzeciego kontrahenta p. § 1009 uw. 4; dodać tu należy, że ten trzeci winien zbadać istnienie i granice pełnomocnictwa nawet wtedy, gdy rzekomy pełnomocnik był już rzeczywiście kilkakrotnie do interesów takich umocowany G. 14287. Co do odpowiedzialności pełnomocnika wobec mocodawcy zob. § 1012 uw. 1; wpływ przekroczenia na roszczenia pełnomocnika (co ma właściwie na myśli § 1016) wyjaśniono przy § 1014 w uw. 3.

[2]) Por. § 881 uw. 1 tudzież G. 13457, 14263 i 14298 przy § 983 uw. 2.

[3]) Zatwierdzenie może nastąpić per facta concludentia, których jeden przykład (niżej uw. 4) wymienia sama ustawa; zob. także § 477 p. c. ustęp. końc. Zatwierdzeniem nie jest jednak wezwanie trzeciego, któremu pełnomocnik sprzedał rzecz na kredyt bez upoważnienia, o zapłatę ceny kupna, bo to tylko próba G. 11658; nie jest niem również wezwanie wierzyciela do rzekomego zastępcy, który za niego odebrał zapłatę, by mu zapłaconą kwotę nadesłał G. 14212; co do przypadku, gdy cofnąwszy pełnomocnictwo zostawia się (bezużyteczny) kwit w rękach byłego pełnomocnika, p. G. 13457 przy § 1005 uw. 1. Także milczenie nie jest zazwyczaj zatwierdzeniem przekroczenia G. 784 i 5725; mogą jednak zajść okoliczności, które (w myśl § 863) każą inny wyciągnąć wniosek (np. mocodawca milczy, choć interes zawiera się w jego obecności G. 11101; przyjęcie bez zastrzeżeń faktury, którą sprzedawca na podstawie kontraktu z pełnomocnikiem przesłał mocodawcy, uważa za zatwierdzenie O. z 5. listop. 1889 Gz. 1890 n. 14). Jeżeli pełnomocnik postawił na loteryi wyższą kwotę, niż mu polecono, a mocodawca zwrócił mu nadwyżkę, tylko mocodawca ma prawo do całej wygranej G. 3705.

[4]) Przez to akceptuje mocodawca cały interes, nie może bowiem rozrywać go i przywłaszczać sobie tylko korzyści: G. XI. 4212. Przykład takiego zatwierdzenia zawiera np. O. z 12. listop. 1862 Gh. 1863 n. 16; pamiętać jednak należy, że zatwierdzenie możliwe jest tylko tam, gdzie istnieje świadomość przekroczenia. W braku tego niema mowy o obligacyi z mandatu, zachodzić jednak mogą warunki § 1041 (p. podane tamże G. 15807) względnie § 1431; niedość ostro odróżnia te zupełnie odmienne zobowiązania (cena kupna czy wartość) G. 11373. Zob. także § 92 uw. 4.

ze względu na trzeciego.

§ 1017. O ile pełnomocnik stosownie do treści pełnomocnictwa przedstawia mocodawcę, może nabywać dla niego prawa i zaciągać dla niego obowiązki. Jeżeli zatem w granicach [1]) jawnego [2]) pełnomocnictwa [3]) zawarł kon-

in Rücksicht eines Dritten.

§ 1017. Insofern der Gewalthaber nach dem Inhalte der Vollmacht den Gewaltgeber vorstellt, kann er ihm Rechte erwerben und Verbindlichkeiten auflegen. Hat er also innerhalb der Grenzen der offenen Vollmacht mit einem Drit-

trakt z trzecim [4]); prawa i obowiązki z kontraktu tego wynikające służą mocodawcy i trzeciemu [5]); nie zaś pełnomocnikowi [6]). Pełnomocnictwo tajne nie ma wpływu na prawa trzeciego [7]).

[1]) Co do przekroczenia granic p. § 1016 uw. 1. Przekroczenie zachodzi oczywiście i wtedy, gdy ktoś bez pełnomocnictwa zawarł kontrakt częścią w imieniu własnem, częścią w imieniu cudzem, co pociąga za sobą nieważność całego kontraktu (p. §§ 828 uw. 2 i 881 uw. 3); skoro jednak zastąpiony ważności interesu nie kwestyonuje, nie może tego oczywiście czynić trzeci kontrahent, który uznał stosunek pełnomocnictwa już przez to, że z pełnomocnikiem zawarł kontrakt G. 6653. Jeżeli przedmiotem zlecenia była czynność zabroniona, kontrakt jest nieważny, niema więc mowy o zastępstwie bezpośredniem po myśli § 1017. Pełnomocnik za wykonanie takiego zlecenia odpowiada osobiście według ogólnych zasad (p. np. G. 15793 co do odpowiedzialności adwokata za nieprawną wypłatę części kwoty, nadesłanej przez klienta, którą adwokat uskutecznił stosownie do polecenia, zamiast złożenia całej kwoty do depozytu celem rozdziału między interesowanych; G. VI. 2447, gdzie adwokata zobowiązano do wynagrodzenia wierzycielowi hipotecznemu szkody, poniesionej przez to, iż z winy adwokata nie został zawiadomiony o licytacyi i wierzytelność swą stracił; G. VIII. 2942 co do odpowiedzialności zastępcy z § 55 ust. przemysł. za wystawienie pracownikowi niekorzystnego i nieprawdziwego świadectwa; zob. także co do naruszenia posiadania § 339 uw. 3 i 5), a mocodawca może być pociągnięty do odpowiedzialności tylko jako współwinny z § 1301 (p. np. podane wyżej G. 15793), nie jako zastąpiony po myśli § 1017. Zasady powyższe nie znają wyjątków. Stosuje się je także do zastępców ustawowych (p. np. G. II. 767, gdzie brakowi dozoru z strony rodziców uszkodzonego przez kolej dziecka nie przyznano wpływu na roszczenia tegoż dziecka; nie przeciw temu G. 9705, gdzie stwierdzono tylko, że winy złej lokacyi kapitałów pupilarnych nie można przypisywać wyłącznie sądowi opiekuńczemu, skoro tenże poszedł za wnioskiem opiekuna), a nawet w tych przypadkach, gdzie się mimo braku winy uznaje odpowiedzialność osoby prawniczej za bezprawny czyn swego organu (p. np. z ostatnich czasów G. XIII. 4884 co do odpowiedzialności spółki akcyjnej za nieprawne wydalenie portyera przez dyrektora hotelu, któremu powierzono pełną władzę nad personalem służbowym) lub przedsiębiorcy za takież czyny osób w przedsiębiorstwie umieszczonych (p. np. przytocz. poprzednio G. VI. 2447, według którego adwokat odpowiada za pomyłkę solicytatora, i G. VIII. 3202, gdzie wypowiedziano, iż właściciel fabryki odpowiada wobec robotników za winę zastępcy; por. także § 871 uw. 1), nie opiera się jej nigdy na zastępstwie z § 1017, lecz wywodzi z idei, że osoba prawnicza egzystuje, a właściciel prowadzi przedsiębiorstwo na własne niebezpieczeństwo.

[2]) Chodzi tu o znaną już (p. np. § 1009 uw. 4) różnicę między zleceniem (pro foro interno) a pełnomocnictwem (w stosunku do trzecich). Przy kwestyi zastępstwa, którą zajmuje się § 1017, rozstrzyga jedynie pełnomocnictwo, którego rozmiar oznacza się według tego, jak osoby trzecie oceniać będą zachowanie się mocodawcy wobec pełnomocnika i jaki zakres działania przypisać należy

---

ten einen Vertrag geschlossen; so kommen die dadurch gegründeten Rechte und Verbindlichkeiten dem Gewaltgeber und dem Dritten; nicht aber dem Gewalthaber zu. Die dem Gewalthaber erteilte geheime Vollmacht hat auf die Rechte des Dritten keinen Einfluss.

na tej podstawie pełnomocnikowi (arg. §§ 1026, 1029 i nast.). Szczególne przepisy co do ogłoszenia pełnomocnictwa: §§ 145 i nast. ust. górn. ze względu na dyrektorów gwarectwa; art. 46 k. h. (p. § 1028 k. c.) co do prokury; § 342 o. e. co do zarządu przymusowego; zob. także postanowienia o zastępstwie spółek handl. (np. art. 115, 228 k. h.).

[3]) Przepis § 1017 stosuje się tylko tam, gdzie pełnomocnik działa jako taki tzn. w imieniu mocodawcy (§ 1002 uw. 3). Tylko wtedy skutki spadają bezpośrednio na mocodawcę (co stanowią wyraźnie art. 52 i 298 k. h.): G. 7007, V. 1732 i i. Jeżeli pełnomocnik działał w imieniu własnem, sam nabywa prawa i obowiązki (co nie wyklucza zresztą obligatoryjnego prawa mocodawcy i pełnomocnika do przeniesienia praw względnie przejęcia obowiązków): tak n. p. zapłata dokonana przez pełnomocnika (który sam był również dłużnikiem tego samego wierzyciela) uwalnia mocodawcę tylko wtedy, gdy dokonana była w imieniu mocodawcy G. 2109, a kontrakt pracy, zawarty przez pełnomocnika, jego zobowiązuje do zapłaty wynagrodzenia G. 3426, skoro nie zawarł go w imieniu tego, kogo zastępuje G. 14258, n. p. nie powiedział, że działa w charakterze sekwestra G. 6957, 9768. Że pełnomocnik występując imieniem własnem naruszył swe obowiązki, to stanu rzeczy nie zmienia; wyjątek można przyjąć tylko wtedy, kiedy trzeci uznał później mocodawcę jako kontrahenta G. 3468 (co zbliża się zresztą do przypadku przeniesienia skutków). Orzeczenia odbiegające od tych zasad należą do rzadkości; tak G. 1615 co do pożyczki, danej przez pełnomocnika z pieniędzy mandanta, z konkluzyą, iż mandant ma prawo do powstałej stąd wierzytelności hipotecznej, choć pełnomocnik wpisany jest jako wierzyciel (podobnie G. 1821; błąd leży nie w tem, że się mandantowi przyznaje prawo, ale w tem, że się je opiera nie na § 1009, lecz na § 1017); G. 5674, gdzie mandantowi pozwolono wnieść przeciw trzeciemu skargę z kontraktu, zawartego przez pełnomocnika imieniem własnem (co prawda, na podstawie porozumienia między mandantem i pełnomocnikiem); G XIV. 5483, gdzie administrator domu wynajął lokatorowi w własnem imieniu mieszkanie w tym domu, mimo tego jednak wypowiedzenie z strony właściciela uznano za uzasadnione przyjmując, że on jest najmodawcą, bo on pozwolił lokatorowi z mieszkania korzystać (?); p. także G. 15318. Tembardziej odpadają bezpośrednie skutki, skoro pełnomocnik zawarł czynność w imieniu osoby trzeciej: G. XIII. 5184 przy § 1012 uw. 1.

Kiedy należy przyjąć, iż pełnomocnik działał w imieniu mocodawcy, rozstrzygnąć można tylko w konkretnym przypadku, uwzględniając zachodzące okoliczności. Wystarczy np. oświadczenie, że się czynność zawiera »dla przedsiębiorstwa« G. XIII. 5074; firma odpowiada bezpośrednio za zakupno dokonane przez agenta, skoro tenże wręczył sprzedawcom odcinki z księgi sznurowej, potwierdzające zawarcie kontraktu, a zaopatrzone u góry oznaczeniem firmy G. 10617; z tego punktu widzenia odpowiada kupiec za czynności, które ktoś inny zawarł za jego zgodą i pod jego firmą, choć na własny rachunek G. 15713 A. 1843 (według O. z 27. marca 1903 Gh. 1904 n. 14 i 15 nawet wówczas, gdy trzeci wiedział o zupełnej samodzielności osoby prowadzącej handel i o tem, że handel prowadzi się wyłącznie na jej rachunek); administrator realności może wypowiedzieć mieszkanie lokatorowi, a wypowiedzenie będzie skuteczne, jeżeli się podpisał jako administrator, choć nie wymienił właściciela O. z 22. listop. 1910 Gh. 1911 n. 30; według G. IX. 3358 współwłaściciel domu, który razem z drugim współwłaścicielem prowadzi przedsiębiorstwo handlowe pod spólną firmą, winien zamawiając roboty malarskie dla domu powiedzieć, że to czyni imieniem

własnem, gdyż inaczej firma odpowiada; G. 9489 uznaje bezpośrednie prawa mocodawcy, choć kontrakt zawarto w zastępstwie osoby niewymienionej, a dopiero po zawarciu podano kontrahentowi nazwisko mocodawcy (p. § 180 ustęp 2 o. e., który pozwala »z ważnych przyczyn«, aby przy licytacyi realności nazwisko mocodawcy wymieniono dopiero po zakończeniu licytacyi); jeszcze dalej idzie G. V. 1969 przyjmując, że przy licytacyi ruchomości mocodawca staje się właścicielem rzeczy, którą pełnomocnik nabył dla niego za jego pieniądze, choć go zupełnie nie wymienił (S. N. kładzie nacisk i na to, że pełnomocnik oddał potem mocodawcy odpis protokołu licytacyi, co jednak za tradycyę po myśli § 427 uchodzić nie może; gdyby pełnomocnik sprzedał taką rzecz trzeciemu, windykacyę mocodawcy wyklucza słusznie O. z 20. grudnia 1851 zb. Peitl. 837). Niema jednak działania w imieniu zastąpionego, jeżeli ktoś osobiście zobowiązał się na piśmie do zapłaty honoraryum, choćby przy tem oświadczył, że działa jako pełnomocnik, i choćby nawet słowa »jako pełnomocnik« umieścił przy podpisie G. 10832 (gdzie zresztą dodatku takiego — rzekomo wskutek zapomnienia — nie umieszczono). Zbyt daleko idzie G. X. 3709, wykluczając bezpośredni skutek, gdy kontrakt zawarł mąż, który przedtem sam prowadził przedsiębiorstwo, po przeniesieniu go zaś na żonę u niej jest zajęty: S. N. odmawia żonie praw do kontrahenta, albowiem tenże zawierał już poprzednio takież interesa z mężem jako właścicielem, o zmianie zaś stosunku nie wiedział, a więc tylko mężowi odpowiada (przeciw temu p. np. G. 15469, gdzie po wydzierżawieniu kopalni uznano odpowiedzialność dzierżawcy za zamówienia, dokonane przez pozostawionego przy zarządzie administratora, choć ten ostatni o wydzierżawieniu nie miał wiadomości).

[4]) także z sobą samym (arg. § 271; por. G. 11507 i IV. 1619 przy § 861 uw. 3); mandataryusz może np. w imieniu mandanta wyrównać wierzytelność, którą sam ma do mandanta. Kto jest pełnomocnikiem dwóch osób, może zawrzeć kontrakt między niemi przez swoje oświadczenie G. 2010 (przy § 861 uw. 3).

[5]) Por. art. 52 i 298 k. h., § 34 p. c., § 266 ust. o pod. bezp. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p.; tak samo ma się rzecz przy zastępstwie spółek handl. (np. art. 114 k. h.: p. G. 13255 przy § 1190). Nabyty przez pełnomocnika przedmiot staje się tedy odrazu własnością mocodawcy G. 6849, 10634 i i. (por. § 371 uw. 1 tudzież G. V. 1969 wyżej w uw. 3), a dług spłacony do rąk pełnomocnika przestaje odrazu istnieć G. X. 3850: okoliczność, że stosunek zastępstwa sprzeciwia się przepisom ust. przemysł., nie stoi w drodze powstaniu bezpośrednich skutków in persona zastąpionego G. IV. 1449 (§ 878 uw. 3 s. 728), a ta bezpośredniość skutków wyklucza również możność traktowania wypełnienia zlecenia jako negotiorum gestionis ze strony pełnomocnika w stosunku do innej osoby (p. objaśn. do § 1035). Działającym pozostaje jednak pełnomocnik, co nie ma wprawdzie znaczenia ani dla zdolności prawnej względnie do działania (§ 1018), ani ze względu na formę aktu (chyba, że idzie o przepisy wywołane względami na samo oświadczenie woli jako takie np. żądające pewnej formy przy czynnościach osób ślepych), co jednak wywołuje ten skutek, że okoliczności działania ocenia się z uwzględnieniem osoby pełnomocnika. Tak więc kwestye groźby, błędu i t. p. ocenia się według jego osoby (z czego G. X. 3865 wyciąga wniosek, iż przedawnienie prawa zaczepienia aktu po myśli § 1487 rozpoczyna się z dniem, kiedy akt zawarto; że zresztą błąd zastępcy szkodzi zastąpionemu, p. G. 7175 przy § 876 w uw. 1); jego zła wiara szkodzi mocodawcy G. 2550, 5968, 13453 i 15156; jego wiadomość o zawieszeniu wypłat jest dostateczną podstawą do zaczepienia

czynności po myśli ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. G. 14013, 15170, XII. 4644; p. także G. XI. 4582, gdzie ugodę spadkową uznano za obowiązującą, choć mocodawca zatwierdzając ją był w błędzie co do składu masy spadkowej, albowiem pełnomocnik, który ugodę zawierał, wiedział o prawdziwym stanie rzeczy.

[6]) Co do jego interwencyi p. G. 2182 przy § 1002 uw. 3. Nie jest wyjątkiem od zasady dopuszczenie go do skargi w imieniu mocodawcy (§ 1009 uw. 2); rzeczywiste wyjątki zawierają §§ 49 i 70 p. c. Dalszy — nieuzasadniony — wyjątek przyjmuje G. 2238, wkładając na administratora dóbr osobistą odpowiedzialność za drobne zamówienia, których zapłaty nie zwykło się (!) żądać bezpośrednio od właściciela.

[7]) P. wyżej uw. 2. Kontrakt dzierżawy, zawarty przez radę gminną z upoważnienia właściciela gruntu w drodze publicznej licytacyi, nie może być zaczepiony przez tegoż właściciela pod pozorem, iż rada gminna przekroczyła granice pełnomocnictwa G. 8876. Częste przypadki »tajnego pełnomocnictwa« spotykamy przy powierzeniu pewnej osobie administracyi (§§ 1027 i nast.); tak np. właściciel fabryki odpowiada za zamówienia, poczynione imieniem fabryki przez kierownika, choć się z nim umówił, że tenże w zamian za pewien ryczałt będzie własnym kosztem dotyczące materyały dostawiał A. 961; według A. 1734 właściciel młyna nie może bronić się tem, że kierownika upoważnił tylko do sprzedawania pewnych rodzajów mąki, albowiem powierzenie kierownictwa oznacza pro foro externo upoważnienie do sprzedaży wszystkiego, co się w młynie wytwarza, o ile ograniczenia w dostateczny sposób nie ogłoszono.

§ 1018. Interesa w granicach pełnomocnictwa zawarte obowiązują tak mocodawcę, jak i trzeciego w tym nawet przypadku, gdy ustanowiony pełnomocnik nie jest sam zdolny do zobowiązania siebie [1]).

[1]) Może on więc mieć ograniczoną zdolność do działania (małoletność, marnotrawstwo), nie może jednak być zupełnie pozbawiony woli wobec prawa (§ 865 zdanie pierwsze). Szczególne warunki co do pełnomocników w procesie: §§ 27—29, 449 p. c.

§ 1019. Jeżeli pełnomocnik otrzymał zlecenie [1]), aby uczynił coś na korzyść trzeciego [2]), i zlecenie to przyjął; natenczas trzeci, skoro o tem przez mocodawcę lub pełnomocnika zostanie uwiadomiony [3]), może wnieść skargę przeciwko jednemu [4]) lub drugiemu [5]).

[1]) I tu wykonanie zlecenia musi być załatwieniem interesu mocodawcy, więc odbywać się na jego rachunek (§ 1002 uw. 2). Czy czynność ma być dokonana w imieniu mocodawcy, czy nie, jest dla zastosowania § 1019 rzeczą obojętną; różnica wystąpi zd. m. po wykonaniu zlecenia przez mandataryusza o tyle, że tylko świadczenie w imieniu mocodawcy uchodzić może za tegoż świadczenie,

---

§ 1018. Auch in dem Falle, dass der Gewaltgeber einen solchen Gewalthaber, der sich selbst zu verbinden unfähig ist, aufgestellt hat, sind die innerhalb der Grenzen der Vollmacht geschlossenen Geschäfte sowohl für den Gewaltgeber, als für den Dritten verbindlich.

§ 1019. Wenn der Machthaber den Auftrag, einem Dritten einen Vorteil zuzuwenden, erhalten und angenommen hat; so erlangt der Dritte, so bald er von dem Machtgeber oder Machthaber davon benachrichtiget worden ist, das Recht, gegen den Einen oder den Andern Klage zu führen.

Ad § 1017 na końcu uw. 5 dodać: »Co do ubezpieczenia na cudzy rachunek por. pozytywny przepis § 71 ust. ubezp. z 23. grudnia 1917 l. 501 d. u. p.«.

Now. III. § 108[1].)

Uchyla się § 1019 k. c.

[1]) Postanowienie to wchodzi w życie dnia 1. stycznia 1917; por. atoli nowe §§ 881 i 882 k. c. tudzież przepisy o przekazie w nowych §§ 1400—1403.

W wierszu 14. od góry po cytacie: »G. 15135« dodać: », obecnie zaś § 34 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.;«.

lubo i w tym punkcie doniosłości jej przeceniać nie należy, skoro trzeci jest o wszystkiem zawiadomiony, a pojęcie działania »w imieniu cudzem« jest bardzo elastyczne (§ 1017 uw. 3).

[2]) Odnosi się to przedewszystkiem do przypadków, w których chodzi o obdarowanie trzeciego (p. §§ 943 uw. 1 i 956 uw. 1; zob. nadto § 531 uw. 3 lit. *e*); stąd wywodzi G. 12862, że darowanie długu, które przyrzekł wierzyciel wobec osoby trzeciej na jej wezwanie, skutkuje bezpośrednio na korzyść nieobecnego przy akcie tym dłużnika (por. atoli objaśn. do § 1444, zwłaszcza przytocz. tamże G. 15796, gdzie druga instancya wyklucza w podobnych warunkach zastosowanie § 1019). Przepis § 1019 stosuje się także do darowizny połączonej z zleceniem na korzyść osoby trzeciej: na tej podstawie przyjmuje praktyka, że przy darowiźnie między żyjącymi można wytworzyć stosunek odpowiadający podstawieniu powierniczemu (§ 608 uw. 5, a co do przypadających opłat podane tamże w uw. 4 lit. *a* G. 15135; por. atoli G. VI. 2227, które skuteczność takiej umowy opiera tylko na mechanizmie własności »czasowej« (p. § 358) i na § 1449, wykluczając zastosowanie § 1019, albowiem nie zachodzi stosunek pełnomocnictwa), a w przypadku zastrzeżenia wymowy na rzecz osoby trzeciej (co do natury tego interesu por. § 938 uw. 4) wywodzi z § 1019 prawo skargi dla tej osoby. Na przepis § 1019 powołują się również G. 14077 i V. 1801 dla obrony twierdzenia, że przez zastosowanie techniki § 1019 do ustanowienia posagu (n. p. przez polecenie synowi obejmującemu gospodarstwo, by siostrze swej wypłacił posag) można ominąć potrzebę aktu notaryalnego; na nim opierają się również podane przy § 961 uw. 2 orzeczenia (zwłaszcza G. 14585), w myśl których w razie złożenia przedmiotu z tem, iż na przypadek zaistnienia pewnych warunków ma być pewnej osobie wydany, osoba ta ma przeciw depozytaryuszowi prawo skargi; co do egzekutora testamentu p. G. 7379 przy § 816 w uw. 3. Więcej wątpliwości nasuwa stosowanie § 1019 do innych przypadków, w których mimo przepisu § 881 (p. tamże uw. 1) kontrakt daje trzeciej osobie prawo skargi. Praktyka powołuje się niekiedy na § 1019 co do kontraktu ubezpieczenia (§ 531 uw. 3 lit. *f*; por. np. podane tamże pod l. 1 G. I. 381, które stąd wysnuwa daleko idące konsekwencye; zob. atoli uwagi do §§ 1287 i 1288) tudzież co do przejęcia długu względnie (niezupełnego) przekazu z § 1402 (tak np. G. 1533, 4344, 6355, 7774, 10800, a co do przypadku art. 22 k. h. A. 702); w tym ostatnim przypadku większość orzeczeń wyklucza jednak subsumcyę pod § 1019 (p. G. 747, 8832, 14266, 15833 i G. III. 1096, gdzie podniesiono, że tu niema zlecenia), z czem harmonizują również O. z 6. listop. 1867 Gz. 1868 n. 52 i G. 9582, odmawiające wierzycielowi skargi z umowy między dłużnikiem a ręczycielem; przy czynności zaś przewozowej (art. 405 k. h.) nie operuje się wogóle, o ile widzę, omawianym obecnie przepisem.

[3]) Wpis hipoteczny kontraktu, w którym mieści się przejęcie długu (traktowane jako zlecenie z § 1019), stawia na równi z zawiadomieniem G. 7774; przeciw temu jednak — zd. m. słusznie — G. III. 1096. Jeszcze dalej idzie G. IV. 1636, uważając za dostateczne zawiadomienie destynataryusza przez sąd, prowadzący pertraktacyę spadku po mocodawcy (?).

[4]) zd. m. także wtedy, gdyby takiej skargi przeciw mocodawcy nie miał poprzednio.

[5]) Na tej podstawie kwalifikuje G. 16000 trzeciego jako uczestnika kontraktu (przez co zbliża przypadek § 1019 do przejęcia długu względnie przekazu: p. § 1404) i pozwala skierować przeciw niemu skargę o pozbawienie umowy

skutków po myśli ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. Przed zawiadomieniem trzeciego zgaśnięcie stosunku pełnomocnictwa podlega ogólnym prawidłom; po zawiadomieniu jednak trzeci uzyskuje prawo samodzielne. Zlecenie nie może tedy teraz być jednostronnie odwołane po myśli § 1020 (p. § 816 uw. 3 i § 961 uw. 2; na tej podstawie G. XII. 4519 odmawia skuteczności zarządzeniu krydataryusza, by zarządca masy ze względu na swe koszta nie wypłacał wierzycielom kwot, które im miały być wypłacone na podstawie ugody przymusowej) ani wypowiedziane po myśli § 1021; nie gaśnie również przez śmierć mocodawcy G. I. 84 przy § 960 uw. 1 i G. XII. 4805 (co prawda, w obu przypadkach zachodził mandat mortis causa, którego dopuszczalność uznaje wyraźnie § 1022) ani przez jego upadłość G. XII. 4805 (wykluczające również zaczepienie po myśli § 2 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p., albowiem stan majątkowy mocodawcy ani pełnomocnikowi ani trzeciemu nie był znany; por. atoli G. 1533, które do przekazu stosuje § 1019 i stąd wywodzi, że wskutek upadłości przekazującego asygnataryusz traci prawo skargi, choć o przekazie był zawiadomiony).

Rozwiązanie kontraktu [1]) przez odwołanie;

§ 1020. Wolno mocodawcy odwołać pełnomocnictwo według upodobania [2]); musi jednak pełnomocnikowi nietylko wynagrodzić poniesione aż do tego czasu koszta i szkodę, jeżeli jakiej doznał; ale także zapłacić część wynagrodzenia, odpowiadającą łożonym staraniom [3]). Przepis ten stosuje się także wtedy, gdy przypadek przeszkodził ukończeniu interesu [3]).

[1]) Przepisy §§ 1020 i nast. nie stosują się do poszczególnych roszczeń, powstałych (np. na podstawie §§ 1012 lub 1014) z stosunku pełnomocnictwa; te podlegają ogólnym zasadom o zgaśnięciu obligacyi. Tutaj mówi ustawa o zgaśnięciu całego stosunku pełnomocnictwa jako takiego, który jest obligacyą z charakterem ogólnikowym i przybiera konkretne kształty dopiero w formie wyrastających z niego poszczególnych roszczeń (trafnie ujmuje tę różnicę ze względu na dziedziczność G. 14700; p. § 531 uw. 4 i. f.). I ta generalna obligacya podlega wprawdzie w zasadzie ogólnym przepisom o zgaśnięciu obligacyi: gaśnie np. przez wykonanie zlecenia (stąd wywodzi O. z 5. stycznia 1911 Gh. 1911 n. 21, że obowiązek milkliwości adwokata, któremu powierzono prowadzenie sporu, kończy się z prawomocnem ukończeniem sporu o tyle, iż § 9 ord. adw. już się do niego nie stosuje; por. atoli O. z 3. marca 1905 Gz. 1905 n. 17, utrzymujące jego obowiązek wierności aż do wypowiedzenia, choć ukończył już interes sobie poruczony), przez zjednoczenie, przez niemożność wykonania (o czem jednak pełnomocnik winien niewątpliwie donieść mocodawcy; p. § 1025 i G. 5678, które uważa to za minimum obowiązku w razie, gdy pełnomocnikowi zlecono inkaso weksla, a przekazany odmówił zapłaty), przez upływ czasu lub nadejście warunku rozwiązującego, nawet przez nowacyę (p. objaśn. do § 1010). Niema tu

---

Auflösung des Vertrages durch den Widerruf;

§ 1020. Es steht dem Machtgeber frei, die Vollmacht nach Belieben zu widerrufen; doch muss er dem Gewalthaber nicht nur die in der Zwischenzeit gehabten Kosten und den sonst erlittenen Schaden ersetzen; sondern auch einen der Bemühung angemessenen Teil der Belohnung entrichten. Dieses findet auch dann statt, wenn die Vollendung des Geschäftes durch einen Zufall verhindert worden ist.

jednak mowy np. o zgaśnięciu przez potrącenie lub przedawnienie; co do niektórych zaś przyczyn zgaśnięcia zachodzą odrębności, właśnie w §§ 1020 i nast. określone.

[2]) Por. art. 54 k. h.; co do usunięcia zarządcy rzeczy spólnej p. § 837 uw. 1. Umowa wykluczająca prawo odwołania jest niedopuszczalna, więc bezskuteczna (G. 9919 przy § 837 uw. 1 — z powołaniem się na § 1241), albowiem stosunek polega na zaufaniu; nawet gdyby pełnomocnictwo złączone było np. z kontraktem pracy, odwołanie pełnomocnictwa jest każdej chwili możliwe G. 1176 (tak samo co do stosunku agencyjnego, przy którym agentowi zapewniono na szereg lat wyłączne zastępstwo, O. z 28. marca 1912 Cbl. 1912 n. 255), a pełnomocnik może mieć tylko roszczenie o wynagrodzenie szkody (np. na podstawie § 1160: tak G. 1176). Wyjątek zachodzi jedynie w przypadku § 1019 (p. tamże uw. 5) oraz tam, gdzie kontrakt pełnomocnictwa łączy się z kontraktem spółki (p. G. 5276 przy § 1190; z prawa handl. zob. art. 114, 115 i 125 l. 2 i 4 k. h.; przy innych spółkach zachodzi inny stosunek, bo zastępstwo osoby prawniczej przez jej organa); nie można nadto oczywiście cofać pełnomocnictwa tam, gdzie w rzeczywistości nastąpiło ustanowienie prawa zastawu (§ 447 uw. 2).

Odwołanie może nastąpić także przez zastępcę (np. przez zarządcę przymusowego: § 343 ustęp 2 o. e.). Forma jest dowolna: G. 12252 uważa za dopuszczalne wniesienie odwołania (nazwanego wypowiedzeniem) do sądu i doręczenie go przez sąd; wystarczy także przeszkodzenie wykonywaniu pełnomocnictwa (że pełnomocnik nie może w tym razie używać środków possessoryjnych, stwierdza G. 604 przy § 311 uw. 2) lub wniesienie skargi o zwrot zaliczki, danej pełnomocnikowi na koszta G. 12033. Odwołanie skutkuje wobec pełnomocnika, skoro doszło lub dojść było powinno (arg. § 1026) do jego wiadomości, jednakowoż z ograniczeniem zawartem w § 1025. Co do skuteczności odwołania wobec trzecich p. § 1026. Por. nadto § 11 ord. adw. i § 36 p. c.

[3]) Por. §§ 1155 i 1160.

wypowiedzenie;

§ 1021. Także pełnomocnik może wypowiedzieć przyjęte pełnomocnictwo [1]). Jeżeli je jednak wypowiada przed ukończeniem interesu szczegółowo mu zleconego, lub na zasadzie ogólnego pełnomocnictwa rozpoczętego; natenczas musi wynagrodzić wszelką stąd wynikłą szkodę chyba, że zachodziła nieprzewidziana i nieuchronna przeszkoda [2]).

[1]) Szczególny przepis co do złożenia zastępstwa ubogich: art. 33 u. w. do p. c. Skuteczność wypowiedzenia inter partes: p. § 1025, nadto zaś § 11 ord. adw. i wogóle co do pełnomocnictwa procesowego § 36 p. c. Co do skuteczności wobec trzecich zob. § 1026.

[2]) taką może być również niewypłacalność mocodawcy (p. § 901 uw. 1).

---

die Aufkündigung;

§ 1021. Auch der Machthaber kann die angenommene Vollmacht aufkünden. Wenn er sie aber vor Vollendung des ihm insbesondere aufgetragenen, oder vermöge der allgemeinen Vollmacht angefangenen Geschäftes aufkündet; so muss er, dafern nicht ein unvorgesehenes und unvermeidliches Hindernis eingetreten ist, allen daraus entstandenen Schaden ersetzen.

śmierć;

§ 1022. Przez śmierć [1]) mocodawcy lub pełnomocnika [2]) gaśnie zazwyczaj pełnomocnictwo [3]). Jeżeli jednak rozpoczęty interes nie może być przerwany bez oczywistej szkody dla dziedziców, albo też pełnomocnictwo trwać ma nawet po śmierci mocodawcy [4]); natenczas pełnomocnik ma prawo i obowiązek do dokończenia interesu [5]).

[1]) względnie uznanie za zmarłego: p. G. 3988 przy § 24 uw. 1.

[2]) Co do zastępstwa zbiorowego p. G. 647 przy § 1011 uw. 2.

[3]) Wyjątki — oprócz wymienionych w § 1022 — wynikają z § 1019 (p. tamże uw. 5), art. 297 k. h. (zlecenia i pełnomocnictwa, udzielone przez kupca w jego przedsiębiorstwie handlowem) i § 35 p. c. (pełnom. procesowe; jasnem jest zresztą, że po śmierci mocodawcy nie można mimo § 35 p. c. rozpoczynać dochodzenia w jego imieniu praw ściśle osobistych np. wnosić skargi o uchylenie układów małżeńskich G. 13819, O. z 23. stycznia 1912 Notz. 1912 n. 31); nadto obowiązują ograniczenia, wynikające z §§ 1025 i 1026. Nie gasną w żadnym razie przez śmierć powstałe poprzednio konkretne roszczenia (§ 1020 uw. 1) np. obowiązek do złożenia rachunków (§ 531 uw. 3 lit. *d*).

[4]) mandatum post mortem (§§ 531 uw. 3 lit. *e*, 943 uw. 1 i 956 uw. 1; por. także § 816).

[5]) Administrator domu, który ma pełnomocnictwo opiewające także na dziedziców, może mimo śmierci właściciela skarżyć lokatorów o zapłatę czynszu G. 11443.

§ 1023. Pełnomocnictwa [1]) udzielone lub przyjęte przez korporacyę (spólność) ustają [2]) przez zgaśnięcie spólności [3]).

[1]) Do powstałych poprzednio konkretnych roszczeń przepis ten nie odnosi się: zarządca majątku rozwiązanej spólności obowiązany jest przeto do złożenia rachunków G. 6593, lubo G. 15194 prawo do żądania rachunków przyznaje tylko prawnemu następcy byłego stowarzyszenia.

[2]) Por. atoli §§ 1025 i 1026.

[3]) Pełnomocnictwo udzielone przez firmę handlową gaśnie przez jej wykreślenie: do przyjęcia wydanego po wykreśleniu wyroku i wniesienia środków prawnych upoważniony jest tylko obecny reprezentant byłej firmy, nie zaś adwokat, który ją poprzednio zastępował w sporze G. 5542 (co zresztą zd. m. dziś — wobec § 35 p. c. — nie da się utrzymać). W razie jednak likwidacyi takie pełnomocnictwo utrzymuje się nadal, dopóki likwidatorowie go nie cofną G. 7783 (inaczej oczywiście co do prokury: arg. art. 137 k. h.).

lub przez konkurs [1]).

§ 1024. Jeżeli mocodawca popadnie w konkurs; natenczas wszystkie

---

den Tod;

§ 1022. In der Regel wird die Vollmacht sowohl durch den Tod des Gewaltgebers, als des Gewalthabers aufgehoben. Lässt sich aber das angefangene Geschäft ohne offenbaren Nachteil der Erben nicht unterbrechen, oder erstreckt sich die Vollmacht selbst auf den Sterbefall des Gewaltgebers; so hat der Gewalthaber das Recht und die Pflicht, das Geschäft zu vollenden.

§ 1023. Die von einem Körper (Gemeinschaft) ausgestellten und übernommenen Vollmachten werden durch die Erlöschung der Gemeinschaft aufgehoben.

czynności, które pełnomocnik w imieniu upadłego dłużnika po ogłoszeniu konkursu [2]) przedsięwziął, nie mają mocy prawnej [3]). Podobnie ustaje pełnomocnictwo samo przez się wskutek zawieszenia konkursu nad majątkiem pełnomocnika [4]).

[1]) Według G. 2598 także w innych przypadkach zaprowadzenia kurateli nad mocodawcą pełnomocnictwo gaśnie, albowiem zastępcą jego staje się kurator. Por. atoli § 35 p. c., a także § 343 ustęp 2 o. e.; co do zlecenia z § 1019 p. tamże uw. 5. Całkowita niezdolność do działania po stronie pełnomocnika uchyla niewątpliwie stosunek pełnomocnictwa (arg. § 1010); przy ograniczeniu tej zdolności sprawa jest wątpliwa (§ 1018).

[2]) Chwilę krytyczną określa dokładniej § 2 ust. konk.

[3]) Przepisu tego nie zmienił § 3 ust. konk.; lege non distinguente stosować go należy zd. m. także tam, gdzie chodzi o czynności, mające wywołać dla mocodawcy ściśle osobiste skutki (np. § 76). Obowiązuje on także przy prokurze i pełnomocnictwie handlowem A. 1917 i nie ulega ograniczeniom ze względu na § 1026, ani nawet ze względu na § 1025 (wątpliwe). Nie stosuje się jednak w przypadku § 1019 (p. tamże uw. 5) ani do pełnomocnictwa procesowego z § 35 p. c. (tak rozp. min. sprawiedl. z 3. grudnia 1897 l. 44 dz. rozp. i G. I. 326; co do wpływu konkursu na spory z krydataryuszem p. §§ 6—10, 129 i 134 ust. konk. tudzież § 159 p. c.); że w tym ostatnim przypadku poprzednie wydatki pełnomocnika nie są kosztami masy, jest rzeczą jasną G. 14380.

Roszczenia, powstałe na gruncie pełnomocnictwa przed otwarciem konkursu, nie gasną przez otwarcie go (§ 1020 uw. 1); stąd wywodzi G. XIV. 5356, iż pełnomocnik odpowiada masie za towary, które przed konkursem dla krydataryusza odebrał od sprzedawcy, a które po otwarciu konkursu zwrócił sprzedawcy na jego żądanie (S. N. operuje tu — zd. m. niewłaściwie — wstąpieniem masy w interes; § 22 ust. konk. odnosi się jednak tylko do umów odpłatnych, a nadto w ustępie ostatnim utrzymuje w mocy odmienne przepisy prawa cywilnego).

[4]) także prokuranta lub pełnomocnika handlowego A. 1917. I w tym razie wykluczone jest zastosowanie §§ 1025 i 1026.

O ile zobowiązanie utrzymuje się nadal.

§ 1025. Jeżeli pełnomocnictwo gaśnie przez odwołanie, wypowiedzenie albo przez śmierć mocodawcy lub pełnomocnika [1]); natenczas interesa, niecierpiące zwłoki [2]), muszą być dopóty dalej prowadzone, dopóki mocodawca lub

---

oder Konkurs.

§ 1024. Verfällt der Machtgeber in Konkurs; so sind alle Handlungen, die der Gewalthaber nach Kundmachung des Konkurses im Namen des Konkursschuldners unternommen hat, ohne Rechtskraft. Ebenso erklärt die Verhängung des Konkurses über das Vermögen des Machthabers schon an und für sich die erteilte Vollmacht für aufgehoben.

Inwiefern die Verbindlichkeit fortdauere.

§ 1025. Wird die Vollmacht durch Widerruf, Aufkündung, oder durch den Tod des Gewaltgebers oder Gewalthabers aufgehoben; so müssen doch die Geschäfte, welche keinen Aufschub leiden, so lange fortgesetzt werden, bis von dem

jego dziedzic nie poczynią innych zarządzeń lub nie będą mieli możności ich poczynienia [3]).

[1]) Co do wykonania zlecenia p. § 1020 uw. 1, co do konkursu § 1024 uw. 3 i 4.

[2]) Czy w przypadku poruczenia pełnomocnikowi procesu do czynności takich należy prowadzenie egzekucyi, nie rozstrzyga praktyka jednolicie: p. przeciw zastosowaniu § 1025 G. 6631 i 11279, za zastosowaniem G. 12632 i 12701.

[3]) Obowiązek nie ogranicza się do interesów rozpoczętych (jak przy § 1021), w zamian za to jednak ma charakter prowizoryczny; czasowe jego granice określają dla specyalnych przypadków § 11 ord. adw. i § 36 ustęp 2 p. c. Co do substytucyi po śmierci adwokata p. § 1008 uw. 2.

§ 1026. Umowy zawarte po zgaśnięciu pełnomocnictwa z trzecim, który o zgaśnięciu bez własnej winy nie wiedział [1]), zachowują także moc obowiązującą [2]), a mocodawca może poszukiwać szkody swej jedynie na pełnomocniku, który zgaśnięcie pełnomocnictwa zataił.

[1]) Zawiadomienie przepisuje § 36 p. c.; przepisy prawa handl. o wpisie do rejestru (np. art. 46 k. h.) zawierają tylko domniemania, regulujące ciężar dowodu.

[2]) Odnosi się to w szczególności do wypłat, dokonanych do rąk byłego pełnomocnika, którym liczne orzeczenia (p. np. G. V. 1922 przy § 1029 uw. 3, G. 400 przy § 1030 uw. 1) przyznają pełną skuteczność ze względu na dobrą wiarę płacącego; co do warunków tej dobrej wiary p. G. 14287 przy § 1016 uw. 1. Pozytywny wyjątek od zasady zawiera § 76.

Milczące pełnomocnictwo osób pozostających w służbie.

§ 1027. Przepisy w rozdziale tym zawarte [1]) stosują się także do właścicieli handlów, okrętów, sklepów lub innych przemysłów, którzy oddają zarząd kierownikom, szyprom, kupczykom albo innym zawiadowcom [2]).

[1]) więc także przepisy dotyczące stosunku wewnętrznego np. § 1012.

[2]) Prawo handlowe zna jednak obok pełnomocnictwa, odpowiadającego typowi prawa cywilnego (art. 47—50, 296, 298 k. h.), także t. zw. pełnomocnictwo formalne, odznaczające się tem, że zakres działania pełnomocnika wobec trzecich oznacza ustawa w sposób niezawisły od woli mocodawcy (art. 43 k. h. co do prokury; podobne stanowisko mają zastępcy spółek handlowych).

W przypadkach § 1027 z pełnomocnictwem łączy się zazwyczaj najem pracy (arg. § 1163, wymieniający kierowników); p. co do takiego połączenia § 1002 uw. 2.

Machtgeber oder dessen Erben eine andere Verfügung getroffen worden ist, oder füglich getroffen werden konnte.

§ 1026. Auch bleiben die mit einem Dritten, dem die Aufhebung der Vollmacht ohne sein Verschulden unbekannt war, geschlossenen Verträge verbindlich, und der Gewaltgeber kann sich nur bei dem Gewalthaber, der die Aufhebung verschwiegen hat, wegen seines Schadens erholen.

Stillschweigende Bevollmächtigung der Dienstpersonen.

§ 1027. Die in diesem Hauptstücke enthaltenen Vorschriften haben auch ihre Anwendung auf die Eigentümer einer Handlung, eines Schiffes, Kaufladens oder andern Gewerbes, welche die Verwaltung einem Faktor, Schiffer, Ladendiener oder andern Geschäftsträgern anvertrauen.

§ 1028. Prawa takich zawiadowców winny być oceniane podług dokumentu, którym ich ustanowiono, a którym między kupcami jest należycie ogłoszone upoważnienie do podpisywania (firma) [1]).

[1]) Wpisu pełnomocnictwa do rejestru handlowego dopuszcza k. h. tylko przy pełnomocnictwie formalnem (§ 1027 uw. 2); co do t. zw. pełnomocnictw domniemanych (art. 47, 49, 50 k. h.) stoi jednak na stanowisku § 1028, albowiem kładzie nacisk na to, jakie wnioski z postępowania mocodawcy mogą wyciągnąć osoby trzecie (§ 1017 uw. 2).

§ 1029. Rozciągłość pełnomocnictwa, które nie jest udzielone na piśmie [1]), **ocenia się podług przedmiotu i natury interesu** [2]). **Kto drugiemu oddał zarząd, ten w domniemany sposób dał mu także władzę czynienia tego wszystkiego, czego zarząd sam wymaga i co zwykle jest z nim połączone** [3]) **(§ 1009).**

[1]) Więc także przez facta concludentia, jak np. przez zatwierdzenie dawniejszych przekroczeń O. z 5. listop. 1889 w Gz. 1890 n. 14, G. IV. 1435. W tym związku przytoczyć należy art. 296 k. h. co do oddawcy kwitu; por. § 1005 uw. 1.

[2]) P. art. 47 i 49 k. h. Pełnomocnik upoważniony do kwitowania rachunków może z skutkiem prawnym przyjąć inną rzecz w miejsce dłużnego świadczenia G. 2978. Jeżeli faktura jest płatna w pewnym lokalu, zapłata dokonana do rąk zatrudnionego tamże urzędnika, który potwierdza odbiór przez wyciśnięcie stampilii firmy, ma pełną skuteczność G. IV. 1535 (gdzie podniesiono także, że właściciela w tym lokalu nie można było zastać). Urzędnik, któremu powierzono manipulacyę z telefonem, ma prawo przyjmować imieniem firmy zamówienia, należące do zwyczajnego zakresu działania przedsiębiorstwa G. XI. 4199. Wynika stąd, że przepis § 1008 niejednokrotnie w tego rodzaju przypadkach ustąpić musi wnioskom »z przedmiotu i natury interesu«; p. § 1009 uw. 3.

[3]) Por. § 1009 uw. 3, ale także art. 47 k. h. Dyrektor fabryki może na podstawie § 1029 żądać egzekucyi wyroku, uzyskanego przez właściciela w sprawie pobierania wody dla fabryki G. 4776; zarządca kopalni może czynić zamówienia, potrzebne dla puszczenia kopalni w ruch G. 15469; dyrektor szkoły fachowej zobowiązuje szkołę przez zamówienie na blankiecie szkoły przedmiotu, który mógł być potrzebny dla zakładu, choć był przeznaczony na jego prywatny użytek, a statut upoważniał go tylko do zakupna przedmiotów potrzebnych dla zakładu G. V. 1825 (por. atoli G. VIII. 3177 przy § 1016 uw. 1). Dyrektor zarządu dóbr jako przedstawiciel osoby prawniczej (!!) ma prawo dochodzić wierzytelności, wynikających z interesów, zawartych przez jego poprzedników G. 4425; do zarządu dóbr należy również dokonywanie zapłat, jakie mają być uiszczane peryodycznie G. 15518 (gdzie strona przeciwna powoływała się na zasiedzenie ciężaru rzeczowego). Co do administratora domu stwierdza G. 5312 i X. 3887 prawo jego do inkasowania czynszów, dochodzenia ich drogą skargi

---

§ 1028. Die Rechte solcher Geschäftsführer sind vorzüglich aus der Urkunde ihrer Bestellung, dergleichen unter Handelsleuten das ordentlich kundgemachte Befugnis der Unterzeichung (Firma) ist, zu beurteilen.

§ 1029. Ist die Vollmacht nicht schriftlich gegeben worden; so wird ihr Umfang aus dem Gegenstande, und aus der Natur des Geschäftes beurteilet. Wer einem Andern eine Verwaltung anvertraut hat, von dem wird vermutet, dass er ihm auch die Macht eingeräumt habe, alles dasjenige zu tun, was die Verwaltung selbst erfordert und was gewöhnlich damit verbunden ist (§ 1009).

oraz żądania rozwiązania kontraktu najmu (oczywiście imieniem właściciela: § 1009 uw. 2); może on również zawierać kontrakty najmu na zwykłych warunkach (p. G. 10398, gdzie prawo to przyznano »inspektorowi« domu, do którego stróż z polecenia właściciela prowadził szukających mieszkania), następnie zaś dokonywać wypowiedzeń G. 15342 i 15439 oraz skarżyć o opróżnienie mieszkania G. 5312, nie może jednak przy ustalaniu umownem terminu wypowiedzenia odstępować daleko od obowiązujących w danej miejscowości przepisów G. 15342 i 15439; zob. także G. 15889 przy § 1009 uw. 3 oraz G. 11443 przy § 1022 uw. 5. Według G. V. 1875 zarząd kościoła odpowiada za naprawy, zamówione bez porozumienia się z nim, skoro płacił już kilkakrotnie na podstawie takich samych zamówień albowiem strona przeciwna nie ma w tych warunkach obowiązku badać, czy zamawiający (doradca techniczny, ustanowiony przez namiestnictwo) i przy nowem zamówieniu miał należyte upoważnienie (p. jednak G. 14287 przy § 1016 uw. 1). W przypadku G. V. 1922 sekretarz rady powiatowej, który pełnił dawniej obowiązki kasyera, został jednak od nich usunięty, wziął od dostawcy z góry kwit, przyrzekając mu, że mu należność po podjęciu odeśle (co poprzednio jako kasyer nieraz robił), a podjęte pieniądze sobie przywłaszczył; S. N. wykluczył pełnomocnictwo między dostawcą a sekretarzem, gdyż ten ostatni występował poprzednio jako urzędnik, a dostawca nie wiedział o tem, iż kasyerem być przestał, na tej zaś podstawie uczynił reprezentacyę powiatową odpowiedzialną za działanie sekretarza i zobowiązał do (powtórnej) zapłaty (orzeczenie dotyczy właściwie kwestyi odpowiedzialności za winę zastępcy i wyrządzoną przez niego szkodę; p. w tym względzie uwagi do § 1313).

§ 1030. Jeżeli właściciel handlu lub przemysłu dozwolił służącemu lub uczniowi sprzedawać towary [1]) w sklepie lub poza sklepem [2]); natenczas jest domniemanie, że osoby te umocowane są także do odbierania zapłaty [3]) i do jej kwitowania [4]).

[1]) To upoważnienie musi istnieć, a § 1030 (jak i art. 49 k. h.) nie stosuje się do przypadku, gdy agent miał tylko zbierać zamówienia i przesyłać je firmie O. z 28. listop. 1860 Gh. 1861 n. 8, A. 1026; może ono jednak być udzielone w sposób dorozumiany np. przez to, że agent taki przez szereg lat zawierał wiążące kontrakty, odbierał od stron zapłatę i po strąceniu swej prowizyi oddawał pryncypałowi, który prowadził co do tego stosunku z agentem z roku na rok rachunek G. IV. 1455; podobnie rozstrzyga G. 400 przypadek, gdy senzalowi cofnięto pełnomocnictwo do inkasa, które miał przy szeregu interesów z tym samym kontrahentem, gdzie jednak nacisk spoczywa na przepisie § 1026 t. zn. na tem, iż kontrahent bona fide o zgaśnięciu pełnomocnictwa nie wiedział. Co do buchaltera p. G. 853 (§ 1008 uw. 6).

[2]) Por. art. 49 i 50 k. h.

[3]) za sprzedany towar, nie atoli do inkasowania innych (księgowych) wierzytelności G. 15517 (inaczej art. 50 k. h.). Z okoliczności może jednak wynikać upoważnienie dalej sięgające: p. np. G. IV. 1535 przy § 1029 uw. 2.

[4]) Powierzenie pewnej osobie manipulacyi: z czekami § 20 l. 4 ust. czek. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.; z telefonem G. XI. 4199 przy § 1029 uw. 2.

---

§ 1030. Gestattet der Eigentümer einer Handlung oder eines Gewerbes seinem Diener oder Lehrlinge, Waaren im Laden oder ausser demselben zu verkaufen; so wird vermutet, dass sie bevollmächtigt seien, die Bezahlung zu empfangen, und Quittungen dagegen auszustellen.

§ 1031. Pełnomocnictwo do sprzedaży towarów w imieniu właściciela nie obejmuje jednak prawa zakupywania towarów w jego imieniu; również i przewoźnicy nie mogą ani odbierać wartości za powierzone sobie towary ani zaciągać na nie pożyczek, jeżeli do tego w liście przewozowym nie są wyraźnie upoważnieni [1]).

[1]) Kontrakt przewozu regulują obecnie art. 390 i nast. k. h.

§ 1032. Służbodawcy i głowy rodziny nie są obowiązani płacić za to, co ich służący lub inni domownicy [1]) w ich imieniu na bórg wzięli. Dający na bórg musi w takim przypadku dowieść, iż zachodziło zlecenie.

[1]) Por. § 92 uw. 4. Tembardziej nie jest domownik jako taki upoważniony do odbierania rzeczy przez głowę rodziny zamówionych G. 14658.

§ 1033. Jeżeli jednak między dającym a biorącym na bórg zaprowadzona jest książka, w której zapisuje się rzeczy dane na bórg; natenczas jest domniemanie, że przychodzący z nią ma upoważnienie do brania towarów na bórg [1]).

[1]) Według G. 15807 tylko o tyle, o ile biorący na bórg w zaprowadzeniu owej książki brał udział; nie odpowiada on tedy, jeżeli dający na bórg wręczył taką książkę służącemu bez jego wiedzy (por. atoli G. 10603 przy § 92 uw. 4). Jasnem jest zresztą, że mimo braku pełnomocnictwa zużycie rzeczy w gospodarstwie może uzasadnić odpowiedzialność (§ 1016 uw. 4).

Pełnomocnictwo sądowe i ustawowe [1]).

§ 1034. Prawo opiekunów [2]) i kuratorów [3]) do sprawowania interesów osób, ich pieczy poruczonych, opiera się na rozporządzeniu sądu, który ich ustanowił [4]). Ojcu [5]) i mężowi [6]) ustawa nadaje władzę do zastępywania dzieci i żony. Przepisy o tem zamieszczone są na właściwych miejscach.

[1]) W niektórych przypadkach ustawa nakazuje ustanowić pełnomocnika,

---

§ 1031. Die Vollmacht, Waaren im Namen des Eigentümers zu verkaufen, erstreckt sich aber nicht auf das Recht, in seinem Namen Waaren einzukaufen; auch dürfen Fuhrleute weder den Wert der ihnen anvertrauten Güter beziehen, noch Geld darauf anleihen, wenn es nicht ausdrücklich in Frachtbriefen bestimmt worden ist.

§ 1032. Dienstgeber und Familienhäupter sind nicht verbunden, das, was von ihren Dienstpersonen oder andern Hausgenossen in ihrem Namen auf Borg genommen wird, zu bezahlen. Der Borger muss in solchen Fällen den gemachten Auftrag erweisen.

§ 1033. Besteht aber zwischen dem Borgnehmer und dem Borggeber ein ordentliches Einschreibebuch, worin die ausgeborgten Sachen aufgezeichnet werden; so gilt die Vermutung, dass der Überbringer dieses Buches bevollmächtiget sei, die Ware auf Borg zu nehmen.

Gerichtliche und gesetzliche Bevollmächtigung.

§ 1034. Das Recht der Vormünder und Kuratoren, die Geschäfte ihrer Pflegebefohlenen zu verwalten, gründet sich auf die Anordnung des Gerichtes, von welchem sie bestellet sind. Dem Vater und dem Ehemanne wird das Befugnis zur Vertretung des Kindes und der Gattin von dem Gesetze eingeräumt. Hierüber sind die Vorschriften an den gehörigen Orten enthalten.

ustanowienie jednak następuje drogą prywatno-prawnej umowy. P. n. p.: co do przedsiębiorstw górniczych § 188 ust górn.; co do zagranicznych spółek art. IV. rozp. ces z 29. listop. 1865 l. 127 d. u. p., § 2 ust. z 27. czerwca 1878 l. 63 d. u. p. i § 108 l. 2 o spółk. z ogran. odpow. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p.; co do pełnomocnika dla doręczeń w konkursie § 111 ust. konk.; co do kopalni nafty § 8 ust. z 11. maja 1884 l. 71 d. u. p.; co do ochrony znaków towarowych § 5 noweli z 30. lipca 1895 l. 108 d. u. p., a co do ochrony patentowej § 7 ust. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p. (obydwa ograniczone zresztą wobec układu międzynarodowego, obwieszczonego pod 30. grudnia 1908 l. 266 d. u. p.) i t. p.; por. także przepisy o przymusie adwokackim.

[2]) P. § 243, ale także ograniczenia §§ 230 i nast.; co do składania rachunków §§ 258 i nast., 262; co do oddania majątku § 263; co do odpowiedzialności za inne osoby § 264; co do wynagrodzenia § 266. Że opiekun ma stanowisko pełnomocnika, uznaje np. G. 14643. Co do stanowiska dyrekcyi domu podrzutków p. wyżej s. 164.

[3]) P. §§ 282 i 810 uw. 1. Co do zarządcy masy upadłości p. § 1008 uw. 2.

[4]) Zob. nadto: *a*) co do zarządcy spólności § 837; *b*) co do stanowiska organów egzekucyjnych i wierzyciela popierającego przy przekazie § 1008 uw. 2; *c*) co do zarządcy przymusowego — odpowiadającego dawnemu sekwestrowi — §§ 109 i nast., 120 i nast., 159, 240 i nast., 343 i nast. o. e. (że wchodzić tu mogą w zastosowanie także przepisy o kontrakcie składu, wskazuje § 968). Zarządca taki ma niewątpliwie stanowisko pełnomocnika, nie odpowiada zatem osobiście (tak co do sekwestra G. 7176, choćby nim ustanowiono egzekwenta G. 7629; według O. z 30. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 250 z czynności zawartych z zarządcą A można wnieść skargę przeciw ustanowionemu w jego miejsce zarządcy B, którego legitymacya bierna wynika z jego stanowiska jako pełnomocnika; według G. VII. 2903 wyrok uzyskany przez lokatora przeciw zarządcy przymusowemu o odebranie mieszkania napowrót skutkuje przeciw każdemu, kto zajmie to miejsce, więc także przeciw nabywcy licytacyjnemu, któremu oddano realność w tymczasowy zarząd; stąd wynika, że nie może on czynności swoich podawać za negotiorum gestio z § 1041 i żądać od nabywcy licytacyjnego zwrotu nakładu, uczynionego celem uzyskania owoców, które zebrał nabywca G. 12985, czemu nie sprzeciwia się § 216 l. 1 o. e.), byleby występował jako zarządca (§ 1017 uw. 3); wynagrodzenie należy mu się w pierwszym rzędzie z nadwyżki dochodów (§§ 113 i 124 l. 1 o. e.), ewentualnie od wierzyciela popierającego (który ma prawo żądać zwrotu od zobowiązanego), a zarządca może domagać się, by sąd, którego jest organem, z urzędu ściągnął to, co mu się należy O. z 11. marca 1913 Gh. 1913 n. 41. Co do zarządu wiąże go przedewszystkiem nakaz dobrej gospodarki (więc np. obowiązek, by z dochodu zatrzymał odpowiednią kwotę jako kapitał obrotowy na zakupno nasion i nawozu na rok następny G. XI. 4082); nie jest on atoli obowiązany do zaliczek z własnych funduszów (p. § 113 o. e.), w szczególności także z wynagrodzenia, jakie mu się za czas ubiegły należy G. 3397. Może inkasować wierzytelności, należące do zakresu powierzonego mu zarządu, więc np. czynsze; jeżeli przyjął zapłatę od osoby trzeciej (§ 1423), może i powinien odstąpić jej wierzytelność G. 9468; nie może jednak kwestyonować — nawet w przypadku § 1102 — zapłat przez dłużników poprzednio do rąk zobowiązanego dokonanych G. VII. 2900 (por. § 111 o. e.), chyba że udowodni złą wiarę w rozumieniu § 110 ustęp 2 o. e., a tak samo należy zd. m. rozstrzygnąć co do potrącenia wierzytelności zobowiązanego z wzajemnemi preten-

syami jego dłużników, pochodzącemi z czasu przed dozwoleniem zarządu (p. atoli G. 2168 i 13989, które — przy sekwestracyi przedsiębiorstwa przemysłowego — potrącenie takie wykluczają; zob. nadto przepisy podane przy § 1439). Zarządca realności może oczywiście wypowiadać lokatorom mieszkania (§ 111 o. e.) i oddawać je w najem (według O. z 16. lutego 1898 zbmin. n. 1459 nawet właścicielowi, który ma wprawdzie prawa z § 105 o. e., ale praw tych może się zrzec G. XII. 4875); zarządca dóbr ziemskich ma prawo przyjąć dozorcę potrzebnego do gospodarstwa G. VII. 2894. Co do jego stanowiska in possessorio p. § 309 uw. 2, ale także G. 7876 przy § 375 uw. 3. Co do prawa użycia substytuta zob. G. 5402 przy § 1010 uw. 2.

[5]) P. §§ 149 uw. 2 i 4, 152 uw. 3.

[6]) Zob. § 91 uw. 4; stąd wynika np. legitymacya męża do wnoszenia podań hipotecznych w sprawie realności, którą ma wspólnie z żoną G. 5015, oraz do odebrania przeznaczonego dla żony jako wierzycielki hipotecznej zawiadomienia o licytacyi G. 6145 i 9418. Odrębny charakter tego pełnomocnictwa zaznaczono przy § 1008 uw. 2.

Sprawowanie interesów bez zlecenia [1]);

§ 1035. Zazwyczaj [2]) nie wolno nikomu bez wyraźnej lub dorozumianej umowy, albo bez udzielonej sobie przez sąd lub przez ustawę władzy mieszać się do spraw cudzych; w przeciwnym razie odpowiedzialny jest za wszystkie skutki [3]).

[1]) Sprawowanie takie (negotiorum gestio) wymaga przedewszystkiem, by załatwiony interes był sprawą cudzą (negotium alienum). Znamię to wynika często — zwłaszcza przy czynnościach faktycznych — z treści dokonanego działania (np. żywienie cudzego zwierzęcia G. 5941, ale także rozporządzanie przedmiotami wystawionymi przez komisarza wystawy, który nie jest pełnomocnikiem poszczególnych wystawców, działa więc tylko jako ich negotiorum gestor G. 10039; co do asekuracyi przez współwłaściciela p. G. XI. 4101 i 4246 przy § 1288 uw. 3); w licznych jednak przypadkach wystąpić musi wyraźnie w tej formie, że czynność przedsięwzięta będzie w cudzem imieniu (np. w imieniu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przed jej zarejestrowaniem G. XII. 4836). Przedmiot negotiorum gestionis jest obojętny (p. w szczególności co do neg. gestio w procesie § 38 p. c.); kto jednak swą sprawę załatwia, nie może występować w charakterze neg. gestora (dlatego zarząd państwa nie może za konieczne przeróbki dobra publicznego żądać zwrotu kosztu od osób prywatnych, które z tych przeróbek odnoszą korzyść G. 1210; z tej samej racyi odrzuca G. IV. 1456 roszczenia lekarza o zapłatę honoraryum, zwrócone przeciw kasie chorych, której członkiem był pacyent), a nawet w tym razie, gdy współdziedzic inkasuje wierzytelność spadkową bez polecenia pozostałych, nie jest negotiorum gestorem i nie ma obowiązku do składania rachunków G. 10751. Dalszą cechą charakterystyczną neg. gestionis jest brak upoważnienia do przedsięwzięcia dotyczącej czynności; wynika stąd, że niema mowy o neg. gestio, skoro czynność dokonano

Geschäftsführung ohne Auftrag;

§ 1035. Wer weder durch ausdrücklichen oder stillschweigenden Vertrag, noch vom Gerichte, noch aus dem Gesetze das Befugnis erhalten hat, darf der Regel nach sich in das Geschäft eines Andern nicht mengen. Hätte er sich dessen angemasst; so ist er für alle Folgen verantwortlich.

z polecenia pewnej osoby (por. G. IX. 3590 i XI. 4212 przy § 92 uw. 4, G. 2003, VIII. 3167 i X. 4034 przy § 167 uw. 3, G. 2741 i 15788 przy § 186 uw. 3, G. 13751 i I. 36 przy § 549 uw. 1 tudzież G. 12758 i 15806, które jednak stwierdzają równocześnie, że ten, kto dostarczył materyałów do budowy na zlecenie osoby trzeciej, może od właściciela domu żądać zwrotu na podstawie § 1041; tak samo co do ostatniego punktu G. 10916, które nie dopuszcza dowodu w kwestyi, od kogo pochodziło zamówienie, lecz opiera się tylko na fakcie użycia materyałów do robót budowlanych w domu pozwanego), w którym to przypadku zresztą roszczenia z tytułu negotiorum gestionis wyklucza i ta okoliczność, że zamiar zobowiązania istniał tylko wobec tego, na czyje zlecenie działano (zob. także G. 14380 przy § 1024 uw. 3); z drugiej zaś strony zatwierdzenie z strony domini negotii przemienia negotiorum gestio w kontraktowy stosunek pełnomocnictwa (por. § 1002 uw. 1 i 3 oraz § 1016), a drugi kontrahent nie ma prawa przez cofnięcie się udaremniać tej przemiany G. XII. 4836. Że wreszcie do powstania roszczeń obligatoryjnych po stronie neg. gestora koniecznym jest u niego zamiar załatwienia cudzego interesu (animus aliena negotia gerendi) i zobowiązania tego, czyj interes załatwił (animus obligandi), wspomniano już poprzednio; niezbędność tego animus stwierdzają np. G. 9920, IV. 1456 i VI. 2431.

Pozytywny przepis każe niejednokrotnie stosować przepisy o negotiorum gestio, choć dany stosunek właściwych negotiorum gestioni cech nie posiada: p. np. §§ 336, 418, 517, 1097, 1437.

[2]) Co do zapłaty cudzego długu p. § 1423; por. także art. 56 nast., 62 n. ust. weksl. co do interwencyi wekslowej.

[3]) §§ 1009 uw. 4 i 1311.

w przypadku potrzeby;

§ 1036. Kto, chociaż bez wezwania [1]), zajmuje się cudzym interesem dla odwrócenia zagrażającej szkody [2]), temu osoba, której interes załatwił, obowiązana jest zwrócić konieczne i stosowne nakłady [3]); i to w tym nawet przypadku, gdyby trudy jego bez jego winy pozostały bez skutku (§ 403) [4]).

[1]) Nie może oczywiście powoływać się na § 1036 ten, kto do poniesienia pewnego nakładu celem odwrócenia szkody był zobowiązany (p. np. § 981).

[2]) Jest to t. zw. neg. gestio necessaria, przy której istnieć muszą ogólne warunki każdej neg. gestio (§ 1035 uw. 1); kto donosi władzy o stemplowem przekroczeniu, by otrzymać udział za doniesienie, nie jest negotiorum gestorem skarbu państwa i nie może od niego na podstawie §§ 1036 i 1037 żądać zwrotu kosztów i wydatków G. IX. 3374. Pod przepis § 1036 może jednak podpadać ratunek przez straż pożarną (§ 403 uw. 1); jasnem jest, że także były pełnomocnik może — po zgaśnięciu stosunku pełnomocnictwa — wystąpić w charakterze negotiorum gestora.

[3]) Negotiorum gestor ma prawo tylko do zwrotu nakładów, nie może zaś

---

im Notfalle;

§ 1036. Wer, obgleich unberufen, ein fremdes Geschäft zur Abwendung eines bevorstehenden Schadens besorgt, dem ist derjenige, dessen Geschäft er besorgt hat, den notwendigen und zweckmässig gemachten Aufwand zu ersetzen schuldig; wenn gleich die Bemühung ohne Verschulden fruchtlos geblieben ist (§ 403).

żądać wynagrodzenia za stratę czasu i za swe trudy: tak G. 15731 (gdzie rozstrzygnienie, odmawiające powinowatemu żony, który ją przyjął do siebie i pielęgnował w chorobie, prawa do żądania od męża wynagrodzenia za pomieszczenie żony, poniesione trudy oraz stratę czasu, opiera się wprawdzie na § 1042, mówi jednak o negotiorum gestio), G. 16133 Links 5106 przy § 403 uw. 1, IV 1456 (honoraryum lekarza), VIII. 2950 (wynagrodzenie za przechowanie zastawu którego odmówiono przechowawcy z tej także przyczyny, iż go żądał od wierzyciela zastawnego, podczas gdy w konkretnym przypadku nie można go było uważać za dominus negotii).

[4]) Co do wyrządzenia szkody w takich warunkach p. § 1312.

lub na korzyść drugiego;

§ 1037. Kto jedynie dla korzyści drugiego cudze interesa chce sprawować, ten powinien postarać się o jego zezwolenie. Jeżeli sprawujący interesa wprawdzie nie zastosował się do tego [1]), ale mimo to załatwił interes własnym kosztem z widoczną i przeważającą korzyścią dla drugiego [2]); natenczas ten ostatni wyłożone przez niego koszta musi mu zwrócić [3]).

[1]) Adwokat, który bez pisemnego pełnomocnictwa załatwia interesa dla klienta, jest tylko negotiorum gestorem i tylko w granicach § 1037 ma prawo do zwrotu kosztów G. 5378.

[2]) Ta korzyść jest tu causa efficiens zobowiązania z § 1037, które zbliża się przez to do zobowiązania z tytułu niesłusznego zbogacenia, a także do zobowiązania z § 1042, zawisłego zresztą od innych warunków (co do odrębności tych obligacyi p. objaśn. do § 1042). Korzyść musi jednak być jasna i przeważająca: niema jej oczywiście, skoro indosatary usz do inkasa zaniedbawszy protestu wystąpił przeciw dłużnikowi z skargą cywilną i proces przegrał G. 15741 (przy § 1007 uw. 1) lub gdy wniesiony środek prawny nie odniósł skutku G. VI. 2431; nawet podwyższenie objektywnej wartości rzeczy nie jest w tym względzie wyłącznie rozstrzygającem, co § 1038 wyraźnie wypowiada (p. podane tamże G. 5941; z tej przyczyny odrzuca G. 16010 żądanie o zwrot kosztów przeróbki stajni na mieszkanie, albowiem mimo wykazanego wzrostu wartości niewiadomo, czy właściciel będzie miał z tego korzyść, skoro pokryje koszta). Negotiorum gestio utilis zachodzi np. przy zasiewie (G. 4167 przy § 336); jeżeli wierzyciel zamiast skarżyć dłużnika o wypełnienie zobowiązania (przestawienie płotu) sam je po myśli kontraktu wykonał, istnieje przeważna korzyść i prawo do zwrotu kosztów G. XII. 4508 (por. także art. 343 k. h.); roszczeń z § 1037 nie wyklucza ani to, że sam neg. gestor z działania swego odnosi pewną korzyść G. 3898, ani tem mniej to, że negotiorum dominus mógłby był jeszcze korzystniej rzeczy użyć G. 4167.

W granicach § 1037 nie może negotiorum dominus odrzucić zawartego interesu; co do dalszych jego skutków i wogóle poza granicami § 1037 ma prawo

---

oder zum Nutzen des Andern;

§ 1037. Wer fremde Geschäfte blos, um den Nutzen des Andern zu befördern, übernehmen will, soll sich um dessen Einwilligung bewerben. Hat der Geschäftsführer zwar diese Vorschrift unterlassen, aber das Geschäft auf seine Kosten zu des Andern klarem, überwiegenden Vorteile geführet; so müssen ihm von diesem die darauf verwendeten Kosten ersetzt werden.

odrzucenia. Jeżeli interes zatwierdzi, stosunek układa się tak, jak przy kontrakcie pełnomocnictwa (p. wyżej § 1035 uw. 1, a także § 1039).

[3]) Obowiązek ten istnieje tylko między prowadzącym interesa a tym, dla kogo je prowadzono; z trzecimi nie wchodzi negotii dominus w stosunek. Rozmiar obowiązku ograniczyć należy zd. m. do wysokości korzyści (p. G. 16010 w uw. 2); trzymając się brzmienia ustawy kwestyonuje się korzyść, a więc wogóle zastosowanie § 1037.

§ 1038. Jeżeli zaś przeważająca korzyść nie jest jasna [1]); albo też sprawujący interesa samowolnie tak ważne poczynił zmiany w cudzej rzeczy, iż nie może ona już służyć drugiemu do użytku, do jakiego jej dotąd używał, natenczas właściciel nie jest obowiązany do wynagrodzenia; owszem, żądać może, aby sprawujący interesa swoim kosztem rzecz do pierwotnego przyprowadził stanu, lub gdyby to nastąpić nie mogło, aby mu dał zupełne zadośćuczynienie [2]).

[1]) Kto na żywienie cudzego zwierzęcia wyłożył kwotę wyższą od jego ceny, nie ma prawa do zwrotu wyłożonej kwoty G. 5941.

[2]) § 1311.

§ 1039. Kto bez zlecenia wziął na siebie cudzy interes, musi doprowadzić go do końca i tak, jak pełnomocnik, dokładny z tego złożyć rachunek [1]).

[1]) W przeciwnym razie nie może dochodzić praw z § 1037 (por. § 1012 uw. 4), a nadto naraża się na odpowiedzialność za ewentualną szkodę. W razie zatwierdzenia odpowiada oczywiście za wszelkie zaniedbanie n. p. za fałszywe pieniądze, które jako zapłatę przyjął G. 2116.

przeciwko woli drugiego.

§ 1040. Jeżeli kto wbrew ważnie oświadczonej woli właściciela wdziera się w sprawowanie cudzego interesu, albo przez takie wmieszanie się przeszkadza prawnemu pełnomocnikowi w sprawowaniu interesu; natenczas odpowiedzialny jest nietylko za wynikłą stąd szkodę i utracone zyski [1]), ale nadto traci poczynione nakłady, jeżeli nie mogą być odebrane w naturze [2]).

§ 1038. Ist aber der überwiegende Vorteil nicht klar, oder hat der Geschäftsführer eigenmächtig so wichtige Veränderungen in einer fremden Sache vorgenommen, dass die Sache dem Andern zu dem Zwecke, wozu er sie bisher benützte, unbrauchbar wird, so ist dieser zu keinem Ersatze verbunden; er kann vielmehr verlangen, dass der Geschäftsführer auf eigene Kosten die Sache in den vorigen Stand zurücksetze, oder, wenn das nicht möglich ist, ihm volle Genugtuung leiste.

§ 1039. Wer ein fremdes Geschäft ohne Auftrag auf sich genommen hat, muss es bis zur Vollendung fortsetzen, und gleich einem Bevollmächtigten genaue Rechnung darüber ablegen.

gegen den Willen des Andern.

§ 1040. Wenn jemand gegen den gültig erklärten Willen des Eigentümers sich eines fremden Geschäftes anmasset, oder den rechtmässigen Bevollmächtigten durch eine solche Einmengung an der Besorgung des Geschäftes verhindert; so verantwortet er nicht nur den hieraus erwachsenen Schaden und entgangenen Gewinn, sondern er verliert auch den gemachten Aufwand, insofern er nicht in Natur zurückgenommen werden kann.

[1]) §§ 1311, 1324.

[2]) Por. § 332. Zasadę tę stosuje G. 4406 także w przypadku § 1042, odmawiając temu, kto żywił dziecko wbrew woli ojca, prawa do żądania zwrotu kosztów od ojca (por. § 141 uw. 1). Ratihabitio wyklucza jednak zd. m. zastosowanie § 1040, choć ją poprzedził zakaz mieszania się do sprawy.

Użycie rzeczy na korzyść drugiego.

§ 1041. Gdy bez załatwiania interesu [1]) użyto [2]) rzeczy [3]) na korzyść drugiego [4]); natenczas, chociażby później korzyść ta znikła, może właściciel żądać [5]) albo zwrotu rzeczy w naturze [6]), lub gdyby to nastąpić już nie mogło, zwrotu wartości, jaką miała w czasie użycia [7]).

[1]) Ta okoliczność odróżnia przypadek § 1041 (in rem versio) od negotiorum gestio; zresztą obojętnem jest, przez czyje działanie i w jaki sposób nastąpiło użycie rzeczy A na korzyść B, byleby do danego przypadku nie stosowała się inna lex specialis, wykluczająca zastosowanie ogólnej normy § 1041. To zastrzeżenie wyłącza z pod § 1041 *a*) przypadki §§ 331, 332 i 336; *b*) przypadki §§ 416—420; *c*) wreszcie przypadki, gdy A bez podstawy prawnej dokonał świadczenia rzeczy wobec B, które podpadają pod §§ 1431 i n. In rem versio zachodzi natomiast, jeżeli B sam użył cudzej rzeczy na swą korzyść, przy czem podnieść należy, iż § 329 zastosowaniu § 1041 nie stoi w drodze; kto na zamówienie trzeciego dostarczył materyałów do budowy domu, może żądać od właściciela domu zwrotu wartości G. 10916, 12758, 15806, IX. 3466 (proboszcz zamawia cegły do budowy probostwa; beneficyum odpowiada po myśli § 1041); kto dostarczył drzewa na opał pieca w cegielni, może powołać się na § 1041, choć uczynił to na ustne wezwanie pracującego w cegielni pomocnika, a właściciel zapowiadał mu przedtem, by nie dostarczał drzewa bez zamówienia na piśmie G. XIV. 5403.

[2]) Na podstawie §§ 1041 i 1043 przyznaje G. 542 temu, kto osobie tkniętej paraliżem oddał do dyspozycyi swój pokój, prawo do żądania od dziedziców owej osoby zwrotu szkody, jaką poniósł przez zniszczenie mebli i t. d. wskutek przedsięwziętych w owym pokoju zabiegów lekarskich. Niema jednak użycia na korzyść tam, gdzie korzyść ta jest tylko dalszą prawną konsekwencyą pewnego działania: budowniczy, który odbudował spalony dom na zamówienie właściciela, nie może powoływać się na § 1041 wobec wierzycieli hipotecznych i żądać, by mu po przymusowej sprzedaży domu przyznano na tej podstawie pierwszeństwo przed tymi wierzycielami G. 330; kto uczynił nakład na grunt w interesie właściciela przed wprowadzeniem sekwestracyi, nie ma prawa do zwrotu wobec wierzyciela, na rzecz którego sekwestracyi dozwolono, więc i pierwszeństwa przy rozdziale masy sekwestracyjnej G. 9600; z tej samej przyczyny sekwestr zwrotu nakładów nie może dochodzić przeciw późniejszemu nabywcy licytacyjnemu, który pobrał owoce nakładami owymi wytworzone G. 12985 (por. atoli obecnie

---

Verwendung einer Sache zum Nutzen des Andern.

§ 1041. Wenn ohne Geschäftsführung eine Sache zum Nutzen eines Andern verwendet worden ist; so kann der Eigentümer sie in Natur, oder, wenn dies nicht mehr geschehen kann, den Wert verlangen, den sie zur Zeit der Verwendung gehabt hat, obgleich der Nutzen in der Folge vereitelt worden ist.

§§ 216 l. 1 i 286 o. e.; że zarządu przymusowego nie można sprowadzać do neg. gestio, stwierdza G. VI. 2216).

[3]) W przeciwstawieniu do § 1042 nie odnosi się § 1041 do wydania pieniędzy na cudzą korzyść G. 16154; w drodze analogii stosuje natomiast G. VIII. 3151 przepis § 1041 w przypadku, gdy odznaczenie (medal i dyplom) dostało się wskutek błędu innej osobie, niż ta, dla której było przeznaczone, i na tej podstawie przyznaje rzeczywiście odznaczonemu prawo do żądania wydania in natura. W żadnym razie nie może powoływać się na ten przepis wierzyciel, który przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna spadł z hipoteki, albowiem — jak twierdzi — zaspokojona z ceny kupna prawomocnie przypisana należytość przenośna wymierzona była zbyt wysoko; konstrukcya zbogacenia się skarbu państwa jego kosztem nie da się wogóle w tym przypadku uzasadnić G. XII. 4660, a o nakładzie z jego strony niema również mowy (p. G. XI. 4469).

[4]) także, gdy spólnik jawny otrzymał papiery wartościowe na wygodzenie (§ 971 uw. 3) i użył ich dla spółki: dający na wygodzenie może żądać zwrotu od spółki G. 5816.

[5]) Animus donandi wyklucza oczywiście roszczenie. Niewłaściwie stosuje G. XIII. 4955 przepis § 1041 do przypadku, w którym narzeczona (służąca jako kucharka) żywiła narzeczonego swym kosztem, a małżeństwo wskutek jego śmierci nie przyszło do skutku; por. § 1247.

[6]) Zob. §§ 414 i 415.

[7]) Kto na zamówienie służby dostarczał na bórg towarów do kuchni służbodawcy, a nie może powołać się na §§ 1032 i nast., nie może od służbodawcy na podstawie § 1041 żądać zapłaty ceny kupna G. 15807.

§ 1042. Kto ponosi za drugiego [1]) taki wydatek [2]), któryby on sam według ustawy ponieść był musiał [3]), ten ma prawo domagać się zwrotu [4]).

[1]) § 1042 nie wymaga, by ponoszący wydatek działał jako neg. gestor t. zn. animo aliena negotia gerendi G. 1393 (sprzedawca realności nadpłacił podatek, którą to nadpłatę urząd podatkowy zaliczył kupującemu; kupujący winien ją sprzedawcy zwrócić), 8679, 9278 (należytość przenośna), lubo judykatura nie jest w tym względzie jednolita (p. np. G. 6977, 8026, 11194); dlatego też tytuł prawny roszczenia z § 1042 jest inny, niż roszczenia z § 1037 (wyrok oddalający jedno nie stwarza sprawy osądzonej co do drugiego G. 8665; różnicę uznają również G. 12758, V. 2043 i VI. 2465, podczas gdy G. 9920 — wymagające i przy § 1042 animus aliena negotia gerendi — jej nie przyjmuje). Koniecznym jest natomiast do zastosowania § 1042 animus obligandi: co do tego niema różnicy zdań, które rozchodzą się dopiero przy pytaniu, kiedy taki animus przyjąć względnie na kogo nałożyć w tym względzie dowód. Zd. m. należy wyjść z założenia, iż taki animus istnieje zawsze przy poniesieniu wydatku za drugiego (tak G. 6272 przy zapłacie długów syna przez ojca: G. V. 2043 przy alimentacyi dziecka nieślubnego przez dziadka macierzystego, gdzie jako zasadę postawiono, iż pozwany o zwrot ojciec nieślubny wykazać powinien animus donandi u przeciwnika; O. z 16. październ. 1912 Jbl. 1913 n. 10 Evbl. ad § 1042 J. ziv. n. 18 co do rodziców, którzy pielęgnują uszkodzone z winy trzeciej osoby dziecko, z wyraźnem uznaniem presumcyi, przemawiającej za animus obligandi), a wykluczyć

---

§ 1042. Wer für einen Andern einen Aufwand macht, den dieser nach dem Gesetze selbst hätte machen müssen, hat das Recht, den Ersatz zu fordern.

go można tylko tam, gdzie ponoszący nakład złożył wyraźne oświadczenie (np. biorąc dziecko na bezpłatne wychowanie § 186 uw. 3); G. 9867 przyjmuje nawet, powołując się na § 186, że wzięcie na wychowanie jest zawsze bezpłatne, o ile nie zawarto odmiennej umowy) lub gdzie okoliczności wykluczenie takie usprawiedliwiają. Taką okolicznością jest np., że ponoszący wydatek spełnił przez to własny obowiązek, wynikający z zawartej z trzecią osobą umowy (§ 167 uw. 3) lub z ustawy (matka żywi nieślubne dziecko, bo ojciec nieślubny nie jest do tego w stanie: §§ 166 uw. 2 i 167 uw. 1; dziadek utrzymuje wnuków, którym rodzice nie mogą dać utrzymania G. 11712; właściciel realności płaci podatek dochodowy (dawnego systemu) za wierzycieli hipotecznych, którym go nie strąca i do których nie ma regresu z § 1042, gdyż on wobec skarbu za ten podatek odpowiada (por. obecnie § 234 ust. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p.; na przytoczone orzeczenie wpłynęło zresztą i to, że właściciel domu przez dłuższy czas strącania zaniechał); pracodawca, który na podstawie ust. z 30. marca 1888 l. 33 d. u. p. o ubezpieczeniu od choroby lub też przy ubezpieczeniu pensyjnem po myśli ust. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907 zapłacił także premie, przypadające na ubezpieczonego, nie strącając mu ich z pensyi, wypełnił swój ustawowy obowiązek i nie ma prawa do żądania na podstawie § 1042 zwrotu po upływie zakreślonego w § 36 cyt. ust. terminu G. VIII. 2980 i XIV. 5477, chyba że to zastrzeżono odrębną umową G. XIV. 5661); przypomnieć tu należy, że co do regresu między dłużnikami solidarnymi istnieją odrębne prawidła (§§ 896, 1358), które wykluczają zastosowanie § 1042. Wniosek co do braku animi obligandi uzasadnić jednak mogą i inne okoliczności: afekt oparty na pokrewieństwie i płynące stąd poczucie obowiązku moralnego G 2976. 7867 i 8943; dłuższa służba służącej, której służbodawca dał w czasie służby własnym kosztem pewne wykształcenie i wyprawił przy opuszczaniu służby wskutek małżeństwa wesele G. 4295; gmina dająca członkowi wsparcie jako ubogiemu, okazuje brak animi obligandi, o ileby jego stan majątkowy nie doznał zmiany G. II. 817; jeżeli matka utrzymuje przez dłuższy czas dziecko nieślubne, nie upominając się o zwrot ojcu, od którego kupiła w swoim czasie dom za uderzająco niską cenę tak, że sama mówiła, iż go dostała na utrzymanie dziecka, nie ma animus obligandi O. z 28. marca 1912 Cbl. 1912 n. 233 Evbl. ad § 1042 J. ziv. n. 9 i t. d. W każdym atoli razie należy przy wnioskowaniu być bardzo ostrożnym, jeżeli się chce regresu odmówić; że praktyka nie zawsze tak postępuje, zauważono już przy § 167 uw. 1 (p. nadto G. 11498. które ciężar dowodu wkłada na nieślubną matkę, dochodzącą na ojcu zwrotu kosztów utrzymania dziecka).

Animus obligandi nie musi być zwrócony w chwili ponoszenia wydatku przeciw pewnej oznaczonej osobie jako mającej być zobowiązaną; może istnieć in personam incertam G. IV. 1676, O. z 3. stycznia 1913 Cbl. 1913 n. 72 Evbl. ad § 1042 J. ziv. n. 18.

[2]) Wydatek ten musi być rzeczywiście poniesiony; obojętnem jest jednak, w jakiej formie. Może więc płatniczy, który klientowi w restauracyi udzielał kredytu, żądać zapłaty od tego, na kim ciąży ustawowy obowiązek alimentowania klienta, a krawiec żądać w tych warunkach zapłaty za ubrania (? por. §§ 92 uw. 4 i 141 uw. 1); wydatkiem jest zresztą także strata czasu i poniesiony trud O. z 16. październ. 1912 w uw. 1 (por. co do honoraryum lekarza G. X. 3777 przy § 92 uw. 4 oraz G. XI. 4091 przy § 141 uw. 1; nie przeciw temu G. I. 35 Jud. 137, IV. 1456 i VI. 2465, odmawiające prawa skargi o honoraryum przeciw kasie chorych lekarzowi, który członkowi kasy chorych udzielił pomocy na jego wezwa-

nie, orzeczenia te nie kwestyonują bowiem wydatku, lecz kładą nacisk na to, iż kasa ma własnych lekarzy, a zatem sama wydatek ponosi; por. atoli G. 15731 przy § 1036 uw. 3). Niema jednak wydatku, jeżeli wierzyciel hipoteczny nie uzyskał pokrycia, ponieważ z licytacyjnej ceny kupna pokryto należytość przenośną, za którą trzeci osobiście odpowiadał G. XI. 4469 (odmiennie — zd. m. błędnie — G. 14884, stosujące § 1042 do przypadku, gdy wierzyciel hipoteczny nie uzyskał pokrycia, bo z obciążonej realności zaspokojono hipotekę łączną, którą nabywca drugiej łącznie obciążonej realności przejął był przy nabyciu na poczet ceny kupna, i przyznające owemu wierzycielowi bezpośredni regres do uwolnionego nabywcy, oraz G. 15807, gdzie takiemu wierzycielowi przyznano regres przeciw nabywcy licytacyjnemu, skoro tenże przeprowadził amortyzacyę wierzytelności, przekazanej na cenę kupna, i przez to zbogacił się szkodą owego wierzyciela; por. obecnie co do przypadku pierwszego § 222 o. e. i wyżej str. 410 n., co do przypadku drugiego § 230 o. e. Innego przypadku dotyczy przytoczone na s. 411 G. 7187, które mówi zresztą nie o regresie z § 1042, lecz o zapłacie reszty ceny kupna). Niema jeszcze wydatku, jeżeli powstało dopiero zobowiązanie do poniesienia go w przyszłości (np. jeżeli ktoś do pewnej osoby wezwał lekarza, któremu ma zapłacić honoraryum G. 7279); inaczej i w tym punkcie O. z 10 września 1912 Gh. 1912 n. 5 Evbl. ad § 1042 J. n. 14, według którego nabywca domu żądać może, by sprzedawca zapłacił mu zaległości podatkowe, których sam nabywca jeszcze nie wyrównał (rozstrzygnienie takie da się uzasadnić sub titulo naruszenia kontraktu i wynagrodzenia szkody, jak to w odwrotnym przypadku — co do długów przejętych przez nabywcę do zapłaty — czyni G. XI. 4146, nie atoli zd. m. na podstawie § 1042).

Że dzierżawca, który za właściciela poniósł ciężar kwaterunku, miał przy tej sposobności znaczny zarobek w swym szynku, to jego roszczeń z § 1042 nie uszczupla G. 3898.

[3]) Do zastosowania § 1042 trzeba tedy przedewszystkiem, by ten, od kogo się żąda zwrotu wydatku, miał prawny obowiązek do poniesienia go; gdzie tego obowiązku niema, odpada regres np. w razie alimentacyi dziecka w takich warunkach, w których ojciec ma prawo odmówić mu utrzymania G. 4406 (alimentacya poza domem wbrew woli ojca; por. §§ 141 uw. 1, 166 uw. 2 i 167 uw. 1). Stąd wynika także, że za utrzymanie cudzej rzeczy nie można na podstawie § 1042 żądać zwrotu kosztów od jej właściciela (podstawę żądania dają §§ 1036 i 1037, względnie 1041; por. atoli G. 14250 przy § 877 uw. 2), tudzież że od osoby, którą się utrzymywało, nie można żądać zwrotu kosztów utrzymania, skoro później doszła do majątku (tak G. 4613 przy § 167 w końcu uw. 1, G. 12200 co do osoby, której udzielono wsparcie z prebendy; por. także G. 8958, odrzucające skargę zakonu przeciw byłemu zakonnikowi o zwrot kosztów wykształcenia go na lekarza, poniesionych w tym celu, by mógł w zakonie leczyć ubogich chorych, gdzie zresztą żądanie oparto na tytule wynagrodzenia szkody). Tylko w przypadku, gdy gmina przynależności dawała komuś utrzymanie, może żądać zwrotu, jeżeli utrzymywany doszedł później do majątku, i to nietylko od niego G. 6460, 8874 i 14833 (orzeczenia te podnoszą zresztą, że zwrot nie może pozbawiać go środków utrzymania, bo stałby się znów ciężarem gminy), lecz także od jego dziedziców G. 13573 i II. 817 (majątek posiadany w czasie uzyskania wsparcia nie wchodzi w rachubę, bo co do niego brak animus obligandi; p. wyżej uw. 1); o ile utrzymywany doszedł do majątku jako uniwersalny dziedzic osoby, która miała wobec niego ustawowy obowiązek alimentacyi (babka), może

gmina wystąpić z roszczeniem o zwrot jako wierzycielka spadku, choć się za życia spadkodawcy — wobec małego jego dochodu — o zwrot nie upominała O. z 21. grudnia 1910 Evbl. ad § 1042 J. n. 13. Regres istnieje także co do poniesionych przez gminę przynależności kosztów leczenia, i to bez względu na to, że majątek nabyty przez leczonego jest minimalny O. z 6. lutego 1912 Evbl. ad § 1042 J. n. 14 (na podstawie §§ 22 i 23 ust. o swojszczyźnie z 3. grudnia 1863 l 105 d. u. p.). W tych przypadkach uznaje praktyka dopuszczalność zwykłej drogi prawa, jakkolwiek rzecz jest wątpliwa, bo z §§ 36 - 38 ust. o swojszczyźnie można wyciągnąć wprost przeciwny wniosek, skoro prawo cywilne nikogo nie zobowiązuje, by sam siebie utrzymywał czy leczył (tak istotnie G. XI. 4409, przekazując sprawę władzom administracyjnym).

Według brzmienia § 1042 obowiązek poniesienia nakładu po stronie tego, od kogo się żądać chce zwrotu, ma istnieć »według ustawy«. Niema zatem wątpliwości co do obowiązków ciążących na pewnej osobie ex lege, bez względu na to, czy wynikają z prawa prywatnego (obowiązek alimentacyi na podstawie prawa familijnego po myśli §§ 91, 139, 141—143, 154, 166 nast., który obejmuje wprawdzie także koszta leczenia, schodzi jednak co do osób, należących do kasy chorych, na drugi plan wobec roszczeń tychże osób do kasy, wskutek czego np. szpital w granicach 20 tygodni, zakreślonych ustawą z 30. marca 1888 l. 33 d. u. p., nie może dochodzić regresu na rodzicach chorego O. z 3. listop. 1910 Evbl. ad § 1042 n. 36; spadkowy względnie familijno-prawny obowiązek do ponoszenia kosztów pogrzebu (§ 549); zobowiązanie do wynagrodzenia wyrządzonej szkody, które idzie nawet przed zobowiązaniem rodziców do pielęgnowania uszkodzonego dziecka i daje rodzicom regres do winnego O. z 16. październ. 1912 w uw. 1, a zakład asekuracyjny uprawnia do dochodzenia na winnym wypłaconej ubezpieczonemu kwoty G. 3304 (? por. § 1288 uw. 11); kosztów jednak ustalenia szkody przedsiębiorstwo dochodzić nie może ani na podstawie § 1042, ani — w razie lekkiej winy tego, kto szkodę wyrządził — z tytułu wynagrodzenia szkody, gdyż wydatek ten w stosunku do pobranych premii przedstawia się jako stracony zysk G. XI. 4163), czy z prawa publicznego (podatki: G. 1393 w uw. 1, G. 11459, które daje regres właścicielowi tabularnemu przeciw właścicielowi naturalnemu, O. z 10. września 1912 w uw. 2; kwaterunek: G. 3898 w uw. 2; należytość przenośna: G. 8679 i 9278; cło, którego zwrotu przewoźnik dochodzić może na zobowiązanym do opłaty po myśli § 77 ord. cłowej odbiorcy G. 8221; oparty na przepisach budowlanych obowiązek do poniesienia kosztów położenia trotoaru G. II. 517; zobowiązanie gminy swojszczyzny do utrzymywania ubogich członków, na podstawie którego ten, kto takiego członka utrzymywał, może mieć regres przeciw gminie G. IV. 1676, O. z 21. stycznia 1913 Gh. 1913 n. 27, które to zobowiązanie jednak ciąży na gminie tylko wtedy, o ile utrzymywany żadnego zupełnie nie posiada majątku O. z 7. marca 1911 Evbl. ad § 1042 J. n. 9; według zasad postępowania egzekucyjnego wierzyciel, który chce dojść do zaspokojenia z zajętych przedmiotów, musi ponieść koszta licytacyi, winien je tedy zwrócić zarządcy masy konkursowej, który ich sprzedaż w konkursie przeprowadził G. 212 i 1617, co stosuje się także podług obecnie w konkursach obowiązującego prawa; na tej samej podstawie przyznawano dawniej przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna pierwszeństwo kosztom oszacowania i licytacyi (p. także § 387 uw. 3), co obecnie sankcyonuje dla ruchomości o. e. w §§ 286 i 288 (co do nieruchomości zob. wyżej s. 389); także przepis § 71 p. c. sprowadzić można do idei, stanowiącej podstawę § 1042). Publiczno-prawna natura obowiązku, na którego wy-

pełnienie uprawniony z § 1042 poniósł nakład, nie odbiera roszczeniu z § 1042 charakteru prywatno-prawnego i nie usuwa go z pod kompetencyi władz sądowych, choćby nawet orzekanie o owym obowiązku publiczno-prawnym do sądów nie należało (por. zresztą obecnie § 190 p. c., który i kwestye administracyjne pozwala — pro suo foro - rozstrzygać sądom, jak stwierdza przytoczone już O. z 21. stycznia 1913); podnoszą to wyraźnie oprócz podanych już G. II. 517 i IV. 1676 także np. G 15140, 16051, 16141, I. 175 i O. T. P. z 5. lipca 1897 Cbl. 1897 s. 863, jakkolwiek spotykamy i orzeczenia, wykluczające kompetencyę sądów (np. G. 13628 przy regresie o koszta utrzymania przeciw gminie przynależności, G. 13665 i 14319 przy regresie gminy o koszta zarządzenia wodno-prawnego), co zd. m. dałoby się usprawiedliwić tylko pozytywnym a zupełnie wyraźnym przepisem prawa (zob. np. O. z 1. październ 1912 Evbl. ad § 1 n. jur. J. ziv. n. 24. gdzie odrzucono skargę gminy o zwrot wydatków, poniesionych dla zabezpieczenia rzeczy pozwanego przed ogniem, a to na podstawie § 5 rozp. ces. z 20. kwietnia 1854 l. 96 d. u. p., który jako drogę właściwą wskazuje egzekucyę polityczną).

Czy ograniczyć zastosowanie § 1042 do przypadków dotąd wymienionych, czy przeciwnie objąć niem także regres o nakład, który ktoś inny na podstawie umowy winien był ponieść, jest rzeczą wątpliwą. Przeważna ilość orzeczeń przyjmuje pogląd pierwszy, przekazując regres z powodu wypełnienia cudzych obowiązków kontraktowych przepisom §§ 1358 względnie 1422 i 1423 (tak mianowicie G. 4295, 5177 Jud. 81, 10880, 11935, 14298, 16154). Sprzeciwiają się temu jednak orzeczenia, które stosują § 1042 w przypadku, gdy właściciel domu wypełnił swym nakładem obowiązki, ciążące w myśl § 1109 na lokatorze G. 2537, lub gdy dłużnik osobisty zapłacił dług hipoteczny, przejęty przez nabywcę realności na poczet ceny kupna G. 2747 (por. także przytocz. w uw. 2 G. 14884).

[4]) Zwrotu żąda się od tej osoby, na której umorzony cudzym kosztem obowiązek ciążył: przy opłacie podatku gruntowego z gruntu fundacyjnego od fundacyi, nie od kuratora, choćby tenże miał prawo do pewnej części dochodu i w hipotece obok fundacyi figurował jako właściciel G. 13631; przy zapłacie długu solidarnego od wszystkich dłużników, i to także in solidum (§ 891 uw. 3). Poza tem roszczenie z § 1042 jest zupełnie odrębne od tego, przez umorzenie którego powstało (co do jego prywatno-prawnej natury p. uw. 3). Odrębność objawia się przy kwestyi właściwości sądu (błędnie zd. m. G. XI. 4421 i O. z 3. września 1910 Pravnik 1911 n. 13, które na podstawie historyi ustawy (!) regres żywiciela nieślubnego dziecka przeciw ojcu przekazują po myśli § 49 l. 2 n. jur. bez względu na wysokość sądom powiatowym), przy kwestyi oprocentowania (roszczenie regresowe obejmuje tylko odsetki od dnia skargi regresowej, choć od długu umorzonego biegły odsetki G. 5329) co do przywilejów egzekucyjnych (dla alimentów), które na roszczenie regresowe nie przechodzą (tak np. G. 6920, 9088, 12693, 12843, 15297, a z ostatnich czasów IX. 3312. przeciwnie atoli np. G. 7930, 10785, 11855, 13892, 15927), wreszcie co do przedawnienia (p. objaśn. do §§ 1480 i 1489).

§ 1043. Jeżeli kto w razie potrzeby poświęcił swą własność [1]) dla odwrócenia od siebie i drugich większej szkody [2]); natenczas wszyscy, którzy

§ 1043. Hat jemand in einem Notfalle, um einen grössern Schaden von sich und Andern abzuwenden, sein Eigentum aufgeopfert; so müssen ihn Alle, wel-

przez to korzyść odnieśli, muszą mu stosunkowo szkodę zwrócić. Szczegółowe zastosowanie tego przepisu do przypadków na morzu jest przedmiotem ustaw morskich [3]).

[1]) P. § 1041 uw. 3.

[2]) czy jako negotiorum gestor, czy nie w tym charakterze: por. zresztą § 1041 uw. 1 i 2. Nie jest takiem poświęceniem ograniczenie, wynikające z utworzenia rejonu ochronnego: zob. § 365 uw. 2. Co do przypadku naruszenia własności celem zapobieżenia szerzeniu się pożaru zawierają specyalne przepisy ordynacye o gaszeniu ognia (Mayrhofer-Pace: Handbuch f. d. polit. Verwalt. dienst III. s. t. »Feuerpolizei«); por. zresztą § 450 uw. 3 I. lit. *b*) l. 9.

[3]) P. art. 397—409 (des avaries) i 410—429 (du jet et de la contribution) Code de commerce (ustęp 7 pat. wprow. k. c. uw. 2) tudzież art. 10—18 ust. z 29. lipca 1912 l. 151 d. u. p.

§ 1044. Rozdział szkód zrządzonych przez wojnę [1]) oznaczają władze polityczne [2]) według odrębnych przepisów [3]).

[1]) Niezależnie od wojny przytoczyć tu należy:

a) rozp. min. z 21. grudnia 1859 l. 10 d. u. p. z r. 1860 co do stosunków w obrębie miejsc ufortyfikowanych (twierdz), które stanowi w § XIII: »Ograniczenia, które wynikają z oznaczenia obrębu fortyfikacyjnego i wydania zakazu budowania... dla osób prywatnych, nie uzasadniają dla interesowanych prawa do wynagrodzenia ze skarbu państwa. Strony, któreby mniemały, iż mogą podnieść pretensyę do odszkodowania z dalszych przyczyn, wywołanych postanowieniami wymienionemi, mają zgłosić ją do władzy administracyjnej, która co do tych wypadków wdroży postępowanie w porozumieniu z dotyczącą władzą wojskową i prokuratoryą skarbu; gdyby władza ta jednak uczyniła wniosek o danie odszkodowania, rozstrzygnienie zastrzeżone jest dotyczącym władzom centralnym. Stronom z tego rozstrzygnienia niezadowolonym służy droga prawa, o ile nie chodzi o wynagrodzenie szkód przez wojnę zrządzonych (§ 1044 u. c.)«.

b) Według § 35 ust. z 11. lutego 1879 l. 93 d. u. p. »w razie uszkodzenia lub utraty przedmiotu (części budynku, urządzenie domowe, place do ćwiczeń), oddanego na cele kwaterunku, odpowiada zarząd wojskowy za wszelką winę wojska i tych osób, którym przedmiot dotyczący oddał do używania, nie jednak za przypadek ani za skutki zwykłego zużycia. — Zarząd wojskowy może się przeto od obowiązku wynagrodzenia szkody uwolnić tylko przez wykazanie, iż szkodę wywołał nie dający się odwrócić przypadek, albo działanie osoby trzeciej, za której winę zarząd wojskowy nie odpowiada, albo wina poszkodowanego, lub że szkoda jest następstwem zwykłego zużycia. — Oddający przedmiot musi jednak dochodzić sądownie tego wynagrodzenia najdalej w przeciągu roku po zwrocie przedmiotu, gdyż inaczej prawo to gaśnie«. Wynika stąd, że poszkodowany wykazać ma tylko fakt i — jak zawsze (G. 1421) — wysokość szkody G. 12260. Co do kwaterunku w razie mobilizacyi siły zbrojnej lub uzupełnienia jej na stopę wojenną p. § 21 ust. o świadczeniach z 26. grudnia 1912 l. 236 d. u. p.

c) Co do wynagrodzenia szkód w polu, wyrządzonych przez ćwiczenia wojskowe, stanowi ust. z 25. czerwca 1895 l. 100 d. u. p. w § 56; »Dla wszyst-

---

che daraus Vorteil zogen, verhältnismässig entschädigen. Die ausführlichere Anwendung dieser Vorschrift auf Seegefahren ist ein Gegenstand der Seegesetze.

§ 1044. Die Verteilung der Kriegsschäden wird nach besondern Vorschriften von dem politischen Behörden bestimmt.

kich tych ćwiczeń wojskowych, dla których nie wystarczają place dostarczone wedle § 55, zastrzeżone jest zarządowi wojskowemu prawo używania bez przeszkody potrzebnych powierzchni gruntowych. — Używanie to ma się jednak odbywać z największem jak można oszczędzaniem kultur, a zatem przy ustaleniu czasu dla przedsiębrania ćwiczeń wojskowych w terenie, szczególnie zaś koncentracyi w celu większych taktycznych ćwiczeń oraz ćwiczeń z bronią rezerwy i obrony krajowej, należy brać ile możności wzgląd na unikanie przeszkadzania w gospodarstwie rolnem i lasowem. — O przedsiębraniu tego rodzaju ćwiczeń należy uwiadomić, o ile możności, dotyczące gminy. — Zarząd wojskowy wynagradza całą szkodę i utraconą korzyść, spowodowane temi ćwiczeniami. Wynagrodzenie to ma nastąpić ze strony organów wojskowych natychmiast, jeżeli to możliwe, na miejscu. — Jeżeli w ten sposób załatwienie nie nastąpiło, ma mieszana komisya, do której zawezwać należy poszkodowanych, pod kierownictwem władzy politycznej i za przybraniem zaprzysiężonych ocenicieli, skonstatować całą spowodowaną szkodę i utracone korzyści. Komisya zebrać się ma natychmiast po ukończeniu ćwiczeń lub koncentracyi i zadania swego dokonać bez przerwy. — Jeżeli także przed mieszaną komisyą nie dojdzie do zgodnego porozumienia, rozstrzyga władza polityczna w zwykłym toku instancyi. — Wynagrodzenie wypłacić winien zarząd wojskowy w możliwie najkrótszym czasie«. Co do szczegółów p. rozp. min. z 27. lipca 1895 l. 119 d. u. p. ad § 56 cit.

d) O wywłaszczeniu na cele wojskowe wspomniano już przy § 365 (uw. 6 lit. *k*); pobór koni i środków przewozowych na cele mobilizacyi siły zbrojnej lub uzupełnienia jej do stopy wojennej reguluje obecnie ust. z 21. grudnia 1912 l. 235 d. u. p. W razie takiej mobilizacyi wprowadza dalsze przypadki wywłaszczenia ust. z 26. grudnia 1912 l. 236 d. u. p. (co do środków przewozu wodą i powietrzem § 12, zwierząt § 14, co do nieruchomości potrzebnych do bezpośredniego lub pośredniego poparcia i zabezpieczenia operacyi wojennych §§ 19 i 20, co do środków żywności dla ludzi i zwierząt §§ 22 i 23, co do innych pomocniczych środków wojennych § 24), nadto zaś nakłada szereg »świadczeń wojennych« (usługi osobiste §§ 4–9; odstąpienie do użytku zwierząt i środków przewozowych §§ 10–13 i 15, prywatnych dróg i t. p. §§ 15 i 16, telegrafów i telefonów § 17, zakładów przemysłowych § 18, nieruchomości §§ 19 do 21, innych pomocniczych środków wojennych § 24, co możnaby określić jako wywłaszczenie częściowe; żywienie wojska § 22 i pielęgnowanie w chorobie § 25; przyjęcie rzeczy na przechowanie § 26). Za świadczenia te należy się w zasadzie (§ 3) wynagrodzenie, którego wymiar i wypłatę regulują §§ 32–35; wyklucza je ustawa za wstrzymanie ruchu przedsiębiorstwa przewozowego (§§ 12, 15, 16), telegrafu lub telefonu (§ 17), za używanie prywatnych dróg, mostów i t. p. (§ 15), za używanie nieruchomości w przypadkach ustępu 2 § 19, za przechowanie rzeczy (płaci się tylko nieuniknione wydatki w gotówce: § 26). Roszczenia osób powołanych do świadczeń tudzież ich rodzin określa § 8. Za szkodę, wyrządzoną przez użycie przedmiotów, należących do osób prywatnych, winno się również dać wynagrodzenie (§§ 15, 17, 19, 20, 24); przy środkach przewozowych nie wynagradza się jednak zwyczajnego zużycia (§ 13).

2) Orzecznictwo sądów wykluczają G. 5096 i 7060.

3) Za uszkodzenie wyrządzone przez wojska nieprzyjacielskie, w żadnym wypadku odszkodowanie nie ma miejsca. Za uszkodzenia doznane skutkiem wybryków wojsk austryackich, nie ma być wprawdzie odszkodowanie uiszczone ze skarbu państwa, na wypadek jednak, gdyby te uszkodzenia nastąpiły na rozkaz

lub za dopuszczeniem dowódców, dowódcy tychże wojsk mają być pociągnięci do odpowiedzialności i zniewoleni do zwrotu należycie wykazanej szkody, o ile jakąś winę ponoszą. Roszczeń o odszkodowanie za szkody wojenne, których sprawca nie jest znany, nie uwzględnia się. Roszczenia o odszkodowania zgłaszać należy u władz politycznych. Namiestnictwo ma każde zgłoszone roszczenie zbadać i albo napierać na zaspokojenie ubiegającego się o odszkodowanie, albo go natychmiast oddalić (naj. post. z 5. kwietnia 1816 w Raccolta delle leggi t. I str. 357; dekr. kanc. n. z d. 16. kwietnia 1821 zb. u. p. t. 49 str. 115). W najw. post. z 5. kwietnia 1816 wypowiedziano także, iż roszczenie o odszkodowanie, o ile szkoda nastąpiła na własności gruntowej, na zarządzenie dowódcy wojsk austryackich, w celu przedsięwzięcia operacyi wojennych, wynagrodzić ma skarb, i to wedle najściślejszej sprawiedliwości; w dekr. kanc. nadw. z 16. kwietnia 1821, który wedle brzmienia swych słów ma służyć »za jedyną normę postępowania przy szkodach wojennych, zrządzonych przez wojsko austr.«, powyższa zasada nie została pomieszczona.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY TRZECI.

O kontrakcie zamiany.

Zamiana.

§ 1045. Zamiana jest kontraktem, przez który rzecz jedną [1]) odstępuje się za drugą [2]). Rzeczywiste oddanie rzeczy nie jest potrzebne do zawarcia kontraktu zamiany [3]); lecz tylko do wykonania go i do nabycia własności [4]).

[1]) t. zn. prawo własności na rzeczy zmysłowej z wyjątkiem pieniędzy (§ 1046). Te same zasady obowiązują jednak i tam, gdzie chodzi o rzeczy niezmysłowe (§ 292) t. zn. istniejące już prawa (polowania, górnicze, wierzytelności i t. d.). Usługi nie mogą być przedmiotem zamiany (§§ 1151, 1173).

[2]) Odstąpienie musi być zupełne, nie tylko do użytku (§ 1090).

[3]) Zamiana jest kontraktem konsensualnym. Zamiana między małżonkami wymaga aktu notaryalnego (§ 883 uw. 4 lit. *b*). Komasacyę, która sprowadza się do zamiany, reguluje ust. kraj. z 9. grudnia 1899 (Dodatek IV. 1); co do ułatwień przy zamianie celem arondacyi p. § 9 ust. z 6. lutego 1869 l. 18 d. u. p. o dzieleniu ciał hipot. i § 22 ust. o włościach rent. (Dodatek V) tudzież ust. kraj. z 9. grudnia 1899 o zaokrąglaniu granic leśnych (Dodatek IV. 2).

[4]) P. § 1053.

§ 1046. Pieniądz nie jest przedmiotem kontraktu zamiany [1]); jednako-

---

Dreiundzwanzigstes Hauptstück.

Von dem Tauschvertrage.

Tausch.

§ 1045. Der Tausch ist ein Vertrag, wodurch eine Sache gegen eine andere Sache überlassen wird. Die wirkliche Uebergabe ist nicht zur Errichtung; sondern nur zur Erfüllung des Tauschvertrages, und zur Erwerbung des Eigentumes notwendig.

woż złoto i srebro jako towar dopuszcza zamiany, a nawet jako moneta może być dane w zamianę, ale tylko za inną monetę, mianowicie złota za srebrną lub mniejsze sztuki za sztuki większe [2]).

[1]) Por. § 1055.

[2]) Taka zamiana możliwa jest i przy banknotach: G. 6870 przy § 922 uw. 3.

Prawa i obowiązki zamieniających

§ 1047. Kontrakt zamiany zobowiązuje zamieniających do oddania w swobodne posiadanie [1]) i objęcia stosownie do umowy rzeczy zamienionych z ich częściami składowemi i wszelkiemi przynależnościami [2]), w właściwym czasie [3]) i miejscu [4]) i w takim stanie, w jakim się znajdowały przy zawieraniu umowy [5]). Kto nie dopełnia swego obowiązku [6]), odpowiada drugiemu za szkodę i utracone korzyści [7]).

[1]) Chodzi tu przedewszystkiem o fizyczne posiadanie, w które oddający w każdym razie (także po przeprowadzeniu intabulacyi G. 1629) wprowadzić winien kontrahenta. Z §§ 1053 i 1063 wywnioskować jednak należy, że obowiązek sięga dalej, że oddający winien przenieść na przeciwnika własność czy inne prawo, które było przedmiotem kontraktu (p. objaśn. do § 1061). Nabywca może tedy i w tym kierunku żądać wypełnienia kontraktu, względnie dochodzić rękojmi, o ile istnieją warunki §§ 922 i nast.

[2]) sensu stricto, albowiem o przyroście traktuje osobno § 1050; por. § 294 uw. 1 lit. *b* i 4, § 296 uw. 1 i § 442 uw. 1. Że prawa realne, związane z własnością pewnego domu, przechodzą na nabywcę, wynika nie z § 1047, lecz z zasady § 442; w razie wykupna takiego prawa wynagrodzenie przypada temu, do kogo należała uprawniona realność w czasie ostatecznego ustalenia formy wynagrodzenia O. z 26. listop. 1912 Cbl. 1913 n. 186 Evbl. ad § 442 J. ziv. n. 22 (p. § 485 uw. 2). W razie sprzedaży zboża worki, w których je odstawiono, nie są zazwyczaj sprzedane, nabywca winien je przeto sprzedawcy zwrócić (por. art. 351 k. h.), a jeśli je wysłał pod fałszywym adresem, odpowiada za wynikłą stąd szkodę G. 1083.

[3]) §§ 902–904; aż do tego czasu winien oddający rzecz starannie przechowywać (§ 1061).

[4]) § 905.

[5]) Co do służebności wpisanych w hipotece przyjmuje G. 8862, że nawet wyraźne przyrzeczenie depuracyi gruntu do nich się nie odnosi. Co do służebności niewpisanych p. § 481 uw. 2, ale także G. 1322 przy § 474 uw. 1.

---

§ 1046. Das Geld ist kein Gegenstand des Tauschvertrages; doch lassen sich Gold und Silber als eine Waare, und selbst als Münzsorten in so weit vertauschen, als sie nur gegen andere Münzsorten, goldene nämlich gegen silberne, kleinere gegen grössere Stücke verwechselt werden sollen.

Rechte und Pflichten der Tauschenden

§ 1047. Tauschende sind vermöge des Vertrages verpflichtet, die vertauschten Sachen der Verabredung gemäss mit ihren Bestandteilen, und mit allem Zugehöre, zu rechter Zeit, am gehörigen Orte, und in eben dem Zustande, in welchem sie sich bei Schliessung des Vertrages befunden haben, zum freien Besitze zu übergeben und zu übernehmen. Wer seine Verpflichtung zu erfüllen unterlässt, haftet dem Andern für Schaden und entgangenen Nutzen.

Now. III. § 114 [1]).

§ 1047 k. c. ma brzmieć:

Kontrakt zamiany zobowiązuje zamieniających do oddania w swobodne posiadanie i objęcia stosownie do umowy rzeczy zamienionych z ich częściami składowemi i wszelkiemi przynależnościami w właściwym czasie i miejscu i w takim stanie, w jakim się znajdowały przy zawieraniu umowy.

[1]) Ustęp drugi dawnego § 1047 usunięto ze względu na nowe §§ 917—921; zmiana nie obowiązuje atoli co do umów, zawartych przed 1. stycznia 1917 (III. 116).

Nov. III. § 114. § 1047 abGb. hat zu lauten:

Tauschende sind vermöge des Vertrages verpflichtet, die vertauschten Sachen der Verabredung gemäss mit ihren Bestandteilen und mit allem Zugehör zu rechter Zeit, am gehörigen Ort und in eben dem Zustand, in welchem sie sich bei Schliessung des Vertrages befunden haben, zum freien Besitze zu übergeben und zu übernehmen.

Na końcu uw. 2 do § 1047 dodać: »Co do asekuracyi p. §§ 64—67 i 72 ust. ubezp.«.

[6]) Czy i kiedy można z powodu takiego niedopełnienia odstąpić od kontraktu, podano przy § 919.

[7]) bez względu na stopień winy G. 1060, 10386, a zatem także w przypadku G. I. 11 (przy § 613 lit. *A* l. 1); w teoryi punkt ten jest sporny. Co do obliczenia wynagrodzenia p. G. 15940 przy § 430 uw. 3 tudzież objaśn. do § 1325. Kto spalił weksel, który miał zwrócić w zamian za otrzymany, musi zwrócić ten ostatni lub przeprowadzić amortyzacyę spalonego G. 4116.

w szczególności ze względu na niebezpieczeństwo [1])

§ 1048. Jeżeli umówiony był czas, w którym oddanie miało nastąpić [2]), a przed jego nadejściem rzecz zamieniona i oznaczona dokładnie w kontrakcie wycofana została wydanym zakazem z obiegu [3]), albo też [4]) uległa przypadkowemu zniszczeniu w całości lub przynajmniej ponad połowę wartości [5]), natenczas kontrakt zamiany uważać należy, jak gdyby nie został zawarty [6]).

[1]) Co do stosunku między przejściem własności a kwestyą niebezpieczeństwa, którą strony mogą umową dowolnie regulować (§ 1051), p. § 429 uw. 1.

[2]) Według G. 7342 przepis § 1048, stanowiący wyjątek od ogólnej zasady § 919, nie stosuje się tam, gdzie oddanie miało nastąpić na wezwanie nabywcy.

[3]) Zakaz wywozu (G. 1978) lub przywozu (G. 9162) nie stoi na równi z wycofaniem z obiegu (§ 880), może jednak wywołać przypadkową niemożliwość wykonania i podpadać pod § 1048, jeżeli odstawienie zagranicą lub w Austryi uczyniono warunkiem umowy (§ 919 uw. 5); tak samo ocenia G. 16086 przypadek, gdy zobowiązanemu do dostawy bydła odmówiono wydania paszportu.

[4]) Przepis ten odnosi się tylko do rzeczy indywidualnie oznaczonych (species).

[5]) Na równi z — częściowem — zniszczeniem stoi powstałe po kontrakcie (p. § 923 uw. 7) obciążenie rzeczy, którego winy zobowiązany nie ponosi (w razie winy zobowiązanego stosuje się § 1047).

[6]) Wyrazić to można także w ten sposób, że przysługująca przeciwnikowi exceptio non adimpleti contractus staje się w przypadku § 1048 zarzutem peremptorycznym (§ 919 uw. 3). Jeżeli przeciwnik wykonał już z swej strony świadczenie, może żądać zwrócenia go na podstawie §§ 1435 i 1447.

§ 1049. Inne uszkodzenia, których rzecz w ciągu tego czasu przypadkowo doznała [1]), i inne w tym czasie powstałe ciężary [2]) idą na rachunek posiadacza [3]). Jeżeli jednak szło o zamianę ryczałtem [4]), natenczas odbierający

---

insbesondere in Rücksicht der Gefahr

§ 1048. Ist eine Zeit bedungen, zu welcher die Übergabe geschehen soll, und wird in der Zwischenzeit entweder die vertauschte bestimmte Sache durch Verbot ausser Verkehr gesetzt, oder zufälliger Weise ganz oder doch über die Hälfte am Werte zu Grunde gerichtet, so ist der Tausch für nicht geschlossen anzusehen.

§ 1049. Andere in dieser Zwischenzeit durch Zufall erfolgte Verschlimmerungen der Sache und Lasten gehen auf die Rechnung des Besitzers. Sind jedoch Sachen in Pausch und Bogen behandelt worden; so trägt der Übernehmer den zufälligen Untergang einzelner Stücke, wenn anders hierdurch das Ganze nicht über die Hälfte am Werte verändert worden ist.

ponosi przypadkową stratę pojedynczych rzeczy, byleby przez to wartość całości ryczałtu nie zmniejszyła się o więcej, niż o połowę [5]).

[1]) Jeżeli trzecia osoba rzecz uszkodziła, pytanie, komu się należy odszkodowanie, rozstrzygnąć należy według §§ 1048, 1049 i 1051, o ile idzie o wewnętrzny stosunek między zamieniającymi się; wobec trzeciego natomiast prawo do skargi ma ten tylko, do kogo należała rzecz w czasie uszkodzenia, a drugi mógłby wystąpić tylko jako cesyonaryusz. W stosunku tedy do trzeciego §§ 1048 i n. nie mają znaczenia (o tyle błędnie O. z 20. marca 1912 Cbl. 1912 n. 328 Evbl. ad § 1049, które słusznie odrzuca skargę kupującego, bo szkoda nastąpiła przed oddaniem, ale motywuje to przepisami o przejściu niebezpieczeństwa): w razie np. zwłoki oddawcy i uszkodzenia w tym czasie zwłoki odbiorca ma prawo do odszkodowania, nie ma jednak przeciw trzeciemu skargi.

[2]) np. podatki realne, przy czem rozstrzyga nie chwila płatności, lecz czas, za który podatek przypada (por. co do licytacyi Jud. 127 i 155 na str. 390). Zasadę tę zastosować należy także, gdy strony w kontrakcie oznaczyły dzień przejścia ciężarów na nabywcę: ponoszą one w tym razie podatki pro rata temporis bez względu na płatność G. III. 990, co odnosi się również np. do zapłaconych z góry premii asekuracyjnych G. I. 354. Należytość przenośną (wraz z ewentualną należytością karną) ponoszą kontrahenci po połowie, jeżeli nie było innej umowy G. VI. 2431.

[3]) t. zn. zobowiązanego do oddania, który otrzyma odpowiednio zmniejszoną odpłatę.

[4]) P. § 930 uw. 1.

[5]) W tych granicach periculum przechodzi na odbiorcę jeszcze przed umówionym czasem oddania, bo dostanie mniej, a dać musi pełną odpłatę; po nadejściu tego czasu on bezwarunkowo ponosi ciężary i niebezpieczeństwa. W razie zwłoki zasady powyższe nie doznają zmiany; jednakowoż przy mora solvendi zmienia się często stosunek przyczynowości, gdyż w razie punktualnego wykonania odbiorca byłby może potrafił uniknąć straty (np. przez sprzedaż rzeczy), o tyle więc ta przypadkowa zresztą szkoda staje się szkodą zawinioną przez zwlekającego (casus mixtus: § 1311). Na tej podstawie orzeka G. 8861, iż kupujący, który miał zapłacić cenę częścią gotówką, częścią zaś przez wręczenie akcyi, odpowiada w razie zwłoki za spadek wartości akcyi po zaistnieniu zwłoki.

i pożytki przed oddaniem.

§ 1050. Pożytki z rzeczy zamienionej należą się posiadaczowi [1]) **aż do czasu, w którym według umowy oddanie ma nastąpić** [2]). **Od tego czasu należą się pożytki wraz z przyrostem** [3]) **odbierającemu, chociaż rzecz nie została jeszcze oddana** [4]).

[1]) t. zn. zobowiązanemu do oddania.

[2]) Zwłoka zasady tej nie dotyka.

[3]) § 404, 405.

---

und der Nutzungen vor der Uebergabe.

§ 1050. Dem Besitzer gebühren die Nutzungen der vertauschten Sache bis zur bedungenen Zeit der Uebergabe. Von dieser Zeit an gebühren sie, sammt dem Zuwachse, dem Uebernehmer, obgleich die Sache noch nicht übergeben worden ist.

Now. III. § 115 [1]).

§ 1052 k. c. ma brzmieć:

Kto chce domagać się wydania, musi przedtem z swej strony wypełnić zobowiązanie, albo być w czasie tym gotowym do wypełnienia. Także ten, kto jest obowiązany świadczyć pierwszy, może odmówić świadczenia, dopóki świadczenie wzajemne nie będzie dokonane lub zabezpieczone, jeżeli zły stan majątkowy przeciwnika grozi co do tego wzajemnego świadczenia niebezpieczeństwem, a temu, kto pierwszy ma świadczyć, w czasie zawarcia umowy nie musiał być znany.

[1]) Por. wyżej § 901 uw. 1. Do umów, które zawarto przed 1. stycznia 1917, stosuje się prawo dawniej obowiązujące (III. 116).

Nov. III. § 115. § 1052 abGb. hat zu lauten:

Wer auf die Übergabe dringen will, muss seine Verbindlichkeit erfüllt haben oder sie zu erfüllen bereit sein. Auch der zur Vorausleistung Verpflichtete kann seine Leistung bis zur Bewirkung oder Sicherstellung der Gegenleistung verweigern, wenn diese durch schlechte Vermögensverhältnisse des anderen Teiles gefährdet ist, die ihm zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht bekannt sein mussten.

[4]) Rozdział i w tym względzie nastąpić winien zd. m. w myśl zasady § 519, t. zn. pro rata temporis bez względu na to, kiedy np. fructus civiles były płatne i kto je pobrał: tak (co do czynszów najmu) G. 7518, przeciwnie atoli G. 3013 (nabywca domu oddanego 12. stycznia ma prawo dopiero do czynszu za luty) i VI. 2388. Chodzi tu oczywiście tylko o wewnętrzny stosunek między kontrahentami; w stosunku do lokatora kontrakt najmu nie traci — w granicach § 1120 — mocy obowiązującej (por. § 519 uw. 2), ale przez pozbycie i oddanie zmieniają się osoby uprawnione do pobierania czynszu, a ta zmiana rozstrzyga zd. m. także w stosunku do lokatora, o ile po jego stronie nie zachodzą warunki § 1395 (por. także § 1120 uw. 5). Lokator nie odpowiada tedy nabywcy, jeżeli przed oddaniem zapłacił pozbywającemu czynsz płatny z góry (granice objektywne skuteczności takiej zapłaty zakreśla § 1120, z czego wynika, iż § 1102 do tego przypadku się nie stosuje; p. np. G. 983, które odmawia praw z § 1102 nabywcy licytacyjnemu), a nabywca ma roszczenia z § 1050 tylko przeciw swemu poprzednikowi; tak samo układa się stosunek, jeżeli lokator pozbywającemu uiścił w terminie zapłatę (z góry czy z dołu) już po oddaniu, ale bona fide (§ 1395). Jeżeli natomiast czynsz z dołu zainkasował po oddaniu nabywca, poprzednik jego tylko może na podstawie § 1050 pociągnąć do odpowiedzialności.

§ 1051. Jeżeli nie umówiono się o termin do oddania oznaczonej rzeczy [1]), a wina z żadnej nie zachodzi strony [2]); natenczas podane wyżej przepisy co do niebezpieczeństwa i pożytków stosowane być winny do czasu, w którym oddanie następuje [3]); chyba że strony inaczej się z sobą ułożyły [4]).

[1]) P. § 904, ale także § 1052.

[2]) Mora accipiendi przenosi niebezpieczeństwo na opieszałego, ale i pożytki należą mu się zd. m. od zaofiarowania (p. § 1419). Mora solvendi daje również uprawnionemu roszczenie do późniejszych pożytków; co do periculum p. § 1049 uw. 5.

[3]) Przy nieruchomościach rozstrzyga zd. m. tylko i dopiero oddanie w fizyczne posiadanie: w nauce rzecz sporna.

[4]) P. § 1048 uw. 1.

§ 1052. Kto chce domagać się wydania [1]), musi przedtem z swej strony wypełnić zobowiązanie [2]), albo być w czasie tym gotowym do wypełnienia [3]).

[1]) Zachodzący między wzajemnemi świadczeniami przy zamianie związek synallagmatyczny może być umową zmodyfikowany. Dzieje się to najczęściej w ten sposób, że na jedną stronę włożony będzie obowiązek do wcześniejszego wykonania świadczenia, podczas gdy stronie drugiej naznaczone będzie wykonanie na później: w tym razie zawisłość świadczeń objawi się dopiero przy dochodzeniu zobowiązania później płatnego (por. atoli § 901 uw. 1). Inaczej przedstawia się rzecz tam, gdzie wskutek przepisu ustawy (p. np. co do roszczenia pełnomocnika § 1012 uw. 4, co do praw mocodawcy § 1014 uw. 4) lub woli strony (cena kupna jest płatna dopiero po wykazaniu, iż sprzedawca przepro-

---

§ 1051. Ist keine Zeit zur Uebergabe der bestimmten Sache bedungen, und fällt keinem Teile ein Versehen zur Last; so sind die obigen Vorschriften wegen Gefahr und Nutzungen (§§ 1048—1050) auf den Zeitpunkt der Uebergabe selbst anzuwenden; insofern die Parteien nicht etwas Anderes festgesetzt haben.

§ 1052. Wer auf die Uebergabe dringen will, muss seine Verbindlichkeit erfüllet haben, oder sie zu erfüllen bereit sein.

wadził depuracyę G. 5881 i XIV. 5488) prawo jednej strony powstaje lub zyskuje pełną skuteczność dopiero wówczas, gdy ona wypełni świadczenie na rzecz osoby drugiej. W tych przypadkach należy oddalić — na razie — skargę wniesioną przed wypełnieniem świadczenia na rzecz przeciwnika (tak przytocz. G. 5881 i XIV. 5488), podczas gdy zawisłość świadczeń po myśli § 1052 występuje dopiero w toku egzekucyi (§§ 8 i 25 ustęp 2 o. e.; por. także § 309 o. e.). W pośrodku stoją przypadki, gdy wzajemne zobowiązania mają wprawdzie odrazu pełną moc, ale (np. w myśl wyraźnej umowy) przy wypełnianiu ich ma być zachowany pewien porządek chronologiczny: tu można uzyskać wyrok skazujący przeciwnika przed wykonaniem własnego uprzedniego świadczenia, ale egzekucya możliwa będzie dopiero po wykonaniu (§ 7 o. e.; por. także § 367 o. e.).

[2]) Por. także § 1062. Wypełnienie musi oczywiście dokładnie odpowiadać umowie i obejmować całą treść zobowiązania kontraktowego: przy nieruchomościach musi nastąpić oddanie, przy sprzedaży według G. 2979, 12904 i 14927 także intabulacya nabywcy (inaczej atoli G. 12719, które żąda wyraźnego postanowienia, odraczającego płatność ceny kupna; co do zamiany por. § 1047 uw. 1); jeżeli w kontrakcie umieszczono obowiązek depuracyi, należy według G. 421, 8352, 12563 i 14645 przeprowadzić depuracyę, gdyż przedtem nie można żądać zapłaty zatrzymanej reszty ceny kupna, lubo i co do tego G. 8629 i 9851 wymagają błędnie, by zapłatę reszty ceny wyraźnie uczyniono zawisłą od przeprowadzenia depuracyi; jeżeli kontrahenci przejmują nawzajem długi hipoteczne, zapłaty reszty nie może żądać ten, który nie wyrównał wziętych na siebie długów tak, iż wierzyciel hipoteczny drugiego kontrahenta jako dłużnika osobistego pociągnął do odpowiedzialności O. z 24. czerwca 1880 Jbl. 1881 n. 13; jeżeli w myśl kontraktu zamiany A ma dopłacić B pewną kwotę, a niechce kontraktu podpisać, B może skarżyć o zeznanie kontraktu, nie może jednak ograniczać żądania do zapłaty owej kwoty, bo przez to rozrywa związek świadczeń, a sąd nie może w tych warunkach całokształtu stosunku objąć wyrokiem, choćby to z urzędu uczynić chciał G. XII. 4872; kto sprzedał las na wycięcie i przyrzekł uzyskać od władzy pozwolenie wycięcia, nie może żądać reszty ceny, skoro — bez jakiegokolwiek przekroczenia kontraktu z strony kupującego — władza wycinania zabroniła A. 1769. Jeżeli takie wypełnienie nastąpiło, żądać można bezwarunkowego zasądzenia przeciwnika na wykonanie świadczenia z swej strony; brak dowodu z strony skarżącego nie pociąga wprawdzie za sobą oddalenia skargi, wyklucza jednak nałożenie na przeciwnika bezwarunkowego obowiązku, a wyrok opiewać będzie na świadczenie w zamian za świadczenie (§ 8 o. e) A. 1958, i to zd. m. choćby powód domagał się bezwarunkowej zapłaty, a pozwany nie podniósł zarzutu non adimpleti contractus, jeżeli tylko w sporze nie stwierdzono ani okoliczności wykluczających zastosowanie § 1052 (p. wyżej uw. 1) ani całkowitego wykonania kontraktu z strony skarżącego (p. wyżej G. XII. 4872). Gdyby co do sposobu wykonania kontraktu przez powoda pozwany podniósł zarzuty po przyjęciu wykonania, zarzuty takie nie wiążą się już z § 1052, lecz oceniane będą według przepisów o rękojmi (§§ 922 i n.); jeśli jednak z powodu zarzutów (wad) pozwany świadczenia nie przyjął, kwestya schodzi do pytania, jakie znaczenie prawne ma mora accipiendi. Otóż zwłoka taka daje wprawdzie temu, wobec kogo się jej dopuszczono, stanowisko takie, jak gdyby z jego strony nastąpiło prawidłowe wykonanie: może on tedy żądać orzeczenia bezwarunkowego obowiązku przeciwnika do świadczenia wzajemnego O. z 26. czerwca 1901 Jbl. 1901 n. 40 Cbl. 1901 n. 450 oraz G. XIV. 5443 (inaczej — zd. m. zupełnie

błędnie — co do kupna specyfikacyjnego G. V. 1971 przy § 1062). Chcąc jednak zająć to stanowisko musi on wykazać zwłokę przeciwnika (co do jej warunków p. § 1419), a więc w omawianym obecnie przypadku także prawidłowość zaofiarowanego z swej strony świadczenia (§ 923 uw. 6). Jeżeli tedy nie dowiedzie ani wykonania ani mora accipiendi, uzyska tylko wyrok warunkowy: oświadczenie w skardze, iż się jest gotowym do wykonania, nie jest ani dostateczne do wyroku bezwarunkowego G. 4616 (chyba gdyby wyjątkowo wystarczyło do wprawienia przeciwnika w zwłokę: p. w tym względzie § 1419) ani potrzebne do wyroku warunkowego, jakkolwiek oczywiście do tego ostatniego celu wystarcza G. 380, 1291, 3214, O. z 11. maja 1897 Jbl. 1897 n. 38 Links 4973.

[3]) O ile tedy brak warunków wyżej w uw. 2 określonych, przysługuje pozwanemu t. zw. exceptio non adimpleti contractus. Zasada ta, wynikająca z wzajemnej zawisłości obustronnych świadczeń, nie jest właściwością zamiany i kupna (§ 1062), lecz obowiązuje przy wszystkich umowach dwustronnie obowiązujących z charakterem synallagmatycznym (§ 864 uw. 2), o ile ustawa (§§ 1100, 1156) lub wola stron (p. wyżej uw. 1; zwyczaj faktyczny, któremu się strony poddały, stoi i tutaj z umową na równi) nie postanawia odmiennie, więc np. przy kontrakcie najmu i dzierżawy (p. np. G. 1036 przy § 1098) i t. p.; praktyka stosuje ją analogicznie nawet poza granicami kontraktów synallagmatycznych n. p. w przypadkach §§ 1426 i 1428, co więcej, nawet tam, gdzie roszczenie powstaje dopiero po wykonaniu świadczenia (co do różnicy tych przypadków p. wyżej uw. 1; por. atoli np. G. 2822 i 3214, według których zastawca może żądać zwrotu zastawu po myśli § 1369 przed zapłatą długu, uzyska jednak tylko wyrok na zwrot w zamian za zapłatę). W razie częściowego wypełnienia exceptio istnieje tylko co do niewypełnionej części (za część wypełnioną zapłata należy się bezwarunkowo G. 13632; p. także G. 10090 przy § 919 uw. 3); w razie wypełnienia całkowitego, niepoprawnego ale przyjętego, exceptio odpada, pozostają jednak roszczenia o wynagrodzenie szkody (np. w razie spóźnienia) lub z tytułu rękojmi (wyżej uw. 2). Co do stosunku między exceptio a przepisem § 919 p. tamże uw. 3. Że § 1052 względnie 1062 nie wyklucza wysyłki za pobraniem nawet bez umowy w tym względzie, wydaje mi się rzeczą pewną; odmienna zasada przy handlowem kupnie zamiejscowem wynika z prawa adresata do zbadania towaru przed przyjęciem.

Exceptio służy tylko kontrahentom względnie ich prawonabywcom (cesyonaryuszowi i przeciw cesyonaryuszowi: p. np. G. 421). Kto do kontraktu kupna przystąpił tylko jako płatnik, ekscepcyą tą zasłaniać się nie może G. 8239.

Utartego w teoryi i praktyce określenia »exceptio« używałem dotąd bez zastrzeżeń. Nie wydaje mi się ono jednak uzasadnionem, skoro: *a*) zawisłość świadczeń winna być zd. m. wyrażona w wyroku także bez wniosku pozwanego, jeżeli stan faktyczny stwierdzony w sporze jej nie wyklucza (p. wyżej uw. 2); *b*) powołanie się pozwanego na § 1052 nie pociąga za sobą oddalenia skargi, lecz tylko warunkowe sformułowanie wyroku; *c*) na podstawie wyroku takiego można — bez wypełnienia warunku — uzyskać dozwolenie egzekucyi (§§ 8 i 25 o. e.). Gdyby egzekucyę p r z e p r o w a d z o n o mimo, iż warunek tytułu nie został wypełniony, zobowiązany może wystąpić z skargą po myśli § 35 o. e. (p. G. 9240 i 12611 przy § 919 uw. 3 tudzież G. XII. 4578, gdzie atoli orzeczono tylko o właściwości sądu, nie rozstrzygając in merito); niezależnie od tego może uczynić wniosek o wstrzymanie egzekucyi po myśli § 42 l. 4 o. e.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY CZWARTY.

O kontrakcie kupna.

Kontrakt kupna [1]).

§ 1053. Przez kontrakt kupna [2]) odstępuje się [3]) drugiemu rzecz [4]) za oznaczoną sumę pieniędzy [5]). Należy on, jak i zamiana, do tytułów nabycia własności [6]). Nabycie następuje dopiero przez oddanie przedmiotu kupionego [7]). Aż do oddania sprzedawca zatrzymuje prawo własności [8]).

[1]) Por. nadto: co do kupna handlowego art. 337—359 k. h.; co do kupna nadziei wygranej ust. z 7. listop. 1862 l. 85 d. u. p.; co do kupna na raty ust. z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p., a co do kupna losów na raty także ust. z 30. czerwca 1878 l. 90 d. u. p.

[2]) Co do formy p. § 1054.

[3]) na własność, jeżeli chodzi o rzecz zmysłową, na zupełne uprawnienie, jeżeli chodzi o inny przedmiot; por. § 1090. Umowa o eksploatacyę cudzego kamieniołomu za wynagrodzeniem od metra sześciennego jest kupnem, nie dzierżawą, gdyż substancya ulega wyczerpaniu G. 4488, 15070, XII. 4520 (kontrakt bezimienny przyjmuje w takim przypadku G. 2427), a użyta przez strony nazwa niczego nie zmienia. Jasnem jest jednak, że dzierżawa nie traci swej natury przez to, iż w dotyczącym kontrakcie objęto również postanowienie o kupnie innych przedmiotów (np. inwentarza) G. 4126.

[4]) P. § 1054. Sprzedaż rzeczy przyszłej (rei speratae) jest prawidłowym kontraktem z § 1053, przechodzi jednak w kontrakt losowy w przypadku § 1276 (emtio spei); p. także G. 2738 przy § 1272 uw. 1.

[5]) Co do różnicy i granicy między kupnem a pożyczką p. § 983 uw. 1 (że pod kupnem może kryć się pożyczka, p. przy § 1071); także eskont weksla jest kupnem, o ile występuje czysto t. zn. bez równoczesnego zaciągnięcia zobowiązania wekslowego G. 1413, II. 760 (por. G. 1060 przy § 881 uw. 2 i § 922 uw. 3). Kupnem jest również zamówienie maszyny G. 475 (por. § 1158 i art. 338 k. h., a co do odstąpienia czy dostarczania gazu i t. p. § 1054 uw. 2). Bezwarunkowe objęcie towaru za oznaczoną cenę jest kupnem, nie kontraktem estymatoryjnym z § 1086 G. 4499; »komis« z dodatkiem, iż nadwyżka ponad limito przypada komisantowi, który za każdy sprzedany egzemplarz zapłaci tylko oznaczoną z góry cenę, nie jest w rzeczywistości komisem, lecz zawiera szereg kontraktów kupna cum die incerto G. III. 1086; co do t. zw. umowy kondycyjnej w handlu księgarskim p. objaśn. do § 1086. Co do granicy między kupnem a ugodą p. G. 4502 przy § 365 uw. 2.

[6]) P. § 425 uw. 1; dlatego przedmiotem kupna może być także rzecz przy-

---

Vier und zwanzigstes Hauptstück.

Von dem Kaufvertrage.

Kaufvertrag.

§ 1053. Durch den Kaufvertrag wird eine Sache um eine bestimmte Summe Geldes einem Andern überlassen. Er gehört, wie der Tausch, zu den Titeln ein Eigentum zu erwerben. Die Erwerbung erfolgt erst durch die Uebergabe des Kaufgegenstandes. Bis zur Uebergabe behält der Verkäufer das Eigentumsrecht.

szła. Kontraktowe prawo kupującego nie może być wpisane do ksiąg publicznych, wobec czego wykluczona jest także adnotacya skargi o dotrzymanie kontraktu i zeznanie dokumentu intabulacyjnego G. XIV. 5382 względnie o wpis własności na rzecz kupującego O. z 27. lutego 1912 zbmin. n. 1480; można jednak cofnąć skutki wpisu wstecz przez adnotacyę z § 53 ust. hip. Że zastaw na tej wierzytelności jest możliwy, nie ulega wątpliwości (wyżej s. 367 l. 8).

[7]) Wyjątek w razie zastrzeżenia własności (§§ 425 uw. 2 i 1063). Sprzedawca jako przechowawca rzeczy oddanej: G. 12532 przy § 957 uw. 1.

[8]) Ma jednak obowiązki z § 1061. Co do następstw zatrzymania własności p. §§ 430 i 440.

Czego się wymaga do kontraktu kupna.

§ 1054. Według prawideł, postanowionych dla umów w ogólności, ocenia się, jakie być musi zezwolenie kupującego i sprzedawcy [1]) i które rzeczy wolno kupować i sprzedawać [2]). Cena kupna musi być ustanowiona w gotówce [3]), i nie może być ani nieoznaczoną [4]) ani ustawie przeciwną [5]).

[1]) Co do zdolności kontrahentów do działania p. §§ 865—868, co do warunków oświadczenia §§ 869 i nast. Co do formy kontraktu obowiązuje ogólna zasada § 863; wyjątek zachodzi przy kontraktach kupna między małżonkami, do których ważności konieczny jest akt notaryalny (§ 883 uw. 4 lit. *b*); co do doniosłości § 884 p. tamże uw. 1 (zwłaszcza podane tamże orzeczenia co do przypadku, gdy przy kupnie nieruchomości umówiono się o zeznanie dokumentu intabulacyjnego). Co do treści essentialia stanowi oznaczenie towaru i ceny: z chwilą, gdy co do tych punktów nastąpiła zgoda, kontrakt jest zawarty G. 3079, a oznaczenie czasu wykonania nie jest częścią istotną G. II. 719 (p. § 904 uw. 1, a co do wzajemnego stosunku świadczeń § 1062). Czego potrzeba, by cena była oznaczona, p. niżej uw. 4 oraz §§ 1056—1058; oznaczenie towaru może nastąpić in specie (jeżeli chodzi o konkretną sumę rzeczy zamiennych, cena może być oznaczona ryczałtem lub w stosunku do ilości; w tym ostatnim przypadku kupno jest zawarte, choć ustalenie ilości następuje dopiero później G. 1291) lub in genere; w tym drugim razie można w obrocie handlowym nie oznaczać bliżej jakości (art. 335 k. h.), ilość zaś oznaczyć także przez wyrażenia »mniej więcej, około« A. 170 (por. A. 1505, które przy wyrażeniu »200 do 250« przyjmuje kupno zawarte co do mniejszej ilości, co do reszty zaś tylko stworzenie możności i wyrażenie nadziei zawarcia (?), i wywodzi stąd, że kupujący tej reszty nie ma obowiązku przyjąć; wprost przeciwnie liczne zwyczaje handlowe, które nawet przy zamówieniu dokładnie oznaczonej ilości np. papieru zobowiązują kupującego do przyjęcia w pewnych granicach nadwyżki i vice versa niedoboru w pewnych granicach nie uważają za naruszenie kontraktu; przy kontraktach dostawy z skarbem państwa zastrzega znów często kupujący, że wolno mu będzie rozmiar zobowiązania przeciwnika podwyższyć lub zmniejszyć, do czego odnosi się § 14 rozp. z 3. kwietnia 1909 przy § 867 uw. 1; w tego rodzaju przypadkach kupno

---

Erfordernisse des Kaufvertrages.

§ 1054. Wie die Einwilligung des Käufers und des Verkäufers beschaffen sein müsse, und welche Sachen gekauft und verkauft werden dürfen, dieses wird nach den Regeln der Verträge überhaupt bestimmt. Der Kaufpreis muss in barem Gelde bestehen, und darf weder unbestimmt, noch gesetzwidrig sein.

jest zawarte, ale co do tej ilości, co do której jedna strona ma prawo wyboru, tylko sub condicione potestativa). Kupnem dokonanem i bezwarunkowem jest tzw. kupno specyfikacyjne, gdzie oznaczono ilość towaru i cenę jednostkową, kupującemu zastrzeżono jednak dokładniejsze oznaczenie formy, w jakiej towar ma być odstawiony G. V. 1971. Co do granicy między kontraktem kupna a pactum de contrahendo p. § 936 uw. 1.

Interpretacya kontraktu podlega ogólnym prawidłom (§§ 914—916): co do znaczenia ustnych układów w stosunku do dokumentu p. § 887, naodwrót co do znaczenia t. zw. terminatek G. 5017, które każe je uwzględniać celem objaśnienia i uzupełnienia kontraktu. Brak stosunku między towarem i ceną może być wskazówką braku animus obligandi: p. G. 3672 przy § 869 uw. 3, § 876 uw. 5 oraz § 34 ust. ost. rozp. z 3. lipca 1909 (przy § 867 uw. 1), który każe wykluczyć takie oferty przy rozdawaniu dostaw i robót publicznych, o ile oferent ich nie wyjaśni.

[2]) Por. §§ 356 uw. 2 tudzież 878 i 879; co do znaczenia zakazu alienacyi p. § 362 uw. 2, a co do stosunku przy podstawieniu powierniczem objaśn. do § 613. Z zastrzeżeniem powyższych przepisów przedmiotem kupna mogą być przedewszystkiem rzeczy zmysłowe, i to tak te, które w czasie kontraktu mają już samodzielny byt, jak i te, które jeszcze samodzielnie nie istnieją, ale celem wykonania i przez wykonanie kontraktu uzyskać mają byt samodzielny np. sprzedaż zboża na pniu; lasu na wycięcie G. I. 11 (por. G. 13068, gdzie dzierżawca sprzedał drzewo, które na podstawie kontraktu dzierżawy miał prawo wyciąć, a S. N. uznał interes za kupno drzewa, nie za odstąpienie prawa przysługującego dzierżawcy); co do kamieniołomu p. § 1053 uw. 3; sprzedaż kraty w przypadku G. 9802 wyżej na str. 415), o ile oddzielenie ich jest prawnie dopuszczalne (p. np. § 294 uw. 4; w braku tego warunku wykonanie jest niemożliwe, a kontrakt podpada pod § 878), jak wreszcie i te, które dopiero w przyszłości mają powstać (res futurae: § 1053 uw. 4). Nie jest potrzebne do ważności kontraktu, by sprzedający był wyłącznym właścicielem rzeczy sprzedanej (inna rzecz, że w tym razie zachodzić może po stronie przeciwnika istotny błąd: p. § 828 uw. 2); nawet sprzedaż rzeczy cudzej jest ważna i obowiązująca G. 7804, o ile — wyjątkowo — wykonanie kontraktu nie przedstawia się już w chwili zawarcia jako niemożliwe (np. co do klejnotów należących do powiernictwa; zbyt daleko idzie G. 2480 przy § 878 uw. 2), ani też po stronie kupującego niema istotnego błędu. Przedmiotem kupna mogą być również rzeczy niezmysłowe, o ile dopuszczają przeniesienia (nie dopuszczają go np. służebności osobiste poza użytkowaniem i wymowa: § 485 uw. 3), więc np. wierzytelności (także prawo z kontraktu kupna, przyczem nabywca uzyskuje oczywiście bezpośrednie prawa tylko przeciw swemu sprzedawcy G. 7532), co O. z 12. listop. 1912 Evbl. ad § 1053 J. ziv. n. 22 przyjmuje także w przypadku datio in solutum po myśli § 1414 (mąż przywłaszczył sobie pieniądze żony i na ich miejsce oddał jej swój grunt, co wobec braku aktu notaryalnego uznano za nieważne; zd. m. przyjąć tu można co najwyżej analogię, gdyż wynagrodzenie, polegające na uwolnieniu przeciwnika od długu pieniężnego, nie jest ceną »ustanowioną w gotówce« bez względu na to, czy się to uwolnienie z chwilą zawarcia układu uzna — zd. m. słusznie — za definitywne, czy się wierzycielowi pozwoli wrócić do umorzonej wierzytelności; por. co do tych kwestyi § 1414, mianowicie G. 4371). Także odstąpienie siły przyrody do użytku uważać należy za kontrakt kupna: tak co do pary G. XIII. 5281 (»energię« uważa się za rzecz ruchomą i zużywalną), co do

prądu elektrycznego G. II. 699; inaczej atoli co do gazu G. 16115, które w tem — zd. m. niewłaściwie — widzi kontrakt pracy. Praca nie jest przedmiotem kupna; odstąpienie jej podpada pod § 1151.

Że kontrakt ma być wykonany partyami (np. towar oddany lub odebrany w ciągu dłuższego czasu), z tego nie wynika, by było więcej odrębnych kontraktów, albowiem rozstrzyga to, iż jedno było zamówienie, choćby każdą pojedynczą partyę osobno fakturowano G. XII. 4699 (kwestya poruszona i rozstrzygnięta ze względu na właściwość sądu; por. jednak także art. 359 k. h.).

[3]) P. § 1055. Nie sprzeciwia się temu ani przejęcie długów sprzedawcy do zapłaty, jakiekolwiek znaczenie by mu się przypisać chciało (p. §§ 1400 i nast.), ani jego oświadczenie, iż przyjmie akcye w miejsce zapłaty G. 8861 (zob. co do tego przypadku § 1049 uw. 5, a co do dania w miejsce zapłaty wyżej uw. 2 i § 1414). Egzekucya celem ściągnięcia ceny jest egzekucyą na zaspokojenie roszczenia pieniężnego: sprzedający może przy tem zająć wierzytelność, jaką na podstawie kupna ma do niego kupujący (§§ 325 i n. o. e.): G. 11708 wyklucza to wprawdzie jako szykanę, argumentuje jednak głównie niebezpieczeństwem licytacyi, co obecnie ze względu na § 319 o. e. nie może rozstrzygać. Tą drogą dojść można do uchylenia kontraktu wbrew zasadzie § 919.

[4]) Inaczej wyraża się § 1152, co jednak zd. m. nie tworzy rzeczywistej różnicy. Co do pytania, kiedy cenę uważać należy za oznaczoną lub nieoznaczoną, zob. przedewszystkiem §§ 1056—1058; poza tem obowiązują tu analogiczne zasady, jak przy oznaczeniu towaru (wyżej uw. 1). Wystarczy więc zwrot »mniej więcej, około« A. 170 i G. XII. 4752 (gdzie przyjęto wprawdzie, że kupujący, który kupił dzieło wychodzące zeszytami na podstawie oświadczenia agenta, iż ceny całości nie zna, ale cena ta będzie prawdopodobnie około 380 K, musi zapłacić całą cenę księgarską — znacznie wyższą — jeśli chce dostać całość, a może tylko po myśli § 901 odstąpić od kontraktu, jeśli tej ceny księgarskiej nie chce płacić, równocześnie jednak odrzucono zapatrywanie niższych instancyi, jakoby kontrakt z klauzulą »około« był z powodu braku oznaczenia ceny nieważny); tembardziej ważne jest kupno, w którem postanowiono, że należący się kupującemu rabat od umówionej ceny oznaczy sprzedawca G. 12509, lub w którem przy oznaczeniu ceny powiedziano, iż nabywca przejmuje długi hipoteczne, a nie wymieniono ich cyfry G. 13651. Przykłady nieważności: w kontrakcie nie oznaczono dokładnie tych świadczeń z tytułu wymowy, które bierze na siebie kupujący obok obowiązku do zapłaty sumy pieniężnej G. 12543; sprzedaż parceli bez umówienia się, kto ponosi dług i jaka kwota z ogólnej sumy przypada na przedmiot sprzedaży G. X. 3724; przy kupnie domu i koncesyi, w którem mieści się umowa z § 1173 o odpłatne złożenie koncesyi pod warunkiem, iż ją otrzyma nabywca (p. § 878 uw. 2), tudzież kupno domu, zachodzi co do tego ostatniego nieważność, skoro cenę oznaczono dla całego interesu ryczałtowo tak, iż nie da się rozdzielić G. X. 4030; sprzedaż po »wykazanej cenie własnych kosztów« nie obowiązuje, bo sprzedawca ma je wykazać, a kupujący uznać, przy tem zaś mogą się okazać różnice, które nie dadzą się usunąć G. XI. 4142. Umieszczone w kontrakcie pokwitowanie odbioru ceny nie ratuje jego ważności, jeśli tej ceny nie podano G. 2143.

T. zw. porękawiczne jest dodatkiem do ceny kupna, nie należy się więc, skoro je przyrzeczono ustnie przy pisemnym kontrakcie G. 7963, 13210.

Co do stosunku zadatku i zaliczki na cenę p. § 908 uw. 1 i 2.

[5]) § 1059.

Cena kupna musi być a) ustanowiona w gotówce;

§ 1055. Jeżeli rzecz pozbyto częścią za pieniądze, częścią za inną rzecz [1]), natenczas według tego, czy wartość w pieniądzach jest większą od zwyczajnej wartości danej rzeczy, czy mniejszą, kontrakt liczy się do kupna [2]) lub do zamiany [3]), a przy równej wartości rzeczy do kupna.

[1]) lub inne świadczenia. Co do datio in solutum p. § 1054 uw. 2 i 3.

[2]) Kupnem jest np. umowa, mocą której za parę koni przyrzeczono inną parę i gotówką 2040 K G. I. 190.

[3]) np. przy nabyciu mebli za 120 K w gotówce i wydanie dawniejszego garnituru, którego wartość przyjęto na 160 K; przy odbiorze towaru »kupujący« nie ma w tym razie obowiązku do przestrzegania art. 347 k. h. G. 13442.

b) oznaczona;

§ 1056. Kupujący i sprzedawca mogą ustanowienie ceny pozostawić także [1]) trzeciej oznaczonej osobie [2]). Jeżeli osoba ta w terminie umówionym nie ustanowi ceny; albo jeżeli która z stron w przypadku, gdy termin nie był oznaczony, chce przed ustanowieniem ceny cofnąć się od kontraktu [3]); natenczas uważa się kontrakt, jak gdyby nie był zawarty.

[1]) Zazwyczaj ustanawiają ją sami (co do pełnomocnictwa w tym względzie p. G. 3233 przy § 1007); kontrakt jest jednak zd. m. ważny i wtedy, gdy oznaczenie ceny pozostawiono jednemu z kontrahentów (por. także G. 12509 przy § 1054 uw. 4), byleby w umowie stworzono objektywną podstawę oznaczenia, wykluczającą dowolność (p. § 1058, ale także niżej uw. 2). Charakterystyczne jest w tym względzie G. 2476, gdzie co do oznaczenia ceny żadnej wogóle nie było umowy, a mimo tego rzekomego sprzedawcę dopuszczono do przysięgi szacunkowej, nie porzucając podstawy kontraktowej; z drugiej strony przypomnieć należy, że kupujący może także per facta concludentia zgodzić się na cenę proponowaną przez sprzedawcę, w którym to razie zachodzi dokładne oznaczenie ceny odrazu w umowie (§ 863; p. np. G. 6451, gdzie przysięgę szacunkową dodano in superfluum).

[2]) Zbyt literalnie biorą ten przepis orzeczenia unieważniające kupno, albowiem oznaczenie ceny pozostawiono orzeczeniu znawców, którzy przez sąd mają być ustanowieni (p. G. 1872 i III. 1140); zd. m. kontrakt taki jest zupełnie pra-

---

Der Kaufpreis muss a) in barem Gelde bestehen;

§ 1055. Wird eine Sache teils gegen Geld, teils gegen eine andere Sache veräussert; so wird der Vertrag, je nachdem der Wert am Gelde mehr oder weniger, als der gemeine Wert der gegebenen Sache beträgt, zum Kaufe oder Tausche, und bei gleichem Werte der Sache, zum Kaufe gerechnet.

b) bestimmt;

§ 1056. Käufer und Verkäufer können die Festsetzung des Preises auch einer dritten bestimmten Person überlassen. Wird von dieser in dem bedungenen Zeitraume nichts festgesetzt; oder will im Falle, dass kein Zeitraum bedungen worden ist, ein Teil vor der Bestimmung des Preises zurücktreten; so wird der Kaufvertrag als nicht geschlossen angesehen.

widłowy (arg. § 659), albowiem sąd musi zastosować objektywną miarę arbitrium boni viri.

[3]) Por. § 936.

§ 1057. Jeżeli ustanowienie ceny pozostawiono więcej niż jednej osobie, natenczas rozstrzyga większość głosów. Jeżeli głosy tak się podzielą, że cena ani rzeczywistą większością głosów nie może być ustanowiona; natenczas kupno ma być uważane za niedoszłe do skutku.

§ 1058. Także i ta wartość, o jaką umówiono się przy dawniejszem pozbyciu, może służyć do oznaczenia ceny [1]). Jeżeli wzięto za podstawę zwyczajną cenę targową [2]), natenczas przyjmuje się średnią cenę targową tego miejsca i z tego czasu, w których kontrakt musi być wykonany [3]).

[1]) Cenę akcyi oznaczyć można ważnie przez powołanie się na kurs, po jakim je — ewentualnie — obejmie syndykat G. 5599; zob. jednak § 1056 uw. 2.

[2]) Taki układ przyjmuje G. 4588 A. 370, skoro piwowar zamawia chmiel u handlarza chmielu, albowiem z okoliczności wynika, iż strony miały na myśli cenę targową w czasie odstawy; tak samo rozstrzygnąć należy wogóle przy zamówieniach między kupcami co do artykułu, którym obie strony stale handlują A. 197, 820 (jeżeli powód twierdził, że pewna cena była wyraźnie umówiona, nie może potem powoływać się na cenę targową, skoro pozwany podał inną — niższą — cenę jako umówioną A. 2020); zd. m. trzeba iść jeszcze dalej i przyjąć zwyczajną cenę (którą oznaczy sędzia) jako umówioną wszędzie tam, gdzie strony przy umowie punktu tego wogóle nie dotknęły G. 2476 przy § 1056 uw. 1, a niema wątpliwości co do animus obligandi.

[3]) P. art. 353 k. h.

c) nie może być przeciwna ustawie.

§ 1059. Jeżeli dla towaru ustanowiona jest taksa [1]), cena wyższa sprzeciwia się ustawie, a kupujący żądać może przed władzą polityczną odszkodowanie za każde choćby najdrobniejsze pokrzywdzenie [2]).

[1]) mianowicie co do lekarstw: § 1 rozp. min. z 28. stycznia 1908 l. 21 d. u. p. Zob. nadto co do sprzedajnych uprawnień przemysłowych d. n. z 5. listop. 1831 l. 2534 zb. u. s., co do niektórych artykułów przemysłowych § 51 ust. przemysł., wogóle zaś § 478 k. k.

[2]) § 478 k. k.; zob. także § 27 podanego wyżej rozp. min. Kasa chorych

---

§ 1057. Wird die Bestimmung des Preises mehreren Personen überlassen, so entscheidet die Mehrheit der Stimmen. Fallen die Stimmen so verschieden aus, dass der Preis nicht einmal durch wirkliche Mehrheit der Stimmen festgesetzt wird; so ist der Kauf für nicht eingegangen zu achten.

§ 1058. Auch der Wert, welcher bei einer frühern Veräusserung bedungen worden ist, kann zur Bestimmung des Preises dienen. Hat man den ordentlichen Marktpreis zum Grunde gelegt, so wird der mittlere Marktpreis des Ortes und der Zeit, wo und in welcher der Vertrag erfüllet werden muss, angenommen.

c) nicht gesetzwidrig sein.

§ 1059. Wenn für Waren eine Taxe besteht, so ist der höhere Preis gesetzwidrig, und der Käufer kann für jede noch so geringe Verletzung die Schadloshaltung bei der politischen Behörde fordern.

ma prawo do przyznanych sobie w taksie ulg (§ 11 powyższego rozp.), choć się o nie upomni w sposób przepisany rozp. z 10. grudnia 1906 l. 235 d. u. p. G. XII. 4549 Rep. 204.

§ 1060. Poza tym przypadkiem mogą tak kupujący jak i sprzedawca zaczepić kupno tylko [1]) z powodu pokrzywdzenia nad połowę (§§ 934, 935) [2]). Zaczepienie takie możliwe jest także i w tym przypadku, gdy oznaczenie ceny kupna pozostawiono trzeciemu [3]).

[1]) Przepis ten nie wyklucza oczywiście zaczepienia na podstawie ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p.

[2]) Por. co do dysproporcyi ceny także § 1054 uw. 1 i. f.

[3]) a oznaczenie takie po myśli §§ 1056 i 1057 nastąpiło.

Obowiązki sprzedawcy

§ 1061. Sprzedawca jest zobowiązany zachować starannie rzecz [1]) aż do czasu oddania [2]) i oddać ją kupującemu stosownie do tych przepisów, jakie podano wyżej przy zamianie (§ 1047) [3]).

[1]) Por. art. 343 k. h. Co do przechowania rzeczy po dokonaniu tradycyi zob. G. 5941 przy § 1038 uw. 1 oraz G. 12532 przy § 957 uw. 1.

[2]) Jeżeli sprzedawca dopuści się zwłoki w oddaniu, odpowiada za szkodę (§ 1047 uw. 7), i to — w myśl § 1311 — nawet za szkodę przypadkową (§ 1049 uw. 5). Zwłoka kupującego w odbiorze (§ 1419) nie uwalnia sprzedawcy w zasadzie od obowiązków z § 1061; niebezpieczeństwo przechodzi jednak na kupującego, który odpowiada również za szkodę (§ 1047), a sprzedawca może zrzucić z siebie ciężar przechowania (p. § 1062 uw. 1), z czego wynika, iż przechowując towar nadal nie spełnia już w rzeczywistości swego kontraktowego obowiązku, lecz oddaje kupującemu usługę; wyłożone w tym celu wydatki podpadają tedy pod §§ 1036 i nast., a kupiec ma na podstawie art. 290 k. h. nawet prawo do prowizyi za przechowanie A. 480. Przy kupnie handlowem sprzedawca od chwili zwłoki odbiorcy nie odpowiada już za staranność porządnego kupca, lecz tylko za dolus i culpa lata (arg a contr. z art. 343).

[3]) Do kupna handlowego stosują się w tym względzie art. 324 i nast. tudzież 342 i n. k. h.; w szczególności co do wysyłki towaru p. art. 344 i 345, co do kosztów oddania art. 351 k. h. (por. także § 1047 uw. 2). Kupujący ma wydać rzecz z przyrostem i t. d. (p. G. XI. 4161, gdzie orzeczono, iż sprzedawca fabryki z firmą, który zobowiązał się nie prowadzić takiego przedsiębiorstwa przez szereg lat, winien wydać kupującemu listy dotyczące interesów fabryki, które po sprzedaży do niego doszły); przy nieruchomościach ma nastąpić i oddanie fizyczne G. 1629 (sprzedawca nie może oczywiście bronić się zarzutem, że

---

§ 1060. Ausser diesem Falle kann der Kauf sowohl von dem Käufer als Verkäufer nur wegen Verletzung über die Hälfte bestritten werden (§§ 934, 935). Diese Beschwerde findet auch dann statt, wenn der Ausspruch des Kaufpreises einem Dritten überlassen worden ist.

Pflichten des Verkäufers.

§ 1061. Der Verkäufer ist schuldig, die Sache bis zur Zeit der Übergabe sorgfältig zu verwahren und sie dem Käufer nach eben den Vorschriften zu übergeben, welche oben bei dem Tausche (§ 1047) aufgestellt worden sind.

sam nie ma posiadania G. 1381) i oddanie hipoteczne (dopóki nie nastąpi, kupujący ma exceptio z § 1052; p. tamże uw. 2). Stąd wywodzi G. 13042, że sprzedawca nie wpisany do hipoteki ma obowiązek doprowadzić do uporządkowania stanu hipotecznego (inaczej atoli G. V. 1820, gdzie grunt w czasie sprzedaży nie był wogóle wpisany do ksiąg, późniejsze zaś przyrzeczenie sprzedawcy, iż przeprowadzi wpis kupującego, uznał sąd za obligatio impossibilium, albowiem w chwili tego przyrzeczenia właścicielem hipotecznym była osoba trzecia; p. co do tej niemożliwości § 878 uw. 2); w każdym zaś razie ma on legitymacyę do przeprowadzenia intabulacyi nabywcy G. 13390 (por. § 77 powsz. ust. hipot.). Co do wzajemnego związku świadczeń obustronnych p. § 1062.

i kupującego.

§ 1062. Kupujący jest nawzajem zobowiązany, odebrać rzecz zaraz lub w umówionym czasie [1]), a zarazem [2]) zapłacić w gotowiźnie [3]) cenę kupna; w przeciwnym razie sprzedawca ma prawo odmówić mu wydania [4]).

[1]) P. art. 346 k. h. Nieodebranie ofiarowanej należycie rzeczy wywołuje zwłokę kupującego; niema jednak mowy o takiej zwłoce (§ 1419), jeżeli świadczenie nie odpowiada umowie (według G. 1361 ten, kto subskrybuje encyklopedyę wychodzącą zeszytami na podstawie oświadczenia, iż tomów będzie 8, a zeszytów na tom »około« 24, nie ma obowiązku do odbioru całego dzieła, które w 180 zeszytach doszło dopiero do początku litery G; por. jednak także G. 12 przy § 919 uw. 3). Przy zakupnie towaru podzielnego odrzucić może kupujący tylko nadwyżkę G. 5550 (inaczej w razie niepodzielności: p. A. 1652, 1992, 2089, O. z 24. kwietnia 1903 Cbl. 1903 s. 562); że sprzedawca w innych punktach nie zastosował się do umowy (np. wysłał towar inną drogą), nie uprawnia kupującego do odrzucenia (tak z reguły i przy przedwczesnej odstawie, która zresztą czasu płatności ceny kupna nie modyfikuje G. 14251; por. A. 1436). Co do warunków zwłoki przy kupnie specyfikacyjnem p. objaśn. do § 1419.

Zwłoka kupującego w odbiorze nie uwalnia sprzedawcy od obowiązku oddania towaru G. 6887, zabezpiecza jednak sprzedawcę przed exceptio non adimpleti contractus przeciw jego skardze o zapłatę (§ 1052 uw. 2), a nadto daje mu prawa z § 1425, w szczególności co do nieruchomości prawo do żądania sekwestracyi G. 12372 (sprzedawca nie ma tego prawa, jeżeli kupujący zwraca przyjęty towar G. 8172, 11922; przeciwnie, jeżeli kupujący zwraca towar twierdząc, że kontrakt jest nieważny, sprzedawca ma obowiązek rzecz odebrać, a wobec tej zmiany ról kupujący będzie mógł żądać, by rzecz nieprzyjętą przez sprzedawcę wzięto w sądowe przechowanie G. 12866); przy kupnie handlowem wchodzi w zastosowanie art. 343 k. h. Wątpliwą dawniej kwestyę, czy sprzedawca ma przeciw kupującemu skargę o odebranie towaru (przeciw temu O. z 26. czerwca 1901 Jbl. 1901 s. 450, G. VI. 2445 i VIII. 3016; inaczej atoli G. V. 1971, które przy kupnie specyfikacyjnem każe sprzedawcy żądać przedewszystkiem w drodze skargi dokonania wyboru), rozstrzygnęło G. X. 3809 Jud. 179, przyznając sprze-

---

und des Käufers.

§ 1062. Der Käufer hingegen ist verbunden, die Sache sogleich, oder zur bedungenen Zeit zu übernehmen, zugleich aber auch das Kaufgeld bar abzuführen; widrigen Falls ist der Verkäufer ihm die Übergabe der Sache zu verweigern berechtiget.

dawcy tylko prawa z §§ 1047 i 1425, odmawiając mu zaś prawa skargi, chyba że przez odebranie rzeczy inne jeszcze roszczenie sprzedawcy ma być urzeczywistnione (np. przy sprzedaży budynku na rozebranie).

[2]) tak samo art. 342 k. h.; co do wysyłki towaru za pobraniem p. § 1052 uw. 3. Umowa może tu wprowadzić różne odmiany: zastrzedz zapłatę ceny z góry (praenumerando) lub przyznać kupującemu kredyt co do całej ceny lub co do części (p. np. G. 1541, gdzie kupujący miał zapłacić część przy spisaniu kontraktu, tego jednak nie uczynił, a później dopiero wystąpił z skargą: S. N. skargę oddalił (?), bo tymczasem stosunki się zmieniły, a kupujący ponosi skutki swej zwłoki), co podpada pod § 1063 (co do ciężaru dowodu p. tamże uw. 2).

Co do znaczenia ustanowionego terminu p. § 904. Zapłata przyrzeczona po całkowitem zużyciu towaru płatna jest z chwilą, kiedy towar byłby zużyty przy zwyczajnem prowadzeniu przedsiębiorstwa G. 1823; układ jednak, iż cena jest płatna dopiero po usunięciu pewnej wady, mieści w sobie nie termin, lecz warunek G. 15329. Z drugiej strony dotrzymanie terminu może być również uczynione warunkiem (§ 919 uw. 6; por. G. 1106, gdzie agent zatrzymał dla A »akcyę« towarzystwa sztuk pięknych z zastrzeżeniem, iż zapłata nastąpi w ciągu tygodnia, po upływie zaś tego czasu sam uiścił zapłatę, wobec czego jemu przyznano prawo do wygranej).

Co do sprzedaży sądowych por. § 278 o. e. (ruchomości) tudzież §§ 156 i 237 o. e. (nieruchomości).

[3]) P. § 1055.

[4]) Zob. objaśn. do § 1052. Jeżeli jedna strona zobowiązanie swe wypełniła (lub gotowa była wypełnić tak, że przeciwnik popadł w zwłokę), strona druga nie ma exceptio non adimpleti contractus, ani równoznacznego z nią prawa zatrzymania z § 1062. Sprzedawca nie ma zatem tego prawa, jeżeli w kontrakcie mieści się poświadczenie odbioru ceny kupna, chyba że udowodni, iż mimo pokwitowania ceny nie otrzymał G. 4779; naodwrót kupujący nie ma go po otrzymaniu rzeczy, choć trzeci twierdzi, że jest jej właścicielem (w tym razie nie można również składać ceny do depozytu sądowego) G. 6651, ani z tej przyczyny, iż przyjęty towar ma drobne wady i wymaga poprawek (można zatrzymać odpowiednią część: G. 14852 przy § 932 uw. 2). Dopóki atoli jedna strona nie wypełniła, strona druga nie ma obowiązku świadczyć: stąd wynika, że kupujący, który miał resztę ceny kupna zapłacić dopiero po depuracyi realności, nie ma obowiązku do płacenia odsetek aż do przeprowadzenia depuracyi G. 9184 (por. atoli G. 2979, które każe kupującemu płacić odsetki, choć nie jest wpisany w hipotece i choć sprzedawca ceny przyjąć nie chciał, albowiem ma ekwiwalent odsetek w posiadaniu i używaniu realności).

§ 1063. Jeżeli sprzedawca oddaje kupującemu rzecz bez otrzymania ceny kupna [1]); natenczas rzecz jest sprzedana na kredyt [2]), a własność jej przechodzi zaraz na kupującego [3]).

[1]) Ustawa wyraża się nieściśle, niema bowiem sprzedaży na kredyt, jeżeli się o to — wyraźnie czy milcząco — nie umówiono: chociaż więc sprzedawca, nie mając do tego obowiązku, wręczył rzecz kupującemu bez zapłaty, wręczenie

---

§ 1063. Wird die Sache dem Käufer von dem Verkäufer, ohne das Kaufgeld zu erhalten, übergeben; so ist die Sache auf Borg verkauft, und das Eigentum derselben geht sogleich auf den Käufer über.

to nie zamienia kontraktu sprzedaży na umowę kredytową, lecz owszem jest elementem zwłoki z zapłatą po stronie kupującego i może w ten spesób wywołać jego obowiązek do płacenia odsetek. Z drugiej strony jasną jest rzeczą, że można sprzedać rzecz na kredyt, nie oddając jej równocześnie nabywcy (§ 1052 uw. 1).

[2]) Jeżeli towar nie jest jeszcze oddany, a kupujący twierdzi, że kupił na kredyt, na niego spada ciężar dowodu G. 2630; tak samo rozstrzyga G. 12660 i w przypadku, gdy oddanie już nastąpiło, podczas gdy G. 5177 ze względów oportunistycznych przyjmuje pogląd przeciwny. Zobowiązanie sprzedawcy, że się wystara o pożyczkę dla kupujących, którzy nie mają pieniędzy na zapłatę ceny, jest ważne i zaskarżalne G. IX. 3281, nie wyklucza jednak oczywiście sprzedaży na kredyt. Co do różnicy od pożyczki p. § 983 uw. 1.

Szczególnym przypadkiem sprzedaży na kredyt jest sprzedaż na raty; p. co do tego przepisy podane przy § 1053 uw. 1.

[3]) Konsekwencya co do usprawiedliwienia prenotacyi: G. 1661 przy § 439. Strony mogą jednak przejście własności jako skutek tradycyi uczynić zawisłem od warunków (p. np. G. 14837 przy § 1086), w szczególności od zapłaty całkowitej ceny kupna (t. zw. zastrzeżenie własności, pactum reservati dominii), co zachodzi np. przy umowie, że sprzedane i ścięte przez kupującego drzewo ma być złożone na gruncie sprzedawcy, skąd kupującemu wolno będzie je zabierać tylko w miarę zapłaty ceny G. 6462. Zastrzeżenie takie nie czyni kontraktu kupna warunkowym, ani nie nadaje mu cechy pactum de contrahendo (G. 1908 przy § 936 uw. 1), wiąże jednak, albowiem z dyspozytywnym przepisem § 1063 nie stoi w sprzeczności (tak stała praktyka: p. np. G. 7917, I. 195, II. 713 i 783 i i.). Rzecz pozostaje tedy własnością sprzedawcy, który może ją wynająć kupującemu na czas aż do całkowitej zapłaty ceny G. 10101; właściciel może żądać, by ją wyłączono z pod egzekucyi, prowadzonej przeciw kupującemu, a w razie, gdyby ją egzekucyjnie sprzedano, domagać się zwrotu wartości G. VIII. 3208 (przy § 335 uw. 3; że wartość ta nie musi pokrywać się z ceną umówioną, podnosi O. z 17. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 598), kupujący zaś nie może jej uczynić przynależnością swej rzeczy (p. § 294 uw. 6). Zastrzeżenie własności nie daje jednak jako takie prawa do odstąpienia od kontraktu ani sprzedawcy (§ 919 uw. 5), ani — tem mniej — kupującemu (G. 15638 przy § 919 uw. 6); dopiero gdy kontrakt z jakichkolwiek przyczyn przestanie obowiązywać, zastrzeżenie pozwala wystąpić sprzedawcy z skargą wydobywczą (także wobec masy konkursowej kupującego: p. np. G. 10757), przyczem żądać może także wynagrodzenia za zużycie rzeczy, choćby mu umową nie było przyznane G. III. 1192 (że w zamian za to zwrócić musi otrzymaną część ceny, wynika z ogólnych zasad prawa).

Jeżeli sprzedawca zastrzegł sobie i własność i prawo odstąpienia od kontraktu, oba te zastrzeżenia należy traktować zupełnie odrębnie. Skoro przeto sprzedający zdecydował się obstawać przy wykonaniu kontraktu, nie traci przez to własności, i to nawet wtedy, gdyby celem zaspokojenia reszty ceny przeprowadził na sprzedany przedmiot egzekucyę G. III. 1151, albowiem ten środek ostrożności nie oznacza zrzeczenia się prawa własności G. X. 3895 i XIV. 5665 (tak samo G. X. 3780, gdzie atoli przedmiot ten uznano później zgodnie za własność sprzedawcy i z pod egzekucyi wyłączono), lubo sprzedawca nie może w tym razie żądać zwrotu swej rzeczy, którą kupujący na podstawie kontraktu ma prawo zatrzymać G. X. 3895 (można żądać uznania własności). Jeżeli je-

dnak sprzedawca zażądał zwrotu rzeczy, dał przez to do poznania, iż kontrakt zrywa, musi więc — jak przy każdem odstąpieniu — zwrócić kupującemu to, co otrzymał był (por. § 2 ust. o sprzedaży na raty z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p.), a czego nie ma prawa zatrzymywać G. X. 3780. Równoczesne żądanie zapłaty reszty ceny kupna i zwrotu rzeczy jest niedopuszczalne; jeżeli sprzedawca należytość swą zgłosił w konkursie kupującego, potem zaś żąda zwrotu rzeczy, popada z sobą w sprzeczność, a G. VII. 2656 i O. z 30. listop. 1909 Gh. 1910 n. 43 Evbl. ad § 1063 n. 25 przyjmują tu nawet — zd. m. błędnie — iż zastrzeżenie własności zupełnie traci skuteczność.

Podobnie przedstawia się rzecz, jeżeli w kontrakcie sprzedaży na raty mieści się pactum reservati dominii i zastrzeżenie, że w razie zwłoki kupujący traci prawo płacenia ratami (p. § 3 ust. z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p., według którego do wykonania tego prawa sprzedawcy wymaga się, by całe dwie raty w krytycznej chwili zalegały, wobec czego utrata dobrodziejstwa nie nastąpi, jeżeli kupujący wprawdzie co do dwóch następujących po sobie rat dopuścił się zwłoki, ale przed płatnością drugiej wyrównał pierwszą G. XII. 4626). Praktyka jednak identyfikuje w tym przypadku pactum reservati dominii z zastrzeżeniem odstąpienia od kontraktu (p. także podane wyżej G. VII. 2656 i O. z 30. listop. 1909), a wychodząc z trafnego założenia, iż odstąpienie i dochodzenie całej reszty ceny wykluczają się nawzajem (O. z 1. maja 1899 Cbl. 1899 s. 609 i G. VII. 2827), dochodzi do błędnego zd. m. wniosku, iż sprzedawca dochodząc reszty ceny kupna traci przez to prawa, płynące z zastrzeżenia własności G. VII. 2801 i 2827, IX. 3412.

Niebezpieczeństwo i pożytki ze względu na przedmiot kupna.

§ 1064. Co do niebezpieczeństwa i pożytków z rzeczy [1]) kupionej wprawdzie, lecz jeszcze nie oddanej, stosują się przepisy ustanowione przy kontrakcie zamiany (§§ 1048—1051) [2]).

[1]) Przy cenie kupna niema mowy o periculum, a sprawa pożytków streszcza się w pytaniu, czy i odkąd kupujący ma płacić odsetki (§§ 1333 i nast.).

[2]) Por. art. 345 k. h. Jeżeli sprzedawca rzeczy ruchomej zastrzegł sobie własność aż do zapłaty ceny, niebezpieczeństwo przechodzi na nabywcę dopiero razem z własnością O. z 1. październ. 1912 Przegl. pr. 1912 s. 169. Owoce zebrane w czasie zarządu przymusowego rozdzielone będą między wierzycieli jako masa sekwestracyjna, choć przed wprowadzeniem zarządu adnotowany był zamiar sprzedaży, a po dokonaniu tej sprzedaży zarząd wykreślono i zarządcę usunięto: odmienna umowa między kupującym a sprzedawcą ich tylko (obligatoryjnie) wiąże, nie dotyka praw osób trzecich G. VIII. 3176.

Co do licytacyi p. §§ 156, 158 nast. o. e.

Kupno rzeczy spodziewanej.

§ 1065. Jeżeli przedmiotem kupna są rzeczy dopiero spodziewane; na-

---

Gefahr und Nutzen des Kaufgegenstandes.

§ 1064. In Rücksicht der Gefahr und Nutzungen einer zwar gekauften, aber noch nicht übergebenen Sache gelten die nämlichen Vorschriften, die bei dem Tauschvertrage gegeben worden sind (§§ 1048—1051).

tenczas stosowane być winny przepisy, zawarte w rozdziale o kontraktach losowych [1]).

[1]) P. § 1053 uw. 4 tudzież §§ 1275 i 1276.

Ogólny przepis.

§ 1066. W wszystkich przypadkach zachodzących przy kontrakcie kupna, co do których ustawa niczego wyraźnie nie postanawia, stosować należy przepisy, zawarte w rozdziale o umowach w ogólności, a o kontrakcie zamiany w szczególności [1]).

[1]) P. nadto § 1053 uw. 1. Co do wadliwości towaru p. §§ 922 i nast. tudzież art. 347 i nast. k. h. Skutki zwłoki regulują dla kupna handlowego obok §§ 1419 i 1425 także art. 343 i 354—359 k. h.

Szczególne rodzaje kupna czyli umowy poboczne przy kupnie.

§ 1067. Szczególnymi rodzajami kontraktu kupna czyli umowami pobocznemi przy kupnie [1]) są [2]): zastrzeżenie odkupu, odprzedaży, pierwokupu; sprzedaż na próbę; sprzedaż z zastrzeżeniem odstąpienia, jeżeliby się lepszy trafił kupiec; oraz zlecenie sprzedaży.

[1]) P. § 887. Że umowy takie mogą być zawarte po kontrakcie kupna, niekoniecznie równocześnie, stwierdza co do zastrzeżenia odkupu G. 5691 (przepis § 887 tych przypadków zupełnie nie dotyka).

[2]) Wyliczenie nie jest wyczerpujące G. 8980 i 10841, czego dowodzi zastrzeżenie prawa własności (§ 1063 uw. 3). Co do pactum legis commissoriae p. G. 8647 przy § 919 uw. 5, przyznające zastrzeżeniu wpisanemu w hipotece skuteczność wobec dalszych nabywców.

Co do stanowiska prawa austr. wobec t. zw. ius retractus p. objaśn. do § 1079.

Sprzedaż z zastrzeżeniem odkupu.

§ 1068. Prawo kupienia napowrót rzeczy sprzedanej nazywa się pra-

---

Kauf einer gehofften Sache.

§ 1065. Wenn Sachen, die noch zu erwarten stehen, gekauft werden; so sind die in dem Hauptstücke von gewagten Geschäften gegebenen Anordnungen anzuwenden.

Allgemeine Vorschrift.

§ 1066. In allen bei einem Kaufvertrage vorkommenden Fällen, welche in dem Gesetze nicht ausdrücklich entschieden werden, sind die in den Hauptstücken von Verträgen überhaupt, und von dem Tauschvertrage insbesondere aufgestellten Vorschriften anzuwenden.

Besondere Arten oder Nebenverträge eines Kaufvertrages.

§ 1067. Besondere Arten oder Nebenverträge eines Kaufvertrages sind: der Vorbehalt des Wiederkaufes, des Rückverkaufes, des Vorkaufes; der Verkauf auf die Probe; der Verkauf mit Vorbehalt eines bessern Käufers; und der Verkaufsauftrag.

Verkauf mit Vorbehalt des Wiederkaufes.

§ 1068. Das Recht, eine verkaufte Sache wieder einzulösen, heisst das Recht

wem odkupu. Jeżeli prawo to przyznano sprzedawcy [1]) ogólnikowo i bez bliższego oznaczenia [2]), natenczas [3]) zwraca się z jednej strony rzecz kupioną w niepogorszonym stanie; z drugiej zaś strony zapłaconą cenę kupna [4]), a pożytki, odniesione przez obie strony w tym czasie z pieniędzy i rzeczy, znoszą się nawzajem.

[1]) Umowa taka może nastąpić i później (G. 5691 przy § 1067 uw. 1). Nie jest ona i w tym razie pactum de contrahendo z § 936. Jasnem jest jednak, że pod formą zastrzeżenia odkupu kryć się może w rzeczywistości inny interes, w szczególności pożyczka na zastaw (p. O. z 6. września 1851 i G. XI. 4258 przy § 1071), w którym to razie stosuje się § 916.

Zastrzeżenie odkupu przy sprzedaży domu obciążonego pożyczką funduszu budowlanego: art. 29 l. 3 stat. z 9. lutego 1912 l. 28 d. u. p.

[2]) Strony mogą zamieścić dokładne postanowienia np. co do ceny odkupu G. XII. 4511.

[3]) Zastrzeżenie odkupu nie pociąga za sobą unieważnienia kupna, tem bardziej więc nie wywołuje powrotu własności ipso iure do dawniejszego właściciela, lecz daje sprzedawcy tylko warunkowe (od jego woli zawisłe) prawo obligacyjne do żądania zwrotu sprzedanej rzeczy w zamian za zwrot ceny. Spełnienie warunku leży w wykonaniu prawa odkupu t. zn. w wystąpieniu z żądaniem zwrotu: warunek jest spełniony, skoro np. sprzedawca wystąpił z skargą o zwrot G. XII. 4511, ale także, skoro ofiarując zwrot ceny zażądał pozasądownie zwrotu rzeczy (zob. G. 2384 przy § 1070 uw. 2).

Co do skutków zahipotekowania p. § 1070.

[4]) Przepis § 1052 względnie § 1062 stosuje się i tutaj: kupujący nie ma obowiązku zwrotu rzeczy, o ile równocześnie nie nastąpi zwrot ceny, ale i sprzedawca nie potrzebuje zwracać ceny z góry, gdyż może to uczynić dopiero odbierając rzecz G. 1223.

§ 1069. Jeżeli kupujący ulepszył rzecz kupioną z własnego majątku; lub na jej utrzymanie wyłożył nadzwyczajne koszta, natenczas należy mu się zwrot tak, jak posiadaczowi w dobrej wierze [1]); nawzajem jednak odpowiada za to, gdy z jego winy zmniejszyła się wartość [2]) lub udaremnione zostało oddanie rzeczy.

[1]) P. §§ 331 n.

[2]) np. przez zaciągnięte długi hipoteczne: zob. G. 2438 przy § 1070 uw. 3.

§ 1070. Zastrzeżenie odkupu może być uczynione tylko co do nieucho-

---

des Wiederkaufes. Ist dieses Recht dem Verkäufer überhaupt und ohne nähere Bestimmung eingeräumt, so wird von einer Seite das Kaufstück in einem nicht verschlimmerten Zustande; von der andern Seite aber das erlegte Kaufgeld zurückgegeben, und die inzwischen beiderseits aus dem Gelde und der Sache gezogenen Nutzungen bleiben gegen einander aufgehoben.

§ 1069. Hat der Käufer das Kaufstück aus dem Seinigen verbessert; oder zu dessen Erhaltung ausserordentliche Kosten verwendet, so gebührt ihm gleich einem redlichen Besitzer der Ersatz; er haftet aber auch dafür, wenn durch sein Verschulden der Wert verändert, oder die Zurückgabe vereitelt worden ist.

§ 1070. Der Vorbehalt des Wiederkaufes findet nur bei unbeweglichen Sachen Statt, und gebührt dem Verkäufer nur für seine Lebenszeit. Er kann sein

Now. III. § 130 [1]).

§ 1070 k. c. ma brzmieć:

Zastrzeżenie odkupu może być uczynione tylko co do nieruchomości i służy sprzedawcy tylko na czas jego życia. Nie może on tego prawa przenosić na dziedziców ani na inne osoby. Jeżeli prawo to wpisane jest do ksiąg publicznych, można odebrać rzecz także osobie trzeciej, która traktowana będzie stosownie do swego uczciwego lub nieuczciwego posiadania.

[1]) Przepis ten obowiązuje od 1. stycznia 1917, ale także co do umów przedtem zawartych (arg. a contr. z III. 134).

Now. III. § 131.

Postanowienia §§ 133 ustęp ostatni i 150 ustęp 2. ordyn. egzek. pozostają w mocy.

Nov. III. § 130. § 1070 abGb. hat zu lauten:

Der Vorbehalt des Wiederkaufes findet nur bei unbeweglichen Sachen statt und gebührt dem Verkäufer nur für seine Lebenszeit. Er kann sein Recht weder auf die Erben noch auf einen anderen übertragen. Ist das Recht in die öffentlichen Bücher einverleibt, so kann die Sache auch einem Dritten abgefordert werden und dieser wird nach Beschaffenheit seines redlichen oder unredlichen Besitzes behandelt.

mości [1]), i służy sprzedawcy tylko na czas jego życia. Nie może tego prawa przenosić na dziedziców ani na inne osoby [2]), a na szkodę trzeciego wtenczas tylko wykonać je może, gdy jest wpisane do ksiąg publicznych [3]).

[1]) P. G. XIII. 4980 przy § 898 uw. 1. Ze przepisu tego wola stron wykluczyć nie może, jest jasne: zob. O. z 30. listop. 1850 zb. Peitl. 879.

[2]) Z pojęcia odkupu i przepisu § 1070 wynika, iż prawo odkupu nie może być zastrzeżone na rzecz trzeciego, który nie jest ani właścicielem, ani współwłaścicielem sprzedanej realności G. 988 Jud. 25; wyjątek przyjmuje G. 5423 w przypadku, gdy trzeci przystąpił do kontraktu, podnosząc zresztą, że i w tym razie prawo jego nie przechodzi na dziedziców. Dalszą konsekwencyą jest, że w razie śmierci jednego z sprzedawców zastrzeżone sprzedawcom prawo odkupu nie gaśnie, lecz koncentruje się w rękach pozostałych O. z 21. październ. 1851 zb. Peitl. 877. Zasady te stosują się zd. m. tak wtedy, gdy zastrzeżenie odkupu uczyniono wyraźnie, jak i wówczas, gdy mu nadano np. formę potestatywnego warunku rozwiązującego, albowiem i w tym razie warunek tylko osobiście przez uprawnionego może być spełniony; jeżeli jednak warunek się spełnił tzn. uprawniony w należyty sposób wystąpił z żądaniem zwrotu, bezwarunkowe już jego prawo może niewątpliwie być przeniesione (tak G. 2384 co do roszczenia sprzedawcy, który wykonał prawo odkupu i wobec zwłoki przeciwnika złożył cenę kupna do depozytu sądowego).

Co do praw odkupu z czasu przed k. c. p. G. 1694 przy § 5 l. 8.

[3]) Co do tego wpisu p. obecnie § 9 powsz. ust. hip., w szczególności co do prenotacyi § 37 tamże. Wpisane prawo odkupu nie staje się prawem rzeczowem (§ 307 uw. 1), uzyskuje jednak skuteczność i może być wykonane przeciw dalszym nabywcom sprzedanej realności, a skarga dotycząca może być według G. 7767 adnotowana w hipotece (inaczej, jeżeli chodzi o wykonanie niewpisanego prawa odkupu G. 4728). Dalszych skutków wpis nie wywołuje: w szczególności ciężary hipoteczne, zaciągnięte przez kupującego, czynią go wprawdzie odpowiedzialnym po myśli § 1069, nie gasną jednak przez wykonanie prawa odkupu, czy ono nie było wpisane G. 2438, czy wpis nastąpił.

Urzeczywistnienie prawa odkupu w toku egzekucyi na realność regulują obecnie § 21 ustęp 3 ord. szac. z 25. lipca 1897 l. 175 d. u. p. tudzież §§ 133, 150 ustęp 2, 154 i 166 o. e.

Kupno z zastrzeżeniem odprzedaży.

§ 1071. Tym samym ograniczeniom ulega zawarowane sobie przez kupującego prawo odprzedania rzeczy napowrót sprzedającemu; stosują się więc do niego przepisy istniejące co do prawa odkupu [1]). Jeżeli jednak warunek

---

Recht weder auf die Erben, noch auf einen Andern übertragen, und zum Nachteile eines Dritten nur insofern ausüben, als es den öffentlichen Büchern einverleibt ist.

Kauf mit Vorbehalt der Rückverkaufes.

§ 1071. Den nämlichen Beschränkungen unterliegt das von dem Käufer ausbedungene Recht, die Sache dem Verkäufer wieder zurück zu verkaufen; und es sind auf dasselbe die für den Wiederkauf erteilten Vorschriften anzuwenden. Ist aber die Bedingung des Wiederverkaufs oder Wiederkaufs verstellt, und eigen-

odprzedaży lub odkupu jest pozorny i użyto go właściwie dla ukrycia zastawu lub pożyczki, natenczas stosuje się przepis § 916 [2]).

[1]) Wpis do hipoteki jest tu oczywiście wykluczony; por. G. 15947 przy § 307 uw. 2.

[2]) Zob. G. 13245 przy § 916 uw. 3. W przypadku orzeczenia z 6. września 1851 Gz. 1854 n. 98 uznano za lichwiarską pożyczkę umowę, w której A kupił od B realność za 27.000 fl., dla B zastrzeżono jednak do pewnego terminu odkup za cenę 32.000 fl. i postanowiono, że dopiero po bezskutecznym upływie tego terminu nastąpi i fizyczne i hipoteczne oddanie na rzecz A. G. XI. 4258 sprzedaż łańcuszka złotego przed podróżą traktuje jako pożyczkę na zastaw, opierając się na słowach kupującego: »łatwiej ci będzie dostać odemnie łańcuszek napowrót, niż gdybyś go zastawił w Szwajcaryi«.

Zastrzeżenie pierwokupu.

§ 1072. Kto sprzedaje rzecz pod tym warunkiem, że kupujący, gdyby chciał ją znowu sprzedać, winien mu ją [1]) ofiarować do zakupienia, ten ma prawo pierwokupu [2]).

[1]) Umowa, że sprzedawca w razie późniejszej sprzedaży innego gruntu, ofiarować go ma najpierw kupującemu, nie stwarza pierwokupu i nie nadaje się do wpisu hipotecznego G. 6831 (por. atoli niżej uw. 2).

[2]) Pierwokup co do własności użytkowej: §§ 1140, 1141. Pierwokup przy sprzedaży domu: przeznaczonego na mieszkania robotnicze: § 12 II. C ust. z 8. lipca 1902 l. 144 d. u. p. i § 38 rozp. z 7. stycznia 1903 l. 6 d. u. p.; obciążonego pożyczką z funduszu budowlanego: art. 29 l. 3 statutu z 9 lutego 1912 l. 28 d. u. p. Pierwokup co do żywego inwentarza ustępującego urzędnika dóbr: § 32 ust. z 13. stycznia 1914 l. 9 d. u. p. (Dodatek XVI.).

Prawo pierwokupu przyznane być może pewnej osobie także niezależnie od kontraktu kupna G. VII. 2574 (umowa dotycząca nie jest darowizną: § 938 uw. 3), z czego wynika, że i w takim przypadku i w kontrakcie kupna można je zastrzedz osobie trzeciej, nie biorącej udziału w kontrakcie G. 1366. 9759; jedyną granicę w tym względzie stanowi § 1074, wobec którego nie można zastrzegać pierwokupu na rzecz krewnych G. 7506 (por. § 1079 uw. 3).

Według G. 5989 można w testamencie zastrzedz pewnej osobie pierwokup na przypadek, gdyby dziedzic sprzedać chciał grunt osobie obcej; tak samo G. 7645. Zd. m. w przypadkach takich zachodzi pewna odmiana podstawienia powierniczego (§ 610 uw. 2), co zresztą analogii §§ 1074 i nast. nie wyklucza.

D. k. n. z 28. grudnia 1818 zb. u. pol. t. 46 n. 124 i z 3. kwietnia 1827 zb. u. p. t. 55 n. 46 zastrzegają państwu prawo pierwokupu co do wywożonych zagranicę dzieł sztuki; p. także § 4 d. kanc. n. z 15. czerwca 1846 przy § 398 uw. 2. Oparte na tym przepisie roszczenia skarbu państwa należą według G. XI. 4095 do orzecznictwa sądów.

---

tlich, um ein Pfandrecht oder ein Borggeschäft zu verbergen, gebraucht worden, so tritt die Vorschrift des § 916 ein.

Vorbehalt des Vorkaufsrechtes.

§ 1072. Wer eine Sache mit der Bedingung verkauft, dass der Käufer, wenn er solche wieder verkaufen will, ihm die Einlösung anbieten soll, der hat das Vorkaufsrecht.

§ 1073. Prawo pierwokupu jest z reguły prawem osobistem. Co do nieruchomości stać się może rzeczowem przez wpisanie do ksiąg publicznych [1].

[1] Teoretyczny błąd ustawy, przeprowadzony konsekwentnie w G. 3896 Jud. 68 (p. § 307 uw. 1), sprostowany został przez § 9 powsz. ust. hip., który odróżnia prawa rzeczowe od wpisanych w hipotece obligacyi; tak samo obecnie § 171 ustęp 1 o. e., wobec czego do pierwokupu nie stosują się przepisy, mówiące o prawach i ciężarach »rzeczowych«, jak §§ 162 i 209 o. e.

Co do prenotacyi p. § 37 powsz. ust. hip.

§ 1074. Prawo pierwokupu nie może być także ani odstąpione trzeciemu [1], ani przeniesione na dziedziców uprawnionego [2].

[1] Można je zastrzedz od początku na rzecz trzeciego (§ 1072 uw. 2); można odstąpić trzeciemu roszczenie powstałe przez to, iż się z prawa pierwokupu zrobiło użytek, a przez to spełniło zawieszający to prawo warunek potestatywny (por. § 1070 uw. 2).

[2] Umowa, że prawo pierwokupu ma być dziedziczne, jest nieważna G. 10194.

§ 1075. Uprawniony musi kupić rzeczywiście ruchomości w ciągu dwudziestu czterech godzin [1]; nieruchomości zaś w ciągu dni trzydziestu [2] po dokonaniu zaofiarowania [3]. Po upływie tego czasu prawo pierwokupu gaśnie [4].

[1] Chwila zaofiarowania rozstrzyga.

[2] Por. § 903.

[3] Forma zaofiarowania nie jest przepisana; wystarczy zawiadomienie uprawnionego o zamierzonej sprzedaży, gdyż przez to daje mu się sposobność do wykonania prawa pierwokupu G. 9024.

[4] i zostaje na wniosek interesowanego wykreślone z hipoteki. Zgaśnięcie i wykreślenie nastąpić może oczywiście wcześniej, jeżeli uprawniony zrzekł się swego prawa np. zgodził się na sprzedanie rzeczy osobie trzeciej G, 9024.

§ 1076. W razie sądowej publicznej sprzedaży [1] rzeczy prawem pierwokupu obciążonej prawo to ten tylko ma skutek [2], że uprawniony wpisany w księgach publicznych musi być osobno zawezwany do licytacyi [3].

[1] Przepis § 1076 stosuje się nietylko do sprzedaży egzekucyjnej, lecz także do sprzedaży w konkursie, a nawet według G. IX. 3512 do licytacyi dobrowolnej; inaczej co do tego ostatniego przypadku G. VII. 2701, które stosuje tu § 1075,

---

§ 1073. Das Vorkaufsrecht ist in der Regel ein persönliches Recht. In Rücksicht auf unbewegliche Güter kann es durch Eintragung in die öffentlichen Bücher in ein dingliches verwandelt werden.

§ 1074. Auch kann das Vorkaufsrecht weder einem Dritten abgetreten, noch auf die Erben des Berechtigten übertragen werden.

§ 1075. Der Berechtigte muss bewegliche Sachen binnen vier und zwanzig Stunden; unbewegliche aber binnen dreissig Tagen, nach der geschehenen Anbietung, wirklich einlösen. Nach Verlauf dieser Frist ist das Vorkaufsrecht erloschen.

§ 1076. Das Vorkaufsrecht hat im Falle einer gerichtlichen Feilbietung der mit diesem Rechte belasteten Sachen keine andere Wirkung, als dass der den öffentlichen Büchern einverleibte Berechtigte zur Feilbietung insbesondere vorgeladen werden muss.

a czas do namysłu liczy od chwili, kiedy uprawnionego zawiadomiono o cenie, uzyskanej przy licytacyi.

[2]) Ustawa ma tu na myśli prawo pierwokupu brzmiące ogólnikowo; jeżeli uprawnionemu przysługuje wpisane w hipotece prawo do nabycia rzeczy za pewną oznaczoną cenę, prawo to jest przeszkodą do rozpisania licytacyi dobrowolnej (G. 11680, gdzie na podstawie wyroku znoszącego spólność zażądano licytacyi realności, co do której jeden z uczestników miał hipotecznie zastrzeżone prawo pierwokupu za oznaczoną cenę), a G. 14784 idzie tak daleko, że nie pozwala na sprzedaż licytacyjną obciążonej w ten sposób rzeczy w konkursie, co zd. m. nie zgadza się z ustawą.

[3]) P. obecnie §§ 133 l. 2, 154 i 171 o. e. Z chwilą egzekucyjnej sprzedaży rzeczy ciążące na niej hipotecznie prawo pierwokupu ulega zgaśnięciu G. 10742.

§ 1077. Mający prawo pierwokupu musi, o ile nie było innej umowy, zapłacić całkowitą cenę kupna, jaką ofiaruje trzeci. Jeżeli nie może dopełnić innych ubocznych warunków, ofiarowanych oprócz zwyczajnej ceny kupna, a warunki te przez zapłacenie ceny szacunkowej nie dadzą się wyrównać; wówczas prawo pierwokupu nie może być wykonane [1]).

[1]) wskutek czego gaśnie.

§ 1078. Prawa pierwokupu nie można rozszerzać na inne rodzaje pozbycia [1]), chyba że się inaczej umówiono.

[1]) np. w razie zamiany; w tym razie nie gaśnie ono jednak, o ile było wpisane do hipoteki, lecz skutkuje przeciw nabywcy G. 7645.

§ 1079. Jeżeli posiadacz nie zaofiarował uprawnionemu zakupna [1]), musi mu wynagrodzić wszelką szkodę [2]). W razie rzeczowego prawa pierwokupu można żądać wydania pozbytej rzeczy od trzeciego [3]), którego traktuje się stosownie do tego, czy był posiadaczem w dobrej [4]) czy w złej wierze [5]).

[1]) P. § 1075 uw. 3.

[2]) § 1324.

[3]) Trzeci nabędzie tedy własność, ale z obowiązkiem wydania jej uprawnionemu, skoro tenże oświadczy chęć zakupna i zaofiaruje po myśli § 1077 cenę; w tem tylko znaczeniu można tu mówić o prawie rzeczowem (por. atoli § 307 uw. 1) i o ius retractus. W dawniejszych czasach istniały liczne ograniczenia tego rodzaju, oparte nie na umowie, lecz na przepisie ustawy, a stwarzające na rzecz różnych osób prawo wykupna czyli retraktu, zwane także pra-

---

§ 1077. Der zur Einlösung Berechtigte muss, ausser dem Falle einer andern Verabredung, den vollständigen Preis, welcher von einem Dritten angeboten worden ist, entrichten. Kann er die ausser dem gewöhnlichen Kaufpreise angebotenen Nebenbedingungen nicht erfüllen, und lassen sie sich auch durch einen Schätzungswert nicht ausgleichen; so kann das Vorkaufsrecht nicht ausgeübt werden.

§ 1078. Das Vorkaufsrecht lässt sich auf andere Veräusserungsarten ohne eine besondere Verabredung nicht ausdehnen.

§ 1079. Hat der Besitzer dem Berechtigten die Einlösung nicht angeboten, so muss er ihm für allen Schaden haften. Im Falle eines dinglichen Vorkaufsrechtes kann die veräusserte Sache dem Dritten abgefordert werden, und dieser wird nach Beschaffenheit seines redlichen oder unredlichen Besitzes behandelt.

wem bliższości (Näherrecht, Zug- albo Einstands-recht, Losung). Mający to prawo mógł kontrakt kupna, zawarty między właścicielem gruntu a osobą trzecią, na siebie przejąć, a nawet po oddaniu gruntu trzeciemu odzyskać go od niego i każdego późniejszego nabywcy za zwrotem ceny kupna, którą pierwszy nabywca zapłacił. Prawo to służyło szczególnie krewnym co do dóbr rodzinnych, osobom trzecim sprzedanych (prawo bliższości z krwi, Erblosung, retractus gentilitius seu ex iure consanguinitatis); później rozszerzono je do sąsiadów (retractus viciniae) i stąd wyrobiło się prawo bliższości członków gminy, jeżeli grunt był sprzedany osobom do gminy nie należącym (Marklosung), prawo bliższości krajowców, jeżeli grunt sprzedano obcym (Landlosung) i t. p. W prawie lennem miał je lennodawca co do dóbr lennych; nadto ius retractus służyło także dziedzicowi co do gruntów chłopskich poddańczych, mieszczanom w razie sprzedaży realności miejskiej osobie, nie będącej obywatelem miasta, szlachcie co do dóbr szlacheckich, członkom stanów krajowych (retractus statuum) co do dóbr tabularnych. Wszystkie te prawa uchylone zostały najpierw pat. z 22. lipca 1784 l. 318 z. u. s. i dekr. n. z 23. września 1785 l. 469 z. u. s. przy sprzedażach sądowych, dalej dekr. n. z 23. października 1786 l. 588 zb. u. s. przy licytacyach dobrowolnych, wreszcie zupełnie kodeksem Józefińskim z 1. listop. 1786 (II. rozdział, § 4, 6). Według dekr. n. z 8. marca 1787 l. 649 z. u. s. w wszystkich krajach nietylko chłopskie i mieszczańskie prawo wykupna, lecz wszelkie rodzaje prawa wykupna, w różnych ustawach krajowych lub zwyczajach uzasadnione — jakiejkolwiek bądź nazwy — zupełnie są zniesione; zaś według dekr. n. z 27. kwietnia 1787 l. 673 z. u. s. prawo pierwokupna i odkupna, z umów wynikające, ma być nienaruszone. Z tych przepisów okazuje się, że w czasie zaprowadzenia k. c. ius retractus tylko o tyle miało znaczenie, o ile nie polegało na ustawach lub prawie zwyczajowem, t. j. tylko wtedy, jeżeli jego wyłączną zasadą prawną były rozporządzenia prywatne; pod rządami k. c. powstać może prawo retraktu tylko w granicach §§ 1072 i nast. (p. G. 7506 przy § 1072 uw. 2). Co do skuteczności tego rodzaju praw, opartych na umowach, a pochodzących z czasu przed wprowadzeniem k. c., stanowi ustawa z 28. marca 1875 l. 37 d. u. p., »by usunąć .. wątpliwości, jakoteż aby uregulować postępowanie celem wykreślenia bezskutecznych wpisów tego rodzaju«, co następuje: »§ 1. Skuteczność prawną takich rozporządzeń, któremi członkom pewnej rodziny zawarowane zostało prawo odkupu nieruchomości, gdyby ta miała przejść do osoby nie należącej do rodziny uprzywilejowanej (prawo bliższości z krwi), oceniać należy od dnia, od którego powszechna ustawa cywilna nabyła mocy prawa, podług §§ 1072 aż do 1079 tejże ustawy, które zawierają przepisy, ograniczające prawo pierwokupu. Od rzeczonego przeto dnia nie można już ustanowić prawa bliższości z krwi, a to, które dawniej ustanowiono, ustaje, jeżeli nie żyje żadna z osób, które mogły były wykonać takie prawo, gdyby warunki wykonania go zaszły w czasie, kiedy rozpoczęła obowiązywać powszechna u. c. § 2. Na prośbę właściciela nieruchomości, na której ciąży prawo bliższości z krwi, wezwać ma sąd hipoteczny edyktem, wywieszonym w domu sądowym i ogłoszonym trzy razy w gazetach, przeznaczonych na obwieszczenia sądowe, wszystkich tych, którzy sądzą, że z prawa bliższości z krwi, hipotecznie wpisanego, mogą wywodzić uprawnienie, na mocy § 1 jeszcze skuteczne, aby tego prawa dochodzili w przeciągu roku drogą skargi do sądu hipotecznego podanej, gdyż w przeciwnym razie wpis hipoteczny będzie wykreślony. Jeżeli skarga nie będzie wniesiona w terminie edyktalnym, dozwolić należy wykreślenia na ponowne żądanie właściciela«. Jasną jest rzeczą,

że to postępowanie nie może odnosić się do praw, powstałych pod rządami k. c. G. 7506.

[4]) np. § 928. [5]) §§ 330 i n.

Kupno za wypróbowaniem.

§ 1080. Przy kupnie za wypróbowaniem [1]) własność rzeczy kupionej nie przechodzi na kupującego przed zapłaceniem ceny. Przez czas naznaczony na próbę uważa się kupującego jako mającego rzecz tytułem wygodzenia [2]); po upływie zaś tego czasu uważa się kupno za bezwarunkowe, a kupującego za właściciela kupionej rzeczy.

[1]) Kupno takie jest zawarte pod warunkiem, iż kupujący — na podstawie próby czy bez niej — uzna towar za dobry. Chodzi tu tylko o subjektywną ocenę (condicio potestativa), nie o objektywną jakość; zresztą warunek może być pojęty jako zawieszający (co ustawa przyjmuje w przypadku § 1080; inaczej art. 339 k. h., który in dubio zawsze każe uważać warunek za zawieszający) lub rozwiązujący (przypadek § 1081), w którym to razie przedstawia się jako pactum displicentiae (różnica zachodzi nietylko co do kwestyi własności, ale także np. co do periculum). K. c. przypuszcza nadto, że rzecz wręczono kupującemu; możliwa jest jednak niewątpliwie umowa tej treści bez wręczenia (uznaje to wyraźnie art. 339 k. h.), a w tym przypadku warunek może znów mieć dwojaką naturę t. zn. zawieszać kontrakt lub rozwiązywać go, przy czem na gruncie prawa cywilnego rozstrzyga in dubio zapłata ceny; jeżeli nie nastąpiło ani oddanie towaru ani zapłacenie ceny, kupujący może żądać zd. m., by mu rzecz wręczono celem próby, ale tylko pod warunkiem zastosowania się do § 1052. Cena w każdym razie musi być oznaczona, gdyż inaczej niema kontraktu kupna, a zachodzi tylko wręczenie celem próby G. 4557 (gdzie nadto i czas próby nie był podany; por. atoli co do tego § 1082 oraz art. 339 ustęp 3 k. h.). Sprzedawca przy kupnie za wypróbowaniem nie ma żadnych praw nabytych; można przypadek ten zestawić z ofertą sprzedawcy, a uważa go się za kontrakt tylko dlatego, ponieważ tak go pojmuje obowiązująca ustawa G. XI. 4437 (gdzie zresztą ani towar nie był wręczony, ani ceny nie zapłacono, ani nie oznaczono czasu próby).

Od przypadku § 1080 odróżnić należy kupno według próby (art. 340 k. h.) i kupno na próbę czy dla próby (art. 341 k. h.).

[2]) §§ 972 i nast.

§ 1081. Jeżeli kupujący zapłacił cenę za otrzymaną rzecz, własność

Kauf auf die Probe.

§ 1080. Bei dem Kaufe auf die Probe geht das Kaufstück vor Bezahlung des Preises nicht in das Eigentum des Käufers. Der Käufer wird während der Probezeit als ein Entlehner; nach Verlauf dieser Zeit aber das Kaufgeschäft für unbedingt abgeschlossen, und der Käufer als Eigentümer des Kaufstückes angesehen.

§ 1081. Hat der Käufer für das übernommene Kaufstück den Preis bezahlt, so gebührt ihm sogleich das Eigentum; er kann aber vor Verlauf der Probezeit von dem Kaufe zurücktreten.

Now. III. § 132.

§ 1080 k. c. ma brzmieć:

Kupno na próbę zawarte jest pod zależnym od uznania kupującego warunkiem, że towar uzna za dobry. Warunek jest w razie wątpliwości zawieszający; kupujący nie jest kupnem związany przed uznaniem dobroci, sprzedawca przestaje być związany, jeżeli kupujący nie uzna dobroci towaru aż do upływu czasu próby.

§ 133.

§ 1081 k. c. ma brzmieć:

Jeżeli rzecz oddano już celem obejrzenia lub wypróbowania, milczenie kupującego aż do upływu czasu próby uważa się jako uznanie dobroci.

§ 134.

Postanowienia §§ 132 i 133 nie stosują się do umów, które zawarto przed 1. stycznia 1917.

Nov. III. § 132. § 1080 abGb. hat zu lauten:

Der Kauf auf Probe ist unter der im Belieben des Käufers stehenden Bedingung geschlossen, dass er die Ware genehmige. Die Bedingung ist im Zweifel eine aufschiebende; der Käufer ist vor der Genehmigung an den Kauf nicht gebunden, der Verkäufer hört auf, gebunden zu sein, wenn der Käufer bis zum Ablaufe der Probezeit nicht genehmigt.

§ 133. § 1081 abGb. hat zu lauten:

Ist die Sache zum Zwecke der Besichtigung oder Probe bereits übergeben, so gilt Stillschweigen des Käufers bis nach Ablauf der Probezeit als Genehmigung.

odrazu do niego należy [1]); może on jednak odstąpić od kupna przed upływem czasu próby.

[1]) o ile oczywiście oddanie nastąpiło w sposób, wymagany do przeniesienia własności.

§ 1082. Jeżeli czasu próby umową nie oznaczono, przyjmuje się trzy dni [1]) przy ruchomościach; przy nieruchomościach zaś jeden rok [1]).

[1]) Termin liczy się w myśl ustawy od oddania towaru, przy nieruchomościach zd. m. od oddania fizycznego. Co do sposobu obliczania p. §§ 902 i 903. Art. 339 k. h. każe w braku umowy trzymać się czasu »stosownego do okoliczności«.

Sprzedaż z zastrzeżeniem lepszego kupca.

§ 1083. Jeżeli kontrakt kupna zawarto z zastrzeżeniem, iż sprzedawcy służy prawo dać pierwszeństwo lepszemu kupującemu, gdyby się w przeciągu oznaczonego czasu zgłosił [1]); natenczas w przypadku, gdy oddanie rzeczy kupionej nie nastąpiło, istnienie umowy zawieszone jest aż do spełnienia się warunku [2]).

[1]) t. zw. pactum addictionis in diem. Zastrzeżenie takie spotykamy także przy licytacyi, mianowicie w ofertach licytantów (p. co licytacyi egzekucyjnej §§ 180 i 278 o. e.; co do czasu, przez który oferta wiąże, zob. także § 185 ustęp 2 o. e.); również i podkup czyli nadoferta z §§ 195 i nast. o. e. opiera się na ustawowem zastrzeżeniu pierwszeństwa dla lepszego kupca, wskutek czego G. 14732 podciąga ten przypadek pod przepisy §§ 1084 i 1085. Ogłoszenie licytacyi ani nie jest wiążącą ofertą, ani nie zobowiązuje do wynagrodzenia szkody (np. kosztów podróży mających chęć kupna), jeżeli licytacya nie przyszła do skutku G. 1259.

Strony mogą do zastrzeżenia z § 1083 dodać postanowienia uboczne np. zapewnić pierwszemu kupcowi oznaczone wynagrodzenie na przypadek, gdyby się trafił lepszy; G. 12543 widzi w zapewnieniu takiem warunkową darowiznę (!), do której ważności potrzeba aktu notaryalnego.

[2]) Brzmienie ustawy kazałoby wnosić, że w tym przypadku niema jeszcze kontraktu, co potwierdza § 1084, co jednak sprzeciwia się i systematyce kodeksu i przedewszystkiem temu, że obie strony są związane. Wobec tego uznać należy kontrakt za zawarty, ale pod warunkiem zawieszającym; po spełnieniu się warunku winny strony wypełnić swe obowiązki w sposób określony umową, przy czem stosuje się § 1052. Przy licytacyi egzekucyjnej niewypełnienie obowiązków przez kupującego naraża go na relicytacyę (§§ 154 i nast. o. e.); przy licytacyi

---

§ 1082. Ist die Probezeit durch Verabredung nicht bestimmt worden, so wird sie bei beweglichen Sachen auf drei Tage; bei unbeweglichen aber auf Ein Jahr angenommen.

Verkauf mit Vorbehalt eines besseren Käufers.

§ 1083. Wird das Kaufgeschäft mit dem Vorbehalte verabredet, dass der Verkaüfer, wenn sich binnen einer bestimmten Zeit ein besserer Kaüfer meldet, denselben vorzuziehen befugt sei; so bleibt in dem Falle, dass das Kaufstück nicht übergeben worden, die Wirklichkeit des Vertrages bis zum Eintritte der Bedingung aufgeschoben.

ruchomości złożyć należy cenę zaraz po ukończeniu licytacyi co do danego przedmiotu, zanim sąd przejdzie do sprzedaży dalszych przedmiotów (§ 278 o. e.), gdyż inaczej odrazu może nastąpić relicytacya G. XIII. 5270.

§ 1084. Jeżeli rzecz kupiona została oddana, kontrakt kupna jest zawarty; rozwiązuje się jednak napowrót przez nadejście warunku [1]). O ile terminu nie oznaczono wyraźnie, przyjmuje się taki termin, jaki przyjęto co do kupna na próbę.

[1]) Rozwiązanie może mieć skutek albo obligatoryjny, albo i rzeczowy (por. § 442 uw. 3), czego atoli zd. m. in dubio przypuszczać nie należy. Możliwe jest również zastrzeżenie własności (§ 1063 uw. 3).

§ 1085. Ocena, czy nowy kupiec jest lepszy, należy do sprzedawcy [1]) Sprzedawca może dać pierwszeństwo drugiemu kupcowi, choćby pierwszy nawet jeszcze więcej chciał płacić [1]). W razie rozwiązania kontraktu pożytki z rzeczy i pieniędzy znoszą się nawzajem [2]). Co do ulepszeń oraz pogorszeń uważa się kupującego za posiadacza w dobrej wierze [3]).

[1]) inaczej przy podkupie czyli nadofercie, gdzie ustawa określa warunki, ale pozwala pierwszemu nabywcy utrzymać się przy kupnie.

[2]) P. § 157 o. e.

[3]) §§ 329 i nast.; zob. także co do tego § 158 o. e.

Zlecenie sprzedaży.

1086. Jeżeli kto oddaje drugiemu swoją rzecz ruchomą do sprzedania za oznaczoną cenę, z warunkiem, iż odbierający winien mu w ciągu oznaczonego czasu albo ustanowioną cenę kupna zapłacić, albo rzecz zwrócić; natenczas oddający rzecz nie ma prawa żądać jej zwrotu przed upływem owego oznaczonego czasu; odbierający zaś musi po upływie tego czasu zapłacić ustanowioną cenę kupna [1]).

[1]) Od kontraktu pełnomocnictwa względnie zlecenia, do którego należy także komis handlowy (§ 1002 uw. 3), różni się umowa z § 1086, zwana kon-

§ 1084. Ist das Kaufstück übergeben worden, so ist der Kaufvertrag abgeschlossen; er wird aber durch den Eintritt der Bedingung wieder aufgelöset. Bei dem Mangel einer ausdrücklichen Zeitbestimmung wird der bei dem Kaufe auf die Probe angenommene Zeitraum vermutet.

§ 1085. Ob der neue Käufer besser sei, beurteilet der Verkäufer. Er kann den zweiten Käufer, wenn der erste auch noch mehr zahlen wollte, vorziehen. Bei der Auflösung des Vertrages heben sich die Nutzungen der Sache und des Geldes gegen einander auf. In Rücksicht der Verbesserungen oder Verschlimmerungen wird der Käufer gleich einem redlichen Besitzer behandelt.

Verkaufsauftrag.

§ 1086. Wenn jemand seine bewegliche Sache einem Andern für einen gewissen Preis zum Verkaufe übergibt, mit der Bedingung, dass ihm der Uebernehmer binnen einer festgesetzten Zeit entweder das bestimmte Kaufgeld liefern, oder die Sache zurückstellen soll; so ist der Uebergeber vor Verlauf der Zeit die Sache zurück zu fordern nicht berechtiget; der Uebernehmer aber muss nach deren Ablauf das bestimmte Kaufgeld entrichten.

traktem estymatoryjnym (Trödelvertrag), nieodwołalnością zlecenia (por. § 1088), prawem odbiorcy do nadwyżki, jeżeli towar korzystniej sprzedał, i odpowiedzialnością odbiorcy za cenę, choćby towaru nie sprzedał; oprócz tego mandataryusz (także komisant) starać się powinien o wykonanie zlecenia tzn. przeprowadzenie sprzedaży (§ 1009), podczas gdy w przypadku § 1086 obowiązki odbiorcy kończą się na alternatywie: albo zwrot rzeczy, albo zapłata ceny. Co do stosunku między zwykłem kupnem a kontraktem estymatoryjnym p. § 1053 uw. 5. W handlu sortymentowym spotyka się kontrakt estymatoryjny w formie t. zw. interesu kondycyjnego, mocą którego sortymenter otrzymuje od nakładcy dzieło na sprzedaż z tem, że ma je zwrócić lub zapłacić cenę na jarmark wielkanocny; jeżeli stosunek ten co do niesprzedanych książek przedłużono, nakładca może zażądać zwrotu każdej chwili za trzechmiesięcznem wypowiedzeniem, o ile zaś zwrot nie nastąpi, zapisać je sortymenterowi na stały rachunek. Ten ostatni (przedłużony) stosunek określa G. 14837 jako kupno warunkowe, którego warunek spełnia się przez oświadczenie nakładcy po bezskutecznym upływie terminu wypowiedzenia; z tą chwilą przechodzi na sortymentera własność, wobec czego nakładca nie może niesprzedanych egzemplarzy z masy konkursowej sortymentera windykować, jeżeli go zaskarżył był o zapłatę ceny i przez to swe prawo wyboru wykonał. Przy kontrakcie z § 1086 natomiast warunek kupna niesprzedanych w terminie egzemplarzy byłby odmienny, bo polegałby na zaniechaniu zwrotu z strony odbiorcy, zależałby zatem od jego woli.

§ 1087. Przez oznaczony przeciąg czasu oddający pozostaje właścicielem [1]). Odbierający odpowiada mu za szkodę wyrządzoną przez swą winę [2]), a przy zwrocie rzeczy wynagradza mu się takie tylko koszta, które oddającemu przynoszą korzyść [3]).

[1]) Ponosi tedy w myśl § 1311 niebezpieczeństwo. Po upływie terminu własność i niebezpieczeństwo przechodzą zd. m. na odbiorcę.

[2]) Wątpliwem jest, czy zaniechanie asekuracyi można odbiorcy poczytać za winę.

[3]) P. §§ 1037 i 1038.

§ 1088. Jeżeli rzecz jest nieruchoma; albo też nie oznaczono czy to ceny, czy też terminu zapłaty; natenczas odbierającego uważa się za pełnomocnika. W żadnym razie [1]) wydania rzeczy, powierzonej do sprzedaży, nie można żądać od trzeciego, który ją od odbierającego nabył w dobrej wierze (§ 367).

[1]) o ile zachodzi kontrakt estymatoryjny, więc przy ruchomościach.

---

§ 1087. Während der festgesetzten Zeit bleibt der Uebergeber Eigentümer. Der Uebernehmer haftet ihm für den durch sein Verschulden verursachten Schaden, und es werden ihm bei Zurückstellung der Sache nur solche Kosten vergütet, die dem Uebergeber zum Nutzen gereichen.

§ 1088. Ist die Sache unbeweglich; oder ist der Preis, oder die Zahlungsfrist nicht bestimmt; so wird der Uebernehmer wie ein Gewalthaber angesehen. In keinem Falle kann die zum Verkaufe anvertraute Sache dem Dritten, welcher sie von dem Uebernehmer redlicher Weise an sich gebracht hat, abgefordert werden (§ 367).

§ 1089. Także do sądowych sprzedaży [1]) stosują się z reguły przepisy o umowach, w szczególności o kontrakcie zamiany i kupna [2]); o ile niema odrębnych postanowień w tej ustawie [3]) lub w ustawie sądowej [4]).

[1]) Sprzedaży takiej, dokonanej w toku egzekucyi, nie należy uważać za kontrakt kupna między egzekutem i nabywcą (jak sądzi G. 2280): jest ona kontraktem zawartym przez sąd G. 8465, który reprezentuje przy tym akcie wszystkich interesowanych t. j. wierzyciela popierającego, zobowiązanego, oraz tych rzeczowo uprawnionych, których prawa przejść mają na cenę. Treść kontraktu określają bliżej warunki licytacyi (które nie mogą zresztą dotykać praw osób trzecich: p. § 12 uw. 1); co do jego natury p. § 1083 uw. 1.

Przy licytacyi dobrowolnej sprzedającym jest właściciel: § 267 pat. o postęp. niesp.

[2]) P. np. co do przynależności G. VI. 2216 przy § 294 uw. 1 lit. *b* i § 1047; co do przejścia ciężarów i pożytków § 1049 uw. 2, G. 983 przy § 1050 uw. 4 i objaśn. do § 1064.

[3]) §§ 367, 935, 1076, 1121.

[4]) Przepisy o egzekucyjnej licytacyi zawarte są w §§ 133 n., 242 n., 264 n., 318, 332, 349 o. e.; jest ona również regułą w konkursie §§ 142 i 145 ust. konk. Cena kupna nie jest własnością egzekuta G. 13388, nabywca licytacyjny nie może jej przeto zapowiedzieć G. 7886. Roszczenia nabywcy z tytułu ewikcyi są wykluczone (§ 930 uw. 2; inaczej — na podstawie dawnego prawa — G. 431 i 13010); w razie jednak unieważnienia licytacyi nabywca ma prawo żądać zwrotu dokonanych wypłat (§ 1435) G. 14600.

Co do sądowej sprzedaży z wolnej ręki p. §§ 200 l. 1, 268 n., 271 o. e., oraz § 930 uw. 2.

Licytacyę dobrowolną reguluje przedewszystkiem ord. licyt. z 15. lipca 1786 l. 565 zb. u. s., republikowana d. kanc. n. z 14. września 1815 zb. u. pol. t. 43 n. 101, tudzież §§ 267 i nast. pat. o postęp. niesp.; zob. nadto §§ 23, 147 i 148 ust. konkurs.

Co do sprzedaży w halach aukcyjnych p. rozp. z 10. grudnia 1902 l. 228 d. u. p. (Kraków) i z 10. stycznia 1903 l. 11 d. u. p. (Lwów).

---

§ 1089. Auch bei gerichtlichen Verkäufen finden die über Verträge, und den Tausch- und Kaufvertrag insbesondere aufgestellten Vorschriften in der Regel statt; insofern nicht in diesem Gesetze, oder in der Gerichtsordnung eigene Anordnungen enthalten sind.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY PIĄTY.

O kontraktach najmu, wieczysto-dzierżawnych i wieczysto-czynszowych.

Kontrakt najmu.

§ 1090. Umowa, przez którą ktoś otrzymuje [1]) używanie [2]) rzeczy [3]) niezużywalnej [4]) na oznaczony czas [5]) i za oznaczoną cenę [6]), nazywa się ogólnikowo kontraktem najmu [7]).

[1]) Najmobierca uzyskuje tylko osobiste (obligatoryjne) prawo do najmodawcy: tem różni się najem od przypadków, w których powstaje prawo rzeczowe do korzystania z cudzej rzeczy, więc służebność (§ 472 uw. 6), własność użytkowa (§§ 357 i n.) lub prawo budowlane po myśli ust. z 26. kwietnia 1912 l. 86 d. u. p. Wyrażenie użyte przez strony nie przesądza oczywiście sprawy: p. np. G. 3134 i O. z 30. stycznia 1912 przy § 472 uw. 6 tudzież G. IV. 1525 przy § 672 uw. 2.

[2]) P. § 1094. Tem różni się najem i od pożyczki (§ 1461) i od kontraktu zamiany czy kupna: tak np. najmem (w szczególności dzierżawą) jest odstąpienie gruntu pod budowę domu na szereg lat, choć zapłata czynszu za cały czas następuje z góry G. 12851. Zamienność rzeczy in abstracto nie wyklucza w konkretnym przypadku obowiązku do zwrotu in specie, więc także najmu (por. § 971 uw. 1 i 3); gdyby jednak zwrot rzeczy zamiennej, oddanej na używanie, miał nastąpić in genere (locatio-conductio irregularis), zachodzi pożyczka chyba, że w danej umowie chodzi przedewszystkiem o najem innego przedmiotu jako rzeczy głównej (np. o dzierżawę gruntu), a locatio-conductio irregularis jest tylko układem ubocznym (np. dotyczy inwentarza: tzw. contractus socidae, Eisernviehvertrag). Tak samo nie traci kontrakt najmu swego charakteru przez to, iż z nim złączono kupno poszczególnych przedmiotów G. 4126; połączenie z kupnem może nadto zachodzić przy pactum reservati dominii (G. 10101 przy § 1063 uw. 3). Jasnem jest atoli, że np. najem może być formą, użytą do zakrycia (§ 916) innego interesu; przewiduje to § 9 ust. o interesach ratowych z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p.

Nie jest koniecznem przy najmie, by najmobierca miał otrzymać wyłączne używanie G. 2696; przedmiotem najmu może być ograniczone używanie (np. wydzierżawienie gruntu celem wycięcia drzewa), a wówczas i najmodawca może mieć prawo do używania rzeczy (np. do koszenia i zbierania trawy) G. 4124.

[3]) P. § 1092. Przedmiotem najmu może być przedewszystkiem rzecz zmysłowa lub jej część idealna G. 14729 (co do kontraktu najmu między współwłaścicielami p. § 828 uw. 1), byleby była w obiegu; o ile chodzi o rzeczy przeznaczone na użytek publiczny, układ określający bliżej usus publicus na rzecz kon-

---

Fünfundzwanzigstes Hauptstück.

Von Bestand-, Erbpacht- und Erbzinsverträgen.

Bestandvertrag.

§ 1090. Der Vertrag, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, heisst überhaupt Bestandvertrag.

kretnej jednostki (np. zapewnienie miejsca w kościele G. 3215 lub grobu na cmentarzu G. 5028) nie jest kontraktem najmu, kontrakt taki istnieć jednak może co do używania rzeczy poza granicami owego usus publicus (p. §§ 287 uw. 7 i 288 uw. 2), a to tem więcej, że — jak wiadomo — także własność prywatna może być obciążona przeznaczeniem w pewnym kierunku na użytek publiczny, a zatem wynajęta celem używania w innych kierunkach (tak np. według G. VIII. 3147 przedsiębiorstwo, będące właścicielem mostu oddanego na użytek publiczny, może wypuścić ten most w najem celem przeprowadzenia przezeń kolei, a układ dotyczący jest prywatno-prawnym kontraktem z § 1090).

Przedmiotem najmu mogą być również rzeczy niezmysłowe np. użytkowanie, prawo polowania (p. § 383 uw. 1; spór o rozwiązanie kontraktu z powodu zwłoki z zapłatą czynszu należy do zwykłych sądów O. z 24. września 1912 Jbl. 1913 n. 41), prawo patentowe (p. co do t. zw. licencyi §§ 20, 22 i 23 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.), uprawnienie przemysłowe (§ 55 ust. przemysł.; p. np. co do realnego przemysłu gospodniego G. 2790, co do aptek realnych § 22 ust. z 18. grudnia 1906 l. 5 d. u. p. z r. 1907; inny charakter ma dzierżawa koncesyi, o której wspomniano przy § 878 uw. 3), prawo gminy do pobierania opłat za miejsca na targu G. 4264 (por. § 288 uw. 3). Odstąpienie siły przyrody do użytku jest kupnem (§ 1054 uw. 2; por. atoli G. 13822, przyjmujące dzierżawę (?) w przypadku, gdy właściciel fabryki odstąpił odpłatnie lokal w fabryce celem ustawienia przędzalni oraz parę, potrzebną do jej prowadzenia).

Wątpliwości nasuwa stosunek najmu do kontraktu o pracę. Idzie tu przedewszystkiem o kwalifikacyę przypadków, w których odstępując komuś rzecz do użytku przyrzeka mu się zarazem usługi przy tym użytku, względnie przyrzeka się wyświadczyć komuś usługę przez użycie na jego korzyść swej rzeczy; przypadkiem pierwszego typu jest np. abonament loży w teatrze, oceniany w praktyce jako najem G. 10276 i 10537 (w ten sposób traktuje G. 14410 także usługi sztolni rewirowych), podczas gdy np. umowa o dostarczenie powozu należy do drugiego typu i jest odmianą kontraktu pracy (G. 15051; p. objaśn. do § 1151). Z drugiej strony odstąpienie używania pewnej rzeczy (np. mieszkania) jest niejednokrotnie częścią wynagrodzenia za usługi czy pracę drugiego kontrahenta: idzie o to, na którą stronę zaliczyć takie układy i które przepisy do nich zastosować. G. III. 996 przyjmuje najem w przypadku, gdy przedsiębiorca daje robotnikom mieszkania w urządzonych ad hoc, do niego należących domach robotniczych za czynszem miesięcznym, który ma być strącany z płacy; tak samo ocenia G. 12350 udzielenie mieszkania w zamian za zarząd domu, a O. z 22. maja 1912 Jbl. 1913 n. 16 stosuje do sporu, wynikłego z takiego układu między właścicielem domu i tegoż zarządcą, przepisy §§ 560 i nast. p. c., podczas gdy przeważna ilość orzeczeń wyklucza tu zastosowanie przepisów o najmie, a przypadki tego rodzaju podciąga pod § 1173 (p. tamże), choć czynsz najmu może niewątpliwie (§ 1092) być nietylko oznaczoną sumą pieniężną.

[4]) Rzecz musi być niezużywalną w tym kierunku, w którym kontraktem najmu odstępuje się jej używanie. Udzielenie prawa do pobierania z pewnego gruntu kamieni, gipsu i t. p. nie jest według praktyki w żadnym razie najmem: uważa się je za kupno (p. § 1053 uw. 3, a tak samo O. z 12. kwietnia 1911 Evbl. ad § 1090 n. 37) lub za kontrakt bezimienny, zbliżony tylko do najmu, różniący się jednak od niego zużyciem substancyi (p. § 472 uw. 6, G. 2427 przy § 1053 uw. 3, G. 13599, gdzie oddano przedsiębiorcy także budynki do używania, ale wynagrodzenie oznaczono w stosunku do ilości wyłamanego kamienia, G. VIII.

2915 i O. z 24. listop. 1911 Evbl. ad § 1091 J. n. 7, gdzie wskutek tego uznano niewłaściwość sądu powiatowego, choć strony umowę nazwały dzierżawą). Tak samo oceniano t. zw. kontrakty naftowe, odmawiając im charakteru najmu G. IV. 1356 i 1389; co do obecnych stosunków p. § 294 uw. 5.

[5]) Czas może być oznaczony wyraźnie lub wynikać z treści umowy (jeżeli gmina wynajęła kupcowi część ulicy na urządzenie przedsionka do sklepu, najem kończy się bez wypowiedzenia z chwilą cofnięcia konsensu na prowadzenie przedsiębiorstwa G. II. 472); oznaczenie takie nie należy jednak do essentialia umowy (arg. § 1094) G. II. 733, gdyż wówczas stosują się ustawowe przepisy o wypowiedzeniu (§ 1116), a nawet w razie zrzeczenia się wypowiedzenia z strony najmodawcy przyjmuje się, że kontrakt zawarto na czas jego życia G. 14384 (por. § 869 uw. 4). Gdyby jednak najmodawcy zastrzeżono prawo odebrania rzeczy każdego czasu, mamy nie najem, lecz precarium z § 974; z drugiej strony G. 1053 unieważnia jako przeciwną istocie najmu umowę, że dzierżawca pozostanie przy dzierżawie tak długo, dopóki będzie regularnie płacił czynsz. Co do kontraktów najmu, zawartych »na wieczne czasy« przed zaprowadzeniem k. c., a nie objętych przepisami o uwolnieniu gruntu od ciężarów, p. § 5 l. 8 lit. *d*; co do stosunków wieczysto-dzierżawnych i t. p., gdzie zresztą zachodzi według k. c. podział własności, p. § 359 uw. 3.

[6]) Oznaczenie wynagrodzenia (zwykle peryodycznego, zwanego czynszem) należy do essentialia (§ 1094); jeżeli tego brak, niema kontraktu najmu, choćby nawet lokator sprowadził się do mieszkania G. 5697 (wyżej s. 708). Co do treści wynagrodzenia p. objaśn. do § 1092; granicę między najmem a spółką przeprowadza § 1103 (p. atoli podany tamże § 576 p. c.).

[7]) Dzierżawa egzekucyjna (§§ 341 nast. o. e.) nie podpada według G. XI. 4072 pod przepisy k. c. o najmie, gdyż dzierżawca przymusowy jest tylko reprezentantem właściwego przedsiębiorcy (właściciela czy dzierżawcy), z czego wynika, że wydzierżawienie przymusowe jest dopuszczalne, choć ustawa przemysłowa (§ 55) go zabrania; przeciwnie atoli G. XI. 4282, które — słusznie — kładzie nacisk na zupełną samodzielność dzierżawcy i brak kontroli nad nim, z czego wywodzi, iż dzierżawa przymusowa nie jest możliwa, skoro jej zabrania ustawa przemysłowa (§ 21 lit. *d*), chociaż ustawa ta odnosi się bezpośrednio tylko do dzierżawy dobrowolnej.

Co do postępowania w sprawach z najmu p. §§ 49 l. 5 i ustęp ostatni tudzież 83 n. jur. (skargą z kontraktu jest także skarga o zwrot kaucyi G. X. 3740 i skarga o wynagrodzenie szkody, wywołanej naruszeniem kontraktu np. sprzedażą realności (§ 1120) G. XII. 4579 lub przedwczesnem rozwiązaniem najmu i przymusowem usunięciem najmobiercy O. z 14. stycznia 1913 Gh. 1913 n. 21) oraz §§ 560 i nast. p. c.).

I. Kontrakt najmu w ścisłem znaczeniu i dzierżawy.

§ 1091. Kontrakt najmu [1]) nazywa się najmem w ścisłem znaczeniu, jeżeli rzeczy danej w najem można używać bez dalszego jej obrabiania; jeżeli

---

I. Miet- und Pachtvertrag.

§ 1091. Der Bestandvertrag wird, wenn sich die in Bestand gegebene Sache ohne weitere Bearbeitung gebrauchen lässt, ein Mietvertrag; wenn sie aber nur durch Fleiss und Mühe benützt werden kann, ein Pachtvertrag genannt.

zaś można używać jej tylko łożąc pracę i starania, kontrakt nazywa się dzierżawą [2]). Jeżeli jednym kontraktem daje się w najem rzeczy jednego i drugiego rodzaju; kontrakt oceniać należy według właściwości rzeczy głównej.

[1]) W dalszym ciągu tego rozdziału używam słowa »najem« w znaczeniu ogólnem z § 1090, kontrakt zaś najmu w rozumieniu § 1091 oznaczać będę zwrotem »najem s. s.«.

[2]) Odróżnienie ustawowe opiera się na naturze przedmiotu, podczas gdy w rzeczywistości chodzi raczej o użytek, na jaki go się odstępuje: odstąpienie tylko celem używania jest najmem s. s., odstąpienie celem pobierania pożytków dzierżawą. Tak pojmuje rzecz przeważnie i praktyka. Najmem s. s. jest np. odstąpienie lokalu na urządzenie apteki G. 316 lub wogóle na prowadzenie przedsiębiorstwa G. 1616, 5502, 10122, 12930 (por. atoli G. 13822 przy § 1090 uw. 3), i to, choćby nawet lokal ten specyalnie na takie przedsiębiorstwo był adaptowany G. 13707 i choćby nawet równocześnie zawarto umowę (§ 878 uw. 3) o »przeniesienie« koncesyi G. I. 58 (taki sam przypadek, nie rozstrzygnięty jednak co do tego punktu w G. I. 149); tylko wówczas, gdy razem z realnością odstąpiono do użytku przywiązane do niej r e a l n e uprawnienie przemysłowe (np. do prowadzenia gospody), zachodzi dzierżawa G. 2790. Za najem s. s. uważać należy również odstąpienie gruntu pod skład drzewa G. 4124 czy pod budowę (drewnianego) teatru G. 2805, podczas gdy odstąpienie gruntu pod budowę domu kwalifikuje G. 12851 (przy § 1090 uw. 2) jako dzierżawę. Nazwa użyta przez strony nie jest decydującą G. 4124; możliwe jest jednak, że użycie nazwy wskazuje wolę poddania stosunku pod normy prawne, tej nazwie odpowiadające, a wola ta wiąże, albowiem przepisy dotyczące mają charakter względnie obowiązujący.

Warunki.

§ 1092. Kontrakty najmu zawierać można [1]) o takie same przedmioty [2]) i w taki sam sposób [3]), jak kontrakt kupna. Czynsz najmu płaci się tak, jak cenę kupna, jeśli nie zawarto innej umowy [4]).

[1]) Specyalne ograniczenia w tym względzie: *a*) jeżeli się d o b r a p a ń s t w o w e wypuszcza dzierżawę z powodu, iż d o t y c h c z a s o w y d z i e r ż a w c a zalega z czynszem, dzierżawca ten od ponownego wzięcia tych dóbr w dzierżawę jest wykluczony (d. kanc. n. z 12. maja 1814 zb. u. pol. t. 42 s. 59 n. 38); *b*) u r z ę d n i k o m d ó b r p a ń s t w o w y c h i f u n d u s z o w y c h nie wolno brać w dzierżawę dóbr państwowych ani gminnych w granicach swego okręgu, o ile nie uzyskali w konkretnym przypadku pozwolenia (d. kanc. n. z 21. marca 1844 l. 5373 i rozp. min. skarbu z 29. stycznia 1860 l. 8 dz. rozp.); *c*) według d. n. z 29. marca 1792 zb. Kropatschka t. 1 s. 86 »niewolno u r z ę d n i k o w i m i e j-

---

Werden durch einen Vertrag Sachen von der ersten und zweiten Art zugleich in Bestand gegeben; so ist der Vertrag nach der Beschaffenheit der Hauptsache zu beurteilen.

Erfordernisse.

§ 1092. Miet- und Pachtverträge können über die nämlichen Gegenstände und auf die nämliche Art, als der Kaufvertrag geschlossen werden. Der Miet- und Pachtzins wird, wenn keine andere Übereinkunft getroffen worden ist, wie das Kaufgeld entrichtet.

skiemu brać w najem realności miejskich«; *d*) leśnikom nie wolno dzierżawić w swym okręgu oddanych pod uprawę gruntów leśnych (d. n. z 22. lutego 1799 zb. Krop. t. 13 s. 112); *e*) od dzierżawy podatków konsumcyjnych wyklucza d. kamery n. z 2. marca 1836 l. 9403 (p. także reskr. min. skarbu z 15. lipca 1829 l. 5244) osoby karane za przekroczenia skarbowe; *f*) ograniczenia co do dzierżawy uprawnień przemysłowych zawierają §§ 19 (przemysł gospodnio-szynkarski), 21 lit *d* (przemysł stręczenia służby i posad) i 55 ust. przemysłowej; *g*) co do dzierżawy rybołostwa p. §§ 15 i nast. ust. kraj. z 31. październ. 1887 (Dodatek VII. 1), a co do dzierżawy prawa polowania §§ 19 i nast. ust. kraj. z 13. lipca 1909 (Dodatek VII. 2).

Że najmodawca nie potrzebuje być właścicielem, jest jasne (§ 1093); co więcej, gdyby sam w czasie kontraktu zupełnie nie miał prawa używania, które sprzedaje, kontrakt obligatoryjny będzie mimo tego z reguły ważny i skuteczny, choćby miał dać tylko podstawę do żądania wynagrodzenia szkody (p. 878 uw. 2); inaczej G. XIV. 5483 przy § 1017 uw. 3, gdzie atoli szło tylko o uzasadnienie wypowiedzenia z strony właściciela, choć administrator zawarł kontrakt najmu imieniem własnem.

[2]) P. § 1090 uw. 2—4.

[3]) t. zn. przez zgodną wolę (konsens) stron bez zachowania jakiejkolwiek formy (§§ 883 i 863).

[4]) Czynsz najmu tworzyć mogą nietylko świadczenia pieniężne G. 15832. Co do usług jako odpłaty za używanie p. § 1090 uw. 3; według G. 8241 jest najmem odstąpienie używania gruntu jako równowartości odsetek od wypożyczonego kapitału (przeciwnie G. 11289); G. 8983 uznaje za najem odstąpienie do użytku na pewien czas zakładu kąpielowego w zamian za obowiązek doprowadzenia go do należytego stanu i utrzymania w takim stanie; G. II. 486 określa umowę, mocą której A odstępuje B lokal na przedsiębiorstwo z tem, iż B zobowiązany będzie sprzedawać tam piwo dostarczane przez A, jako kontrakt bezimienny, nie podpadający pod § 1173, lecz zbliżony do najmu, i na tej podstawie dopuszcza w myśl umowy rozwiązania przez wypowiedzenie, jak przy najmie; naodwrót, według G. V. 1865 przy dzierżawie uprawnienia przemysłowego wynagrodzeniem może być udzielenie mieszkania, które reprezentuje czynsz, a zatem nie może być wypowiedziane; G. XIV. 5428 przyjmuje i prenotuje najem na podstawie kontraktu, w którym najmobiorca fabryki zobowiązał się utrzymywać ją przez czas trwania stosunku w należytym stanie, opłacać podatki rzeczowe i odsetki od długów hipotecznych (ten ostatni szczegół uważa S. N. za rozstrzygający, albowiem w nim mieści się dokładne oznaczenie wynagrodzenia). Por. zresztą §§ 1055—1060.

Egzekucya na czynsz najmu jest egzekucyą na wierzytelność (§ 294 o. e.); ponieważ jednak czynsz w stosunku do rzeczy, za której używanie go się płaci, jest »owocem cywilnym«, przeto egzekucya na czynsz ulega ograniczeniom wskutek zarządu przymusowego (p. § 457 uw. 4 i 5).

§ 1093. Właściciel może dać w najem tak swe ruchome i nieruchome rzeczy, jak i swe prawa [1]); może jednak także znajdować się w takiem po-

§ 1093. Der Eigentümer kann sowohl seine beweglichen und unbeweglichen Sachen, als seine Rechte in Bestand geben; er kann aber auch in den Fall kommen, den Gebrauch seiner eigenen Sache, wenn er einem Dritten gebührt, in Bestand zu nehmen.

łożeniu, że sam weźmie w najem używanie własnej swej rzeczy, jeżeli używanie to należy do trzeciego [2]).

[1]) Co do oddania w najem przez tego, kto sam prawa nie ma, p. § 1092 w końcu uw. 1.

[2]) Właściciel może rzecz swą wynająć np. od użytkowcy, ale także od sekwestra (p. § 1034 uw. 4); gdyby jednak wziął w najem rzecz własną od kogoś, kto nie ma prawa jej używać, kontrakt będzie z reguły nieważny czy wskutek istotnego błędu (nie przeciw temu zd. m. § 1109), czy wskutek niemożności świadczenia. Co do najmu między współwłaścicielami p. § 828 uw. 1.

Skutki.

§ 1094. Jeżeli strony zawierające kontrakt doszły do zgody [1]) na istotne punkta najmu [2]), mianowicie rzecz [3]) i cenę [4]); natenczas kontrakt jest całkowicie zawarty, a używanie rzeczy uważa się za kupione [5]).

[1]) P. § 1092 uw. 3. Stosują się tu oczywiście ogólne przepisy §§ 869—876.

[2]) Por. § 1090 uw. 5.

[3]) P. G. 7023 przy § 907.

[4]) Zob. §§ 1090 uw. 6 i 1092 uw. 4.

[5]) Najmobierca zyskuje tedy tylko prawo obligatoryjne (wierzytelność), skierowane przeciw najmodawcy, ewentualnie — w granicach § 1120 — także przeciw sukcesorom singularnym najmodawcy; co do wpływu wpisu hipotecznego p. § 1095. Co do stanowiska najmobiercy in possessorio p. §§ 309 uw. 2, 313 uw. 3 i 339 uw. 1 str. 259 n.

§ 1095. Jeżeli kontrakt najmu wpisany został do ksiąg publicznych [1]); natenczas prawo najmobiercy uważać należy za prawo rzeczowe [2]), które znosić musi także następny posiadacz przez pozostający jeszcze czas [3]).

[1]) Co do warunków prenotacyi p. § 37 powsz. ust. hip. Wpisuje się tylko prawa z zawartego już kontraktu: nie można żądać wpisu zastrzeżonego na przyszłość dla najmobiercy prawa do przedłużeuia najmu po upływie czasu, na który go pierwotnie zawarto (opcya), dopóki takie przedłużenie istotnie nie nastąpiło G. XIV. 5429. Wpis może nastąpić co do części idealnych G. 14729, ale także co do części fizycznych ciała hipotecznego, które są przedmiotem najmu G. 5939 (por. § 472 uw. 5); wykluczony jest jednak, skoro przedmiot najmu nie jest nieruchomością (p. § 298 uw. 3). Według § 19 powsz. ust. hip. »wpisanie praw najmu nastąpić może bez podania sumy mającej służyć na zabezpieczenie ewentualnego wynagrodzenia szkody (§ 1121 k. c.)«. Postanowienie to wynika stąd, iż wpis najmu służy do wzmocnienia praw z najmu, nie tworzy jednak

---

Wirkung.

§ 1094. Sind die vertragschliessenden Teile über das Wesentliche des Bestandes, nämlich über die Sache und den Preis, übereingekommen; so ist der Vertrag volkommen abgeschlossen, und der Gebrauch der Sache für gekauft anzusehen.

§ 1095. Wenn ein Bestandvertrag in die öffentlichen Bücher eingetragen ist; so ist das Recht des Bestandnehmers als ein dingliches Recht zu betrachten, welches sich auch der nachfolgende Besitzer auf die noch übrige Zeit gefallen lassen muss.

Ad § 1094 uw. 4.

Swoboda stron co do ustanawiania czynszu uległa w czasie wojny ograniczeniom, zawartym w rozp. z 26. stycznia 1917 l. 34 d. u. p., w miejsce którego weszło obecnie oparte już na ustawowej podstawie rozp. z 20. stycznia 1918 l. 21 d. u. p., obowiązujące od 22. stycznia 1918. Dotyczące postanowienia brzmią:

Zakres zastosowania rozporządzenia:

§ 1. (1) Przepisy niżej podane stosują się do najmu mieszkań, pojedynczych części składowych mieszkań i lokalów za przedsiębiorstwa. (2) Nie stosują się do wynajmów przy prowadzeniu przemysłu, którego przedmiotem jest przyjmowanie obcych w gościnę.

Zakaz nieusprawiedliwionego podwyższania czynszu.

§ 2. (1) Jeżeli zachodzą warunki określone w ustępie 4., wówczas o podwyższenie czynszu wraz z należytościami ubocznemi, który miał dotąd płacić lokator lub który miał płacić ostatni lokator, umówić się wolno w takiej tylko mierze, w jakiej to usprawiedliwia:

1. zaszłe po wybuchu wojny podwyższenie zwyczajnych rocznych wydatków na utrzymanie i zarząd domu wraz z należytościami za wodę, za kanalizacyę i t. p., tudzież na dostarczenie światła lub opału;

2. nastąpione po wybuchu wojny podwyższenie danin publicznych, jakie się z domu należą; zgaśnięcie czasowego uwolnienia od podatków lub czasowej ulgi podatkowej nie usprawiedliwia podwyżki czynszu;

3. dozwolone (p. w tym względzie § 8 podany w uzupełn. do str. 843) podwyższenie stopy procentowej... od hipotek... dokonane po chwili, od której można stosować przepisy o ochronie lokatorów (rozp. z 26. stycznia 1917 l. 34 d. u. p. i niniejsze rozp.). Za usprawiedliwione uważa się nadto podwyższenie czynszu o taką kwotę, o jaką zwiększyło się obciążenie najmodawcy skutkiem podwyższenia stopy procentowej, dokonanego po wybuchu wojny, a przed początkiem ochrony lokatorów, chyba że czynsz podwyższono już w czasie między tą ostatnią chwilą a podwyższeniem hipotecznej stopy procentowej.

(2) Podwyższenie za poszczególny przedmiot najmu nie śmie wynosić więcej, niż nań wypada z ogólnej sumy tych podwyższeń, które według ustępu 1. należy uwzględnić. Sumę tę rozdziela się równomiernie według stosunku poszczególnego czynszu do ogólnej sumy czynszów i wartości czynszowych (wartość czynszowa wzięta za podstawę przypisu podatku) niewynajętych części domu.

(3) Wolno umówić się o stosowną podwyżkę czynszu za nakłady, dokonane na żądanie lokatora, chyba że były konieczne celem utrzymania przedmiotu najmu w stanie zdatnym do użytku.

(4) Postanowienia powyższe stosują się, wówczas, jeżeli czynsz za pojedynczy przedmiot wraz z należytościami ubocznemi, obliczony na rok, nie wynosił w chwili, od której można stosować przepisy o ochronie lokatorów, więcej niż

w miejscach, w których dodatek aktywalny urzędników państwowych wymierza się według klasy:		Za mieszkania wraz z temi, z któremi połączony jest lokal na przedsiębiorstwo	Za sam tylko lokal na przedsiębiorstwo
	I.	2500 K	1700 K
	II.	2000 «	1400 «
	III.	1500 «	1100 «
	IV.	1000 «	800 «

(Pierwsze rozp. o ochronie lokatorów z 26. stycznia 1917 l. 34 d. u. p. obowiązywało tylko tam, gdzie je osobnem rozp. wprowadzono w życie; p. co do Galicyi rozp. z 30. kwietnia, 1. czerwca, 5. i 19. lipca, 14. września, 12. październ. i 3. listop. 1917 l. 191, 249, 282, 302, 377, 407 i 433 d. u. p., oznaczające zarazem dzień, po którym dokonane podwyższenie czynszu podlega przepisom o ochronie lokatorów. W tych wszystkich miejscach obowiązuje obecnie rozp. z 20. stycznia 1918, które nadto — od wejścia w życie tj. 22. stycznia 1918 — stosuje się do przyszłych podwyższeń w całej Austryi; według § 21. l. 1 osobne rozporządzenie może rozciągnąć ochronę wstecz t. zn. zastosować ją do dawniejszych podwyższeń, dokonanych po pewnym oznaczonym dniu — Stichtag — choć w danej miejscowości jeszcze ochrona nie była wówczas wprowadzona, jak to czyni rozp. z 31. stycznia 1918 l. 38 d. u. p. co do szeregu miejscowości w Galicyi.

Co do przyczyn usprawiedliwiających podwyżkę p. reskr. min. z 30. lipca 1917 w dz. rozp. min. sprawiedl. s. 271 n., gdzie podniesiono, że wzrost wydatków, które nie corocznie są potrzebne, ale należą do zwyczajnych, jak np. gruntowna naprawa dachu, usprawiedliwia podwyżkę w granicach tej części, jaka przypada na jeden rok, że atoli powoływać się można tylko na wydatki już poniesione, nie na zamiar poniesienia ich).

§ 2 a. Jeżeli czynsz... granicę § 2 ust. 4 przewyższa, wolno umówić się o podwyższenie czynszu, jaki lokator płacić miał dotąd lub jaki miał płacić ostatni lokator, ale tylko w takiej kwocie, jaka odpowiada okolicznościom danego przypadku.

(Według § 22 przepis ten, obcy poprzedniemu rozporządzeniu, stosuje się w tych miejscach, gdzie dawne rozporz. obowiązywało w dniu 1. listop. 1917, do podwyższeń umówionych przed 22. stycznia 1918, ale skutkujących lub mających skutkować po 1. listop. 1917, chyba że podwyższenie takie zastrzeżone było już przy zawarciu kontraktu najmu).

§ 2 b. (1) Przy podnajmie wolno czynsz podwyższyć tylko o taki sam procent, o jaki w granicach §§ 2 i 2 a czynsz lokatora głównego podwyższono.

(2) Za przedmiot, który się odnajmuje dalej nie dostarczając w gruncie rzeczy urządzenia, wolno ustanowić taki tylko czynsz, który wraz z należytościami ubocznemi nie przewyższa czynszu wraz z należytościami ubocznemi, przypadającego od głównego lokatora.

§ 3. (1) Jeżeli przedmiot najmu od początku wojny nie był wynajęty, wówczas oznaczenie czynszu przy pierwszym wynajmie po chwili, od której można stosować przepisy o ochronie lokatorów, nie ulega żadnym ograniczeniom.

(2) Przepisy tego rozporz. nie stosują się do domów, co do których koncesyę na budowę dano dopiero po 27. stycznia 1917.

§ 4. (1) Jeżeli najmodawca po wybuchu wojny zgodził się na zniżenie czynszu, wówczas po upływie czasu, na który dany był opust, wolno podnieść czynsz napowrót aż do kwoty pierwotnie umówionej. Nadto w każdym razie, czy takie podniesienie nastąpi, czy nie, można przy obliczaniu dopuszczalnej według § 2. podwyżki czynszu wziąć za podstawę czynsz pierwotnie umówiony.

(2). Jeżeli pewnemu lokatorowi przyznano czynsz znacznie zniżony w porównaniu z innymi czynszami w tym domu, wolno umówić się o podniesienie go do kwoty, odpowiadającej tym innym czynszom, a nadto kwotę tę można przyjąć jako podstawę obliczenia po myśli § 2.

(Przepis ten stosuje się nietylko przy utrzymaniu najmu z dawnym lokatorem, lecz także przy zmianie lokatora: reskr. min. w dz. rozp. min. sprawiedl. 1917 s. 272 n.).

§ 5. Dopóki ktoś na podstawie ust. z 27. lipca 1917 l. 313 d. u. p., ust. z 17. sierpnia 1917 l. 376 d. u. p. lub § 4 ust. z 26. grudnia 1912 l. 237 d. u. p. pobiera państwowy dodatek na utrzymanie, zapomogę lub dodatek na czynsz albo też korzysta z opieki państwowej podług ust. z 31. grudnia 1917 l. 15 d. u. p. z r. 1918, tak długo czynszu z przedmiotu najmu, w którym mieszka, nie wolno ani podwyższać ani podnosić napowrót do kwoty pierwotnie umówionej (§ 4 ustęp 1), gdyby jego utrzymanie miało być przez to zagrożone.

§ 6. O ile umówiony czynsz przekracza naznaczoną w poprzednich przepisach granicę, umowa jest nieważna. Kto dobrowolnie uiścił zapłatę, może żądać zwrotu wraz z ustawowemi odsetkami. Tego roszczenia o zwrot nie można się zrzec z góry. Przedawnia ono w ciągu roku.

Rozstrzygnienie o dopuszczalności podwyższenia czynszu.

§ 10. Czy podwyższenie czynszu jest dopuszczalne w myśl §§ 2 do 2 b i 4, rozstrzyga na wniosek najmodawcy lub lokatora właściwy urząd najmu, a gdzie takiego niema, sąd powiatowy, w którego okręgu znajduje się przedmiot najmu, w drodze postępowania niespornego po wysłuchaniu informatorów, obeznanych z stosunkami miejscowymi. Orzeczenia nie można zaczepiać środkami prawnymi, można je jednak na wniosek zmienić każdego czasu z skutecznością na najbliższy termin czynszu. Wnioski o zmianę, które nie opierają się na nowych faktach, można odrzucić bez rozprawy.

(§§ 12—15 regulują utworzenie i skład urzędów najmu. Sposób postępowania określają §§ 16, 17 i 20; instrukcyę tak dla urzędów najmu, jak i dla sądów powiatowych w tych sprawach, zawiera rozp. z 9. lutego 1917 l. 53 d. u. p. Według § 18 »jeżeli rozstrzygnięcie sporu zależy w całości lub części od tego, czy podwyższenie czynszu jest dopuszczalne w myśl §§ 2 do

2 b i 4, a sąd nie ma jeszcze rozstrzygnienia... z § 10. co do dozwolonej wysokości czynszu, należy postępowanie przerwać i postarać się o takie rozstrzygnienie, a po otrzymaniu tegoż podjąć z urzędu postępowanie«. Przepis § 19 grozi karami temu, kto »celem obejścia lub udaremnienia powyższych postanowień czyni podania nieprawdziwe lub niezupełne albo w inny sposób stara się je obejść, kto do tego podżega lub przy tem współdziała«; karą jest grzywna aż do 20.000 K lub areszt do sześciu miesięcy, które mogą być wymierzone także jedna obok drugiej).

Do str. 929.

Now. III. § 135 [1]).

§ 1096 k. c. ma brzmieć:

Dający w najem jest obowiązany rzecz wynajętą w stanie zdatnym do użycia oddać i utrzymywać własnym kosztem, tudzież nie przeszkadzać najmobiercy w używaniu lub korzystaniu, jakie było umówione. Jeżeli rzecz wynajęta jest już przy oddaniu lub też stanie się w czasie trwania najmu bez winy najmobiercy wadliwą do tego stopnia, że nie nadaje się do umówionego użytku, wówczas najmobierca zwolniony jest od płacenia czynszu na czas i w granicach tej niezdatności. Zwolnienia tego nie można zrzec się z góry przy najmie nieruchomości.

Dzierżawca ponosić ma sam zwykłe naprawy budynków gospodarskich tylko o tyle, o ile można je przeprowadzić zapomocą materyałów z dzierżawnych dóbr i tych usług, jakich dzierżawca z tych dóbr żądać może.

[1]) Nie stosuje się do kontraktów najmu, zawartych przed 1. stycznia 1917 (III. 148).

Nov. III. § 135. § 1096 abGb. hat zu lauten:

Vermieter und Verpächter sind verpflichtet, das Bestandstück auf eigene Kosten in brauchbarem Stande zu übergeben und zu erhalten und die Bestandinhaber in dem bedungenen Gebrauche oder Genusse nicht zu stören. Ist das Bestandstück bei der Übergabe derart mangelhaft oder wird es während der Bestandzeit ohne Schuld des Bestandnehmers derart mangelhaft, dass es zu dem bedungenen Gebrauche nicht taugt, so ist der Bestandnehmer für die Dauer und in dem Masse der Unbrauchbarkeit von der Entrichtung des Zinses befreit. Auf diese Befreiung kann bei der Miete unbeweglicher Sachen im voraus nicht verzichtet werden.

Der Pächter hat die gewöhnlichen Ausbesserungen der Wirtschaftsgebäude nur insoweit selbst zu tragen, als sie mit den Materialien des Gutes und den Diensten, die er nach der Beschaffenheit des Gutes zu fordern berechtigt ist, bestritten werden können.

zastawu G. 8222, a więc nie podlega przepisowi § 14 powsz. ust. hip. Dalsze konsekwencye są: *a*) że w razie ustanowienia zastawu dla odszkodowania z § 1121 suma odszkodowania musi być wpisana G. 5684 (por. atoli G. 11795); *b*) że wpisu najmu nie zastąpi — przy nieruchomościach nie wpisanych do ksiąg — opisanie sposobem zastawu, które służyć może tylko do stworzenia zastawu G. 8222 (różnicę uwydatnia § 211 ustęp 1 i 3 o. e.). Że mimo tego skargę o odszkodowanie, opartą na wpisanem prawie najmu jako takiem, uważa praktyka za skargę hipoteczną (§ 466 uw. 2), to nie sprzeciwia się zd. m. powyższym zasadom, gdyż opiera się na pozytywnym przepisie ostatniego zdania § 1121, a obecnie także na §§ 211 i 227 o. e.; tak samo nie stoi z niemi w sprzeczności wpis zastawu na zahipotekowanem prawie najmu G. 15856 (gdzie pojęto go wprawdzie jako nadzastaw, ale zarazem dodano, że przy wpisie tym nie można rozstrzygać o jego naturze i przyszłych skutkach; por. § 448 uw. 1 lit. *a* l. 8).

[2]) Ostrożniej § 9 powsz. ust. hip., wymieniający prawo najmu osobno obok rzeczowych praw i ciężarów; natomiast o. e. trzyma się (§§ 162, 171 ustęp 1, 173 ustęp 2, 209) terminologii k. c. — widocznie ze względu na §§ 211 i 227 o. e.

[3]) Znaczenie wpisu leży w tem, że prawo najmobiercy w rozmiarze z wpisu wynikającym (co do zmian nie przeprowadzonych w księgach p. § 443 uw. 6) skutkuje przeciw każdemu nabywcy oddanego w najem przedmiotu, a wyjątek od tej zasady zachodzi tylko w przypadku § 1121. Istotny rzeczowy skutek wpisu możnaby widzieć co najwyżej w pierwszeństwie, zapewnionem przepisem § 1121 roszczeniu o odszkodowanie (to też wykreślenie wpisu w drodze egzekucyi wyroku, uznającego kontrakt najmu za rozwiązany, jest niedopuszczalne G. 14121); poza tem nie może najmobierca występować z roszczeniami na podstawie wpisu przeciw trzeciw (co do possessorium p. § 1094 uw. 5), nie uzyskuje w szczególności przez wpis prawa do wypowiedzenia dawniejszego niewpisanego kontraktu najmu, którego czas trwania jeszcze nie upłynął G. 14382 (co do kwestyi, czy wogóle najmobierca może wobec dawniejszego najmobiercy skorzystać z prawa wypowiedzenia lub żądania zwrotu, przysługującego najmodawcy, p. § 1098 uw. 1). Tem różni się wpisany najem od służebności np. użytkowania.

Wzajemne prawa:

1. ze względu na oddanie, utrzymanie, używanie;

§ 1096. Dający w najem jest obowiązany rzecz wynajętą w stanie zdatnym do użycia oddać [1]) i utrzymywać [2]) własnym kosztem, tudzież nie przeszkadzać najmobiercy w używaniu lub korzystaniu [3]), jakie było umówione [4]). Zwykłe naprawy budynków gospodarskich ponosić ma sam dzierżawca tylko o tyle [5]), o ile można je przeprowadzić zapomocą materyałów z dzierżawnych dóbr i usług, których dzierżawca z tych dóbr żądać może [6]), o potrzebie zaś

Wechselseitige Rechte:

1. In Hinsicht auf Ueberlassung, Erhaltung, Benützung.

§ 1096. Die Vermieter und Verpächter sind verpflichtet, das Bestandstück auf eigene Kosten in brauchbarem Stande zu übergeben und zu erhalten, und die Bestandinhaber in dem bedungenen Gebrauche oder Genusse nicht zu stören. Die gewöhnlichen Ausbesserungen der Wirtschaftsgebäude hat der Pächter nur in so weit, als sie mit den Materialien des Gutes, und den Diensten, die er

innych napraw zawiadomić winien dającego dzierżawę celem ich uskutecznienia [1]).

[1]) Najmodawca nie powinien czekać zgłoszenia się najmobiercy, lecz winien na umówiony termin przygotować mieszkanie do oddania G. 8383. Jeżeli najmobierca nie zgłosił się, używanie winno mimo tego przez cały umówiony czas być do jego dyspozycyi (tak co do zakupionego miejsca w wagonie sypialnym G. XIII. 4931 podnosząc, że chociaż najem jest tylko warunkowy, bo zawisły od zawarcia przez podróżnego umowy o przewóz z koleją, i chociaż podróżny nie zgłosił się z biletem jazdy na stacyi, z której pociąg odchodzi, a wsiadł dopiero na stacyi środkowej, to przecież miejsce dla niego należało zatrzymać przez całą drogę, albowiem zaniedbanie zgłoszenia się przy początku drogi nie może uchodzić za warunek rozwiązujący, skoro tego w umowie wyraźnie nie powiedziano); gdyby najmodawca niem rozrządził, uzyskaną stąd korzyść (np. pobrany od innego lokatora czynsz) wydać musi po myśli §§ 1435 i 1447 najmobiercy O. z 20. lutego 1912 Cbl. 1912 n. 190, nie jest jednak zobowiązany do zwrotu pobranego od pierwszego najemcy czynszu G. 6622.

Oddanie ma nastąpić w stanie zdatnym do użytku (to samo oznacza »w stanie dobrym« G. 2903). Aż do chwili, kiedy przedmiot będzie w takim stanie, najmobierca może odmówić przyjęcia go oraz zapłaty czynszu G. 2903 i O. z 28. grudnia 1901 Rz. 1904 do p. c. 53, a z powodu naruszenia umowy przez spóźnione oddanie należy mu się według ogólnych zasad wynagrodzenie szkody (por. § 1298). Najmobierca może nawet, jeśli przedmiot w czasie naznaczonym na oddanie nie jest zdatny do użytku, zupełnie od kontraktu odstąpić (arg. § 1117) i dochodzić tylko szkody przez niewykonanie wyrządzonej; jeżeli mimo takich braków przedmiot najmu objął, może mimo tego żądać później usunięcia ich (konieczne do tego roboty musi oczywiście w myśl § 1118 znosić) lub skorzystać z praw, jakie mu daje § 1117, a w każdym razie za stracony użytek nie płaci czynszu (arg. §§ 1052, 1105 i nast.), na najmodawcy zaś ciąży zobowiązanie do odszkodowania według ogólnych zasad G. XIII. 5177 (według G. VI. 2326 odszkodowania takiego żądać można nawet po upływie najmu; por. atoli G. 13599, które odmawia najmobiercy prawa do żądania usunięcia braków, skoro je w czasie zawarcia umowy znał, a rzecz mimo tego objął i przez dłuższy czas jej używał). Zob. § 1119.

Czego potrzeba, aby przedmiot najmu był zdatnym do użytku, zależy przedewszystkiem od tego, na jaki użytek według umowy ma służyć. Mieszkanie (przy najmie s. s.) uznaje praktyka za niezdatne do użytku, skoro się w niem znajduje niezwykła ilość robactwa (tak O. z 20. grudnia 1850 Gz. 1853 n. 65, G. 2504, 12591 i 15133; por. atoli G. 9066, które odstąpienie w tych warunkach od kontraktu po myśli § 1117 tylko wtedy uważa za usprawiedliwione, jeżeli lokator wyraźnie sobie zastrzegł, iż mieszkanie ma być od robactwa wolne (!) lub jeżeli plaga nie da się w krótkim czasie usunąć, oraz G. I. 152, które do tej okoliczności wogóle nie przywiązuje wagi (!!), bo robactwo »przy odpowiedniem postępowaniu« da się zupełnie usunąć) lub szczurów G. VI. 2326 (najmodawca mimo wezwania nie stara się wady usunąć, w szczególności nie reguluje kanału); lokal restauracyi jest niezdatny do użytku, skoro piwnice w okresie powodzi za-

---

nach der Beschaffenheit des Gutes zu fordern berechtiget ist, bestritten werden können, selbst zu tragen, die übrigen aber dem Verpächter zur Besorgung anzuzeigen.

lewa woda G. XIII. 5177 (właściciel mimo upomnienia nie chce dokonać potrzebnych do zabezpieczenia reparacyi); por. także objaśn. do § 1117. W żadnym razie obowiązki najmodawcy nie sięgają tak daleko, by odpowiadał za to, że najmobierca nie uzyskał pozwolenia władzy przemysłowej na prowadzenie zamierzonego przedsiębiorstwa; nie przeciw temu G. 15739 przy § 878 uw. 5.

Co do podnajmu p. uwagi do § 1098.

[2]) Jeżeli najmodawca zawinionem swem postępowaniem (np. zaniedbaniem reparacyi: G. XIII. 5177) doprowadzi do tego, iż przedmiot najmu stanie się niezdatnym do użytku, najmobierca może zrzucić się z kontraktu (§ 1117), a obok tego służy mu zd. m. prawo do odszkodowania; może jednak zamiast tego żądać według ogólnych zasad przeprowadzenia potrzebnych naprawek tzn. prawidłowego wypełnienia kontraktu (§ 919), w którym to razie za stracony użytek należy mu się i opust czynszu i odszkodowanie (§ 1119), a w razie niewypełnienia kontraktu może domagać się całkowitego wynagrodzenia szkody. Jeżeli niezdatność do użytku wywołały nadzwyczajne zdarzenia, stosują się przedewszystkiem §§ 1104 i nast.; za inną szkodę najmodawca nie jest w tym razie odpowiedzialny (arg. § 1112), czy ją wywołało bezpośrednio nadzwyczajne zdarzenie, czy pośrednio konieczne wskutek tego zdarzenia reparacye G. 1843 (grunt dzierżawny uległ częściowo zniszczeniu) i 6905. Te reparacye winien jednak najmodawca przeprowadzić własnym kosztem (według przytoczonego dopiero co G. 1843 winien ponieść koszta potrzebne do zabezpieczenia gruntu); podnieść nadto należy, że np. zawalenie się sufitu i t. p. poczytane będzie z reguły najmodawcy za winę (§ 1298), gdyż takie przypadki przewidzieć można (rysy), a czuwanie nad tem do najmodawcy należy (O. z 3. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 151 Evbl. ad § 1096 Jziv. n. 21; tak samo O. z 3. czerwca 1913 Gh. 1913 n. 51 Evbl. l. c. Jziv. n. 25 w przypadku, gdy sufit zawalił się wskutek budowy prowadzonej na sąsiednim gruncie, a najmodawca, zawiadomiony o rysowaniu się sufitu, poprzestał na tem, że sąsiada wezwał o zapobieżenie nieszczęściu). Brak winy przyjmuje i odpowiedzialność za szkodę, wyrządzoną lokatorowi przez delożowanie, wyklucza G. X. 4017 w przypadku, gdy pochyliła się ściana świeżo wystawionego domu, którego budowę przeprowadził fachowy budowniczy ściśle według zatwierdzonych przez władzę planów. Najmobierca ma zresztą prawo z § 1117 mimo braku winy po stronie przeciwnika.

Wszelkie konsekwencye własnej winy ponosi najmobierca, na którego spada nadto odpowiedzialność z § 1111; p. także § 1118.

[3]) Zobowiązanie to ma przedewszystkiem treść ujemną: najmodawca (np. właściciel) winien wstrzymać się od wszelkich działań, któreby najmobiercy przeszkadzały w używaniu. Naruszenie zobowiązania pociąga za sobą odszkodowanie: p. np. G. 384, gdzie najmodawcę, który wynajął mieszkanie wbrew umowie trzeciemu i przez to zmusił najmobiercę do wynajęcia i adaptacyi innego mieszkania, zasądzono na zwrot poniesionych przez najmobiercę kosztów, odmawiając wszelako żądaniu o zapłatę pewnej kwoty tytułem zadośćuczynienia za wyrządzoną obrazę; zob. także G. XIII. 4931 i O. z 20. lutego 1912 wyżej w uw. 1. Naruszenie zobowiązania może nadto stanowić naruszenie posiadania (p. wyż. s. 259 nast.); najmobierca nie ma jednak prawa domagać się ochrony sądowej tam, gdzie zachodzi dopiero obawa doznania przeszkody w używaniu G. 8286 (por. § 340 uw. 2), a z drugiej strony w niektórych przypadkach znosić musi wyjątkowo wkroczenie najmodawcy w swą sferę używania. Wyjątek taki zachodzi przedewszystkiem co do koniecznych napraw (§ 1118); nadto zezwolić

winien lokator na oglądanie mieszkania czy przez mających chęć kupna, czy przez tych, którzy to mieszkanie chcą wynająć. Ten ostatni obowiązek ciąży na nim dopiero po prawidłowem wypowiedzeniu i tylko o tyle, o ile przez to w używaniu rzeczy nie doznaje poważniejszej przeszkody G. 3459, 6217 (opór nieuzasadniony może najmodawca złamać drogą skargi; nie może jednak żądać od lokatora, ktory się przed terminem wyprowadził, aby celem umożliwienia oglądania zwrócił klucz G. VII. 2767, a według tegoż wyroku nie może również najmodawca domagać się orzeczenia, iż lokator winien znieść ustanowienie zarządcy sądowego w tym celu); art. XI. l. 1 u. w. do p. c. przewiduje administracyjne uregulowanie tej sprawy, które dla Krakowa nastąpiło rozp. z 2. lutego 1911 l. 22 dz. u. kr. (§ 1: w braku odmiennej umowy wolno oglądać mieszkania i inne przedmioty najmu po dokonanem wypowiedzeniu tylko od 12 — 1 w południe i od 4—5 popołudniu w dni powszednie; § 2. oglądającym towarzyszyć musi właściciel lub jego zastępca lub dozorca domu; § 3: oglądanie nie może być dla lokatora zbyt uciążliwe i nie powinno przechodzić koniecznej potrzeby). W innych przypadkach najmodawca nie może mieszać się do tego, jak najmobierca przedmiotu używa, nie może go np. zmusić do opalania mieszkania lub wietrzenia go G. VII. 2767; nadużycia najmobiercy mogą jednak uzasadnić wcześniejsze rozwiązanie umowy po myśli § 1118, a nadto zobowiązują go do wynagrodzenia szkody (§ 1111).

O ileby ktoś trzeci przeszkadzał najmobiercy w używaniu, obowiązek najmodawcy przybiera charakter pozytywny: najmobierca żądać może, by najmodawca przeszkodę usunął (co ma praktyczne znaczenie zwłaszcza w stosunku do współlokatorów), ewentualnie żądać wynagrodzenia szkody, a możliwe jest również zastosowanie § 1117. Co do stanowiska podnajemcy p. uwagi do § 1098 i G. XIII. 4968 przy § 1120 uw. 7 in fine.

[4]) W kwestyi sposobu i rozmiaru umowa rozstrzyga przedewszystkiem: przekroczenie dozwolonych granic jest naruszeniem kontraktu (§§ 1111, 1118), a może być także naruszeniem najmodawcy w posiadaniu (wyżej s. 259 n.). Tak np. lokator nie ma prawa do umieszczenia tabliczki na zewnątrz domu, jeśli sobie tego nie zastrzegł w umowie, i to, choćby przy umowie wyraźnie powiedziano, że idzie o lokal na kancelaryę G. X. 3798 (por. § 339 uw. 4 lit. *b* s. 272); przy wynajęciu lokalu na przedsiębiorstwo może być prywatnie zastrzeżone, iż najmobierca musi je prowadzić osobiście, gdyż inaczej najmodawcy wolno będzie umowę rozwiązać (zastrzeżenie takie nie jest jednak przeszkodą przeciw zaprowadzeniu zarządu przymusowego G. XIII. 5142 podobnie, jak nią nie jest takie samo zastrzeżenie ex lege, zawarte w przepisach przemysłowych; p. § 1090 uw. 7); z drugiej strony najmodawca wypełnić musi oczywiście nietylko zobowiązania, odnoszące się wprost do przedmiotu najmu, lecz — w myśl ogólnych zasad — wszelkie obowiązki, jakie umownie wziął na siebie np. do dostarczania pewnej ilości drzewa G. 9051 (według którego obowiązek trwa przez cały czas najmu, choć drzewo miało służyć do prowadzenia pewnego przemysłu, a najmobierca przemysł ten zwinął).

[5]) Wola stron może stosunek odmiennie uregulować: p. np. G. 8330, gdzie dzierżawca zobowiązał się ponosić wszelkie naprawy do pewnej oznaczonej kwoty, naprawy zaś przewyższające tę kwotę pokrywać miał dający w dzierżawę, co S. N. pojął w ten sposób, iż na dającego w dzierżawę spada ciężar, skoro w pewnej chwili okaże się równocześnie potrzeba szeregu reparacyi, które razem wzięte przekraczają ową kwotę, choć pojedynczo brane są od niej niższe.

Do str. 933.

Now. III. § 136 [1]).

§ 1097 k. c. ma brzmieć:

Jeżeli okaże się potrzeba naprawek, które najmodawca przeprowadzić winien, wówczas najmobierca jest obowiązany donieść o tem bezzwłocznie najmodawcy, gdyż inaczej odpowiada za szkodę. Jeżeli najemca poniósł na przedmiot najmu nakład konieczny, do którego najmodawca był zobowiązany (§ 1036), lub nakład pożyteczny (§ 1037), uważa go się za sprawującego interesa bez zlecenia; musi jednak żądać sądownie zwrotu najpóźniej w ciągu sześciu miesięcy po zwróceniu przedmiotu najmu, gdyż inaczej prawo skargi gaśnie.

Now. III. § 137 [1]).

§ 1098 k. c. ma brzmieć:

Najmobierca ma prawo używać przedmiotu najmu i ciągnąć z niego pożytki stosownie do kontraktu przez czas umówiony, lub też oddać go w podnajem, jeżeli to może się stać bez szkody dla właściciela i nie jest wyraźnie wzbronione w kontrakcie.

[1]) Oba paragrafy obowiązują od 1. stycznia 1917, ale stosują się także do kontraktów zawartych przed tą datą (III. 149).

Nov. III. § 136. § 1097 abGb. hat zu lauten:

Werden Ausbesserungen nötig, welche dem Bestandgeber obliegen, so ist der Bestandnehmer bei sonstigem Schadenersatz verpflichtet, dem Bestandgeber ohne Verzug Anzeige zu machen. Der Bestandnehmer wird als ein Geschäftsführer ohne Auftrag betrachtet, wenn er auf das Bestandstück einen dem Bestandgeber obliegenden Aufwand (§ 1036) oder einen nützlichen Aufwand (§ 1037) gemacht hat; er muss aber den Ersatz längstens binnen sechs Monaten nach Zurückstellung des Bestandstückes gerichtlich fordern, sonst ist die Klage erloschen.

Nov. III. § 137. § 1098 abGb. hat zu lauten:

Mieter und Pächter sind berechtiget, die Miet- und Pachtstücke dem Vertrage gemäss durch die bestimmte Zeit zu gebrauchen und zu benützen, oder auch in Afterbestand zu geben, wenn es ohne Nachteil des Eigentümers geschehen kann und im Vertrage nicht ausdrücklich untersagt worden ist.

[6]) Przepis o usługach odnosił się do istniejących wówczas stosunków poddańczych i pańszczyźnianych, stał się tedy bezprzedmiotowy.

[7]) Zaniedbanie tego doniesienia nie pozbawia najmobiercy roszczeń z § 1097; choćby w kontrakcie wykluczono wyraźnie zwrot kosztów wyłożonych na melioracye, to przecież postanowienie dotyczące melioracyi nie odnosi się do napraw, które najmodawca zobowiązany był przeprowadzić G. IX. 3515.

§ 1097. Jeżeli najemca poniósł na przedmiot najmu nakład konieczny, do którego najmodawca był zobowiązany [1]), lub nakład pożyteczny [2]); uważa go się za sprawującego interesa bez zlecenia (§ 1036) [3]); musi jednak żądać sądownie zwrotu najpóźniej w ciągu sześciu miesięcy po zwróceniu przedmiotu najmu, gdyż inaczej prawo skargi gaśnie [4]).

[1]) P. § 1096 uw. 7.

[2]) Nie jest konieczne, by nakład ten uczyniono tylko w interesie najmodawcy: dzierżawca ma prawo żądać zwrotu kwoty wydanej na nawóz, choć kontrakt przed żniwami zgodnie rozwiązano, albowiem brak powołania § 1037 usprawiedliwia swobodniejszą interpretacyę G. 16071 (por. jednak G. 16010 przy § 1037 uw. 2, które tę swobodniejszą interpretacyę odrzuca, choć równocześnie powołuje się na brak korzyści; podobnie przytocz. przy § 294 w uw. 6 G. VI. 2500, gdzie wykluczenie zastosowania § 1097 motywuje sąd tem, iż urządzenie zaprowadzone przez lokatora dla własnej wygody, nie przeznaczone dla przedmiotu najmu, nie jest nakładem poniesionym na ten przedmiot).

[3]) Nie wyklucza to zresztą co do nakładów pożytecznych prawa zabrania ich napowrót przy zakończeniu stosunku najmu (ius tollendi), o ile przepisy prawa rzeczowego (por. § 294 uw. 6, mianowicie podane tamże G. 1462, 4646, I. 123, IV. 1568, VI. 2500) nie stoją na przeszkodzie, a najmodawca woli to uczynić, niż występować w charakterze negotiorum gestora; przy nakładach dla przyjemności najmodawca ma tylko ius tollendi, którego zresztą nie można nigdy przeprowadzać z szkodą substancyi (§§ 332 i 1109). Co do kosztów zasiewu i t. p. poniesionych przez »urzędnika dóbr« na grunt objęty deputatem, p. §§ 21 i 32 ust. z 13. stycznia 1914 (Dodatek XVI).

[4]) Co do natury tego terminu, przy którym chodzi nie o przedawnienie, lecz o prekluzyę, p. uwagi do § 1491; wynika stąd, że zgaśnięcie skargi winno być uwzględnione z urzędu (§ 967 uw. 6). Przepis § 1097 nie stosuje się jednak do wydatków, poniesionych nie na rzecz, lecz np. na zapłatę danin publicznych, które podpadają pod § 1042.

§ 1098. Najmobierca ma prawo [1]) używać przedmiotu najmu i ciągnąć z niego pożytki stosownie do kontraktu [2]) przez czas umówiony [3]), lub też oddać go w podnajem [4]), jeżeli to może się stać bez szkody dla właściciela, a nie jest wyraźnie wzbronione w kontrakcie [5])

§ 1097. Hat der Bestandnehmer einen dem Bestandgeber obliegenden notwendigen, oder einen nützlichen Aufwand auf das Bestandstück gemacht; so wird er als ein Geschäftsführer ohne Auftrag betrachtet (§ 1036); er muss aber den Ersatz längstens binnen sechs Monaten, nach Zurückstellung des Bestandstückes gerichtlich fordern, sonst ist die Klage erloschen.

§ 1098. Mieter und Pächter sind berechtiget, die Miet- und Pachtstücke dem Vertrage gemäss durch die bestimmte Zeit zu gebrauchen und zu benützen, oder auch in Afterbestand zu geben, wenn es ohne Nachteil des Eigentümers geschehen kann, oder im Vertrage nicht ausdrücklich untersagt worden ist.

[1]) Z obligacyjnej natury prawa tego wynika, iż ono zwrócone jest tylko przeciw najmodawcy (§ 1090 uw. 1); mimo tego jednak przyjmuje G. 2078, że w najmie mieści się cesya przysługującego najmodawcy prawa skargi o zwrot rzeczy przeciw poprzedniemu najmobiercy, a G. 4242, że najmobiercy odstępuje się eo ipso prawo najmodawcy do wypowiedzenia dawniejszych kontraktów najmu, odnoszących się do pojedynczych części przedmiotu najmu (por. atoli co do podnajmu podane niżej w uw. 4 G. 14773 i 15226), choćby tego nie powiedziano (wyraźne odstąpienie prawa wypowiedzenia w G. XIII. 4953). Co do stosunku najmobiercy do tego, komu najmodawca przedmiot najmu odstąpił, p. §§ 1120 i 1121 oraz 1095.

[2]) P. §§ 1090 uw. 2 i 1096 uw. 4. Dzierżawca może oczywiście korzystać z służebności gruntowych, przywiązanych do dzierżawionego gruntu (co do rozmiaru korzystania p. O. z 14. kwietnia 1909 przy § 484 uw. 4, a co do tzw. służebności nieprawidłowych G. III. 1125 przy § 479 uw. 2). Do przyrostu w ścisłem słowa znaczeniu (p. objaśn. do § 404) dzierżawca nie ma prawa; ma natomiast prawo do owoców, które zresztą nie skutkuje wobec trzecich, o ile nie doprowadziło do nabycia owoców na własność (dzierżawca, który zaniedbał przy końcu dzierżawy zebrać dojrzałe już owoce, nie może żądać wydania ich od następcy, który zbioru dokonał G. 1201), ale utrzymuje się wobec zarządu przymusowego (§ 111 o. e.). Co do wycinania drzew na dzierżawionym gruncie p. objaśn. do § 420.

[3]) Zob. G. VII. 2767 przy § 1096 uw. 3.

[4]) Podnajem jest dalszem oddaniem w używanie przedmiotu najmu; o ile przedmiot ten jest nieruchomością, podnajem jest umową o nieruchomość, nie może być przeto czynnością handlową G. 10372. Stosunek ten — który G. 1157 przyjmuje także w przypadku, gdy wojskowy, przeniesiony do innej załogi, mieszkanie swe w zamian za pobrane już kwaterunkowe oddaje w myśl przepisów wojskowych komendzie miejscowej do dyspozycyi aż do końca najmu, a komenda korzysta z niego w ten sposób, iż je oddaje innemu wojskowemu do używania — ma również (p. wyżej uw. 1) naturę ściśle obligatoryjną. Biorący rzecz w podnajem ma prawa tylko wobec tego, z kim kontraktował; przeciw pierwszemu najmodawcy nie może wystąpić z skargą o oddanie przedmiotu podnajmu do używania G. 14773, ani dochodzić przeciw niemu roszczeń z tytułu odszkodowania, skoro go przed upływem umówionego czasu podnajmu używania przedmiotu podnajmu pozbawiono G. 643 (gdzie odebranie nastąpiło na podstawie układu między pierwszym najmodawcą a najmobiercą o rozwiązanie stosunku najmu przed umówionym czasem). Dałaby się tu wprawdzie zastosować wspomniana wyżej w uw. 1 konstrukcya, iż dający rzecz w podnajem odstępuje eo ipso biorącemu rzecz w podnajem swe prawa wobec pierwszego najmodawcy (w ten sposób da się uzasadnić rozstrzygnienie podanego już G. 1157, gdzie najmodawca odmówił wydania klucza od mieszkania komendzie miejscowej, a wskutek tego na skargę skarbu wojskowego zasądzony został); praktyka jednak nie stosuje jej, a owszem G. 15226 odmawia podnajemcy w przypadku, gdy pierwszy najmobierca zbyt późno otrzymał mieszkanie i wskutek tego zbyt późno podnajemcy używanie oddał, legitymacyi do skargi o odszkodowanie przeciw pierwszemu najmodawcy, choć pierwszy najmobiorca dla uniknięcia podwójnego procesu upoważnił podnajemcę do bezpośredniego dochodzenia swych roszczeń przeciw pierwszemu najmodawcy. Taką bezpośrednią odpowiedzialność przyjąć można tylko wtedy, gdy pierwszy najmodawca zetknął się bezpośrednio z podna

jemcą (np. zaręczył mu, że pierwszemu najmobiercy nie wypowie G. 2628), a zasad tych trzyma się także § 568 p. c. postanawiając, że wypowiedzenie i t. p. uzyskane przeciw pierwszemu najmobiercy jest skuteczne i może być egzekwowane także przeciw podnajemcy, o ile temu nie stoi w drodze stosunek istniejący między podnajemcą a pierwszym najmodawcą. W stosunku natomiast do swego kontrahenta ma podnajemca zwykłe prawa najmobiercy; może w szczególności żądać od niego opustu czynszu, jeżeli mieszkanie dostał zapóźno G. 6739 (gdzie podnajemcy tylko to prawo przyznano), a zwrotu czynszu, jeżeli go pierwszy najmodawca usunął z mieszkania G. 2051. Naodwrót pierwszy najmodawca nie ma praw kontraktowych wobec podnajemcy (nie może mu przeto wypowiedzieć podnajmu G. 12957, chyba że pierwszy najmobierca odstąpił mu swe prawa w tym kierunku np. przy zgodnem wcześniejszem rozwiązaniu stosunku najmu O. z 17. październ. 1879 Jbl. 1890 n. 33; por. atoli co do przypadku pozbycia rzeczy G. 10237 przy § 1120 uw. 4), czego nie zmienia także przepis § 1101, rozszerzający zastaw na rzeczy podnajemcy.

Epizod podnajmu może jednak mieć znaczenie dla stosunku między pierwszym najmodawcą a pierwszym najmobiercą. Z jednej strony bezpodstawne niedopuszczenie lub usunięcie podnajemcy czyni pierwszego najmodawcę odpowiedzialnym wobec pierwszego najmobiercy (ten ostatni może np. odmówić zapłaty czynszu po myśli § 1052, jeżeli właściciel domu nie pozwolił wprowadzić się podnajemcy G. 1036); z drugiej strony pierwszy najmobierca odpowiada za podnajemcę według § 1111, a postępowanie podnajemcy może dać podstawę do rozwiązania stosunku najmu po myśli § 1118 (p. podane tamże G. 16064).

Znaczenie podnajmu in possessorio: p. z jednej strony G. 1030 i 12931 na str. 261, z drugiej G. 15784 na str. 262.

[5]) Umowny zakaz podnajmu nie wyklucza zawarcia spółki celem eksploatacyi przedmiotu najmu G. 15286 (wyżej s. 732 l. 13). Ustawowe zakazy: §§ 19, 21 lit. *d*, 55 ust. przemysł. (por. § 1090 uw. 7); § 18 kraj. ust. o ryboł. w Dodatku VII. 1; § 25 kraj. ust. łowieckiej w Dodatku VII. 2.

2. ze względu na ciężary;

§ 1099. Przy najmie w ścisłem znaczeniu najmodawca ponosi wszystkie ciężary i podatki [1]). Przy dzierżawie wziętej ryczałtem dzierżawca przejmuje wszystkie ciężary z wyjątkiem wpisanych ciężarów hipotecznych [2]); jeżeli jednak kontrakt zawarto na zasadzie zestawienia dochodów i ciężarów, natenczas dzierżawca ponosi te ciężary, które potrącono z przychodu [3]), lub które opłacane być muszą tylko z owoców, nie z samego gruntu [4]).

[1]) Daniny atoli, nakładane w stosunku do czynszu (grosz czynszowy), ponosi lokator G. 3591, choćby za nie wobec władzy odpowiadał najmodawca; jeżeli lokator umownie wziął na siebie obowiązek opłaty, regres najmodawcy

---

2. Lasten;

§ 1099. Bei Vermietungen trägt alle Lasten und Abgaben der Vermieter. Bei eigentlichen Pachtungen, wenn sie in Pausch und Bogen geschehen, übernimmt der Pächter, mit Ausschluss der eingetragenen Hypothekarlasten, alle übrige; wird aber die Pachtung nach einem Anschlage geschlossen, so trägt er jene Lasten, welche von dem Ertrage abgezogen worden sind, oder blos von den Früchten, und nicht von dem Grunde selbst entrichtet werden müssen.

jest uboczną należytością w stosunku do czynszu, korzysta tedy z zastawu z § 1101 G. X. 3967 (zbyt szeroko stosuje tę zasadę G. 6427).

[2]) więc podatki (za podatek zarobkowy z wydzierżawionego przedsiębiorstwa przemysłowego odpowiada wobec skarbu także najmodawca: § 77 ust. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p. i art. 56 l. 5 rozp. wykon. z 28 stycznia 1897 l. 35 d. u. p.), opłaty do krajowego zakładu wzajemnych ubezpieczeń G. 3393 (por. oryginalne orzeczenie w Gh. 1869 s. 264), kwaterunek wojsk nieprzyjacielskich G. 3923 (koszta kwaterunku własnego wojska spadają według G. 3898 na najmodawcę, do którego dzierżawcy służy regres z § 1042) i t. d.

[3]) Umowa, że dzierżawca ponosi wszystkie podatki z przedmiotu dzierżawy, nie obejmuje podatku, przypadającego na najmodawcę od dochodu, jaki pobiera z dzierżawy G. 33 (dzierżawa wieczysta), 1264, 8281; przeciwnie w przypadku dzierżawy przedsiębiorstwa przemysłowego G. 14931. Różne traktowanie takiego układu przy dzierżawie gruntu i przy dzierżawie innego przedsiębiorstwa odpowiada obecnie zasadom ustawodawstwa podatkowego; por. §§ 124 l. 4 oraz 238 ust. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p. (do tego wyżej s. 735 l. 34).

[4]) np. dziesięciny. Dzierżawca odpowiada także za prawidłowe użycie pożyczki melioracyjnej (§ 7 ust. z 6. lipca 1896 w Dddatku XII.; zob. atoli tamże § 4 i. f.).

3. ze względu na czynsz.

§ 1100. Czynsz płacić należy, o ile strony nie zawarły w tym względzie osobnej umowy [1]), półrocznie, jeżeli się rzecz bierze w najem na jeden rok lub więcej lat; przy krótszym zaś czasie najmu po upływie tego czasu [2]).

[1]) Najmodawca może zastrzedz sobie zapłatę czynszu z góry (§ 1102): do tego trzeba jednak niewątpliwej zgody obu stron, a zatem zwyczaj miejscowy uwzględnić można tylko o tyle, o ile jest pewną zupełnie rzeczą, że strony poddać mu się chciały (zbyt daleko idzie G. 2671, przyjmując taką wolę, skoro strony umówiły się o »punktualną« zapłatę). I w tym przypadku najmobierca może na mocy § 1052 odmówić zapłaty, dopóki nie nastąpi prawidłowe oddanie: p. § 1096 uw. 1 oraz G. 1036 przy § 1098 uw. 4. Czynsz płatny »z góry« płatny jest według G. 2135 z tą dopiero chwilą, w której według prawa miejscowego (p. § 1116) najmodawca ma prawo usunąć najmobiercę (np. za luty dopiero 8. lutego, jeżeli prawo miejscowe pozwala usunąć lokatora dopiero w 8. dniu po upływie czasu najmu); por. także G. 2479, gdzie podnajemca miał płacić czynsz z góry w pewnych terminach do rąk pierwszego najmodawcy pod rygorem, że w razie zaniedbania terminu pierwszy najmobierca może natychmiast wypowiedzieć, a mimo tego wypowiedzenie uznano za bezskuteczne, skoro przed upływem terminu zakreślonego w wypowiedzeniu pierwszy najmodawca przyjął bez zarzutu spóźnioną zapłatę od podnajemcy; za skuteczne uważa wypowiedzenie w tych warunkach — wobec spóźnienia — G. 1789 (zob. również O. z 4. lutego 1913 przy § 1116 uw. 2). Por. wogóle co do warunków zwłoki §§ 903 i 1334.

[2]) Najmodawca nie może tedy powoływać się na § 1052 i odraczać oddania aż do zapłaty. Jeżeli najmobierca pozwany o czynsz twierdzi, iż go zapłacił

---

3. Zins.

§ 1100. Ausser dem Falle einer besondern Verabredung ist der Zins, wenn eine Sache auf Ein oder mehrere Jahre in Bestand genommen wird, halbjährig; bei einer kürzeren Bestandzeit hingegen nach Verlauf derselben zu entrichten.

Do str. 936.

Now. III. § 138 [1]).

§ 1100 k. c. ma brzmieć:

Jeżeli się nie umówiono inaczej ani też niema innego zwyczaju miejscowego, należy płacić czynsz półrocznie, jeżeli się rzecz bierze w najem na jeden rok lub więcej lat, przy krótszym zaś czasie najmu po upływie tego czasu.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917 i nie stosuje się do kontraktów najmu, przed dniem tym zawartych (III. 148).

Nov. III. § 138. § 1100 abGb. hat zu lauten:

Ist nichts anderes vereinbart oder ortsüblich, so ist der Zins, wenn eine Sache auf ein oder mehrere Jahre in Bestand genommen wird, halbjährlich, bei einer kürzeren Bestandzeit hingegen nach Verlauf derselben zu entrichten.

Do str. 937.

Now. III. § 139[1]).

§ 1101 k. c. ma brzmieć:

Na zabezpieczenie czynszu najmu ma dający w najem rzecz nieruchomą prawo zastawu na wniesionych sprzętach i ruchomościach, będących własnością najemcy lub jego członków rodziny, żyjących z nim w spólności gospodarstwa domowego, o ile nie są wyłączone z pod zajęcia. Prawo zastawu gaśnie, jeżeli przedmioty dotyczące usunięto przed ich opisaniem zastawnem, chyba że usunięcie następuje wskutek zarządzenia sądu, a dający w najem zgłosi prawo swe w sądzie w ciągu trzech dni po wykonaniu zarządzenia.

Jeżeli lokator się wyprowadza lub następuje usunięcie rzeczy, a czynsz nie jest zapłacony ani zabezpieczony, najmodawca zatrzymać może rzeczy na własne niebezpieczeństwo, musi jednak w ciągu dni trzech prosić o opisanie zastawne lub też rzeczy wydać.

Dającemu grunt w dzierżawę służy w takim samym rozmiarze i z takim samym skutkiem prawo zastawu na bydle i sprzętach gospodarskich, znajdujących się na dobrach dzierżawionych, jak również na owocach, które tam jeszcze są.

[1]) Według III. 149 przepis ten, obowiązujący od 1. stycznia 1917, stosuje się także do kontraktów najmu przed tym dniem zawartych »z tym atoli wyjątkiem, że ograniczenia co do przedmiotów, podlegających ustawowemu prawu zastawu najmodawcy, obowiązują tylko co do pretensyi o czynsz, powstałych po upływie czasu, w ciągu którego najmodawca mógł po 1. stycznia 1917 stosunek najmu rozwiązać«.

Nov. III. § 139. § 1101 abGb. hat zu lauten:

Zur Sicherstellung des Bestandzinses hat der Vermieter einer unbeweglichen Sache das Pfandrecht an den eingebrachten, dem Mieter oder seinen mit ihm in gemeinschaftlichem Haushalte lebenden Familienmitgliedern gehörigen Einrichtungstücken und Fahrnissen, soweit sie nicht der Pfändung entzogen sind. Das Pfandrecht erlischt, wenn die Gegenstände vor ihrer pfandweisen Beschreibung entfernt werden, es sei denn, dass dies infolge einer gerichtlichen Verfügung geschieht und der Vermieter binnen drei Tagen nach dem Vollzuge sein Recht bei Gericht anmeldet.

Zieht der Mieter aus oder werden Sachen verschleppt, ohne dass der Zins entrichtet oder sichergestellt ist, so kann der Vermieter die Sachen auf eigene Gefahr zurückbehalten, doch muss er binnen drei Tagen um die pfandweise Beschreibung ansuchen oder die Sachen herausgeben.

Dem Verpächter eines Grundstückes steht in gleichem Umfange und mit gleicher Wirkung das Pfandrecht an dem auf dem Pachtgute vorhandenen Vieh und den Wirtschaftsgerätschaften und den darauf noch befindlichen Früchten zu.

z góry, na niego spada ciężar dowodu G. 11544. Skoro jednak nastąpiła zmiana właściciela, a nabywca milcząco w stosunek najmu wstąpił, najmobierca nie może wobec niego bronić się tem, iż czynsz płatny po zmianie własności zapłacił naprzód poprzednikowi: tak G. 4535 w przypadku, gdy proboszcz oddał grunt beneficyalny w dzierżawę za czynszem płatnym z góry 1. stycznia i 1. lipca, a umarł w czerwcu, pobrawszy z góry część raty lipcowej; fundusz religijny ma wobec dzierżawy prawo do całej lipcowej raty. Por. objaśn. do §§ 1102, 1120 i 1121.

§ 1101. Na zabezpieczenie czynszu najmu [1]) ma dający w najem mieszkanie [2]) prawo zastawu na sprzętach [3]) i ruchomościach [4]) do mieszkania [5]) wniesionych [6]), będących własnością najemcy lub podnajemcy, albo przez trzeciego im powierzonych (§ 367) [7]), a w czasie skargi [8]) jeszcze tamże się znajdujących [9]). Podnajemca jednak odpowiada według miary czynszu podnajmu [10]); nie może atoli zasłaniać się tem, że czynsz swój naprzód zapłacił swemu najmodawcy [11]). Dającemu grunt w dzierżawę [12]) służy natomiast prawo zastawu na bydle i sprzętach gospodarskich, znajdujących się na dobrach dzierżawionych [13]), jak również na owocach, które tam jeszcze są [14]).

[1]) Najem zachodzi także w przypadkach receptum (§ 970: w stosunku do podróżnego co do pokoju, w którym go umieszczono, ale także co do stajni, gdzie umieszczono jego konie i powóz). Także dający w podnajem ma ustawowe prawo zastawu wobec podnajemcy O. z 15. grudnia 1857 Jud. 23 (np. wobec tego, kogo ma u siebie na pensyi G. 9958).

Czynsz najmu oznacza tylko wynagrodzenie za używanie przedmiotu najmu; inne wierzytelności najmodawcy, choćby wynikały z kontraktu najmu, nie korzystają z ustawowego zastawu. Zastaw nie ubezpiecza więc odszkodowania z § 1111, kosztów adaptacyi, których zwrot zapewnia właścicielowi kontrakt najmu G. 14984, tembardziej należytości za żywność dostarczaną lokatorowi lub zwierzęciu, które umieszczono w stajni G. 7414 (zbyt daleko idzie O. z 8. stycznia 1857 zb. Peitl. 913, które wogóle zastosowanie § 1101 w tym ostatnim przypadku wyklucza, gdyż stajnia nie jest ani mieszkaniem ani gruntem). Natomiast do czynszu zaliczone być winno wszystko to, co się należy jako wynagrodzenie za używanie, a więc premie asekuracyjne, które według kontraktu płacić ma najmobierca G. 10631, podatki i t. p., które umowa na niego wkłada G. 12915 (por. § 1099 uw. 1); nadto w myśl ogólnych zasad ubezpieczone są także należytości uboczne, jako to odsetki (§ 449 uw. 1) i koszta zrealizowania wierzytelności głównej (p. § 464 uw. 1), mianowicie koszta skargi względnie sporu i opisania zastawnego O. z 15. październ. 1912 Cbl. 1913 n. 223 Evbl. ad § 1101 Jziv. n. 22, według G. 3825 także koszta likwidacyi należytości przy rozdziale

---

§ 1101. Zur Sicherstellung des Miet- oder Pachtzinses hat der Vermieter einer Wohnung das Pfandrecht auf die eingebrachten, dem Mieter oder Aftermieter eigentümlichen, oder von einem Dritten ihnen anvertrauten (§ 367) Einrichtungsstücke und Fahrnisse, welche zur Zeit der Klage noch darin befindlich sind. Der Aftermieter haftet aber nach Mass seines Mietzinses; doch ohne die Einwendung einer dem Hauptmieter geschehenen Vorauszahlung entgegensetzen zu können. Dem Verpächter eines Grundstückes hingegen steht das Pfandrecht auf das auf dem Pachtgute vorhandene Vieh und die Wirtschaftsgerätschaften, und die darauf noch befindlichen Früchte zu.

licytacyjnej ceny kupna. Co do kary umownej za spóźnioną zapłatę czynszu wyklucza G. 6427 zastosowanie § 1101.

Zastaw z § 1101 zabezpiecza przedewszystkiem czynsz, który w danej chwili jest już płatny i którego najmodawca może dochodzić drogą skargi. Jasnem jest jednak, że zastaw ten służy również czynszowi, który płatny będzie dopiero w przyszłości np. z dołu po upływie pewnego czasu używania (wierzytelność terminowa: p. §§ 213 i 286 o. e.); jeżeli przeto lokator nie zapłacił czynszu z dołu za luty, a najem z miesięczną opłatą z dołu miał trwać do końca marca, najmodawca, który w marcu przeprowadził licytacyę, ma prawo żądać na podstawie § 1101, by także czynsz za marzec z licytacyjnej ceny kupna był pokryty (p. G. 9212, przyznające mu pierwszeństwo z § 1101 dla wynagrodzenia za przechowanie rzeczy w czasie między końcem kontraktem najmu a dokonaniem licytacyi). Sprawę komplikują jednak dwa dalsze pytania: *a*) jak zrealizować prawo zastawu co do czynszu jeszcze nie płatnego? *b*) jak pogodzić to prawo z zasadą, iż zastaw gaśnie przez usunięcie obciążonych ruchomości z przedmiotu najmu? Odpowiedź na pierwsze pytanie jest prosta. Najmodawca nie może wprawdzie skarżyć o zapłatę czynszu jeszcze nie płatnego, a więc także urzeczywistnić zastawu dla tego czynszu w drodze przymusowej, w szczególności żądać sądowego opisania (p. niżej uw. 6), tak jasno i wyraźnie G. 3976 i 5002 (przeciwnie — błędnie — G. 11025, ignorujące zupełnie pozytywne przepisy prawa). Wyjątek od tej zasady zachodzi tylko w razie konkursu (§ 14 ust. konk.): tu najmodawca może na podstawie zgłoszenia — bez skargi — żądać zastawnego opisania ruchomości G. 7132 i 11078, a skargą likwidacyjną z § 124 ust. konk. objąć także czynsz jeszcze nie płatny i w ten sposób (G. 4), albo też uzyskawszy na podstawie tej skargi zastawne opisanie (G. 10313), utrzymać i zabezpieczyć swój zastaw, choć termin płatności jeszcze nie nadszedł. W innych przypadkach zasada obowiązuje; najmodawca może jednak wobec najmobiercy, który chce rzeczy z mieszkania usunąć, zastosować obronę własną (prawo perkluzyi; p. niżej uw. 9) lub postarać się o tymczasowe środki zabezpieczające po myśli §§ 381 i 382 o. e. (chodzi o zabezpieczenie roszczeń, wynikających z prawa zastawu jako takiego; powołanie się na § 1101 nie usuwa zd. m. potrzeby wykazania roszczenia po myśli § 390 o. e.); wobec trzecich zaś np. wobec wierzycieli najmobiercy może skorzystać z § 258 o. e. i wnieść — przed płatnością — określoną tamże skargę, która ma wprawdzie naturę skargi ustalającej, nie zależy jednak od warunków § 228 p. c., albowiem stanowi uzupełnienie skargi opozycyjnej z § 37 o. e. G. XIV. 5358; jeżeli wreszcie ruchomości w mieszkaniu egzekucyjnie sprzedano, może całej swej należytości — bez względu na płatność — żądać z ceny kupna, albowiem jego prawo zastawu przechodzi na tę cenę, względnie przy innem zużytkowaniu na uzyskaną tą drogą odpłatę G. VI. 2364 Jud. 156 i VIII. 3233. Inni wierzyciele mogą co prawda żądać zabrania ruchomości z mieszkania czy celem sądowego przechowania po myśli § 259 o. e., czy też celem przeprowadzenia sprzedaży w hali aukcyjnej, a najmodawca zarządzeniom tym niezawsze będzie mógł skutecznie się sprzeciwić (może to uczynić zd. m., jeżeli przedtem uzyskał tymczasowy środek zabezpieczenia dla swych roszczeń z tytułu zastawu np. po myśli § 382 l. 3 o. e., albowiem zastaw jest prawem rzeczowem, wydanemu przez sąd zarządzeniu można tedy przyznać skuteczność także przeciw trzecim wierzycielom; nie sądzę natomiast wobec § 258 o. e., by najmodawca wystąpić mógł przeciw powyższym zarządzeniom na podstawie § 37 o. e., coby zresztą i tak usunięciu rzeczy z mie-

szkania z reguły zapobiedz nie zdołało). Ale też — i tu przechodzimy do pytania *b*) — najmodawca zarządzeniom tym sprzeciwiać się nie potrzebuje. Wobec bowiem G. VI. 2364 Jud. 156 przyjąć należy jako ostatecznie w praktyce ustaloną zasadę, że zastaw z § 1101 nie gaśnie, skoro ruchomości przed opisaniem zastawnem na rzecz najmodawcy i wniesieniem skargi o czynsz usunięto z mieszkania celem sądowego przechowania po myśli § 259 o. e. lub celem sprzedaży w hali aukcyjnej, że nadto zastaw ten ubezpiecza także roszczenia o czynsz, które w czasie wdrożenia przechowania lub usunięcia celem sprzedaży przymusowej nie były jeszcze płatne, ale obejmują czas, przez który stosunek najmu byłby trwał nawet w razie natychmiastowego wypowiedzenia (tak samo w ostatnich czasach G. XIV. 5635). Orzeczenie to, motywowane zresztą głównie względami oportunistycznymi, zamyka okres wahań się w judykaturze (p. dawniej w tym samym duchu co do kwestyi zgaśnięcia zastawu G. 8587, III. 923 i IV. 1381, co do odpowiedzialności zastawu za czynsz jeszcze nie płatny G. 413, 2985, 5259, I. 321 — nie starające się zresztą określić ostatecznej granicy odpowiedzialności, jak to na podstawie § 1114 czyni Jud. 157; przeciwnie co do pierwszego punktu G. 1046, 1153, 2387, 2755, 13102, 14324, I. 82 (mimo, iż licytacya dokonana była w tem właśnie mieszkaniu) i IV. 1566, co do drugiej kwestyi — oprócz orzeczeń dopiero co podanych, których konsekwencyą musi być wykluczenie zastawu dla roszczeń o czynsz, płatny dopiero po usunięciu ruchomości — także G. 2679, 3198, 14152 i 14488) i zapewnia praktyczną doniosłość zasadzie, że zastaw z § 1101 zabezpiecza także czynsz jeszcze nie zapadły, bez stosowania zastawnego opisania w czasie, kiedy ono nastąpić może tylko przy naruszeniu ustawy (jak to czyni podane wyżej G. 11025; p. także G. 14510, gdzie najmodawca wniósł skargę o zapłatę niepłatnej jeszcze raty czynszu, a z nią połączył prośbę o zastawne opisanie, którego mu dozwolono).

Zabezpieczenie z § 1101 służy tylko najmodawcy: nie przechodzi mimo § 1394 na tego, komu pretensyę o czynsz cedowano G. III. 845, O. z 4. lutego 1913 Rep. 212 zbmin. n. 1466 Evbl. ad § 1101 Jziv. n. 20.

[2]) Chodzi tu wogóle o przedmiot najmu w ścisłem znaczeniu (§ 1091), więc nietylko o właściwe mieszkanie lokatora, lecz także jego sklep, magazyn, szopę i t. p. G. 37, lokal na fabrykę G. 10580; kto oddał grunt w najem s. s. pod budowę drewnianego teatru (§ 1091 uw. 2), ma na tym teatrze ustawowe prawo zastawu G. 2805. Także przy dzierżawie, której przedmiotem jest grunt wraz z mieszkaniem, a przy której grunt jest rzeczą główną (§ 1091), dający rzecz w dzierżawę ma ustawowy zastaw nietylko na bydle i t. d. według ostatniego zdania § 1101, lecz również na sprzętach domowych, przez dzierżawcę do mieszkania wniesionych O. z 24. kwietnia 1912 zbmin. n. 1484 Evbl. ad § 1101 Jziv. n. 22.

[3]) P. § 674.

[4]) W ten sposób należy pojmować słowo »Fahrnisse«, którego kod. cyw. używa poza tem tylko w §§ 1131 i 1228; oznacza ono niewątpliwie także towary G. 37 oraz utensylia fabryczne G. 10580, w wynajętym lokalu umieszczone. Zastaw z § 1101 nie obejmuje atoli przedmiotów, które umownie zastawione być nie mogą (p. wyżej s. 381 lit. *d*); także podnajemca może żądać, by niezbędne dla niego ruchomości (por. obecnie § 251 o. e.), zajęte na rzecz pierwszego najmodawcy, z pod zajęcia uwolniono G. 15839.

[5]) Jeżeli właściciel domu osobnymi kontraktami wynajął jednej osobie dwa odrębne lokale w tym domu, za czynsz z każdego lokalu odpowiadają tylko ru-

chomości, znajdujące się w tym właśnie lokalu G. 4801 i 10186 (por. atoli G. 732, które w takim samym przypadku cały dom traktuje jako jednolitą całość). O ile jednak lokatorowi dodano »z grzeczności« bezpłatnie ubikacyę kontraktem najmu nieobjętą (piwnicę) do używania, rozciągnięto na nią eo ipso kontrakt najmu, wobec czego zastaw z § 1101 ciąży także na ruchomościach, znajdujących się w tej ubikacyi G. I. 164; tak samo O. z 13. sierpnia 1902 Jbl. 1903 n. 13 co do ruchomości podróżnego, złożonych w magazynie czy piwnicy hotelu, skoro ten magazyn wzgl. piwnica przeznaczone są dla użytku podróżnych, którzy za korzystanie z nich osobno nie płacą.

[6]) Według d. n. z 10. kwietnia 1837 l. 189 zb. u. s. »ustawowe prawo zastawu najemcy w ścisłem znaczeniu powstaje już przez wniesienie ruchomości do wynajętego mieszkania i od tej chwili jest skuteczne, a zatem dochodzić go można także przeciw tym wierzycielom lokatora, którzy uzyskali na ruchomościach tych prawo zastawu przed wniesieniem z strony najmodawcy skargi o czynsz lub prośby o zastawne opisanie tych ruchomości«. To zastawne opisanie opiera się znów na d. n. z 3. listop. 1819 l. 1621 z. u. s., utrzymanym w mocy art. XIII. l. 6 u. w. do p. c., który postanawia: »Z przepisów o postępowaniu sądowem wynika, że sądowe opisanie z nabyciem prawa zastawu na ruchomościach przez ich zafantowanie w ścisłym zostaje związku. Gdy zaś § 1101 k. c. udziela najmodawcy prawo zastawu na wymienionych tamże ruchomościach, które w czasie skargi znajdują się w najętem mieszkaniu lub na dzierżawionym gruncie, przyznaje mu tem samem prawo żądania sądowego opisania tych przedmiotów zaraz po wniesieniu skargi, a zatem, o ile nie zachodzą szczególne wątpliwości, nie potrzeba wyznaczać w tym celu audyencyi sądowej«. Że przepis ten stosuje się także do dzierżawy, wynika z jego brzmienia; stwierdza to wyraźnie d. n. z 11. marca 1820 l. 1371. Że opisanie sądowe jest możliwe także po otwarciu konkursu do majątku najmobiercy, wynika z § 12 ust. konk. G. 541 (na tej samej podstawie można mimo konkursu przeprowadzić egzekucyę wyroku, uzyskanego przeciw masie, na invecta et illata, które się znajdowały w mieszkaniu w czasie skargi G. 13576 i 15154); co więcej, w razie konkursu opisanie zastawne uzyskać można bez skargi, na podstawie zgłoszenia pretensyi (p. wyżej G. 7132 i 11078 w uw. 1, a tak samo w ostatnich czasach G. XIII. 5136). Co do dopuszczalności opisania przeciw małoletniemu p. G. 1676 przy § 243 w uw. 1.

Opisanie zastawne pojmuje się zazwyczaj jako tymczasowe zarządzenie: tak mianowicie G. II. 614, które podnosi zresztą, że do zarządzenia tego nie odnoszą się przepisy o. e., z czego G. IV. 1534 wyciąga wniosek, iż skuteczność takiego opisania nie jest czasowo ograniczona. Zd. m. idzie tu o akt sądownictwa niespornego, jak w przypadku art. 310 k. handl.; celem opisania jest wprawdzie zabezpieczenie prawa zastawu, ale nie można go identyfikować z »środkiem zabezpieczenia« w rozumieniu art. 27 u. w. do o. e. (jak to czyni G. IX. 3603, które na tej podstawie podciąga opisanie pod przepisy o. e., w szczególności dopuszcza sprzeciwu po myśli § 397 o. e.), ani z tymczasowem zarządzeniem po myśli § 378 i nast. o. e. Sprawa ta nie jest obojętna dla właściwości sądu, do której powrócę; tu jednak chodzi mi tylko o dokładne określenie materyalnych skutków opisania. W tym względzie zaś stwierdzić trzeba, że opisanie zastawne jest przedewszystkiem praktycznym środkiem do przeprowadzenia zasady zawartej w § 1101, w myśl której wniesienie skargi o czynsz ostatecznie ustala przedmioty węzłem zastawnym objęte (por. reskr.

min. sprawiedl. z 6. marca 1902 l. 4121, wydany zresztą głównie celem odparcia zapatrywania, jakoby opisanie powyższe było aktem egzekucyi). Po wniesieniu skargi i przeprowadzeniu opisania ruchomości opisane odpowiadają za czynsz bezwarunkowo, a późniejsze usunięcie ich z mieszkania na losy prawa zastawu zupełnie nie wpływa G. 12772 (p. także G. 15017 przy § 467 uw. 3), choćby nastąpiło nie w celu sądowego przechowania czy sprzedaży przymusowej (w ostatnich przypadkach utrzymuje się zastaw z § 1101, choć skarga nie była wniesiona ani opisanie dokonane: G. VI. 2364 Jud. 156 wyżej w uw. 1). Skutek ten wywołuje już wniesienie skargi jako takie G. 8587 (błędnie co do tego punktu G. 4497, które opisanie uważa za konieczne, choć najmodawcy udało się przeprowadzić bez tego środka dowód, że usunięte z mieszkania ruchomości znajdowały się w niem w chwili skargi); łatwo jednak zrozumieć, że z reguły dopiero opisanie daje najmodawcy w tym względzie istotną gwarancyę.

Na tej podstawie łatwo określić zasady, według których oceniać należy kolizyę innych praw zastawu z zastawem z § 1101. Prawa zastawu, pochodzące z czasu przed wniesieniem ruchomości, idą jako dawniejsze przed prawem zastawu dla czynszu; dawniejsi wierzyciele muszą jednak ustąpić najmodawcy, o ile zachodzą warunki § 456, co G. 7323 Jud. 103 wyraża w tej formie, iż zastaw najmodawcy ma przed ich prawami pierwszeństwo, o ile przepis § 456 nie stoi na przeszkodzie (tak już dawniej G. 236, 936, 2079, a potem G. 8283 i 11001). S. N. operuje tu analogią § 367 wychodząc z założenia, że rzeczy powierzone zostały lokatorowi przez dawniejszych zastawników; konsekwentnie przyjmuje G. 6490, że wcześniejszy najmodawca, który wniósł skargę o czynsz i przeprowadził sądowe opisanie, mimo tego jednak pozwolił lokatorowi wraz z opisanemi ruchomościami przeprowadzić się do innego domu, powierzył lokatorowi te ruchomości, a zatem z prawami swemi roszczeniom późniejszego najmodawcy ustąpić musi (podobnie w nowszych czasach G. III. 835; por. jednak G. 2787, a zwłaszcza G. 6438, które rozstrzyga spór na korzyść wcześniejszego najmodawcy, co prawda tylko na podstawie argumentu, że jego prawo — po opisaniu — trwa nadal mimo przeniesienia, a jako wcześniejsze musi mieć pierwszeństwo; p. także G. 12141, gdzie roszczenie o czynsz miał i dawny właściciel realności i jej nabywca, a sąd zastosował — przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna — zasadę »prior tempore potior iure«, zastrzegając jednak nabywcy dochodzenie pierwszeństwa w zwykłej drodze prawa; wprost przeciwne stanowisko zajmuje O. z 19. sierpnia 1913 Jbl. 1913 n. 39 Evbl. ad § 1101 Jziv. n. 25, gdzie roszczenia o czynsz miał i ten, kto ongi dał mieszkanie w podnajem, i właściciel domu, który potem to samo mieszkanie bezpośrednio byłemu sublokatorowi wynajął, a S. N. przy rozdziale ceny dawniejszego wierzyciela odesłał na drogę prawa, podnosząc, że za późniejszym przemawia domniemanie dobrej wiary). Rozumie się wreszcie samo przez się pierwszeństwo późniejszego najmodawcy, skoro wcześniejszy prawo swe przez wyprowadzenie się lokatora stracił, bo ani skargi przedtem nie wniósł ani opisania zastawnego nie dokonał G. 13801. Co do tych zaś praw zastawu, które uzyskali drogą egzekucyi inni wierzyciele już po wniesieniu ruchomości, choć przed wniesieniem skargi najmodawcy o czynsz i przeprowadzeniem sądowego opisania, pierwszeństwo zastawu z § 1101 nie ulega wątpliwości. Uznaje to zgodnie praktyka (p. np. G. 285, 2909, 3621, 3825, 6617, 8359, 8587; niektóre z tych orzeczeń wywodzą stąd, że najmodawca — choć nie wniósł skargi i sądowego opisania nie przeprowadził — może sprzeciwić się egzekucyjnemu przeniesieniu obciążonych ruchomości, którego żąda inny wie-

rzyciel, co, jak już w uw. 1 wspomniano, w dzisiejszem prawie w tej rozciągłości utrzymać się nie da), a dwa odmienne orzeczenia (G. 2679 i 3198) polegają na oczywistym błędzie, albowiem pierwsze miesza kwestyę dochodzenia zastawu z § 1101 z kwestyą jego istnienia, drugie zaś w przepisie § 1101 widzi tylko tytuł do prawa zastawu, jak długo sądowego opisania nie dokonano.

Przy dzierżawie ze względu na prawo zastawu na owocach nasuwa się szereg wątpliwości. Przedewszystkiem rozstrzygnąć należy, czy zastawne opisanie da się przeprowadzić co do owoców, ewentualnie jakim środkiem prawnym można je zastąpić. Co do owoców separowanych w czasie trwania dzierżawy rzecz wydaje się prosta: są one samoistnemi rzeczami, prawu zastawu z § 1101 podlegają, a przeprowadzenie opisania sądowego co do nich nie napotyka przeszkód, należy je zatem traktować tak, jak się traktuje wogóle ruchomości przy najmie s. s. Wynika stąd w dalszym ciągu, że każdy inny wierzyciel dzierżawcy, prowadząc egzekucyę na prawo swego dłużnika do owoców w drodze zarządu przymusowego (dawniej sekwestracyi), uznać musi co do owoców w czasie zarządu tego separowanych pierwszeństwo zastawu najmodawcy, skoro zastaw ten chwyta owoce już z chwilą separacyi O. z 21. stycznia 1896 Cbl. 1896 n. 253, i to, choć najmodawca skargi o zapłatę czynszu nie wniósł ani opisania sądowego nie przeprowadził; także wówczas, gdy zarządca przymusowy sprzeda owoce na pniu osobie trzeciej, prawo najmodawcy musi być uszanowane, co przeprowadzone będzie jednak zd. m. nie przez utrzymanie jego zastawu na owocach, później przez trzeciego nabywcę separowanych (por. § 367 uw. 8), lecz przez przyznanie mu pierwszeństwa zastawu na otrzymanej przez zarządcę przymusowego odpłacie (tak G. 10103, dotyczące sekwestracyi; por. obecnie § 119 ustęp 3 o. e.; sprawa przedstawia się podobnie, jak przy najmie s. s., skoro przeprowadzono sprzedaż przymusową obciążonych ruchomości na wniosek i rzecz trzeciego wierzyciela), a zasady powyższe zastosować należy i wtedy, gdy zarządca przymusowy oddał grunt w poddzierżawę (§ 111 o. e.) lub gdy zamiast zarządu przymusowego dozwolono po myśli § 340 o. e. przymusowej poddzierżawy. Na tem stanowisku stoi również § 336 o. e., odnoszący się zresztą tylko do czynszów w czasie zarządu przymusowego zapadających, nie do czynszów dawniej zaległych; o tyle reguła dobrej gospodarki pokrywa się z konsekwencyami obowiązujących przepisów prawa.

Przedstawione dotąd zasady zapewniają prawu z § 1101 materyalne pierwszeństwo przy zarządzie przymusowym, zaprowadzonym przeciw dzierżawcy; należy teraz zapytać, czy w tem stadyum najmodawca może żądać sądowego opisania owoców separowanych. Wyłączywszy przypadki, kiedy separacya następuje w takich warunkach (np. przez trzeciego nabywcę: p. wyżej G. 10103), iż zastaw z § 1101 gaśnie, przyznać należy zd. m. najmodawcy to prawo tak, jak mu je przyznaje praktyka wobec masy konkursowej najemcy s. s. (p. wyżej G. 541, 7132, 11078 i XIII. 5136), i to nietylko co do owoców odłączonych przed zaprowadzeniem zarządu (por. § 119 ustęp 3 o. e.), lecz także co do tych, których separacya nastąpiła później. Wprawdzie zastrzeżenie § 103 o. e. o prawach dawniej nabytych nie odnosi się do tego przypadku, gdyż najmodawca ma zastaw na owocach dopiero od chwili odłączenia tzn. od początku samodzielnego ich bytu; rozstrzygającem jest jednak, że § 103 o. e. ogranicza tylko egzekucyę, a opisanie sądowe, środek zabezpieczający istniejące już prawo zastawu, nie jest krokiem egzekucyjnym (p. powołany wyżej w tej uwadze reskr. min. z 6. marca 1902).

Na tem nie koniec. W dotychczasowych uwagach szło o stosunek najmodawcy do owoców już odłączonych, założeniem była więc nastąpiona już separacya: czy jednak najmodawca ma środki prawne, by sobie zabezpieczyć przyszły zastaw co do owoców wiszących, na które ciężar z § 1101 spadnie dopiero po odłączeniu? Nie chodzi tu oczywiście o egzekucyę na dochody dzierżawcy, którą najmodawca może wdrożyć na równi z innymi wierzycielami, ale tylko o tyle, o ile posiada warunki wymagane od każdego innego wierzyciela (tytuł egzekucyjny): idzie o to, czy co do przyszłych owoców najmodawca ma środki, zbliżone do służącego mu wogóle prawa do opisania sądowego. Prawo dawniejsze dawało mu takie środki: na podstawie d. n. z 31. październ. 1800 l. 512 zb. u. s. i dekr. kanc. n. z 13. kwietnia 1826 l. 194 mógł najmodawca żądać sekwestracyi już na podstawie wniesionej skargi (p. zwłaszcza G. 4713 Jud. 77 i G. 7197; wobec masy konkursowej dzierżawcy dozwala sekwestracyi G. 3970). Dziś przepisy te wobec o. e. uznać należy za uchylone G. IV. 1574 i VI. 2424; ponieważ zaś według tych orzeczeń (tak samo już G. 2331) sądowe opisanie nie może być przeprowadzone co do fructus pendentes, przeto najmodawcy pozostają tylko tymczasowe środki z § 382 o. e., które jednak uzyskać może tylko na podstawie przepisów o. e.

Pozostają jeszcze do omówienia niektóre formalne kwestye, odnoszące się do sądowego opisania. Najbardziej skomplikowaną jest *a*) sprawa właściwości sądu. Wydawałoby się najprostszą rzeczą przekazać dozwolenie opisania sądowi, do którego skargę o czynsz wniesiono (w razie konkursu najmobiercy sądowi konkursowemu); niestety jednak brak zd. m. przepisu, któryby to najbardziej racyonalne rozstrzygnienie mógł uzasadnić. Przepis § 387 o. e. nie może do tego służyć już z tej przyczyny, że dotyczy tylko środków zabezpieczenia, dopuszczonych w o. e. lub podpadających pod art. 27 u. w. do o. e., do których zd. m. omawianego tu opisania liczyć nie można; zauważyć nadto muszę, że usprawiedliwiałby on powyższe racyonalne rozstrzygnienie tylko w tych przypadkach, gdy z skargą o czynsz połączono skargę o urzeczywistnienie prawa zastawu (por. § 91 n. jur.; co do innych przypadków podnieść należy, że wprawdzie zastaw z § 1101 ubezpiecza wierzytelność o czynsz, ale opisanie sądowe ma zabezpieczyć zrealizowanie rzeczowego prawa zastawu, z czego wynika, iż tylko skarga o zrealizowanie zastawu może być w stosunku do opisania sądowego tą »sprawą główną«, o której mówi § 387 o. e. w ustępie 1). D. n. z 5. listop. 1819 (i art. XIII. l. 6 o. e.) właściwości sądu zd. m. nie dotyka; co najwyżej możnaby z niego wydobyć wskazówkę co właściwości miejscowej, ale nie można w nim widzieć przepisu, któryby dziś miał regulować granicę między sądem powiatowym a trybunałem. Jedyny przepis, który da się tu zastosować, to zd. m. § 117 n. j., w myśl którego dozwolenie opisania należałoby do sądu powiatowego; choć jednak pogląd ten godzi się z mem zapatrywaniem na naturę sądowego opisania, to przecież sądzę, że autorytatywne uregulowanie tej sprawy byłoby bardzo pożądane. *b*) Opisanie sądowe obciążonych zastawem z § 1101 przedmiotów nie jest — jak wspomniano — aktem egzekucyi, nie można więc z dozwoleniem opisania łączyć zarządzeń, należących do przewodu egzekucyjnego, mianowicie sądowego przechowania po myśli § 259 o. e. (tak samo na gruncie dawnego prawa np. G. 7587, 8426, 13784); zarządzenie takie może jednak nastąpić na podstawie przepisów o. e. (§ 381 i nast.), o ile zachodzić będą przepisane tamże warunki. *c*) Najmobierca zapobiedz może sądowemu opisaniu składając sporny czynsz do depozytu sądowego G. 23.

[7]) Co do »powierzenia« p. § 456 uw. 5 tudzież G. 7323 Jud. 103 wyżej na str. 941. Rzeczy żony, znajdujące się w mieszkaniu męża, uważać należy za powierzone mu na podstawie stosunku małżeńskiego G. 1151; odnosi się to także do sprzętów domowych, stanowiących wyprawę żony, albowiem nie chodzi tu o powierzenie do przechowania w rozumieniu § 957, lecz także o powierzenie w innym celu np. do użytku G. 3576, 4069, 12772; wyjątek przyjmuje G. 7179 co do kobiecej garderoby, gdzie zresztą brak także warunku dobrej wiary po stronie najmodawcy. Ta dobra wiara musi istnieć w chwili wniesienia ruchomości, ale wymaga się jej tylko w tej chwili G. 12772 (p. § 367 uw. 3); co do rzeczy, co do których przy zwykłej staranności można było poznać, iż do lokatora nie należą, brak dobrej wiary, a zatem zastaw najmodawcy ich nie obejmuje (tak np. O. z 20. listop. 1850 zb. Peitl. 916 co do przypadku, gdy lokator z wiedzą najmodawcy trudni się przemysłem, a idzie o rzeczy cudze, powierzone mu do obrobienia w tym przemyśle; tak samo O. z 17. kwietnia 1912 Cbl. 1912 n. 228 Evbl. ad § 1101 J. n. 9 co do skóry, podeszew i t. p., znalezionych w mieszkaniu pomocnika, któremu majster oddał je do obrobienia). Jeżeli w mieszkaniu przeprowadzono licytacyę ruchomości, a nabywca z wiedzą najmodawcy pozostawił je precario modo lokatorowi, nadal to mieszkanie zajmującemu, prawo zastawu z § 1101 gaśnie także co do przyszłych czynszów, jakie się należeć będą za czas po licytacyi G. VII. 2823. Zasady te stosują się według G. 498 Jud. 24 także do zastawu ustawowego na bydle i sprzętach gospodarskich przy dzierżawie, choć ustawa co do nich o powierzeniu nie wspomina; młocarnia jednak cudza, która na podstawie kontraktu między jej właścicielem a dzierżawcą (właściciel zobowiązał się także dać swego maszynistę; p. objaśn. do § 1151) pracuje na dzierżawionych dobrach, nie jest »powierzoną« dzierżawcy G. II. 673.

[8]) Miejscowa właściwość sądu: § 83 n. j. Co do właściwości przedmiotowej p. §§ 49 l. 5 i 1 tudzież 50 n. j.

[9]) Zastaw gaśnie tedy — z wyjątkiem przypadku przeniesienia rzeczy celem sądowego przechowania lub sprzedaży przymusowej (G. VI. 2364 Jud. 156 w uw. 1) — przez usunięcie obciążonych ruchomości z mieszkania przed wniesieniem skargi o czynsz (usunięcie po skardze nie wywołuje zgaśnięcia: wyżej uw. 6). Stąd wynika, że najmodawca — celem utrzymania swego zabezpieczenia co do czynszu jeszcze nie płatnego, a zatem niezaskarżalnego — może przeszkodzić najmobiercy drogą pomocy własnej w usunięciu rzeczy obciążonych (§ 339 uw. 3 lit. *a*), albowiem broni w ten sposób swego stanu posiadania (jest posiadaczem prawa zastawu: § 311 uw. 2). Że o rozmiarze prawa zastawu nie można orzekać in possessorio, stwierdza G. 14262 (wyżej s. 260).

Faktem ustalającym ostatecznie zakres przedmiotów, zastawem z § 1101 obciążonych, jest wniesienie skargi o czynsz, nie opisanie zastawne (p. podane w uw. 6 G. 8587). Jeżeli przeto opisanie nie objęło wszystkich rzeczy, znajdujących się w mieszkaniu w czasie skargi, późniejsze rozszerzenie opisania może nastąpić, o ile dostarczony będzie dowód, że przedmioty, które tem rozszerzeniem mają być objęte, znajdowały się w mieszkaniu w czasie skargi G. 2925. Jeżeli jednak lokator po skardze i dokonaniu opisania wniósł pewne ruchomości do mieszkania, ruchomości tych nie obciąża już prawo zastawu dla zaskarżonej pretensyi o czynsz, a skoro je (przed nową skargą) z mieszkania usunięto, nie ciąży na nich wogóle ustawowe prawo zastawu z § 1101, choćby najmodawca przy usuwaniu ich zastrzegł sobie prawa G. XIV. 5502.

Prawo zastawu z § 1101 gaśnie nadto wskutek tych przyczyn, które wy-

Now. III. § 140[1]).

§ 1102 k. c. ma brzmieć:

Najmodawca może wprawdzie zastrzedz sobie opłacanie czynszu z góry. Jeżeli jednak najmobierca zapłacił z góry więcej niż jedną ratę, natenczas wtedy tylko, gdy zapłata ta uwidoczniona jest w księdze publicznej, zasłaniać się nią może przeciwko później zahipotekowanemu wierzycielowi lub nowemu właścicielowi.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917 i nie stosuje się do zapłat z góry, przed tym dniem uczynionych (III. 148).

Nov. III. § 140. § 1102 abGb. hat zu lauten:

Der Bestandgeber kann sich zwar die Vorausbezahlung des Bestandzinses bedingen. Hat aber der Bestandnehmer mehr als eine Fristzahlung voraus geleistet, so kann er dieselbe einem später eingetragenen Gläubiger oder neuen Eigentümer nur dann entgegensetzen, wenn sie in dem öffentlichen Buch ersichtlich gemacht ist.

wołują zgaśnięcie każdego innego prawa zastawu; zob. np. co do zniszczenia przedmiotu G. 11012 przy § 457 uw. 2. Zgłoszenie wierzytelności o czynsz w konkursie: G. 10083 przy § 467 uw. 3.

[10]) Idzie tu tylko o odpowiedzialność rzeczową, ciążącą na sprzętach i ruchomościach, które należą do podnajemcy lub zostały mu powierzone, a znajdują się w czasie skargi przeciw pierwszemu najmobiercy w podnajętem mieszkaniu. Pierwszy najmodawca nie jest, jak wogóle (p. G. 12957 przy § 1098 uw. 4), tak i co do czynszu, osobistym wierzycielem podnajemcy G. 1788 (przeciwnie a błędnie G. 3542 z argumentem, że zastaw odnosi się po myśli § 449 zawsze do ważnej wierzytelności!); z drugiej strony ma on zastaw na ruchomościach sublokatora, nie na wierzytelności o czynsz, służącej lokatorowi wobec sublokatora O. z 19. sierpnia 1852 zb. Peitl. n. 912. Ograniczenie ciężaru, spadającego na ruchomości podnajemcy, do wysokości czynszu podnajmu, nie daje podnajemcy prawa sprzeciwiania się temu, że przy opisaniu sądowem także jego ruchomości objęto: G. 10948 odsyła go na zwykłą drogę prawa z wszelkiemi roszczeniami, jakieby chciał z tego tytułu podnieść.

[11]) Zapłatą taką jest każda zapłata, uiszczona przed upływem czasu używania, za który się płaci (por. § 1100) O. z 13. listop. 1912 Jbl. 1913 n. 11 Evbl. ad § 1101 J. ziv. n. 19; zapłata taka nie uwalnia ruchomości podnajemcy od ciężaru, choćby w kontrakcie podnajmu wyraźnie była zastrzeżona G. 15217 i przytocz. O. z 13. listop. 1912.

[12]) § 1101 mówi tylko o dzierżawie gruntu; niewłaściwie zd. m. rozszerzają jego zastosowanie G. 4264 do przypadku dzierżawy prawa poboru opłat za miejsca na targu, a G. 8987 do przypadku dzierżawy propinacyi, traktując dochody (fructus civiles) jako »owoce znajdujące się na dobrach dzierżawionych« i wskazując sekwestracyę jako sposób urzeczywistnienia zastawu.

[13]) tak należących do dzierżawcy, jak i powierzonych mu (G. 498 Jud. 24 w uw. 7), jak wreszcie zd. m. należących do poddzierżawcy lub temuż powierzonych; wobec poddzierżawcy stosuje się jednak niewątpliwie ograniczenie rozmiaru odpowiedzialności, przepisane dla podnajmu.

[14]) Co do środków zabezpieczających ten zastaw i co do jego pierwszeństwa w razie egzekucyi na owoce p. wyżej uw. 6.

§ 1102. Najmodawca może wprawdzie zastrzedz sobie opłacanie czynszu z góry [1]). Jeżeli jednak najmobierca zapłacił z góry więcej niż jedną ratę [2]); natenczas wtedy tylko, gdy zapłata taka zapisana jest w księgi publiczne [3]), zasłaniać się nią może przeciwko wierzycielom później zahipotekowanym [4]).

[1]) P. § 1100. Znaczenie takiego układu i dokonanych na jego podstawie wypłat z góry wobec nabywcy realności zależy od tego, czy nabywca skorzysta z prawa wypowiedzenia po myśli § 1120, czy wstąpi w kontrakt. W pierwszym razie układ z dawnym właścicielem skutkuje na korzyść najmobiorcy także wobec nabywcy, ale tylko w granicach § 1120 t. zn. do chwili, kiedy wskutek wypowiedzenia nabywcy dawny najem przestanie wiązać; aż do tej przeto

§ 1102. Der Bestandgeber kann sich zwar die Vorauszahlung des Bestandzinses bedingen. Hat aber der Bestandnehmer mehr als Eine Fristzahlung voraus geleistet; so kann er dieselbe nur in dem Falle, dass sie in die öffentlichen Bücher eingetragen ist, den später eingetragenen Glaübigern entgegensetzen.

chwili zapłata uiszczona z góry dawnemu właścicielowi zabezpiecza najmobiercę (stosunek między nabywcą a pozbywającym nie interesuje nas tutaj; p. w tym względzie § 1050 uw. 4). W drugim przypadku układ pierwotny wiąże nabywcę w całej pełni, a stąd wynika, że wypłaty dokonane zgodnie z treścią tego układu na rzecz dawnego właściciela zabezpieczają lokatora czy dzierżawcę tak samo, jak gdyby zmiana własności nie nastąpiła (co do wypłat dokonanych przed płatnością p. G. 4535 przy § 1100 uw. 2). Kiedy zachodzi wstąpienie w kontrakt, wyjaśnione będzie przy § 1120: tu zaznaczyć tylko trzeba, że stosunek między pozbywającym a nabywcą jest czemś zupełnie odrębnem od stosunku między najmobiorcą a nabywcą (nabywca może wstąpić w kontrakt z najmobiercą, choć w umowie z dawnym właścicielem sprawy tej nie dotykano).

[2]) Praktyka pojmuje to w ten sposób, że — tam przynajmniej, gdzie płacenie czynszu z góry jest regułą — zapłata dwóch rat kwartalnych w jednym i tym samym kwartale nie wykracza przeciw przepisowi § 1102 (tak G. 7488 i 7520; przeciwnie atoli G. 7219). G. 10026 podnosi przy tem, że przy stosowaniu § 1102 i wogóle przy kolizyi praw wierzycieli z prawami najmobiercy okres, za który się ratę płaci z góry, nie może być oceniany tylko według tego, jak się umówiły strony, bo wtedy ochrona wierzycieli byłaby illuzoryczna, że przeciwnie należy tu oprzeć się na ustawie lub na zwyczaju miejscowym tzn. zapłatę z góry uznać za skuteczną tylko co do takiego okresu, za jaki się płaci czynsz według ustawy lub zwyczaju miejsca; jest to zd. m. nieuzasadnione rozszerzenie ochrony, nie dające się w żadnym razie utrzymać wobec § 111 o. e., a ochrony skrzywdzonych ewentualnie wierzycieli szukać trzeba na innej drodze, mianowicie na podstawie ustawy z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. o zaczepianiu czynności prawnych.

W jaki sposób nastąpiła zapłata z góry, jest rzeczą obojętną; w szczególności podpada pod § 1102 przypadek, gdy wierzytelność lokatora do najmodawcy ma być według umowy spłacana ratami przez potrącenie z rat czynszu G. 10026. Natomiast cesya roszczenia o niepłatne jeszcze czynsze przepisem § 1102 nie jest dotknięta G. 2299, V. 1838.

[3]) Wpis taki nastąpić winien zd. m. w formie adnotacyi (por. §§ 9 i 20 powsz. ust. hip.).

[4]) Prawa wierzycieli hipotecznych wejść mogą w kolizyę z prawami najmobiercy albo przy prowadzeniu z ich strony egzekucyi na przedmiot najmu, albo w razie konkursu do majątku najmodawcy. W tym ostatnim przypadku wyklucza jednak G. 1128 możność dochodzenia praw z § 1102 t. zn. żądania powtórnej zapłaty rat czynszu, uiszczonych przed terminem płatności, ze strony masy konkursowej, a choć orzeczenie to pochodzi z r. 1860, odpowiada zd. m. obowiązującej obecnie ustawie konkursowej tak, że masie przyznać tylko można w drodze analogii prawa z § 110 o. e.; w razie egzekucyi drogą zarządu przymusowego wchodzi w zastosowanie nie § 1102, lecz § 457 k. c. (p. tamże uw. 5), a przedewszystkiem § 110 o. e. (dlatego też G. VII. 2900 odmawia zarządcy prawa dochodzenia roszczeń, przyznanych wierzycielom przepisem § 1102; inaczej co do dawnej sekwestracyi G. 7219); w razie wreszcie sprzedaży przymusowej (także w konkursie) obowiązują wprawdzie na korzyść nabywcy §§ 1120 i 1121, ale nie służą mu oczywiście, choć wstąpił w kontrakt, prawa z § 1102 (p. wyżej uw. 1). Mimo tego jednak nie uważam przepisu § 1102 za literę martwą, gdyż doniosłość jego objawić się może przy ustalaniu wynagrodzenia zahipotekowanego najmobiercy po myśli §§ 216 l. 4 i 227 o. e.

Ad § 1103 na końcu uw. 2 dodać: »i przy regulacyi stosunków posiadania w otoczeniu miejsc ufortyfikowanych (§ 14 rozp. ces. z 1 maja 1916 l. 147 d. u. p. i § 78 rozp. wykon. z 21. maja 1916 l. 148 d. u. p.)«.

Now. III. § 141 [1]).

§ 1104 k. c. ma brzmieć:

Gdy rzeczy wziętej w najem wcale nie można używać albo ciągnąć z niej pożytków wskutek nadzwyczajnych przypadków, jak ogień, wojna, zaraza, wskutek wielkich powodzi, gradobicia lub zupełnego nieurodzaju, natenczas najmodawca nie jest wprawdzie zobowiązany do naprawy, ale także najmobierca nie ma obowiązku do płacenia czynszu.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917, ale stosuje się także do kontraktów najmu, które przed dniem tym zawarto (III. 149).

Nov. III. § 141. § 1104 abGb. hat zu lauten:

Wenn die in Bestand genommene Sache wegen ausserordentlicher Zufälle, als Feuer, Krieg oder Seuche, grosser Überschwemmungen, Wetterschläge, oder wegen gänzlichen Misswachses gar nicht gebraucht oder benutzt werden kann, so ist der Bestandgeber zur Wiederherstellung nicht verpflichtet, doch ist auch kein Miet- oder Pachtzins zu entrichten.

Na końcu uw. 2 do § 1104 dodać: »Według O. z 24. sierpnia 1915 Jud. 235 zbmin. n. 1658 także lokator, który musiał wynajęty lokal opuścić z powodu zagrożenia najazdem wroga lub na skutek zarządzenia władzy przy zbliżaniu się wroga, zwolniony jest w zasadzie po myśli § 1104 od płacenia czynszu za czas do rzeczywistego powrotu lub przynajmniej do chwili, gdy powrót był możliwy; jeżeli jednak lokator w takim przypadku zostawić musiał urządzenie, wówczas należy mu się po myśli § 1105 opust odpowiedniej części czynszu stosownie do okoliczności konkretnego przypadku«.

Czynsz w owocach.

§ 1103. Gdy właściciel oddaje swe dobra pod tym warunkiem, iż biorący ma prowadzić gospodarstwo, a jemu oddawać pewną część użytków, oznaczoną w stosunku do ich całości n. p. trzecią część lub połowę owoców, natenczas niema kontraktu dzierżawy, lecz jest kontrakt spółki [1]), który ocenia się podług przepisów ustanowionych dla spółek [2]).

[1]) Co do istniejących w Dalmacyi (także w Bośni i Hercegowinie) od czasów przed wprowadzeniem ust. cyw. stosunków kolonatu (kontadinatu) wykluczają G. III. 1059, V. 1951 i XII. 4599 zastosowanie § 1103, w szczególności prawo właściciela gruntu do żądania złożenia rachunków; z drugiej strony art. X. u. w. do p. c. usuwa je z pod przepisów §§ 560 i nast. p. c., regulujących postępowanie w sprawach najmu. Częściowe ich unormowanie zawiera ust. z 11. stycznia 1878 l. 9 d. u. p.

[2]) Wobec prawa procesowego jednak traktuje się je jako kontrakty dzierżawy: § 49 l. 5 n. jur. i § 576 p. c.; podobnie traktować je należy przy komasacyi (§§ 37 i 38 ust. kraj. z 9. grudnia 1899 w Dodatku IV. 1).

Przypadki i warunki opustu czynszu.

§ 1104. Gdy rzeczy wziętej w najem wcale nie można używać albo ciągnąć z niej pożytków [1]) wskutek nadzwyczajnych przypadków [2]), jak ogień, wojna, zaraza, wskutek wielkich powodzi, gradobicia lub zupełnego nieurodzaju; natenczas najmobierca nie ma obowiązku do płacenia czynszu [3]).

[1]) a niema podstawy do całkowitego rozwiązania kontraktu po myśli §§ 1112 i 1117 (p. np. co do wywłaszczenia G. 15334 na str. 305, ale także § 5 ust. z 18. lutego 1878 w Dodatku VI.), albo też najmobierca z § 1117 niechce korzystać.

[2]) Ustawa nie wylicza ich wyczerpująco: tak np. według G. 714 dzierżawca wolny jest od obowiązku płacenia czynszu za część gruntu, wywłaszczoną pod budowę drogi, a G. VIII. 3248 stosuje przepis § 1104, gdy wynajętych narzędzi nie można było przez czas pewien używać wskutek ogólnego strajku robotników dotyczącej gałęzi przemysłu; ograniczenie zawiera § 1107.

[3]) za czas, przez który użytku był pozbawiony; w razie zapłaty czynszu za ten czas z góry stosuje się § 1435. Umowa może postanowić inaczej: p. § 1106. Obowiązek płacenia czynszu odpada także w myśl ogólnych zasad, jeżeli

---

Zins in Früchten.

§ 1103. Wenn der Eigentümer sein Gut mit der Bedingung überlässt, dass der Übernehmer die Wirtschaft betreiben, und dem Übergeber einen auf die ganze Nutzung sich beziehenden Teil, z. B. ein Dritteil oder die Hälfte der Früchte geben solle; so entsteht kein Pacht-, sondern ein Gesellschaftsvertrag, welcher nach den darüber aufgestellten Regeln beurteilet wird.

Fälle und Bedingungen einer Erlassung des Zinses.

§ 1104. Wenn eine in Bestand genommene Sache wegen ausserordentlicher Zufälle, als Feuer, Krieg, oder Seuche, wegen grosser Überschwemmungen, Wetterschläge, oder wegen gänzlichen Misswachses, gar nicht gebraucht oder benützt werden kann; so ist auch kein Miet- oder Pachtzins zu entrichten.

niemożność używania wynika z winy najmodawcy: p. § 1096 uw. 1 i 2, a co przypadku podnajmu § 1098 uw. 4.

§ 1105. Jeśli najemca w ścisłem znaczeniu w części tylko pozbawiony jest używania rzeczy najętej [1]); wówczas także w odpowiedniej części wolny jest od płacenia czynszu [2]). Dzierżawcy służy prawo żądać opustu czynszu dzierżawnego, gdy wskutek nadzwyczajnych przypadków dochody z wydzierżawionych tylko na rok jeden dóbr zmniejszyły się o więcej, niż o połowę zwykłego przychodu [3]). Wydzierżawiający obowiązany jest opuścić tyle, ile przez ten ubytek nie dostaje do czynszu dzierżawnego [4]).

[1]) wskutek przypadków w § 1104 określonych: tak np. przyznaje G. 6905 lokatorowi prawo do opustu w razie, gdy pozbawiony został częściowo używania wskutek robót budowlanych, spowodowanych przez zburzenie domu sąsiedniego, a zarządzonych przez władzę ze względów policyi budowlanej, stwierdzając równocześnie, że lokator nie ma w tych warunkach prawa do odszkodowania po myśli § 1119. Choć jednak § 1105 nie odnosi się do przeszkód używania, wywołanych wadliwym stanem przedmiotu najmu (tak wyraźnie G. XIII. 5177) lub winą najmodawcy, to przecież lokator, któremu przysługuje prawo do odszkodowania, może niewątpliwie poprzestać na stosunkowym opuście czynszu (§ 1096 uw. 1 i 2); stąd wywodzi G. XIII. 4915 prawo do opustu, skoro najmodawca mieszkania na lato przyrzekł lokatorowi, że nikogo prócz tego lokatora nie przyjmie tak, iż lokator będzie miał wyłączne używanie ogrodu, a przyrzeczenia nie dopełnił i innych — dokuczliwych — mieszkańców do domu przyjął.

[2]) względnie ma prawo żądać zwrotu części tego co zapłacił: G. 6905.

[3]) P. G. 1843 przy § 1096 uw. 2. Przy dzierżawie dłuższej przypuszcza ustawa, że inne lata wyrównają straty.

[4]) Najprostsze znaczenie tych słów jest, że cały uzyskany dochód czysty ma być oddany na czynsz, że jednak dzierżawca dopłacać do niego nie jest obowiązany.

§ 1106. Jeżeli najmobierca wziął na siebie wszelkie niebezpieczeństwa bez bliższego oznaczenia [1]); rozumie się przez to tylko uszkodzenie przez ogień, wodę i gradobicie [2]). Co do innych nadzwyczajnych przypadków najmobierca nie ponosi niebezpieczeństwa. Jeżeli jednak zobowiązał się wyraźnie ponosić także wszelkie inne nadzwyczajne klęski; nie przypuszcza się pomimo tego, by chciał przyjąć odpowiedzialność także za przypadkową stratę całego przedmiotu dzierżawy [3]).

---

§ 1105. Wird dem Mieter der Gebrauch des Mietstückes nur zum Teile entzogen; so wird ihm auch ein verhaltnismässiger Teil des Mietzinses erlassen. Dem Pächter gebührt ein Erlass an dem Pachtzinse, wenn durch ausserordentliche Zufälle die Nutzungen des nur auf Ein Jahr gepachteten Gutes um mehr als die Hälfte des gewöhnlichen Ertrages gefallen sind. Der Verpächter ist so viel zu erlassen schuldig, als durch diesen Abfall an dem Pachtzinse mangelt.

§ 1106. Hat der Bestandnehmer unbestimmt alle Gefahren auf sich genommen; so werden darunter nur die Feuer- und Wasserschäden und Wetterschläge verstanden. Andere ausserordentliche Unglücksfälle kommen nicht auf seine Gefahr. Verbindet er sich aber ausdrücklich, auch alle andere ausserordentliche Unglücksfälle zu tragen; so wird deswegen noch nicht vermutet, dass er auch für den zufälligen Untergang des ganzen Pachtstückes haften wolle.

Now. III. § 142 [1]).

§ 1105 k. c. ma brzmieć:

Jeżeli najemca w ścisłem znaczeniu zatrzymał mimo takiego przypadku ograniczone używanie rzeczy najętej, wówczas także w odpowiedniej części wolny jest od płacenia czynszu. Dzierżawcy służy prawo żądać opustu czynszu dzierżawnego, gdy wskutek nadzwyczajnych przypadków dochody z wydzierżawionych tylko na rok jeden dóbr zmniejszyły się o więcej, niż o połowę zwykłego przychodu. Wydzierżawiający obowiązany jest opuścić tyle, ile przez ten ubytek nie dostaje do czynszu dzierżawnego.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917, ale także co do kontraktów najmu, przed dniem tym zawartych (III. 149).

Nov. III. § 142. § 1105 abGb. hat zu lauten:

Behält der Mieter trotz eines solchen Zufalles einen beschränkten Gebrauch des Mietstückes, so wird ihm auch ein verhältnismässiger Teil des Mietzinses erlassen. Dem Pächter gebührt ein Erlass an dem Pachtzinse, wenn durch ausserordentliche Zufälle die Nutzungen des nur auf ein Jahr gepachteten Gutes um mehr als die Hälfte des gewöhnlichen Ertrages gefallen sind. Der Verpächter ist so viel zu erlassen schuldig, als durch diesen Abfall an dem Pachtzinse mangelt.

Ad § 1105 w uw. 1 w wierszu 6. po cytacie: »§ 1119« dodać: «; por. także podane przy § 1104 w uw. 2. Jud. 235«.

Do str. 949.

Now. III. § 143 [1]).

§ 1107 k. c. ma brzmieć:

Jeżeli najmobierca utracił używanie lub korzystanie z przedmiotu najmu nie wskutek uszkodzenia tegoż, ani też wskutek wynikłej z innej przyczyny jego niezdatności do użytku, lecz wskutek przeszkody lub nieszczęścia, które się jemu samemu przydarzyło, albo jeżeli w czasie uszkodzenia owoce były już od gruntu oddzielone, natenczas niepomyślne zdarzenie dotyka tylko najmobiercę. Musi on mimo tego czynsz zapłacić. Najmodawca musi jednak policzyć na rachunek czynszu zaoszczędzony wydatek oraz korzyści, osiągnięte przez inne zużytkowanie przedmiotu najmu.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917, ale stosuje się także do kontraktów najmu, zawartych przed tym dniem (III. 149).

Nov. III. § 143. § 1107 abGb. hat zu lauten:

Wird der Gebrauch oder Genuss des Bestandstückes nicht wegen dessen Beschädigung oder sonst entstandener Unbrauchbarkeit, sondern aus einem dem Bestandnehmer zugestossenen Hindernisse oder Unglücksfalle vereitelt, oder waren zur Zeit der Beschädigung die Früchte von dem Grunde schon abgesondert, so fällt die widrige Ereignung dem Bestandnehmer allein zur Last. Er muss den Zins doch entrichten. Der Bestandgeber muss sich aber den ersparten Aufwand und die Vorteile, die er durch anderweitige Verwertung des Bestandstückes erlangt, anrechnen.

Ad § 1107 na końcu uw. 3 dodać: »Natomiast opuszczenie mieszkania skutkiem wojny podpada pod § 1104; p. podane tamże w uw. 2 Jud. 235«.

[1]) Jeżeli dający w dzierżawę zobowiązał się do odbudowania budynku w razie pożaru, umowa taka wyklucza wprawdzie według G. 6033 zastosowanie § 1104, nie wyklucza jednak oczywiście opustu na podstawie § 1105.

[2]) W tym razie nie ma najmobierca prawa do opustu; według G. IX. 3348 nawet opust podatku gruntowego z powodu klęsk elementarnych idzie tylko na korzyść właściciela i nie daje dzierżawcy prawa do opustu, jeżeli według kontraktu właściciel ponosi wszelkie podatki, a dzierżawca zrzeka się wszelkich roszczeń z powodu klęsk.

[3]) co wynika także z § 1112.

§ 1107. Jeżeli najmobierca utracił używanie lub korzystanie z przedmiotu najmu nie wskutek uszkodzenia tegoż ani też wskutek wynikłej z innej przyczyny jego niezdatności do użytku; lecz wskutek przeszkody lub nieszczęścia, które się jemu samemu przydarzyło; albo jeżeli w czasie uszkodzenia owoce były już od gruntu oddzielone [1]); natenczas niepomyślne zdarzenie dotyka tylko najmobiercę [2]). Musi on mimo tego czynsz zapłacić [3]).

[1]) przez co stały się własnością dzierżawcy.

[2]) co wynika z zasady § 1311.

[3]) Nie uwalnia go więc okoliczność, że najętego mieszkania całkiem nie wziął w używanie (choćby właściciel wynajął je komu innemu: p. G. 6622, a także O. z 20. lutego 1912 przy § 1096 uw. 1); tak samo musi płacić czynsz, choć wynajął mieszkanie na prowadzenie pewnego przemysłu, a władza mu tego zabroniła G. 5517 (które odmawia mu w tym razie także prawa do rozwiązania kontraktu po myśli § 1117). Tembardziej ciąży na nim ten obowiązek, skoro niemożność używania wynikła z jego winy: jeżeli kontrakt dzierżawy hotelu w zdrojowisku rozwiązany został z winy dzierżawcy przedwcześnie i przed sezonem, dzierżawca musi zapłacić czynsz pro rata temporis, a nie może bronić się zarzutem, że główny dochód przypadnie na czas po rozwiązaniu kontraktu G. 15442.

§ 1108. Jeżeli dzierżawca żąda uwolnienia od płacenia czynszu dzierżawnego w całości lub części czy na mocy kontraktu czy na podstawie ustawy; musi bezzwłocznie zawiadomić wydzierżawiającego o klęsce [1]) i, jeżeli zdarzenie to nie jest powszechnie wiadome, postarać się, aby stwierdzone zostało sądownie albo przynajmniej przez dwóch mężów znających się na rzeczy; jeśli nie zachowa tej ostrożności, żądanie jego nie odniesie skutku [2]).

[1]) Przepis ten stosuje się zd. m. także do najmu s. s.

---

§ 1107. Wird der Gebrauch oder Genuss des Bestandstückes nicht wegen dessen Beschädigung oder sonst entstandener Unbrauchbarkeit; sondern aus einem dem Bestandnehmer zugestossenen Hindernisse oder Unglücksfalle vereitelt; oder waren zur Zeit der Beschädigung die Früchte von dem Grunde schon abgesondert; so fällt die widrige Ereignung dem Bestandnehmer allein zur Last. Er muss den Zins doch entrichten.

§ 1108. Behauptet der Pächter den Erlass des ganzen Pachtzinses oder eines Teiles davon entweder aus dem Vertrage oder aus dem Gesetze; so muss er dem Verpächter ohne Zeitverlust den geschehenen Unglücksfall anzeigen, und die Begebenheit, wenn sie nicht landkündig ist, gerichtlich, oder wenigstens durch zwei sachkündige Männer erheben lassen; ohne diese Vorsicht wird er nicht angehört.

[2]) Zaniechanie »ostrożności« utrudnia zd. m. tylko dowód, lecz go — zwłaszcza wobec nowych ustaw procesowych — bynajmniej nie wyklucza.

4. Zwrot.

§ 1109. Po ukończeniu kontraktu najmu [1]) obowiązany jest najmobierca zwrócić rzecz [2]) podług inwentarza, jeżeli był spisany, albo przynajmniej w takim stanie, w jakim ją odebrał [3]); grunta zaś wydzierżawione w stanie uprawy, odpowiednim zwykłej gospodarce z uwzględnieniem pory roku, w której się dzierżawa skończyła [4]). Od obowiązku zwrotu nie uwalnia go ani zarzut potrącenia [5]), ani nawet zarzut, iż mu pierwej służyło prawo własności [6]).

[1]) Co do czasu zwrotu p. obecnie § 573 p. c. oraz G. XIV. 5494 przy § 1116 uw. 1; co do milczącego odnowienia kontraktu zob. § 1114. W razie spóźnienia zwrotu odpowiada najmobiorca za wszelką szkodę, także za stracony zysk G. 9585; nie odpowiada jednak za zwłokę, wywołaną wniesieniem zarzutów przeciw wypowiedzeniu, albowiem skorzystał po myśli § 1305 z swego prawa G. 15953.

[2]) najmodawcy lub osobie przez niego do odbioru upoważnionej (np. nowemu najmobiercy: p. § 1098 uw. 1). Najmodawca dochodzić winien zwrotu zwykłą drogą prawa; może w szczególności postarać się o sądowy nakaz oddania po myśli § 567 p. c. (który i najmobiercy pozwala uzyskać sądowy nakaz odebrania); co do egzekucyi p. G. XIV. 5494 przy § 1116 uw. 1. Samowolnie rzeczy odbierać nie można, bo się przez to narusza posiadanie najmobiercy: p. wyżej s. 262.

[3]) tak co do czystości mieszkania, jak i w innych kierunkach. Jeżeli lokator miał według umowy obowiązek czyszczenia dołów kloacznych, winien się o to postarać przed oddaniem, choćby w czasie trwania najmu nie zachodziła konieczność czyszczenia, musi przeto zwrócić najmodawcy koszta czyszczenia, jakie przeprowadzono po wyprowadzeniu się lokatora G. 2537. Kto oddał w najem mieszkanie z urządzeniem, a odbiera je (w szczególności łóżka) w stanie ze względów sanitarnych niezdatnym do użycia, nie ma obowiązku do przeprowadzania czyszczenia i desinfekcyi za zwrotem kosztów, lecz żądać może zwrotu w należytym stanie, więc nowych sztuk lub zapłaty pełnej wartości, a lokator może sobie zabrać sztuki zniszczone G. 11260 (por. atoli co do tego sposobu odszkodowania objaśn. do § 1323). W żadnym jednak razie nie można od lokatora żądać, by oddał mieszkanie w stanie lepszym (czystszym), niż objął G. IV. 1607. Także in quanto zwrot odpowiadać winien stanowi w czasie objęcia (p. G. XIII. 4982, gdzie masa konkursowa lokatora wstąpiwszy w najem sprzedała piec należący do właściciela: spór o zwrot wartości należy oczywiście — mimo konkursu — przed sąd powiatowy jako spór o odszkodowanie z kontraktu najmu), a nadto należy zwrócić przyrost, który powiększył substancyę (por. G. 156 przy

---

Zurückstellung.

§ 1109. Nach geendigtem Bestandvertrage muss der Bestandnehmer die Sache dem etwa errichteten Inventarium gemäss, oder doch in dem Zustande, in welchem er sie übernommen hat; gepachtete Grundstücke aber mit Rücksicht auf die Jahreszeit, in welcher der Pacht geendiget worden ist, in gewöhnlicher wirtschaftlicher Kultur zurückstellen. Weder die Einwendung des Kompensationsrechtes, noch selbst des frühern Eigentumsrechtes kann ihn vor der Zurückstellung schützen.

Do str. 950.

§ 144 [1]).

§ 1109 k. c. ma brzmieć:

Po ukończeniu kontraktu najmu obowiązany jest najmobierca zwrócić rzecz podług inwentarza, jeżeli był spisany, albo przynajmniej w takim stanie, w jakim ją odebrał, grunta zaś wydzierżawione w stanie uprawy, odpowiednim zwykłej gospodarce z uwzględnieniem pory roku, w której się dzierżawa skończyła. Od obowiązku zwrotu nie uwalnia go ani prawo zatrzymania, ani zarzut potrącenia, ani nawet zarzut, iż mu pierwej służyło prawo własności.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917, ale stosuje się także do kontraktów najmu, przed dniem tym zawartych.

Nov. III. § 144. § 1109 abGb. hat zu lauten:

Nach geendigtem Bestandvertrage muss der Bestandnehmer die Sache dem etwa errichteten Inventarium gemäss oder doch in dem Zustand, in welchem er sie übernommen hat, gepachtete Grundstücke aber mit Rücksicht auf die Jahreszeit, in welcher der Pacht geendigt worden ist, in gewöhnlicher wirtschaftlicher Kultur zurückstellen. Weder ein Zurückbehaltungsrecht oder die Einwendung der Kompensation noch selbst des früheren Eigentumsrechtes kann ihn vor der Zurückstellung schützen.

§ 404 uw. 1). Zob. nadto co do drzew § 420, a co do rzeczy, które najmobierca połączył z przedmiotem najmu, §§ 294 uw. 6 i 1097 uw. 2 i 3. Kwestye dotyczące rozmiaru zwrotu nie należą do possessorium: p. wyżej s. 261—2.

[4]) Dzierżawca może aż do tej chwili zbierać owoce: p. G. 4527 przy § 330 uw. 1 i G. 1201 przy § 1098 uw. 2.

[5]) Ustawa ma tu na myśli prawo zatrzymania, gdyż potrącenie sensu stricto — możliwe i dopuszczalne wobec skargi o czynsz — nie da się pomyśleć wobec skargi o zwrot rzeczy już ze względu na § 1438. Otóż zatrzymanie jako akt pomocy własnej (G. 6300 przy § 19 uw. 4) jest wykluczone: nie daje prawa do niego ani to, że powód przyrzec miał pozwanemu, iż ewentualnie odda mu grunt w wieczystą dzierżawę G. 2686, ani to, że lokatorowi przyrzeczono odszkodowanie na przypadek wypowiedzenia G. 12919. Masa konkursowa lokatora, która wstąpiła w kontrakt, odpowiada również i za zwrot i za dokonanie tych naprawek, do których według kontraktu zobowiązany był krydataryusz G. 13281.

[6]) Ustawa wyklucza wyraźnie exceptionem dominii (por. § 1092 w końcu uw. 1): tembardziej wykluczony jest wobec skargi czy wypowiedzenia z strony najmodawcy zarzut, iż własność przedmiotu najmu należy do osoby trzeciej G. 6612.

§ 1110. Jeżeli przy kontrakcie najmu nie spisano inwentarza; natenczas wchodzi w życie takie domniemanie, jak przy użytkowaniu (§ 518) [1]).

[1]) Zob. także § 1096 uw. 1.

§ 1111. Jeżeli przedmiot najmu dozna uszkodzenia lub będzie zużyty wskutek nadużywania [1]); natenczas najemca odpowiada tak za winę własną [2]), jak i za winę podnajemcy [3]), nie odpowiada zaś za przypadek [4]). Najmodawca musi atoli dochodzić sądownie [5]) wynagrodzenia na podstawie tej odpowiedzialności najpóźniej w rok po oddaniu przedmiotu najmu [6]); w przeciwnym razie prawo gaśnie [7]).

[1]) Za zużycie, wywołane zwyczajnem używaniem, najmobierca nie odpowiada; odpowiedzialny jest jednak za zniszczenie, wywołane praniem bielizny w mieszkaniu, w szczególności za to, że wskutek pęknięcia balii z wodą uszkodzone zostało mieszkanie na niższem piętrze, i to, choćby w domu nie było osobnej pralni G. 15714. Czy zużycie przekracza granice koniecznych następstw zwykłego używania, ocenia sąd (tak już według dawnego prawa G. 14166).

[2]) także za winę swej służby G. II. 492 np. za to, że kurek wodociągu zostawiono otwarty, a po otwarciu na nowo dopływu woda uszkodziła realność G. 13319. Najemca konia odpowiada przeto za zły dozór przez służącego G. IX. 3302 (które podkreśla nadto, że najemcą był związek zbliżony do osoby prawniczej, wchodzący w stosunki prawne tylko zapomocą swych organów).

[3]) Podnajemca może odpowiadać bezpośrednio najmodawcy, ale tylko ex delicto (§ 1296), podczas gdy najemca odpowiada ex contractu (§ 1298).

---

§ 1110. Wenn bei dem Bestandvertrage kein Inventarium errichtet worden ist; so tritt die nämliche Vermutung, wie bei der Fruchtniessung (§ 518) ein.

§ 1111. Wird das Miet- oder Pachtstück beschädiget, oder durch Missbrauch abgenützt; so haften Mieter und Pächter sowohl für ihr eigenes, als des Afterbestandnehmers Verschulden, nicht aber für den Zufall. Doch muss der Bestandgeber den Ersatz aus dieser Haftung längstens binnen Einem Jahre nach Zurückstellung des Bestandstückes gerichtlich fordern; sonst ist das Recht erloschen.

[4]) Wyjątek zachodzi przy t. zw. contractus socidae (Eisernvieh) t. zn. w razie umowy, że inwentarz musi być zwrócony w takiej samej ilości takiego samego gatunku; umowa taka nie przenosi jednak in dubio własności na dzierżawcę, w którym to razie miałaby naturę pożyczki.

[5]) t. zn. drogą skargi; prośba do sądu o dokonanie oględzin nie wystarczy O. z 22. lipca 1852 zb. Peitl. 936.

[6]) Jeżeli po śmierci lokatora mieszkanie nowym kontraktem bierze na siebie wdowa, zwrot następuje w chwili, gdy je obejmie na podstawie tego nowego kontraktu O. z 20. maja 1913 Cbl. 1913 n. 224 Evbl. ad § 1111 Jziv. n. 22.

[7]) Jest to prekluzya, nie przedawnienie: por. § 967 uw. 6.

Rozwiązanie kontraktu najmu:

a) przez zniszczenie rzeczy;

§ 1112. Kontrakt najmu rozwiązuje się sam przez się przez zniszczenie rzeczy [1]). Jeżeli zniszczenie pochodzi z winy jednej z stron, natenczas drugiej stronie należy się wynagrodzenie; jeżeli zaś pochodzi z przypadku, natenczas żadna strona nie odpowiada za to drugiej.

[1]) także wywłaszczenie: p. G. 15334 wyżej s. 305. W przypadku, gdy władza administracyjna zarządziła zburzenie domu, stosuje G. 10006 przepis § 1118, nie § 1112.

b) przez upływ czasu;

§ 1113. Kontrakt najmu kończy się także przez upływ czasu [1]), który umówiony był wyraźnie [2]) albo dorozumianie czy przez ustanowienie czynszu, wymierzonego według pewnego przeciągu czasu, jak to zachodzi przy najmach mieszkań na dni, tygodnie i miesiące [3]), czy przez wyraźne oświadczenie zamiaru najmobiercy, czy przez to, iż zamiar najmobiercy widoczny jest z zachodzących okoliczności [4]).

[1]) o ile nie nastąpi odnowienie (por. co do tego § 1114, a co do czasu trwania odnowionego kontraktu § 1115). By zapobiedz odnowieniu, może każda strona prosić o sądowy nakaz oddania względnie odebrania po myśli § 567 p. c.; p. O. z 16. kwietnia 1912 przy § 1116 uw. 3. Aż do upływu umówionego czasu kontrakt wiąże: wyjątek wprowadza § 23 ust. konk. (wyżej s. 780) w razie konkursu najmobiercy. Jeżeli na podstawie tego przepisu masa konk. najmobiercy

---

5. Auflösung des Bestandvertrages:

a) durch Untergang der Sache;

§ 1112. Der Bestandvertrag löset sich von selbst auf, wenn die bestandene Sache zu Grunde geht. Geschieht dies aus Verschulden des einen Teiles, so gebührt dem andern Ersatz; geschieht dies durch einen Unglücksfall, so ist kein Teil dem andern dafür verantwortlich.

b) Verlauf der Zeit;

§ 1113. Der Bestandvertrag erlischt auch durch den Verlauf der Zeit, welcher ausdrücklich oder stillschweigend, entweder durch den nach einem gewissen Zeitraume ausgemessenen Zins, wie bei sogenannten Tag-, Wochen- und Monatzimmern, oder durch die erklärte, oder aus den Umständen hervorleuchtende Absicht des Bestandnehmers bedungen worden ist.

skorzysta z wypowiedzenia przed umówionym czasem, najmodawca może wystąpić przeciw masie z roszczeniem o odszkodowanie za niedotrzymanie kontraktu G. V. 1833, a G. V. 2193 traktuje nawet ten obowiązek do odszkodowania jako dług masy, co G. V. 1833 wyklucza.

[2]) Taką wyraźną umowę mamy przy zgodnem wykluczeniu wypowiedzenia na pewien przeciąg czasu G. 1504, 7591 i 15752 (na czas, póki najmodawca będzie właścicielem), a nawet w tym razie, gdy wypowiedzenie wogóle wykluczono (§ 869 uw. 4); można również oznaczyć czas najmu przez dodanie warunku rozwiązującego (G. II. 472: gmina wynajmuje właścicielowi sklepu grunt ulicy pod portal na tak długo, dopóki konsens na portal nie będzie cofnięty); znaczenie wyrażeń, użytych przez strony, ustalić winna interpretacya (p. np. co do różnicy między sezonem »letnim« a »kąpielowym« G. 13491; jeżeli poseł obcego państwa wynajął mieszkanie na czas swej »misyi dyplomatycznej«, najem nie gaśnie, choć skutkiem wojny stosunki dyplomatyczne zerwano i posła odwołano, skoro tenże po zawarciu pokoju swą »misyę« napowrót podejmuje G. 3281). Co do ciężaru dowodu: *a*) w kwestyi, czy dzierżawa jest czasowa, czy wieczysta, p. § 360; *b*) jeżeli jedna strona twierdzi, że czas nie był oznaczony, że więc istnieje możność wypowiedzenia, a druga utrzymuje, iż czas najmu był oznaczony, ta druga musi twierdzenie swe wykazać (tak G. 3209; por. atoli G. 14302); *c*) jeżeli chodzi o długość umówionego czasu najmu, dowód spada na tego, według czyjego twierdzenia oznaczono czas najmu inaczej, niż to się dzieje zazwyczaj w dotyczącem miejscu G. 4489; jasnem jest, że treść meldunku policyjnego nie ma znaczenia stanowczego dowodu co do treści umowy G. 4585. O ile w umowie czas trwania najmu dokładnie określono, zarazem jednak oznaczono termin wypowiedzenia, wypowiedzenie to odnieść należy jedynie do przypadku, gdyby w przyszłości nastąpiło milczące odnowienie G. 8303, 16107.

[3]) Czy przy takiej umowie strony chciały zawrzeć kontrakt najmu na czas nieoznaczony, a określić tylko wysokość i czas płacenia czynszu, czy przeciwnie wnosić należy, iż określenie czasu, za który ma się płacić czynsz, wskazuje według woli kontrahentów także czas trwania najmu, tego ustawa nie rozstrzyga. Dla rozstrzygnienia tej kwestyi, przy której chodzi zresztą o interpretacyę, miarodajne będą przedewszystkiem lokalne przepisy, dotyczące najmu (p. przy § 1116), które jednak ustąpić muszą na drugi plan, jeżeli da się stwierdzić inna wola stron; in dubio praktyka uważa czas najmu najczęściej za nieoznaczony (tak co do przypadku, gdy oznaczono czynsz roczny, płatny w ratach kwartalnych, G. 2114, 8520 i 10335; przeciwnie atoli G. 4632, które przyjmuje w tym razie najem roczny).

[4]) Co do przypadków, gdy odstąpienie używania pewnej rzeczy jest wynagrodzeniem za usługi, p. wyżej § 1090 uw. 3; gdyby się w nich widziało najem, należałoby zastosować § 1113.

Gdy nie nastąpi odnowienie;

§ 1114. Kontrakt najmu może być odnowiony nietylko wyraźnie [1]). lecz także w sposób dorozumiany [2]). Jeżeli w kontrakcie zastrzeżone było poprze-

---

Wenn keine Erneuerung geschieht;

§ 1114. Der Bestandvertrag kann aber nicht nur ausdrücklich; sondern auch stillschweigend erneuert werden. Ist in dem Vertrage eine vorläufige Auf-

dnie wypowiedzenie; wówczas odnawia się kontrakt milcząco, skoro należyte wypowiedzenie nie nastąpiło [3]). Jeżeli wypowiedzenie nie było zastrzeżone; następuje dorozumiane odnowienie, gdy najmobierca po upływie czasu najmu dalej używa rzeczy lub ciągnie z niej pożytki, a najmodawca dopuszcza, by się to stało [4]).

[1]) np. jeżeli najmodawca donosi lokatorowi o podwyższeniu czynszu zagrażając równocześnie wypowiedzeniem, a lokator oświadcza, że się na podwyższenie godzi G. 3678; w tym razie najmodawca nie może już na najbliższy okres czynszowy mieszkania wypowiedzieć. Jeśli pisemny kontrakt najmu ustnie odnowiono, odnowienie ma być oceniane jako ustny kontrakt, wiąże zatem tylko na tak długo, jak długo wiązać mogą w danej miejscowości kontrakty ustne G. 185.

[2]) Jeżeli najmobierca z powodu sporu sądowego, wywołanego wypowiedzeniem przeciwnika, a jeszcze nieukończonego, pozostał w mieszkaniu mimo upływu czasu, w którym — o ile wypowiedzenie było prawidłowe — winien był się wyprowadzić, zapłata dalszego czynszu i przyjęcie tejże nie jest dorozumianem odnowieniem kontraktu, albowiem należy w tem widzieć odszkodowanie dla najmodawcy, który nie mógł nikomu innemu mieszkania dać w najem G. 1953.

[3]) Czego potrzeba do »należytego« wypowiedzenia, które zresztą w przypadku § 1114 nie sprowadza rozwiązania, lecz zapobiega tylko odnowieniu (inaczej tam, gdzie czas najmu nie był oznaczony), p. przy § 1116. Dokonane prawidłowo wypowiedzenie traci moc »jeżeli w ciągu 14 dni po nadejściu czasu oznaczonego... do wyprowadzenia się lub do odbioru... nie uczyniono wniosku o egzekucyę« (§ 575 p. c.), co stosuje się także do przypadku, gdy strona uzyskała wyrok po myśli § 567 ustęp 4 p. c., a w określonym poprzednio czasie nie żądano egzekucyi. Wypowiedzenie pozasądowe wyklucza odnowienie, choćby nie posiadało warunków § 1 l. 18 o. e.; i ono jednak traci moc, jeżeli nie żądano sądownie oddania czy odebrania w terminie zakreślonym w § 575 p. c. G. XIV. 5330. Według tegoż orzeczenia odnowienie następuje, choć zwłoka po stronie najmobiercy wywołana była trudnościami przy dokonaniu wyprowadzenia, a najmodawca nastawał listownie na opuszczenie mieszkania; odnowienie nastąpi oczywiście także w razie udzielenia zwłoki dłuższej nad 14 dni G. I. 286.

[4]) Wedlug § 569 p. c. odnowienie takie przyjąć należy tylko wtedy »jeżeli żadna strona nie wniesie skargi o oddanie względnie odebranie przedmiotu najmu w ciągu 14 dni po upływie czasu najmu, względnie przy kontraktach, zawartych pierwotnie na czas krótszy niż miesiąc, w ciągu takiego czasu po upływie najmu, jaki się równa połowie okresu pierwotnie umówionego«; pisemne wezwanie o zwrot nie zastępuje skargi i nie zapobiega odnowieniu G. XI. 4339. O ile przed upływem terminu najmu uzyskano nakaz sądowy lub wyrok na oddanie lub odebranie (§ 567 p. c.), tracą one moc przez zaniechanie wniosku o egzekucyę w ciągu czasu określonego w § 575 p. c. (wyżej uw. 3).

---

kündigung bedungen worden; so wird der Vertrag durch die Unterlassung der gehörigen Aufkündigung stillschweigend erneuert. Ist keine Aufkündigung bedungen worden; so geschieht eine stillschweigende Erneuerung, wenn der Bestandnehmer nach Verlauf der Bestandzeit fortfährt, die Sache zu gebrauchen oder zu benützen, und der Bestandgeber es dabei bewenden lässt.

§ 1115. Dorozumiane odnowienie kontraktu najmu następuje pod tymi samymi warunkami, pod jakimi poprzednio był zawarty [1]). Przy dzierżawach jednakowoż rozciąga się na jeden tylko rok; o ile zaś zwyczajne użycie nastąpić może dopiero w czasie późniejszym, odnowienie rozciąga się na taki czas, jakiego potrzeba, aby pożytki raz pobrać można. Najmy w ścisłem znaczeniu, za które czynsz zwykło się płacić dopiero po roku lub pół roku, odnawiają się milcząco na pół roku, krótsze zaś na taki czas, na jaki pierwotnie kontrakt był zawarty [2]). Do dalszych odnowień stosuje się to samo, co tu dla pierwszego odnowienia przepisano.

[1]) O ile oczywiście strony w pierwotnym kontrakcie na przypadek odnowienia czegoś innego nie postanowiły: p. np. G. 8303 i 16107 przy § 1113 w uw. 2.

[2]) Przepis ten, odnoszący się do wszelkich przypadków odnowienia z § 1114, oznacza dokładnie czas trwania odnowionego najmu tak wówczas, gdy w pierwotnym kontrakcie zastrzeżone było poprzednie wypowiedzenie (§ 1114 uw. 3), jak i wtedy, gdy zastrzeżenia takiego nie było. Ustawa nie dotyka jednak expressis verbis pytania, czy odnowiony kontrakt uważać należy za zawarty na czas z § 1115 z zastrzeżeniem wypowiedzenia, czy też za zawarty na taki czas bez jakiegokolwiek dodatku, a praktyka jest chwiejna: G. 3530 wymaga wypowiedzenia, by zapobiedz dalszemu przedłużeniu, choć nawet w pierwotnym kontrakcie zastrzeżenia takiego nie było, a tak samo rozstrzyga G. 9034; natomiast G. 15853 uważa w przypadku, gdy pierwotny kontrakt nie zastrzegał wypowiedzenia, wypowiedzenie za zbędne także co do kontraktu odnowionego, a G. 14689 przenosi umówione pierwotnie wypowiedzenie na kontrakt odnowiony. Stanowisko ostatnich dwóch orzeczeń uważam za trafne wobec tego, iż odnowienie następuje »pod tymi samymi warunkami«.

c) wypowiedzenie;

§ 1116. O ile czas trwania kontraktu najmu nie jest oznaczony ani wyraźnie, ani dorozumianie, ani też przez szczególne przepisy, wówczas ten, kto chce kontrakt rozwiązać, musi wypowiedzieć [1]) drugiemu dzierżawę na sześć miesięcy; najem zaś w ścisłem znaczeniu co do nieruchomości na czternaście

---

§ 1115. Die stillschweigende Erneuerung des Bestandvertrages geschieht unter den nämlichen Bedingungen, unter welchen er vorher geschlossen war. Doch erstreckt sie sich bei Pachtungen nur auf Ein Jahr; wenn aber der ordentliche Genuss erst in einem späteren Zeitraume erfolgen kann, auf eine so lange Zeit, als notwendig ist, um die Nutzungen einmal beziehen zu können. Mietungen, wofür man den Zins erst nach einem ganzen oder halben Jahre zu bezahlen pflegt, werden auf ein halbes Jahr; alle kürzere Mietungen aber auf diejenige Zeit stillschweigend erneuert, welche vorher durch den Bestandvertrag bestimmt war. Von wiederholten Erneuerungen gilt das Nämliche, was hier in Rücksicht der ersten Erneuerung vorgeschrieben ist.

c) Aufkündigung;

§ 1116. Insofern die Dauer eines Bestandvertrages weder ausdrücklich, noch stillschweigend, noch durch besondere Vorschriften bestimmt ist, muss derjenige, welcher den Vertrag aufheben will, dem Andern die Pachtung sechs Monate; die Mietung einer unbeweglicher Sache vierzehn Tage; und einer beweglichen vierundzwanzig Stunden vorher aufkündigen, als die Abtretung erfolgen soll.

dni [2]), co do ruchomości na dwadzieścia cztery godzin przed tą chwilą, kiedy się ma odbyć ustąpienie [3]).

[1]) Wypowiedzenie występuje tu w charakterze środka wywołującego rozwiązanie kontraktu (inaczej tam, gdzie było zastrzeżone przy najmie zawartym na czas oznaczony: § 1114 uw. 3); o ile go nie użyto, kontrakt trwa dalej, niema jednak mowy o odnowieniu, a tak samo, jeżeli wypowiedzenie straci moc po myśli § 575 p. c. (§ 1114 uw. 3), inne będą skutki tego w przypadku § 1114 (odnowienie), inne w przypadku § 1116 (utrzymanie kontraktu). Pomimo tego przepisy o wypowiedzeniu stosują się bez różnicy do obydwu tych przypadków; oprócz tego spotykamy takie samo wypowiedzenie jako środek rozwiązania kontraktu w razie otwarcia konkursu (§ 23 ust. konk.). Wypowiedzenie w razie zmiany własności (§ 1120) tudzież przeprowadzenia komasacyi (§§ 36 i nast. ust. kraj. z 9. grudnia 1899 w Dodatku IV. 1) odbiega charakterem od przypadków dotąd przytoczonych, nie służy bowiem ani do zapobieżenia odnowieniu, ani do sprowadzenia rozwiązania; i ono jednak podlega in formali takim samym przepisom, jak w przypadkach poprzednio wymienionych. Wątpliwem jest natomiast, czy praw z §§ 1117 i 1118 dochodzić można drogą wypowiedzenia: G. VIII. 2936 uważa wypowiedzenie zamiast skargi jako możliwe; por. atoli G. VIII. 3074, gdzie postanowienie kontraktu, iż w razie poddzierżawy najmodawcy służy 14-dniowe wypowiedzenie, pojęto jako przyznające najmodawcy prawo do uchylenia kontraktu, połączone z zastrzeżeniem pewnego czasu na opuszczenie przedmiotu dzierżawy, i na tej podstawie wykluczono wypowiedzenie z § 560 p. c., wskazując najmodawcy jako właściwą drogę skargę o uchylenie kontraktu i ustąpienie z dzierżawy po myśli § 567 p. c. Jeżeli wreszcie przy kontrakcie bezimiennym (szynkarz w zamian za odstąpienie używania lokalu przyrzekł brać tylko od odstępującego piwo i płacić za nie oznaczoną cenę G. II. 486; por. § 1090 uw. 3) umówiono się wyraźnie, że wypowiedzenie ma nastąpić tak, jak przy najmie, należy się bezwątpienia trzymać in merito przepisów o najmie, a także przeciw zastosowaniu §§ 560 i nast. p. c. nie widzę przeszkody (arg. § 576 p. c.).

Uprawnionym do wypowiedzenia jest każdy z kontrahentów; co do przypadku, gdy przedmiot najmu jest spólną własnością kilku osób, p. § 833 uw. 4. W imieniu kontrahenta może dokonać wypowiedzenia jego zastępca czy ustawowy (co do potrzeby zezwolenia sądu p. § 233 uw. 2; co do zastępstwa masy spadkowej zob. § 810 uw. 1 i 4) czy dobrowolny (p. O. z 22. listop. 1910 przy § 1017 uw. 3 oraz § 1029 uw. 3; że upoważnienie takie dać można także nowemu lokatorowi, podniesiono już przy § 1098 uw. 1) czy sądowy (p. co do zarządcy przymusowego § 1034 uw. 4). Skierować należy wypowiedzenie przeciw kontrahentowi: jeżeli dzierżawcami są małżonkowie, wypowiedzenie dokonane tylko wobec męża jest zupełnie bezskuteczne, nakaz wyprowadzenia się, uzyskany przez najmodawcę, uchylony będzie na rekurs przeciwników, a za szkodę, wyrządzoną przymusowem usunięciem dzierżawców, najmodawca jest im odpowiedzialny O. z 29. październ. 1912 Cbl. 1913 n. 8. Forma wypowiedzenia jest dowolna: idzie tylko o oświadczenie jednej strony i dojście tego oświadczenia do strony drugiej, a choć najmodawca przyrzekł dzierżawcy odszkodowanie na przypadek wypowiedzenia, skuteczność wypowiedzenia nie zawisła bynajmniej od zapłaty czy złożenia tego wynagrodzenia G. 12919. Jeżeli jednak chodzi o uzyskanie przez wypowiedzenie tytułu do egzekucyi, trzeba się zastosować do przepisów §§ 562 i 563 p. c. (wypowiedzenie sądowe) względnie § 565 p. c.

Według § 7 przytoczonego wyżej (uzup. do str. 928) rozp. z 20. stycznia 1918 l. 21 d. u. p. prawo wypowiedzenia zostało ograniczone. Przepis ten brzmi:

(1) Najmodawca wypowiedzieć może najem tylko z ważnych przyczyn.

(2) Za ważną przyczynę uważać należy w szczególności, jeżeli:

1. lokator jest w zwłoce z zapłatą czynszu poza ten termin, jaki jest w zwyczaju lub jaki mu poprzednio przyznano, lub

2. wzbrania się zgodzić na dopuszczalne (§§ 2 do 2 b, 4 i 5) podwyższenie lub przywrócenie poprzedniej wysokości czynszu, albo

3. przez uporczywe przekraczanie obowiązującego porządku domowego lub przez swe bezwzględne, urażające lub wogóle niewłaściwe zachowanie się czyni współmieszkańcom przykrem mieszkanie w tym domu,

4. można po myśli § 1118 k. c. żądać uchylenia kontraktu bez wypowiedzenia,

5. najmodawca sam nagląco potrzebuje przedmiotu najmu i poniósłby znaczną szkodę w razie utrzymania kontraktu. Jeżeli najmodawca nabył realność dopiero po rozpoczęciu się skuteczności tego rozporządzenia, wówczas kontrakt najmu już przedtem istniejący wypowiedzieć może z przyczyny l. 5 tylko wtedy, jeśli dla niego z utrzymania kontraktu wynika niestosunkowo większa szkoda, niż dla lokatora z wypowiedzenia.

(3) Jeśli przeciw wypowiedzeniu podniesiono zarzuty, wówczas najmodawca ma wykazać, że zachodzi ważna przyczyna wypowiedzenia. Jeżeli najem wypowiedziano z przyczyny ustępu 2. l. 2, a lokator, skoro tylko dowiedział się o orzeczeniu co do dopuszczalności podwyższenia czynszu, oświadczył, iż godzi się na podwyższenie, jakie uznano za dopuszczalne, wówczas należy wypowiedzenie uchylić, co nie dotyka zresztą ewentualnego obowiązku lokatora do zwrotu kosztów.

(4) Przepisy powyższe nie stosują się do podnajmu pojedynczych części składowych mieszkania, którego lokator główny sam również używa.

(Przepis § 7 wchodzi w życie 22. stycznia 1918, a tam, gdzie już przedtem istniała ochrona lokatorów — p. uzup. do s. 928 — wchodzi w miejsce § 7. rozp. z 26. stycznia 1917 l. 34 d. u. p. Stosuje się według § 22 ustęp 2 także do wypowiedzeń, które w dniu 22. stycznia 1918 były już dokonane, ale nie stały się jeszcze prawomocne. Odnosi się zd. m. tak do przypadków § 1114 uw. 3, jak i do przypadków § 1116, jak wreszcie i do przypadku § 1120. Co do oceny przyczyny l. 5 p. reskr. min. w dz. rozp. min. sprawiedl. 1917 s. 273 n., według którego nie należy wymagać, by najmodawca potrzebował przedmiotu najmu dla siebie osobiście, ani też, by ta potrzeba przybrała charakter stanu konieczności).

W wierszu 11. od góry po cytacie: »ust. konk.« dodać: »obecnie ordyn. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p)«.

W wierszu 13. od góry po cytacie: »IV. 1)« dodać: »lub regulacyi stosunków posiadania w otoczeniu miejsc ufortyfikowanych (§ 14 rozp. ces. z 1. maja 1916 l. 147 d. u. p. i § 78 rozp. z 21. maja 1916 l. 148 d. u. p.)«.

i § 1 l. 18 o. e. (wypowiedzenie pozasądowe), w którym to razie przeciwnik może wywołać spór przez wniesienie na czasie zarzutów. Wypowiedzenie nie odpowiadające tym przepisom (np. ustne) zapobiega wprawdzie odnowieniu G. 6151 względnie przedłużeniu kontraktu tak, że można na jego podstawie żądać potem — przy najmie na czas oznaczony — nakazu oddania względnie odebrania po myśli § 567 ustęp 1. p. c., lub też — przy najmie na czas nieoznaczony — wnieść skargę o oddanie czy odebranie przedmiotu najmu (§ 567 ustęp 4. p. c.); wypowiedzenie samo nie stwarza jednak tytułu egzekucyjnego, a wobec tego wątpliwem jest, czy przeciwnik może w tym razie wnosić zarzuty, skoro ich wnosić nie potrzebuje (przeciw temu G. XI. 4205, które jednak idzie zd. m. zbyt daleko, odmawiając takiemu wypowiedzeniu wszelkich skutków prawnych; natomiast według G. XII. 4688 można przeciw wypowiedzeniu telegraficznemu, więc nieformalnemu, i materyalnie bezpodstawnemu wnieść zarzuty i wywołać przewidziane w p. c. postępowanie, lubo wystarczy zastrzeżenie poza sądem, aby zapobiedz zastosowaniu § 567). O ile się wnosi *zarzuty przeciw wypowiedzeniu*, oprzeć je można przedewszystkiem na uchybieniu terminu (p. co do tego niżej uw. 2 i 3), ale także zakwestyonować wogóle dopuszczalność wypowiedzenia. Nie może wprawdzie lokator zarzucać, że własność przedmiotu najmu należy do trzeciego (p. § 1109 uw. 6), może jednak powołać się na to, iż się umówiono o najem lub odnowiono go (§ 1115 uw. 2) na oznaczony przeciąg czasu (§ 1113), sięgający poza termin, w którym ma skutkować wniesione wypowiedzenie, a G. XIII. 4953 uwzględnia taki zarzut, choć go nie wniesiono w terminie § 571 p. c., lecz podniesiono dopiero na rozprawie. Tu należy w szczególności zarzut, że wypowiadający przyrzekł, iż tego nie uczyni (§ 869 uw. 4; tak samo w ostatnich czasach O. z 28. stycznia 1913 Evbl. ad § 1116 Jziv. n. 25 na podstawie przyrzeczenia, że lokator zatrzyma mieszkanie, dopóki będzie punktualnie płacił czynsz, choć po tej umowie czynsz zgodnie podwyższono; zarzut ten trzeba jednak wnieść w należytym czasie, w razie bowiem zaniechania wypowiedzenie jest skuteczne, a strona pokrzywdzona traci według G. X. 3993 także prawo do wynagrodzenia szkody wyrządzonej złamaniem umowy, gdyż związek przyczynowy przerywa się właśnie przez owo zaniedbanie); w razie zapłaty czynszu naprzód z góry wypowiedzenie jest niedopuszczalne, o ileby miało skutkować przed upływem czasu, za który nastąpiła już zapłata G. V. 2171 (podobnie G. 6143 i 7008, które wypowiedzeniu przyznają w tych warunkach taką tylko skuteczność, jak gdyby go dokonano dopiero po upływie tego czasu, za który czynsz z góry zapłacono; że jednak w ciągu tego czasu można najem wypowiedzieć z określonem właśnie ograniczeniem co do skutków, stwierdzają G. 9044 i 9196). *Skutek dokonanego w należytym czasie wypowiedzenia* jest ten, iż najem z upływem umówionego czasu (§ 1113) lub po upływie pewnego okresu od wypowiedzenia (§ 1116) gaśnie; o ile przy wypowiedzeniu zastosowano się do podanych poprzednio przepisów p. c. względnie o. e., strony obie (§ 561 p. c.) zyskują tytuł egzekucyjny, który ma znaczenie także przeciw podnajemcy (§ 568 p. c.), traci jednak moc przez zaniechanie egzekucyi w myśl § 575 p. c. (§ 1114 uw. 3); jeżeli po dokonanem i przyjętem przez przeciwnika wypowiedzeniu pozasądowem przeciwnik ten z swej strony wypowiada najem sądownie na ten sam termin, wypowiedzenie to nie jest zd. m. uzasadnione (przeciwnie O. z 29. grudnia 1897 Links 5148; trafnie orzekła 2. instancya). Najmodawca nie może żądać drogą egzekucyi, by najmobierca pozwolił na oglądanie mieszkania przez chcących je wynająć, choćby w tym względzie istniały

obowiązujące przepisy (§ 1096 uw. 3), albowiem wypowiedzenie nie tworzy co do tego tytułu egzekucyjnego G. XII. 4491; egzekucyi zaś celem wymuszenia wyprowadzenia się nie można domagać się przed całkowitym upływem zakreślonego w tym celu po myśli § 573 p. c. terminu, w szczególności nie można zmusić najmobiorcy, by przed tym terminem opróżnił część mieszkania celem pomieszczenia ruchomości nowego lokatora G. XIV. 5494 (odmiennie dawniej opinia S. N. do § 573 p. c.). O ile lokator na podstawie miejscowych przepisów obowiązany jest do opróżnienia mieszkania dopiero w jakiś czas po zgaśnięciu najmu, nie ma obowiązku do płacenia wynagrodzenia za używanie mieszkania przez ten czas G. VII. 2629. Lokator może jednak wyprowadzić się wcześniej, nawet przed zgaśnięciem najmu (o ile oczywiście § 1101 nie stoi na przeszkodzie), a najmodawca nie może występować z zarzutami przeciw wypowiedzeniu na tej podstawie, iż lokator oświadczył w tem wypowiedzeniu gotowość do wcześniejszego usunięcia się G. 15057; z drugiej strony prawomocność wypowiedzenia nie pozbawia najmobiercy praw z § 1117 G. 12591 i I. 34, ani zd. m. najmodawcy praw z § 1118.

[2]) Co do czasu, w którym nastąpić winno wypowiedzenie, obowiązuje obecnie co do nieruchomości, młynów pływających i innych pływających budowli § 560 p. c.; co do stosowania go do kontraktów dawniej zawartych p. § 5 l. 8 *d*, co do obliczania terminów § 902.

W myśl § 560 p. c. rozstrzyga przedewszystkiem umowa stron: jeżeli strony określiły termin do wypowiedzenia, wypowiedzieć wolno z reguły tylko w tym terminie. Kto twierdzi, że przy najmie, zawartym bezsprzecznie na umówiony przeciąg czasu (§ 1113), zastrzeżono konieczność wypowiedzenia, musi to udowodnić; przy najmie zawartym na czas nieoznaczony ciężar dowodu spada na tego, kto utrzymuje, że termin wypowiedzenia określono inaczej, niż to czyni ustawa G. 14187 i 15982; por. także § 1113 uw. 2. Oznaczenie czasu, kiedy ma być płacony czynsz (w ratach miesięcznych), nie dowodzi bynajmniej, by zastrzeżono taki sam (miesięczny) termin do wypowiedzenia O. z 11. marca 1896 Cbl. 1896 n. 101 Gh. 1896 n. 34; w przypadku takim wypowiedzenie stosować się winno do przepisów ustawowych (obecnie § 560 l. 2 i 3 p. c.) G. 15982, I. 430, III. 1205, albowiem te dwie sprawy są zupełnie od siebie niezależne, a umowne uregulowanie pierwszej nie jest jeszcze umownem uregulowaniem drugiej G. 10663, 10806, 11110, 11478, 12933; tem bardziej trzymać się należy terminów ustawowych, jeżeli w umowie powiedziano tylko tyle, że dzierżawa jest odwołalna G. 987. Co do przypadku, gdy w myśl umowy czynsz ma być płacony w pewnych terminach pod rygorem wypowiedzenia w razie zwłoki, p. G. 2479, ale także G. 1789 przy § 1100 uw. 1; jeżeli zastrzeżone było wogóle wypowiedzenie kwartalne, ale na przypadek zwłoki z zapłatą czynszu lub innego naruszenia kontraktu wypowiedzenie 14 dni, a zwłoka nastąpiła 1. sierpnia, przeciwnik skorzystać może z krótszego wypowiedzenia każdej chwili, o ile przedtem nie przyjął spóźnionej zapłaty bez zastrzeżeń O. z 4. lutego 1913 Cbl. 1913 n. 120. Że niedość dokładna umowa nie wyklucza równoczesnego zastosowania przepisów ustawowych (§ 560 l. 2 p. c.), jest rzeczą jasną (zwłaszcza, że § 560 l. 2 p. c. powołuje się także na zwyczaj miejscowy, który jest elementem woli stron): jeżeli kontrahenci umówili się o wypowiedzenie półroczne, a według przepisów miejscowych wypowiedzenie takie nastąpić może tylko w pewnych oznaczonych dniach roku, kontrahenci trzymać się muszą tych dni G. 3141. Co do wpływu konkursu p. § 23 ust. konk. przy § 919 uw. 4.

W braku umowy »tam, gdzie wydane w tym względzie przepisy lub w braku tychże zwyczaj miejscowy ustanawia dla opróżnienia przedmiotów najmu pewne dni roku z oznaczonymi terminami do wypowiedzenia, wypowiedzenie nastąpić musi przed upływem oznaczonego w tym celu czasu« (§ 560 l. 2 p. c.). Pomimo ciasnego brzmienia ustawy należy zd. m. te szczególne przepisy względnie zwyczaje miejscowe stosować nietylko tam, gdzie oznaczają pewne dni roku do wyprowadzenia się (tak np. według dawnego prawa G. 10335), lecz wszędzie, gdzie dadzą się stwierdzić, o ile strony nie ułożyły się inaczej: raz dlatego, że przepisy takie § 1116 ogólnie uznaje za obowiązujące, powtóre z tej przyczyny, że istniejący zwyczaj uzupełnia z reguły wolę stron (§ 10 uw. 2). O ile czas wypowiedzenia, przepisami szczególnymi lub zwyczajem miejscowym ustalony, zależy od czasu, przez który co najmniej trwać miał stosunek najmu, dowód w tym ostatnim punkcie ciąży na wypowiadającym G. 6971 (meldunek w policyi dowodu nie zastąpi G. 4585). Wydawanie szczególnych przepisów tego rodzaju przekazane jest obecnie (art. XI. l. 1 u. w. do p. c.) politycznej władzy krajowej w porozumieniu z sądem krajowym wyższym. Dla Galicyi i Lodomeryi z W. Ks. Krakowskiem istnieją takie przepisy: Chrzanów. Przy najmie z czynszem rocznym bez oznaczenia czasu trwania i terminu wyprowadzenia się — jeden termin wyprowadzenia się 1. lipca z wypowiedzeniem 3-miesięcznem przed tym dniem, z obowiązkiem wyprowadzenia się najdalej do dni 8 po upływie rocznego najmu (rozp. nam. z 1. lipca 1894 l. 51 d. u. kr.). Głogów. Termin wyprowadzenia się 1. stycznia, 1. kwietnia, 1. lipca i 1. października, wypowiedzenie w czasie umownym, w braku umowy przy czynszach kwartalnych na 6 tygodni, przy dłuższych najmach na 3 miesiące przed upływem czasu najmu (rozp. nam. z 17. czerwca 1882 l. 67 d. u. kr.). Jarosław. Dwa terminy wyprowadzenia się 1. stycznia i 1. lipca z wypowiedzeniem najpóźniej 1. października dla pierwszego, i 1. kwietnia dla drugiego terminu (rozp. nam. z 26. maja 1875 l. 43 d. u. kr.). W Krakowie (rozp. gub. z 8. lutego 1803) niema oznaczonych terminów wypowiadania. Gdy żadnego nie umówiono, należy wypowiadać najmy kwartalne na sześć tygodni, najmy półroczne lub roczne na 3 miesiące przed upływem czasu najmu; najmy tygodniowe lub miesięczne upływają z upływem tegoż czasu; przy najmie na 2 lub więcej miesięcy bez oznaczenia ich liczby musi nastąpić wypowiedzenie na dni 14 przed upływem miesiąca. Krynica. W uzdrowisku przyjmuje się czas trwania najmu na 6 tygodni, gdy nie było innej umowy. Kuracyusz ma prawo rozwiązać umowę w piątym tygodniu, wypowiadając przed upływem piątego tygodnia najmu. Wynajmujący nie ma tego prawa. Jeżeli umowa ma zgasnąć z upływem szóstego tygodnia najmu, konieczne jest uprzednie tygodniowe wypowiedzenie, inaczej umowa przedłuża się na czas nieoznaczony, i może być rozwiązana każdocześnie za tygodniowem wypowiedzeniem. Gdy mieszkanie najęto wyraźnie tygodniowo lub dziennie, konieczne jest do rozwiązania najmu wypowiedzenie jednej lub drugiej strony, i to w pierwszym wypadku tygodniowe, w drugim 24 godzinne (rozp. nam. z 8. czerwca 1882 l. 60 d. u. kr.). Lwów. Terminy wyprowadzenia się 1. stycznia, 1. kwietnia, 1. lipca i 1. października; wypowiedzenie 6-tygodniowe przed tymi dniami; wyprowadzenie musi nastąpić częściowo do dni 4, całkowicie do dni 8 po tych terminach (rozp. nam. z 8. marca 1879 l. 60 d. u. kr.). Łańcut. Tak samo jak Głogów (rozp. nam. z 27. czerwca 1882 l. 68 d. u. kr.). Oświęcim. Terminy wyprowadzenia się 1. lutego, 1. maja, 1. sierpnia i 1. listopada; wypowiedzenie 3-miesięczne przy najmach cało- i półro-

cznych, 6-tygodniowe przy kwartalnych przed tymi terminami (rozp. nam. z 13. maja 1889 l. 41 d. u. kr.). Rzeszów. Tak samo jak Głogów (rozp. nam. z 19. czerwca 1882 l. 66 d. u. kr.). Tarnów. Terminy wyprowadzenia się 1. stycznia, 1. kwietnia, 1. lipca i 1. października; wypowiedzenie w czasie umownym, w braku umowy 6-tygodniowe przy najmach kwartalnych, przy dłuższych 3-miesięczne przed upływem czasu najmu (rozp. nam. z 17. czerwca 1882 l. 65 d. u. kr.). Żołynia. Tak samo jak Głogów (rozp. nam. z 28. czerwca 1882 l. 69 d. u. kr.). Żywiec. Terminy wyprowadzenia się 1. kwietnia, 1. lipca i 1. października; wypowiedzenie w terminie umownym, w braku umowy 6-tygodniowe przy najmach kwartalnych, przy zawartych wyraźnie na czas dłuższy 3-miesięczne przed upływem najmu; w najmach miesięcznych 14-dniowe przed upływem miesiąca. Wyprowadzenie się musi nastąpić najpóźniej trzeciego dnia po upływie czasu najmu (rozp. nam. z 9. czerwca 1882 l. 62 d. u. kr.).

W wszystkich innych przypadkach (niema umowy ani przepisów względnie zwyczajów miejscowych) musi się wypowiedzieć dzierżawę najmniej na 6 miesięcy, najmy s. s. roczne lub takie, które według umowy trwać mają przeszło rok, najmniej na 3 miesiące, najmy, których umowny czas trwania przekracza wprawdzie miesiąc, ale roku nie dosięga, najmniej na 14 dni, wszystkie wreszcie inne najmy najmniej na 8 dni przed tym czasem, kiedy przedmiot najmu ma być oddany lub odebrany (§ 560 l. 3 p. c.).

Okoliczność, że najmodawca w ostatnim dniu, w którym można było dokonać wypowiedzenia na najbliższy termin, zawiadomił lokatora, iż mu od najbliższego terminu czynsz podwyższa, nie modyfikuje w niczem terminów wypowiedzenia; lokator nie może z tej przyczyny wypowiadać mieszkania na ten najbliższy termin w parę dni po otrzymaniu zawiadomienia, zwłaszcza, jeżeli miał czas na to jeszcze w tym dniu, kiedy dostał zawiadomienie O. z 10. czerwca 1913 Gh. 1913 n. 45 Evbl. ad § 1116 J. ziv. n. 23.

[3]) Wypowiedzenie musi w powyższych terminach dojść do przeciwnika; wypowiedzenie sądowe musi być w terminie nietylko wniesione, lecz i doręczone (§ 563 ustęp 1 p. c.), w razie bowiem spóźnionego doręczenia nie wywoła już skutku na najbliższy termin, choćby przeciwnik dolose udaremnił był doręczenie G. V. 2000 (wyjątek wprowadza § 564 ustęp 2 p. c., o ile wypowiedzenie opierało się na § 560 l. 1 i 2 p. c., a przeciwnik nie wniósł zarzutów).

Wypowiedzenie dokonane wcześniej jest skuteczne G. 1457, 12885, 15057: jeżeli np. przy zastrzeżonem wypowiedzeniu miesięcznem jeden kontrahent wypowiedział drugiemu najem na kwartał naprzód, ten drugi nie może przeciw temu wnosić zarzutów, może jednak sam skorzystać z wypowiedzenia miesięcznego G. 13838. Niedopuszczalne jest natomiast wypowiedzenie warunkowe na przypadek, gdyby najem, kończący się z upływem oznaczonego dokładnie czasu, miał być pro futuro odnowiony; wypowiadający winien w tym razie przed upływem oznaczonego czasu postarać się o nakaz sądowy po myśli § 567 p. c., względnie po nadejściu tego czasu wnieść skargę O. z 16. kwietnia 1912 Cbl. 1912 n. 262.

§ 1117. Najmobierca ma prawo odstąpić od kontraktu [1]) nawet przed upływem czasu, ustanowionego wyraźnie lub w sposób dorozumiany [2]), gdy

§ 1117. Der Bestandnehmer ist berechtiget, auch vor Verlauf der ausdrücklich oder stillschweigend bedungenen Zeit von dem Vertrage abzustehen, wenn die bestandene Sache ihrer mangelhaften Beschaffenheit wegen zu dem ordentlichen

Do str. 960

Now. III. § 145 [1]).

Po § 1116 k. c. wtrącić należy:

§ 1116 a. Śmierć jednej z stron kontraktujących nie uchyla kontraktu najmu. Najem mieszkania może atoli w razie śmierci lokatora być rozwiązany bez względu na umówiony czas trwania tak przez dziedziców lokatora, jak i przez najmodawcę, zawsze atoli z zachowaniem ustawowego terminu wypowiedzenia.

[1]) Nie stosuje się według III. 148 do kontraktów najmu, zawartych przed 1. stycznia 1917.

Nov. III. § 145. Nach § 1116 abGb. ist einzuschalten:

§ 1116 a. Durch den Tod eines der vertragschliessenden Teile wird der Bestandvertrag nicht aufgehoben. Wohnungsmieten können jedoch, wenn der Mieter stirbt, ohne Rücksicht auf die vereinbarte Dauer sowohl von den Erben des Mieters wie von dem Vermieter unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist gelöst werden.

Do str. 961.

Now. III. § 146 [1]).

§ 1117 k. c. ma brzmieć:

Najmobierca ma prawo odstąpić od kontraktu bez wypowiedzenia nawet przed upływem ustanowionego czasu, jeżeli przedmiot najmu oddany mu został w takim stanie lub bez jego winy doszedł do takiego stanu, który czyni go niezdatnym do umówionego użytku, albo gdy znaczna część na dłuższy czas wskutek przypadku została mu odjęta lub stała się niezdatną do użytku. Jeżeli lokal wynajęty na mieszkanie jest szkodliwy dla zdrowia, prawo odstąpienia z tego powodu służy lokatorowi także i wtedy, gdy zrzekł go się w umowie lub gdy znał właściwość lokalu przy zawarciu kontraktu.

[1]) Obowiązuje od 1. stycznia 1917, a stosuje się także do kontraktów najmu, przed dniem tym zawartych (III. 149).

Nov. III. § 146. § 1117 abGb. hat zu lauten:

Der Bestandnehmer ist berechtigt, auch vor Verlauf der bedungenen Zeit von dem Vertrag ohne Kündigung abzustehen, wenn das Bestandstück in einem Zustand übergeben oder ohne seine Schuld in einen Zustand geraten ist, der es zu dem bedungenen Gebrauch untauglich macht, oder wenn ein beträchtlicher Teil durch Zufall auf eine längere Zeit entzogen oder unbrauchbar wird. Aus dem Grunde der Gesundheitsschädlichkeit gemieteter Wohnraüme steht dieses Recht dem Mieter auch dann zu, wenn er im Vertrage darauf verzichtet oder die Beschaffenheit der Raüme beim Vertragsabschluss gekannt hat.

rzecz będąca przedmiotem najmu z powodu swych wad nie jest zdatna do zwyczajnego użytku [3]); gdy znaczna jej część na dłuższy czas wskutek przypadku została mu odjęta lub stała się niezdatną do użytku [4]); lub, gdy najmodawca przestanie utrzymywać ją w stanie zdatnym do użycia [4]).

[1]) Może oczywiście obstawać przy wykonaniu kontraktu i żądać tylko opustu czynszu (p. § 1104 uw. 1), ewentualnie także szkody przez nieprawidłowe wykonanie wyrządzonej (por. § 1096 uw. 1, zwłaszcza przytocz. tamże G. VI. 2326 i XIII. 5177), albowiem § 1117 jest tylko wyjątkiem od zasady § 919; z drugiej strony odstępując od kontraktu nie traci przez to zd. m. prawa do odszkodowania, jeżeli mu według ogólnych zasad przysługuje. O ile odstępuje od kontraktu, winien to niewątpliwie zakomunikować najmodawcy; pytanie, czy można użyć do tego wypowiedzenia, jest wątpliwe (p. G. VIII. 2936, ale także G. VIII. 3074 przy § 1116 uw. 1). Skarga o uznanie kontraktu za rozwiązany jest oczywiście dopuszczalna, a można w niej żądać także odebrania przedmiotu najmu: właściwość sądu stosuje się do § 49 l. 5 n. jur. G. II. 761 Rep. 170 (inaczej w razie zaczepienia kontraktu z powodu pokrzywdzenia nad połowę: p. G. III. 1095 przy § 934 uw. 5), a postępowanie do przepisów trzeciego rozdziału szóstej części p. c. G. II. 477. Że najmobierca winien wskutek rozwiązania kontraktu oddać mieszkanie do dyspozycyi przeciwnika, jest rzeczą jasną; winien w szczególności zwrócić klucze, które G. 11456 pozwala złożyć ewentualnie do depozytu sądowego po myśli § 1425.

[2]) Także w czasie między dokonaniem wypowiedzenia a chwilą, kiedy najem według tegoż wypowiedzenia ma się skończyć G. 12591 i I. 34.

[3]) Por. § 1096 uw. 1 i 2. Choćby wady dały się usunąć, najmodawca może zd. m. wykonać prawa z § 1117, nie żądając poprzednio ich usunięcia: nie można mu bez ustawowej podstawy narzucać obowiązku do używania przez czas naprawy rzeczy, która się nie nadaje do użytku, jakkolwiek praktyka do tego ograniczenia jego praw jest skłonna (p. G. 9066 i I. 152 przy § 1096 uw. 1; podobnie O. z 21. stycznia 1891 Právnik s. 241).

[4]) Nie daje prawa odstąpienia okoliczność, że władza odmówiła koncesyi na prowadzenie przedsiębiorstwa, na które lokal był wynajęty G. 5517 (§ 1107 uw. 3). Zresztą prawo najmobiercy nie zależy zd. m. i w tym razie od zaniedbania naprawy z strony przeciwnika.

[5]) Musi tu istnieć wina najmodawcy; niezdatność z winy najmobiercy nie uprawnia go oczywiście do odstąpienia. Co do warunków niezdatności p. § 1096 uw. 1 i 2: zachodzi ona także w przypadku, gdy najmodawca inne mieszkanie w tym samym domu wynajął osobie, która tam urządziła dom publiczny G. 2303 lub sprowadziła do niego obłąkanego, ulegającego napadom szału G. 4634, albo osobie dotkniętej kokluszem G. 11162, albo gdy inny najmobierca urządza w swem mieszkaniu częste zabawy z muzyką i tańcami G. I. 295. Wszędzie tu atoli wymagana jest wina najmodawcy, a winę stanowić może tak znajomość celu, na który się inne mieszkanie wynajmuje, jak i opieszałość w użyciu właściwych środków celem usunięcia nieznośnego dla otoczenia lokatora; zbyt pobłażliwe jest zd. m. G. 2303, które zadawalnia się z jego strony wypowiedzeniem, podczas gdy istnieje możność użycia środków z § 1118.

Gebrauche untauglich ist; wenn ein beträchtlicher Teil des Bestandstückes durch Zufall auf eine längere Zeit entzogen, oder unbrauchbar wird; oder, wenn der Bestandgeber dasselbe nicht mehr im brauchbaren Stande erhält.

§ 1118. Najmodawca może z swej strony żądać wcześniejszego uchylenia kontraktu [1]), gdy [2]) najmobierca używa rzeczy z znacznem jej uszkodzeniem [3]); gdy po upomnieniu tak dalece spaźnia się [4]) z zapłatą czynszu [5]), iż z upływem terminu nie zapłacił jeszcze w zupełności czynszu zaległego [6]); lub gdy budynek wynajęty na nowo stawiany być musi [7]). Na budowę dla większego pożytku najmobierca nie ma obowiązku pozwalać z swą szkodą, pozwolić jednak musi na konieczne naprawy [8]).

[1]) Por. § 1117 uw. 1. W myśl podanych tam zasad najmodawca zamiast tego może — w razie uszkodzenia rzeczy — żądać wypełnienia kontraktu względnie wynagrodzenia szkody przez przywrócenie stanu pierwotnego G. X. 3653; to samo odnosi się do przypadku zwłoki z zapłatą czynszu, inaczej bowiem najmobierca mógłby przez zaniechanie zapłaty doprowadzić według swej woli do rozwiązania G. 2369. Samowolne usunięcie najmobiercy podpada pod § 339.

[2]) Wola stron może sprawę uregulować odmiennie G. 14041: można np. postanowić, że kontrakt będzie natychmiast — bez upomnienia — rozwiązany, jeżeli najmobierca nie zapłaci na termin jednej raty G. XII. 4593. Umowę taką interpretuje praktyka z reguły na korzyść najmobiercy: tak np. przyjmuje, że skutki niepunktualności spadają na niego tylko w razie winy (por. objaśn. do §§ 1334 i 1336), a nieznaczne opóźnienia z zapłatą czynszu toleruje t. zn. nie pozwala na ich podstawie żądać rozwiązania, jeżeli tylko w kontrakcie nie powiedziano expressis verbis, iż najmniejsza zwłoka wywołać ma taki skutek (p. G. XIV. 5556 przy § 915 uw. 4 i tak samo O. z 22. stycznia 1913 Evbl. ad § 1118 Jziv. n. 20, gdzie zastrzeżone było rozwiązanie dzierżawy »o ile wszystkie postanowienia umowy nie będą całkowicie i prawidłowo wypełnione«).

Szczególne postanowienia co do dzierżawy dóbr państwowych zawiera pat. z 31. grudnia 1800 zb. u. pol. t. 15 n. 50 s. 203 i zb. u. s. n. 514. Przepisuje on w tych przypadkach, kiedy dzierżawca »dopuścił się czynu lub zaniedbania, pociągającego za sobą według wyraźnego postanowienia kontraktu uchylenie dzierżawy i odebranie majątku«, iż władza polityczna okręgowa wezwać ma dzierżawcę, by w dniach 14 wypełnił kontrakt lub naprawił zaniedbanie, gdyż inaczej nastąpi odbiór majątku bez postępowania sądowego (§ 1); jeżeli zachodzi periculum in mora, termin można skrócić lub zarządzić odrazu sekwestracyę (§ 2). Odebranie przeprowadza się protokolarnie po zawezwaniu dzierżawcy (§§ 3–5), a z chwilą, gdy je przeprowadzono, władza wchodzi napowrót w prawa, jakie miała przed dzierżawą, z zastrzeżeniem obustronnych roszczeń kontraktowych (§ 6). Dzierżawca może przeciw zagrożeniu odbioru wystąpić z skargą sądową (§ 7), która obecnie w myśl art. 38 u. w. do p. c. podpada pod § 228 p. c.; prawo to przysługuje mu i po odbiorze, ale skargę o zwrot dzierżawionego majątku wnieść może tylko w terminie 45 dni od rzeczywistego dokonania odbioru (§ 8). Przepisy powyższe stosują się także do ruchomości

---

§ 1118. Der Bestandgeber kann seinerseits die frühere Aufhebung des Vertrages fordern, wenn der Bestandnehmer der Sache einen erheblichen nachteiligen Gebrauch davon macht; wenn er nach geschehener Einmahnung mit der Bezahlung des Zinses dergestalt saümig ist, dass er mit Ablauf des Termins den rückständigen Bestandzins nicht vollständig entrichtet hat; oder, wenn ein vermietetes Gebaüde neu aufgeführt werden muss. Eine nützlichere Bauführung ist der Mieter zu seinem Nachteile zuzulassen nicht schuldig, wohl aber notwendige Ausbesserungen.

dzierżawcy, mających w myśl umowy stanowić po sekwestracyi lub odebraniu majątku zastaw ręczny dla płynnych wierzytelności dotyczącej władzy (§ 9); to prawo zastawu zabezpiecza jednak zaległości tylko za czas jednego roku (§ 10). Realizuje się je drogą sądową, ale bez potrzeby uzyskiwania wyroku, byleby w czasie prośby o zrealizowanie nie był już otwarty konkurs (§ 11).

[3]) Zachodzi to np. w razie, gdy dzierżawca urodzajnej warstwy ziemi z znacznej przestrzeni użył do zasypania rowu G. X. 3653; według praktyki należy tu również przyjęcie jako sublokatora przedsiębiorcy pogrzebowego, wskutek którego inni mieszkańcy niechcą w domu pozostać G. 16064, uprawianie nierządu w wynajętem mieszkaniu, które zmniejsza wartość innych mieszkań G. 16083 i O. z 11. sierpnia 1913 Gh. 1913 n. 51 Evbl. ad § 1118 Jziv. n. 24, niewykonywanie koncesyi na gospodę przez dzierżawcę lokalu wraz z koncesyą, choćby mu nie można przypisać winy G. VII. 2735. W razie potrzeby skorzystać może najmodawca z środków zabezpieczenia po myśli §§ 381 i nast. o. e.; postępowanie najmobiercy może być nadto naruszeniem posiadania (p. np. G. 14952 na str. 262—263). Nie podpada pod § 1118 plantowanie buraków cukrowych na dzierżawionym gruncie: ziemia ubożeje wprawdzie, ale stąd wynika tylko obowiązek dzierżawcy do odszkodowania, gdyby gruntu dostatecznie nie nawoził G. XI. 4451.

[4]) Musi zachodzić po jego stronie zwłoka zawiniona; spóźnienie wskutek mora accipiendi najmodawcy nie daje podstawy do rozwiązania kontraktu G. 5945. Por. objaśn. do § 1334.

[5]) Zwłoka z zapłatą należytości ubocznych (odsetek) nie wystarcza do zastosowania § 1118: tak G. 9605 i 14580.

[6]) Według zgodnej praktyki znaczy to, że zaległej raty czynszu nie zapłacono mimo upomnienia aż do chwili płatności następnej raty, że tedy zalegają w chwili rozwiązania po myśli § 1118 dwie raty G. 1591, 1909, 9133, 14007, 14580 (odmiennie tylko O. z 14. listop. 1877 Gz. 1878 n. 100, które poprzestaje na zaległości jednej raty): jeżeli doszło nawet do takiej zaległości, ale najmobierca zapłacił ją całkowicie, najmodawca nie może już potem żądać rozwiązania kontraktu G. XI. 4403. Wynika stąd, że § 1118 nie stosuje się tam, gdzie najem nie obejmuje kilku okresów czynszowych, lecz odnawia się przez zaniechanie wypowiedzenia z jednego okresu na drugi, a czas, za który się płaci czynsz, schodzi się z okresem najmu G. 12484 (gdzie nadto najmodawca zażądał rozwiązania w czerwcu, a zaskarżył lokatora także o czynsz za lipiec). Por. atoli G. 1902, gdzie najem zawarto na jeden okres czynszowy z tem, iż czynsz jest płatny z góry, wobec zaś niezapłacenia tego czynszu orzeczono, iż najmodawca ma prawo odmówić wydania rzeczy (zob. także § 1100 uw. 1).

[7]) P. G. 10006 przy § 1112.

[8]) Co do possessorium p. na str. 261 G. 9707, 9426, 3528 i 13526 oraz na str. 265 G. 13293; inaczej atoli O. z 19. grudnia 1911 Evbl. ad § 1118 Jziv. n. 29, gdzie uznano naruszenie posiadania, skoro właściciel wskutek polecenia władzy administracyjnej rozpoczął burzyć dom mimo oporu lokatora, chociaż zwłoka nie groziła niebezpieczeństwem. Wynikłą z reparacyi stratę użytku ponosi sam najmobierca w razie własnej winy; w razie winy najmodawcy stosuje się § 1119, a ewentualnie także § 1117; w razie przypadku § 1105 (p. tamże w uw. 1 G. 6905), ewentualnie § 1117.

§ 1119. Gdy najmodawcy już w czasie zawierania kontraktu konieczność

§ 1119. Wenn dem Vermieter die Notwendigkeit der neuen Bauführung

nowej budowy musiała być znana [1]); albo gdy konieczność napraw, wymagających dłuższego czasu, wynikła z zaniedbania napraw mniejszych [2]): musi się dać najmobiercy za stracony użytek stosowne odszkodowanie [3]).

[1]) P. § 1096 uw. 2 oraz § 1118 uw. 8.

[2]) Założeniem ustawy jest, że najmodawca ma obowiązek rzecz utrzymywać; dlatego też mówi ustawa o najmie s. s., gdyż przy dzierżawie z reguły stosunek jest odmienny (§ 1096).

[3]) Jeżeli lokator wymówił sobie przy kontrakcie, iż w mieszkaniu przeprowadzone będą pewne roboty budowlane, a roboty te przeprowadzono w czasie jego najmu, za stracony użytek nie może żądać odszkodowania, gdyż poprzednik jego nie miał obowiązku pozwalać na roboty, mające przynieść pożytek następcy G. 1448.

d) pozbycie rzeczy.

§ 1120. Jeżeli właściciel pozbył przedmiot najmu [1]) innej osobie [2]) i już go jej oddał [3]); wówczas najmobierca [4]) ustąpić musi [5]) po należytem wypowiedzeniu [6]) nowemu posiadaczowi, o ile prawo jego nie jest wpisane do ksiąg publicznych (§ 1095). Służy mu jednak prawo żądać od najmodawcy zupełnego zadośćuczynienia co do poniesionej szkody i utraconych korzyści [7]).

[1]) Kto nabył tylko idealną część realności, nie może wypowiadać najmu po myśli § 1120, i to, choćby był właścicielem więcej niż połowy, albowiem wypowiedzenie z § 1120 nie należy do zwykłego zarządu G. VI. 2434.

[2]) Akt pozbycia musi mieć pełną skuteczność, akt tedy zdziałany przez osobę małoletnią musi być zatwierdzony przez władzę nadopiekuńczą G. 8118. Zarząd przymusowy nie wpływa na kontrakty najmu (§ 111 o. e.); z drugiej strony wywłaszczenie wywołuje zgaśnięcie najmu, przyczem usunięcie najmobiercy może nastąpić bez wypowiedzenia G. 15334.

[3]) Nabywca ma prawa z § 1120 dopiero od chwili, gdy go jako właściciela wpisano w hipotece, a adnotacya zamiaru pozbycia niczego w tym względzie nie zmienia G. X. 4643 Rep. 199, XIII. 5191. Praktyka nowsza utrzymuje tę zasadę także co do nabywcy licytacyjnego; tak mianowicie G. V. 2167 i VII. 2688, podczas gdy G. 12383 i 15929 przyznają mu te prawa przed wpisem.

[4]) choćby się nawet nie był jeszcze wprowadził G. 12441. Według G. 10237 nabywca wypowiedzieć może także podnajemcy, co atoli wobec § 568 p. c. straciło praktyczną doniosłość; że pozbywający prawa tego nie ma, p. przy § 1098 uw. 4 (zob. zwłaszcza podane tamże G. 12957).

---

schon zur Zeit des geschlossenen Vertrages bekannt sein musste; oder, wenn die Notwendigkeit der durch längere Zeit fortzusetzenden Ausbesserungen aus Vernachlässigung der kleineren Ausbesserungen entstanden ist; so muss dem Mieter für den vermissten Gebrauch eine angemessene Entschädigung geleistet werden.

d) Veräusserung der Sache.

§ 1120. Hat der Eigentümer das Bestandstück an einen Andern veräussert, und ihm bereits übergeben; so muss der Bestandinhaber, wenn sein Recht nicht in die öffentlichen Bücher eingetragen ist (§ 1095), nach der gehörigen Aufkündigung dem neuen Besitzer weichen. Er ist aber berechtiget, von dem Bestandgeber in Rücksicht auf den erlittenen Schaden, und entgangenen Nutzen eine vollkommene Genugtuung zu fordern.

[5]) Możnaby ten przepis pojmować w ten sposób, że dawny stosunek najmu zmienia się w jednym tylko punkcie, mianowicie może uledz rozwiązaniu przez wypowiedzenie po myśli § 1120 bez względu na treść umowy. Zd. m. jednak kontrakt wobec nabywcy poprostu nie istnieje, a przepisane wypowiedzenie jest tylko przywilejem na korzyść najmobiercy, który chroni go w pewnych granicach przed następstwami; por. G. XIV. 5634. Z konstrukcyi powyższej wynikają doniosłe konsekwencye. I tak:

a) Prawo nabywcy do usunięcia najmobiercy w sposób § 1120 określony nie jest ograniczone do pewnego czasu: usunięcie może nastąpić, choć nabywca przez dłuższy czas najmobiercę tolerował G. 9168. Prawo to gaśnie tylko wówczas, gdy między nabywcą a najmobiercą przyjdzie do skutku nowy kontrakt, wówczas bowiem stosunek ich reguluje się według tego kontraktu. Kontrakt taki może być zawarty expressis verbis, ale także — jak każda umowa — w sposób dorozumiany (§ 863 uw. 3; co do przyjęcia czynszu bez zastrzeżeń p. podane tamże G. I. 149; tak samo np. G. 323, 6185 i 15965, przeciwnie jednak G. XIV. 5634, według którego do uchylenia skutków § 1120 trzeba zgody obu stron, a okoliczność, że dzierżawca pozostał przy dzierżawie do końca umówionego pierwotnie czasu i czynsz płacił nabywcy, nie uzasadnia jeszcze wniosku, iż się na kontrakt z nabywcą zgodził, wobec czego dzierżawca ma prawo żądać wypowiedzenia po myśli § 1120, choćby nabywca stając na gruncie pierwotnego kontraktu żądał nakazu opuszczenia dzierżawy z upływem umówionego pierwotnie czasu po myśli § 567 p. c.). W razie zawarcia takiego kontraktu w sposób dorozumiany należy przyjąć jako zasadę, że postanowienia dawnego kontraktu stają się częścią składową nowego, o ile ich nie zmieniono: tak (co do zastrzeżonego w pierwotnej umowie terminu wypowiedzenia) podane poprzednio G. 323, 6185 i 15965; tak samo G. 13937, gdzie lokator zakomunikował nabywcy treść dawnego kontraktu i na zapytanie, czy ma jeszcze w tej sprawie pomówić z zarządcą domu, otrzymał odpowiedź, że tego nie potrzeba; inaczej atoli G. 6537, które stosuje do nowego kontraktu dyspozytywne przepisy ustawy, choć nabywcy treść dawnego kontraktu podano do wiadomości, albowiem jego milczenie nie oznacza jeszcze zgody.

b) Dopóki nie przyszło do nowego kontraktu, może także najmobierca wyciągnąć konsekwencye z rozwiązania t. zn. ustąpić z najmu za poprzedniem wypowiedzeniem po myśli § 1120: tak G. 5324, 6238 (trafnie uzasadnione), 6354, 6504 (nabywca licytacyjny i najmobierca wpisany w hipotece), 12885 (sprzedaż przymusowa), 16106, V. 1862, IX. 3429.

c) Aż do nowego kontraktu względnie do czasu, w którym skutkować ma przepisane w § 1120 wypowiedzenie, stosunek przedstawia się w ten sposób, że najmobierca może korzystać z przedmiotu najmu w granicach pierwotnego kontraktu (p. np. co do dzierżawy G. 4527 przy § 330 uw. 2), co wynika wprost z przepisu § 1120. Trudniejsza sprawa co do jego obowiązków wobec nabywcy. Zd. m. należy tu wyjść z założenia, iż w pozbyciu mieści się implicite cesya praw obligatoryjnych pozbywającego do najmobiercy, i to, choćby o tem w kontrakcie pozbycia nie było mowy, jeżeli tylko tego wyraźnie nie wykluczono (por. § 1050 uw. 4 i § 1102 uw. 1) Wynika stąd, że nabywca hoc ipso ma prawo do skargi o zapadły później czynsz G. 12191 = 12310 i przytocz. wyżej pod lit. *a* G. XIV. 5634; nie przeciw temu G. X. 3856, gdzie szło o ratę płatną jeszcze przed pozbyciem. P. także G. X. 3914, gdzie w kontrakcie kupna w październiku odroczono oddanie aż do końca mającej jeszcze do 1. lipca następnego

roku trwać dzierżawy, postanowiono jednak zarazem, że pożytki z dniem kontraktu przechodzą na nabywcę, któremu wolno porozumieć się z dzierżawcą co do wcześniejszego ustąpienia; gdy w myśl takiego porozumienia dzierżawca ustąpił 1. grudnia, skargę sprzedawcy przeciw dzierżawcy o płatną w styczniu ratę czynszu odrzucono tak dla braku legitymacyi czynnej, jak i dlatego, że zgodził się z góry na taki właśnie sposób rozwiązania stosunku dzierżawnego. Najmobierca nie może jednak w ciągu tego czasu występować wobec nabywcy z pozytywnemi roszczeniami np. o utrzymanie rzeczy w należytym stanie chyba, że stąd wywodzi (§ 1396) zarzuty np. przeciw skardze o czynsz; zresztą wobec nabywcy ma tylko prawo pozostania w najmie, a innych roszczeń dochodzić może tylko przeciw swemu kontrahentowi.

d) Przy pozbyciu wkłada często pozbywający na nabywcę obowiązek dotrzymania istniejących kontraktów najmu. Zobowiązany do tego nie jest, bo ustawa prawo najmobiercy ogranicza przepisem § 1120, w którym przyznaje mu tylko prawo do odszkodowania na przypadek, gdyby skutkiem pozbycia pozbawiony został używania in natura (dlatego też odrzuca G. XIII. 5129 pomysłowe żądanie nieintabulowanego lokatora, by w drodze tymczasowego zarządzenia zabroniono najmodawcy sprzedawać »bez nałożenia na nabywcę obowiązku do przejęcia najmu«); jeśli jednak był tak ostrożny, określić należy wynikające z takiego układu skutki. Otóż pewnem jest, że układ taki wiąże kontrahentów, tzn. pozbywający żądać może od nabywcy, by się do niego zastosował, względnie dochodzić na nim wynagrodzenia szkody, albowiem odpowiedzialność pozbywającego wobec najmobiercy wykazuje jego interes; z drugiej strony jasnem jest, że układ taki najmobiercy nie wiąże chyba, że do niego przystąpił, w którym to razie przychodzi do skutku nowy kontrakt między najmobiercą a nabywcą (wyżej lit. *a*; por. § 1401). O ile do takiego kontraktu nie przyszło, najmobierca może tedy korzystać z praw, jakie mu (wyżej lit. *b*) daje § 1120 (tak G. V. 1862, IX. 3429; przeciwnie atoli G. 15539 z niedostatecznym zd. m. motywem, iż nabywca wstępuje w kontraktowe prawa swego poprzednika); wątpliwem jest natomiast, czy układ powyższy działa — bez przystąpienia najmobiercy — na jego korzyść, czy więc służy mu prawo powołania się nań wobec wypowiedzenia, dokonanego wbrew układowi przez nabywcę. G. 5480 oświadcza się za tem, co już ze względów praktycznych uważam za trafne; podobnie G. 3263 podnosząc, że dodany do układu warunek, iż czynsz musi być punktualnie płacony, ma znaczenie także w stosunku między nabywcą a najmobiercą; por. atoli G. IV. 1286, które chcąc uzasadnić w takim przypadku prawo najmobiercy do odszkodowania wobec pozbywającego podnosi, że układ między pozbywającym i nabywcą działa tylko inter partes, a zatem okoliczność, iż najmobierca z nabywcą nie wszczął na tej podstawie sporu, nie może świadczyć na jego niekorzyść.

[6]) Wypowiedzenie jest konieczne; nabywcy nie służy prawo skarżyć wprost o oddanie przedmiotu najmu G. 4830 i XIV. 5634 (wyżej uw. 5 lit. *a*). Ma ono nastąpić w terminach przepisanych przez ustawę (§ 560 l. 2 i 3 p. c.) G. 1429, 8520, 11478, 16107, przyczem umowa o tyle tylko wchodzi w grę, o ile ustawowe wypowiedzenie zawisło od czasu, przez jaki miał trwać najem według umowy G. 9648. Forma wypowiedzenia jest taka sama, jak przy wypowiedzeniu po myśli § 1116; w szczególności do postępowania sądowego przy wypowiedzeniu stosują się przepisy §§ 562 i nast. p. c.

[7]) Że lokator nie postarał się o wpis hipoteczny najmu, choć w kontrakcie

Now. III. § 147 [1]).

§ 1121 k. c. ma brzmieć:

W razie przymusowej sprzedaży sądowej traktować należy prawo najmu, jeżeli jest wpisane w księgi publiczne, na równi z służebnością[2]). Jeżeli nabywca nie ma obowiązku do przejęcia prawa najmu, najmobierca musi mu ustąpić po należytem wypowiedzeniu.

[1]) Nie stosuje się do kontraktów najmu, które przed dniem 1. stycznia 1917 wpisano do ksiąg (III. 148).

[2]) Skutkiem tego rozp. z 23. marca 1917 l. 135 d. u. p., obowiązujące od 31. marca 1917, zmieniło odpowiednio przepis § 21 ordyn. szacunk. dla nieruchom. (rozp. z 25. lipca 1897 l. 175 d. u. p.).

---

§ 147. § 1121 abGb. hat zu lauten:

Bei einer zwangsweisen gerichtlichen Veräusserung ist das Bestandrecht, wenn es in die öffentlichen Bücher eingetragen ist, gleich einer Dienstbarkeit zu behandeln. Hat der Ersteher das Bestandrecht nicht zu übernehmen, so muss ihm der Bestandnehmer nach gehöriger Aufkündigung weichen.

Na końcu uw. 1 do § 1121 dodać: «; tak samo obecnie § 23 ustęp 2 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

otrzymał zezwolenie na to, w tem niema jego winy, nie można tedy dawać wiarołomnemu najmodawcy premii, uwalniając go od obowiązku wynagrodzenia szkody G. 4998; o ile atoli najmodawca nałożył na nabywcę obowiązek dotrzymania istniejących kontraktów najmu, lokator winien według G. 7067 zastosować się do § 931 (por. wyżej uw. 5 lit. *d*). Rozmiar odszkodowania oznaczyć można tylko in concreto: tak n. p. uwzględnić należy okoliczność, że lokator licząc na zapewnienia najmodawcy urządził przemysł obliczony na czas dłuższy G. 11198, ale lokator, który poczynił pewne wkłady, przedstawiające się jako przynależność domu, na podstawie zapewnienia najmodawcy, iż wolno mu będzie zabrać sobie przy opuszczeniu mieszkania te wkłady napowrót, nie może jeszcze żądać odszkodowania, skoro nabywca oświadczył mu, iż się na to zabranie nie zgadza, bo kupił dom razem z przynależnościami G. 12475 (por. § 294 uw. 6); strony mogą wysokość odszkodowania na przypadek pozbycia z góry oznaczyć w umowie, w którym to razie według G. 3246 przyrzeczona kwota należy się również w razie sprzedaży przymusowej. Odszkodowanie należy się także wtedy, gdy nabywca podwyższył lokatorowi czynsz, a ten wzywał wprawdzie najmodawcę do obrony, ale nie uzyskawszy jej musiał ustąpić, gdyż właśnie ta konieczność ustąpienia uzasadnia prawo do odszkodowania G. IV. 1286. Nie może natomiast najmobierca żądać odszkodowania, skoro go się zrzekł, co może oczywiście nastąpić także w sposób dorozumiany (§ 863): zrzeczenie takie widzą np. G. 458 i 10062 w tem, iż najmobierca na prośbę najmodawcy zgodził się bez zastrzeżeń na sprzedaż przedmiotu najmu, G. 8050 w tem, iż lokator, wyrzucony przez nabywcę bez wypowiedzenia, nie zażądał ochrony w posiadaniu, a zatem ustąpił dobrowolnie (tembardziej traci wszelkie prawa lokator, który ustąpił, choć nabywca nie stawiał mu żadnych przeszkód co do dalszego korzystania z przedmiotu najmu G. 10681), G. 4493 nawet w tem, że lokator nie zgłosił swego roszczenia o odszkodowanie w konkursie najmodawcy (podnosząc nadto, że w tych warunkach masa konkursowa nie mogła ująć się za prawami lokatora; por. § 931 i podane wyżej G. 7067).

Sublokator, który wiedział o tem, że jest tylko podnajemcą, nie może żądać odszkodowania od swego najmodawcy, skoro pierwszy najmodawca dom sprzedał, a nabywca skorzystał z § 1120: lokator nie pozbywa się swych praw dobrowolnie, lecz traci je bez swej woli i winy G. XIII. 4968.

§ 1121. W razie koniecznej sądowej sprzedaży [1]) najmobierca wówczas nawet musi nowemu nabywcy ustąpić [2]), gdy prawo jego wpisane jest jako rzeczowe [3]). Tylko co do wynagrodzenia szkody służy mu prawo pierwszeństwa [4]).

[1]) Na równi stoi dobrowolna sprzedaż w konkursie (§ 23 ust. konk.).

[2]) Według d. kancel. n. z 16. sierpnia 1835 l. 73 zb. u. s. zasada ta stosuje się także do dzierżawy, zarządzonej przy sekwestracyi politycznej celem ściągnięcia zaległości podatkowych, która gaśnie nadto ipso facto przez umorzenie zaległości. Communis opinio uważa ją za ius cogens, a zmianę warunków licytacyi w tym kierunku, iż nabywca przejmuje intabulowany najem, za niedopu-

§ 1121. Bei einer notwendigen, gerichtlichen Veraüsserung muss der Bestandnehmer selbst in dem Falle, dass sein Recht als ein dingliches Recht eingetragen ist, dem neuen Käufer weichen. Nur in Rücksicht auf die Entschädigung bleibt ihm sein Vorzugsrecht vorbehalten.

szczalną (p. § 150 ustęp 3 o. e.); dlatego też nie uwzględnia się intabulowanych praw najmu przy szacowaniu wartości realności (§ 21 ord. szac. z 25. lipca 1897 l. 175 d. u. p.). Zgaśnięcie najmu ma w przypadku § 1121 taką samą naturę, jak w przypadku § 1120 (p. tamże uw. 5; praktyka stoi jednak często na tem stanowisku, że rozwiązanie następuje dopiero przez wypowiedzenie, że zatem w stosunku kontraktowym aż do wypowiedzenia niema zmiany; p. np. G. 4038); nabywca licytacyjny nie może również żądać usunięcia najmobiercy ani drogą zarządzenia egzekucyjnego (inaczej — zd. m. błędnie — G. 6038 i 9364; trafnie G. 5369, 11892, 13313) ani drogą skargi, lecz musi, jak w przypadku § 1120, dokonać należytego wypowiedzenia O. z 17. październ. 1851 zb. Peitl. 947, G. 8149, 10662, 13376, choćby nawet kontrakt najmu zawarto dopiero po adnotacyi wdrożenia postępowania licytacyjnego O. z 26. listop. 1912 Jbl. 1913 n. 14 Evbl. ad § 1121 Jziv. n. 19. Należyte wypowiedzenie oznacza i tutaj wypowiedzenie w terminie ustawowym G. 4527, 8050; termin wypowiedzenia zastrzeżony w umowie nie obowiązuje G. 5581, a umówiony czas trwania najmu uwzględnia się tylko o tyle, o ile od niego zależy ustawowy termin wypowiedzenia G. 7946, 8709.

[3]) P. § 1095. Przy prośbie o dozwolenie licytacyi dołączyć należy wykaz wpisanych praw najmu (§ 133 l. 3 o. e.); wpisanego najmobiercę wezwać należy na audyencyę przy ustalaniu warunków (§ 162 o. e.), doręczyć mu edykt licytacyjny (§§ 171 ustęp 1 i 173 ust. 2 o. e.) oraz wezwać go na audyencyę celem rozdziału ceny kupna (§ 209 o. e.).

[4]) P. obecnie § 216 l. 4 o. e., a co do wpływu tej zasady na znaczenie wpisu najmu zob. § 1095 uw. 1. Postępowanie przy ustalaniu wysokości odszkodowania określają § 21 ord. szacunk. z 25. lipca 1897 l. 175 d. u. p. tudzież §§ 211 i 227 o. e. Rozmiar odszkodowania stosuje się do ogólnych norm §§ 1323 i 1324, według których stracony zysk należy się tylko w razie conajmniej grubego niedbalstwa najmodawcy; niedbalstwo takie może zachodzić przy licytacyi (co wykazać musi najmobierca), licytacya jednak jako taka grubem niedbalstwem nie jest G. 4064, XIII. 5073. Także dowód wysokości doznanej szkody należy w każdym razie do najmobiercy G. 4493 (wywodzące stąd, że najmobierca traci prawo do odszkodowania, skoro roszczeń swych nie zgłosił do konkursu; por. § 1120 uw. 7).

II. Dzierżawa wieczysta.

§ 1122. Umowa, przez którą przenosi się dziedzicznie na drugiego własność użytkową dobra nieruchomego [1]) pod warunkiem, aby za roczne użytki opłacał roczną, w stosunku do przychodu oznaczoną daninę w pieniądzach, owocach lub także w odpowiednich usługach, nazywa się kontraktem wieczystej dzierżawy [2]).

[1]) P. § 357. Co do oddania majątku powiernictwa w wieczystą dzierżawę por. G. 7793 przy § 632 uw. 3. Pactum de contrahendo: G. 783 przy § 936 uw. 1.

II. Erbpacht.

§ 1122. Der Vertrag, wodurch jemanden das Nutzeigentum eines Gutes erblich unter der Bedingung überlassen wird, dass er die jährlichen Nutzungen mit einer jährlichen, im Verhältnisse zu dem Ertrage bestimmten Abgabe im Gelde, in Früchten, oder auch in verhältnismässigen Diensten vergelten solle, heisst ein Erbpachtvertrag.

Ciężar dowodu w razie sporu, czy zachodzi dzierżawa czasowa, czy wieczysta: § 360 uw. 1.

[2]) P. § 359 uw. 3. Pro praeterito z dawnych stosunków tego rodzaju wyjątkowo tylko napotkać można takie, które — wolne od wszelkich elementów prawno-publicznych i literą dotyczących patentów nieobjęte — dziś jeszcze uznać należy za obowiązujące, lubo zastrzeżenie art. 7 ust. zas. z 21. grudnia 1867 l. 142 d. u. p. i do nich się odnosi. Co do ujętej w formę czynszu odpłaty za świadczenia, oparte na związku poddaństwa, p. G. IV. 1696 na str. 360.

III. Kontrakt wieczysto-czynszowy.

§ 1123. Jeżeli posiadacz płaci małą daninę [1]) jedynie dla uznania własności na gruncie; natenczas grunt i kontrakt w przedmiocie tym zawarty nazywa się wieczysto-czynszowym [1]).

[1]) Do istoty stosunku tego należy, by czynsz był niezmienny G. 13324.

[2]) P. § 359 uw. 3. Stosunek ten bez wyjątku niemal łączył się z prawno-publicznym nexus subditelae O. z 11. grudnia 1838 zb. Peitl. n. 953.

§ 1124. W razie wątpliwości, czy własność użytkowa jest wieczystą dzierżawą, czy stosunkiem wieczystego czynszu, należy mieć wzgląd na wysokość rocznego czynszu i inne powinności. Jeżeli wysokość ta w żadnym nie stoi stosunku do czystego rocznego dochodu; natenczas własność użytkowa jest wieczysto-czynszową; jeżeli zaś wysokość tę uważać można za stosowną przynajmniej ze względu na dawne czasy i na objęcie gruntów zupełnie nieuprawnych; wówczas zachodzi wieczysta dzierżawa (§ 359).

4. Czynsz ziemny.

§ 1125. Jeżeli własność podzielona jest w ten sposób, że do jednej strony należy dziedzicznie substancya gruntu wraz z używaniem tego, co się znajduje pod powierzchnią, do drugiej strony zaś tylko dziedziczne używanie powierzchni [1]); natenczas roczna danina, jaką opłacać ma ten drugi posiadacz, zwie się czynszem ziemnym [2]).

II. Erbzinsvertrag.

§ 1123. Wird eine geringe Abgabe von dem Besitzer nur zur Anerkennung des Grundeigentumes geleistet; so heisst der Grund ein Erbzinsgut, und der darüber errichtete Vertrag ein Erbzinsvertrag.

§ 1124. Im Zweifel, ob ein Nutzeigentum ein Erbpachtgut oder ein Erbzinsgut sei, ist auf den Betrag des jährlichen Zinses, und andere Schuldigkeiten Rücksicht zu nehmen. Steht dieser Betrag mit den jährlichen reinen Nutzungen ausser allem Verhältnisse; so ist das Nutzeigentum ein Erbzinsgut; lässt sich aber wenigstens von alten Zeiten her und bei ganz öde übernommenen Gründen ein Verhältnis denken; so ist es ein Erbpachtgut (§ 359).

IV. Bodenzins.

§ 1125. Ist ein Eigentum dargestalt geteilt, dass einem Teile die Substanz des Grundes samt der Benützung der Unterfläche, dem andern Teile aber nur die Benützung der Oberfläche erblich gehört; so heisst die jährliche von diesem letztern Besitzer zu entrichtende Abgabe, Bodenzins.

[1]) Co do własności na częściach budynków p. § 361 uw. 1, a co do prawa do piwnic także §§ 294 uw. 7 i 297 uw. 3.

[2]) I do tego stosunku (superficies) stosuje się to, co podniesiono przy § 359 uw. 3 i § 1122 uw. 2. Co do wprowadzonego ustawą z 26. kwietnia 1912 l. 86 d. u. p. (w Dodatku XIV.) prawa budowlanego p. § 297 uw. 2.

Nabycie własności użytkowej.

§ 1126. Podzielonej własności rzeczy nieruchomej nie można tak samo, jak i własności zupełnej, nabyć bez wpisu do publicznych ksiąg lub rejestrów. Ważny tytuł nadaje tylko osobiste prawo przeciw zobowiązanemu, nie daje jednak prawa rzeczowego przeciwko trzeciemu (§ 431).

Spólne prawa właściciela głównego i właściciela użytkowego.

§ 1127. Prawa właściciela głównego i użytkowego mają to spólnego, że każdy z nich częścią swą o tyle może rozporządzać, o ile prawa drugiego nie doznają przez to naruszenia (§ 363) [1]).

[1]) Zasiedzenie służebności między właścicielami użytkowymi: § 480 uw. 7.

§ 1128. Tak jeden, jak i drugi, ma prawo dochodzić sądownie swego udziału, dawać go w zastaw, oraz pozbywać między żyjącymi lub rozporządzeniem ostatniej woli. Kto twierdzi, że istnieje ograniczenie, musi dowieść tego właściwymi dokumentami, tak zwanymi listami nadawczymi lub erekcyjnymi [1]).

[1]) Co do skutków umownego zakazu alienacyi rozchodzą się i tutaj zdania (por. § 362 uw. 2 lit. *c*); G. 2490 przyznaje mu skuteczność także wobec trzecich, przeciwnie zaś rozstrzyga G. 1960.

Szczególne prawa i obowiązki właściciela głównego.

§ 1129. Właściciel główny ma w szczególności prawo wzbronić właści-

---

Erwerbung des nutzbaren Eigentumes.

§ 1126. Das geteilte Eigentum einer unbeweglichen Sache kann ebensowenig, als das vollständige ohne Einverleibung in die öffentlichen Bücher oder Register erworben werden. Ein gültiger Titel gründet nur ein persönliches Recht gegen die verbundene Person, aber kein dingliches Recht gegen einen Dritten (§ 431).

Gemeinschaftliche Rechte des Ober- und Nutzungseigentümers.

§ 1127. Die Rechte des Ober- und Nutzungseigentümers kommen überhaupt darin überein, dass ein jeder mit seinem Teile insoweit verfügen kann, als die Rechte des Andern dadurch nicht verletzet werden (§ 363).

§ 1128. Einer wie der Andere ist berechtiget, seinen Anteil gerichtlich zu verfolgen, ihn zu verpfänden, und unter Lebenden oder durch eine letzte Willenserklärung zu veraüssern. Wer eine Einschränkung behauptet, muss solche durch die gehörigen Urkunden, durch sogenannte Gewährbriefe oder Handfesten beweisen.

Besondere Rechte und Pflichten des Obereigentümers.

§ 1129. Der Obereigentümer ist insbesondere berechtigt, dem Nutzungs-

cielowi użytkowemu nietylko uszczuplania rzeczy użytkowej [1]), lecz także wszelkich zmian, któreby mogły udaremnić lub utrudnić wykonywanie jego praw.

[1]) Por. atoli § 1143.

1. ze względu na utrzymanie, uprawę i zmiany rzeczy;

§ 1130. Może zatem żądać, aby właściciel użytkowy starał się o utrzymanie i uprawę gruntów. Jeżeli ten ostatni mimo upomnienia zaniedbuje spełniać te obowiązki; albo nie jest w stanie ponosić ciężarów do gruntu przywiązanych; natenczas właściciel główny może domagać się, by rzecz komu innemu oddana była w wieczystą dzierżawę lub na wieczysty czynsz.

2. ze względu na czynsz.

§ 1131. Najcelniejsze prawo właściciela gruntu, oddanego w dzierżawę wieczystą lub na wieczysty czynsz, polega na pobieraniu rocznego czynszu i innych umówionych należytości [1]). Świadczeń tych nie można pod żadnym pozorem podwyższać, zupełnie zaś nie można ich pobierać od sprzętów do gruntu nie należących [2]) tak, jak i od innych rzeczy ruchomych.

[1]) Co do wykupna ich, o ile nie zostało przeprowadzone przy uwolnieniu gruntu od ciężarów, lecz nastąpić ma na podstawie art. 7 ust. zas. z 21. grudnia 1867 l. 142 d. u. p. (por. § 1122 uw. 2), brak wszelkich wskazówek ustawowych; nie zdaje mi się przeto, by ono się wbrew woli interesowanych dało uskutecznić.

[2]) Co do fundus instructus p. § 296.

Kiedy należy płacić czynsz.

§ 1132. Czynsz roczny opłacany być musi w pierwszej połowie listopada,

---

eigentümer nicht nur die Verringerung der Nutzungssache; sondern auch alle Veränderungen zu untersagen, wodurch die Ausübung seiner Rechte vereitelt, oder erschwert werden kann.

1. In Rücksicht der Erhaltung, Bearbeitung und Veränderungen des Gutes;

§ 1130. Er kann also verlangen, dass der Nutzungseigentümer für die Erhaltung und Bestellung der Grundstücke Sorge trage. Vernachlässiget er, ungeachtet der geschehenen Warnung, die Erfüllung dieser Pflichten; oder ist er die auf dem Grunde haftenden Lasten zu tragen unfähig; so kann der Obereigentümer auf die Ueberlassung des Gutes an andere Erbpacht- oder Erbzins-Männer dringen.

2. des Erbzinses.

§ 1131. Das vorzüglichste Recht des Erbpacht- und Erbzinsherrn besteht in der Beziehung des jährlichen Zinses und anderer bedungenen Gebühren. Diese können unter keinem Vorwande erhöhet, von den zum Grunde nicht gehörigen Fahrnissen aber, so wie von andern beweglichen Sachen, gar nicht bezogen werden.

Wann der Zins zu entrichten.

§ 1132. Der jährliche Zins muss, wenn nichts verabredet oder durch Pro-

jeżeli nie było innej umowy, ani też ustawy poszczególnych prowincyi [1]) nie zawierają innych postanowień.

[1]) § 194 uw. 1.

Kiedy następuje opust?

§ 1133. W zasadzie właściciel niezupełny nie odpowiada drugiemu za przypadek [1]); jeżeli jednak wieczysty dzierżawca nie mógł używać dzierżawionej rzeczy wskutek powodzi, wojny lub zarazy [2]); musi mu być udzielony stosunkowy opust z czynszu za czas, przez który pozbawiony był używania.

[1]) § 1311.

[2]) Wyliczenie wyczerpujące: dzierżawca, który miał oddawać za czynsz pewną ilość wina, nie może żądać opustu z powodu, iż winnice dotknięte chorobą przez szereg lat nie dawały wina G. 624.

§ 1134. Opustu takiego nie może żądać wieczysty czynszownik; musi płacić umówiony czynsz wieczysty w całości, dopóki istnieje jakakolwiek część rzeczy, danej na czynsz wieczysty.

Prawo w razie zwłoki z zapłatą czynszu.

§ 1135. Jeżeli wieczysty czynszownik nie zapłacił czynszu w umówionym czasie [1]); właściciel główny może żądać [2]), by pożytki wzięto w sekwestr [3]) i z nich go zaspokojono.

[1]) Czynsz należy odnieść właścicielowi głównemu (Bringsschuld) G. III. 1231.

[2]) w zwykłej drodze prawa; ingerencya władz politycznych odnosiła się do tych tylko przypadków, gdzie istniał węzeł poddaństwa.

[3]) P. obecnie § 97 o. e. Wypowiedziana w G. 805 zasada, iż sekwestr z § 1135 nie może wypowiadać kontraktów najmu, zawartych przez czynszownika, nie da się dziś utrzymać.

§ 1136. Jeżeli czynsz z dzierżawy wieczystej zalega dłużej niż rok,

---

vinzial-Gesetze bestimmt ist, in der ersten Hälfte des Monats November abgeführt werden.

Wann eine Erlassung stattfinde?

§ 1133. In der Regel haftet ein unvollständiger Eigentümer dem andern nicht für den Zufall: Allein, wenn ein Erbpächter durch Ueberschwemmungen, Krieg oder Seuchen sein Pachtgut zu benützen verhindert worden ist; so muss demselben für die Zeit der vermissten Benützung ein angemessener Erlass vom Zinse gestattet werden.

§ 1134. Ein Erbzinsmann hat auf einen ähnlichen Erlass keinen Anspruch; er muss, so lange ein Teil des Erbzinsgutes vorhanden ist, den festgesetzten Erbzins voll entrichten.

Recht bei verzögerter Entrichtung des Zinses.

§ 1135. Hat der Erbzinsmann den Zins in der bedungenen Zeit nicht abgeführt; so kann der Erbzinsherr verlangen, dass die Nutzung in Beschlag genommen, und er aus derselben schadlos gehalten werde.

§ 1136. Ein Erbpachtherr hat in Ansehung des über Ein Jahr ausständigen

wówczas właściciel główny żądać może [1]) celem wyrównania zaległości albo zajęcia pożytków, albo też sądowej licytacyi rzeczy wydzierżawionej [2]).

[1]) zwykłą drogą prawa: O. z 11. grudnia 1838 zb. Peitl. 953.

[2]) W umowie może być zastrzeżone prawo odebrania dzierżawy w razie zwłoki z zapłatą czynszu (privatio: p. co do tego O. z 10. kwietnia 1900 przy § 326 uw. 4 i § 335 uw. 2) lub nawet postanowione, że własność użytkowa wraca w takim razie ipso iure do właściciela głównego G. 137.

3. ze względu na ciężary i ulepszenia.

§ 1137. Właściciel główny obowiązany jest zastępować właściciela użytkowego co do własności użytkowej, którą tenże bezpośrednio od niego otrzymał [1]), a gdy prawo do użytków połączy się znów z substancyą, winien jemu lub jego następcy wynagrodzić poczynione ulepszenia tak, jak innemu posiadaczowi w dobrej wierze [2]), nadto zaś odpowiada za rzetelność ksiąg publicznych i rejestrów, które prowadzi co do swoich dóbr czynszowych [3]).

[1]) Ustawa ma tu na myśli odpowiedzialność z tytułu rękojmi, wynikającą z §§ 922 i nast.

[2]) §§ 331 i nast. Że właściciel użytkowy może być także posiadaczem mala fide, wynika z tego, co podniesiono przy § 1136 w uw. 2.

[3]) Przepis bezprzedmiotowy wobec tego, iż księgi takie prowadzą dziś władze publiczne.

§ 1138. Za inne ciężary, przez właściciela użytkowego zaciągnięte i do ksiąg publicznych nie wpisane, właściciel główny nie odpowiada [1]). W ogólności właściciel użytkowy nie może przenieść na drugiego więcej praw, niż ma sam [2]). Prawo jednego gaśnie zatem z prawem drugiego.

[1]) Co do ciężarów wpisanych obowiązuje zasada § 443; przechodzą one zatem w razie powrotu własności użytkowej do własności głównej na właściciela głównego G. 1960. Dalej idący przepis § 1149 stosuje się tylko do przypadku śmierci właściciela użytkowego bez pozostawienia prawnego następcy.

[2]) § 442.

Zinses die Wahl, entweder die Pfändung der Nutzungen, oder die gerichtliche Versteigerung des Erbpachtgutes zur Berichtigung der Rückstände zu verlangen.

3. In Rücksicht der Lasten und Verbesserungen.

§ 1137. Der Obereigentümer ist verpflichtet, den Nutzungseigentümer in Rücksicht des unmittelbar von ihm erhaltenen Nutzungseigentumes zu vertreten, und wenn das Nutzungsrecht mit der Substanz wieder vereiniget wird, ihm oder seinem Nachfolger die getroffenen Verbesserungen wie einem andern redlichen Besitzer zu vergüten, und für die Richtigkeit der öffentlichen Bücher und Register, die er über seine Zinsgüter führet, zu haften.

§ 1138. Für andere von dem Nutzungseigentümer aufgebürdete und den öffentlichen Büchern nicht einverleibte Lasten haftet der Obereigentümer nicht. Der Nutzungseigentümer kann überhaupt einem Andern nicht mehr Recht übertragen, als er selbst hat. Das Recht des Einen erlischt also mit dem Rechte des Andern.

Prawa i obowiązki właściciela użytkowego w ogólności.

§ 1139. Prawa i obowiązki właściciela użytkowego stosują się w ogólności do oznaczonych obowiązków i praw właściciela głównego.

W szczególności 1. co do pozbycia;

§ 1140. Właściciel użytkowy nie potrzebuje do pozbycia zezwolenia właściciela głównego [1]; musi mu jednak podać nazwisko następcy [2], aby mógł osądzić, czy tenże jest w stanie zarządzać rzeczą i pokrywać ciężary do niej przywiązane. Właściciel główny nie może sobie rościć prawa pierwokupu ani prawa bliższości [3].

[1]) o ile oczywiście kontrakt nie stanowi inaczej; por. § 1128 uw. 1.

[2]) Obowiązek ten znosi reskr. min. z 2. październ. 1849 d. u. p. (tom uzupełn.) n. 1.

[3]) znów z zastrzeżeniem odmiennej umowy. Por. §§ 1072 i nast., w szczególności zaś co do prawa bliższości § 1079 uw. 3.

§ 1141. Jeżeli jednak właściciel główny zastrzegł sobie wyraźnie prawo zezwolenia, lub prawa wyżej wymienione; musi oświadczyć się w ciągu trzydziestu dni po należytem doniesieniu [1]). Po upływie tego terminu przyjmuje się, że dał zezwolenie. Jeżeli nie korzysta z prawa pierwokupu ani z prawa bliższości, odmówić może zezwolenia tylko z powodu widocznego niebezpieczeństwa dla substancyi i praw z nią połączonych.

[1]) Por. § 1075.

§ 1142. Danina, której właściciel główny ma niekiedy prawo żądać od nowego właściciela użytkowego, nazywa się daniną lenniczą (laudemium), jeżeli zmiana następuje między żyjącymi; a pośmiertną, jeżeli zmiana następuje

---

Rechte und Verbindlichkeiten des Nutzungseigentümers überhaupt.

§ 1139. Die Rechte und Verbindlichkeiten des Nutzungseigentümers stehen überhaupt mit den festgesetzten Verbindlichkeiten und Rechten des Obereigentümers im Verhältnisse.

Insbesondere 1. in Rücksicht der Veräusserung;

§ 1140. Der Nutzungseigentümer bedarf zur Veräusserung der Einwilligung des Obereigentümers nicht; doch muss er ihm den Nachfolger zur Beurteilung, ob derselbe dem Gute vorzustehen, und die darauf haftenden Lasten zu entrichten fähig sei, namhaft machen. Auf ein Vorkaufs- oder Einstandsrecht hat der Obereigentümer keinen Anspruch.

§ 1141. Hat sich aber der Obereigentümer diese Einwilligung und Rechte ausdrücklich vorbehalten; so muss er sich binnen dreissig Tagen nach der ihm gemachten ordentlichen Anzeige erklären. Nach dieser Frist wird seine Einwilligung für erteilt gehalten. Ohne Ausübung des Vorkaufs- oder Einstandsrechtes kann er die Einwilligung nur wegen offenbarer Gefahr der Substanz und der damit verknüpften Rechte verweigern.

§ 1142. Die Abgabe, welche der Obereigentümer zuweilen von einem neuen Nutzungseigentümer zu fordern hat, heisst, wenn die Veränderung bei Lebzeiten geschieht, Lehenwaare (Laudemium); geschieht sie aber von Todes wegen,

wskutek śmierci. Obie zaś nazywa się także daninami od zmiany własności. Czy i w jakim rozmiarze prawa te właścicielowi głównemu przysługują, o tem rozstrzyga konstytucya krajowa, publiczne księgi i dokumenta, lub trzydziestoletnie spokojne posiadanie [1]).

[1]) I te daniny objęło uwolnienie gruntu od ciężarów; o ile ich wykupna dotąd nie przeprowadzono (§ 1122 uw. 2), podlegają one przepisowi art. 7 ust. zasadn. z 21. grudnia 1867 l. 142 d. u. p. tzn. mogą być wykupione, zarówno jak przy powstałych ewentualnie po powyższej ustawie stosunkach własności podzielonej, lubo co do przeprowadzenia tego wykupna brak ustawowych wskazówek (por. § 1131 uw. 1).

2. co do skarbu i zmniejszenia substancyi;

§ 1143. Właściciel użytkowy ma także prawo do stosunkowej części znalezionego skarbu (§ 399). Ma nawet prawo do uszczuplenia substancyi, jeżeli wykazać zdoła właścicielowi głównemu, że inaczej z gruntu nie można mieć pożytku (§ 1129).

3. co do ciężarów;

§ 1144. Właściciel użytkowy ponosi wszystkie ciężary zwyczajne i nadzwyczajne do rzeczy przywiązane; on płaci podatki, dziesięcinę i inne szczegółowo zapisane daniny. Za ciężary, odnoszące się do czynszu, odpowiada właściciel główny [1]).

[1]) Według G. 33 podatek dochodowy od czynszu płaci właściciel główny, choć według umowy właściciel użytkowy ma płacić czynsz wolny od podatków; por. § 1099 uw. 3.

4. co do listu nadawczego.

§ 1145. Każdy nowy właściciel użytkowy winien z reguły postarać się

Sterbelehen. Beide werden auch Veränderungsgebühren genannt. Ob und wie diese Rechte gegründet seien, entscheidet die Landesverfassung, die öffentlichen Bücher und Urkunden, oder ein dreissigjähriger ruhiger Besitz.

2. In Rücksicht eines Schatzes und der Verminderung der Substanz;

§ 1143. Dem Nutzungseigentümer gebührt auch ein verhältnismässiger Teil von einem gefundenen Schatze (§ 399). Er ist sogar befugt, die Substanz zu verringern, wenn er dem Obereigentümer beweisen kann, dass die Benutzung des Grundes sonst nicht Statt finde (§ 1129).

3. der Lasten;

§ 1144. Der Nutzungseigentümer trägt alle ordentliche und ausserordentliche dem Gut anklebende Lasten; er entrichtet die Steuern, Zehenten und andere besonders vorgemerkten Abgaben. Für Lasten, die den Zins betreffen, haftet der Obereigentümer.

4. des Gewährbriefes.

§ 1145. Jeder neue Nutzungseigentümer ist in der Regel verbunden, sich von dem Obereigentümer einen Beglaubigungsschein oder eine Urkunde des erneuerten Nutzungseigentumes zu verschaffen.

u właściciela głównego o uwierzytelnienie czyli o dokument na odnowienie własności użytkowej [1]).

[1]) Przepis ten stracił znaczenie, odkąd prowadzenie ksiąg publicznych przeszło na władze państwowe; co do należnych z tego tytułu opłat p. § 1142 uw. 1.

Szczególne stosunki między posiadaczami dóbr a poddanymi.

§ 1146. Czy zachodzą inne jeszcze stosunki między właścicielem użytkowym a właścicielem głównym, jakie w szczególności istnieją prawa i obowiązki między posiadaczami dóbr i poddanymi, wskazuje ustrój każdej prowincyi [1]) oraz przepisy polityczne [2]).

[1]) § 194 uw. 1.

[2]) Co do zniesienia stosunku poddaństwa p. § 359 uw. 3. Prawa do prestacyi, wynikających z stosunku poddaństwa, nie można wobec tego zasiedzieć G. 13807, choć inne ciężary rzeczowe mogą być przedmiotem posiadania i zasiedzenia (§ 311 uw. 2).

Prawa przy czynszu ziemnym.

§ 1147. Kto opłaca tylko czynsz ziemny, ma tylko prawo do używania powierzchni ziemi, jako to: drzew, roślin i budynków, tudzież do części skarbu na powierzchni znalezionego. Skarby zakopane i inne użytki podziemne należą wyłącznie do właściciela głównego.

Zgaśnięcie własności użytkowej.

§ 1148. Co postanowiono o zgaśnięciu własności zupełnej (§ 444), odnosi się w ogólności także do własności podzielonej [1]).

[1]) Por. nadto §§ 1130 i 1136 uw. 2.

§ 1149. Rzeczy, trzymane w dzierżawie wieczystej lub za wieczystym czynszem, przechodzą na wszystkich dziedziców, którzy nie zostali wyraźnie

---

Besondere Verhältnisse zwischen Gutsbesitzern und Untertanen.

§ 1146. Inwiefern die Nutzungseigentümer gegen die Obereigentümer noch in andern Verhältnissen stehen, und welche Rechte und Verbindlichkeiten insbesondere zwischen den Gutsbesitzern und den Gutsuntertanen bestehen, ist aus der Verfassung jeder Provinz, und den politischen Vorschriften zu entnehmen.

Rechte aus dem Bodenzinse.

§ 1147. Wer nichts als einen Bodenzins entrichtet, hat nur auf die Benutzung der Oberfläche, als: Bäume, Pflanzen und Gebäude, und auf einen Teil des auf derselben gefundenen Schatzes Anspruch. Vergrabene Schätze und andere unterirdische Nutzungen gehören dem Obereigentümer allein zu.

Erlöschung des Nutzungseigentums.

§ 1148. Was von der Aufhebung des vollständigen Eigentumes bestimmt worden ist (§ 444), gilt überhaupt auch von dem geteilten.

§ 1149. Erbpacht- und Erbzinsgüter gehen auf alle Erben über, die nicht ausdrücklich ausgeschlossen worden sind. Hat der Nutzungseigentümer keinen

Do str. 977.

Now. III. Rozdział 5. Tytuł 9.

Kontrakt służbowy i kontrakt o dzieło. Umowa o nakład.

§ 150[1]).

Rozdział 26. części II. k. c. otrzymuje napis „O umowach o świadczenie usług“ i ma brzmieć:

Kontrakt służbowy i kontrakt o dzieło.

§ 1151. Gdy się kto zobowiązuje na pewien czas do świadczenia dla drugiego usług, wówczas powstaje kontrakt służbowy; gdy się kto podejmuje wykonania pewnego dzieła za wynagrodzeniem, powstaje umowa o dzieło. O ile z tem połączone jest załatwianie interesów (§ 1002), przestrzegać należy także przepisów o kontrakcie pełnomocnictwa.

[1]) W tym jednym paragrafie obejmuje nowela większą ilość paragrafów k. c. (1150—1174). Według III. 153 »postanowienia § 150 nie stosują się do stosunku służbowego osób, które zajmują stanowisko urzędników lub pozostają w służbie dworu, państwa, zakładu państwowego, kraju, powiatu, gminy lub funduszu publicznego, o ile stosunek służbowy nie opiera się na umowie prywatno-prawnej. Pozostają w mocy szczególne przepisy ustawowe, istniejące dla pewnych oznaczonych stosunków służbowych, w szczególności przepisy powsz. ust. górniczej, ust. przemysłowej i ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p. tudzież ust. o pomocnikach handlowych i ust. o urzędnikach dóbr, ordynacyi służbowych i czeladnych, dalej przepisy kolejowej ordynacyi ruchu i statutu organizacyjnego dla państwowej administracyi kolejowej, odnoszące się do prawa nadzoru i władzy dyscyplinarnej kolejowych władz nadzorczych wobec osób, zostających w służbie kolei państwowych i prywatnych«; o ile atoli w »szczególnych przepisach ustawowych, istniejących dla pewnych oznaczonych stosunków służbowych, niema postanowień o kontrakcie służbowym, stosują się postanowienia § 150«.

Co do czasowych granic stanowi III. 152, że postanowienia § 150 stosują się do stosunków służbowych, istniejących w dniu 1. stycznia 1917, a przewiduje pewien wyjątek tylko co do §§ 1162 do 1162 d (p. tamże). Wynika stąd, że przepisy §§ 1165 do 1174 nie odnoszą się do umów, przed 1. stycznia 1917 zawartych.

Dienstvertrag und Werkvertrag. Verlagsvertrag.

§ 150. Das 26. Hauptstück des II. Teiles des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches erhält die Überschrift »Von Verträgen über Dienstleistungen« und hat zu lauten:

Dienst- und Werkvertrag.

§ 1151. Wenn jemand sich auf eine gewisse Zeit zur Dienstleistung für einen anderen verpflichtet, so entsteht ein Dienstvertrag; wenn jemand die Herstellung eines Werkes gegen Entgelt übernimmt, ein Werkvertrag.

Insoweit damit eine Geschäftsbesorgung (§ 1002) verbunden ist, müssen auch die Vorschriften über den Bevollmächtigungsvertrag beobachtet werden.

wyłączeni [1]). Jeżeli właściciel użytkowy nie ma prawnego następcy [2]); natenczas własność użytkowa jednoczy się z własnością główną [3]). Jeżeli atoli właściciel główny chce skorzystać z tego prawa; musi zapłacić wszystkie długi właściciela użytkowego, które z innego majątku nie mogą być zaspokojone [4]). Rozporządzenia polityczne przepisują, o ile właściciel główny obowiązany jest przypadłą sobie nieruchomość oddać innym [5]).

[1]) Co do spadków włościańskich por. § 761 uw. 1.

[2]) Właściciel główny idzie przed skarbem państwa (§ 760).

[3]) tak samo w przypadkach §§ 1130 i 1136, oraz przy każdem nabyciu jednej »części« własności podzielonej przez właściciela części drugiej.

[4]) Por. § 1138 uw. 1.

[5]) Zob. § 387 uw. 2.

§ 1150. Własność użytkowa powierzchni nie gaśnie przez zniszczenie roślin, drzew i budynków. Dopóki istnieje chociaż część gruntu, może posiadacz na niej na nowo zasadzić rośliny i drzewa tudzież stawiać budynki, byleby tylko czynsz należny płacił.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY SZÓSTY.

O odpłatnych umowach co do świadczenia usług.

1. Kontrakt najmu pracy [1]).

§ 1151. Gdy się kto [2]) zobowiązuje do świadczenia usług [3]) lub dokonania jakiegoś dzieła [4]) w zamian za [5]) pewną odpłatę [6]) w pieniądzach [7]); wówczas [8]) powstaje kontrakt najmu pracy [9]).

[1]) Nazwą tą obejmuje ustawa szereg umów o pracę, które poza tą spólną cechą wykazują bardzo doniosłe różnice. To też istnieje znaczna ilość innych przepisów, które — jużto uzupełniając k. c., już też zmieniając jego postanowienia — regulują poszczególne typy umów o pracę. I tak:

---

rechtmässigen Nachfolger; so wird das Nutzungseigentum mit dem Obereigentume vereiniget. Doch muss der Obereigentümer, wenn er von diesem Rechte Gebrauch machen will, alle Schulden des Nutzungseigentümers, die aus einem andern Vermögen nicht getilgt werden können, berichtigen. Inwiefern ein Obereigentümer das heimgefallene Gut an Andere zu überlassen verbunden sei, bestimmen die politischen Verordnungen.

§ 1150. Durch Zerstörung der Pflanzen, Bäume und Gebäude geht das Nutzungseigentum der Oberfläche nicht verloren. So lange noch ein Teil des Grundes bleibt, kann ihn der Besitzer, wenn er anders seinen Zins abführt, mit neuen Pflanzen, Bäumen und Gebäuden besetzen.

Sechs und zwanzigstes Hauptstück.

Von entgeltlichen Verträgen über Dienstleistungen.

1. Lohnvertrag.

§ 1151. Wenn jemand sich zur Dienstleistung, oder Verfertigung eines Werkes, gegen einen gewissen Lohn im Gelde, verpflichtet; so entsteht ein Lohnvertrag.

a) do usług czeladnych stosują się istniejące dla poszczególnych krajów ordynacye czeladne (p. § 1172, a co do Galicyi zb. ust. admin. Piwockiego II. s. 85 n.);

b) stosunki osób zatrudnionych w górnictwie podlegają przepisom ust. górn. z 23. maja 1854 l. 146 d. u. p. i dodatkowym postanowieniom dla górnictwa wydanym;

c) szeroką grupę kontraktów o pracę reguluje ust. przemysłowa z 20. grudnia 1859 l. 227 d. u. p., od czasu wydania kilkakrotnie zmieniana i uzupełniana. Nie odnosi się ona do przedsiębiorstw, które wymienia art. V. ust. wprow.; w tych zaś przedsiębiorstwach, które jej podlegają, nie stosuje się do osób, przyjętych do pełnienia wyższych obowiązków służbowych, zazwyczaj za płacą roczną lub miesięczną, jako to zawiadowcy, mechanicy, kierownicy, buchalterzy, kasyerowie, ekspedytorowie, rysownicy, chemicy i t. p. (§ 73 ustęp 3 ust. przemysł.). Natomiast obejmuje postanowieniami swemi nietylko kontrakt najmu usług w właściwem słowa znaczeniu, lecz także stosunek nauki (§§ 97 i nast.);

d) podjęcie się przewozu (najem dzieła), o ile jest czynnością handlową, podlega przepisom art. 390 i nast. k. handl.;

e) stosunki robotników, zajętych w przedsiębiorstwach kolei żelaznych przy własnych budowach i w zakładach pomocniczych, normuje ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p. i rozp. min. z 2. lutego 1903 l. 28. d. u. p.;

f) ust. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p. reguluje kontrakt służbowy pomocników handlowych i innych pracujących z podobnem stanowiskiem;

g) ust. z 13. stycznia 1914 l. 9 d. u. p. normuje stosunki służbowe osób, świadczących wyższe usługi w gospodarstwie rolnem i leśnem lub ich przemysłach pobocznych (urzędników dóbr).

Nadto co do właściwości do rozstrzygania sporów, wynikłych z kontraktu pracy, istnieje szereg specyalnych postanowień, usuwających je w całym szeregu przypadków z pod orzecznictwa sądów (p. np. co do służby domowej rozp. min. z 7. grudnia 1856 l. 224 d. u. p., co do robotników w rolnictwie i leśnictwie rozp. min. z 15. marca 1860 l. 73 d. u. p.); o ile do orzekania powołany jest sąd, obowiązuje w szerokim zakresie § 49 l. 6 n. jur., a co do spraw przemysłowych §§ 1, 4, 5 i 37 ust. o sądach przemysł. z 27. listop. 1896 l. 218 d. u. p. (por. także § 45 ust. z 28. lipca 1902 pod lit. *e* i § 41 ust. o pomocn. h. pod lit. *f*).

W przepisach, wydanych dla poszczególnych typów umów o pracę, mieszczą się obok postanowień prywatno-prawnych liczne normy prawa administracyjnego, wydane w interesie dobra publicznego (np. co do urządzeń zdrowotnych i t. p.), których tu nie podajemy; co do wprowadzonego w tymże interesie ubezpieczenia społecznego p. § 1288. Wyłącznie do prawa publicznego należy stosunek państwa do urzędników publicznych; co do t. zw. urzędników kontraktowych oraz urzędników autonomicznych p. § 878 uw. 1 (zgodnie z podanem tamże O. z 24. maja 1910 stwierdza także G. XIII. 5124, że o kwestyi, czy urzędnika kolei państwowej słusznie z powodu choroby spensyonowano, rozstrzygają sądy, choć według pragmatyki służbowej o spensyonowaniu takiem orzeka »ostatecznie« ministerstwo kolejowe) tudzież § 2 ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI.).

[2]) Zdolność do zawarcia kontraktu posiada także małoletni (§§ 151 i 246), marnotrawca i dłużnik upadły (p. § 5 ust. konk. przy § 21 uw. 1). Specyalne ograniczenia: *a*) po stronie pracodawcy co do prawa trzymania uczniów w § 98 ust. przemysł. (por. także § 114 lit. *a* tejże ust.); *b*) po stronie pracujących co do pomocników młodocianych i kobiet w §§ 94—96 lit. *c* ust. przemysł., §§ 46 i nast.

przytoczonej w uw. 1 ust. z 28. lipca 1902 i t. p. Co do skutków przekroczenia p. § 878 uw. 3.

[3]) t. zn. oddaje pracę swą w oznaczonych umową i dopuszczalnych według ustawy granicach do dyspozycyi drugiego kontrahenta. Umowę tę (locatio-conductio operarum) nazywać będziemy najmem usług; podlega ona w znacznie wyższym stopniu, niż najem dzieła (niżej uw. 4), przepisom prawa publicznego, zmierzającym do ograniczenia swobodnej dyspozycyi stron w interesie pracujących (por. np. ust. o spoczynku niedzielnym i świątecznym z 16. stycznia 1895 l. 21 d. u. p. i z 18. lipca 1905 l. 125 d. u. p.; zob. także § 879 uw. 1 l. 19, 25, 35 i 40 oraz § 4 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI). Rodzaj usług może mieć znaczenie dla kwestyi, czy zachodzi stosunek prawa prywatnego, czy publiczno-prawny (p. G. XIII. 5018, gdzie zastosowano przepisy k. c. do umowy, mocą której osoby prywatne przyrzekły zakrystyanowi wynagrodzenie za pełnienie służby kościelnej, choć usługi nie idą na rzecz kontrahenta, a kontrahent ten nie może nawet — według orzeczenia — samoistnie rozwiązywać kontraktu), nadto zaś uzasadnia stosowanie podanych wyżej w uw. 1 przepisów szczególnych, nie odgranicza jednak najmu usług od najmu dzieła; również i sposób obliczania wynagrodzenia (od czasu — od sztuki) o różnicy tej nie rozstrzyga. Nadto najem usług nie zmienia swej natury prawnej, czy chodzi o stosunek stały czy tymczasowy, jakkolwiek różnica ta w niejednym punkcie ma doniosłe znaczenie: p. z jednej strony ust. z 29. kwietnia 1873 wyżej na str. 377 co do egzekucyi na pobory, z drugiej przepisy licznych ordynacyi czy pragmatyk służbowych np. co do urzędników gminnych, według których pracownik przyjęty definitywnie ma prawo pozostać w służbie tak długo, dopóki będzie należycie pełnił obowiązki G. IX. 3296, a w razie niezdolności do służby ma prawo do emerytury i t. p. (że prawo to przy prywatno-prawnym najmie usług opierać się może tylko na kontrakcie, stwierdza G. IX. 3388, które w braku takiego postanowienia roszczenia oddalonego pracownika ocenia na podstawie § 1155; że stosunek definitywny może istnieć bez dekretu nominacyjnego, przyjmuje — słusznie — O. z 2. październ. 1912 Cbl. 1913 n. 274). Przywilej dla roszczeń osób stale do służby przyjętych (zob. § 1156 uw. 3 lit. e) w konkursie pracodawcy wprowadza § 43 l. 2 ust. konk.; zob. również § 41 l. 2 ust. konk. oraz §§ 120 l. 3, 216 l. 3, 241 l. 3, 246 l. 1 i 2 o. e.

[4]) tzn. zobowiązuje się do wytworzenia pewnego rezultatu; umowę dotyczącą (locatio-conductio operis) zwać będziemy najmem dzieła. Taką umowę zawiera np. ten, kto wobec właściciela cegielni zobowiązuje się jako przedsiębiorca na cały sezon do przeprowadzenia wszelkich robót z wyrobem cegieł połączonych (taki przedsiębiorca nie jest robotnikiem) O. z 13. lutego 1912 Právnik 1913 n. 18, stręczyciel z tym, kto mu poleca wyszukanie kontrahenta (por. § 1163); nie jest to kontrakt pełnomocnictwa z § 1002, lecz najem pracy z § 1151 (np. G. XIII. 5228), wobec czego nie stosuje się tutaj przepis § 1013 (p. tamże uw. 1), a stosują się postanowienia §§ 1152 (np. G. 15780 i XI. 4204), 1155 (p. tamże) i 1156, o ile ich w umowie nie wykluczono wyraźnie n. p. zawierając układ, że tylko w razie dojścia interesu do skutku pośrednik mieć będzie prawo do wynagrodzenia, natomiast nie będzie miał żadnych roszczeń, skoro interes — z jakichkolwiek powodów — nie będzie zawarty (w tym przypadku mamy umowę o faktorne — Mäklervertrag — z charakterem aleatoryjnym, wobec czego zastosowanie § 1155 jest wykluczone: tak np. G. XII. 4559 i XIII. 4893). Taka umowa zachodzi przy przyjęciu anonsu G. IX. 3618 (skoro zamawiający miał dostarczyć

kliszę, a nie uczynił tego, przedsiębiorca może żądać zapłaty oświadczając gotowość umieszczenia anonsu, skoro kliszę otrzyma); zresztą rodzaj pracy, którą ma być osiągnięty rezultat, jest bez znaczenia, a i rodzaj wynagrodzenia nie daje jeszcze wskazówki, czy zachodzi najem usług czy dzieła (por. uw. 3; t. zw. prowizyę spotykamy np. tak przy stałym stosunku służbowym, więc najmie usług, jak i przy najmie dzieła, o ile stosunku służbowego niema G. XIII. 4936).

Należytości pracującego z najmu dzieła nie podlegają ograniczeniom egzekucyjnym ustawy z 29. kwietnia 1873 (wyżej str. 377) G. XIV. 5722; orzeczenie to wyklucza tu również zastosowanie § 353 o. e. tzn. upoważnienie wierzyciela do wykonania dzieła, za które egzekutowi należy się zapłata (por. objaśn. do § 1161).

[5]) Co do stosunku między wzajemnemi świadczeniami p. §§ 1153, 1154 i 1156; por. także podane w uw. 4 G. IX. 3618.

[6]) Charakter odpłaty wyklucza tu darowiznę, choćby wynagrodzenie oznaczono jako renumeracyę i t. p.; p. w tym względzie liczne orzeczenia przy § 938 str. 798. Dokładne określenie odpłaty nie należy do essentialia negotii (§ 1152); idzie tylko o to, by odpłata nie była wolą stron wykluczona, bo umowa, zobowiązująca kogoś do pracy za darmo, w k. c. zresztą nieuregulowana, stosuje się raczej do przepisów o kontrakcie pełnomocnictwa (tak np. odnoszą się do niej §§ 1014, 1015, 1022). Do essentialia należy natomiast przy umowie z urzędnikiem dóbr według § 3 ust. z 13. stycznia 1914 (Dodatek XVI.) oznaczenie czasu, od którego stosunek służbowy ma się rozpocząć. Od spółki różni się najem pracy tem, że wynagrodzenie nie jest zawisłe od gospodarczego wyniku przedsiębiorstwa, w którem się pracuje: tak np. czystą spółką jest umowa, w myśl której odpłata za usługi daną ma być tylko z czystego zysku G. II. 704 lub według której obaj kontrahenci sprzedawać mają po oznaczonych cenach towary przez jednego z nich wytworzone, następnie zaś dzielić się zyskiem G. 13601 = A. 1588. Może jednak zachodzić połączenie obu tych kontraktów (§ 1159), co spotyka się np. przy zapewnieniu pracownikowi obok pensyi także udziału w czystym zysku czyli tantyemy: kontrakt nie przestaje w takim przypadku być najmem pracy (inaczej — zd. m. błędnie — G. 1329, które widzi w nim spółkę), mimo tego atoli stosują się do niego odpowiednio także przepisy o spółce (np. § 1199: p. podane tamże G. 13982, a obecnie § 14 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 29 d. u. p., ale także G. XIII. 4987 przy § 1175 uw. 2).

[7]) Przepisy §§ 1151 i nast. stosują się także, gdy wynagrodzenie polega nie na pieniądzach (§ 1173), o ile umowa dotycząca nie zawiera pojęciowych znamion innego kontraktu (p. niżej uw. 9). W szczególności kontrakt o naukę przemysłową oraz t. zw. wolontaryat (praktyka bez płacy celem nabycia fachowych wiadomości) traktować należy jak najem pracy.

[8]) Forma jest dowolna (§ 863); wyjątek zachodzi co do kontraktu o naukę przemysłową (§ 99 ust. przemysł.). Najem dzieła może przyjść do skutku także zapomocą publicznego rozpisania nagrody (Auslobung: § 859 uw. 1); stosując w tym przypadku konsekwentnie (?) teoryę kontraktu dochodzi O. z 24. lipca 1912 zbmin. n. 1499 do dziwnego rezultatu, że strażnik policyjny, który odkrył i ujął zbrodniarza, nie wiedząc zupełnie o rozpisanej nagrodzie, nie przyjął przez to nieznanej sobie oferty (?), nie ma więc prawa do nagrody.

[9]) Co do różnicy od kontraktu składu p. § 957 uw. 1; odpłatne przyjęcie bydła na paszę na łące przyjmującego i pod nadzorem jego pasterzy stanowi kontrakt najmu pracy G. 4185, gdyż obowiązki sięgają poza granice custodiae. Co do różnicy od kontraktu zlecenia p. § 1002 uw. 2 i § 1012 uw. 5. Co do

Now. III. § 150[1]).

§ 1152. Jeżeli w umowie nie oznaczono wynagrodzenia, a nie umówiono się również o nieodpłatność, uważa się stosowne wynagrodzenie jako umówione.

[1]) P. wyżej uzupełn. do str. 977.

---

§ 1152. Ist im Vertrage kein Entgelt bestimmt und auch nicht Unentgeltlichkeit vereinbart, so gilt ein angemessenes Entgelt als bedungen.

Na końcu uw. 2 dodać: »i § 1 rozp. ces. o lichwie z 12. październ. 1914 w Dodatku XI. B względnie § 879 l. 4 k. c. w brzmieniu noweli III. 90«.

stosunku do kontraktu kupna p. §§ 922 uw. 2, 1054 uw. 2 i 1158. Co do różnicy od najmu rzeczy zob. § 1090 uw. 3; umowę o dostarczenie młockarni do użytku na pewien czas i przysłanie maszynisty do obsługi uznaje G. II. 673 za najem pracy. Zauważyć atoli należy, że w jednej i tejsamej konkretnej umowie występować mogą obok siebie skombinowane cechy kilku odrębnych kontraktów, których połączenie bywa niekiedy mechaniczne (kilka kontraktów w jednym akcie), często jednak wytwarza jednolitą, organiczną całość; w tym ostatnim przypadku trzeba określić umowę na podstawie tych elementów, które w niej przeważają, ale obok reguł, które z tego określenia wynikają, uwzględnić należy i te, które odpowiadają pominiętym przy określeniu cechom (§ 1159).

Milczący kontrakt najmu pracy.

§ 1152. Skoro ktoś zamówił [1]) pewną robotę lub jakieś dzieło, przyjmuje się, że zgodził się także na stosowne [2]) wynagrodzenie [3]). Jeżeli wynagrodzenia nie ustanowiono ani w umowie [4]) ani w ustawie [5]), natenczas oznacza je sędzia [6]).

[1]) Idzie tu oczywiście nie o jednostronny akt, lecz o kontrakt, w którym zamówienie jest tylko ofertą; przyjęcie oferty może zresztą nastąpić per facta concludentia (p. G. 12757 i t. d. przy § 861 uw. 4), skoro ustawa dla najmu pracy nie przepisuje formy (§ 1151 uw. 8). Wynika stąd, że właściwość sądu dla dochodzenia roszczeń na podstawie § 1152 stosuje się do § 49 l. 6 n. j., o ile zachodzą inne tegoż warunki G. XIII. 5149, 5213, O. z 6. marca 1912 Jbl. 1912 n. 47.

Kto za zamówienie odpowiada, tego § 1152 nie rozstrzyga; w tym względzie obowiązują ogólne zasady prawne. Odpowiedzialność spada tedy na zamawiającego, jeśli występował nomine proprio (p. G. 3426 i t. d. przy § 1017 uw. 3), na zastąpionego, jeśli zachodziły warunki zastępstwa bezpośredniego. W pierwszym przypadku pracujący ma prawa kontraktowe tylko do tego, z kim zawarł kontrakt, choć ten zawarł kontrakt celem spełnienia obowiązku ciążącego na trzecim lub przysporzenia trzeciemu korzyści: co więcej, pracujący zd. m. nie może porzucać kontraktowej podstawy swej pracy i dochodzić swych roszczeń quasi ex contractu bezpośrednio na trzecim (praktyka skłania się do uznania tej zasady ze względu na negotiorum gestio (p. § 1035 uw. 1), pomija ją jednak często, skoro chodzi o versio in rem: p. §§ 1041 uw. 1 i 1042 uw. 2).

Całkiem innego pytania dotyka G. 1408: adwokat mający kontrakt najmu usług na oznaczone godziny z stenografem posyła go od czasu do czasu w tych godzinach do innego adwokata, płaci mu jednak całe umówione wynagrodzenie; chodzi o to, czy przyjąć w tych warunkach osobny kontrakt między drugim adwokatem a stenografem i czy przyznać temu ostatniemu wobec drugiego adwokata prawo do wynagrodzenia. Jest to oczywiście quaestio facti: in dubio zastosować należy § 1152, co też w powyższym przypadku sąd uczynił, przyznając stenografowi odrębne wynagrodzenie od drugiego pracodawcy.

[2]) Tę stosowność gwarantuje wobec umowy stron przepis § 934; por. także ustawę koalicyjną (§ 879 uw. 1 l. 19).

Stillschweigender Lohnvertrag.

§ 1152. So bald jemand eine Arbeit oder ein Werk bestellet; so wird auch angenommen, dass er in einen angemessenen Lohn eingewilliget habe. Ist der Lohn weder durch die Verabredung, noch durch ein Gesetz festgesetzt; so bestimmet ihn der Richter.

[3]) Przepis ten stwarza ogólne domniemanie na korzyść odpłatności (inaczej § 1004): kto tedy twierdzi, że praca miała być wykonywana bezpłatnie, musi to udowodnić G. 4314, 10423. Domniemanie odnosi się także do nadwyżki pracy ponad ilość w umowie oznaczoną; jeżeli tę nadwyżkę spowodowało zamówienie czy zarządzenie drugiego kontrahenta, pracujący ma prawo żądać dodatkowego wynagrodzenia np. za roboty nadkosztorysowe (nie przeciw temu G. 809 wyżej str. 708) lub za to, że użyto go do pracy w innem miejscu G. IV. 1341 (wyjątek zachodzi w razie naruszania przez dłuższy czas przepisów o spoczynku niedzielnym G. VII. 2843, albowiem naruszanie takie jest zabronione G. IV. 1309). Domniemanie powyższe stosuje się w szczególności także do pośrednika. Różnice zdań, jakie spotykamy w praktyce, odnoszą się tylko do kwestyi, czy w konkretnym przypadku umowę o pośrednictwo uważać za najem pracy, czy za aleatoryjną umowę sui generis (§ 1151 uw. 4). Ścisłe przeprowadzenie konsekwencyi kontraktu aleatoryjnego prowadziłoby przedewszystkiem do tego, że w razie dojścia interesu do skutku »pośrednik« powinien dostać prowizyę, choć zupełnie nie pośredniczył tzn. brak wszelkiego związku przyczynowego między jego działalnością a zawarciem kontraktu: ten wniosek odrzuca jednak zgodnie judykatura, stając na stanowisku, że prowizya ma być wynagrodzeniem za pracę (tak np. G. 4363, 6467, 9553, 10181, 13769, 15097, IX. 3391, XII. 4663). Dalszą konsekwencyą byłoby, że w razie nieudania się pośrednictwa pośrednik nie ma prawa ani do przyrzeczonej prowizyi ani do żadnego innego wynagrodzenia: otóż co do tego punktu występują różnice oceny w przypadkach, gdy brzmienie umowy wątpliwości nie usuwa, albowiem jedne orzeczenia przyjmują powyższą konsekwencyę, inne pojmują umowę jako najem pracy, ale stosują tylko § 1152, inne wreszcie idą dalej jeszcze i oceniają przypadek według § 1155, przy którym przedstawiony będzie cały stan sprawy. Co do kwestyi jednak, którą się obecnie zajmujemy, niema różnicy zdań: jeżeli bowiem zlecono komuś pośrednictwo nie określając wynagrodzenia i nie dotykając wogóle odpłaty, a pośrednik doprowadził interes do skutku, przyznaje mu się po myśli § 1152 prawo do stosownego wynagrodzenia (tak np. G. 2040, 15780, VIII. 2978, IX. 3391, O. z 29. maja 1912 Cbl. 1912 n. 404, gdzie umowę o pośrednictwo zawarto »milcząco« w ten sposób, iż strona pozwoliła na to, by zawodowy pośrednik rozwijał dla niej zawodową działalność; że pośrednik może mieć takie prawo wobec obu stron, p. §§ 1002 uw. 2 i 1013), a podnosi się tylko, że pośrednik, nie trudniący się stręczeniem zarobkowo, nie może w tym razie żądać takiego wynagrodzenia, do jakiegoby miał prawo zawodowy stręczyciel na podstawie taryfy lub zwyczaju miejscowego G. 492, 2402, 11120, IX. 3391, że więc oznaczenie wynagrodzenia nastąpić powinno stosownie do jego pracy i osiągniętego przez nią rezultatu G. 14878, 15780. Domniemanie odpłaty z § 1152 stosuje się również na korzyść ucznia przemysłowego, o ile zwyczaj miejscowy tej kwestyi nie reguluje G. 9166; jeżeli uczeń po skończeniu nauki pracuje dalej — bez osobnego układu — u tego samego majstra, stosunek nauki przechodzi ipso facto w zwykły najem usług, choć wyzwolenie po myśli § 104 ust. przemysł., które ma tylko znaczenie deklaratoryjne, nie nastąpiło, a wobec tego za pracę po ukończeniu nauki należy się pracującemu stosowne wynagrodzenie, przy którego oznaczaniu uwzględnić atoli należy stosunki miejscowe, w szczególności zwyczaj, że w tym okresie płaca bywa mała O. z 21. maja 1912 Cbl. 1912 n. 377. Domniemania z § 1152 nie usuwa okoliczność, że pracująca (gospodyni) pozostawała z pracodawcą w konkubinacie; choć stosunek ten zakończył się małżeństwem, żona ma prawo

do wynagrodzenia za usługi przedtem świadczone G. 10423 i 16028, a tembardziej przyznać należy prawo to osobie, która świadczyła usługi w nadziei małżeństwa, skoro nadzieja zawiodła G. 15128 (przy § 46 uw. 1). Nie usuwa go i ta okoliczność, że świadczący usługi liczył na to, iż będzie obdarzony w rozporządzeniu ostatniej woli, w którym to przypadku brak upominania się o zapłatę nie dowodzi oczywiście zrzeczenia się prawa do zapłaty G. 6639 (gdzie podniesiono nadto, iż drobne dary w czasie trwania stosunku służby nie uwalniają od obowiązku dania płacy), XIII. 5149. Jasnem jest jednak, że ten, kto wyświadczał drugiemu drobne grzeczności w zamian za znaczną pomoc pieniężną, nie może na podstawie § 1152 domagać się zapłaty G. 3727. Nadto wyklucza często praktyka zastosowanie § 1152 do usług, jakie sobie świadczą krewni przy spólnem gospodarstwie: dzieci żyjące razem z ojcem nie mogą z reguły żądać zapłaty za pracę pomocniczą w przemyśle lub zatrudnieniu ojca G. 4179, IX. 3464, X. 3837, choćby się na jego namowy do niego sprowadziły, gdyż to nie stanowi jeszcze kontraktu najmu pracy G. VIII. 3276, a prawo do wynagrodzenia przyznać im należy tylko na podstawie wyraźnej umowy G. II. 723 lub zachodzących szczególnych okoliczności G. IX. 3464 np. istniejącego w tym względzie zwyczaju miejscowego G. 9501 (por. G. X. 3837, gdzie przyznano prawo do odpłaty synowi, pracującemu w charakterze asystenta przy kilku większych przedsiębiorstwach ojca, akcentując równocześnie wyjątkowy charakter przypadku); co do dzieci wziętych na wychowanie p. § 186 uw. 1; brat utrzymywany przez siostrę nie ma prawa do zapłaty za pomoc, jakiej jej w jej przemyśle udzielał G. 122; według G. 12713 ojciec, który pobiera od dzieci wymowę, a żyje u krewnych, którym od czasu do czasu pomaga w gospodarstwie, nie ma prawa żądać za tę pomoc wynagrodzenia, ani uchylać się na tej podstawie od obowiązku zapłaty za utrzymanie; nadto podnosi G. II. 723, że przyznając — wyjątkowo — w tych warunkach wynagrodzenie za zasadzie § 1152, należy je ze względu na stosunek pokrewieństwa niżej oznaczyć.

Notaryusz nie może na podstawie § 1152 żądać od państwa wynagrodzenia za czynności, które przedsięwziął jako komisarz sądowy G. 13520; co do rozmiaru jego praw wobec stron p. niżej uw. 5 lit. *a*. Co do wynagrodzenia opiekuna oraz kuratora p. §§ 266 i 282.

[4]) Oznaczenie wynagrodzenia w umowie musi być zupełnie dokładne, gdyż inaczej przepis § 1152 wchodzi w zastosowanie; tak np. stosuje G. 462 przepis § 1152 w przypadku, gdy zamawiający przyrzekł »książęce« wynagrodzenie, a G. 4185 w przypadku, gdy przyrzeczono zapłacić tyle, ile przeciwnik zażąda. Na równi z wyraźnem postanowieniem umowy postawić należy — w myśl tendencyi nowego ustawodawstwa — t. zw. kontrakt zbiorowy tzn. układ między związkami, do których należą kontrahenci, skoro ci kontrahenci w konkretnym przypadku nie umówili się inaczej (§ 114 lit. *b* ust. przemysł. i § 6 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p.); że zwyczaj może być uzupełnieniem woli stron, p. przy § 10 w uw. 2 (co do urzędników dóbr por. § 5 ust. z 13. stycznia 1914 w Dodatku XVI). W każdym razie kto twierdzi, że w umowie dokładnie wynagrodzenie oznaczono, musi tego dowieść; o ile dowodu nie dostarczy, wynagrodzenie oceni sędzia G. 7696.

Umowę stron w kwestyi wynagrodzenia uważa ustawa za rozstrzygającą w pierwszym rzędzie, mimo tego jednak zawiera co do tego punktu niektóre przepisy bezwzględnie obowiązujące, których strony wolą swą usunąć nie mogą:

p. np. co do mieszkania i utrzymania in natura § 879 uw. 1 l. 25, a co do podatku osobisto-dochodowego tamże l. 34.

[5]) Z istniejących w tym względzie przepisów wymieniamy:

a) należytości notaryuszy reguluje przedewszystkiem taryfa, dodana do ust. z 25. lipca 1871 l. 75 d. u. p., a co do czynności, które spełniają jako komisarze sądowi, taryfa dodana do ust. z 21. maja 1855 l. 94 d. u. p. p. 27 i nast.; o ile notaryusz spełnia czynności objęte taryfą adwokacką, a nieobjęte żadną z wymienionych poprzednio taryf (p. O. z 26. listop. 1912 Notz. 1913 n. 27), więc także, gdy ustanowiony kuratorem małoletniego występuje jako jego zastępca w sporze (O. z 17. czerwca 1913 Notz. 1914 n. 1), stosuje się taryfę adwokacką (§ 4 ust. z 26. marca 1890 l. 58 d. u. p.);

b) co do stręczycieli handlowych p. art. 82 k. h.;

c) co do adwokatów obowiązuje na podstawie ust. z 26. marca 1890 l. 58 d. u. p. taryfa ogłoszona rozp. z 3. czerwca 1909 l. 82 d. u. p.; co do świadczeń taryfą nieobjętych sędzia ma swobodę oceny, nie ma zaś obowiązku do wyszukiwania podobieństw w taryfie i do stosowania jej w razie podobieństwa O. z 20. marca 1912 Cbl. 1912 n. 218. Umowa o wynagrodzenie odmienne od taryfy jest dopuszczalna; według G. X. 3978 nie można jednak z skutkiem prawnym ułożyć się, iż wysokość wynagrodzenia oznaczy wydział izby adwokackiej (p. wyżej s. 727), a układ taki nie usuwa konieczności likwidacyi (§ 1014 uw. 3), jeżeli się chce należytości dochodzić drogą skargi;

d) dla rzeczników patentowych wprowadza taryfę § 14 rozp. z 15. września 1898 l. 161 d. u. p.;

e) należytości znawców sądowych regulują w postępowaniu karnem §§ 384 i 385 p. k., w procesie cywilnym rozp. z 17. września 1897 l. 221 d. u. p.; w szczególności należytości lekarzy dla procesu karnego rozp. z 20. marca 1901 l. 34 d. u. p., dla procesu cywilnego rozp. z 8. listop. 1902 l. 211 d. u. p.;

f) Co do taryf za przewóz kolejowy p. § 6 regul. kol. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p. Taryfa musi być należycie ogłoszona (p. co do tego obecnie rozp. z 10. lutego 1905 l. 14 d. u. p., objaśnione rozp. z 29. marca 1911 l. 56 d. u. p.); jeżeli kolej przy pewnym oznaczonym przewozie zwiększyła sumę swych świadczeń i wskutek tego podwyższyła taryfę, ale jej nie ogłosiła, musi trzymać się taryfy poprzedniej i nie może, powołując się na § 1152, domagać się nadwyżki O. z 24. kwietnia 1901 Gh. 1902 n. 26.

[6]) P. § 273 p. c. Jeżeli chodzi o najrozmaitsze usługi (towarzystwo, pomoc przy spacerze, pośrednictwo przy interesach, nadzór przy budowie i t. p.) za szereg lat, może sędzia oznaczyć wynagrodzenie na podstawie rocznego ryczałtu G. X. 4025. Należytość oznaczona przez sąd jest oczywiście należytością kontraktową, nie wynagrodzeniem szkody; nie podlega tedy w żadnym razie przepisowi § 1489.

Prawa z kontraktu najmu pracy [1]).

§ 1153. Gdy zamówione dzieło ma istotne wady [2]), które je czynią niezdatnem do użytku, albo przeciwne są wyraźnej umowie, zamawiający ma prawo odstąpić od umowy [3]). Jeżeli odstąpić nie chce [4]); albo jeżeli wady ani

Rechte aus dem Lohnvertrage.

§ 1153. Bei wesentlichen Mängeln, die das Werk zum Gebrauche untüchtig machen, oder der ausdrücklichen Bedingung zuwider laufen, ist der Besteller berechtiget, von dem Vertrage abzugehen. Will er dieses nicht; oder sind die Män-

Now. III. § 150 [1]).

1. Kontrakt służbowy.

§ 1153 [2]). Jeżeli ani z umowy ani z okoliczności nie wynika coś innego, pracujący winien usługi świadczyć osobiście [3]), a roszczenie o usługi nie może być przeniesione [4]). O ile nie ułożono się co do rodzaju i rozmiaru usług, świadczyć należy usługi stosowne według okoliczności.

[1]) P. uzupełn. do str. 977.

[2]) Dawnemu § 1153 odpowiada w noweli § 1167. Prawa i obowiązki stron, o których mowa w uw. 1 do dawnego § 1153, reguluje nowela osobno co do kontraktu służbowego, osobno co do najmu dzieła. Przy kontrakcie służbowym obowiązki pracującego określa obecnie § 1153, prawa jego do wynagrodzenia regulują §§ 1154 do 1155 i 1160, prawo do pomocy w razie choroby §§ 1156 do 1156 b, wreszcie § 1157 nakłada na pracodawcę obowiązek dbania o zdrowie i życie pracującego i t. p. Przy umowie o dzieło obowiązki przedsiębiorcy określają nowe §§ 1165, 1167 i 1168 a, uprawnienia jego §§ 1168 do 1170 a.

Przepis nowego § 1153 ustępuje odmiennej woli stron.

[3]) Por. dawny § 1161.

[4]) Por. dawny § 1162.

---

1. Dienstvertrag.

§ 1153. Wenn sich aus dem Dienstvertrage oder aus den Umständem nichts anderes ergibt, hat der Dienstnehmer die Dienste in eigener Person zu leisten und ist der Anspruch auf die Dienste nicht übertragbar. Soweit über Art und Umfang der Dienste nichts vereinbart ist, sind die den Umständen nach angemessenen Dienste zu leisten.

W wierszu 12. od góry po cytacie: »§ 1151 uw. 3« dodać: «; zakaz konkurencyi pracującego w § 7 ust. o pomocn. handl. i art. III. rozp. ces. z 10. stycznia 1915 l. 8 d. u. p.«.

nie są istotne, ani nie sprzeciwiają się wyraźnej umowie; natenczas zamawiający może żądać albo poprawienia, albo też stosownego odszkodowania [5]), a w tym celu zatrzymać może odpowiednią część wynagrodzenia [6]).

[1]) K. c. nie omawia ich wyczerpująco. Główny obowiązek pracującego polega na wykonaniu pracy podług umowy; skutki poszczególnych przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania omawiają §§ 1153—1155 i 1157 co do najmu dzieła, a § 1160 co do najmu usług. Przy najmie usług stosować się winien pracujący — w granicach umowy — do dyspozycyi pracodawcy, żądać jednak może, by praca odbywała się bez narażenia życia i zdrowia na niebezpieczeństwo (arg. § 74 ust. przemysł., § 18 ust. o pomocn. h. z 16. stycznia 1910 tudzież §§ 8 i 17 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI.); co do zakazów bezwzględnie obowiązujących p. § 1151 uw. 3. Przy najmie dzieła z obowiązkiem wykonania go łączą się z reguły (§ 1158) obowiązki, wynikające z dostarczenia pracującemu materyału (p. § 1157). Kwestya dopuszczalności wyręczenia się innemi osobami omówiona będzie przy § 1161. Głównym zaś obowiązkiem pracodawcy jest zapłacić umówione lub w § 1152 określone wynagrodzenie (p. §§ 1154 i 1156); oprócz tego odpowiada pracodawca według ogólnych zasad za szkodę, a przy niektórych typach najmu usług obowiązki jego sięgają i dalej (tak np. według ordynacyi dla czeladzi w razie choroby winien pracodawca przez czas pewien dbać o chorego i dać mu pomoc lekarską; por. także §§ 13 do 16 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI.). Prawno-publiczny obowiązek przyczyniania się do ubezpieczenia od przypadku, od choroby i emerytalnego określają ustawy podane przy § 1288.

[2]) Przepis ten, jak z treści jego wynika, stosuje się tylko do kontraktów odpłatnych (por. § 1151 uw. 6). Ma on na myśli tylko najem dzieła i przypuszcza, że je wykonano wadliwie. Jeżeli zachodzi wadliwość, czyniąca dzieło niezdatnem do użytku, ale wykonano je ściśle według zamówienia (np. według rysunku), nie stosuje się § 1153, choćby pracujący wiedział, na jaki użytek jest przeznaczone O. z 26. lipca 1876 Gz. 1878 n. 37; w tym razie, jak również w razie wadliwości dostarczonego przez pracodawcę materyału, powstać może tylko obowiązek do wynagrodzenia szkody pod warunkami § 1157 ustęp 2. W przypadkach innych wada może być istotna lub nieistotna. Wadą istotną jest np. brak podobieństwa między fotografią a zrobionym według niej portretem G. III. 1136, urządzenie przedstawienia scenicznego z mniejszą ilością sił i innym programem, niż określono w umowie G. VII. 2618, okoliczność, że zamówiony dach betonowy przepuszcza wodę, choć w umowie zastrzeżono wyraźnie, że ma być nieprzepuszczalny G. XII. 4618, przy kosztownych robotach dentystycznych (np. sztuczne zęby) każdy brak, dający się odczuwać przy używaniu, gdyż przy wysokiej cenie zamawiający nie ma obowiązku poddawać się nowym zabiegom celem usunięcia braku G. XIV. 5437 i t. p. Wady nie podpadające pod pierwsze zdanie § 1153 są nieistotne. Zabezpieczenie dowodu wad określa § 384 p. c.

Co do przyczyn zerwania kontraktu najmu usług p. § 1160.

[3]) Na tej podstawie odmawia G. 1792 prawa do zwrotu wydatków adwokatowi, który wywołał przegraną przez wniesienie wadliwej skargi; p. także G. 7663 przy § 1013 uw. 1. Prawo odstąpienia od umowy może być wolą stron

---

gel weder wesentlich, noch gegen die ausdrückliche Bedingung; so kann er entweder die Verbesserung, oder eine angemessene Schadloshaltung fordern, und zu dem Ende einen verhältnismässigen Teil des Lohnes zurückhalten.

ograniczone do pewnego czasu (n. p. prawo do zwrotu ceny za bilet do teatru w razie zmiany programu G. 14315), przysługuje jednak zamawiającemu także wtedy, gdy wady dadzą się usunąć G. XII. 4618, XIV. 5437. Orzeczenia te podnoszą różnicę, jaka zachodzi co do ostatniego punktu między ogólnym przepisem § 932 a lex specialis § 1153; stąd zaś wywodzi G. 14516 i O. z 4. grudnia 1912 oraz 3. czerwca 1913 Notz. 1913 n. 45 i Cbl. 1913 n. 281 Evbl. ad § 1151 Jziv. n. 25, że prawa wynikające z § 1153 nie są zawisłe od zachowania terminów w § 933 zakreślonych, wobec czego wykluczyć należy także zastosowanie przy najmie pracy przepisów art. 347 i nast. k. h. Jeżeli atoli w konkretnym przypadku zachodzi nie najem dzieła, lecz kupno (p. uwagi do § 1158), kontrakt podlega ogólnym przepisom o rękojmi.

Następstwem odstąpienia od kontraktu może być także prawo do żądania zwrotu wynagrodzenia, jeżeli je zamawiający zapłacił; nawzajem atoli musi zamawiający zwrócić pracującemu to, co z jego majątku otrzymał (§ 932 uw. 1). Ten ostatni obowiązek odpada, jeżeli materyał należy do zamawiającego; w tym razie zamawiający żądać może nadto po myśli i pod warunkami § 1157 wynagrodzenia szkody, które to prawo przysługuje mu zresztą — obok prawa odstąpienia — w wszystkich przypadkach wadliwości dzieła, o ile po stronie pracującego zachodzi wina.

[4]) lub jeżeli robota wykonana na jego materyale (np. w jego domu) jest tego rodzaju, że przywrócenie stanu pierwotnego jest niemożliwe (cement, którym wyłożono piwnicę, przepuszcza wbrew umowie wodę, a nie da się usunąć) O. z 1. marca 1912 Cbl. 1912 n. 145 Evbl. ad § 1153 J. n. 7.

[5]) Ustawa myśli tu tylko o szkodzie leżącej w tem, że się otrzymało dzieło wadliwe zamiast niewadliwego, nie wyklucza jednak bynajmniej prawa do wynagrodzenia dalszej szkody, powstałej np. przez to, że wadliwej maszyny przez czas potrzebny do naprawy nie można było używać G. VI. 2520. W każdym razie takie żądanie odszkodowania nie podlega przepisowi § 933, lecz ogólnej normie § 1489: p. w tym względzie G. 15797 przy § 922 uw. 2 oraz G. 14516 wyżej w uw. 3.

[6]) Jeżeli tedy pracujący oddaje dzieło, zamawiający żądać może, by mógł je przedtem obejrzeć i przekonać się, czy ma wady: pracujący nie może zatem przesyłać go za pobraniem G. 15271, nie ma jednak obowiązku wydawać go bez zapłaty, jeżeli zamawiający oglądnął je i żadnych zarzutów nie podnosi G. X. 3656 (z uwagą, że § 471 tej exceptio non adimpleti contractus nie stoi w drodze). Odbiór dzieła nie pozbawia zamawiającego praw z § 1153 (p. np. O. z 20. sierpnia 1863 Gh. 1864 n. 80 i G. 13038, które pozwalają zatrzymać część wynagrodzenia względnie żądać częściowego zwrotu, jeżeli majster nie wykonał należycie kontraktu o naukę); i w tym razie może on, przekonawszy się później o wadach, skorzystać z § 1153, albowiem pracujący, skoro żąda wynagrodzenia, musi udowodnić, że dostarczone dzieło było niewadliwe G. 4046, 13652, 14516. Jeżeli jednak przy oddaniu czynił zarzuty, a mimo tego dzieło jako wykonanie kontraktu przyjął, wynagrodzenia według G. 7047 zatrzymywać nie może.

§ 1154. Gdy ten, u kogo dzieło zamówiono, z winy swej [1]) nie dopełnia przyrzeczenia w czasie za warunek postawionym [2]); natenczas zamawiający

§ 1154. Wenn der Bestellte aus seiner Schuld das Versprechen in der zur Bedingung gesetzten Zeit nicht erfüllet; so ist der Besteller nicht mehr schuldig,

Now. III. § 150[1]).

Prawo do wynagrodzenia[2]).

§ 1154. Wynagrodzenie płacić należy po wykonaniu usług, jeżeli nie było innej umowy, ani też niema innego zwyczaju przy usługach takiej natury.

Jeżeli wynagrodzenie jest oznaczone według miesięcy lub krótszych okresów czasu, płacić je należy na końcu każdego okresu; jeżeli jest wymierzone według okresów dłuższych, z końcem każdego miesiąca kalendarzowego. Wynagrodzenie obliczane według godzin, od sztuki lub od pojedynczych świadczeń płacić należy za usługi już ukończone z końcem każdego tygodnia kalendarzowego, jeżeli zaś chodzi o usługi wyższego rodzaju, z końcem każdego miesiąca kalendarzowego[3]).

W każdym przypadku zarobione już wynagrodzenie jest płatne z ukończeniem stosunku służbowego[4]).

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) Por. dawny § 1156 uw. 3. Dotychczasowy § 1154, odnoszący się do najmu dzieła, usunięto zupełnie; w jego miejsce wchodzą ogólne postanowienia o umowach odpłatnych (§§ 917 do 921 w brzmieniu noweli III. 109 do 113).

[3]) Wszystkie te prawidła ustępują odmiennej roli stron.

[4]) Tego prawa pracującego nie może umowa służbowa uchylić ani wykluczyć (§ 1164 noweli).

---

§ 1154. Wenn nichts anderes vereinbart oder bei Diensten der betreffenden Art üblich ist, ist das Entgelt nach Leistung der Dienste zu entrichten.

Ist das Entgelt nach Monaten oder kürzeren Zeiträumen bemessen, so ist es am Schlusse des einzelnen Zeitraumes; ist es nach längeren Zeiträumen bemessen, am Schlusse eines jeden Kalendermonats zu entrichten. Ein nach Stunden, nach Stück oder Einzelleistungen bemessenes Entgelt ist für die schon vollendeten Leistungen am Schlusse einer jeden Kalenderwoche, wenn es sich jedoch um Dienste höherer Art handelt, am Schlusse eines jeden Kalendermonats zu entrichten.

In jedem Falle wird das bereits verdiente Entgelt mit der Beendigung des Dienstverhältnisses fällig.

W wierszu 21. od dołu po słowie: »handl.« dodać: »i §§ 6—8 rozp. ces. z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p.«.

nie ma już obowiązku do przyjęcia rzeczy zamówionej [3]); może także żądać wynagrodzenia poniesionej przez to szkody [4]). Jeżeli zaś zamawiający zwleka z zapłatą wynagrodzenia [5]); natenczas on także obowiązany jest dać temu, u kogo nastąpiło zamówienie, zupełne odszkodowanie [6]).

[1]) P. § 1298; błędnie G. 4605, które od zamawiającego żąda dowodu winy przeciwnika.

[2]) Nie jest koniecznem, by dotrzymanie terminu wyraźnie postawiono za warunek (tak błędnie G. 4605 opierając się na tem, że w zamówieniu na podstawie prospektu, w którym pracujący zapewniał wykonanie w pewnym oznaczonym czasie, ani czasu nie oznaczono, ani się na ten prospekt nie powołano); chodzi o to tylko, by według woli stron wykonanie spóźnione nie miało już dla zamawiającego znaczenia ani wartości prawidłowego wykonania (p. § 919 uw. 6). Przy zamówieniu ubrania na pewną porę roku zamawiający nie ma zatem obowiązku przyjęcia ani zapłaty, skoro go nie oddano w należytym czasie w stanie zdatnym do użytku G. 8693 (krawiec oddał w marcu, i to jeszcze w niewykończonym stanie, ubranie zimowe, które zamówiono z początkiem grudnia), 13298, V. 2089; jeżeli zamówienie jest czynnością handlową, zasady powyższe wynikają już z analogicznego zastosowania przepisów o zwłoce przy kupnie handlowem. Drobne atoli opóźnienie, które zupełnie nie wyklucza użytku, jaki zamawiający miał na myśli, nie uzasadnia prawa odstąpienia G. VI. 2478. Z drugiej strony zamawiający może zastrzedz sobie prawo odstąpienia na przypadek, gdyby rozpoczęcie roboty nie nastąpiło w oznaczonym czasie: p. co do przewozu art. 394 k. h., art. 18 umowy bern. z 14. październ. 1890 l. 189 d. u. p. z r. 1892 i § 74 regul. kol. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.

Przepis § 1154 nie stosuje się do zwłoki pracującego przy najmie usług: p. w tym względzie § 1160, w szczególności zaś § 203 ust. górn., § 82 lit. *f* ust. przemysł., § 37 lit. *e* ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p., § 30 ust. o pomocn. handl., §§ 6 i 7 ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI.). O ile niema ustawowej podstawy do rozwiązania takiego kontraktu, zwłoka pracującego daje pracodawcy tylko prawa z § 919, które jednak ulegają również w poszczególnych przypadkach pozytywnym modyfikacyom (p. § 43 ust. z 28. lipca 1902 j. w., § 31 i. f. ust. o pomocn. handl., § 33 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI.).

[3]) tzn. może odstąpić od umowy, może jednak oczywiście żądać wykonania. Prawa odstąpienia nie pozbawia go ani okoliczność, że jego domownik przyjął spóźnioną odstawę, ani okoliczność, że mimo żądania pracującego nie zwrócono mu celem naprawy odstawionego zbyt późno dzieła, skoro materyał był własnością pracodawcy G. 14658. Prawa do żądania wykonania należy dochodzić bez niepotrzebnej zwłoki, gdyż inaczej przyjąć należy zd. m., że pracodawca odstąpił od kontraktu (arg. art. 357 k. h.). Co do następstw odstąpienia p. § 1153 uw. 3.

[4]) choć od kontraktu odstępuje. O ile niema podstawy do odstąpienia, wchodzi w zastosowanie § 919, przyczem podnieść należy, że odpowiedzialność za szkodę spóźnieniem wywołaną spada na pracującego nawet w razie niezawinionych przeszkód, jeżeli się zobowiązał dokonać roboty w pewnym terminie, choć jako fachowiec z możliwością takich przeszkód winien był się liczyć G. 14429;

---

die bestellte Sache anzunehmen; er kann auch für den daraus entstandenen Schaden Ersatz fordern. Zögert aber der Besteller mit der Entrichtung des Lohnes; so ist auch er verbunden, den Bestellten vollkommen zu entschädigen.

według G. 7136 pracodawca nie może jednak z powodu spóźnienia i wyrządzonej przez nie szkody zatrzymywać wynagrodzenia po myśli § 1153 (? zd. m. S. N. bierze tu prawo »zatrzymania« zbyt dosłownie i traktuje je jako wyjątek od zasady § 471, podczas gdy w rzeczywistości chodzi o potrącenie).

[5]) Co do warunków zwłoki obowiązują ogólne prawidła § 1334; przedłożenie zamawiającemu rachunku za dokonane roboty nie ma jednak według G. 15771 znaczenia upomnienia.

[6]) tzn. zapłacić mu odsetki zwłoki (tak wyraźnie d. n. z 18. stycznia 1842 l. 592 zb. u. s.), ewentualnie wynagrodzić także udowodnioną wyższą szkodę (§ 1333 uw. 3). Przy najmie usług zwłoka taka daje nadto niejednokrotnie prawo zerwania kontraktu: p. § 1160, w szczególności zaś § 205 ust. górn., § 82 a lit. *d* ust. przemysł., § 38 lit. *d* ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p., § 26 l. 2 ust. o pomocn. handl., § 31 l. 2 ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI.).

§ 1155. Także za usługi i roboty, które nie zostały wykonane [1]), należy się osobie, u której zamówienie uczyniono [2]), stosowne odszkodowanie [3]), jeżeli gotowa była do ich wykonania [4]), a doznała w tem przeszkody z strony zamawiającego przez jego winę [5]) lub przez przypadek, który się w jego osobie wydarzył [6]), albo jeżeli w ogólności przez stratę czasu poniosła uszczerbek [7]).

[1]) I ten przepis odnosi się do najmu dzieła; co do najmu usług p. § 1160. Za usługi i roboty wykonane należy się zawsze wynagrodzenie, o ile kontrakt dotyczący jest najmem pracy (§ 1152 uw. 3): notaryusz prowadzący pertraktacyę spadku ma prawo do wynagrodzenia za przedłożony sądowi operat rachunkowy, choć mu go zwrócono celem poprawienia G. 9580, budowniczy, który wskutek choroby nie mógł wykonać przyjętego zamówienia, ma mimo tego prawo do stosownego wynagrodzenia za roboty wstępne, w szczególności za plany G. III. 873; por. co do przewozu art. 394 k. h. i przepisy, podane przy § 1154 w uw. 2, a co do pośrednictwa niżej uw. 2 (wyjątek — dotyczący zresztą najmu usług — przyjmuje G. X. 3697, przyznając na podstawie stałego zwyczaju handlowego (?), prowizyę od interesów, zawartych przez agenta asekuracyjnego, nie jemu, lecz jego następcy; por. także § 28 ustęp 2 ust. o pomocn. handl.). Natomiast do prac i usług niewykonanych stosuje się § 1155 bez względu na to, czy wykonanie stało się niemożliwe, czy tylko de facto nie nastąpiło, a w tym ostatnim razie bez względu na to, czy zachodziły warunki odstąpienia od umowy, czy też nie. Podnieść przy tem należy, że pracujący nie ma prawa skarżyć zamawiającego o przyjęcie dzieła względnie o potrzebny z tegoż strony współudział do wykonania dzieła (np. o pozowanie do zamówionego portretu G. VI. 2312 lub dostarczenie w mysl umowy materyału do przeróbki O. z 12. listop. 1913 Evbl. ad § 1155 Jziv. n. 29), gdyż roszczenia jego na ten przypadek określa § 1155, a wyjątek dałby się usprawiedliwić tylko w razie szczególnych okoliczności (p. G. IV. 1468, przychylające się do skargi kierownika pisma peryodycznego przeciw przedsiębiorcy o prowadzenie dalej wydawnictwa bez względu na straty stosownie do umowy; por. także G. X. 3809 Jud. 179 przy § 1062 uw. 1). Że także drogą procesu possessoryjnego nie można zmusić przeciwnika do przyjęcia usług, stwierdza G. 604

§ 1155. Auch für Dienste und Arbeiten, die nicht zu Stande gekommen sind, gebührt der bestellten Person eine angemessene Entschädigung, wenn sie das Geschäft zu verrichten bereit war, und von dem Besteller durch Schuld, oder einen Zufall, der sich in seiner Person ereignet hat, daran verhindert, oder überhaupt durch Zeitverlust verkürzt worden ist.

Now. III. § 150 [1]).

§ 1154a. Pracujący, którego się wynagradza od sztuki lub od pojedynczych świadczeń, żądać może przed płatnością wynagrodzenia zaliczki odpowiedniej wykonanym usługom i swym wydatkom [2]).

[1]) P. uzupełn. do str. 977.

[2]) Ius dispositivum. Co do najmu dzieła por. dawny § 1156 i nowy § 1170.

§ 1154b. Pracujący zatrzymuje prawo do wynagrodzenia, jeżeli po czternastodniowem conajmniej pełnieniu usług skutkiem choroby lub nieszczęścia doznał przeszkody w świadczeniu usług na czas stosunkowo krótki, nie przekraczający jednego tygodnia, a nie zawinił tego rozmyślnie ani grubem niedbalstwem. Zasada ta obowiązuje również, jeżeli przeszkodę wywołały bez jego winy inne ważne przyczyny, odnoszące się do jego osoby.

Kwoty, które pracujący pobiera za czas trwania przeszkody na podstawie ubezpieczenia publiczno-prawnego, strącić może służbodawca w takiej części, jaka odpowiada stosunkowi jego faktycznej składki do całej składki ubezpieczeniowej [1]).

[1]) I ten przepis zawiera tylko ius dispositivum, co uszczupla poważnie społeczną jego doniosłość; co do prawa dawniejszego por. dawny § 1160 uw. 9. Zgaśnięcie zobowiązań pracodawcy reguluje § 1156b noweli, któremu nowy § 1164 — skutkiem niedokładności redakcyi — przyznaje na korzyść pracującego moc bezwzględnie obowiązującą.

§ 1155. Także za usługi, które nie zostały wykonane, należy się pracującemu wynagrodzenie, jeżeli był gotów do świadczenia ich, a doznał w tem przeszkody skutkiem okoliczności po stronie pracodawcy; musi jednak policzyć sobie to, co wskutek odpadnięcia usług zaoszczędził lub przez inne zatrudnienie zarobił albo rozmyślnie zarobić zaniedbał.

---

§ 1154a. Der nach Stück oder Einzelleistungen entlohnte Dienstnehmer kann einen den geleisteten Diensten und seinen Auslagen entsprechenden Vorschuss vor Fälligkeit des Entgelts verlangen.

§ 1154b. Der Dienstnehmer behält seinen Anspruch auf das Entgelt, wenn er nach mindestens vierzehntägiger Dienstleistung durch Krankheit oder Unglücksfall für eine verhältnismässig kurze, jedoch eine Woche nicht übersteigende Zeit an der Dienstleistung verhindert wird, ohne dies vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit verschuldet zu haben. Dasselbe gilt, wenn er durch andere wichtige, seine Person betreffende Gründe ohne sein Verschulden an der Dienstleistung verhindert wird.

Beträge, die der Dienstnehmer für die Zeit der Verhinderung auf Grund einer öffentlichrechtlichen Versicherung bezieht, kann der Dienstgeber mit jenem Teile in Abzug bringen, der dem Verhältnisse seiner tatsächlichen Beitragsleistung zu dem Gesamtversicherungsbeitrag entspricht.

§ 1155. Auch für Dienstleistungen, die nicht zustande gekommen sind, gebührt dem Dienstnehmer das Entgelt, wenn er zur Leistung bereit war und durch Umstände, die auf Seite des Dienstgebers liegen, daran verhindert worden ist; er muss sich jedoch anrechnen, was er infolge Unterbleibens der Dienstleistung erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat.

Jeżeli skutkiem takich okoliczności doznał uszczerbku przez stratę czasu przy świadczeniu usług, należy mu się stosowne odszkodowanie [1]).

[1]) Cały ten przepis ustępuje również odmiennej woli stron; co do prawa dawniejszego por. dawny § 1160 uw. 9. Dotychczasowy § 1155 odnosił się do najmu dzieła; zob. obecnie w tym względzie § 1168 noweli.

Wurde er infolge solcher Umstände durch Zeitverlust bei der Dienstleistung verkürzt, so gebührt ihm angemessene Entschädigung.

(przy § 311 uw. 2), gdzie oddalony zarządca próbował zrealizować swe roszczenia drogą skargi o naruszenie w posiadaniu.

[2]) Co do pośrednictwa stwierdzono już wyżej (§ 1152 uw. 3), iż praktyka w razie dojścia zamierzonego interesu do skutku przyznaje pośrednikowi prawo do wynagrodzenia tylko o tyle, o ile da się stwierdzić związek przyczynowy między tym rezultatem a jego działalnością; por. oprócz orzeczeń tamże podanych G. VIII. 3086, gdzie przyznano pośrednikowi prowizyę przyrzeczoną »za zaofiarowanie kupcowi«, skoro zaofiarował osobie A, a od tej osoby dowiedział się o interesie B, który zawarł kontrakt kupna (co prawda, klient trzymał pośrednika au courant układów, odmawiając mu zapłaty tylko dlatego, że interes nie jest skończony), i O. z 8. listop. 1912 wyżej na str. 728, a co do stręczyciela handlowego art. 82 k. h.; nie sprzeciwia się tej zasadzie O. z 3. kwietnia 1912 Gh. 1912 n. 40, gdzie in concreto umową oznaczono, w jaki sposób ma być przeprowadzony dowód związku przyczynowego, a pośrednik nie zastosował się do umowy i oddalony został z żądaniem wynagrodzenia, choć sąd wygłosił zasadę — w tym przypadku nieszkodliwą — że prawo do wynagrodzenia od wykazania owego związku nie jest zależne. Związek taki zachodzić może oczywiście, choć pośrednik nie brał bezpośrednio udziału przy zawarciu interesu, jeżeli tylko nawiązał stosunki między późniejszymi kontrahentami G. 2040, 14878, 15780, 15987, XIV. 5633; art. 82 k. h. łączy z zapoznaniem stron nawet domniemanie na korzyść stręczyciela, jeżeli strony w tym samym dniu interes bezpośrednio zawarły. Przyjmując jednak konieczność związku przyczynowego stajemy wobec dalszego pytania, kiedy uważać należy »dzieło« pośrednictwa za wykonane? Pewnem jest z jednej strony, że storno ważnie zawartego kontraktu praw pośrednika nie uszczupla G. I. 398, z drugiej strony, że pośrednictwo nie udało się, skoro doprowadziło do zawarcia interesu nieważnego, w którym to razie według G. III. 897 można żądać zwrotu zapłaconej prowizyi; wreszcie według wskazówki art. 82 k. h. przy zawarciu interesu warunkowego także kwestya wykonania pośrednictwa jest w zawieszeniu, lubo przy warunku rozwiązującym G. V. 1808 pozwala pośrednikowi żądać natychmiast przyrzeczonej prowizyi. Inne przypadki są wątpliwe. Jeżeli pośrednikowi udało się tylko doprowadzić do innego interesu, niż ten, który poleceniem był objęty (zamiana zamiast sprzedaży), można mu przyznać prawo do umówionego wynagrodzenia, skoro klient zgodził się na zamianę nie czyniąc zastrzeżeń G. 15577; i w takim jednak przypadku można to jego prawo zakwestyonować, jeżeli ostateczny rezultat odbiega znacznie od tego, o który szło klientowi (p. np. G. 5915, gdzie pośrednikowi za wyszukanie mieszkania przyrzeczono prowizyę od rocznego czynszu, on zaś wyszukał mieszkanie zajęte jeszcze na kwartał i doprowadził na ten kwartał do podnajęcia, ale klient po kwartale ustąpić musiał, gdyż właściciel domu innej osobie mieszkanie wynajął; S. N. przyznał pośrednikowi prawo do umówionej prowizyi od czterokrotnego czynszu kwartalnego, co zd. m. nasuwa poważne wątpliwości); w myśl tego przyznano pośrednikowi tylko »stosowną« (nie umówioną) prowizyę, gdy zdołał uzyskać mniejszą tylko pożyczkę, którą zresztą klient przyjął G. 5905, 9761, lub gdy doprowadził tylko do zakupna połowy gruntu, który klient chciał nabyć w całości G. 6845, 12162. Jeżeli pośrednik doprowadził do spisania punktacyi, G. 1073 i 15117 uważają dzieło jego za skończone i przyznają mu prawo do umówionej prowizyi; G. VII. 2593 natomiast odmawia mu — słusznie — tego prawa, skoro nastręczony przez niego kupiec cofnął się przed spisaniem kontraktu notaryalnego podając za powód brak fun-

duszów (wobec czego skarga o zeznanie kontraktu byłaby bezcelową), albowiem dostarczenie takiego kupca nie jest spełnieniem poruczonego pośrednikowi zadania. Jeszcze mniej pewności widać w praktyce co do przypadku, gdy pośrednik z swej strony całkowicie interes przygotował, ale do zawarcia interesu z winy klienta nie przyszło. Możliwe są dwa poglądy: pośrednictwo uważa się za nieudane i stąd wysnuwa konsekwencye w dalszym ciągu przedstawione, albo też wychodzi się z założenia, iż pośrednik zrobił wszystko, co do niego należało, a mora accipiendi po stronie klienta nie uwalnia tegoż od kontraktowego obowiązku. Który z nich przyjąć, o tem winny zd. m. rozstrzygać konkretne okoliczności. W przypadku G. II. 739, gdzie zamawiający dał pośrednikowi zapewnienie, iż realność, na którą miała być zaciągnięta pożyczka, jest wolna od ciężarów, pośrednik wyszukał chętnego kapitalistę, ale z powodu istniejących ciężarów do pożyczki nie przyszło, zastosowano — zd. m. słusznie — § 1155, choć pośrednik umawiając się o prowizyę zastrzegł sobie wyraźnie, iż będzie miał prawo do pełnej prowizyi, skoro interes rozbije się z winy zamawiającego; w tym razie o mora accipiendi niema mowy, a z zastrzeżeniem pośrednika poradził sobie S. N. w ten sposób, iż uznał je za karę konwencyonalną, którą po myśli § 1336 obniżył do »stosownego odszkodowania« z § 1155. Natomiast, jeżeli interes się rozbił tylko dlatego, że klient w stanowczej chwili się cofnął, należy zd. m. robotę uznać za wykonaną, albowiem niczego więcej od pośrednika żądać nie można, wobec tego zaś należy zastosować nie § 1155, który mówi o robotach niewykonanych, lecz ogólną zasadę, w myśl której mora accipiendi stoi z dokonaniem świadczenia na równi (p. § 1052 uw. 2); w tym jednak właśnie przypadku judykatura jest chwiejna. Charakterystyczne jest w tym względzie G. IX. 3403: pośrednik uzyskał promesę pożyczki pod wskazanymi przez klienta warunkami, klient jednak uzyskał tymczasem pożyczkę skądinąd; 2. instancya przyznała pośrednikowi całą umówioną prowizyę, S. N. tylko stosowne odszkodowanie po myśli § 1155. Różnicę tę spotykamy w licznych orzeczeniach. Pełne kontraktowe prawa przyznają w tych warunkach pośrednikowi G. X. 3721 i XIII. 5228 (pośrednik uzyskał promesę żądanej pożyczki); por. atoli np. G. XII. 4800, gdzie klient cofnął się po zawarciu umowy przed spisaniem kontraktu notaryalnego, a S. N. ocenił przypadek na podstawie § 1155.

Przyjmując, że pośrednik nie dokonał w konkretnym przypadku zamówionego »dzieła«, dochodzimy do wspomnianego już (§ 1152 uw. 3) pytania, czy i jakie w tym razie przyznać mu prawa za rozwiniętą przez niego wstępną działalność względnie doznany zawód. Tu znów w praktyce rozchodzą się zdania. Najradykalniejszy pogląd całe ryzyko przerzuca na pośrednika: uda się, to dostanie w prowizyi niestosunkowo wysokie wynagrodzenie, w przeciwnym razie nie może niczego żądać. Pogląd ten traktuje zatem podjęcie się pośrednictwa — co do omawianej obecnie kwestyi — jako umowę aleatoryjną; ma on ustawową podstawę w art. 82 k. h. i zd. m. najbardziej odpowiada intencyi stron, a przyjmują go G. 5224, z nowszych zaś orzeczeń G. VII. 2754 (klient czekał przez jakiś czas na rezultat, ale potem sam postarał się o kontrahenta i zawarł umowę bez pośrednictwa), XII. 4559 (klient cofnął polecenie, choć pośrednik rozpoczął już działalność), XIII. 4893 (wykluczające bardzo stanowczo zastosowanie § 1155 i wszelkie roszczenia pośrednika nawet w razie winy klienta). Na stanowisku zasadniczo przeciwnem stoją — przeważające liczebnie — orzeczenia, które stosują tu § 1155 i pod wymienionymi w tym przepisie warunkami przyznają pośrednikowi stosowne odszkodowanie tzn. wynagrodzenie za wyłożone koszta

i poniesione trudy, ale także za usługi, które nie przyszły do skutku: tak np. G. 1433, 12352, 14820, 15987 (po pierwszych krokach nastręczony kontrahent wykluczył dalszą interwencyę pośrednika), II. 639, IV. 1320 (z ciekawym motywem, że klient, który po zerwaniu pierwszych rokowań zwraca się potem wprost do nastręczonego kontrahenta i tą drogą doprowadza do kontraktu, ma być traktowany tak, jak gdyby pośrednictwo udaremnione było przez jego winę), V. 2164, XII. 4800, O. z 11. czerwca 1912 Jbl. 1912 n. 33 (z zastrzeżeniem, że wynagrodzenie należy się tylko wówczas, gdy klient ponosi winę nieudania się pośrednictwa, w innych zaś przypadkach ryzyko spada na pośrednika). Spotykamy wreszcie rozstrzygnienia, które trzymają się środka, t. zn. nie stosują § 1155, ale za dokonaną już pracę i poniesione trudy przyznają pośrednikowi stosowne wynagrodzenie: tak O. z 5. czerwca 1903 Jbl. 1904 n. 47 (z powołaniem się na §§ 1152, 1163 i z uwagą, że także § 1155 dałby się zastosować, bo użycie innych pośredników, przez których interes doszedł do skutku, to zdarzenie »z strony zamawiającego«), G. XIII. 5297 (zawodowy pośrednik: wynagrodzenie za trudy i zwrot kosztów należy się, skoro go w umowie wyraźnie nie wykluczono), O. z 21. kwietnia 1909 wzgl. 8. listop. 1910 Jbl. 1911 n. 6 Evbl. ad § 1155 n. 31 (z naciskiem na to, że pośrednik był zawodowym koncesyonowanym stręczycielem, a więc należy przyjąć po myśli §§ 1163 i 1152, że mu się należy wynagrodzenie nawet na przypadek nieudania się pośrednictwa, jeżeli tego wyraźnie nie wykluczono). Przypisywanie zawodowości znaczenia nie wydaje mi się w żadnym razie uzasadnione; jeżeli chodzi o pozytywne uzasadnienie, znaleść je można tylko w §§ 1163 i 1152, które o zawodowości nie mówią; jeżeli chodzi o wolę stron, ryzyko jest mniejsze u zawodowego stręczyciela, któremu jeden interes szczęśliwy wynagradza kilka nieudanych.

[3]) Odszkodowanie to nie jest oczywiście identyczne z wynagrodzeniem umówionem na przypadek całkowitego wykonania G. XIV. 5583, choć w — nieuzasadnionem — żądaniu umówionej prowizyi mieści się ewentualne żądanie niższego odszkodowania G. V. 2164; obejmuje jednak nietylko wynagrodzenie za wykonaną już część pracy, lecz także wynagrodzenie za utracony zarobek G. 898, I. 398, choć go nie pokrywa G. XIV. 5583. Sąd przy ustalaniu wynagrodzenia zwrócić winien uwagę na wszystkie okoliczności, a więc i na to, czy podejmujący się roboty poczynił już jakie przygotowania, czy wskutek podjęcia się zamówienia nie odrzucił innych robót i t. p. G. XII. 4533. Wogóle zaś rozstrzyga swobodna ocena sędziowska (p. § 273 p. c.); zasięganie opinii znawców nie jest potrzebne, a wydana przez nich opinia sądu nie wiąże G. XIII. 5229. Jeżeli pracujący dostał z góry więcej, niż wynosi stosowne odszkodowanie, musi po myśli § 1435 nadwyżkę zwrócić G. VIII. 3038.

Co do wynagrodzenia w razie przedwczesnego rozwiązania najmu usług p. § 1160.

[4]) Kto dochodzi wynagrodzenia z § 1155, musi oczywiście tę swą gotowość udowodnić: jeżeli tego warunku brak, o odszkodowaniu niema mowy.

[5]) Mówiąc o pośrednictwie (wyżej uw. 2) zauważono już, że w razie, gdy dzieło było gotowe, a zamawiający nie chciał go przyjąć, zachodzi mora accipiendi, która przeciwnikowi daje pełne kontraktowe prawa. To samo odnosi się do innych przypadków najmu dzieła G. 14333, IX. 3329 (przy odbieraniu roboty stolarskiej zamawiający stawiał bezpodstawne wymagania, wskutek czego do oddania nie przyszło); da się nadto pomyśleć umowa, że zamawiający wszelkie niebezpieczeństwo bierze na siebie (por. G. IV. 1468 wyżej w uw. 1, gdzie przed-

siębiorca zobowiązał się wydawać pismo bez względu na straty), w którym to razie przeciwnikowi należy się całkowita zapłata bez względu na wynik pracy. W innych natomiast przypadkach niewykonania z winy zamawiającego stosuje się § 1155, a więc przeciwnik dostaje tylko stosowne odszkodowanie G. 14333 (że nawet przeciwna umowa, gwarantująca mu w tym razie całkowite wynagrodzenie, nie daje mu pożądanej pewności, stwierdza podane wyżej w uw. 2 G. II. 739): tak np. jeżeli zamawiający nie dał umówionej zaliczki, przeciwnik może wstrzymać robotę i dochodzić stosownego odszkodowania G. 4227, a tak samo rozstrzygnąć należy, jeżeli ktoś zamówił portret, a potem pozować nie chce G. VI. 2312; jeżeli uczeń przemysłowy samowolnie uciekł, za wynagrodzenie majstra odpowiada ojciec G. VIII. 3073. Zastosowanie tych zasad do najmu usług p. przy § 1160.

[6]) Zastosowanie tego przepisu może być wykluczone wolą kontrahentów tak na korzyść zamawiającego (nie odpowiada zupełnie, kto przyjął ofertę budowniczego z zastrzeżeniem, iż rozpoczęcie robót nastąpi dopiero po uzyskaniu koncesyi, a nie otrzymawszy jej natychmiast o tem budowniczego zawiadomił G. IX. 3363), jak i na korzyść przeciwnika (jeżeli zamawiający wziął na siebie niebezpieczeństwo: p. G. IV. 1468 w uw. 1 i 5). O ile niema takiej umowy, wchodzi w zastosowanie § 1155. Wynika stąd, że w razie winy pracującego o roszczeniach z jego strony niema mowy (np. jeżeli prywatny nauczyciel postępowaniem swem zmusił ucznia do przerwania nauki G. 14768, co graniczy zresztą z najmem usług), a owszem zamawiający może wystąpić z pretensyami na podstawie §§ 1153 i 1154; także przypadek dotyka po myśli § 1447 pracującego, jeżeli się wydarzył po jego stronie i przeszkodził mu (por. § 1161) w wykonaniu dzieła. Co do przypadków dotyczących materyału p. § 1157.

Zastosowanie tych zasad do najmu usług p. przy § 1160.

[7]) Przepis ten wychodzi z założenia, że robotę, choć z spóźnieniem, wykonano G. VII. 2754.

§ 1156. Zazwyczaj należy się [1]) zapłata [2]) po dokonaniu roboty [3]). Jeżeli jednak robotę przeprowadza się w pewnych oddziałach czasu lub częściami [4]); lub jeżeli z jej wykonaniem połączone są wydatki, których pracujący nie wziął na siebie; ma on prawo żądać przed ukończeniem dzieła lub całkowitem wykonaniem roboty części wynagrodzenia, odpowiedniej wyświadczonym usługom lub wykonanemu dziełu [5]), tudzież zwrotu poczynionych wydatków.

[1]) P. co do zamówienia u kilku osób G. 10538 przy § 892.

[2]) Por. § 1152, w szczególności co do zapłaty umówionej tamże uw. 4.

[3]) I tu, jak w paragrafach poprzednich, myśli ustawa przedewszystkiem o najmie dzieła; należy jednak omówić na tem miejscu i najem usług, co do którego osobnego przepisu niema. Otóż: *a*) przy najmie dzieła zapłata ma nastąpić po dokonaniu, więc przed oddaniem, byleby zamawiającemu dana była możność obejrzenia go i przekonania się o wadach (p. w tym względzie § 1153

---

§ 1156. In der Regel gebührt der Lohn nach vollbrachter Arbeit. Wird aber die Arbeit in gewissen Abteilungen der Zeit oder des Werkes verrichtet; oder sind Auslagen damit verbunden, die der Bestellte nicht auf sich genommen hat; so ist dieser befugt, einen mit der Dienstleistung oder dem Werke verhältnismässigen Teil des Lohnes, und den Ersatz der gemachten Auslagen vor vollendetem Werke oder gänzlich verrichteter Arbeit zu fordern.

Now. III. § 150 [1]).

Obowiązki służbodawcy w razie choroby [2]).

§ 1156. Jeżeli stosunek służbowy wypełnia w przeważnej części zarobkową działalność pracującego, a pracujący przyjęty został do spólności domowej pracodawcy, wówczas pracodawca w przypadku choroby, nie wywołanej ani rozmyślnie ani przez grube niedbalstwo, dać mu winien oprócz poborów pieniężnych potrzebne utrzymanie i pomoc lekarską oraz konieczne środki lecznicze, a to aż do czternastu dni, jeżeli stosunek służbowy trwał już czternaście dni, aż do czterech tygodni, jeżeli stosunek służbowy trwał już pół roku.

Utrzymanie i opiekę lekarską dać można także przez umieszczenie w zakładzie dla chorych lub za zgodą pracującego przez umieszczenie u osób trzecich. Pracujący może żądać pielęgnowania w zakładzie dla chorych, o ile to ze względu na naturę choroby jest konieczne.

Obowiązki powyższe nie ciążą na pracodawcy, jeżeli stosunek służbowy zawiązany został tylko na czas przejściowej potrzeby i nie trwał jeszcze miesiąca.

[1]) P. uzupełn. do str. 977.

[2]) Przepis ten, zarówno jak podane niżej §§ 1156 a i 1156 b, stwarza na korzyść pracującego prawo bezwzględnie obowiązujące. Dawny § 1156 zastąpiły co kontraktu służbowego §§ 1154 i 1154 a, co do najmu dzieła § 1170.

§ 1156 a. Wydatki w gotówce na opiekę lekarską i na dostarczenie koniecznych środków leczniczych, jak również koszta utrzymania w zakładzie dla chorych lub u osób trzecich, strącić można z pieniężnych poborów pracującego, przypadających na czas trwania choroby.

Pflichten des Dienstgebers im Falle der Erkrankung.

§ 1156. Ist der Dienstnehmer bei einem Dienstverhältnisse, das seine Erwerbstätigkeit hauptsächlich in Anspruch nimmt, in die Hausgemeinschaft des Dienstgebers aufgenommen, so hat ihm dieser im Falle einer weder vorsätzlich noch durch grobe Fahrlässigkeit herbeigeführten Erkrankung nebst den Geldbezügen die erforderliche Verpflegung und ärztliche Behandlung und die notwendigen Heilmittel bis zu vierzehn Tagen zu gewähren, wenn das Dienstverhältnis schon vierzehn Tage, und bis zu vier Wochen, wenn es schon ein halbes Jahr gedauert hat.

Die Verpflegung und Behandlung kann auch durch Aufnahme in eine Krankenanstalt oder mit Zustimmung des Dienstnehmers bei dritten Personen gewährt werden. Sofern die Natur der Krankheit dies notwendig macht, kann der Dienstnehmer Pflege in einer Krankenanstalt fordern.

Die nach diesen Bestimmungen dem Dienstgeber obliegenden Verpflichtungen treten nicht ein, wenn das Dienstverhältnis nur für die Zeit eines vorübergehenden Bedarfes eingegangen wurde und noch nicht einen Monat gedauert hat.

§ 1156 a. Barauslagen für die ärztliche Behandlung und die Beschaffung der notwendigen Heilmittel sowie die Kosten der Pflege in einer Krankenanstalt oder bei dritten Personen können auf die für die Zeit der Erkrankung entfallenden Geldbezüge des Dienstnehmers angerechnet werden.

Kwoty, ktore pracujący pobiera za czas choroby na podstawie ubezpieczenia publiczno-prawnego, strącić można z poborów pieniężnych w takiej części, jaka odpowiada stosunkowi faktycznej składki pracodawcy do całej składki ubezpieczeniowej. Inne zobowiązania pracodawcy, wymienione w § 1156, odpadają o tyle, o ile pracujący otrzymuje już takie same świadczenia na podstawie ubezpieczenia.

Zgaśnięcie roszczeń.

§ 1156 b. Zobowiązania ciążące na pracodawcy według §§ 1154 b i 1156 gasną, skoro stosunek służbowy zakończy się skutkiem upływu czasu, na jaki go zawarto, albo skutkiem dawniejszego wypowiedzenia lub przez wydalenie, którego nie wywołała ani choroba ani inne ważne przyczyny w rozumieniu § 1154 b, odnoszące się do osoby pracującego. Jeżeli pracującego z powodu takiej przeszkody wydalono lub jeżeli mu w czasie trwania przeszkody służbę wypowiedziano, wywołane przez to zakończenie stosunku służbowego nie wpływa zupełnie na określone poprzednio roszczenia.

Auf die Geldbezüge dürfen Beträge, die der Dienstnehmer für die Zeit der Erkrankung auf Grund einer öffentlichrechtlichen Versicherung bezieht, mit jenem Teile angerechnet werden, der dem Verhältnisse der tatsächlichen Beitragsleistung des Dienstgebers zu dem Gesamtversicherungsbeitrage entspricht. Die übrigen im § 1156 bezeichneten Verpflichtungen des Dienstgebers entfallen insoweit, als dem Dienstnehmer auf Grund einer Versicherung die gleichen Leistungen gewährt werden.

Erlöschen der Ansprüche.

§ 1156 b. Die dem Dienstgeber nach den §§ 1154 b und 1156 obliegenden Verpflichtungen erlöschen, wenn das Dienstverhältnis infolge Ablaufes der Zeit, für die es eingegangen wurde, oder infolge einer früheren Kündigung oder einer Entlassung endet, die nicht durch die Erkrankung oder sonstige die Person des Dienstnehmers betreffende wichtige Gründe im Sinne des § 1154 b verursacht ist. Wird der Dienstnehmer wegen der Verhinderung entlassen oder wird ihm während der Verhinderung gekündigt, so bleibt die dadurch herbeigeführte Beendigung des Dienstverhältnisses in Ansehung der bezeichneten Ansprüche ausser Betracht.

Do str. 993.

W wierszu 17. od góry po słowie: »rachunków« dodać: «; »wobec ust o urzędnikach dóbr zasada ta zd. m. nie da się utrzymać)«.

W wierszu 24. od góry po słowie: »handl.« dodać: »oraz §§ 3 i 13 rozp. ces. z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p.,«.

W wierszu 7. od dołu po cytacie: »VIII. 3018« dodać: «, jak uznają wyraźnie § 51 l. 2 ord. konk. i § 23 l. 3 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.«.

uw. 6); że pracujący nie może się zaspakajać ani zabezpieczać przez zatrzymanie innych funduszów, które ma w rękach, a które stanowią własność zamawiającego, stwierdzono już przy § 471 w uw. 3 i 4. W szczególności prowizya pośrednika jest płatna po zawarciu umowy, choć ją zawarto pod warunkiem rozwiązującym G. V. 1808, a bez względu na to, kiedy nastąpi wykonanie G. IV. 1320 (por. art. 82 k. h.); jeżeli wysokość jej zależy w myśl umowy od czasu, przez jaki trwać ma zawiązany za jego pośrednictwem stosunek (prowizya agenta teatralnego od engagement), płacić ją należy za cały czas, przez który stosunek ten według zawartej umowy winien był trwać, choćby go kontrahenci przedtem zgodnie rozwiązali O. z 17. września 1912 Gh. 1912 n. 17: jeżeli zawisła jest od ilości sztuk sprzedanych, G. III. 1158 i IX. 3364 pozwalają pośrednikowi żądać wykazu i przysięgi po myśli art. 42 u. w. do p. c. (por. obecnie § 10 ust. o pom. handl.). Wyjątki od zasady opierać się mogą na wyraźnej umowie lub wynikać z natury interesu (§ 1159): jeżeli mianowicie z najmem pracy złączony jest kontrakt pełnomocnictwa (p. §§ 1002 uw. 2 i 1012 uw. 5), wynagrodzenia domagać się można dopiero po złożeniu rachunków. Taki stosunek przyjmuje G. 7147 co do zarządcy dóbr (zaległej płacy nie można żądać, póki się nie złoży rachunków); tak samo traktuje budowniczego G. 9163 (z naciskiem na jego obowiązek do dania zamawiającemu informacyi); por. atoli co do osoby, ustanowionej przez stowarzyszenie spożywcze do sprzedawania członkom towarów po oznaczonych z góry cenach, G. 13155, które przyjmuje tylko najem pracy podnosząc, że sprzedawca nie miał obowiązku do prowadzenia ksiąg; *b)* przy najmie usług rozstrzyga umowa, której jednak pozytywne przepisy zakreślają często granice: p. np. §§ 15 i 40 ust. o pomocn. handl., a co do górników § 206 ust. górn. w brzmieniu ust. z 17. maja 1912 l. 107 d. u. p. Także brak wyraźnej umowy zastępują często przepisy ustawowe: p. co do robotników przemysł. § 77 ust. przemysł., co do robotników kolejowych §§ 17 i 24 ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p., co do pomocn. handl. §§ 10 (prowizya), 14 (tantyema) i 16 (szczególne wynagrodzenie, co do którego przyjąć in dubio należy, że pomocnik ma prawo do stosunkowej części, choć stosunek służbowy uległ przed płatnością rozwiązaniu; inaczej na gruncie dawnego prawa G. II. 646), co do urzędników dóbr § 10 ust. z 13. stycznia 1914 w Dodatku XVI.; *c)* jeżeli zapłata nastąpiła z góry w kwocie wyższej, niż się pracującemu należy, pracodawca ma na podstawie § 1435 prawo do zwrotu (p. G. VIII. 3038 przy § 1155 uw. 3); urzędnik, który ustępując z służby zabrał z sobą zapasy opału, który otrzymywał in natura, winien zwrócić ich wartość, albowiem prawo do opału ma tylko w czasie trwania stosunku służbowego G. X. 3904; *d)* co do zwłoki w zapłacie p. § 1154 uw. 5 i 6; *e)* przywileje pretensyi o płacę przy najmie usług w razie konkursu pracodawcy lub egzekucyi na jego majątek wspomniano już przy § 1151 uw. 3; tu dodać należy, że przywilej konkursowy służy także roszczeniom aktora (§ 1163), albowiem różnica rodzaju pracy nie ma znaczenia G. XI. 4368, obejmuje zaś nietylko pensyę, lecz i inne roszczenia z kontraktu służbowego np. o prowizyę G. XIII. 5258 lub o zwrot poniesionych wydatków G. VIII. 3018 (co do roszczeń o wynagrodzenie szkody p. § 1160); *f)* co do egzekucyi na wynagrodzenie za pracę p. § 448 uw. 1 l. 22 (podane tamże O. z 2. maja i 2. listop. 1911 umieszczone są jako G. XIV. 5464 i 5626), 23 i 30.

[4]) Prawo pomocnika do pensyi rocznej w ratach miesięcznych nie jest prawem jednolitem, któreby istniało w całości z początkiem roku; pojedyncze raty nie są częściami większego kapitału, lecz roszczeniami samodzielnemi, których

powstanie zależy od dalszych jeszcze warunków, mianowicie od kontynuacyi pracy G. XI. 4252, względnie od okoliczności, które pomocnika w myśl § 1160 od obowiązku pracy zwalniają. Czy przy najmie dzieła praca ma być traktowana jako rozłożona na części, zależy od woli stron; zamówienie obrazu w ramach uważa G. 14612 za jednolitą całość tak, że za obraz bez ram nie można żądać częściowej zapłaty.

[5]) Jasnem jest, że umówione prawo do zapłaty z góry nie jest identyczne z roszczeniem z § 1156 G. V. 1711; z drugiej jednak strony można umówić się o zaliczki odpowiednie do wykonanej roboty. Co do praw pracującego w razie zwłoki z zaliczką p. G. 4227 przy § 1155 uw. 5.

§ 1157. Gdy materyał przygotowany do jakiegoś dzieła albo samo dzieło zginie w całości lub części jedynie tylko przez przypadek; natenczas szkodę ponosi właściciel materyału lub dzieła [1]). Jeżeli jednak zamawiający dostarczył materyału widocznie [2]) niezdatnego do obrobienia na cel przeznaczony; natenczas robotnik odpowiada za szkodę, jeżeli robota z tej przyczyny wypadnie wadliwie, a on nie ostrzegł zamawiającego [3]).

[1]) Por. §§ 1311, 1447. Jeżeli materyał należał do zamawiającego, musi on zapłacić pracującemu za robotę wykonaną, nie otrzymując nic w zamian; jeżeli właścicielem był pracujący, traci prawo do wynagrodzenia, przy materyale zaś zamiennym musi postarać się o materyał nowy i na nim wykonać zamówioną robotę. W razie winy obowiązują ogólne zasady: jeżeli materyał był własnością zamawiającego, robotnik odpowiada za winę po myśli §§ 919, 964 i 1153, zamawiający po myśli § 1155; jeżeli materyał należy do robotnika, stosują się te same przepisy prócz § 964.

[2]) P. § 1299.

[3]) Por. § 1153 uw. 2. Co do przypadku, gdy wykonanie już w chwili zawarcia umowy było niemożliwe, p. § 878 uw. 5 oraz G. 14429 przy § 1154 uw. 4. Co do budowli skarbowych (t. zn. wszystkich budowli »które mają być dokonane pod wpływem zarządu państwa«: d. kanc. n. z 6. lipca 1820 zb. u. pol. t. 48 n. 69) podejmujący się budowy odpowiada zawsze za wady wynikłe z złej jakości materyału, choćby dostawcą materyału był kto inny, mógł bowiem odrzucić dostawę wadliwego materyału (d. kanc. n. z 28. kwietnia 1820 zb. u. pol. t. 48 n. 49).

Kiedy zamówienie przechodzi w kontrakt kupna.

§ 1158. W razie wątpliwości [1]), czy zamówienie roboty uważać należy

§ 1157. Wenn durch einen blossen Zufall der zur Verfertigung eines Werkes vorbereitete Stoff oder das Werk selbst ganz, oder zum Teile zu Grunde geht; so trägt der Eigentümer des Stoffes oder des Werkes den Schaden. Hat aber der Besteller einen zur zweckmässigen Bearbeitung offenbar untauglichen Stoff geliefert; so ist der Arbeiter, wenn die Arbeit aus diesem Grunde mangelhaft ausfällt, und er den Besteller nicht gewarnet hat, für den Schaden verantwortlich.

Wann die Bestellung in einen Kaufvertrag übergehe.

§ 1158. Im Zweifel, ob die Bestellung einer Arbeit für einen Kauf- oder für einen Lohnvertrag zu halten sei, wird vermutet, dass derjenige, der den Stoff

Now. III. § 150 [1]).

Obowiązek pieczy z strony pracodawcy [2]).

§ 1157. Pracodawca winien tak uregulować usługi, a co do lokalu oraz narzędzi, których dostarczyć winien lub dostarcza, postarać się na własny koszt o to, by życie i zdrowie pracującego doznawało ochrony, o ile to jest możliwe ze względu na naturę usług.

Jeżeli pracującego przyjęto do spólności domowej pracodawcy, ten ostatni winien wydać także co do mieszkania, sypialni, co do utrzymania oraz co do czasu na pracę i na odpoczynek takie zarządzenia, jakich wymaga wzgląd na zdrowie, obyczajność i religię pracującego.

[1]) P. uzupełn. do str. 977.

[2]) Obowiązuje bezwzględnie na korzyść pracującego. Co do prawa dawniejszego zob. dawny § 1153 uw. 1. Dotychczasowy § 1157 zastąpiła nowela przepisem § 1168 a.

Zakończenie stosunku służbowego [1]).

58. Stosunek służbowy kończy się z upływem czasu, na jaki go zawarto [2]).

Stosunek służbowy zawiązany na próbę lub tylko na czas przejściowej potrzeby rozwiązać może każda strona każdej chwili podczas pierwszego miesiąca [2]).

Jeżeli umowę służbową zawarto na czas życia pewnej osoby lub na dłużej niż lat pięć, wówczas pracujący po upływie pięciu lat może stosunek służbowy wypowiedzieć, przy czem termin wypowiedzenia wynosi sześć miesięcy [2]).

Jeżeli stosunek służbowy zawarto lub przedłużono nie oznaczając czasu trwania, można go rozwiązać przez wypowiedzenie podług następujących postanowień [3]).

Fürsorgepflicht des Dienstgebers.

§ 1157. Der Dienstgeber hat die Dienstleistungen so zu regeln und bezüglich der von ihm beizustellenden oder beigestellten Räume und Gerätsschaften auf seine Kosten dafür zu sorgen, dass Leben und Gesundheit des Dienstnehmers, soweit es nach der Natur der Dienstleistung möglich ist, geschützt werden.

Ist der Dienstnehmer in die Hausgemeinschaft des Dienstgebers aufgenommen, so hat dieser in Ansehung des Wohn- und Schlafraumes, der Verpflegung sowie der Arbeits- und Erholungszeit die mit Rücksicht auf Gesundheit, Sittlichkeit und Religion des Dienstnehmers erforderlichen Anordnungen zu treffen.

Endigung des Dienstverhältnisses.

§ 1158. Das Dienstverhältnis endet mit dem Ablaufe der Zeit, für die ngegangen wurde.

Ein auf Probe oder nur für die Zeit eines vorübergehenden Bedarfes vereinbartes Dienstverhältnis kann während des ersten Monates von beiden Teilen jederzeit gelöst werden.

[1]) Przepisy noweli o zgaśnięciu stosunku służbowego — z wyjątkiem § 1162 — wiążą bezwzględnie o tyle, że wynikające z nich prawa pracującego nie mogą być umową służbową uszczuplone (§ 1164). Co do dawnego prawa por. § 1160.

[2]) P. dawny § 1160 uw. 2—4.

[3]) Por. dawny § 1160 uw. 1. Dotychczasowemu § 1158 odpowiada nowy § 1166.

Ein für die Lebenszeit einer Person oder für länger als fünf Jahre vereinbartes Dienstverhältnis kann von dem Dienstnehmer nach Ablauf von fünf Jahren unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Monaten gelöst werden.

Ist das Dienstverhältnis ohne Zeitbestimmung eingegangen oder fortgesetzt worden, so kann es durch Kündigung nach folgenden Bestimmungen gelöst werden.

Now. III. § 150 [1]).

Terminy wypowiedzenia [2]).

§ 1159. Wypowiedzenie jest dopuszczalne:

jeżeli przedmiotem stosunku służbowego nie są usługi wyższego rodzaju, a wynagrodzenie wymierzone jest według godzin, dni, od sztuki lub od pojedynczych świadczeń, każdej chwili na dzień następny; jeżeli taki stosunek służbowy wypełnia w przeważnej części zarobkową działalność pracującego i trwał już trzy miesiące lub też jeżeli wynagrodzenie oznaczone jest według tygodni, najpóźniej w pierwszym dniu powszednim na koniec tygodnia kalendarzowego. Przy wynagrodzeniu od sztuki lub od pojedynczych świadczeń wypowiedzenie nie skutkuje w żadnym razie przed ukończeniem świadczeń, które były już rozpoczęte w czasie wypowiedzenia.

[1]) Por. uzupełn. do s. 977.

[2]) Por. dawny § 1160 uw. 1. Co do przypadku złączenia innego kontraktu z najmem pracy zob. nowy § 1151.

§ 1159a. Jeżeli stosunek służbowy, którego przedmiotem są usługi wyższego rodzaju, wypełnia w przeważnej części zarobkową działalność pracującego, a trwał już przez trzy miesiące, wówczas bez względu na sposób wymierzania wynagrodzenia zachować należy conajmniej czterotygodniowy termin wypowiedzenia.

Obowiązuje to również w każdym przypadku, gdy wynagrodzenie jest oznaczone według lat.

§ 1159b. W wszelkich innych przypadkach można rozwiązać stosunek służbowy, przestrzegając conajmniej czternastodniowego terminu wypowiedzenia.

§ 1159c. Termin wypowiedzenia musi być zawsze jednakowy dla obydwu stron. Jeżeli ustanowiono terminy odmienne, obowiązuje dla obydwu stron termin dłuższy.

Kündigungsfristen.

§ 1159. Die Kündigung ist zulässig:

wenn bei einem Dienstverhältnisse, das keine Dienste höherer Art zum Gegenstande hat, das Entgelt nach Stunden oder Tagen, nach Stück oder Einzelleistungen bemessen ist, jederzeit für den folgenden Tag; wenn ein solches Dienstverhältnis die Erwerbstätigkeit des Dienstnehmers hauptsächlich in Anspruch nimmt und schon drei Monate gedauert hat oder wenn das Entgelt nach Wochen bemessen ist, spätestens am ersten Werktage für den Schluss der Kalenderwoche. Die Wirkung der Kündigung tritt im Falle der Entlohnung nach Stück oder Einzelleistungen keinesfalls vor Vollendung der zur Zeit der Kündigung in Ausführung begriffenen Leistungen ein.

§ 1159a. Wenn ein Dienstverhältnis, das Dienste höherer Art zum Gegenstande hat, die Erwerbstätigkeit des Dienstnehmers hauptsächlich in Anspruch nimmt und schon drei Monate gedauert hat, so ist ohne Rücksicht auf die Art der Bemessung des Entgelts eine mindestens vierwöchentliche Kündigungsfrist einzuhalten.

Dasselbe gilt überhaupt, wenn das Entgelt nach Jahren bemessen ist.

§ 1159b. In allen anderen Fällen kann das Dienstverhältnis unter Einhaltung einer mindestens vierzehntägigen Kündigungsfrist gelöst werden.

§ 1159c. Die Kündigungsfrist muss immer für beide Teile gleich sein. Wurden ungleiche Fristen vereinbart, so gilt für beide Teile die längere Frist.

za kontrakt kupna czy za kontrakt najmu pracy, przypuszcza się, że ten, kto do roboty dostarcza materyału, zamówił robotnika [2]). Jeżeli zaś robotnik dostarczył materyału; przypuszcza się, że zachodzi kupno [3]).

[1]) Idzie o to, czy do konkretnej umowy zastosować dyspozytywne przepisy o kupnie, czy o najmie dzieła: różnica dotyczy głównie kwestyi wadliwego wykonania (z jednej strony §§ 919 i 922 n., z drugiej §§ 1153 i 1154) oraz kwestyi, kto ponosi niebezpieczeństwo (z jednej strony §§ 1048 n., z drugiej §§ 1155 i 1157). Przepis § 1158 daje wskazówkę interpretacyjną małej wartości, gdyż w takich przypadkach, gdy cały materyał pochodzi od jednej, czy od drugiej strony, wątpliwości z reguły niema. Odpowiedź dać można tylko na tle konkretnego przypadku; niejednokrotnie wypadnie ona tak, że obok norm, rządzących jednym kontraktem, zastosuje się do pewnych szczegółów przepisy dotyczące drugiego kontraktu. Art. 338 k. handl. dla prawa austr. niczego nowego nie przynosi.

[2]) Umowa o wystawienie budynku na gruncie zamawiającego z materyału budowniczego jest najmem dzieła G. III. 875 (arg. §§ 417 n.; inaczej G. 11734, które tu przyjmuje kupno; zastosowanie norm o kupnie obok przepisów o najmie przypuszcza G. 15797 przy § 922 uw. 2); tak samo ocenia O. z 21. stycznia 1913 Recht z 1. września 1913 s. 71 umowę o urządzenie gotowego do ruchu zakładu mechanicznego, choć części składowych dostarczyć ma podejmujący się urządzenia; za kupno uważa natomiast G. 6666 podjęcie się pokrycia własnym materyałem dachu, a G. 13697 podjęcie się wystawienia z własnego materyału ochrony od wiatru.

[3]) np. przy zamówieniu maszyny G. 475 lub przy umowie o dostarczenie siły przyrody do użytku (§ 1054 uw. 2). Mimo tego jednak G. 8693 zamówienie ubrania u krawca uważa za najem, choć krawiec ma dać materyał.

§ 1159. Gdy z kontraktem najmu pracy połączone są inne jeszcze poboczne kontrakty [1]); muszą być zachowane te przepisy ustawowe, które się do każdego z nich odnoszą [2]).

[1]) np. pełnomocnictwa, co zachodzi zawsze, skoro pracownikowi przekazano czynności — choćby nie mające charakteru czynności prawnych — które nie należą do jego obowiązków służbowych G. 8245 (G. 1176 widzi w takiej umowie tylko najem, dodaje jednak, iż podpada także pod kategoryę pełnomocnictwa). Niema żadnej kombinacyi w przypadku G. 11389, gdzie szło tylko o znalezienie rzeczy ukrytych (§ 395 uw. 1)

[2]) więc przy kombinacyi z pełnomocnictwem § 1012 o złożeniu rachunków (p. z jednej strony § 1156 uw. 3 lit. *a*, z drugiej § 34 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI.), § 1014 o odpowiedzialności za szkodę (p. podane tamże w uw. 6 G. 8245, ale także G. 5878), § 1020 o odwołaniu G. 1176 i VI. 2231 (z zastrzeżeniem obowiązku wynagrodzenia po myśli §§ 1155 i 1160). Por. także co do stosunku do depozytu § 957 uw. 1, co do kombinacyi kupna i najmu pracy § 1158 uw. 1 i 2, a co do kombinacyi z spółką § 1151 uw. 6.

---

dazu liefert, den Arbeiter bestellt habe. Hat aber der Arbeiter den Stoff geliefert; so wird ein Kauf vermutet.

§ 1159. Wenn mit dem Lohnvertrage noch andere Nebenverträge verbunden werden; so müssen die jedem derselben angemessenen gesetzlichen Vorschriften beobachtet werden.

Zgaśnięcie kontraktu najmu pracy [1]).

§ 1160. Robotnicy, zamówieni na pewien oznaczony czas [2]), lub też aż do ukończenia pewnego oznaczonego dzieła [3]), nie mogą [4]) bez prawnej przyczyny ani porzucać roboty [5]), ani zostać oddalonymi [6]) przed upływem tego czasu, lub przed ukończeniem dzieła. Jeżeli robota dozna przerwy [7]); wówczas każda strona odpowiada za swą winę [8]), ale żadna nie odpowiada za przypadek [9]).

[1]) Co do najmu dzieła p. §§ 1153—1155 i 1162. Przepis § 1160 ma na myśli najem usług, ale omawia tylko rozwiązanie przez upływ czasu i zerwanie przed czasem. Znacznie dokładniejsze reguły zawierają specyalne ustawy dla pewnych typów najmu usług, więc — pomijając ordynacye czeladne — ust. górnicza w §§ 201—205, ust. przemysłowa co do pomocników w §§ 77 i 82—86 oraz co do nauki w §§ 101—103, ust. o robotn. kolej. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p. co do robotników w §§ 17 i 37—44 (co do uczniów odwołuje się § 51 na przepisy ust. przemysł.), ust. o pomocn. handl. w §§ 19—34 i 42, ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI.) w §§ 18—33 i 37. Z zestawienia tego wynika, iż prócz przyczyn rozwiązania wymienionych w §§ 1160 i 1162, ustawy specyalne wymieniają nadto: przy kontrakcie nauki ustąpienie majstra z zawodu (§ 103 ust. przemysł.; wspomniana tamże niezdolność stron oznacza zd. m. utratę zdolności do działania, więc przypadek niezawinionej przerwy), przy umowach, podpadających pod ust. przemysł., tudzież przy robotach kolej. zwinięcie względnie ustanie przedsiębiorstwa (§ 83 ust. przemysł. i § 41 ust. z 28. lipca 1902), przy urzędnikach dóbr także sprzedaż majątku lub puszczenie go w dzierżawę, wreszcie wypowiedzenie. Ustanie przedsiębiorstwa rozwiązuje według tych przepisów stosunek służbowy, ale pracującemu przysługują w takim razie roszczenia pod warunkami § 1155, a to według ust. przemysł. w granicach § 1155 (stosowne odszkodowanie), według ust. z 28. lipca 1902 w pełnym kontraktowym rozmiarze. O ile stosunek ma być oceniany według k. c., nie można zd. m. uważać zwinięcia przedsiębiorstwa za prawną przyczynę oddalenia pracującego, należy tedy zastosować końcowe zdanie § 1160; następstwem będzie przyznanie pracującemu w razie winy przeciwnika pełnych praw kontraktowych (przeciwnie G. 4405 i 10807, któremu dają tylko »stosowne odszkodowanie«, a skargę o wypłatę należytości kontraktowych wskutek braku dowodu szkody oddalają), odmówienie mu wszelkich praw w razie braku takiej winy (por. O. z 8. październ. 1912 Jbl. 1913 n. 12 Evbl. ad § 1160 Jziv. n. 19, gdzie zwinięcie przedsiębiorstwa dla braku odbytu uznano za przypadek i wskutek tego agentowi, który utracił miejsce, żadnego odszkodowania nie przyznano). Co do zmiany służbodawcy przez sprzedaż majątku lub wypuszczenie go w dzierżawę p. § 24 ust. o urzędn. dóbr (Dodatek XVI.). Wypowiedzenie przewidują powyższe ustawy przy najmie usług na czas nieoznaczony; termin wypowiedzenia zależy w pierwszym rzędzie od umowy (por. atoli § 20 ust. o pomocn. handl. oraz §§ 19 i 20 ust. o urzędnikach

---

Erlöschung des Lohnvertrages.

§ 1160. Arbeiter, welche auf eine bestimmte Zeit, oder bis zur Vollendung eines gewissen Werkes bestellet worden sind, können ohne rechtmässigen Grund vor verlaufener Zeit, und vor vollendetem Werke weder die Arbeit aufgeben, noch verabschiedet werden. Wird die Arbeit unterbrochen; so verantwortet jeder Teil sein Verschulden, aber keiner den Zufall.

Now. III. § 150 [1]).

Szukanie nowej posady.

§ 1160 [2]). Jeżeli pracującego przyjęto do spólności domowej pracodawcy lub jeżeli stosunek służbowy przeszkadza mu szukać nowego miejsca, wówczas po wypowiedzeniu dać należy pracującemu na jego żądanie stosowny czas wolny w tym celu bez uszczerbku wynagrodzenia [3]).

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) Dotychczasowy § 1160 zajmował się przedwczesnem zerwaniem stosunku służbowego; kwestye te reguluje nowela w §§ 1161 do 1162 d. Co do wspomnianego na str. 997 świadectwa służbowego p. nowy § 1163.

[3]) Dotyczące prawa pracującego nie mogą doznać uszczuplenia przez umowę służbową (§ 1164). Według noweli III. 151 »drogą rozporządzenia można dla pojedynczych miejsc lub obszarów i dla poszczególnych grup stosunków służbowych oznaczyć bliżej czas, jaki dać należy wolny pracującemu po wypowiedzeniu celem szukania innego miejsca«.

Aufsuchen einer neuen Stellung.

§ 1160. Ist der Dienstnehmer in die Hausgemeinschaft des Dienstgebers aufgenommen oder durch das Dienstverhältnis gehindert, eine andere Stellung aufzusuchen, so ist ihm nach der Kündigung zu diesem Behufe ohne Schmälerung des Entgelts auf Verlangen die angemessene Zeit freizugeben.

W wierszu ostatnim po słowie: »handl.« dodać: «, §§ 2, 5, 8 rozp. ces. z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p. i rozp. z 16. maja 1916 l. 141 d. u. p.«.

Do str. 997.

Na końcu dodać: «; co do wpływu wojny na stosunki podlegające ust. o pomocn. handl. p. § 4 rozp. ces. z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p.«.

dóbr w Dodatku XVI.) względnie zwyczaju (G. VII. 2904 przy § 10 uw. 2), a w braku umowy określa go ustawa; forma jest dowolna, G. 8549 wyklucza jednak interwencyę sądu. K. c. nie zawiera co do umowy na czas nieoznaczony żadnego przepisu; jeżeli tedy wypowiedzenie nie było umową zastrzeżone, każda z stron może rozwiązać umowę każdej chwili G. III. 1098 (wychowawczyni), VI. 2231 (nadzorca nad plantacyami buraków, co do którego zresztą S. N. oparł się także na przepisach o pełnomocnictwie), chyba że analogia specyalnych ustaw jest niewątpliwa (taką przyjmuje G. VIII. 2955 Rep. 177 co do tych osób, które w przedsiębiorstwie handlowem pełnią wyższe usługi niekupieckie; p. co do nich obecnie §§ 1 i 20 ust. o pomocn. handl.).

Wspomniane ustawy dotykają nadto przy rozwiązaniu stosunku służbowego następujących trzech punktów, przez k. c. nieuregulowanych:

a) t. zw. klauzuli konkurencyjnej (p. § 878 uw. 3);

b) §§ 81 i 104 ust. przemysł., 28 i 52 ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p., § 39 ust. o pomocn. handl. i § 37 ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI) nakładają na pracodawcę pod pewnymi warunkami obowiązek wydania pracującemu przy rozwiązaniu stosunku świadectwa służbowego, które ma być pomocą do uzyskania nowej posady, a niekiedy (§ 79 ust. przemysł.) jest do tego nawet konieczne; G. VIII. 2982 przyznaje prawo do świadectwa nawet uczniowi, który uciekł, uzasadniając je tem, że majster nie skorzystał z praw ani nie wypełnił obowiązków z §§ 85, 100 i 102 ust. 3 ust. przemysł.; złego świadectwa wystawiać nie można, w razie zaś wystawienia odpowiada pracodawca za wszelką szkodę, jakiej pracujący doznał z tej przyczyny aż do czasu uzyskania świadectwa prawidłowego, w szczególności musi mu do tego czasu płacić dawną pensyę i nie może bronić się zarzutem, iż pracujący nie postarał się o nową służbę G. VIII. 2980. Co do stosunków podpadających tylko pod przepisy k. c. praktyka uznaje często prawo pracującego do świadectwa (tak G. 13497 co do leśniczego z powołaniem się na analogię i na istniejący co do leśniczych zwyczaj, G. VI. 2199 co do osoby, która tylko w pewnych dniach spełnia usługi, nie jest tedy ani pomocnikiem, ani uczniem w rozumieniu ust. przemysł., winna jednak analogicznie być traktowana), nie brak jednak i orzeczeń przeciwnych (G. IX. 3526 co do posługaczki; G. XIV. 5414, gdzie zasadniczo analogię wykluczono). O ile się pracującemu przyznaje prawo do świadectwa, treść jego odpowiadać winna dokładnie faktycznym usługom, jakie pracujący pełnił G. V. 1739, a nie może — w myśl analogii z § 81 ust. przemysł. — obejmować ani niekorzystnej oceny ani zarzutów pracodawcy G. IV. 1654.

c) Służące do legitymacyi książki robotnicze (§§ 79 i 80 ust. przemysł., §§ 26 i 27 ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p.; podobne znaczenie mają co do czeladzi książki służbowe) wydane być mają po prawidłowem rozwiązaniu stosunku służbowego lub nauki, w razie zatem, jeżeli robotnik wystąpił samowolnie, po nadejściu tego czasu, w którymby się skończył stosunek służbowy przy prawidłowem postępowaniu (zazwyczaj w 14 dni po wystąpieniu w myśl § 85 ust. przemysł. G. XII. 4674; jeżeli jednak służba miała trwać aż do zwrotu zaliczki, dopiero wówczas, kiedy ta zaliczka przez strącenie zostałaby umorzona G. XIV. 5626). Oddanie książki do starostwa nie jest należytem wypełnieniem obowiązku; pracodawca odpowiada robotnikowi za stracony zarobek, o ile nie wykaże, że tenże mógł i bez książeczki znaleść zatrudnienie G. XII. 4674.

[2]) Czas ten oblicza się według kalendarza: G. 678 przy § 902 uw. 4; w razie przedłużenia służby następuje milczące odnowienie na czas nieoznaczony.

Umowa na czas życia pracującego nie ma co do niego mocy wiążącej (arg. § 16 k. c.; por. atoli § 21 ust. o pomocn. handl.); wiąże natomiast umowa na czas życia pracodawcy G. X. 4023, o ile oczywiście istniał animus obligandi. Umowa o służbę »na próbę« może być zazwyczaj rozwiązana każdej chwili, dopóki nie przejdzie w stały stosunek (p. § 19 ust. o pomocn. handl., ale także § 19 ust. o urzędnikach dóbr); jeżeli jednak przyjęto robotnika na pewien oznaczony czas próby, nie można go przed upływem tego czasu wydalać bez przyczyny prawnej O. z 25. lipca 1852 zb. Peitl. 967, a jeżeli w umowie, angażującej artystę od pewnego terminu, zastrzeżono, że przed początkiem mocy obowiązującej kontraktu ma on odegrać szereg ról próbnych, na podstawie których dyrektor ostatecznie rozstrzygnie, zerwanie umowy z strony dyrektora możliwe jest tylko przed nadejściem owego terminu, choć artysta do tego czasu wszystkich ról próbnych nie odegrał G. 11475.

[3]) W przypadku G. X. 3715 przedsiębiorca umówił się z furmanem o dowóz do budowy z tem, że go każdej chwili może oddalić; jeżeli robotę zawiesił na pewien czas, ale furmana nie oddalił, lecz owszem zapowiedział mu, by był każdej chwili na wezwanie gotów, musi mu za cały czas przerwy dać wynagrodzenie po myśli § 1155.

[4]) Jeżeli najem usług związany jest z pełnomocnictwem, rozwiązanie możliwe jest każdej chwili z zastrzeżeniem dla pracującego prawa do odszkodowania, o ile nie było prawnej przyczyny oddalenia G. 1176, O. z 3. grudnia 1879 Gz. 1881 n. 69 (por. art. 54 k. h.). Choć jednak pełnomocnictwa niema, pracujący nie może narzucać pracodawcy swych usług wbrew jego woli (§ 1155 uw. 1) tak, że przed dowolnością zabezpiecza go tylko prawo do odszkodowania.

[5]) K. c. nie wylicza przyczyn, które dają pracującemu prawo do przedwczesnego porzucenia służby, inne natomiast ustawy dają takie wyliczenie jużto wyczerpujące (taxative: p. §§ 29 i 30 obowiązujących w Galicyi ordyn. czeladnych, §§ 82 a i 101 ust. przemysł. — pod który podpada zresztą używanie ucznia do posług domowych w takim stopniu, iż on dla zawodu swego żadnej nie odnosi korzyści G. 7467 i 13038; por. § 1153 uw. 6 — tudzież §§ 38 i 51 ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p.) już też przykładowe (§ 205 ust. górn., §§ 26 i 30 ust. o pom. handl., §§ 7 i 31 ust. o urzędnikach dóbr), a analogiczne stosowanie tych przepisów do stosunków, podlegających prawu cywilnemu, nie napotyka na żadną przeszkodę G. XIV. 5577. W myśl tego może pracujący opuścić służbę, jeżeli go niesłusznie posądzono o kradzież G. V. 2047 (roszczenia jego o odszkodowanie na podstawie § 1330 sięgają w tym razie znacznie dalej, niż prawa z §§ 1155 i 1160); okoliczność jednak, że przemysłowiec przyjmując robotnika nie zawiadomił go o tem, iż w jego przedsiębiorstwie ogłoszono strajk, nie daje robotnikowi prawa do natychmiastowego porzucenia służby O. z 3. stycznia 1913 Cbl. 1913 n. 66. Konkurs pracodawcy nie daje pracującemu prawa do odejścia (§ 22 lit. *c* ust. konk. wyżej na str. 779), o ile pozytywny przepis ustawy nie stanowi inaczej (§§ 23 i 30 ust. o pomocn. handl., § 25 ust. o urzędnikach dóbr).

[6]) I tu w innych ustawach mamy wyliczenie prawnych przyczyn jużto wyczerpujące (§ 28 obowiązujących w Galicyi ordyn. czeladnych, §§ 202 i 203 ust. górn., §§ 82 i 101 ust. przemysł., §§ 37 i 51 ust. z 28. lipca 1902 l. 156 d. u. p.), już przykładowe (§§ 27 i 30 ust. o pomocn. handl., §§ 7 i 29 ust. o urzędnikach dóbr); strony mogą zresztą odstąpić umownie od przepisów ustawy (p. G. III. 1153, gdzie przyjęto, iż przepis § 82 lit. *f* ust. przemysł. uległ in concreto modyfikacyi skutkiem odmiennego postanowienia w porządku służbowym). W dzie-

dzinie prawa cywilnego uwzględnia się te przepisy drogą analogii. Tak może gmina zerwać umowę z kominiarzem, któremu powierzyła na pewien czas roboty kominiarskie, jeżeli wskutek jego niedbalstwa powstał pożar G. 2170; jeżeli pracujący niechce poddać się zarządzeniom pracodawcy (rewizyi), może być natychmiast oddalony bez potrzeby zasięgania przedtem orzeczenia sądu O. z 10. września 1875 Gz. 1876 n. 13; można wydalić robotnika, który bez pozwolenia nie stanął do pracy dnia 1. maja G. V. 1884; nadużycie zaufania, choćby nie dotyczyło tajemnicy przedsiębiorstwa, uprawnia do natychmiastowego rozwiązania stosunku O. z 4. listop. 1903 Rz. 1904 do k. c. 49. Nie jest prawną przyczyną redukcya przedsiębiorstwa G. 2819 względnie personalu G. 8276 (oddalono maszynistę, choć w regulaminie służbowym, stanowiącym podstawę umowy, ta przyczyna oddalenia nie była przewidziana), a tem mniej zwinięcie posady G. 7686; por. także G. V. 1911 przy § 873. Nie jest taką przyczyną również konkurs pracodawcy; masa może wprawdzie odstąpić od kontraktu G. 6838, ale pracujący nie traci przez to prawa do odszkodowania (§ 22 ustęp końc. ust. konk., §§ 23, 30 i 31 ust. o pomocn. handl., § 25 ust. o urzędnikach dóbr), któremu ust. o pomocn. handl. zapewnia w § 33 przywilej w konkursie, o ile wysokości rocznego wynagrodzenia nie przekracza (co do innych stosunków p. z jednej strony G. I. 96, uważające odszkodowanie za czas prawidłowego wypowiedzenia jako dług masy (?), z drugiej strony G. XIV. 5357, odmawiające mu — zd. m. słusznie — nawet przywileju z § 43 l. 2 ust. konk. i przekazujące je do trzeciej klasy wierzycieli konkursowych).

O ile zachodzi prawna przyczyna, wydalić można także pracującego, któremu się prawidłowo wypowiedziało miejsce, przed upływem terminu wypowiedzenia; przyczyna taka zajść jednak musi po wypowiedzeniu, gdyż co do faktów poprzedzających wypowiedzenie konsumuje prawo wydalenia G. IX. 3479. Wydalony z prawnej przyczyny pracujący otrzymuje wynagrodzenie tylko do chwili wydalenia (co do mieszkania służbowego p. § 30 ust. o urzędnikach dóbr), a jeżeli mu je z góry wypłacono za czas dłuższy, musi po myśli § 1435 odpowiednią część zwrócić G. VIII. 3038. Nie ma on w tym przypadku także prawa do kary umownej G. VIII. 3266 (gdzie orzeczono również, że pracujący nie może powoływać się na § 1304 na tej podstawie, iż go pracodawca obraził przedtem, zanim zaszła słuszna przyczyna wydalenia, albowiem nie może powoływać się na obrazę, skoro mimo niej pozostał w służbie). Ograniczenie praw pracującego nawet za czas przed wydaleniem wprowadza pozytywny przepis § 28 ustęp 2 ust. o pomocn. handl.

[7]) Jeżeli do rozpoczęcia stosunku służbowego nie przyszło, bo n. p. strona przedtem umowę zerwała, przypadek oceniać należy również według § 1160 (p. G. 6386; błędnie motywa w G. XIII. 4986, gdzie zresztą szło o śmierć pracodawcy, a orzeczenie jest trafne), o ile niema szczególnego przepisu ustawy (p. § 31 ust. o pomocn. handl., §§ 7, 32 i 33 ust. o urzędnikach dóbr).

[8]) Jeżeli pracujący samowolnie pracę przerwał, wchodzi w zastosowanie § 919, t. zn. pracodawca żądać może wypełnienia kontraktu G. V. 1933 (wyżej str. 782) i wynagrodzenia wyrządzonej przez przerwę szkody; niedopuszczalne są atoli w tym razie środki possessoryjne G. 495 (przy § 311 uw. 2). Zasady te uznają również § 32 obowiąz. w Galicyi ordyn. czeladnych, §§ 85, 86 ust. przemysł. i §§ 43, 44 ust. z 28. lipca 1902: jeżeli przedsiębiorca uzyskał wyrok, iż robotnik ma jeszcze czas pewien pracować, wyrok ten nakłada na robotnika osobiste zobowiązanie, którego osobiste spełnienie można wymusić drogą egzekucyi, choćby

świadczenie przedstawiało się jako zamienne t. zn. dopuszczało równowartego zastępstwa G. XI. 4262. Ustawy powyższe obciążają nadto odpowiedzialnością za szkodę przedsiębiorcę, który robotnika przyjmuje do pracy lub zatrzymuje, choć wie o jego bezprawnem wystąpieniu od poprzedniego pracodawcy; przedsiębiorca taki nie odpowiada jednak za zaliczki, których robotnik u poprzedniego pracodawcy nie odrobił, gdyż ustawa ma na myśli tylko szkodę przez nieprawne wystąpienie wywołaną G. 9997. Co do pomocn. handl. p. §§ 28 i 31 ust. o pomocn. handlowych.

W przypadku winy pracodawcy — z którą wina zastępcy np. pobicie pracującego przez dyrektora fabryki stoi na równi G. VIII. 3202 — pracujący nie może, jak już wspomniano, narzucić pracodawcy swych usług, więc żądać, by mu zajmowane miejsce przywrócono G. IX. 3600, co uznaje wyraźnie § 22 ust. o urzędnikach dóbr (possessorium uznaje za niedopuszczalne G. 604), może jednak żądać wynagrodzenia szkody. Rozmiar odszkodowania określają specyalne ustawy w ten sposób, że pracodawca winien wynagrodzić pracującemu zarobek i wszystkie kontraktowe korzyści za czas, przez któryby stosunek kontraktowy trwał, gdyby go chciano rozwiązać w prawidłowy sposób (§ 84 ust. przemysł., §§ 39 i 41 ust. z 28. lipca 1902, § 29 ust. o pomocn. handl., §§ 22 i 32 ust. o urzędnikach dóbr; pewne ograniczenie co do przypadku, gdy zerwanie nastąpiło przed rozpoczęciem służby, zawiera § 31 ustawy o pomocn. handl.; jako maximum wymienia kwartał § 31 obowiązujących w Galicyi ordyn. czeladnych); że pracujący może żądać ustalenia rozmiaru całego odszkodowania, choć pewna część jest już płatna, uznaje G. XI. 3426. Wątpliwem jest na gruncie tych ustaw, czy możność znalezienia pracy gdzieindziej lub istotne uzyskanie innej posady ogranicza względnie uchyla prawa pracującego, a pracodawcę całkowicie lub częściowo zwalnia od odpowiedzialności. W judykaturze obok orzeczeń, pomijających fakt uzyskania nowej posady (A. 1337, O. z 8. kwietnia 1903 Jbl. 1903 n. 34; por. obecnie § 29 ustęp 2 ust. o pomocn. handl.) spotykamy takie, które w razie objęcia pracy gdzieindziej odmawiają pracującemu wszelkich praw, ponieważ nie jest gotów do świadczenia usług po myśli § 1155 (tak A. 1407, 2000), co zd. m. utrzymać się nie da, bo ani w przypadku wydalenia ani — tembardziej — w przypadku np. obrazy pomocnika pracodawca powrotu do pracy żądać nie może; w pośrodku stoją orzeczenia, które pobieranie w nowem miejscu dochodów uważają za okoliczność zmniejszającą lub wykluczającą szkodę, a więc i prawa pracującego (np. A. 1361, 1594). Zd. m. należy tu stanąć na stanowisku, iż wydalenie wywołuje po stronie pracodawcy moram accipiendi i wyciągnąć stąd konsekwencye (§ 1155 uw. 5); o ile jednak pracodawca ograniczając rozmiar przedsiębiorstwa i oddalając wskutek tego pracującego zaofiarował mu u siebie inne miejsce, pracujący przez odrzucenie go traci wszelkie prawa G. 2819, gdyż w tych warunkach trudno przeciwnikowi przypisywać winę. Te same zasady przyjąć należy zd. m. również na gruncie prawa cywilnego, choć tu wątpliwości sięgają jeszcze dalej: idzie bowiem o to, czy za podstawę roszczeń pracującego przyjąć te korzyści, jakie mu były zapewnione umową, czy przyznać mu tylko stosowne odszkodowanie. Z tego ostatniego założenia wychodzą np. G. 6838 (które skargę o dalszą zapłatę pensyi odrzuca, bo pracujący żądać może tylko odszkodowania, a nie wykazał wysokości szkody), 10807, 10958, z nowszych zaś G. XIV. 5583, przeciwstawiające prawo cywilne przepisom ustawy przemysłowej; opierają się one na § 1155, który nie stosuje się zd. m. do najmu usług, nadto zaś (p. tamże uw. 5) zastosowania przepisów o mora accipiendi bynaj-

W uw. 9 w wierszu 7. od końca po cytacie: »§§ 8, 17, 22 i 30« dodać: »oraz — co do wojny — rozp. ces. z 29. lutego 1916 l. 58 d. u. p.;«.

Now. III. § 150[1]).

Konkurs.

§ 1161. Jak wpływa na stosunek służbowy otwarcie konkursu co do majątku pracodawcy, określa ordynacya konkursowa[2]).

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) P. przepisy przytoczone na str. 999, w szczególności podany w uzupełn. do str. 779 § 25 nowej ordyn. konk.

Co do prawa pracującego do zastąpienia się inną osobą p. w noweli § 1153 (kontrakt służbowy) i § 1165 (najem dzieła).

Konkurs.

§ 1161. Welche Wirkungen die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Dienstgebers auf das Dienstverhältnis hat, bestimmt die Konkursordnung.

mniej nie wyklucza. Prawo do pobieranej poprzednio pensyi przyznają wydalonemu niesłusznie pomocnikowi G. 6386, 8276, w ostatnich zaś czasach O. z 14. stycznia 1913 Cbl. 1913 n. 71 Evbl. ad § 1160 Jziv. n. 19; ciekawy kompromis w G. 13961, gdzie jako stosowne wynagrodzenie przyznano pracującemu pobieraną poprzednio pensyę dodając, że rozstrzygnienie takie da się również uzasadnić przepisem § 1155. W przypadku G. X. 4023 przyrzeczono A dożywotnie zaopatrzenie za przebywanie przy B aż do tegoż śmierci; gdy A, oddalony bez przyczyny, zażądał wypłaty znacznego kapitału, oddalono skargę bez przeprowadzenia dowodów, gdyż żądanie takie ani z tytułu dotrzymania kontraktu, ani z tytułu wynagrodzenia szkody nie da się utrzymać.

[9]) Po której stronie wydarzył się przypadek, do tego ustawa przy najmie usług (inaczej § 1155) nie przywiązuje znaczenia: por. atoli co do zgaśnięcia przedsiębiorstwa wyżej uw. 1. W razie tedy choroby pracującego lub innych podobnych przeszkód nie należy mu się według § 1160 wynagrodzenie za czas, przez który nie pracował; wyjątek istnieje tylko o tyle, o ile go uzasadniają pozytywne przepisy (np. co do opieki i kosztów leczenia czeladzi §§ 21 i nast. obowiązujących w Galicyi ordyn. czeladnych, z których wynika obowiązek służbodawcy do pokrycia kosztów leczenia w szpitalu publicznym, i to nawet w razie oddalenia sługi, jeżeli nastąpiło przedwcześnie O. T. A. z 8. kwietnia 1893 Budw. 7185, choćby za jego zgodą O. T. A. z 3. stycznia 1891 Budw. 5648; o uczniów przemysłowych (§ 100 ust. przem.) dbać winien w razie choroby majster, jeżeli u niego pozostali, nie jest jednak obowiązany do zwrotu kosztów leczenia ojcu, który ucznia zabrał do domu G. 12970; na korzyść pomocników handl. wprowadza liczne wyjątki ust. z 16. stycznia 1910 w §§ 8, 17, 22 i 30; co do urzędników dóbr p. §§ 11—16 i 23 dotyczącej ustawy), a niezależnie od tego dają pracującemu pomoc instytucye ubezpieczenia społecznego (p. § 1288). Obowiązek zawiadomienia pracodawcy o przeszkodzie, a w razie potrzeby postarania się o tymczasowe zastępstwo, wprowadza § 9 ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI.). Co do przypadkowej przeszkody po stronie pracodawcy p. O. z 8. październ. 1912 wyżej w uw. 1.

§ 1161. W nagłych tylko okolicznościach wolno temu, u kogo zamówiono pracę lub dzieło, powierzyć zleconą sobie czynność komu innemu [1]), a nawet w tym przypadku odpowiada on za winę przy wyborze osoby [2]).

[1]) Z napisu przy § 1160 wynika, że ustawa myśli tu tylko o przypadku, gdy pracujący chce całość swych obowiązków przenieść na inną osobę, uwalniając się zupełnie od obligacyi. Nie jest to możliwe — z reguły — ani przy najmie usług (p. G. XI. 4262 przy § 1160 uw. 8), ani przy najmie dzieła; wyjątek może i w jednym i w drugim przypadku uzasadnić wola względnie intencya stron, w każdym jednak z takich wyjątkowych przypadków odpowiada pracujący za culpa in eligendo (§ 1315) podobnie, jak i w przypadku § 1161 t. zn. w razie nagłej konieczności (por. § 9 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI., gdzie chodzi zresztą tylko o chwilową przeszkodę). Jeżeli nie zachodzi żaden z tych wyjątków, pracujący, który robotę oddał w całości innej osobie, odpowiada za wszelką stąd wynikłą szkodę, nawet przypadkową, jeżeli idzie o t. zw.

---

§ 1161. Nur in dringenden Umständen kann der bestellte Arbeiter oder Werkmeister das ihm aufgetragene Geschäft einem Andern anvertrauen, und selbst in diesem Falle haftet er für ein Verschulden in der Auswahl der Person.

casus mixtus (§ 1311; por. uwagi do § 1010). G. 15878 idzie tak daleko, że czyni pracującego odpowiedzialnym za winę tego, kim się wyręczył, nawet wobec osób trzecich (w danym przypadku zachodziła zresztą culpa in inspiciendo, bo obowiązkiem przedsiębiorcy robót ziemnych było niewątpliwie czuwać nad zachowaniem przepisów policyjnych); co do tej kwestyi p. uwagi do §§ 1313 i nast.

Przepis § 1161 nie dotyka zupełnie pytania, czy pracujący przy wykonaniu roboty może korzystać z usług pomocników i jaka w tym razie ciąży na nim odpowiedzialność. Takie wyręczenie się uznać należy in dubio za dopuszczalne (p. G. 11030, które przyznaje adwokatowi honoraryum za opinię wypracowaną przez koncypienta, a przez adwokata tylko przejrzaną, choć jej osobiście od niego żądano); w tym razie jednak czynność użytego przy robocie pomocnika traktować należy jako własne działanie pracującego, który odpowiada tedy nietylko za winę z § 1315, lecz także za winę pomocnika G. XIII. 4906 (tak samo co do odpowiedzialności adwokata za uchybienie organów kancelaryi G. 3311 i 8666, gdzie szło o uchybienie terminu do wniesienia środka prawnego, tudzież G. VI. 2447, gdzie w prośbie o licytacyę podano błędny adres wierzyciela hipotecznego; tak samo co do defraudacyi pożyczki, uzyskanej dla klienta przez notaryusza, którą podjął i zabrał dla siebie pomocnik kancelaryjny, G. XI. 4456). Gdyby użycie pomocnika było wykluczone, przez użycie go dopuszcza się pracujący winy, wobec czego odpowiada nawet za casus nixtus (§ 1311).

[2]) P. § 1315.

§ 1162. Najem pracy dotyczący robót, przy których zwykło się uwzględniać szczególną zręczność osoby, rozwiązuje się przez śmierć robotnika [1]), a dziedzice żądać mogą tylko ceny za materyał przygotowany, zdatny do użycia, tudzież części wynagrodzenia, stosownej do wartości uskutecznionej roboty. Jeżeli umrze zamawiający robotę; natenczas dziedzice jego muszą kontraktu dotrzymać [2]) lub robotnikowi wynagrodzić szkodę [3]).

[1]) P. § 83 ust. przemysł., § 24 ust. o pomocn. handl., § 27 ust. o urzędnikach dóbr (Dodatek XVI.).

[2]) Zob. G. 8392 przy § 531 uw. 3 lit. *c*. Specyalny przepis co do urzędników dóbr: § 26 dotyczącej ustawy w Dodatku XVI.

[3]) o ile odstępują od kontraktu (co do czeladzi p. § 25 obowiązujących w Galicyi ordyn. czeladnych). Rozmiar wynagrodzenia (w przypadku, gdy zmarły umówił się z lekarzem o objęcie opieki lekarskiej za miesięczną pensyę, a śmierć nastąpiła przed rozpoczęciem tej opieki) oznacza G. XIII. 4986 w ramach »stosownego« odszkodowania z § 1155, używając zresztą nieszczęśliwego argumentu, że § 1162 tu się nie stosuje, skoro lekarz zaskarżył nie dziedziców, lecz masę spadkową; inaczej — zd. m. słusznie — O. z 25. czerwca 1913 Evbl. ad § 1162 Jziv. n. 27, które w tym razie (szło o zamówienie kunsztownego urządzenia mieszkania) wyklucza zastosowanie § 1155, dziedziców zaś w myśl ogólnych zasad czyni odpowiedzialnymi za całą szkodę, także za lucrum cessans.

---

§ 1162. Ein Lohnvertrag über Arbeiten, bei denen auf die besondere Geschicklichkeit der Person Rücksicht genommen zu werden pflegt, wird durch den Tod des Arbeiters aufgehoben, und die Erben können nur den Preis des zubereiteten brauchbaren Stoffes, und einen dem Werte der geleisteten Arbeit angemessenen Teil des Lohnes fordern. Stirbt der Besteller einer Arbeit; so müssen seine Erben den Vertrag fortsetzen, oder den Bestellten schadlos halten.

Now. III. § 150[1]).

Rozwiązanie przed czasem.

§ 1162. Z ważnych przyczyn może każda strona rozwiązać stosunek służbowy, zawarty na pewien oznaczony czas, przed upływem tego czasu, wszelki zaś inny stosunek służbowy bez wypowiedzenia [2]).

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) Przepis ten odpowiada zasadzie dawnego § 1160, który atoli nie określał skutków zerwania stosunku przed czasem, jak to czyni nowela w §§ 1162 a do 1162 d. Przepisy noweli nie stosują się według III. 152, jeżeli przedwczesne rozwiązanie stosunku nastąpiło przed 1. stycznia 1917. Umowa służbowa nie może uszczuplić dotyczących praw pracującego (nowy § 1164); postanowienie to nie odnosi się wprawdzie według brzmienia noweli do § 1162 i zawartej w nim zasady, ale układ wykluczający prawo rozwiązania stosunku z ważnych przyczyn podpada niewątpliwie pod zakaz nowego § 879, a tylko przy układzie co do konkretnych przyczyn rozstrzygnięcie będzie zależało od konkretnych okoliczności.

Miejsce dawnego § 1162 zajął co do najmu usług § 1153, co do najmu dzieła § 1171.

§ 1162a. Jeżeli pracujący wystąpi przed czasem bez ważnej przyczyny, pracodawca żądać może albo jego powrotu do służby obok odszkodowania, albo odszkodowania z powodu niedopełnienia umowy. Jeżeli pracujący wydalony został przed czasem z powodu swej winy, wynagrodzić winien szkodę z powodu niedopełnienia umowy. Za świadczenia już dokonane, za które wynagrodzenie nie jest jeszcze płatne, służy pracującemu prawo do odpowiedniej części wynagrodzenia tylko o tyle, o ile świadczenia te przez przedwczesne rozwiązanie stosunku służbowego nie straciły w całości lub w przeważnej części wartości dla pracodawcy.

§ 1162b. Jeżeli pracodawca wydali przedwcześnie pracującego bez ważnej przyczyny albo jeżeli ponosi winę przedwczesnego wystąpienia pracującego, pracujący zatrzymuje kontraktowe prawa do wynagrodzenia za czas,

---

Vorzeitige Auflösung.

§ 1162. Das Dienstverhältnis kann, wenn es für bestimmte Zeit eingegangen wurde, vor Ablauf dieser Zeit, sonst aber ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist von jedem Teile aus wichtigen Gründen gelöst werden.

§ 1162a. Wenn der Dienstnehmer ohne wichtigen Grund vorzeitig austritt, kann der Dienstgeber entweder dessen Wiedereintritt zur Dienstleistung nebst Schadenersatz oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages verlangen. Wird der Dienstnehmer wegen eines Verschuldens vorzeitig entlassen, so hat er Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages zu leisten. Für die schon bewirkten Leistungen, deren Entgelt noch nicht fällig ist, steht dem Dienstnehmer ein Anspruch auf den entsprechenden Teil des Entgelts nur insoweit zu, als sie nicht durch die vorzeitige Auflösung des Dienstverhältnisses für den Dienstgeber ihren Wert ganz oder zum grössten Teil eingebüsst haben.

§ 1162b. Wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer ohne wichtigen Grund vorzeitig entlässt oder wenn ihn ein Verschulden an dem vorzeitigen Austritte des Dienstnehmers trifft, behält dieser, unbeschadet weitergehenden

jakiby upłynąć był musiał aż do zgaśnięcia stosunku służbowego przez upływ umówionego czasu trwania lub przez prawidłowe wypowiedzenie, nie tracąc przez to prawa do wynagrodzenia dalszej szkody; na rachunek powyższych roszczeń policzyć należy to, co pracujący przez odpadnięcie usług zaoszczędził albo przez inne zatrudnienie zarobił lub rozmyślnie zarobić zaniedbał. O ile jednak czas wyżej określony nie przekracza trzech miesięcy, pracujący żądać może całego wynagrodzenia za ten czas odrazu bez żadnego strącenia.

§ 1162c. Jeżeli obie strony ponoszą winę przedwczesnego rozwiązania stosunku służbowego, sędzia rozstrzygnie według swobodnego uznania, czy i w jakiej wysokości należy się wynagrodzenie szkody.

§ 1162d. Roszczeń z powodu przedwczesnego wystąpienia lub przedwczesnego wydalenia po myśli §§ 1162a i 1162b musi się pod rygorem zgaśnięcia dochodzić sądownie w ciągu sześciu miesięcy od upływu dnia, w którym można było to uczynić.

Schadenersatzes, seine vertragsgemässen Ansprüche auf das Entgelt für den Zeitraum, der bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses durch Ablauf der Vertragszeit oder durch ordnungsmässige Kündigung hätte verstreichen müssen, unter Anrechnung dessen, was er infolge des Unterbleibens der Dienstleistung erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat. Soweit jedoch der oben genannte Zeitraum drei Monate nicht übersteigt, kann der Dienstnehmer das ganze für diese Zeit gebührende Entgelt ohne Abzug sofort fordern.

§ 1162c. Trifft beide Teile ein Verschulden an der vorzeitigen Lösung des Dienstverhältnisses, so hat der Richter nach freiem Ermessen zu entscheiden, ob und in welcher Höhe ein Ersatz gebührt.

§ 1162d. Ansprüche wegen vorzeitigen Austrittes oder vorzeitiger Entlassung im Sinne der §§ 1162a und 1162b müssen bei sonstigem Ausschlusse binnen sechs Monaten nach Ablauf des Tages, an dem sie erhoben werden konnten, gerichtlich geltend gemacht werden.

Now. III. § 150[1]).

Świadectwo[2]).

§ 1163. Przy zakończeniu stosunku służbowego wystawić należy pracującemu na jego żądanie pisemne świadectwo co do czasu trwania i rodzaju usług. Jeżeli pracujący podczas trwania stosunku służbowego żąda świadectwa, wystawić mu je należy na jego koszt. Wpisy i uwagi w świadectwie, które pracującemu utrudniają uzyskanie nowego miejsca, są niedopuszczalne.

Jeżeli pracodawca ma w przechowaniu świadectwa pracującego, wydać mu je winien na żądanie każdego czasu.

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) Por. wyżej s. 997. Przepisy noweli o świadectwie obowiązują bezwzględnie (§ 1164). Dawną treść § 1163 usunięto z kodeksu jako zbyteczną.

Przepisy bezwzględnie obowiązujące.

§ 1164[1]). Uprawnień pracującego, jakie wynikają z postanowień §§ 1154 ustęp 3, 1156 do 1159 b, 1160 i 1162 a do 1163, nie może umowa służbowa uchylić ani ograniczyć.

[1]) Co do umowy o nakład daje nowela tylko definicyę (§ 1172) i normuje prawo do nowego wydania (§ 1173). Innych kwestyi nie dotyka, a w miejsce dawnych norm o nakładzie (§§ 1164 do 1172), które zresztą już przedtem straciły częściowo moc, wprowadza przepisy o najmie dzieła.

Zeugnis.

§ 1163. Bei Beendigung des Dienstverhältnisses ist dem Dienstnehmer auf sein Verlangen ein schriftliches Zeugnis über die Dauer und Art der Dienstleistung auszustellen. Verlangt der Dienstnehmer während der Dauer des Dienstverhältnisses ein Zeugnis, so ist ihm ein solches auf seine Kosten auszustellen. Eintragungen und Anmerkungen im Zeugnisse, durch die dem Dienstnehmer die Erlangung einer neuen Stellung erschwert wird, sind unzulässig.

Zeugnisse des Dienstnehmers, die sich in Verwahrung des Dienstgebers befinden, sind dem Dienstnehmer auf Verlangen jederzeit auszufolgen.

Zwingende Vorschriften.

§ 1164. Die Berechtigungen des Dienstnehmers, die sich aus den Bestimmungen der §§ 1154, Absatz 3, 1156 bis 1159 b, 1160 und 1162 a bis 1163 ergeben, können durch den Dienstvertrag nicht aufgehoben oder beschränkt werden.

Zastosowanie tych przepisów do adwokatów, lekarzy i t. p.

§ 1163. Podane tutaj przepisy stosują się także do adwokatów [1]), lekarzy i chirurgów [2]), zarządców [3]), prowizorów, artystów [4]), liwerantów [5]) i innych osób [6]), które sobie za trudy swe wyraźnie lub milcząco [7]) wymówiły płacę lub inne wynagrodzenie, o ile co do nich niema odrębnych przepisów [8]).

[1]) P. § 17 ord. adw. z 6. lipca 1868 l. 96 d. u. p., nadto zaś § 1152 uw. 5 lit. *c* i 1014 uw. 3, a co do połączenia, jakie tu zachodzi między pełnomocnictwem i najmem pracy, §§ 1002 uw. 2 i 1159. Jeżeli adwokat przedsięwziął pewne czynności wskutek polecenia konsorcyum, do którego sam należy, ma mimo § 1185 prawo żądać za nie wynagrodzenia G. 6454; co do wynagrodzenia za sprawowanie opieki p. §§ 266 i 282. Poszczególne przypadki zastosowania przepisów o najmie usług: G. 1792 przy § 1153 uw. 3, G. 3311, 8666, 11030 przy § 1161 uw. 1.

[2]) Na przepisy o najmie pracy powołuje się G. I. 35 Jud. 137, odmawiające lekarzowi prawa do kasy chorych, której członka leczył (§ 1042 uw. 2); że lekarz nie może skarżyć o honoraryum wyższe, niż to, jakie — nie schodząc poniżej zwykłej miary — policzył pacyentowi w rachunku (tak G. 1815, 4047, 4204), wynika z ogólnych zasad prawnych.

[3]) P. §§ 1027 i nast.

[4]) Por. co do aktorów G. XI. 4368 przy § 1156 uw. 3 lit. *e*, G. 10807 przy § 1160 uw. 1 i G. 11475 przy § 1160 uw. 2.

[5]) Zob. § 1158 uw. 2.

[6]) Co do notaryuszy (podania w sprawach niespornych) p. § 5 ust. notar.; co do rzeczników patentowych zob. rozp. z 15. września 1898 l. 161 d. u. p.; co do pastorów ewangelickich zob. § 46 organiz. d. u. p. z r. 1892 n. 4 (list powołujący: por. s. 735 l. 29).

[7]) § 1004.

[8]) Co do urzędników publicznych zob. § 878 uw. 1 i § 1151 uw. 1 in fine.

2. Umowa o nakład.

§ 1164. Przez umowę o nakład [1]) co do pisma [2]) autor daje drugiej osobie prawo do pomnożenia tego pisma zapomocą druku i rozprzedaży [3]). Autor zrzeka się przez to prawa oddania tego samego dzieła komu innemu w nakład [4]).

[1]) Czynności nakładowe są czynnościami handlowemi względnemi (art. 272 . 5 k. h.); umowa o nakład z autorem nie jest jednak jedyną formą czynności nakładowych (nakład klasyków).

Ausdehnung dieser Vorschriften auf Rechtsfreunde, Ärzte u. dgl.

§ 1163. Die hier aufgestellten Vorschriften gelten auch von Rechtsfreunden, Ärzten und Wundärzten, Faktoren, Provisoren, Künstlern, Lieferanten und andern Personen, welche sich für ihre Bemühungen einen Gehalt, eine Bestallung, oder sonst eine Belohnung ausdrücklich oder stillschweigend ausbedungen haben, insofern hierüber keine besondern Vorschriften bestehen.

2. Verlagsvertrag.

§ 1164. Durch den Vertrag über den Verlag einer Schrift wird jemanden von dem Verfasser das Recht erteilet, dieselbe durch den Druck zu vervielfältigen und abzusetzen. Der Verfasser begibt sich dadurch des Rechtes, das nämliche Werk einem Andern in Verlag zu überlassen.

[2]) Por. § 1171. Podobną naturę ma umowa autora z przedsiębiorcą teatralnym o wystawienie dzieła scenicznego, która atoli nie pozbawia go z reguły prawa do zezwolenia na przedstawienie tegoż dzieła na innej scenie; inaczej przy nakładzie.

[3]) na własny rachunek nakładcy; umowa o druk i rozprzedaż na rachunek autora stanowi t. zw. komis księgarski i jest tylko odmianą kontraktu pełnomocnictwa (por. G. V. 1866 przy § 1173). Umowa o nakład uregulowana jest w k. c. bynajmniej nie wyczerpująco; w niektórych punktach dotyka jej ust. o prawie autorskiem z 26. grudnia 1895 l. 197 d. u. p. w Dodatku XV. Co do jej natury prawnej p. w szczególności § 16 ust. aut. (przeniesienie »wykonania« prawa autorskiego).

[4]) P. § 24 l. 4 ust. aut., ale także (co do artykułów w dziełach peryodycznych) § 9 tamże. Co do nowych wydań zob. §§ 1167 i 1168. Umowa o nakład może zresztą ograniczać dowolnie prawa nakładcy: § 16 ust. autor.

Prawa i obowiązki między autorem a nakładcą.

§ 1165. Autor jest zobowiązany [1]) dostarczyć dzieło [2]) stosownie do umowy [3]), nakładca zaś zapłacić winien zaraz po dostarczeniu dzieła umówione wynagrodzenie [4]).

[1]) Umowa o nakład jest, jak z tego przepisu wynika, konsensualną; z drugiej strony przeniesienie własności dzieła nie daje jeszcze eo ipso nabywcy praw pomnażania i rozprzedaży, a przenosi na niego te prawa tylko wtedy, gdy taka wola wynika z okoliczności. Domniemania w tym względzie w §§ 17 i 18 ust. aut; co do możliwej kolizyi między twórcą a właścicielem dzieła, na którego praw autorskich nie przeniesiono, p. tamże § 19.

[2]) Co do dzieł przyszłych p. § 16 ust. aut. ustęp 2 i 3.

[3]) Wymuszalność tego obowiązku drogą egzekucyi jest wątpliwa ze względu na § 1166; por. także § 14 ust. aut.

[4]) Nakładca winien nadto dzieło wydać (dramatyczne wystawić), a po wyczerpaniu nakładu postarać się o nowe wydanie, jeśli ma do niego prawo: sankcyę tego obowiązku zawiera § 20 ust. aut.

§ 1166. Jeżeli autor nie dostarczy dzieła w oznaczonym czasie lub w oznaczony sposób; nakładca może odstąpić od umowy, a jeżeli dostarczenie nie nastąpiło z winy autora, żądać wynagrodzenia szkody.

§ 1167. Jeżeli liczba egzemplarzy jest oznaczona [1]); natenczas nakładca

---

Rechte und Pflichten zwischen dem Verfasser und Verleger.

§ 1165. Der Verfasser ist verbunden, das Werk der Verabredung gemäss zu liefern, und der Verleger, gleich nach geliefertem Werke die bedungene Belohnung zu entrichten.

§ 1166. Wird das Werk von dem Schriftsteller zur bestimmten Zeit, oder auf die festgesetzte Art nicht geliefert; so kann der Verleger zurücktreten, und wenn die Ablieferung aus Verschulden des Verfassers unterbleibt, die Schadloshaltung fordern.

§ 1167. Wenn die Zahl der Exemplare bestimmt worden ist; so muss der Verleger zu jeder neuen Auflage die Einwilligung des Verfassers einholen, und über die Bedingungen ein neues Uebereinkommen treffen.

Now. III. § 150[1]).

2. Umowa o dzieło[2]).

§ 1165. Przedsiębiorca jest zobowiązany wykonać dzieło osobiście lub kazać je wykonać pod swą osobistą odpowiedzialnością[3]).

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) P. wyżej § 1151.

[3]) Zob. § 1313 a (III. 159), co do poprzedniego zaś prawa dawny § 1161 k. c. Umowę o nakład określa nowy § 1172.

§ 1166. Jeżeli ten, kto podjął się wykonania rzeczy, ma do tego dostarczyć materyału, uważa się umowę w razie wątpliwości za kontrakt kupna; jeżeli zaś zamawiający dostarcza materyału, przyjmuje się w razie wątpliwości umowę o dzieło[1]).

[1]) Por. dawny § 1158 Co do nakładu zasada dawnego § 1166 nie jest powtórzona w noweli; w razie zwłoki obowiązują ogólne postanowienia §§ 918 i nast.

Rękojmia za wady[1]).

§ 1167 Gdy zamówioną dzieło ma istotne wady[2]), które je czynią niezdatnem do użytku albo przeciwne są wyraźnej umowie, zamawiający może odstąpić od umowy. Jeżeli odstąpić nie chce, albo jeżeli wady ani nie są istotne ani nie sprzeciwiają się wyraźnej umowie, natenczas zamawiający może żądać poprawienia, jeżeliby nie wymagało niestosunkowego kosztu, albo też odpowiedniego zmniejszenia wynagrodzenia. Do poprawienia wyznaczyć musi przedsiębiorcy stosowny termin z oświadczeniem, iż po jego upływie odrzuca poprawkę. Poza tem stosują się przepisy, wydane w ogólności co do rękojmi przy umowach odpłatnych[3]).

[1]) Por. co do tego nie różniący się istotnie dawny § 1153. Objętą dawnymi §§ 1167 i 1168 kwestyę nowego wydania reguluje nowela w § 1173.

[2]) Co do wad, wynikłych z wadliwości materyału dostarczonego przez zamawiającego, p. § 1168 a.

[3]) P. §§ 924—933.

---

2. Werkvertrag.

§ 1165. Der Unternehmer ist verpflichtet, das Werk persönlich auszuführen oder unter seiner persönlichen Verantwortung ausführen zu lassen.

§ 1166. Hat derjenige, der die Verfertigung einer Sache übernommen hat, den Stoff dazu zu liefern, so ist der Vertrag im Zweifel als Kaufvertrag; liefert aber der Besteller den Stoff, im Zweifel als Werkvertrag zu betrachten.

Gewährleistung für Mängel.

§ 1167. Bei wesentlichen Mängeln, welche das Werk unbrauchbar machen oder der ausdrücklichen Bedingung zuwiderlaufen, kann der Besteller vom Vertrage abgehen. Will er das nicht oder sind die Mängel weder wesentlich noch gegen die ausdrückliche Bedingung, so kann er die Verbesserung, falls diese nicht einen unverhältnismässigen Aufwand erfordern würde, oder eine angemessene Minderung des Entgelts fordern. Zur Verbesserung muss er dem Unternehmer eine angemessene Frist setzen, mit der Erklärung, dass er nach deren Ablauf die Verbesserung ablehne. Im übrigen kommen die für die Gewährleistung bei entgeltlichen Verträgen überhaupt gegebenen Vorschriften zur Anwendung.

Do str 1005.

Now. III. § 150 [1]).

Udaremnienie wykonania.

§ 1168. Gdy do wykonania dzieła nie dojdzie, przedsiębiorcy należy się mimo to umówione wynagrodzenie, jeżeli był gotów do świadczenia, a wykonaniu świadczenia przeszkodziły okoliczności po stronie zamawiającego; na rachunek wynagrodzenia policzy mu się jednak to, co wskutek odpadnięcia roboty zaoszczędził lub przez inne zatrudnienie zarobił albo rozmyślnie zarobić zaniedbał. Jeżeli wskutek takich okoliczności doznał uszczerbku przez stratę czasu przy wykonaniu dzieła, należy mu się stosowne odszkodowanie.

Jeżeli zamawiający, którego współdziałanie potrzebne jest do wykonania dzieła, nie daje współudziału, przedsiębiorca ma również prawo wyznaczyć mu do naprawienia uchybienia stosowny termin z oświadczeniem, że po bezskutecznym tegoż upływie umowa uchodzić będzie za rozwiązaną [2]).

[1]) Por. uzupełn. do str. 977.

[2]) Jest to rozwinięcie zasad, zawartych w dawnym § 1155 i przyjętych w nowym § 1155 także co do kontraktu służbowego. Dawny § 1168 zastąpiono przepisem § 1173.

§ 1168a. Jeżeli dzieło przed odbiorem ulegnie zniszczeniu skutkiem prostego przypadku, przedsiębiorca nie może żądać żadnego wynagrodzenia. Zginięcie materyału dotyka tę stronę, która go dostarczyła. Jeżeli jednak dzieło nie udało się wskutek widocznej niezdatności materyału, dostarczonego przez zamawiającego, lub wskutek widocznie błędnych poleceń zamawiającego, wówczas przedsiębiorca odpowiada za szkodę, jeżeli nie ostrzegł zamawiającego [1]).

[1]) Por. dawny § 1157.

Vereitlung der Ausführung.

§ 1168. Unterbleibt die Ausführung des Werkes, so gebührt dem Unternehmer gleichwohl das vereinbarte Entgelt, wenn er zur Leistung bereit war und durch Umstände, die auf Seite des Bestellers liegen, daran verhindert worden ist; er muss sich jedoch anrechnen, was er infolge Unterbleibens der Arbeit erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat. Wurde er infolge solcher Umstände durch Zeitverlust bei der Ausführung des Werkes verkürzt, so gebührt ihm angemessene Entschädigung.

Unterbleibt eine zur Ausführung des Werkes erforderliche Mitwirkung des Bestellers, so ist der Unternehmer auch berechtigt, ihm zur Nachholung eine angemessene Frist zu setzen mit der Erklärung, dass nach fruchtlosem Verstreichen der Frist der Vertrag als aufgehoben gelte.

§ 1168a. Geht das Werk vor seiner Übernahme durch einen blossen Zufall zugrunde, so kann der Unternehmer kein Entgelt verlangen. Der Verlust des Stoffes trifft denjenigen Teil, der ihn beigestellt hat. Misslingt aber das Werk infolge offenbarer Untauglichkeit des vom Besteller gegebenen Stoffes oder offenbar unrichtiger Anweisungen des Bestellers, so ist der Unternehmer für den Schaden verantwortlich, wenn er den Besteller nicht gewarnt hat.

Obowiązek pieczy.

§ 1169. Postanowienia § 1157, z wyjątkiem tych, które się odnoszą do uregulowania usług i do czasu na pracę i na odpoczynek, stosują się odpowiednio do umowy o dzieło [1]).

[1]) Nie mają tu jednak charakteru bezwzględnie wiążącego.

Zapłata wynagrodzenia.

§ 1170. Zazwyczaj należy się zapłata po dokonaniu dzieła. Jeżeli jednak dzieło przeprowadza się w pewnych oddziałach lub jeżeli z jego wykonaniem połączone są wydatki, których przedsiębiorca nie wziął na siebie, ma on prawo żądać już przedtem stosunkowej części wynagrodzenia, tudzież zwrotu poczynionych wydatków [1]).

[1]) Por. dawny § 1157, a co do kontraktu służbowego nowy § 1154a.

Fürsorgepflicht.

§ 1169. Die Bestimmungen des § 1157, mit Ausnahme der die Regelung der Dienstleistungen und die Arbeits- und Erholungszeit betreffenden, finden auf den Werkvertrag sinngemässe Anwendung.

Entrichtung des Entgelts.

§ 1170. In der Regel ist das Entgelt nach vollendetem Werk zu entrichten. Wird aber das Werk in gewissen Abteilungen verrichtet oder sind Auslagen damit verbunden, die der Unternehmer nicht auf sich genommen hat, so ist dieser befugt, einen verhältnismässigen Teil des Entgelts und den Ersatz der gemachten Auslagen schon vorher zu fordern.

musi na każde nowe wydanie uzyskać zezwolenie autora, a co do warunków zawrzeć z nim nowy układ [2]).

[1]) Tak w tym przypadku, jak wogóle przy ograniczonem przeniesieniu praw autorskich winien nakładca trzymać się umowy: por. § 24 l. 5 ust. aut. a co do zmian, dokonanych samowolnie przy ogłoszeniu, G. XII. 4506. Co do dzieł sztuki p. § 1171.

[2]) G. 11815 wnosi stąd a contrario, że nakładca ma prawo do dalszych wydań, skoro liczba egzemplarzy wydania pierwszego nie była ograniczona. Poglądu tego nie uważam za trafny; choć liczby egzemplarzy nie oznaczono, nakładca zd. m. in dubio do jednego tylko wydania ma prawo; nie sprzeciwia się temu także — nieszczęśliwie zresztą wystylizowany — § 20 ustęp 3 ust. aut.

§ 1168. Jeżeli autor chce zrobić nowe wydanie z zmianami w treści dzieła; natenczas także co do tego zawrzeć należy nową umowę [1]). Przed rozprzedaniem jednak wydania autor wtedy tylko ma prawo do wydania nowego, jeżeli gotów jest dać nakładcy stosowne wynagrodzenie ze względu na egzemplarze nierozprzedane [2]).

[1]) Przepis ten odnosi się tylko do przypadku, w którym nakładcy odstąpiono nieograniczone prawa do dzieła. Postanawia on, że w tym razie bez zgody nakładcy zmienione wydanie nie może być uskutecznione.

[2]) Tu ma ustawa na myśli przypadek, gdy autorowi in thesi służy prawo do nowego wydania, a przeszkodą jest tylko nierozprzedanie wydania poprzedniego; uczyniwszy zadość przepisowi § 1168 może autor odstąpić nowe wydanie innemu nakładcy.

§ 1169. [Prawa autora co do nowego nakładu lub wydania nie przechodzą na jego dziedziców] [1]).

[1]) Przepis ten uchylił już pat. z 19. październ. 1846 l. 992 zb. u. s.; p. obecnie § 15 ust. aut.

§ 1170. Jeżeli autor podejmuje się opracować dzieło według planu danego mu przez nakładcę; natenczas ma tylko prawo do umówionego wynagrodzenia. Nakładcy służy na przyszłość całkowite i swobodne prawo nakładu [1]).

[1]) Przepis ten, wychodzący z założenia, iż w przypadku takim zachodzi zwyczajny najem pracy, nie da się utrzymać wobec postanowień ustawy autorskiej, gdyż twórca dzieła ma na niem zawsze — także w przypadku § 8 ust. aut. — prawo autorskie, a nakładca dający plan może być co najwyżej współ-

---

§ 1168. Will der Verfasser eine neue Ausgabe, mit Veränderungen in dem Inhalte des Werkes veranstalten; so ist darüber ebenfalls ein neuer Vertrag zu schliessen. Vor dem Absatze der Auflage aber ist der Verfasser nur dann zu einer neuen Ausgabe berechtiget, wenn er dem Verleger in Rücksicht der vorrätigen Exemplare eine angemessene Schadloshaltung zu leisten bereit ist.

§ 1169. [Die Rechte des Schriftstellers in Rücksicht einer neuen Auflage oder Ausgabe gehen auf seine Erben nicht über.]

§ 1170. Wenn ein Schriftsteller nach einem ihm von dem Verleger vorgelegten Plane die Bearbeitung eines Werkes übernimmt; so hat er nur auf die bedungene Belohnung Anspruch. Dem Verleger steht in der Folge das ganze freie Verlagsrecht zu.

twórcą (§ 7 ust. aut.), względnie w przypadku § 8 cyt. mieć prawo autorskie na całości jako takiej. Okoliczności wymienione w § 1170 mogą wprawdzie uzasadnić wniosek, iż nastąpiło przeniesienie prawa autorskiego na nakładcę; mimo tego jednak twórca może żądać, by jego dzieło ukazało się w taki sposób, jak było umówione (np. z podaniem nazwiska, bez żadnej zmiany i t. p.) G. XII. 4506, nie jest zatem ograniczony do umówionego wynagrodzenia.

§ 1171. Przepisy te stosować należy także do kart geograficznych, rysunków topograficznych i utworów muzycznych [1]). Ograniczenia przedruku zawarte są w ustawach politycznych [2]).

[1]) nadto także do utworów dramatycznych i choreograficznych, tudzież do dzieł fotografii: p. w tym względzie § 4 ust. aut. I co do dzieła sztuki umowa o nakład może być dowolnie ograniczona: kto dostarczył nakładcy ilustracyi do pewnego dzieła, ma niewątpliwie prawo sprzeciwić się użyciu ich do innego dzieła G. XII. 4506; kto odstąpił obraz przedsiębiorstwu celem użycia go do reklamy (por. § 5 ustęp 3 ust. aut.), nie odstąpił przez to prawa do pomnażania i rozprzedaży tego dzieła w inny sposób np. w formie kart widokowych O. T. K. z 26. lutego 1912 zb. min. n. 3928.

[2]) obecnie w ustawie autorskiej: p. także G. 14947 przy § 878 uw. 3.

3. Kontrakt między służbodawcą a czeladzią.

§ 1172. Prawa i obowiązki między służbodawcami a czeladzią [1]) zawarte są w osobnych przepisach, co do tego przedmiotu wydanych [2]).

[1]) Kto należy do czeladzi, tego żaden przepis ustawy nie określa; cechami będą z jednej strony świadczenie niższych usług w gospodarstwie domowem, rolnem czy nawet przemyśle, z drugiej wstąpienie w domowe koło pracodawcy i podległość porządkowi domowemu. Nie należy tedy do czeladzi stróż kamieniczny G. 15039, ani tem mniej ekonom gospodarstwa G. 6239 i 6639; do czeladzi zalicza natomiast G. 5786 służących, zatrudnionych u osoby prywatnej w kancelaryi, a G. 12716 furmana pomimo, iż tenże pobierał tylko płacę tygodniową, a nie otrzymywał utrzymania od służbodawcy, ani też u niego nie mieszkał.

Przywilej należytości czeladzi: §§ 43 l. 2 ust. konkurs., 120 l. 3 i 216 l. 3 o. e.

[2]) W Galicyi obowiązują w tym względzie: dla okręgu lwowskiego rozp. gub. z 1. lipca 1857 d. u. kr. oddz. II. l. 12, dla okręgu krakowskiego rozp. prez. kraj. z 11. marca 1855 d. u. kr. oddz. II. l. 14, dla miasta Krakowa rozp. prez. kraj. z 4. lipca 1857 l. 8 dz. u. kr.

Inne odpłatne umowy o usługi.

§ 1173. Umowy, któremi przyrzeka się rzecz jaką [1]) lub czynność [2])

---

§ 1171. Diese Vorschriften sind auch auf Landkarten, topographische Zeichnungen und musikalische Kompositionen anzuwenden. Die Beschränkungen des Nachdruckes sind in den politischen Gesetzen enthalten.

3. Vertrag zwischen Dienstherren und dem Gesinde.

§ 1172. Die Rechte und Pflichten zwischen den Dienstherren und dem Dienstgesinde sind in den besondern darüber bestehenden Vorschriften enthalten.

Andere entgeltliche Verträge über Dienste.

§ 1173. Die Verträge, wodurch eine Sache oder eine Handlung für eine

Now. III. § 150 [1]).

§ 1170a. Jeżeli za podstawę umowy przyjęto kosztorys z wyraźnem zaręczeniem za jego dokładność, przedsiębiorca nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, choćby roboty objęte kosztorysem przybrały nieprzewidziany rozmiar lub pociągnęły za sobą nieprzewidziane koszta.

Jeżeli za podstawę przyjęto kosztorys bez zaręczenia, a pokaże się, że znaczne przekroczenie jest nieuniknione, wówczas zamawiający może odstąpić od kontraktu za stosownem wynagrodzeniem pracy, jaką przedsiębiorca już wykonał. Skoro tylko takie przekroczenie okaże się nieuniknionem, winien przedsiębiorca bezzwłocznie donieść o tem zamawiającemu, gdyż inaczej traci wszelkie roszczenia z powodu nadwyżki pracy.

[1]) P. uzupełn. do str. 977.

Zgaśnięcie przez śmierć [1]).

§ 1171. Umowa o dzieło dotycząca robót, przy których chodzi o szczególne osobiste właściwości przedsiębiorcy, gaśnie przez jego śmierć, a dziedzice jego żądać mogą tylko ceny za przygotowany materyał, zdatny do użycia, tudzież części wynagrodzenia, stosownej do wartości uskutecznionej roboty. Jeżeli umrze zamawiający, umowa wiąże nadal jego dziedziców.

[1]) Por. dawny § 1162. Dotychczasowy przepis § 1171 zastąpiło określenie przedmiotu nakładu w nowym § 1172.

3. Umowa o nakład.

§ 1172. Umową o nakład zobowiązuje się twórca dzieła literatury, sztuki lub fotografii, albo jego następca prawny odstąpić drugiej osobie dzieło do wydania, nakładca zaś zobowiązuje się dzieło pomnożyć i rozprzedawać [1]).

[1]) Por. dawne §§ 1164—1166.

---

§ 1170a. Ist dem Vertrage ein Kostenvoranschlag unter ausdrücklicher Gewährleistung für seine Richtigkeit zugrunde gelegt, so kann der Unternehmer auch bei unvorhergesehener Grösse oder Kostspieligkeit der veranschlagten Arbeiten keine Erhöhung des Entgelts fordern.

Ist ein Voranschlag ohne Gewährleistung zugrunde gelegt und erweist sich eine beträchtliche Überschreitung als unvermeidlich, so kann der Besteller unter angemessener Vergütung der vom Unternehmer geleisteten Arbeit vom Vertrage zurücktreten. Sobald sich eine solche Überschreitung als unvermeidlich herausstellt, hat der Unternehmer dies dem Besteller unverzüglich anzuzeigen, widrigenfalls er jeden Anspruch wegen der Mehrarbeiten verliert.

Erlöschen durch Tod.

§ 1171. Ein Werkvertrag über Arbeiten, bei denen es auf die besonderen persönlichen Eigenschaften des Unternehmers ankommt, erlischt durch dessen Tod und seine Erben können nur den Preis für den zubereiteten brauchbaren Stoff und einen dem Werte der geleisteten Arbeit angemessenen Teil des Entgelts fordern. Stirbt der Besteller, so bleiben die Erben an den Vertrag gebunden.

3. Verlagsvertrag.

§ 1172. Durch den Verlagsvertrag verpflichtet sich der Urheber eines Werkes der Literatur, Kunst oder Photographie, oder sein Rechtsnachfolger,

§ 1173. Jeżeli co do ilości nakładów nic nie postanowiono, nakładca ma prawo tylko do jednego wydania. Przed rozprzedaniem wydania autor może rozrządzać dziełem w inny sposób tylko wtedy, jeżeli da nakładcy stosowne odszkodowanie[1])

[1]) Por. dawne §§ 1167 i 1168. Dotychczasowy § 1173 stał się bezprzedmiotowym wobec tego, że przepisy dla kontraktu służbowego i najmu dzieła mówią ogólnikowo o wynagrodzeniu, nie określając bliżej jego natury

---

einem anderen das Werk zur Herausgabe zu überlassen, dieser (der Verleger) dagegen, das Werk zu vervielfältigen und zu vertreiben.

§ 1173. Wurde über die Anzahl der Auflagen nichts bestimmt, so ist der Verleger nur zu einer Auflage berechtigt. Vor dem Absatze der Auflage darf der Urheber über das Werk nur dann anderweitig verfügen, wenn er dem Verleger eine angemessene Schadloshaltung leistet.

Do str. 1007.

Now. III. § 150[1]).

4. Świadczenie na cel niedozwolony.

§ 1174. Kto świadomie dał co celem wykonania czynności niemożliwej lub niedozwolonej, nie może żądać zwrotu tego, co dał. O ile skarb ma prawo to ściągnąć, przepisują rozporządzenia polityczne. Jeśli się jednak celem przeszkodzenia czynności niedozwolonej dało co temu, kto chciał ją popełnić, wówczas można domagać się zwrotu.

Nie można żądać zwrotu pożyczki, danej na cel gry zakazanej.

[1]) P. uzupełn., do str. 977.

---

4. Leistung zu unerlaubtem Zweck.

§ 1174. Was jemand wissentlich zur Bewirkung einer unmöglichen oder unerlaubten Handlung gegeben hat, kann er nicht wieder zurückfordern. Inwiefern es der Fiskus einzuziehen berechtiget sei, bestimmen die politischen Verordnungen. Ist aber etwas zur Verhinderung einer unerlaubten Handlung demjenigen, der diese Handlung begehen wollte, gegeben worden, so findet die Zurückforderung statt.

Ein zum Zweck eines verbotenen Spieles gegebenes Darlehen kann nicht zurückgefordert werden.

w zamian za zobowiązanie się do czynności, oceniać należy według reguł podanych dla kontraktów odpłatnych w ogólności, w szczególności zaś według prawideł ustanowionych w tym rozdziale [3]).

[1]) np. używanie pewnego mieszkania G. 996, 3853, VI. 2532, w szczególności mieszkanie dla stróża domu G. IX. 3520 (które wyklucza w tym razie zastosowanie obowiązujących przy najmie zasad o wypowiedzeniu; por. także § 24 ust. o pomocn. handl. oraz §§ 21, 22, 27 i 30 ust. o urzędnikach dóbr w Dodatku XVI.), w których to zresztą przypadkach odgraniczenie od najmu rzeczy nie jest ścisłe (p. §§ 1090 uw. 3 i 1092 uw. 4).

[2]) także zaniechanie: p. np. G. 6720 przy § 864 uw. 4. Co do wartości majątkowej świadczenia por. § 878 uw. 1 str. 725.

[3]) Zob. także G. 6068 przy § 1270 uw. 3. Jasnem jest zresztą, że wola stron może wywołać potrzebę odmiennego traktowania stosunku; tak np. w przypadku, gdy nabywca utworu muzycznego (pieśni) odstąpił drugiej osobie prawo rozprzedaży, zobowiązując ją tylko do wykonania druku w zakładzie odstępującego, G. V. 1866 stosuje przepisy o pełnomocnictwie i pozwala cofnąć upoważnienie do rozprzedaży, podnosząc, że wprawdzie ta druga osoba rozprzedaje na własny rachunek, co się z pełnomocnictwem nie godzi, że jednak § 915 każe tłómaczyć umowę na jej niekorzyść zwłaszcza, że upoważnienie dano jej osobiście, a ona nie myśli — wbrew § 1010 — osobiście go wykonywać (?). Według O. z 24. czerwca 1913 Cbl. 1913 n. 344 stróż domu, który wypowiedzenie mieszkania przyjął bez zarzutu, traci przez to wszelkie prawa do odszkodowania, choć właściciel domu zapewnił mu to miejsce do swej śmierci i przez to skłonił go do porzucenia zajmowanej poprzednio posady, albowiem wypowiedzenie mieszkania jest w tych warunkach eo ipso wypowiedzeniem miejsca; por. G. X. 3993 przy § 1116 uw. 1 str. 957.

§ 1174. Kto świadomie dał co celem wykonania czynności niemożliwej lub niedozwolonej [1]), nie może żądać zwrotu tego, co dał [2]). O ile skarb ma prawo to ściągnąć, przepisują rozporządzenia polityczne [3]). Jeśli się jednak celem przeszkodzenia czynności niedozwolonej dało co temu, kto chciał ją popełnić; wówczas można domagać się zwrotu [4]).

[1]) Przyrzeczenie czegoś w takim celu podpada pod § 878: p. tamże uw. 2 i 3, tudzież § 879 uw. 1 l. 8, 9 i 18, a co do warunków tego rodzaju por. §§ 698 i 898. O ile przyrzekający wykonał przyrzeczone świadczenie, stosują się zasady o niesłusznem zbogaceniu (§ 878 uw. 4), t. zn. płacący może żądać zwrotu, jeżeli płacił pod wpływem błędu lub jeżeli zmuszony został do zapłaty (przez trzecią osobę, która dany weksel nabyła bona fide; condictio służy w tym razie przeciw pierwszemu odbiorcy weksla, który wobec przymusu nie może powoływać

übernommene Handlung versprochen wird, sind nach den über die entgeltlichen Verträge überhaupt, und insbesondere nach den in diesem Hauptstücke aufgestellten Regeln zu beurteilen.

§ 1174. Was jemand wissentlich zur Bewirkung einer unmöglichen, oder unerlaubten Handlung gegeben hat, kann er nicht wieder zurückfordern. Inwiefern es der Fiskus einzuziehen berechtiget sei, bestimmen die politischen Verordnungen. Ist aber etwas zur Verhinderung einer unerlaubten Handlung demjenigen, der diese Handlung begehen wollte, gegeben worden; so findet die Zurückforderung statt.

się na § 1174, a wobec materyalnej nieważności na § 1432: O. z 20. czerwca 1911 s. 732 l. 18 = G. XIV. 5513). Jeżeli zaś świadczenie na cel taki nastąpiło bez poprzedniego układu, stosuje się § 1174.

[2]) Jeżeli szło o czynność niemożliwą, świadomość wskazuje na animus donandi; jeżeli zaś o czynność niedozwoloną, świadomość stwierdza turpitudinem dantis. Co do pożyczki na grę p. § 983 uw. 4, a z ostatnich czasów O. z 23. kwietnia 1913 Gh. 1913 n. 39 Evbl. ad § 1174 Jziv. n. 22, gdzie odrzucono skargę o zwrot pożyczki, danej celem dalszego udziału w grze hazardownej przez jednego z uczestników gry. Przepis § 1174 nie stosuje się do przypadku, gdy A chcąc zawrzeć interes daje swemu pełnomocnikowi pewną kwotę na przekupienie C, a pełnomocnik nie używa jej na wskazany cel, lecz zatrzymuje dla siebie: kwota ta nie była przeznaczona dla pełnomocnika jako wynagrodzenie za jego niedozwoloną czynność, on nie ma więc tytułu do zatrzymania jej mimo nieważności zlecenia G. XII. 4692 (§ 1002 uw. 2).

[3]) P. § 105 powsz. i § 384 wojsk. k. k.; zob. również § 1013 k. c. Konfiskata prywatna nie jest dozwolona: G. 1273 przy § 869 uw. 6.

[4]) Zachodzi bowiem tylko turpitudo accipientis. Według G. 10161 można żądać zwrotu pieniędzy, które się dało pod warunkiem, że nazwisko ojca nieślubnego dziecka pozostanie w tajemnicy, skoro tajemnica wyszła na jaw. Nie można natomiast na podstawie § 1174 żądać zwrotu tego, co się przegrało przy grze hazardownej, albowiem przypadek ten podpada jedynie pod § 1432 G. 13986, X. 3694. Por. także § 104 k. k.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY SIÓDMY.

O kontrakcie spólności dóbr.

Powstanie spółki zarobkowej. Pojęcie.

§ 1175. Przez umowę, mocą której dwie lub więcej osób zezwala [1]) na połączenie [2]) albo samej tylko swej pracy, albo też i swych rzeczy [3]) celem spólnego pożytku [4]), tworzy się spółka [5]) dla spólnego zarobku [6]).

[1]) Idzie tylko o zezwolenie t. zn. spółka jest kontraktem konsensualnym.

[2]) Tam, gdzie niema zupełnie woli, skierowanej na takie połączenie, niema spółki; z tego względu wyklucza G. 5446 spółkę w przypadku, gdy A i B zgodzili się na to, że jeśli A utrzyma się przy licytacyi opłat mytniczych, B przystępuje do tego jako spólnik (właściwą przyczyną, dla której skargę A przeciw B o zwrot połowy kaucyi odrzucono, było to, że wogóle do żadnego kontraktu

---

Sieben und zwanzigstes Hauptstück.

Von dem Vertrage über eine Gemeinschaft der Güter.

Entstehung einer Erwerbsgesellschaft. Begriff.

§ 1175. Durch einen Vertrag, vermöge dessen zwei oder mehrere Personen einwilligen, ihre Mühe allein, oder auch ihre Sachen zum gemeinschaftlichen Nutzen zu vereinigen, wird eine Gesellschaft zu einem gemeinschaftlichen Erwerbe errichtet.

nie doszło); tak samo G. 8952 w przypadku, gdy komu przyrzeczono udział w zysku, jaki przyrzekający osiągnie przy sprzedaży dóbr. Połączenie takie zachodzi jednak np. przy pośrednictwie za prowizyą G. III. 1158 (które pozwala na tej podstawie pośrednikowi domagać się także przysięgi manifestacyjnej z art. 42 u. w. do p. c.; por. § 1156 uw. 3 lit. *a*); także pomocnik z prawem do tantyemy musi być zd. m. traktowany nietylko jako pomocnik, lecz także jako spólnik (por. § 1151 uw. 6 i G. 13982 przy § 1199; nie przeciw temu G. XIII. 4987 przy § 1009 uw. 2, które odmawia mu charakteru spólnika, ale tylko dlatego, by wykluczyć możność żądania od niego na tej podstawie wykazu pobranych nieprawnie od dostawców prowizyi). W przypadku natomiast § 1195 prawo do wynagrodzenia uważa ustawa za prawo wynikające z kontraktu spółki; p. tamże G. XI. 4138.

[3]) Sposób »połączenia« jest obojętny: może nim być oddanie rzeczy spólnikowi do używania (§ 1103), ale także odstąpienie mu rzeczy na własność w części lub całości (np. przy spółce cichej prawa handlowego) i t. p. Dlatego też G. 4927 przyjmuje istnienie spółki, gdy dwaj posiadacze losów umówili się o podział wygranej, jakaby na ich losy przypadła (por. G. 2711 przy § 864 uw. 4); tembardziej jest przystąpieniem do spółki nabycie udziału w spółce losowej G. 7029.

[4]) Pożytek jest spólny, jeżeli według umowy każdy spólnik ma w nim udział; niema przeto spółki, jeżeli wynagrodzenie pewnej osoby jest niezawisłe od pożytku, przez połączenie uzyskanego (p. co do umów o eksploatacyę kamieniołomu § 1053 uw. 3; podane tamże G. 2427 i 4488 wykluczają wyraźnie istnienie spółki). Spółkę przyjmuje G. 934 w przypadku umowy, że A dostarczy hodowcy jedwabników liści morwowych, w zamian za co otrzyma pewną ilość kokonów z najbliższego chowu, i wywodzi stąd, że A nie ma prawa do kokonów, skoro chów został udaremniony przez chorobę, w którym to razie ma tylko prawo do zwrotu reszty niezużytych liści; o tyle prawa każdego spólnika mają charakter warunkowy (por. G. IX. — recte VIII. — 2975 przy § 897 uw. 1 lit. *b*).

Spólność pożytku odróżnia spółkę od pełnomocnictwa: p. § 1190.

[5]) o ile jej powstania w danym przypadku nie wyklucza pozytywny przepis: p. np. § 879 uw. 1 l. 8, 19 i 37. Spółka może — oprócz stosunku obligacyjnego między spólnikami — wytworzyć powstanie osoby prawniczej, o ile w niej mieści się wiążące przeznaczenie majątku spółki na cele spółki bez względu na późniejszą wolę członków (por. np. § 26 uw. 3 lit. *b*, *c*, *f*); w tym razie »statut« spółki ma zarazem na wewnątrz znaczenie »kontraktu« spółki (por. np. co do wzajemnego ubezpieczenia G. 6706, gdzie zresztą co do podniesionego roszczenia uznano, iż spólnik jest wierzycielem spółki jako całości, i podane przy § 1189 G. 7647, a co do karteli G. VIII. 3163). Jeżeli jednak statut taki reguluje tylko prawa i obowiązki członków wobec spółki, brak w nim elentów prywatno-prawnego kontraktu spółki; z drugiej zaś strony prywatno-prawny kontrakt spółki nie pociąga za sobą z reguły określonego powyżej przeznaczenia majątku, a zatem osoby prawniczej nie tworzy. Tylko tym ostatnim stosunkiem zajmuje się k. c.: arg. §§ 1183 i 1203.

[6]) Spółki nie mające celu zarobkowego t. zn. spólnej materyalnej korzyści, nie podpadają pod przepisy §§ 1175 i nast. Obojętnem jest natomiast, czy cel ten ma być osiągnięty np. przez zwyczajną administracyę objętych stosunkiem spółki majątków, czy przez inną dozwoloną działalność gospodarczą; G. 15891 i VI. 2256 widzą prawidłowy kontrakt spółki w umowie, w której ułożono się o grę o różnicę kursu spólnymi funduszami i na spólny rachunek, a roszczenia z tego

kontraktu uznają za zaskarżalne, odróżniając trafnie spółkę jako taką od zawartych na spólny rachunek czynności. Jasnem jest, że — dozwolony — kartel jest również odmianą spółki G. VIII. 3163.

Podział.

§ 1176. Rodzaje spółki są rozmaite, a prawa spólników mniej lub więcej szerokie według tego, czy spólnicy przeznaczają do spólności [1]) tylko pojedyncze rzeczy lub sumy, czy cały gatunek rzeczy np. wszystkie towary, wszystkie owoce, wszystkie nieruchomości, czy wreszcie cały swój majątek bez wyjątku [2]).

[1]) Por. § 1175 uw. 3.

[2]) Zob. §§ 1233 i nast. Jeżeli w tym ostatnim przypadku (spólność majątkowa inter vivos między małżonkami) jeden spólnik odziedziczył spadek, drugi żądać może, by cały ten spadek poddano spólności, mianowicie spólnej administracyi, nie może natomiast żądać, by mu połowę tego spadku oddano na wyłączną własność, co byłoby usunięciem jej z spólności G. 5746.

§ 1177. Gdy kontrakt spółki obejmuje cały majątek; rozumie się przecież przez to tylko majątek teraźniejszy. Jeżeli zaś objęto kontraktem także majątek przyszły; rozumie się przez to tylko majątek nabyty, nie majątek odziedziczony [1]); chyba gdyby w umowie wyraźnie obydwa objęto.

[1]) P. G. 14451 przy § 1233 uw. 3.

Forma zawarcia.

§ 1178. Kontrakt spółki, odnoszący się albo tylko do majątku teraźniejszego, albo tylko do majątku przyszłego, jest nieważny [1]), jeżeli rzeczy przez jedną i przez drugą stronę wniesionych nie opisano należycie i nie spisano [2]).

[1]) W przypadku G. XII. 4525 w kontrakcie spółki, zawartym między małżonkami mortis causa co do majątku przyszłego, opisano wyłączony z spólności majątek teraźniejszy, nie atoli w formie inwentarza, lecz mniej dokładnie; S. N. uznał mimo tego kontrakt spółki za ważny, dodając, że wskutek niedokładności

---

Einteilung.

§ 1176. Je nachdem die Mitglieder einer Gesellschaft nur einzelne Sachen, oder Summen; oder eine ganze Gattung von Sachen, z. B. alle Waaren, alle Früchte, alle liegende Gründe, oder endlich ihr ganzes Vermögen ohne Ausnahme der Gemeinschaft widmen, sind auch die Arten der Gesellschaft verschieden, und die Gesellschaftsrechte mehr oder weniger ausgedehnt.

§ 1177. Wenn ein Gesellschaftsvertrag auf das ganze Vermögen lautet; so wird doch nur das gegenwärtige darunter verstanden. Wird aber auch das künftige Vermögen mit begriffen; so versteht man darunter nur das erworbene, nicht das ererbte; ausser es wäre beides ausdrücklich bedungen worden.

Form der Errichtung.

§ 1178. Gesellschaftsverträge, welche sich nur auf das gegenwärtige, oder nur auf das zukünftige Vermögen beziehen, sind ungültig, wenn das von dem einen und dem andern Teile eingebrachte Gut nicht ordentlich beschrieben, und verzeichnet worden ist.

opisu będą co najwyżej wciągnięte do spólności niewymienione w kontrakcie części obecnego majątku kontrahentów.

[2]) Konieczność tej formy odpada w innych przypadkach spółki np. przy spółce obejmującej tak teraźniejszy jak i przyszły majątek członków G. 2411; w takim razie kontrakt może być zawarty ustnie G. 9279, a nawet milcząco (per facta concludentia) G. 2411, byleby zachodzące okoliczności wskazywały jasno zamiar utworzenia spółki (p. G. 4218 przy § 1233 uw. 2. Co do warunków powstania osoby prawniczej por. § 1179. Że § 1178 nie stosuje się do układu z § 831, jest jasne: p. podane tamże w uw. 1 G. XI. 4387.

§ 1179. Osobne ustawy handlowe i polityczne wskazują, jak ma być zawarty kontrakt spółki między handlującymi [1]), jak ma być wpisany do właściwych rejestrów i podany do wiadomości publicznej [2]). Jeżeli się prowadzi spólnie tylko pojedyncze interesa; wówczas wystarczy, gdy zdziałany w tym względzie kontrakt zapisany jest w księgach handlowych.

[1]) Co do spółek handlowych z naturą osoby prawniczej oraz stowarzyszeń zarobkowych i gosp. p. przepisy podane przy § 883 uw. 4; w innych przypadkach nie wymaga także prawo handlowe do utworzenia spółki żadnej formy, nawet wpisu do ksiąg handlowych, o którym mówi końcowe zdanie § 1179.

[2]) P. obecnie art. 12—14 k. h. i §§ 10—18 ust. wprow. k. h., nadto zaś rozp. o rej. handl. z 9 marca 1863 l. 27 d. u. p. i z 26. kwietnia 1906. Co do gwarectw zob. §§ 138 i nast. ust. górniczej, co do spółek wodnych §§ 56 i nast. kraj. ust. wodnej (Dodatek III. 2 *b*).

§ 1180. Umowę o spólność całego tak teraźniejszego, jako też przyszłego majątku, jaką zawierają zazwyczaj tylko małżonkowie między sobą, oceniać należy według przepisów, ustanowionych w tej mierze w rozdziale o układach małżeńskich. Obecne przepisy odnoszą się do innych rodzajów spólności dóbr, powstałej przez umowę.

Skutki kontraktu i rzeczywistego wniesienia.

§ 1181. Kontrakt spółki należy wprawdzie do tytułów nabycia własności [1]); samo jednak nabycie własności oraz spólność dóbr czy rzeczy [2]) następuje tylko przez oddanie ich [3]).

---

§ 1179. Wie der gesellschaftliche Vertrag unter Handelsleuten zu errichten, in die gehörigen Register einzutragen und öffentlich bekannt zu machen sei, bestimmen die besondern Handels- und politischen Gesetze. Werden nur einzelne Geschäfte gemeinschaftlich betrieben; so ist genug, wenn der darüber errichtete Vertrag in den Handlungsbüchern erscheint.

§ 1180. Der Vertrag über eine Gemeinschaft des ganzen sowohl gegenwärtigen als künftigen Vermögens, welcher gewöhnlich nur zwischen Ehegatten errichtet zu werden pflegt, ist nach den in dem Hauptstücke von den Ehepakten hierüber erteilten Vorschriften zu beurteilen. Die gegenwärtigen Vorschriften beziehen sich auf die übrigen Arten der durch Vertrag errichteten Gütergemeinschaft.

Wirkung des Vertrages und des wirklichen Beitrages.

§ 1181. Der Gesellschaftsvertrag gehört zwar unter die Titel, ein Eigentum zu erwerben; die Erwerbung selbst aber, und die Gemeinschaft der Güter oder Sachen kommt nur durch die Uebergabe derselben zu Stande.

[1]) P. § 1175 uw. 1 i 3. Jasną jest zresztą rzeczą, że o tytule własności mówić można tylko wtedy, kiedy kontrakt nakłada na spólnika obowiązek wniesienia wkładki rzeczowej i określa go w ten sposób, iż wypełnienie go ma nastąpić przez przeniesienie na drugiego spólnika własności lub jej części, co zależy od woli stron, a nie należy bynajmniej do istoty spółki. Zob. G. 5746 przy § 1176 uw. 2.

[2]) w rozumieniu § 825.

[3]) Zob. atoli G. IV. 1901 przy § 427 uw. 5.

Majątek zakładowy.

§ 1182. Wszystko, co wyraźnie przeznaczono do prowadzenia spólnego interesu [1]), stanowi kapitał lub fundusz zakładowy spółki [2]). Resztę tego, co każdy członek posiada, uważa się za oddzielny majątek.

[1]) lub wogóle wymieniono jako objęte przeznaczeniem na spólny pożytek. Jeżeli spółka obejmuje cały majątek członków, nabytek dokonany przez spólnika uważa G. 2411 za dokonany na rachunek spółki, więc objęty również spólnością, dopóki spólnik ten nie przeprowadzi dowodu przeciwieństwa.

[2]) Prawo spółki oznacza według k. c. tylko prawa spólników (arg. § 1203), i to w zasadzie prawa obligatoryjne do spólników pozostałych o spełnienie umówionego w kontrakcie przeznaczenia wkładki, ewentualnie po wniesieniu (§ 1181) prawa rzeczowe. W tym ostatnim razie przeniesienie rzeczy na »spółkę« jest zmianą prawną, skuteczną także wobec trzecich; dopóki atoli »spółka« ma tylko prawa obligatoryjne, ten skutek kontraktu osób trzecich nie dotyka. Inaczej przedstawia się sprawa przy spółce jawnej i komandytowej prawa handlowego, gdzie majątek spółki oddziela się wskutek przeznaczenia go na cele spółki od innego majątku spólników (p. art. 119 i 169 k. h.), lubo majątkiem ich być nie przestaje (p. np. O. z 14. październ. 1913 Cbl. 1913 n. 467, które udział w spółce jawnej uznaje jako udział w jej majątku i na tem opiera właściwość sądu z § 99 normy jur.); tembardziej następuje takie oddzielenie tam, gdzie spółka ma charakter osoby prawniczej.

§ 1183. Jeżeli do spółki wniesiono pieniądze, albo rzeczy zużywalne [1]) lub niezużywalne wprawdzie, lecz ocenione na wartość pieniężną; wówczas nietylko korzyści stąd wynikłe, ale także majątek zakładowy uważać należy jako spólną własność członków, którzy się nań złożyli [2]). Kto tylko pracę swą łożyć przyrzekł dla spólnej korzyści, ma wprawdzie prawo do zysku [3]), nie ma jednak prawa do majątku zakładowego (§ 1192).

Hauptstamm.

§ 1182. Alles, was ausdrücklich zum Betriebe des gemeinschaftlichen Geschäftes bestimmet worden ist, macht das Kapital, oder den Hauptstamm der Gesellschaft aus. Das Uebrige, was jedes Mitglied besitzt, wird als ein abgesondertes Gut betrachtet.

§ 1183. Wenn Geld, verbrauchbare, oder zwar unverbrauchbare, jedoch in Geldwert angeschlagene Sachen eingelegt werden; so ist nicht nur der daraus verschaffte Nutzen, sondern auch der Hauptstamm in Rücksicht der Mitglieder, welche hierzu beigetragen haben, als ein gemeinschaftliches Eigentum anzusehen. Wer nur seine Mühe zum gemeinschaftlichen Nutzen zu verwenden verspricht, hat zwar auf den Gewinn, nicht aber auf den Hauptstamm einen Anspruch (§ 1192).

[1]) § 301.

[2]) Przepis ten (por. art. 91 k. h.) jest tylko wskazówką interpretacyjną: jeżeli np. oszacowanie wniesionych do spółki rzeczy niezużywalnych nastąpiło tylko dla stworzenia podstawy do rozdziału zysku, nie przechodzą one na spólną własność członków, lecz pozostają własnością tego, do kogo należały, choć służyć mają na użytek spólności (wniesienie quoad usum, którego przeciwstawieniem jett wniesienie quoad sortem). In dubio atoli ustala § 1183 tak treść obligatoryjnych obowiązków, wynikających z kontraktu spółki, jak i znaczenie dokonanych celem spełnienia tych obowiązków aktów realnych np. tradycyi: por. G. 6611 przy § 1189.

[3]) Oczywiście może mu być zapewnione wynagrodzenie nawet na przypadek, gdyby nie było zysku, a spółka nie przechodzi przez to w najem pracy: p. § 1175 uw. 2, zwłaszcza zaś G. XI. 4138 przy § 1195.

Prawa i obowiązki członków; składka na majątek (fundusz) zakładowy;

§ 1184. Jeżeli niema innej umowy, każdy członek winien przyłożyć się równym udziałem do spólnego majątku zakładowego [1]).

[1]) P. § 839; taksamo co do spółki dorazowej art. 267 k. h.

współdziałanie;

§ 1185. Zasadą jest, że wszyscy członkowie, bez względu na swój większy lub mniejszy udział, jednakowo winni współdziałać celem spólnej korzyści [1]).

[1]) Umowa może zawierać odmienne postanowienie: § 1187. Zresztą § 1185 nie odnosi się do usług, jakie członek na podstawie szczególnego polecenia oddaje spółce: p. G. 6454 przy § 1163 uw. 1. Co do spółki jawnej por. art. 93 i 102 k. h., co do spółki komandytowej art. 157 i 158 k. h.

§ 1186. Żaden spólnik nie ma prawa powierzać współdziałania trzeciemu [1]); ani przyjmować nikogo do spółki [2]); ani przedsiębrać interesu pobocznego, szkodliwego dla spółki [3]).

[1]) inaczej przy pełnomocnictwie (§ 1010) i najmie pracy (§ 1161); przepis § 1186 jest zresztą przepisem dyspozytywnym.

Rechte und Pflichten der Mitglieder; Beitrag zum Hauptstamme (Fond);

§ 1184. Jedes Mitglied ist, ausser dem Falle einer besondern Verabredung, verbunden, einen gleichen Anteil zum gemeinschaftlichen Hauptstamme beizutragen.

Mitwirkung;

§ 1185. In der Regel sind alle Mitglieder verbunden, ohne Rücksicht auf ihren grössern oder geringern Anteil, zu dem gemeinschaftlichen Nutzen gleich mitzuwirken.

§ 1186. Kein Mitglied ist befugt, die Mitwirkung einem Dritten anzuvertrauen; oder jemanden in die Gesellschaft aufzunehmen; oder ein der Gesellschaft schädliches Nebengeschäft zu unternehmen.

[2]) Por. art. 98 i 157 k. h. tudzież §§ 76, 77 i 79 ust. o sp. z ogran. odpow. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p. Co do egzekucyi na udział p. § 333 o. e.

[3]) Spólnicy mogą wymusić zaniechanie oraz żądać według ogólnych zasad wynagrodzenia szkody; p. także § 1210. Co do zakazu konkurencyi przy spółce jawnej p. art. 96 i 97 k. h., co do spółki komandytowej art. 150 i 159 k. h.

§ 1187. Obowiązki spólników oznacza dokładniej kontrakt. Kto się tylko do pracy zobowiązał, ten nie jest zobowiązany do żadnej składki. Kto przyrzekł tylko wkładkę, pieniężną lub inną, ten nie ma ani obowiązku ani prawa przyczyniać się w inny sposób do spólnego zarobku [1]).

[1]) Por. co do spółki cichej art. 251 i 252 k. h.

§ 1188. Co do narady i rozstrzygania w sprawach spółkowych stosować należy przepisy rozdziału o spólności własności (§§ 833—842), o ile niema odmiennej umowy [1]).

[1]) Co do spółki jawnej p. art. 99—105 k. h. Co do osób prawniczych kwestye te musi uregulować statut: zob. np. co do spółki handl. akcyjnej art. 209 l. 6—10 k. h.

dopłata do majątku zakładowego;

§ 1189. Członkowie nie mogą być zmuszeni do większej składki nad tę, do jakiej się zobowiązali [1]). Gdyby jednak wskutek zmiany stosunków osiągnięcie celu spółki było zupełnie niemożliwe bez podwyższenia składki [2]); wówczas członek, który tego odmawia, może wystąpić, lub być zniewolonym do wystąpienia.

[1]) Por. art. 92 i 252 k. h. Wynika stąd, że na podwyższenie składek zgodzić się muszą wszyscy członkowie; majoryzacya jest możliwa tylko wtedy, gdy w pierwotnej umowie mieści się przepis, że uchwała większości w tym względzie wiąże wszystkich (p. G. 4928 Rep. 46 przy § 861 uw. 4, gdzie orzeczono, że w braku takiego postanowienia w statucie spółki wzajemnych zaopatrzeń zmiana statutu, podwyższająca wkładki, tych dopiero członków wiąże, którzy po owej zmianie do spółki przystąpili; także dopłata przy spółce z ogran. odpowiedz. musi być według § 72 ust. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p. przewidziana w statu-

§ 1187. Die Pflichten der Mitglieder werden durch den Vertrag genauer bestimmt. Wer sich blos zur Arbeit verbunden hat, der ist keinen Beitrag schuldig. Wer lediglich einen Geld- oder andern Beitrag verheissen hat, der hat weder die Verbindlichkeit noch das Recht, auf eine andere Art zu dem gemeinschaftlichen Erwerbe mitzuwirken.

§ 1188. Bei der Beratschlagung und Entscheidung über die gesellschaftlichen Angelegenheiten sind, wenn keine andere Verabredung besteht, die in dem Hauptstücke von der Gemeinschaft des Eigentumes gegebenen Vorschriften anzuwenden (§ 833—842).

Nachschuss zum Hauptstamme;

§ 1189. Die Mitglieder können zu einem mehreren Beitrage, als wozu sie sich verpflichtet haben, nicht gezwungen werden. Fände jedoch bei veränderten Umständen ohne Vermehrung des Beitrages die Erreichung des gesellschaftlichen Zweckes gar nicht statt; so kann das sich weigernde Mitglied austreten, oder zum Austritte verhalten werden.

cie). W żadnym razie nie można żądać dopłat od byłych członków (n. p. według G. 7647 od członka towarzystwa wzajemnych ubezpieczeń po upływie czasu, na który był ubezpieczony); że odpowiedzialność byłego członka (np. po wystąpieniu z stowarzyszenia zarobkowo-gospodarczego) jeszcze nie zgasła, to nie daje podstawy do podwyższania jego obowiązków drogą uchwały spólników pozostałych G. 8385. Wyjątek ustawowy od zasady § 1189 zachodzi co do gwarectw, gdzie można żądać dopłaty pod rygorem wykluczenia (postępowanie retardatowe: §§ 157 i nast. powsz. ust. górn.), oraz przy spółkach z ogran. odpowiedz., o ile chodzi o uzupełnienie kapitału zakładowego w przypadkach §§ 70 i 83 ust. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p.

Że spólnik może dać spółce pożyczkę, nie może zd. m. ulegać wątpliwości (por. § 840 uw. 1). Jeżeli jednak w kontrakcie spółki ułożono się, że spólnik w razie potrzeby włożyć ma prócz wkładki dalszą jeszcze kwotę celem lepszego prowadzenia przedsiębiorstwa, wpłatę tę uważa G. 6611 nie za pożyczkę, lecz za podwyższenie wkładki, choć kontrakt postanawia, że spółka ma od kwoty tej płacić odsetki i że po rozwiązaniu najpierw ta kwota będzie zwrócona, a dopiero resztę majątku spółkowego rozdzieli się między członków.

[2]) Por. § 1205.

prowadzenie powierzonych interesów;

§ 1190. Jeżeli jednemu lub więcej członkom powierzono prowadzenie interesów; natenczas uważać ich należy jako pełnomocników [1]). Do ich narad i rozstrzygnień w sprawach spółki stosuje się również wspomniane wyżej przepisy (§§ 833—842) [2]).

[1]) t. zn. upoważnionych do zastępstwa reszty: jeżeli tedy spólnik upoważniony do prowadzenia interesów nabył rzecz jakąś dla spółki, każdy z spólników nabywa z tą chwilą bezpośrednio odpowiedni ułamek własności G. 13255. W tym punkcie prawo zastępstwa, oparte na kontrakcie spółki, nie różni się od tego, jakie wynika (§ 1017) z kontraktu pełnomocnictwa; co do innych punktów nie brak jednak różnic (p. § 1175 uw. 4), w szczególności kontrakt spółki dać może członkowi prawo zastępstwa, nie podlegające odwołaniu każdej chwili G. 5276 (por. § 16 ust. o spółk. z ogran. odpowiedz. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p.). Jak daleko sięga prawo zastępstwa, zależy przedewszystkiem od treści kontraktu, przy którego ocenie uwzględnić należy także drugie zdanie § 1009; in dubio zakres działania zastępcy obejmuje tylko sprawy zwykłego zarządu (por. § 837). Takie same zasady obowiązują co do zastępstwa przy spółce dorazowej (art. 269 k. h.); spólnik upoważniony przez konsorcyum do kierowania interesu nie może rozwiązać zawartego przez konsorcyum kontraktu służbowego G. 13994. Inaczej uregulowane jest zastępstwo spółki jawnej i komandytowej tudzież spółek, tworzących osoby prawnicze: por. w tym względzie przepisy podane przy § 1008 w uw. 2.

[2]) Por. § 838, ale także § 1011.

Betrieb der anvertrauten Geschäfte;

§ 1190. Wird Einem oder einigen Mitgliedern der Betrieb der Geschäfte anvertraut; so sind sie als Bevollmächtigte zu betrachten. Auf ihre Beratschlagungen und Entscheidungen über gesellschaftliche Angelegenheiten sind ebenfalls die oben (§§ 833—842) erwähnten Vorschriften anzuwenden.

odpowiedzialność za szkodę;

§ 1191. Każdy członek odpowiada za szkodę, jaką wyrządził spółce przez swą winę [1]). Szkoda ta nie może być wyrównaną przez korzyść, jaką zresztą przysporzył spółce [2]). Jeżeli jednak członek samowolnie [3]) przedsięwziął nowy interes i przez to z jednej strony wyrządził spółce szkodę, z drugiej zaś przysporzył jej korzyści; wówczas powinno nastąpić stosunkowe wyrównanie.

[1]) także przez culpa levis; inaczej art. 94 k. h.

[2]) tak samo art. 92 k. h.; por. § 1012 uw. 1.

[3]) Zob. §§ 1016 uw. 3 i 4 oraz 1037.

rozdział zysku;

§ 1192. Majątek, który pozostaje jako przewyżka ponad fundusz zakładowy po strąceniu wszystkich kosztów [1]) i poniesionych strat, jest zyskiem [2]). Sam fundusz zakładowy pozostaje własnością tych, którzy się na niego składali [3]); wyjąwszy, gdyby wartość pracy dodano do kapitału i wszystko uznano jako spólne dobro [4]).

[1]) idących na rachunek spółki: w razie spółki właściciela drukarni z literatem celem wydawania wybitnie polemicznej gazety, na której literacką stronę właściciel drukarni żadnego nie ma wpływu, koszta procesów prasowych ponosi spółka, grzywny jednak, nałożone na literata za obrazę czci, idą tylko na jego rachunek G. VIII. 3063.

[2]) Należy tu także zysk zdobyty przez przekroczenie upoważnienia z § 1190, skoro je spółka zatwierdziła: p. § 1009 uw. 2.

[3]) Por. G. 5746 przy § 1176 uw. 2. Co do rozdziału tego funduszu p. § 1215.

[4]) W innych przypadkach do spólnika dającego tylko pracę stosuje się drugie zdanie § 1183.

§ 1193. Zysk dzieli się [1]) według stosunku włożonych kapitałów [2]), a prace łożone przez wszystkich członków znoszą się wzajemnie [3]). Jeżeli jeden lub więcej członków daje tylko pracę, lub obok wkładki w kapitale także

---

Haftung für den Schaden;

§ 1191. Jedes Mitglied haftet für den Schaden, den es der Gesellschaft durch sein Verschulden zugefügt hat. Dieser Schaden lässt sich mit dem Nutzen, den es der Gesellschaft sonst verschaffte, nicht ausgleichen. Hat aber ein Mitglied durch ein eigenmächtig unternommenes neues Geschäft der Gesellschaft von einer Seite Schaden, und von der andern Nutzen verursacht; so soll eine verhältnismässige Ausgleichung stattfinden.

Verteilung des Gewinnes;

§ 1192. Das Vermögen, welches nach Abzug aller Kosten und erlittenen Nachteile über den Hauptstamm zurückbleibt, ist der Gewinn. Der Hauptstamm selbst bleibt ein Eigentum derjenigen, welche dazu beigetragen haben; ausser es wäre der Wert der Arbeiten zum Kapitale geschlagen und alles als ein gemeinschaftliches Gut erklärt worden.

§ 1193. Der Gewinn wird nach Verhältnis der Kapitals-Beiträge verteilt, und die von allen Mitgliedern geleisteten Arbeiten heben sich gegen einander auf.

pracę; natenczas, o ile niema umowy, a spólnicy nie mogą się zgodzić, kwotę za trudy oznaczy sąd, uwzględniając ważność interesu, poniesiony trud i zyskaną korzyść [4]).

[1]) Że udział w zysku należy do istoty spółki, p. przy § 1175 w uw. 4.

[2]) Zob. G. 6611 przy § 1189 uw. 1.

[3]) Inaczej przy spółce jawnej według art. 106—109 k. h.; jeszcze inaczej przy spółce dorazowej według art. 268 k. h. Oczywiście przepisy dotyczące ustępują woli stron (§ 1195).

[4]) Ta »kwota« stanowi udział dotyczącego spólnika w zysku, o którym mówi § 1183; resztę dzieli się między spólników w stosunku do kapitału. Oznaczanie rozdziału zysku przez sąd przewiduje również art. 162 k. h. przy spółce komandytowej, a art. 254 k. h. przy spółce cichej.

§ 1194. Jeżeli zysk stanowi nie gotówka, lecz inny rodzaj pożytków; rozdział odbywa się według przepisu, podanego przy współwłasności (§§ 840 — 843) [1]).

[1]) Idzie tu nie o oznaczenie części, które reguluje § 1193, lecz o technikę podziału.

§ 1195. Spółka może członkowi, ze względu na jego szczególne przymioty lub trudy, przyznać większy zysk, niżby mu się należał podług jego udziału [1]); takie wyjątki nie mogą jednak wyradzać się w przeciwne ustawie układy lub pokrzywdzenia [2]).

[1]) Może także spólnik być uwolniony od ponoszenia straty (t. zw. pactum capitis salvi); umowa, że spólnik pobierać ma oznaczoną pensyę nawet w razie straty, że jednak w razie zysku ta pensya strącona będzie z przypadającego mu udziału w zysku, nie wykracza przeciw istocie spółki i nie zamienia się w najem pracy G. XI. 4138.

[2]) Że konkretnej umowie brak istotnych znamion spółki (§ 1175 uw. 2 i 4), to jej ważności nie odbiera; o ileby jednak np. komuś, kto niczego nie wnosi, zapewniała korzyści, uważać ją należy za darowiznę (§ 916) i zastosować § 943.

§ 1196. [Takim przeciwnym ustawie układem jest umowa, przez którą ktoś wnosząc kapitał do spółki z jednej strony zabezpiecza się przed wszelką stratą tak co do kapitału, jako też co do odsetek, i uchyla się od wszelkiego

---

Wenn ein oder einige Mitglieder blos arbeiten, oder nebst dem Kapitals-Beitrage zugleich Arbeiten leisten; so wird für die Bemühungen, wenn keine Verabredung besteht, und die Gesellschafter sich nicht vereinigen können, der Betrag mit Rücksicht auf die Wichtigkeit des Geschäftes, die angewendete Mühe und den verschafften Nutzen vom Gerichte bestimmt.

§ 1194. Besteht der Gewinn nicht in barem Gelde, sondern in andern Arten der Nutzungen; so geschieht die Teilung nach der in dem Hauptstücke von der Gemeinschaft des Eigentums enthaltenen Vorschrift (§§ 840—843).

§ 1195. Die Gesellschaft kann einem Mitgliede, seiner vorzüglichen Eigenschaften oder Bemühungen wegen, einen grössern Gewinn bewilligen, als ihm nach seinem Anteile zukäme; nur dürfen dergleichen Ausnahmen nicht in gesetzwidrige Verabredungen oder Verkürzungen ausarten.

§ 1196. [Eine solche gesetzwidrige Verabredung ist der Vertrag, wodurch jemand für ein eingelegtes Kapital einerseits sich gegen alle Gefahr des Verlu-

współdziałania; z drugiej zaś strony wymawia sobie przecież zysk, przewyższający dozwolone prawnie odsetki umowne] [1]).

[1]) Przepis ten uchylił § 6 ust. z 14. czerwca 1868 l. 62 d. u. p. (przy § 993).

rozdział straty;

§ 1197. Jeżeli spółka swe wkładki w całości lub części straciła; natenczas stratę rozdziela się w tym stosunku, w jakim rozdzielony byłby zysk w przeciwnym przypadku. Kto nie dał kapitału, temu przepada jego praca [1]).

[1]) Wynika stąd, że spólnik w najgorszym razie traci swą wkładkę (p. G. 934 przy § 1175 uw. 4), przyczem podnieść należy, że niepodjęte zyski z lat poprzednich nie zwiększają jego wkładki, o ile nie było w tym względzie osobnej umowy, ani niema szczególnego przepisu ustawy (np. art. 107 i 108 k. h.). Tembardziej nie zwiększają wkładki (i ryzyka) inne prawa spólnika do spółki (np. według G. 6706 jego roszczenie do spółki asekuracyjnej o wynagrodzenie szkody; nie przeciw temu G. 6611 przy § 1189 uw. 1).

Zasada, że spólnik odpowiada tylko wkładką, uznana jest przy wszystkich spółkach z wyjątkami, podanymi przy § 1189. Odnosi się ona jednak tylko do stosunku wewnętrznego między spólnikami: jeżeli spólnik dla spółki zawarł interes z osobą trzecią (§ 1190), niekorzystne konsekwencye tego interesu sięgać mogą dalej.

składanie rachunków;

§ 1198. Członkowie, którym powierzono zarząd [1]), **obowiązani są prowadzić i składać porządnie rachunki co do spólnego majątku zakładowego i odnoszących się do niego dochodów oraz wydatków** [2]).

[1]) Por. § 1012 uw. 2 i nast.

[2]) Obowiązek złożenia rachunków nie zależy od tego, czy spólnik prowadzący interesa czynił zapiski O. z 4. październ. 1901 Notz. 1904 n. 18; nie uchyla go okoliczność, że drugi spólnik wziął samowolnie zapiski dotyczące sprawowania zarządu, w którym to razie należy zażądać zwrotu, a następnie rachunki złożyć G. 2421 (por. G. 8580 przy § 1012 uw. 2); nie uchyla go i śmierć zobowiązanego, gdyż obowiązek w myśl § 1206 przechodzi na dziedziców G. 14700 (p. § 531 uw. 3 lit. *d*). Rachunki składa się wszystkim spólnikom, choćby jeden z nich tylko wystąpił z żądaniem, a potem z zarzutami; na podstawie wyniku przeprowadzonego sporu mogą wszyscy inni dochodzić roszczeń G. 1252, ka-

---

stes, sowohl in Rücksicht des Kapitals, als der Zinsen sicher stellet, und von aller Mitwirkung befreiet; andererseits aber dennoch einen die rechtlichen Vertragszinsen übersteigenden Gewinn bedingt.]

Verteilung des Verlustes;

§ 1197. Hat die Gesellschaft ihre Einlage ganz oder zum Teile verloren; so wird der Verlust in dem Verhältnisse verteilet, wie im entgegengesetzten Falle der Gewinn verteilt worden wäre. Wer kein Kapital gegeben hat, büsst seine Bemühungen ein.

Rechnungslegung;

§ 1198. Die Mitglieder, denen die Verwaltung anvertraut ist, sind verbunden, über den gemeinschaftlichen Hauptstamm und über die dahin gehörigen Einnahmen und Ausgaben ordentlich Rechnung zu führen und abzulegen.

żdemu z nich wolno jednak po złożeniu rachunków wnieść samodzielnie zarzuty O. z 29. września 1896 Links 4698. Przed złożeniem rachunków spólnik prowadzący zarząd nie może żądać od pozostałych pokrycia kosztów zarządu G. 9542, ani przyczynku do pokrycia passywów, skoro niewiadomo, czy passywa nie zostały pokryte z dochodów G. 15167. Po złożeniu rachunków nie mogą pozostali spólnicy żądać zaprzysiężenia po myśli art. 42 u. w. do p. c., lecz mają je zbadać i ewentualnie podnieść zarzuty G. VII. 2737 (? por. G. III. 1158 przy § 1175 uw. 2, ale także § 1012 uw. 2); składający rachunki może z swej strony żądać uznania ich za zgodne z prawdą po myśli § 228 p. c.

Obowiązek złożenia rachunków istnieje i tam, gdzie najem pracy wykazuje elementa spółki: p. w tym względzie §§ 1151 uw. 6 i 1175 uw. 2. Przy spółkach prawa handlowego uregulowany jest zgodnie z prawem cywilnem co do spółek dorazowych w art. 270 k. h.; spólnicy jawni nie mogą żądać złożenia rachunków wobec szerszych praw, przyznanych im art. 105 k. h.; komandytnik i spólnik cichy mają według art. 160 i 253 k. h. tylko prawo do odpisu bilansu i sprawdzenia go na podstawie ksiąg i papierów spółki; przy spółkach wreszcie tworzących osoby prawnicze organa zarządu winny złożyć rachunki, ale kontrola tychże przekazana jest nie spólnikom, lecz innym organom spółki.

§ 1199. Złożenia ostatecznego rachunku i rozdziału zysku względnie straty nie można żądać przed ukończeniem interesu [1]). Jeżeli się jednak prowadzi interesa, które mają przez więcej lat trwać i corocznie pożytki przynosić; natenczas mogą członkowie żądać corocznie tak złożenia rachunku [2]), jak i rozdziału zysku, byleby na tem nie ucierpiał główny interes [3]). Nadto może każdy spólnik każdego czasu przejrzeć rachunki na własny koszt.

[1]) W razie wystąpienia lub wykluczenia spólnika zachodzi oczywiście wyjątek; co do interesów jeszcze nieukończonych zastosować należy analogicznie art. 130 k. h.

[2]) Prawo to ma także pomocnik, któremu służy prawo do tantyemy czyli udziału w czystym zysku G. 13982 (por. § 1151 uw. 6), a nawet pośrednik pracujący za prowizyą (§ 1175 uw. 2). Nie stosuje się natomiast § 1199 do spólności, wynikłej nie z kontraktu spółki, lecz n. p. z rozporządzenia ostatniej woli: p. G. 2502 przy § 837 uw. 2.

[3]) Podobnie art. 108 k. h.

§ 1200. Kto poprzestał na samem tylko przedłożeniu zamknięcia (bilansu) [1]) lub zrzekł się prawa do żądania rachunków [2]), może mimo tego, jeżeli dowiedzie oszustwa choćby w jednej tylko części zarządu, domagać się

---

§ 1199. Die Schlussrechnung und Teilung des Gewinnes oder Verlustes kann vor Vollendung des Geschäftes nicht gefordert werden. Wenn aber Geschäfte betrieben werden, die durch mehrere Jahre fortdauern und einen jährlichen Nutzen abwerfen sollen; so können die Mitglieder, wenn anders das Hauptgeschäft nicht darunter leidet, jährlich sowohl die Rechnung als die Verteilung des Gewinnes verlangen. Uebrigens kann jedes Mitglied zu jeder Zeit auf seine Kosten die Rechnungen einsehen.

§ 1200. Wer sich mit der blossen Vorlegung des Abschlusses (Bilanz) begnügt, oder auch seinem Rechte, Rechnung zu fordern, entsagt hat, kann, wenn er einen Betrug auch nur in Einem Teile der Verwaltung beweiset, sowohl für

złożenia zupełnych rachunków, i to tak za przeszły przypadek, jak i za wszystkie następne [3]).

[1]) Że bilans nie jest identyczny z złożeniem rachunku, wynika także z G. 8580 przy § 1012 uw. 2 i G. 2421 przy § 1198 uw. 2.

[2]) co może nastąpić także per facta concludentia np. przez to, że przez długi czas spólności między braćmi żaden rachunków nie żądał G. VIII. 3012.

[3]) Por. art. 105 ustęp 2, 160 ustęp 3 i 253 ustęp 2 k. h.

stosunek do osób trzecich.

§ 1201. Bez wyraźnego lub dorozumianego prawnego zezwolenia członków lub ich pełnomocników nie może być na spółkę [1]) **nałożone zobowiązanie wobec trzeciego** [2]). **U kupców udzielone jednemu lub więcej członkom i ogłoszone prawo do prowadzenia firmy, mianowicie do podpisywania dokumentów i pism w imieniu spółki, mieści już w sobie wszechstronne pełnomocnictwo (§ 1028)** [3]).

[1]) tzn. wszystkich spólników.

[2]) tak samo art. 269 k. h.

[3]) Por. przepisy przytoczone przy § 1008 w uw. 2.

§ 1202. Spólnik, który z częścią tylko majątku swego należy do spółki, może posiadać majątek odrębny od spólnego [1]), **którym ma prawo rozrządzać według upodobania** [2]). **Prawa i zobowiązania, jakie ma trzeci wobec spółki, odróżnić zatem należy od praw i obowiązków wobec poszczególnych członków** [3]).

[1]) Co do natury tej odrębności p. uwagi do § 1182.

[2]) t. zn. bez narażenia się na odpowiedzialność wobec innych spólników.

[3]) Że także spólnik może być wierzycielem spółki, przyjmuje G. 6706 przy § 1197 uw. 1, przyznając mu na tej podstawie prawo do asekuracyi, bez wyczekiwania na wynik likwidacyi; trafne to orzeczenie nie da się atoli zd. m. uzasadnić powyższą konstrukcyą, która stosuje się tylko do spółek z charakterem osób prawniczych.

§ 1203. Kto więc ma wierzytelność lub dług wobec poszczególnego spól-

---

den vergangenen Fall, als für alle künftige Fälle auf eine vollständige Rechnung dringen.

Verhältnis gegen Nichtmitglieder.

§ 1201. Ohne die ausdrückliche oder stillschweigende, rechtliche Einwilligung der Mitglieder oder ihrer Bevollmächtigten kann die Gesellschaft einem Dritten nicht verbindlich gemacht werden. Bei Handelsleuten begreift das kundgemachte, Einem oder mehreren Mitgliedern erteilte Recht, die Firma zu führen, nämlich alle Urkunden und Schriften im Namen der Gesellschaft zu unterschreiben, schon eine allseitige Vollmacht in sich (§ 1028).

§ 1202. Ein Mitglied, welches nur mit einem Teile seines Vermögens in der Gesellschaft steht, kann ein von dem gemeinschaftlichen abgesondertes Vermögen besitzen, worüber es nach Belieben zu verfügen berechtiget ist. Rechte und Verbindlichkeiten, die ein Dritter gegen die Gesellschaft hat, müssen also von den Rechten und Verbindlichkeiten gegen einzelne Mitglieder unterschieden werden.

§ 1203. Was also jemand an ein einzelnes Mitglied, und nicht an die Gesellschaft zu fordern oder zu zahlen hat, kann er auch nur an das einzelne Mit-

nika, nie wobec spółki, ten może żądać zapłaty tylko od tego spólnika [1]), nie od spółki, względnie uiścić zapłatę tylko temu spólnikowi, nie spółce [2]). Tak samo jednak przy spólnych wierzytelnościach lub długach każdy członek tylko w stosunku do swego udziału ma prawo względnie obowiązek do zapłaty [3]), chyba że wszyscy przyrzekli lub przyjęli przyrzeczenie za jednego, a jeden za wszystkich [4]), za czem u kupców przemawia domniemanie [5]).

[1]) Co do egzekucyi na udział p. § 333 o. e.

[2]) Pewną łączność przyjmuje mimo tego G. 3811 (wyżej s. 727).

[3]) Tak co do współwłaścicieli kopalni (odpowiedzialność za zamówienia pro rata) G. 11466. Odpowiedzialność ta ciąży na członkach spółki także po jej rozwiązaniu, przez które nie mogą zrzucać z siebie zaciągniętych zobowiązań G. 126, 13166 (przeciwnie atoli G. 13327).

[4]) §§ 891 i 892.

[5]) tak co do spółki dorazowej art. 269 k. h. Co do innych spółek prawa handl. por. przepisy podane przy § 889 w uw. 5 (także pod lit. *e*, *h*, *r*), które zresztą mają odmienną naturę wobec uznania prawnej odrębności majątku spółki jako takiego od majątku spólników. Co do spólnika cichego i komandytnika zob także § 1204.

§ 1204. Tajni członkowie handlowej spółki, to jest tacy, którzy jej pożyczyli część funduszu na zysk i stratę, lecz nie zostali jako spólnicy ogłoszeni, nie odpowiadają w żadnym razie [1]) wyżej, niż pożyczonym kapitałem [2]). Spólnicy za takich ogłoszeni odpowiadają całym swym majątkiem [3]).

[1]) także wobec trzecich, z którymi spółka weszła w stosunki (pro foro interno p. § 1197).

[2]) P. art. 252 k. h., a co do komandytnika art. 165 k. h.

[3]) Obecnie wywołuje ten skutek umieszczenie nazwiska spólnika cichego (art. 257) lub komandytnika (art. 168 k. h.) w firmie; co do ogłoszenia istnienia spółki cichej p. art. 260 k. h.

Rozwiązanie spółki i wystąpienie z niej.

§ 1205. Spółka kończy się sama przez się [1]), gdy podjęty interes ukończono; albo gdy go nie można dalej prowadzić [2]); gdy cały spólny majątek zakładowy zaginął [3]); albo gdy upłynął czas, na który spółkę utworzono.

---

glied, und nicht an die Gesellschaft fordern oder bezahlen. Ebenso hat aber bei gesellschaftlichen Forderungen oder Schulden jedes Mitglied nur für seinen Anteil ein Recht oder eine Verbindlichkeit zur Zahlung, ausser in dem Falle, welcher bei Handelsleuten vermutet wird, dass Alle für Einen und Einer für Alle etwas zugesagt oder angenommen haben.

§ 1204. Die geheimen Mitglieder einer Handlungsgesellschaft, solche nämlich, welche ihr einen Teil des Fonds auf Gewinn und Verlust dargeliehen haben, aber nicht als Mitglieder angekündiget worden sind, haften in keinem Falle mit mehr als mit dem dargeliehenen Kapitale. Die kund gemachten Mitglieder haften mit ihrem ganzen Vermögen.

Auflösung der Gesellschaft, und Austritt aus derselben.

§ 1205. Die Gesellschaft löset sich von selbst auf, wenn das unternommene Geschäft vollendet; oder nicht mehr fortzuführen; wenn der ganze gemeinschaft-

[1]) P. nadto co do spółki jawnej art. 123 l. 1, 3 i 4 k. h., co do spółki komandytowej art. 170 k. h., co do spółki cichej art. 261 l. 2—4 k. h. Spółki z charakterem osób prawniczych kończą się przez zgaśnięcie osoby prawniczej; por. np. art. 242 i nast. k. h., §§ 36 i nast. ust. o stowarzysz. zarobk. i gospod. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. u., §§ 84 i nast. ust. o spółkach z ogran. odpowiedz. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p. Co do następstw zgaśnięcia spółki p. § 1215.

[2]) W przypadkach tych prawo handl. dopuszcza tylko skargi o rozwiązanie spółki (np. art. 125 k. h.), nie przyjmuje zatem zgaśnięcia ipso iure. Przy spółce dorazowej atoli wchodzi w zastosowanie w myśl art. 1 k. h. prawo cywilne: tak G. II. 593 = A. 2077 w przypadku, gdy cały kapitał wyczerpano na próby, a spólnik »fachowy« niczego nie zdołał wyprodukować.

§ 1206. Spółkowe prawa i obowiązki nie przechodzą z reguły na dziedziców członka [1]). Służy im jednak prawo, jeżeli spółka nie utrzymuje się z nimi dalej, żądać złożenia i zaspokojenia rachunków aż do śmierci spadkodawcy [2]). Natomiast w przypadku przeciwnym [3]) zobowiązani są również do złożenia i zaspokojenia rachunków.

[1]) Por. §§ 1207—1209.

[2]) Oczywiście, o ile spadkodawca miał do tego prawo: jeżeli zmarły sam prowadził zarząd, dziedzice jego nie mogą od pozostałego spólnika żądać złożenia rachunków G. 2964. Jasnem jest zresztą, że na dziedziców przechodzą także obowiązki np. do zwrotu wydatków, poniesionych przez spólnika prowadzącego zarząd, o ile ciążyły na spadkodawcy; por. atoli G. 14289 przy § 896 uw. 4.

[3]) t. zn. o ile zmarły prowadził zarząd: p. § 531 uw. 3 lit. *d*.

§ 1207. Jeżeli spółka składa się z dwóch tylko osób; gaśnie przez śmierć jednej z nich. Jeżeli składa się z więcej osób; natenczas co do pozostałych członków jest domniemanie, że chcą utrzymać dalej spółkę między sobą. Domniemanie to stosuje się także ogólnie do dziedziców osób handlujących [1]).

[1]) Uchyla je art. 123 l. 2 k. h.; por. także art. 170 ustęp 2 i 261 l. 1 k. h. Nie wywołuje rozwiązania spółki śmierć komandytnika (art. 170 ustęp 1 k. h.) i spólnika cichego (art. 264 k. h.).

§ 1208. Jeżeli kontrakt spółki, zawarty między osobami, które kupcami nie są, opiewa wyraźnie także na ich dziedziców; wówczas dziedzice ci w ra-

---

liche Hauptstamm zu Grunde gegangen; oder wenn die zur Dauer der Gesellschaft festgesetzte Zeit verflossen ist.

§ 1206. Die gesellschaftlichen Rechte und Verbindlichkeiten gehen in der Regel nicht auf die Erben eines Mitgliedes über. Doch sind diese, wenn mit ihnen die Gesellschaft nicht fortgesetzt wird, berechtiget, die Rechnungen bis auf den Tod des Erblassers zu fordern und berichtigen zu lassen. Sie sind aber im entgegengesetzten Falle auch verbunden, Rechnungen zu legen und zu berichtigen.

§ 1207. Besteht die Gesellschaft nur aus zwei Personen; so erlischt sie durch das Absterben der Einen. Besteht sie aus mehreren; so wird von den übrigen Mitgliedern vermutet, dass sie die Gesellschaft noch unter sich fortsetzen wollen. Diese Vermutung gilt auch überhaupt von den Erben der Handelsleute.

§ 1208. Lautet der von Personen, die keine Handelsleute sind, errichtete Gesellschaftsvertrag ausdrücklich auch auf ihre Erben; so sind diese, wenn sie

zie przyjęcia spadku obowiązani są zastosować się do woli spadkodawcy [1]); wola ta nie rozciąga się jednak na dziedziców dziedziców; tembardziej zaś nie może stworzyć spółki wieczystej (§ 832).

[1]) Por. także art. 123 l. 2 k. h.

§ 1209. Jeżeli dziedzic nie jest w stanie pełnić usług, do jakich zmarły zobowiązał się wobec spółki; musi poddać się stosunkowemu strąceniu z wymierzonego udziału [1]).

[1]) w zysku: arg. §§ 1192 i 1193.

§ 1210. Spólnik może być wykluczony z spółki przed upływem czasu [1]), gdy nie dopełnia istotnych warunków umowy [2]); gdy popadnie w konkurs [3]); gdy zostanie uznany sądownie za marnotrawcę, albo w ogólności oddany pod kuratelę [3]); gdy utraci zaufanie wskutek zbrodni [4]).

[1]) uchwałą po myśli § 1188; inaczej w prawie handl., gdzie do wykluczenia przepisana jest droga skargi (np. art. 128 k. h. i A. 1314). Wyliczenie § 1210 nie jest zresztą zd. m. wyczerpujące; chodzi tylko o ważną przyczynę in persona wykluczonego.

[2]) np. jeżeli przy spółce celem dzierżawy i wykonywania prawa polowania tępi zwierzynę w czasie ochrony i przez to naraża spółkę na przedwczesne rozwiązanie G. XI. 4137. W prawie handl. można w tych warunkach żądać zamiast wykluczenia rozwiązania spółki (art. 125 l. 3 k. h.).

[3]) W przypadkach tych przyjmuje prawo handl. rozwiązanie spółki ipso iure (art. 123 l. 3, 170, 261 l. 2 i 3 k. h.); por. atoli co do komandytnika art. 170 ustęp 1 k. h., co do spólnika cichego art. 264 k. h.

[4]) Prawo handl. pozwala i w tym razie żądać rozwiązania: por. art. 125 k. h., w szczególności przypadki określone tamże pod l. 2 i 4.

§ 1211. Można przed upływem czasu wypowiedzieć kontrakt spółki [1]), jeżeli umarł lub wystąpił ten spólnik, od którego głównie zależało prowadzenie przedsiębiorstwa [2]).

[1]) Forma wypowiedzenia jest dowolna; terminu ustawa nie przepisuje, zatem wypowiedzenie wywołuje natychmiastowe rozwiązanie.

[2]) Przepis ten zastosować należy niewątpliwie i wtedy, gdy zachodzą inne ważne przyczyny, np. gdy spólnik taki wskutek choroby staje się niezdatnym do

---

die Erbschaft antreten, verpflichtet, sich nach dem Willen des Erblassers zu fügen; allein auf die Erbeserben erstreckt sich dieser Wille nicht; noch weniger vermag er eine immerwährende Gesellschaft zu begründen (§ 832).

§ 1209. Wenn der Erbe die von dem Verstorbenen für die Gesellschaft übernommenen Dienste zu erfüllen nicht im Stande ist; so muss er sich einem verhältnismässigen Abzuge an dem ausgemessenen Anteile unterziehen.

§ 1210. Wenn ein Mitglied die wesentlichen Bedingungen des Vertrages nicht erfüllet; wenn es in Konkurs verfällt; als Verschwender gerichtlich erkläret, oder überhaupt unter die Kuratel gesetzt wird; wenn es durch ein Verbrechen das Vertrauen verliert; so kann es vor Ablauf der Zeit von der Gesellschaft ausgeschlossen werden.

§ 1211. Man kann den Gesellschaftsvertrag vor Verlauf der Zeit aufkündigen, wenn dasjenige Mitglied, von welchem der Betrieb des Geschäftes vorzüglich abhing, gestorben oder ausgetreten ist.

pełnienia swych funkcyi; przypadek ten może zresztą podpadać pod § 1205 (niemożność dalszego prowadzenia: por. G. II. 593 przy § 1205 uw. 2). Prawo handlowe przewiduje tu rozwiązanie drogą skargi (art. 125 l. 5 k. h.).

§ 1212. Jeżeli czas trwania spółki ani wyraźnie nie został oznaczony, ani nie może być oznaczony na podstawie natury przedsiębiorstwa; natenczas każdy członek według upodobania może dokonać wypowiedzenia [1]); nie wolno tylko czynić tego podstępnie, ani w czasie niewłaściwym (§ 830).

[1]) P. § 1211 uw. 1. Z prawa tego może — pod warunkami § 1212 — skorzystać także wierzyciel spólnika (art. 333 o. e.); co do prawa handl. p. art. 124 i 126 k. h. Że wypowiedzenie, ani skierowane do spólnika oświadczenie, iż ma się uważać za wykluczonego, nie stanowi naruszenia posiadania, jest jasne: p. G. 14890 przy § 312 w uw. 4.

§ 1213. Skutki wykluczenia lub wypowiedzenia, które wprawdzie zaczepiono, następnie jednak uznano za prawne, cofają się do dnia, w którym wykluczenie lub wypowiedzenie nastąpiło [1]).

[1]) Wyrok w dotyczącym sporze ma tedy znaczenie deklaratoryjne; inaczej w przypadkach art. 125 i 128 k. h., jak wskazuje art. 130 k. h.

§ 1214. Rozwiązanie spółki handlowej; przyjęcie i wystąpienie jej jawnych członków, musi być ogłoszone publicznie tak samo, jak utworzenie spółki [1]). Według tego ogłoszenia ocenia się także siłę i trwanie pełnomocnictw [2]).

[1]) Co do obowiązującej w prawie handl. jawności p. art. 86, 87, 129 i 135 k. h. co do spółki jawnej, art. 151, 155, 156 i 171 k. h. co do spółki komand., art. 178 i 201 k. h. co do spółki komandyt.-akc., art. 211 i 243 k. h. co do spółki akcyjnej, § 40 ust. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p. co do stowarzyszeń zarobk. i gosp., §§ 2 i 88 ust. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p. co do spółek z ogran. odpow.

[2]) P. np. art. 86 i 87 k. h. co do zastępstwa spólników jawnych, art. 228 i 233 k. h. co do dyrekcyi spółki akcyjnej. Wpływ rozwiązania spółki na prawo zastępstwa: art. 133, 172, 205, 244 k. h. Zob. także wyżej § 1023.

Podział majątku spółkowego.

§ 1215. Przy podziale majątku spółkowego, jaki nastąpić ma po roz-

---

§ 1212. Wenn die Zeit zur Dauer der Gesellschaft weder ausdrücklich bestimmt worden ist, noch aus der Natur des Geschäftes bestimmt werden kann; so mag jedes Mitglied den Vertrag nach Willkür aufkündigen; nur darf es nicht mit Arglist oder zur Unzeit geschehen (§ 830).

§ 1213. Die Wirkungen einer zwar bestrittenen, aber in der Folge für rechtmässig erklärten Ausschliessung oder Aufkündung werden auf den Tag, wo sie geschehen sind, zurückgezogen.

§ 1214. Die Aufhebung einer Handlungsgesellschaft; die Aufnahme und der Austritt ihrer öffentlichen Mitglieder, muss eben so, wie die Errichtung, öffentlich bekannt gemacht werden. Aus dieser Bekanntmachung wird auch die Kraft und die Dauer der Vollmachten beurteilt.

Teilung des gesellschaftlichen Vermögens.

§ 1215. Bei der nach Auflösung einer Gesellschaft vorzunehmenden Teilung des gesellschaftlichen Vermögens sind nebst den obigen Bestimmungen die näm-

wiązaniu spółki, przestrzegać należy obok powyższych przepisów [1]) także tych postanowień, które podane są w rozdziale o spólności własności co do rozdziału spólnej rzeczy wogóle [2]).

[1]) P. §§ 1182, 1183, 1192 oraz 1197 i nast. Co do odpowiedzialności wobec trzecich por. § 1203 uw. 3.

[2]) P. §§ 841 i nast. Jeżeli w drodze układu jeden spólnik objął cały majątek, a inni skarżą go na tej podstawie o zwrot wkładek, O. z 22. czerwca 1859 G h. 1860 n. 44 nakłada na niego dowód, że objęty majątek na taką wypłatę nie starczy.

§ 1216. Postanowienia zawarte w tym rozdziale stosować należy również do spółek handlowych; o ile co do nich niema osobnych przepisów [1]).

[1]) Zob. art. 1 k. h.; mimo tego jednak — wobec wcale szerokiego uregulowania tych spraw przez prawo handlowe — zastosowanie prawa cywilnego uzasadnionem będzie co najwyżej przy spółkach dorazowych (p. G. II. 593 przy § 1205 uw. 2).

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY ÓSMY.

O układach małżeńskich.

Układy małżeńskie.

§ 1217. Układami małżeńskimi nazywają się te umowy [1]), jakie się zawiera [2]) co do majątku ze względu na związek małżeński [3]), a które w szczególności [4]) mają za przedmiot posag; oprawę; wiano; spólność majątkową; zarząd i użytkowanie własnego majątku; dziedziczenie lub ustanowione na przypadek śmierci dożywocie, oraz pensyę wdowią [5]).

[1]) Nie należy tedy do układów małżeńskich testament wspólny (§ 1248), do którego nie potrzeba wobec tego formy aktu notaryalnego G. 7049 Rep. 99.

[2]) Układy takie zawierane bywają przedewszystkiem między samymi mał-

---

lichen Vorschriften zu beobachten, welche in dem Hauptstücke von der Gemeinschaft des Eigentumes über die Teilung einer gemeinschaftlichen Sache überhaupt aufgestellet worden sind.

§ 1216. Die in diesem Hauptstücke enthaltenen Anordnungen sind auch auf die Handlungsgesellschaften anzuwenden; insofern hierüber nicht besondere Vorschriften bestehen.

Acht und zwanzigstes Hauptstück.

Von den Ehepakten.

Ehepakte.

§ 1217. Ehepakte heissen diejenigen Verträge, welche in Absicht auf die eheliche Verbindung über das Vermögen geschlossen werden, und haben vorzüglich das Heiratsgut; die Widerlage; Morgengabe; die Gütergemeinschaft; Verwaltung und Fruchtniessung des eigenen Vermögens; die Erbfolge, oder die auf den Todesfall bestimmte lebenslange Fruchtniessung des Vermögens, und den Witwengehalt zum Gegenstande.

żonkami względnie narzeczonymi. Co do umów małżonków względnie narzeczonych z osobami trzeciemi nie ulega wątpliwości, że ustanowienie mężowi względnie narzeczonemu posagu przez osobę trzecią jest układem małżeńskim i wymaga formy aktu notaryalnego (§ 883 uw. 4 lit. *b* l. 1) w tych przynajmniej przypadkach, gdy się jej żąda przy ustanowieniu posagu między małżonkami względnie narzeczonymi (§ 1218 uw. 3), t. zn. w razie przyrzeczenia posagu G. 7672, 8004, 9268 Rep. 109, 11346, 13698, 14633, 16046, XI. 4099 (gdzie uznanie długu z takiego przyrzeczenia, dokonane zapomocą fikcyi pożyczki, oceniono jako nieważne, gdyż zobowiązanie nieistniejące nie może być ani podstawą uznania, ani podstawą nowacyi), przy czem konieczności aktu nie usuwa i ta okoliczność, że przyrzeczenie uskuteczniono przez wręczenie akceptu przyrzekającego G. XI. 4062 (inaczej co do ostatniego przypadku G. VII. 2590, które tu przyjmuje dokonane oddanie i wobec tego wyklucza potrzebę aktu notar.; wprost przeciwnie G. 5983 i 7661, które przyrzeczenie posagu narzeczonemu przez brata narzeczonej uznają za obowiązujące bez interwencyi notaryusza). Inaczej przedstawia się sprawa w razie przyrzeczenia posagu kobiecie (np. córce). Najnowsze orzeczenia nie przyjmują w tym przypadku układu małżeńskiego, lecz traktują go jako przyrzeczenie zapłaty długu, o ile przyrzeczenie mieści się w granicach ustawowego obowiązku wyposażenia G. XIV. 5591, jako darowiznę, o ile przyrzeczenie granice ustawowego obowiązku przekracza G. IX. 3357 i O. z 5. lipca 1913 Jbl. 1913 n. 38 Evbl. ad § 1221 Jziv. n. 25, a uzasadniają to argumentem, że przyrzeczenie takie nie reguluje zupełnie stosunków majątkowych między małżonkami (tak już dawniej G. 10329; że dany córce posag może być policzony na rachunek zachowku czy spadku po myśli §§ 788 i 790, to z omawianą obecnie kwestyą w żadnym nie pozostaje związku); dawniejsza praktyka trzymała się przeważnie przeciwnego zdania, opierając się na kruchej podstawie terminologii kodeksu, który w §§ 670, 671, 1220 mówi o posagu na rzecz kobiety, i identyfikując ten posag z określonym w § 1218 układem małżeńskim (G. 11331, 12231, 12258, 12779, 12964, 15095, V. 1888). Podobną dystynkcyę przeprowadzić można także co do oprawy z § 1230 i uznanego w § 1231 wyposażenia syna: tu jednak judykatura trzyma się przeważnie poglądu, iż przyrzeczenie synowi wyposażenia należy do układów małżeńskich i podlega konieczności aktu notaryalnego (tak G. 10913, 13199, 14042, 14296, 15304, 16066, I. 333, VII. 2786, IX. 3357; na przeciwnem — zd. m. słusznem — stanowisku stoją G. 7650 i 10475).

Darowanie majątku małżonkom lub narzeczonym z strony osoby trzeciej nie staje się układem małżeńskim przez to samo, że nastąpiło z powodu czy przy sposobności małżeństwa G. II. 748. Tak samo oceniać należy inne w tych warunkach z trzeciemi osobami zawarte kontrakty: w szczególności według G. VIII. 2919 Jud. 166 »kontrakty kupna i zamiany małżonków z osobami trzeciemi, mające na celu nabycie współwłasności, nie są jako takie układami małżeńskimi, a tak samo i kontrakty kupna oraz umowy o objęcie gospodarstwa między rodzicami a dziećmi i tymi, którzy z dziećmi wstępują w związki małżeńskie, oraz między narzeczonymi a trzecimi, choć zawarcie małżeństwa jest powodem kontraktu lub nawet warunkiem jego skuteczności. Jeżeli jednak widocznem jest, że prawdziwym zamiarem stron było uregulowanie stosunków małżeńskiego prawa majątkowego, oceniać należy umowę według prawdziwej jej istoty (§ 916) także co do kwestyi formy, mianowicie co do konieczności aktu notaryalnego«. Tak np. mieści się niewątpliwie ustanowienie posagu w umowie,

którą ojciec narzeczonej odstępuje narzeczonemu na przypadek zawarcia małżeństwa gospodarstwo za minimalną cenę, zastrzegając dla siebie wymowę, a dla córki zabezpieczenie pewnej oznaczonej sumy G. 4680.

[3]) Por. § 1265. Celem układów małżeńskich jest uregulowanie majątkowych stosunków między małżonkami jużto na czas trwania, już też na przypadek rozwiązania małżeństwa. Mogą one być zawarte także po zawarciu małżeństwa G. 9218 i 9370, muszą mieć jednak cel (causa) powyżej określony. Nie są układami małżeńskimi czynności prawne, których cel wyczerpuje się przez coś innego: tak n. p. zrzeczenie się praw spadkowych G. 7618 i 14750 przy § 551 uw. 2, zapis na sąd polubowny (choćby szło o spór co do posagu) G. 5665, darowizna między małżonkami (arg. §§ 1246 i 1252) czy narzeczonymi (istnieje tylko causa donandi, czego nie zmienia możność odwołania darowizny po myśli § 1247; pozytywny dowód widzę w tem, że § 1217 tej darowizny nie wymienia, choć wymienia wiano); także kontrakty kupna i zamiany między narzeczonymi nie są jeszcze według G. VIII. 2919 Jud. 166 układami małżeńskimi przez to, że zawarcie małżeństwa jest ich powodem lub nawet warunkiem ich skuteczności, chyba, że istotnym (§ 916) zamiarem stron było uregulowanie stosunków prawa majątkowego małżeńskiego (por. atoli G. 13732, gdzie kupno takie uznano za układ małżeński, powołując się na brak dowodu, iż kwota wręczona przez narzeczonego narzeczonej, stanowić miała odpłatę za nieruchomość, którą mu narzeczona odstąpić przyrzekła).

Zauważyć jednak należy, że układ małżeński, regulując stosunki majątkowe między małżonkami, może obok tego być wypływem innej causa, n. p. ustanowienie posagu może mieścić w sobie darowiznę na rzecz żony i t. d.; co do wiana w szczególności por. G. XI. 4143 przy § 1232.

[4]) Wyliczenie § 1217 nie jest bynajmniej wyczerpujące: tak w szczególności umowa co do zabezpieczenia posagu należy również do układów małżeńskich i wymaga formy aktu notaryalnego G. 12589, 15887, VII. 2774. Także do zmiany względnie uchylenia układów małżeńskich drogą umowy wymaga praktyka z reguły aktu notaryalnego, widząc w tem sui generis układ małżeński: tak G. 15305, II. 473 i 791, XI. 4376; nie przeciw temu G. V. 2102, uznające moc obowiązującą ugody sądowej, zawierającej zrzeczenie się żony co do utrzymania i praw wynikających z kontraktu dziedziczenia.

[5]) Do ważności układów małżeńskich wymaga ustawa aktu notaryalnego: p. § 883 uw. 4 oraz uwagi poprzednie. Że akt notaryalny może opierać się na prywatnym dokumencie, który notaryuszowi przedłożono, stwierdza (zgodnie z G. 4815 Rep. 33) O. z 6. kwietnia 1911 Jbl. 1911 n. 22; pactum de contrahendo wymaga takiej samej formy, jaka jest potrzebna do przyszłego kontraktu. Wyjątek od zasady w razie ustanowienia posagu przez wręczenie: p. § 1218 uw. 3.

Dla zapewnienia układom małżeńskim pełnej skuteczności na rzecz żony kupca, którego firma wpisana jest do rejestru handlowego, konieczne jest wpisanie także tych układów do tego rejestru: §§ 16 i 17 ust. wprow. do k. h. i § 50 ust. konk. Naodwrót co do bezskuteczności praw męża na majątku mężatki handlującej p. art. 8 k. h.

Nie mają żadnego znaczenia prawnego obecnie protokoły układów małżeńskich, dawniej w niektórych sądach prowadzone: stwierdza to już d. n. z 19. września 1818 l. 1498 zb. u. s.

1. Posag.

§ 1218. Przez posag rozumie się ten majątek [1]), który żona [2]) albo za nią trzeci daje [3]) lub zapewnia [4]) mężowi [5]) dla ulżenia ciężarów, połączonych z spólnością małżeńską [6]).

[1]) Por. § 1227. Co do przeznaczenia mieszkania dla małżonków p. G. IV. 1651 (przy § 479 uw. 3), gdzie wykluczono posag tak dlatego, że je przeznaczono także dla żony, jak i z tej przyczyny, że prawo korzystania z mieszkania nie jest pozbywalne, mimo tego jednak przeznaczenie mieszkania na cele spólności małżeńskiej uznano za obowiązujące i utrzymano w niem męża — ze względu na dzieci — mimo śmierci żony; jeszcze dalej idzie G. 8130, które mieszkanie dla małżeństwa uważa za nadające się na posag, wyklucza jednak in concreto moc obowiązującą przyrzeczenia wskutek braku aktu notaryalnego.

[2]) Żona nie jest obowiązana do ustanowienia posagu (§ 1225), może natomiast żądać »wyposażenia« po myśli § 1220 i nast.

[3]) Jeżeli posag wręczono mężowi bez aktu notaryalnego, powstaje pytanie, jak ma być oceniany dotyczący stosunek prawny. Ponieważ ustawa o przymusie notaryalnym do wręczenia żadnej nie przywiązuje wagi, należałoby uznać, że w takim przypadku posag nie został ustanowiony (tak G. 10397, 14854 i 15050, gdzie wskutek tego odrzucono zarzut męża, zapozwanego skargą wekslową przez teścia, iż walutę wekslową otrzymał był jako posag); o ile się zaś wykluczy również darowiznę czy dlatego, że się wogóle posagu za darowiznę nie uważa (p. niżej uw. 6), czy dlatego, że in concreto ustanowiła go osoba zobowiązana do tego z ustawy w granicach swego ustawowego obowiązku (tak np. G. V. 1845; por. niżej uw. 6), mąż nie ma żadnego tytułu do zatrzymania tego, co mu wręczono, i zmuszony będzie do zwrotu po myśli § 1435 z tytułu niesłusznego zbogacenia G. 13307, względnie — gdyby np. własność gruntu nie została na niego przepisana — drogą skargi rzeczowej (tak G. V. 1845, które pozwala windykować grunt trzeciemu nabywcy, choć tenże nabywając go od teścia wiedział, że posiada go zięć). Praktyka jednak trzyma się w przeważnej części zdania przeciwnego tzn. przyjmuje w tych warunkach, że posag został ważnie ustanowiony: tak G. 12027 (z powołaniem się na § 1432), 12926 (zobowiązujące męża do zabezpieczenia posagu, który mu bez aktu notaryalnego wręczono, i do zeznania notaryalnego poświadczenia odbioru), 14184, 14231 (posag dany przez rodziców w myśl ustawowego obowiązku; skargę rodziców o zwrot odrzucono); 14400 i 14720 (gdzie zresztą szło tylko o prawo do zwrotu po rozwiązaniu małżeństwa, które da się uzasadnić i tytułem niesłusznego zbogacenia, jak słusznie podnosi G. II. 630), 14935 i 14937, 15074, I. 207 i 432; por. także G. 14077 i V. 1801 przy § 1019 uw. 2. Stanowisko to uważam za uzasadnione już ze względu na przepis § 1432; co do łączącej się z tem kwestyi, w jaki sposób dowieść można wyliczenia posagu, p. uwagi do § 1226.

[4]) Co do płatności przyrzeczenia p. § 1225.

[5]) To, co dano lub przyrzeczono żonie, nie jest posagiem w rozumieniu

1. Heiratsgut.

§ 1218. Unter Heiratsgut versteht man dasjenige Vermögen, welches von der Ehegattin, oder für sie von einem Dritten dem Manne zur Erleichterung des mit der ehelichen Gesellschaft verbundenen Aufwandes übergeben oder zugesichert wird.

§ 1218: tak G. IV. 1651 wyżej uw. 1, odmiennie atoli podane tamże G. 8136 tudzież G. 8701, gdzie za posag uznano przyrzeczenie zapłaty długu, ciążącego na realności żony. Z tej przyczyny nie jest posagiem osobista wyprawa żony G. 661 (mąż nie może sobie do niej rościć prawa, choć mu przyrzeczonego posagu nie wypłacono w całości), która należy do parafernów (§ 1237) O. z 15. maja 1912 Cbl. 1912 n. 337; inaczej atoli G. 14371, ponieważ ją żona otrzymuje ze względu na związek małżeński; nie rozstrzyga tego pytania G. 15992, które wyklucza skargę męża dla braku aktu notaryalnego, podnosząc, że akt taki jest konieczny, czy się wyprawę zaliczy do posagu, czy nie, albowiem w tym ostatnim razie przyrzeczenie wobec męża, iż się mu koszta wyprawy osobno zwróci, jest przyrzeczeniem darowizny. Jeżeli natomiast przez wyprawę rozumie się sprzęty domowe i gospodarskie, wniesione przez żonę, ale przeznaczone do małżeńskiego użytku, nie osobiście dla żony, uważać ją należy za posag, który ma pozostać u męża, dopóki spólność małżeńska nie będzie prawnie uchylona G. III. 906 (por. atoli G. III. 911, które określa wyprawę — tak mężczyzny z § 1231, jak i kobiety — jako dar na początkowe urządzenie gospodarstwa, mimo tego jednak przeciwstawia ją posagowi, coprawda w tym tylko celu, by oznaczyć jej wysokość, nie wdając się zresztą w określenie jej losów prawnych, i podobnie G. VIII. 2999, które wyprawę odróżnia od zaopatrzenia).

[6]) Celowi temu służy także wojskowa kaucya małżeńska, którą zatem należy in dubio traktować jako posag G. 2077 (odmiennie atoli G. 10064). Mąż ma tedy prawo do dochodu z kaucyi G. II. 752 i XII. 4536 (przy § 91 uw. 3 lit. *h*), a okoliczność, że z wojska wystąpił, przeznaczenia kaucyi nie zmienia i nie uprawnia rodziców żony do żądania zwrotu G. 2270, 3374. Określony w § 1218 cel posagu wyodrębnia go od innych części majątku; dlatego też nie obejmuje posagu nawet spólność co do całego majątku, między małżonkami umówiona G. 67, 1540, 11235.

Przeznaczenie posagu wyklucza według licznych orzeczeń pojmowanie go jako darowizny na rzecz męża G. 3636, 4005, 5983, 6545; ustanawiający nie może przeto odwoływać posagu z powodu niewdzięczności męża G. 6680, a dziedzice konieczni nie mogą przeciw mężowi wystąpić z querela inofficiosae donationis G. 15478; z tej przyczyny roszczenie męża zaliczyć należy w konkursie ustanawiającego do klasy trzeciej, lubo ustanowienie posagu poza granicami ustawowego obowiązku jest z strony ustanawiającego czynnością nieodpłatną w rozumieniu §§ 3 l. 1 i 30 l. 1 ust. o zaczep. aktów prawnych z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (tak G. 14597 co do ustanowienia posagu przez zadłużonego ojca); mąż uchodzić mógłby według tego poglądu za obdarowanego tylko o tyle, o ile go zwolniono od obowiązku do zwrotu posagu. Nie brak jednak i argumentów przeciw temu poglądowi. Mąż jako taki ponosić musi ciężary małżeńskie (§ 91); jeżeli tedy ustanowienia posagu nie uczynił warunkiem zawarcia małżeństwa, a posag mimo tego otrzymał, i to od osoby, która zupełnie do tego nie była zobowiązana, trudno wykluczyć darowiznę, choć jej rezultatem jest zmniejszenie ciężarów obdarowanego G. 9908, 10838 i X. 3664 (por. także G. 12858, gdzie ustanowienie posagu, płatnego po śmierci ustanawiającego, ojca nieślubnego żony, uznano za darowiznę na przypadek śmierci); co więcej, obowiązek ustanowienia posagu istnieje tylko wobec żony, a zatem w tym nawet przypadku mąż, który nie ma prawa go żądać, odnosi przez otrzymanie go lucrum, a okoliczność, że ustanawiający spełnił tylko swój obowiązek, wyklucza darowiznę z jego strony, nie atoli z strony małżonki. Jak z tego widać, kwestya jest wątpliwa z powodu tego,

że punkt-widzenia ściśle prawniczy nie jest identyczny z punktem widzenia gospodarczym: z tego ostatniego posag przedstawia się jako ekwiwalent zwiększonych ciężarów, z pierwszego jest uzyskaniem korzyści bez odpłaty, bo obowiązek męża do ponoszenia ciężarów małżeńskich jest konsekwencyą małżeństwa, nie otrzymania posagu.

W razie ustanowienia posagu poza granicami ustawowego obowiązku powstanie pytanie dalsze, czy w akcie takim nie mieści się darowizna na rzecz żony? Jest to oczywiście wykluczone, jeżeli po rozwiązaniu małżeństwa posag ma być zwrócony temu, kto go ustanowił (§ 1229 in f.); w innych natomiast przypadkach zachodzi zd. m. darowizna względnie — o ile żona nie brała w kontrakcie udziału — wiążąca umowa (por. § 1019) na jej korzyść.

Ustanowienie posagu;

§ 1219. Gdy narzeczona posiada własny majątek i jest pełnoletnia; zależy od niej i od narzeczonego, jak się ułożą co do posagu i co do innych wzajemnych darów. Jeżeli jednak narzeczona jest jeszcze małoletnia [1]); umowa musi być zawarta przez ojca lub opiekuna, za zezwoleniem sądu opiekuńczego [2]).

[1]) lub zostaje pod władzą ojcowską (§ 172), opieką (§ 251) albo kuratelą (§ 269).

[2]) Zezwolenie takie potrzebne jest tak wówczas, gdy działa opiekun względnie kurator, jak i wtedy, gdy za małoletnią występuje ojciec (§§ 152 i 233); potrzeba zezwolenia odpada atoli według G. 5523, gdy ojciec zawiera za małoletnią układ małżeński, w którym nie rozporządza zupełnie jej majątkiem (zezwolenia wymaga i w tym przypadku G. XIII. 5065, powołując się na § 192 pat. niesp. i na to, że małoletnia jest kontrahentką, choć ustanowiony posag nie pochodzi z jej majątku).

§ 1220. Jeżeli narzeczona nie posiada własnego majątku, wystarczającego na stosowny posag [1]); natenczas rodzice lub dziadkowie, w tym samym porządku, w jakim są zobowiązani do żywienia i zaopatrzenia dzieci [2]), dać winni [3]) córkom lub wnuczkom [4]), gdy idą za mąż [5]), posag [6]) odpowiedni do swego stanu i majątku [7]), lub też stosunkowo do niego się przyłożyć (§§ 141 i 143). Córka nieślubna żądać może posagu jedynie od swej matki [8]).

Dessen Bestellung;

§ 1219. Wenn die Braut eigenes Vermögen besitzt, und volljährig ist; so hängt es von ihr und dem Bräutigame ab, wie sie sich wegen des Heiratsgutes und wegen anderer wechselseitigen Gaben miteinander verstehen wollen. Ist aber die Braut noch minderjährig; so muss der Vertrag von dem Vater oder Vormunde, mit Genehmigung das vormundschaftlichen Gerichtes, geschlossen werden.

§ 1220. Besitzt die Braut kein eigenes, zu einem angemessenen Heiratsgute hinlängliches Vermögen; so sind Eltern oder Grosseltern nach der Ordnung, als sie die Kinder zu ernähren und zu versorgen verpflichtet sind, verbunden, den Töchtern oder Enkelinnen bei deren Verehelichung ein ihrem Stande und Vermögen angemessenes Heiratsgut zu geben, oder dazu verhältnismässig beizutragen (§§ 141 und 143). Eine uneheliche Tochter kann nur von ihrer Mutter ein Heiratsgut verlangen.

[1]) O. z 15. maja 1912 Cbl. 1912 n. 337 każe uwzględnić i tę okoliczność, że narzeczona jako małoletnia nie może własnym swym majątkiem swobodnie rozporządzać.

[2]) Por. § 143; zgodnie z ustawą wkłada O. z 3. czerwca 1913 Právnik 1913 n. 15 obowiązek wyposażenia na matkę dopiero wtedy, gdy ojciec nie żyje lub nie ma majątku. Mimo tego O. z 7. październ. 1902 Rz. 1904 N. 1 rozkłada obowiązek stosunkowo na oboje rodziców, powołując się na to, że §§ 1220 i nast. mówią łącznie o rodzicach względnie dziadkach. Co do dzieci legitymowanych p. §§ 160—162, co do przysposobionych §§ 183 i 1223.

Dziedziczność obowiązku przyjmuje — zd. m. błędnie — G. IX. 3576; por. § 531 uw. 4 lit. *c*.

[3]) Co do dochodzenia roszczenia p. § 1221. Przyrzeczenie wyposażenia w granicach ustawy, złożone wobec córki, nie jest wobec tego przyrzeczeniem darowizny (§ 1217 uw. 2); czy w ustanowieniu posagu na rzecz męża mieści się darowizna, por. § 1218 uw. 6.

[4]) Mąż nie może domagać się ustanowienia posagu G. 3027. Co do dziedziczności roszczenia żony zob. § 531 uw. 3 lit. *h*.

[5]) a więc tylko ze względu na konkretne małżeństwo G. 13024, O. z 1. grudnia 1908 Evbl. ad § 1220 n. 3; przedtem nie można żądać ani wyposażenia, ani zabezpieczenia posagu. Z drugiej strony roszczenie nie gaśnie przez zawarcie małżeństwa G. 12645, 12976, O. z 15. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 203 Evbl. ad § 1220 Jziv. n. 22 (nie przeciw temu G. 3027, gdzie prośbie żony odmówiono dla braku danych co do majątku zobowiązanego), lubo dochodzić go można tylko przeciw temu, na kim według porządku ustawy ciążył obowiązek wyposażenia w chwili zawarcia małżeństwa G. X. 3849. Oświadczenie męża, że posagu nie żąda (G. 13024), a nawet wyraźne zrzeczenie się posagu z jego strony G. VII. 2686, nie wpływa zupełnie na prawa żony; zd. m. nawet co do skuteczności zrzeczenia się praw z strony żony można mieć wątpliwości. Po rozwiązaniu małżeństwa roszczenie córki czy wnuczki gaśnie: p. wyżej O. z 1. grudnia 1908 oraz objaśn. do § 1225, w szczególności podane tam w uw. 3 G. 77.

[6]) Przy małżeństwie z oficerem obowiązek obejmuje ustanowienie małżeńskiej kaucyi wojskowej G. 3374. Posag ma być dany, nietylko zabezpieczony G. 15090, co zresztą nie wyklucza zarządzenia przez sąd zabezpieczenia, jeżeli się odkłada termin wypłaty G. 15733. Wyprawy obok posagu żądać nie można O. z 15. maja 1912 (w uw. 1).

[7]) G. XIV. 5350 określa koszta spólnego gospodarstwa małżeńskiego jako maksymalną granicę posagu z § 1220; należy przy tem uwzględnić stan zdrowia żony (chodzi o to, jakie funkcye będzie mogła w tem gospodarstwie pełnić: O. z 15. maja 1912 w uw. 1), nie można natomiast łączyć wysokości posagu z zachowkiem, jakiby się należał np. córce według stanu rzeczy w czasie małżeństwa G. 15733, XIII. 4930 (błędnie co do tego punktu O. z 15. kwietnia 1913 w uw. 5). W granicach tego maximum oznaczyć należy według G. XIV. 5350 wysokość posagu z uwzględnieniem stosunków majątkowych zobowiązanego w czasie, kiedy się od niego posagu żąda. Skoro wysokość posagu raz prawomocnie ustalono, żona nie może później żądać podwyższenia z tej przyczyny, że stosunki majątkowe zobowiązanego uległy zmianie G. XII. 4738 (por. § 1223); nie przeciw temu G. 15919, gdzie żądanie córki oddalono wprawdzie tylko na razie, ale z tej przyczyny, że ona sama dała już była odpowiedni posag, że pytania, czy będzie mogła w przyszłości żądać wyposażenia po myśli § 1223, na razie

rozstrzygać nie można, a oddalenie »na razie« zobowiązanemu żadnego uszczerbku nie przynosi.

[8]) Od ojca nie może go żądać także sub titulo zaopatrzenia: por. § 166 uw. 5, mianowicie podane tamże G. 12161 i O. z 14. lutego 1912.

§ 1221. Jeżeli rodzice lub dziadkowie wymawiają się niemożnością ustanowienia stosownego posagu; natenczas sąd [1]) powinien na żądanie oblubieńców [2]), nie wdając się w ścisłe roztrząsanie stanu majątkowego [3]), zbadać okoliczności [4]) i według tego albo oznaczyć stosowny posag [5]), albo też rodziców i dziadków od tego obowiązku uwolnić.

[1]) O. z 27. września 1910 Evbl. ad § 1220 n. 30 uważa za właściwy sąd ogólny zobowiązanego — coprawda, na podstawie porzuconego w praktyce (niżej uw. 4) założenia, iż roszczenie córki względnie wnuczki należy do zwykłej drogi prawa.

[2]) Mąż względnie narzeczony nie może na podstawie § 1221 żądać posagu (§ 1220 uw. 4); z brzmienia ustawy wynika jednak, że może występować razem z córką lub wnuczką, wobec czego G. XIV. 5360 przyznaje mu legitymacyę do rekursu przeciw wydanej przez sąd uchwale w tej sprawie.

[3]) więc bez szacowania pojedynczych części składowych: przesłuchanie znawcy bez interwencyi stron może dać sądowi dostateczną podstawę G. 15733, a wzywanie rodziców do stawienia się osobiście da się usprawiedliwić tylko tam, gdzie zachodzą szczególne okoliczności G. 15253. Ileby dziecko w danej chwili dostało jako zachowek, to na wysokość należnego wyposażenia żadnego nie ma wpływu O. z 4. listop. 1913 Gh. 1914 n. 3.

[4]) Jako właściwą do tego drogę uznaje praktyka przeważnie tylko postępowanie w sprawach niespornych (por. § 50 l. 3 normy jur.), i to tak wtedy, gdy roszczenie podniesiono przed zawarciem małżeństwa (por. atoli przytocz. w uw. 1 O. z 27. września 1910), jak i wtedy, gdy małżeństwo zostało już zawarte. Wprawdzie co do ostatniego przypadku nie brak orzeczeń, odsyłających sprawę na drogę skargi (G. 14716, III. 927, V. 1940); G. VIII. 2965 Rep. 178 oświadczyło się jednak za zdaniem przeciwnem (tak dawniej np. G. II. 764, VI. 2428 i 2449 i i.), a O. z 10. kwietnia 1912 Cbl. 1912 n. 299 tylko co do przypadku § 1222 oznacza kwestyę jako wątpliwą. W myśl tej zasady O. z 3. czerwca 1913 Evbl. ad § 1221 Jziv. n. 27 oznacza posag w drodze niespornej nawet w takim razie, gdy rodzice zarzucili częściową wypłatę, a co do spornej kwoty czyni tylko uwolnienie rodziców od obowiązku uiszczenia zawisłem od tego, że rodzice w ciągu zakreślonego terminu wystąpią z skargą i dokonanie upłaty udowodnią; jeżeli atoli roszczenie opiera się nie na § 1220, lecz na przyrzeczeniu z strony ojca, dochodzić go można tylko zwykłą drogą prawa O. z 5. lipca 1913 Jbl. 1913 n. 38 Evbl. ad § 1221 Jziv. n. 25, choć kwota przyrzeczona nie przesądza bynajmniej wysokości oznaczenia posagu O. z 4. listop. 1913 Gh. 1914 n. 4.

Co do roszczenia syna o wyposażenie, gdzie wraca ta sama kwestya, p. uwagi do § 1231.

---

§ 1221. Berufen sich Eltern oder Grosseltern auf ihr Unvermögen zur Bestellung eines anständigen Heiratsgutes; so soll auf Ansuchen der Brautpersonen das Gericht die Umstände, jedoch ohne strenge Erforschung des Vermögensstandes, untersuchen, und hiernach ein angemessenes Heiratsgut bestimmen, oder die Eltern und Grosseltern davon freisprechen.

[5]) Oznaczenie to nie może polegać tylko na ustaleniu wysokości; należy oznaczyć także czas zapłaty i zobowiązać np. ojca do zapłaty pod rygorem § 19 pat. o postęp. niesp. O. z 3. stycznia 1878 Jbl. 1878 n. 45 i G. 15733, przez co strona uprawniona uzyskuje tytuł egzekucyjny G. IV. 1703. Jako posag oznaczyć można także rentę (np. gdy majątek zobowiązanego jest obciążony podstawieniem powierniczem: G. IX. 3344) lub zarządzić wypłatę w ratach O. z 4. listop. 1913 w uw. 4.

§ 1222. Gdy córka [1]) poszła za mąż bez wiedzy, albo przeciwko woli swych rodziców [2]), a sąd uzna przyczynę odmówienia zezwolenia za uzasadnioną [3]); natenczas rodzice, choćby później zgodzili się na małżeństwo, nie są zobowiązani do dania jej posagu.

[1]) także pełnoletnia: G. IX. 3344.

[2]) Ustawa ma tu na myśli sprzeciwienie się konkretnemu małżeństwu, nie protest przeciw zamążpójściu wogóle G. IX. 3344. Podnieść nadto należy, że § 1222 — w przeciwieństwie do §§ 1220 i 1221 — mówi tylko o rodzicach, a dziadków nie wymienia.

[3]) Jaką przyczynę uznać należy za uzasadnioną, p. § 53 (zwłaszcza podane tamże G. 6110, z którego wynika, że brak majątku u narzeczonego sam przez się odmowy nie usprawiedliwia). Co do postępowania p. § 1221 uw. 4, zwłaszcza podane tam O. z 10. kwietnia 1912.

§ 1223. Jeżeli córka otrzymała już swój posag [1]) i utraciła go, choćby bez swojej winy [2]); nie ma już prawa żądać nowego posagu nawet w tym przypadku, gdyby powtórnie szła za mąż.

[1]) tzn. ten, który jej się z ustawy należy. Jeżeli dała posag z własnego majątku i straciła go, nie traci ustawowego prawa do rodziców względnie dziadków, i to nawet w czasie trwania tego samego małżeństwa G. 15919.

[2]) Inna rzecz, że na rodzicach, którzy przez danie posagu spełnili ustawowy obowiązek, ciążyć może odpowiedzialność z tytułu rękojmi po myśli §§ 922 i nast.

§ 1224. W razie wątpliwości, czy posag wyznaczony był z majątku rodziców, czy też z majątku narzeczonej, przyjąć należy to drugie. Jeżeli zaś rodzice wypłacili już posag swej małoletniej córki bez zezwolenia władzy nadopiekuńczej; przypuszcza się, że uczynili to z własnego majątku [1]).

[1]) Dowód przeciwieństwa jest możliwy; wówczas jednak może spaść na rodziców z tego tytułu odpowiedzialność.

---

§ 1222. Wenn eine Tochter ohne Wissen, oder gegen den Willen ihrer Eltern sich verehelichet hat, und das Gericht die Ursache der Missbilligung gegründet findet; so sind die Eltern selbst in dem Falle, dass sie in der Folge die Ehe genehmigen, nicht schuldig, ihr ein Heiratsgut zu geben.

§ 1223. Hat eine Tochter ihr Heiratsgut schon erhalten, und es, obschon ohne ihr Verschulden, verloren; so ist sie nicht mehr, selbst nicht in dem Falle einer zweiten Ehe, berechtiget, ein neues zu fordern.

§ 1224. Im Zweifel, ob das Heiratsgut von dem Vermögen der Eltern oder der Braut ausgesetzt worden sei, wird das Letztere angenommen. Haben aber Eltern das Heiratsgut ihrer minderjährigen Tochter ohne obervormundschaftliche Genehmigung bereits ausgezahlt; so wird vermutet, dass es die Eltern aus eigenem Vermögen getan haben.

Oddanie posagu

§ 1225. Jeżeli mąż nie wymówił sobie posagu przed zawarciem małżeństwa; natenczas nie ma też prawa go żądać [1]). Oddania umówionego posagu można żądać [2]) zaraz po zawarciu małżeństwa, jeżeli innego terminu nie naznaczono [3]).

[1]) P. § 1221 uw. 2.

[2]) Mąż, któremu przyrzeczono posag, może żądać wypłaty bez współudziału żony G. 992, 4005 i 6545; jeżeli poświadczył odbiór posagu przed wypłatą, może przeprowadzić dowód przeciwieństwa, choć poświadczenie mieści się w akcie notaryalnym G. 13987 (co do znaczenia poświadczenia wobec trzecich względnie żony p. § 1226 oraz G. 14967 przy § 1229 uw. 2). Roszczenie to jest ściśle osobiste: p. § 448 uw. 1 lit. *b* l. 24. Co do treści roszczenia i praw, jakie mąż nabywa przez wypłatę, p. §§ 1227 i nast. Zaczepienie wypłaty: §§ 3 l. 3 i 30 l. 3 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku).

[3]) Co do skutków separacyi p. § 1264 uw. 3. Jeżeli małżeństwo w czasie płatności jest już rozwiedzione, wypłaty żądać nie można G. VII. 2730; zarzut ten jest jednak rzeczą zobowiązanego, t. zn. od męża nie można żądać dowodu, że małżeństwo jeszcze istnieje G. 4005. Jeżeli rodzice żony przyrzekli narzeczonemu uzupełnić posag do pewnej kwoty, gdyby jej własny — wówczas jeszcze nie zrealizowany — majątek na to nie starczył, żona po śmierci męża uzupełnienia tego nie może się domagać G. 77.

i dowód na to.

§ 1226. Jeżeli do majątku męża otwarto konkurs; natenczas dokonane przez niego przed otwarciem konkursu pisemne [1]) lub ustne potwierdzenie, że otrzymał posag, stanowi dowód przeciw każdemu. Jeżeli jednak potwierdzenie takie nastąpiło dopiero po otwarciu konkursu; nie ma żadnej mocy dowodowej przeciw wierzycielom [2]).

[1]) Według ust. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p. (§ 883 uw. 4 l. *b*) ważność potwierdzenia odbioru posagu zawisła od sporządzenia aktu notaryalnego. Praktyka pojmowała przepis ten przeważnie w ten sposób, iż dokument potwierdzenia odbioru nie ma znaczenia, o ile nie ma formy aktu notaryalnego, że jednak fakt wyliczenia posagu wykazać można zapomocą innych środków dowodowych G. 12926 (§ 1218 uw. 3), 14935 i 14937, II. 630 (podnosząc, że skarga żony o zwrot wniesionego posagu da się pojąć jako skarga z tytułu niesłusznego zbogacenia), XI. 4102 — więc przez przyznanie G. 12659 (z wątpliwej wartości uwagą,

---

Uebergabe,

§ 1225. Hat sich der Ehemann vor geschlossener Ehe kein Heiratsgut bedungen; so ist er auch keines zu fordern berechtiget. Die Uebergabe des bedungenen Heiratsgutes kann, wenn keine andere Zeit festgesetzt worden ist, gleich nach geschlossener Ehe begehret werden.

und Beweis derselben.

§ 1226. Wenn über das Vermögen des Ehemannes ein Konkurs verhängt wird; so macht seine vor Ausbruch des Konkurses geschehene schriftliche oder mündliche Bestätigung, dass er das Heiratsgut empfangen habe, gegen jedermann einen Beweis. Erfolgt aber die Bestätigung erst nach ausgebrochenem Konkurse; so hat sie gegen die Gläubiger keine Beweiseskraft.

W uw. 2. dodać jako ustęp 2.: »Ord. konk., z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. w § 55 i ord. ugod. z tejże daty w § 25 stanowi: »(1) Na przepis § 1226 k. c. o dowodzie oddania posagu powołać się może żona dłużnika tylko wtedy, jeżeli sporządzony w ustawowej formie dokument o odbiorze posagu wystawiony został albo w czasie odbioru albo najpóźniej w dwa lata przed otwarciem konkursu względnie otwarciem postępowania ugodowego. (2) Data prywatnego dokumentu o odbiorze posagu sama przez się dowodu takiego nie stanowi«. Przepis ten, mówiąc o prywatnym dokumencie, wychodzi widocznie z założenia, iż można się obejść bez formy aktu notaryalnego (wyżej uw. 1), odnosi się jednak i do aktów notaryalnych, którym tylko co do znaczenia daty dokumentu przyznaje uprzywilejowane stanowisko.«.

W tejże uwadze na końcu ustępu 2. po słowie: »dokumentu.« dodać: »Przepisy § 56 ord. konk. i § 26 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. wskazują atoli jasno, że mimo wpisu praw żony do rejestru zastosować należy podane wyżej postanowienia § 55 ord. konk. względnie § 25 ord. ugod.«

że akt notaryalny potrzebny jest tylko wtedy, gdy idzie o dowód wyliczenia wobec osób trzecich) i II. 630 (przyznanie w testamencie męża; por. §§ 669 i 665), zapomocą świadków G. 10912, nawet przez przysięgę G. 12662. Orzeczenia przeciwne są w mniejszości: G. 7566, 10397, 10855, 12470, 13187 (nie rozstrzyga tej sprawy G. V. 1824, które odrzuca wprawdzie skargę żony przeciw masie konkursowej zmarłego męża, wykluczając nawet tytuł niesłusznego zbogacenia, skoro brak dowodu wyliczenia, powołuje się jednak także na brak warunków § 16 ust. wprow. do k. h. i §§ 49 i 50 ust. konk., który in concreto oddalenie skargi usprawiedliwia). Cała zaś kwestya, stykająca się zresztą z przedstawioną przy § 1218 w uw. 3 różnicą zdań co do dopuszczalności ustanowienia posagu bez aktu notaryalnego, straciła zd. m. doniosłość wobec przepisów p. c., wobec których — mimo art. VII. l. 2 u. w. do p. c. — nie można odmówić w granicach § 272 p. c. mocy dowodowej nieformalnym poświadczeniom odbioru, mającym wyłącznie charakter dokumentów dowodowych. Że z drugiej strony notaryalne poświadczenie odbioru nie wyklucza dowodu przeciwieństwa, stwierdza G. 13987.

[2]) Dalej idzie § 49 ust. konk. stanowiąc, że nawet dokonane przed otwarciem konkursu ustne czy pisemne poświadczenie odbioru, jeżeli ma stanowić dowód przeciw masie na korzyść żony lub jej prawonabywców, »musi nastąpić albo przy odbiorze posagu, albo najpóźniej na rok przed otwarciem konkursu, a czas, kiedy go dokonano, musi być wobec masy udowodniony«, przyczem »data dokumentu sama przez się dowodu takiego nie stanowi«. I ten jednak surowy przepis, który pozbawiał mocy dowodowej nawet poświadczenia notaryalne, uskutecznione nie przy odbiorze, a w ostatnim roku przed otwarciem konkursu (np. G. 12470 i 14605), uważam wobec przepisów p. c. za uchylony (wyżej uw. 1); obowiązuje zd. m. tylko ostatnia jego część co do daty dokumentu (art. VII. l. 3 u. w. do p. c.), nie odnosząca się zresztą wobec § 292 p. c. do poświadczeń notaryalnych.

Co do praw żony w konkursie kupców zarejestrowanych p. § 50 ust. konk., który powołuje się na przepisy § 16 u. w. do k. h. o konieczności wpisu układów małżeńskich do rejestru handlowego. Wobec tego praktyka nie stosowała już w tym przypadku — zd. m. bezpodstawnie — przepisu § 49 ust. konk. (G. 6014); dziś zd. m. chodzić może tylko o datę dokumentu.

Zasady § 1226, wchodzącej także w materyalne skutki konkursu, nowe prawo procesowe zd. m. nie dotyka.

Przedmiot posagu i prawa męża oraz żony co do niego.

§ 1227. Na posag nadaje się wszystko, co się da pozbyć i używać [1]). Dopóki spólność małżeńska trwa, użytkowanie posagu i tego, co do niego przyrasta, należy do męża [2]). Jeżeli do posagu należy gotówka [3]), odstąpione wierzytelności [4]) lub rzeczy zużywalne [5]); natenczas mąż staje się zupełnym ich właścicielem [6]).

Gegenstand des Heiratsgutes und Rechte des Ehemannes und der Ehefrau in Rücksicht desselben.

§ 1227. Alles, was sich veraüssern und nutzen lässt, ist zum Heiratsgute geeignet. So lange die eheliche Gesellschaft fortgesetzt wird, gehört die Fruchtniessung des Heiratsgutes, und dessen, was demselben zuwächst, dem Manne. Besteht das Heiratsgut in barem Gelde, in abgetretenen Schuldforderungen oder verbrauchbaren Sachen; so gebührt ihm das vollständige Eigentum.

[1]) Por. §§ 448 i 878. Można posag ustanowić przez przeniesienie własności lub ustanowienie czy przeniesienie prawa rzeczowego (dando; tu należy np. przeniesienie użytkowania, co uznaje — ze względu na oprawę — G. 12207; nie przeciw temu G. 3378, gdzie orzeczono tylko, że ustanowienie posagu na całym majątku żony nie rozciąga się na użytkowanie, które jej przypada), przez przyrzeczenie świadczenia (także renty G. 16046 i X. 3664, w którem zresztą akt oceniono jako przyrzeczenie darowizny), przez przeniesienie wierzytelności lub ustanowienie na niej użytkowania (p. niżej uw. 2) i t. d.; można również przeznaczyć na posag cały majątek, w którym to razie nie zachodzi jednak sukcesya uniwersalna, lecz skutki prawne oceniane będą odrębnie co do poszczególnych części składowych. Mieszkanie jako posag: § 1218 uw. 1.

[2]) P. §§ 509 i nast.; co do ograniczenia praw męża wobec wierzycieli handlowych mężatki handlującej p. art. 8 k. h. Jeżeli prawo żony do zwrotu posagu zaintabulowano na realności męża, przedmiotem posagu jest właściwie ta wierzytelność; mąż przeto w czasie trwania małżeństwa nie ma obowiązku do płacenia odsetek, a owszem ma prawo pobierać je od tego, kto realność kupił, ciężar ten przejął na siebie i zobowiązał się procent płacić G. 4343; gdyby realność męża sprzedano w drodze egzekucyi, odsetki od kwoty, przekazanej przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna na rzecz wierzytelności żony, przekazane zostaną przedewszystkiem na uzupełnienie pokrycia tej wierzytelności, następnie zaś przeznaczone późniejszym wierzycielom męża G. 11768 i 12515 (tak samo G. VIII. 2938 i O. z 16. stycznia 1912 Cbl. 1912 n. 267 na podstawie nowego prawa t. j. § 223 ustęp 3 i 4 o. e.); G. 11359 idzie nawet przy ustanowieniu posagu na pretensyi hipotecznej żony tak daleko, że wyklucza licytacyę jej w czasie trwania małżeństwa na żądanie wierzyciela żony, który po ustanowieniu posagu uzyskał na niej nadzastaw. Co do odsetek od wojskowej kaucyi małżeńskiej p. § 1218 uw. 6. Zabezpieczenie zwrotu posagu: § 1245.

[3]) Jeżeli mąż otrzymaną na posag gotówkę wniósł jako wkładkę do spółki jawnej, a prawa żony wpisano do rejestru, żona nie wchodzi w stosunek z spółką i wierzytelność swą zgłosić może tylko w konkursie męża, nie w konkursie spółki G. XI. 4250.

[4]) Mąż, któremu żona odstąpiła jako posag swą wierzytelność o dział spadkowy, zabezpieczoną na realności ojca, i który uzyskał zapłatę, winien wystawić kwit ekstabulacyjny, którego w tych warunkach nie można żądać od żony G. 1664. Papiery państwowe ulegające losowaniu, które mężowi wręczono jako posag, stają się (§ 1393) jego własnością G. 7185.

[5]) § 301.

[6]) Stanowisko męża wobec wierzycieli handlowych mężatki handlującej: art. 8 k. h. Co do zabezpieczenia zwrotu p. § 1245.

§ 1228. Jeżeli posag stanowią nieruchomości, prawa [1]) lub ruchomości, z których można mieć pożytek bez naruszenia substancyi [2]); natenczas żonę tak długo uważa się za ich właścicielkę, a męża za użytkowcę, dopóki nie

§ 1228. Besteht das Heiratsgut in unbeweglichen Gütern, in Rechten oder Fahrnissen, welche mit Schonung der Substanz benutzt werden können; so wird die Ehegattin so lange als Eigentümerin und der Mann als Fruchtniesser desselben angesehen, bis bewiesen wird, dass der Ehemann das Heiratsgut für einen bestimmten Preis übernommen, und sich nur zur Zurückgabe dieses Geldbetrages verbunden hat.

będzie dowiedzione, że mąż objął posag za oznaczoną cenę i zobowiązał się tylko do zwrotu tej kwoty pieniężnej [3]).

[1]) np. oprocentowana wierzytelność żony, o ile ustanowiono na niej posag, nie odstępując jej mężowi (§ 1227 uw. 2 i 4), przysługujące żonie prawo użytkowania lub prawo do renty i t. p.

[2]) § 301.

[3]) W tym razie (aestimatio venditionis gratia) mąż kupuje rzeczy posagowe, ma jako kupujący wszelkie prawa z tytułu rękojmi po myśli §§ 922 i nast., a dostaje na posag tylko umówioną cenę, względnie pretensyę, jaką ma do niego sprzedawca o zapłatę ceny. Układ taki musi być jednak w myśl § 1228 jasny i wyraźny: że mąż w poświadczeniu odbioru podał wartość szacunkową otrzymanych rzeczy, to nie czyni jeszcze zadość warunkom § 1228 (tak G. 59; przeciwnie atoli G. 120), albowiem mogło chodzić o ustalenie tylko wartości (aestimatio taxationis gratia).

§ 1229. Według ustawy posag [1]) po śmierci męża przypada żonie [2]), a jeżeli żona przed nim umrze, jej dziedzicom [3]). Jeżeli żona lub jej dziedzice mają być od tego wykluczeni; musi to być wyraźnie zastrzeżone [4]). Kto dobrowolnie ustanawia posag, może sobie zastrzedz, że po śmierci męża wrócić ma do niego [5]).

[1]) Co do losów roszczenia męża o wypłatę posagu po jego śmierci p. G. 77 przy § 1225 uw. 3.

[2]) Wierzytelność o zwrot, przysługująca żonie także w razie wręczenia posagu bez aktu notaryalnego (§ 1218 uw. 3), jest terminową, nie warunkową (p. G. V. 1877 przy § 464 uw. 1 i O. z 16. stycznia 1912 Cbl. 1912 n. 27). W czasie trwania małżeństwa żona nie może żądać zwrotu od męża nawet w razie jego konkursu (§ 1260). Jeżeli wierzytelność jej została zahipotekowana na realności męża, a realność tę sprzedano w drodze egzekucyi, zastosuje się § 223 o. e., wobec czego żona nie będzie mogła domagać się natychmiastowej wypłaty (tak już n. p. G. 13561, 15160 i 15234; co do odsetek p. § 1227 uw. 2); jeżeli obciążona realność pozbyta została trzeciemu, a nabywca ciężar przyjął na siebie, winien go wprawdzie wypłacić żonie w czasie trwania małżeństwa na zgodne żądanie małżonków G. 12809 i II. 457 (zbyt daleko idzie w tym kierunku G. 10770, według którego wierzytelność przez takie przejęcie traci charakter wierzytelności posagowej i staje się bezzwłocznie płatną), sama żona jednak nie zyskuje i w tym razie prawa do zwrotu w czasie trwania małżeństwa, nie może go więc żądać mimo egzekucyjnej sprzedaży obciążonej realności. Zasady te nie ulegają zmianie przez to, że żona jako wierzycielka hipoteczna sama nabyła przy licytacyi realność, na której jest prawo jej zahipotekowane: i w tym razie odpowiednią część ceny kupna należy przechować w depozycie (§ 223 ustęp 3 o. e.) względnie opłacać od niej odsetki (§ 223 ustęp 4 o. e.: tak O. z 16. stycznia 1912 j. w., tak samo już dawniej np. G. 14200 i 14271), a z odsetkami postąpić w sposób określony przy § 1227 uw. 2. Nieinaczej rozstrzygnąć należy i w przy-

---

§ 1229. Nach dem Gesetze fällt das Heiratsgut nach dem Tode des Mannes seiner Ehegattin, und wenn sie vor ihm stirbt, ihren Erben heim. Soll sie oder ihre Erben davon ausgeschlossen sein; so muss dieses ausdrücklich bestimmt werden. Wer das Heiratsgut freiwillig bestellet, kann sich ausbedingen, dass es nach dem Tode des Mannes auf ihn zurückfalle.

padku (por. § 1230), gdy mąż posagu nie otrzymał, mimo tego jednak na swej realności zabezpieczył go hipotecznie na rzecz żony; inne pytanie oczywiście, czy interesowani mogą tę wierzytelność zakwestyonować (G. 14987 wyklucza — zd. m. bezpodstawnie — możność takiego zakwestyonowania z strony dziedziców męża, choć nie było aktu notaryalnego; co do wierzycieli męża p. także §§ 3 l. 1 i 30 l. 1 zamieszczonej w Dodatku ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p.).

Co do losów posagu w razie separacyi, unieważnienia małżeństwa lub rozwodu p. §§ 1263—1266. Zwracając posag po rozwiązaniu małżeństwa nie może mąż strącać z niego poniesionych przez siebie kosztów choroby żony G. 14400; nie może tem bardziej zatrzymywać posagu z powodu swych nakładów G. 4680. O ile miał na posagu tylko użytkowanie, zastosować należy § 519. Co do stosunku posagu do małżeńskiej spólności majątkowej p. G. 67. 1540 i 11235 przy § 1218 uw. 6.

[3]) W tym razie zwrot ma nastąpić zaraz po śmierci żony, wskutek czego G. 293 przyznaje jej dziedzicom od tej chwili prawo do żądania odsetek. Żona może jednak swą wierzytelnością rozrządzić za życia (por. atoli G. 11359 przy § 1227 w uw. 2), a wyjątek przyjąć należy tylko o tyle, o ile go uzasadnia treść układów małżeńskich np. jeżeli w nich postanowiono, że w razie istnienia ślubnego potomstwa w czasie śmierci ma nastąpić dziedziczenie z ustawy G. 11190 (które w tych warunkach dokonaną przez żonę cesyę wierzytelności posagowej uznaje za bezskuteczną). Jeżeli takiej przeszkody niema, żona może również rozporządzić swą pretensyą mortis causa: p. G. II. 485 przy § 669 uw. 2.

[4]) np. zapomocą układu, iż w razie wcześniejszej śmierci żony posag pozostaje u męża G. 2500; p. także G. 7618 przy § 551 w uw. 2. Układ taki co do losów posagu nie jest kontraktem dziedziczenia z § 1249: G. 2500. Por. atoli § 758 uw. 4.

[5]) Kto ustanawiając posag spełnia tylko ustawowy obowiązek wobec żony, nie może uszczuplać w układzie z mężem bez zgody żony tych praw, jakie jej zapewnia § 1229.

2. Oprawa.

§ 1230. Co [1]) narzeczony [2]) lub trzeci wyznaczy [3]) narzeczonej dla powiększenia posagu [4]), nazywa się oprawą [5]). W czasie trwania małżeństwa korzystanie z oprawy nie należy się wprawdzie żonie [6]); jeżeli jednak męża przeżyje [7]), należy do niej bez osobnej umowy także zupełna własność [8]), choćby posag nie był przeznaczony mężowi na przypadek przeżycia żony.

[1]) Co do przedmiotu oprawy p. § 1227 uw. 1.

[2]) Narzeczony nie jest zobowiązany do wyznaczenia oprawy, z drugiej zaś strony nie może od nikogo wyznaczenia dla żony oprawy żądać (§ 1231); inaczej narzeczona ze względu na posag (§§ 1220 i nast.).

[3]) Wyznaczenie nie daje narzeczonej praw odrazu skutecznych (niżej uw. 6), daje jej jednak prawa na przypadek wcześniejszej śmierci męża (niżej uw. 7 i 8).

Widerlage.

§ 1230. Was der Bräutigam oder ein Dritter der Braut zur Vermehrung des Heiratsgutes aussetzt, heisst Widerlage. Hiervon gebührt zwar der Ehegattin während der Ehe kein Genuss; allein wenn sie den Mann überlebt, gebührt ihr ohne besondere Uebereinkunft auch das freie Eigentum, obgleich dem Manne auf den Fall seines Ueberlebens das Heiratsgut nicht verschrieben worden ist.

Z obydwu tych względów nie jest oprawą kwota, dana narzeczonej przez rodziców narzeczonego na zakupno gospodarstwa, z zastrzeżeniem, iż po śmierci mąż ma nastąpić »uporządkowanie« G. 14939.

[4]) Oprawa istnieje zatem tylko wtedy, gdy ustanowiono posag; nie wynika stąd zresztą bynajmniej, by zrealizowanie w swoim czasie praw żony zawisłe było od tego, czy ustanowiony posag mężowi istotnie wypłacono, albowiem między posagiem i oprawą nie zachodzi taki stosunek wzajemnej zawisłości (synallagma), jak między świadczeniami przy kupnie O. z 12. lutego 1852 Gz. 1852 n. 34 i G. V. 2085; z drugiej atoli strony związek, jaki ustawa przyjmuje między oprawą a posagiem, wpływa na traktowanie praw żony tak w razie konkursu męża (niżej uw. 5), jak i w stosunku do spólności majątkowej, która oprawy nie obejmuje (por. G. 11235 przy § 1218 uw. 6). W tych obydwu punktach występuje różnica między wyznaczeniem oprawy a przyrzeczeniem zwrotu posagu, który całkiem nie był ustanowiony (G. 14987 przy § 1229 uw. 2), choć wewnętrzna natura obu przypadków jest zd. m. jednakowa (niżej uw. 5).

[5]) Podnosząc zestawienie oprawy z posagiem wyklucza praktyka pojmowanie jej jako darowizny G. IV. 1297, V. 1806 i 2085 (por. § 1218 uw. 6). O ile chodzi o klasyfikacyę dotyczącego roszczenia w konkursie, traktowanie oprawy na równi z posagiem można zd. m. de lege lata usprawiedliwić; gdyby się jednak nawet dotyczące roszczenie żony umieściło w trzeciej klasie wierzycieli (jak to czynią podane poprzednio orzeczenia), nie można stąd wyciągać dalszych wniosków, lecz uznać należy wyznaczenie oprawy za darowiznę na przypadek śmierci męża względnie kwalifikowanego (§ 1266) zawodu. Wyznaczenie oprawy zaczepić przeto można na podstawie §§ 3 l. 1 i 30 l. 1 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku). Konieczność aktu notaryalnego wynika już stąd, że chodzi o układ małżeński (§ 1217 uw. 5).

[6]) nawet w razie konkursu tego, kto oprawę wyznaczył (§ 1260); co do zabezpieczenia p. § 1245. Stosunek żony do oprawy w czasie trwania małżeństwa układa się tak samo, jak przy posagu (§§ 1227 uw. 2 i 1229 uw. 2), lubo wierzytelność żony jest warunkową, nie terminową (§ 221 o. e.; por. co do dawnego prawa G. 5524, 15160 i 15234 przy § 464 uw. 1). Wynika stąd, że mąż, który połowę obciążonej wymową realności swej wyznaczył żonie jako oprawę, musi w czasie trwania małżeństwa w całości płacić świadczenia z wymowy G. 2020.

[7]) Żona otrzymuje w tym razie oprawę pochodzącą od męża mortis causa, wskutek czego G. 2104 każe ją wciągnąć jako activum do inwentarza spadku po mężu, który ją wyznaczył (§ 531 uw. 3 lit. *h*); co do wpływu na prawa spadkowe żony p. § 758 uw. 4. Co do skutków separacyi, unieważnienia małżeństwa i rozwodu p. §§ 1263—1266. Przyrzeczenie, że oprawa wypłacona będzie żonie na każdoczesne żądanie, obowiązuje, a dotyczący go akt notaryalny z klauzulą § 3 ust. notar. jest natychmiast wykonalny G. 8166.

[8]) Z przepisu tego zdaje się wynikać, iż rozporządzenia wyznaczającego oprawę, odnoszące się np. do gruntu stanowiącego oprawę, nie mają skutku wobec żony, skoro spełnił się warunek jej uprawnienia. Jeżeli jako oprawę wyznaczono użytkowanie realności, egzekucyjna jej sprzedaż w czasie trwania małżeństwa nie dotyka według G. 12207 praw żony, której nabywca musi po owdowieniu pozwolić na użytkowanie (o ile go oczywiście nie chroni dobra wiara).

§ 1231. Ani narzeczony, ani rodzice jego nie są zobowiązani do wyzna-

§ 1231. Weder der Bräutigam, noch seine Eltern sind verbunden, eine Wi-

czenia oprawy [1]). W ten sam jednak sposób [2]), jak rodzice narzeczonej obowiązani są wyznaczyć jej posag [3]), także rodzice narzeczonego dać mu winni [4]) stosowną do swego majątku wyprawę [5]) (§§ 1220—1223).

[1]) P. § 1230 uw. 2.

[2]) Wyprawy żądać można od rodziców także po zawarciu małżeństwa G. III. 911 i IV. 1484, przy czem (jak w przypadku § 1221) żądania dochodzić należy drogą postępowania w sprawach niespornych G. 14879, VII. 2826; zwykła droga prawa obowiązuje jednak, skoro syn żądanie opiera nie na ustawie, lecz na danem sobie wiążącem przyrzeczeniu O. z 13. września 1910 Právnik 1912 n. 8 (por. O. z 5. lipca 1913 przy § 1221 uw. 4).

[3]) Że wobec córki rodzice nie mają obowiązku dania wyprawy, p. § 1220 uw. 6.

[4]) Przyrzeczenie wyprawy nie jest tedy przyrzeczeniem darowizny, o ile mieści się w granicach obowiązku ustawowego. Zbyt daleko idą G. 1743, 6452, 6503, 11331 wykluczając darowiznę bez względu na wysokość przyrzeczenia, a to pod pozorem, że chodzi tylko o ugodowe uznanie prawa, wynikającego z ustawy; trafnie G. 5099 (przyrzeczenie powtórnej wyprawy) przy § 938 uw. 4 oraz G. IX. 3357, XIV. 5591 i O. z 5. lipca 1913 przy § 1217 uw. 2. Mimo tego wymaga przeważnie praktyka przy takiem przyrzeczeniu aktu notaryalnego, uważając je — zd. m. niesłusznie — za układ małżeński (§ 1217 uw. 2).

Co do policzenia wyprawy na zachowek względnie dział spadku p. §§ 788 i 790.

[5]) Określenie wyprawy podają G. III. 911 i VIII. 2999 przy § 1218 w uw. 5; ak samo jako pierwsze urządzenie gospodarstwa — w przeciwstawieniu do posagu — pojmuje ją G. XI. 4261.

3. Wiano.

§ 1232. Podarunek, który mąż przyrzeka dać żonie swej pierwszego poranku [1]), nazywa się wianem [2]). Jeżeli przyrzeczono wiano; przypuszcza się w razie wątpliwości, iż zostało już wręczone w ciągu trzech pierwszych lat małżeństwa [3]).

[1]) Wierzytelność o wiano nie daje jako taka (o ile niema zwłoki) prawa do odsetek: jeżeli została zahipotekowana na realności męża, a nabywca realności przyrzekł płacić od niej odsetki, prawo do tych odsetek ma sprzedawca G. 4343.

[2]) Przyrzeczenie wiana jest co do formy układem małżeńskim, co do treści darowizną; może przeto być odwołane z powodu niewdzięczności G. XI. 4143, a w konkursie męża należy do piątej klasy wierzycieli po myśli § 48 l. 1 ust. konk.

[3]) Co do wpływu separacyi, unieważnienia i rozwodu małżeństwa na wiano p. §§ 1263 i n.

---

derlage zu bestimmen. Doch in eben der Art, in welcher die Eltern der Braut schuldig sind, ihr ein Heiratsgut auszusetzen, liegt auch den Eltern des Bräutigams ob, ihm eine ihrem Vermögen angemessene Ausstattung zu geben (§§ 1220—1223).

3. Morgengabe.

§ 1232. Das Geschenk, welches der Mann seiner Gattin am ersten Morgen zu geben verspricht, heisst Morgengabe. Ist dieselbe versprochen worden; so wird im Zweifel vermutet, dass sie binnen den ersten drei Jahren der Ehe schon überreicht worden sei.

4. Spólność majątkowa.

§ 1233. Sam związek małżeński nie uzasadnia jeszcze spólności majątkowej między małżonkami [1]). Do tego potrzeba osobnej umowy [2]), której rozciągłość [3]) i formę prawną [4]) ocenia się według §§ 1177 i 1178 rozdziału poprzedniego.

[1]) Małżeńskie prawo majątkowe podlega ustawom, jakie obowiązywały w czasie zawarcia małżeństwa (§ 5 pod l. 9) i w miejscu, które było wówczas miejscem zamieszkania małżonków (§ 34 uw. 1).

[2]) Że małżonkowie spólnie coś nabyli, to jeszcze powstania spólności majątkowej co do nabytku nie uzasadnia G. 4218 (z czasu przed ustawą o przymusie notaryalnym).

[3]) Umowa taka nie jest czynnością pod tytułem darmym (§ 864 uw. 4), nie można jej przeto zaczepiać na podstawie przepisów obowiązujących przy darowiznie (np. na podstawie § 951: G. 9376), a małżonek małoletni zawrzeć ją może tylko za zezwoleniem sądu nadopiekuńczego (por. G. 14944, które masę konkursową drugiego małżonka odsyła w tych warunkach na zwykłą drogę prawa z żądaniem, by majątek małżonka małoletniego wciągnąć do konkursu). Co do przedmiotów, na które się rozciąga, p. §§ 1176 i 1177 (zawarte tamże w zdaniu drugiem domniemanie stosuje w praktycznym przypadku G. 14451); co do wykluczenia posagu i oprawy por. §§ 1218 uw. 6 i 1230 uw. 4. Skutki spólności określają §§ 1234 i nast.

[4]) W przypadku § 1178 potrzeba inwentaryzacyi; oprócz tego każda umowa o spólność majątkową między małżonkami wymaga obecnie formy aktu notaryalnego jako układ małżeński (§ 1217 uw. 5; w razie braku aktu takiego sędzia spadkowy nie może przyjąć istnienia spólności, choćby była uznana w testamencie i przez dziedziców G. 15482). Aktu notaryalnego trzeba również do umownego rozwiązania spólności; jeżeli w akcie takim jeden małżonek przejął spólny majątek, a drugiemu w zamian za to przyrzekł ryczałtową kwotę pieniężną na zupełne zaspokojenie wszelkich roszczeń, ten drugi nie może żądać uznania losów za spólne, choć się o to poza aktem notaryalnym ustnie umówiono G. XI. 4376 (dawną spólność uchylono, a układ co do losów prawnie nie istnieje).

§ 1234. Spólność majątkową między małżonkami pojmuje się z reguły [1]) jako umówioną tylko na przypadek śmierci [2]). Daje ona małżonkowi prawo do połowy tego, co z dóbr, poddanych wzajemnie spólności, znajdować się jeszcze będzie po śmierci drugiego małżonka [3]).

[1]) Spólność obowiązuje inter vivos tylko wtedy, gdy to wyraźnie umówiono (np. przez użycie słów »od dziś dnia« G. 6981). W takim razie każdy mał-

---

4. Gütergemeinschaft.

§ 1233. Die eheliche Verbindung allein begründet noch keine Gemeinschaft der Güter zwischen den Eheleuten. Dazu wird ein besonderer Vertrag erfordert, dessen Umfang und rechtliche Form nach den §§ 1177 und 1178 des vorigen Hauptstückes beurteilet wird.

§ 1234. Die Gütergemeinschaft unter Ehegatten wird in der Regel nur auf den Todesfall verstanden. Sie gibt dem Ehegatten das Recht auf die Hälfte dessen, was von den der Gemeinschaft wechselseitig unterzogenen Gütern nach Ableben des andern Ehegatten noch vorhanden sein wird.

żonek żądać może odrazu wniesienia do spólności tego, co do niej przeznaczono, a tó według zasad §§ 1181 i nast.: p. G. 5746 przy § 1176 w uw. 2 oraz G. 10046, przychylające się na podstawie takiej umowy do żądania jednego małżonka o przepisanie na niego połowy wierzytelności hipotecznej, zaintabulowanej na rzecz drugiego małżonka. Spólność taka obowiązuje na czas trwania małżeństwa i jednostronnie zerwaną być nie może G. 5746; gaśnie jednak przez konkurs (§ 1262), a może być uchylona na podstawie § 1210, w szczególności w przypadku § 1264. Spólność umówiona wywołuje tylko skutki obligatoryjne między małżonkami (p. § 1182 uw. 2), z czego wynika, że dyspozycye małżonka co do rzeczy, która objęta jest wprawdzie obligatoryjnym węzłem spólności, co do której on jednak jest jeszcze wyłącznym właścicielem, mają pełną skuteczność. Co do długów objętych spólnością (zatem przy spólności całego majątku co do wszystkich długów) sprawa teoretycznie jest prosta: wobec wierzyciela odpowiada ten małżonek, który dług zaciągnął; jeżeli zaś w myśl tej zasady (§ 1190) odpowiedzialność ciąży na obojgu, nie jest solidarna G. 15042, 16065 i IV. 1464 (por. § 1203), lecz obciąża ich tylko w stosunku do udziału, zatem in dubio po połowie (§ 1184; p. G. 2770 przy § 1235 i G. 7637 przy § 1262), nie ustaje atoli przez rozwiązanie spólności G. IV. 1464 (które się powołuje na § 847; p. także § 1203 uw. 3). W tych granicach każdy małżonek odpowiada wierzycielowi osobiście t. zn. całym swym majątkiem; o ile należy mu się jeszcze na mocy spólności świadczenie od drugiego małżonka, roszczenie to stanowi również część składową jego majątku, zatem i fundusz na zaspokojenie jego wierzycieli; jeżeli jednak zobowiązania z spólności są już między małżonkami całkowicie wykonane (np. przez stworzenie współwłasności na wszystkich częściach spólnością objętych, a w dalszym ciągu spólne zaciąganie długów), wierzyciel każdego małżonka na tem tylko może dochodzić zaspokojenia, co w jego majątku znajdzie (tak trafnie w przypadku konkursu jednego małżonka G. XII. 4525; nie wydaje mi się natomiast słusznem stanowisko G. IV. 1464 i VII. 2803, które konstruują rzeczową odpowiedzialność majątku wniesionego do spółki, co zd. m. z naturą spólki prawa cywilnego nie da się pogodzić, a z przepisu § 1235, określającego tylko, które długi uważać należy za objęte spólnością, również nie da się wydedukować; za nietrafne uważam także G. XIV. 5504, które — przy ogólnej spólności — uznaje majątek żony za objęty konkursem męża o tyle »o ile tego wymaga cel podziału« (!), precyzuje to jednak w ten sposób, iż żona »w tych granicach« (?) traci prawo swobodnego rozporządzania majątkiem, i dopuszcza adnotacyi tego ograniczenia w hipotece, co zresztą odpowiada utartej praktyce (p. § 1235) przy spólności mortis causa).

Szczególny przepis co do długów handlowych mężatki handlującej zawiera art. 8 k. h.

[2]) Umowa spólności nie jest mimo tego kontraktem dziedziczenia G. 3222; por. G. IX. 3502 przy § 531 uw. 3 lit. *h* i G. 11310 przy § 662 uw. 1. Co do jej wpływu na prawa spadkowe małżonka p. § 758.

[3]) W czasie trwania małżeństwa spólność taka nie wywołuje tedy w zasadzie (wyjątki w §§ 1236 i 1262) żadnych zmian w stosunkach majątkowych, gdyż stwarza tylko warunkowe wierzytelności (konkurs uważa § 1262 na równi z spełnieniem się warunku; skutki określone w § 1236 wynikają nie z spólności jako takiej, lecz z wpisu do ksiąg). Dopiero mortis causa nastąpi wypełnienie kontraktu t. zn. szereg wzajemnych świadczeń między małżonkami względnie między tym, który pozostał przy życiu, a masą spadkową drugiego: przy spól-

ności odnoszącej się do całego majątku przeprowadzone to będzie przez utworzenie z obydwu majątków spólnej masy, której połowy należeć będą do małżonków; przy spólności częściowej wzajemne świadczenia odnosić się będą tylko do części spólnością objętych, których połowy nawzajem winny być przeniesione; co do długów p. wyżej uw. 1 oraz § 1235. Przed tą chwilą żadna strona nie może od drugiej czegokolwiek żądać (niedopuszczalna jest w szczególności prenotacya bez wyraźnego na to zezwolenia G. 1175 i 2335; jeszcze dalej idzie G. 1635, które przy spólności całego majątku i zezwoleniu na »zabezpieczenie hipoteczne aktu« odmawia prenotacyi co do realności później przez jednego małżonka nabytych, odnosząc zezwolenie tylko do przedmiotów, które już w czasie aktu należą do kontrahentów; wprost przeciwnie — zd. m. błędnie — G. 3495 (§ 438 uw. 1), które — w r. 1869 — dozwala prenotacyi bez pozwolenia strony przeciwnej). Każdy małżonek może majątkiem swym dowolnie za życia rozrządzać, a dyspozycye jego zmniejszają przyszły fundusz podziału (p. G. 1058 co do wyprawy danej córce przez małżonków z zastrzeżeniem policzenia przy spadku: S. N. uznał, że wyprawa ta zmniejsza fundusz podziałowy, a zastrzeżenie policzenia działa tylko na korzyść innych dzieci, nie na korzyść pozostałego przy życiu małżonka); może rozrządzać nim także na korzyść drugiego małżonka np. zapomocą darowizny G. 15350 (gdzie zresztą szło tylko o to, czy mimo darowizny nie należy ze względu na spólność wciągnąć darowanych przedmiotów do spadku po darującym, co S. N. wykluczył; por. § 531 uw. 3 lit. *l*), a stąd wynika, że jeden małżonek może mimo umówionej spólności całego majątku nabyć realność drugiego na licytacyi, jakkolwiek nabytek ten w razie śmierci lub konkursu znów spólnością będzie objęty G. 4017. Każdy małżonek może również rozporządzać swym majątkiem na przypadek śmierci, a spólność nie wpływa na dziedziczenie, choć wpływa na rozmiar spadku. Nie można tylko między żyjącymi dysponować wierzytelnością, jaką się ma do małżonka na podstawie umowy o spólność (arg. § 1186; por. § 448 uw. 1 lit. *b* l. 25 i uwagi do § 1236); można natomiast spólność każdej chwili zgodnie uchylić, a wierzyciele nie mogą skuteczności tego aktu kwestyonować i rościć sobie praw do majątku małżonka, który ich dłużnikiem nie jest G. 4183 i 15065.

Co do wpływu separacyi, unieważnienia i rozwodu małżeństwa p. §§ 1263 i nast.

§ 1235. Jeżeli spólność odnosi się do całego majątku, należy przed rozdziałem odciągnąć wszystkie bez wyjątku długi [1]); jeżeli zaś przedmiotem spólności jest tylko majątek teraźniejszy lub tylko majątek przyszły, odciągnąć należy te tylko długi, które były użyte na korzyść majątku spólnego.

[1]) Przepis ten, obowiązujący także w razie konkursu (§ 1262), jest zd. m. tylko wskazówką, które długi należy uważać za spólne, nie zmienia zaś w niczem określonego poprzednio (§ 1234 uw. 1) stosunku wierzycieli do obydwu małżonków i nie daje podstawy do realizowania z urzędu czy w interesie dziedziców czy w interesie wierzycieli tych roszczeń obligacyjnych, jakie ma z ty-

§ 1235. Bei einer Gemeinschaft, die sich auf das ganze Vermögen bezieht, sind vor der Teilung alle Schulden ohne Ausnahme; bei einer Gemeinschaft aber, die blos das gegenwärtige, oder blos das künftige Vermögen zum Gegenstande hat, nur diejenigen Schulden abzuziehen, die zum Nutzen des gemeinschaftlichen Gutes verwendet worden sind.

tułu spólności masa spadkowa czy konkursowa jednego małżonka do drugiego i vice versa. W najważniejszym praktycznie przypadku konkursu praktyka idzie jednak dalej: nietylko wyklucza w tych warunkach dochodzenie wierzytelności, jaką ma jeden małżonek do drugiego, co istotnie da się usprawiedlić ze względu na to, że spólność rozciąga się i na wierzytelność i na dług G. 2770, ale do masy konkursowej wciąga także majątek drugiego małżonka, nietylko roszczenia krydataryusza przeciw niemu, i od całego tego majątku odciąga łączne długi, a resztę ewentualną dzieli równo między spólników (tak np. G. 2771, 5838, 6158, 6173, 14872, XI. 4372; por. także G. XIV. 5504 przy § 1234 w uw. 1). Rezultatowi rachunkowemu tej operacyi niczego zarzucić nie można; prawniczo jednak wywołuje ona re ipsa otwarcie konkursu do majątku drugiego małżonka mimo braku wymaganych do tego warunków, z czego wynika, iż ten drugi małżonek traci prawo rozporządzania swym majątkiem (konsekwencyą tego jest adnotacya »wciągnięcia jego majątku w konkurs« G. 6158, niedopuszczalność późniejszej egzekucyi z strony trzecich O. w Evbl. ad § 1262 Jziv. n. 28 i bezskuteczność jego późniejszych czynności prawnych z osobami trzeciemi po myśli §§ 3 i 11 ust. konk. G. XI. 4372, względnie możność zaczepienia jego poprzednich czynności po myśli pierwszego rozdziału ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p.), co żadną miarą usprawiedliwić się nie da: ani do przemiany obligatoryjnych roszczeń krydataryusza o oddanie połowy aktywów drugiego małżonka na sui generis prawo rzeczowe na całym jego majątku, ani do rzeczowego zabezpieczania roszczeń krydataryusza z tytułu podziału długów krydataryusza nie widzę ustawowej podstawy. Trafnie zd. m. ujmuje rzecz G. XI. 4200 przyznając, że konkurs wywołuje wprawdzie skutki co do majątku objętego spólnością, odmawiając jednak adnotacyi hipotecznej w tym względzie, skoro brak dokumentu (zezwolenia na intabulacyę), któryby pozwalał uwidocznić spólność w hipotece, a drugi małżonek nie jest w konkursie i nie jest ograniczony w zdolności do działania, zatem żądanie adnotacyi nie da się oprzeć ani na § 88, ani na § 20 powsz. ust. hip.

Co do przeprowadzenia podziału wobec wpisanego w hipotece prawa drugiego małżonka por. uwagi do § 1236.

§ 1236. Jeżeli jeden małżonek posiada nieruchomość, a prawo drugiego małżonka do spólności wpisane zostanie do ksiąg publicznych [1]); ten drugi nabywa przez wpis prawo rzeczowe do połowy substancyi nieruchomości, wskutek którego jeden małżonek połową tą rozporządzać nie może [2]); nie nabywa jednak przez intabulacyę prawa do pożytków w czasie trwania małżeństwa [3]). Po śmierci małżonka pozostałemu przy życiu należy się odrazu wolna własność jego udziału [4]). Intabulacya taka nie może jednak przynieść uszczerbku wierzycielom wcześniej na tej nieruchomości wpisanym [5]).

§ 1236. Besitzt ein Ehegatte ein unbewegliches Gut, und wird das Recht des andern Ehegatten zur Gemeinschaft in die öffentlichen Bücher eingetragen; so erhält dieser durch die Eintragung auf die Hälfte der Substanz des Gutes ein dingliches Recht, vermöge dessen der eine Ehegatte über diese Hälfte keine Anordnung machen kann; auf die Nutzungen aber während der Ehe erhält er durch die Einverleibung keinen Anspruch. Nach dem Tode des Ehegatten gebührt dem überlebenden Teile sogleich das freie Eigentum seines Anteiles. Doch kann eine solche Einverleibung den auf das Gut früher eingetragenen Gläubigern nicht zum Nachteile gereichen.

[1]) Wpis taki nastąpić może tylko na podstawie zezwolenia małżonka będącego właścicielem G. XI. 4200; co do prenotacyi p. G. 1175, 1635 i 2335, ale także G. 3405 przy § 1234 uw. 3. Jako formę wpisu określa ustawa intabulacyę, jako jego treść »prawo drugiego małżonka do spólności«. Ponieważ prawo to jest obligatoryjne, ustawa ma na myśli widocznie wpis analogiczny do przypadków §§ 1070, 1073 i 1095, zapewniający zaintabulowanej wierzytelności skuteczność wobec późniejszych nabywców nieruchomości; powstaje jednak pytanie, czy analogia jest zupełna, czy skutki wpisu z § 1236 nie sięgają dalej i nie wykluczają prawa dotychczasowego właściciela do rozporządzania udziałem, który na zasadzie spólności dostać się ma drugiemu małżonkowi. Zd. m. ustawa do tego ostatniego poglądu bynajmniej nas nie zmusza, wyklucza bowiem tylko możność rozporządzania substancyą owego udziału, nie wyklucza zaś rozporządzeń z skutkami czasowo ograniczonymi t. zn. rozporządzeń nie dotykających substancyi, które sama zdaje się przypuszczać w zdaniu ostatniem, mówiąc o wierzycielach wcześniej wpisanych (mogą więc być i wpisani później). Uwagi te prowadzą do wniosku, że na podstawie k. c. wpis wyrażać powinien tylko prawo do spólności G. 3929 z r. 1870; wpis z inną treścią przepisom k. c. nie odpowiada (por. np. G. 7769, gdzie na rzecz drugiego małżonka wpisano prawo zastawu, sąd jednak — zd. m. słusznie — pojął wpis mimo tego jako wpis prawa do spólności po myśli § 1236; zob. także § 1095 uw. 1). Wpis taki uważa G. 5372 za dopuszczalny także po wprowadzeniu ustawy hipotecznej. Jeżeli się jednak na podstawie § 9 ust. hip. wykluczy taką intabulacyę czy prenotacyę, wówczas jedynie właściwą formą pozostaje zd. m. adnotacya praw do spólności. Zalecanej przeważnie przez teoryę i stosowanej często w praktyce formy wpisu współwłasności za właściwą nie uważam. Przyznaję, że niema praktycznej różnicy między wpisaniem wierzytelności i nadaniem jej przez to skuteczności wobec późniejszych nabywców, a wpisem współwłasności, mającej skutkować dopiero od nadejścia pewnego terminu; mimo tego jednak forma wpisu nie jest obojętną, gdyż wpis współwłasności wywołuje cały szereg wątpliwości. Powstaje pytanie, czy i pod jakimi warunkami współwłaściciele mogą żądać zniesienia współwłasności, a w odpowiedzi na nie G. 5897 dopuszcza nawet skargi o uchylenie współwłasnośoi podnosząc, że ograniczenia § 1236 nie stosują się do przypadku, gdy na podstawie umowy o spólność mortis causa wpisano odrazu współwłasność; z tem wiąże się pytanie dalsze, czy i o ile nabywca współwłasności z § 1236 może nią rozporządzać i jakie przyznać stanowisko ewentualnym nabywcom dalszym (G. 6297 pozwala mu sprzedać połowę swą z pełnym skutkiem prawnym; tak samo G. 14804 w przypadku, gdy w układzie zastrzeżono, że pozbycie jest niedopuszczalne, ale zastrzeżenia takiego nie uwidoczniono przy wpisie współwłasności w hipotece, i G. XIII. 5070 z powołaniem się na dobrą wiarę nabywcy; inaczej atoli G. 11783, które wyklucza możność jednostronnych rozporządzeń i ochronę nabywcy, albowiem tenże z powołania kontraktu spólności w wpisie hipotecznym powinien był (!) wiedzieć, że chodzi tylko o prawo z § 1236); powstaje wreszcie kwestya, czy w razie konkursu małżonka, na którego w myśl kontraktu spólności połowę realności już hipotecznie przeniesiono, uznać, że jego roszczenia z tytułu spólności zostały już co do tej realności zaspokojone, że zatem do drugiej połowy z tytułu spólności żadnych już nie ma praw (tak — zd. m. trafnie — G. XII. 4525), czy spólność rozciągnąć i na tę drugą połowę. Wpisując lub adnotując prawo do spólności omija się te szkopuły.

[2]) Dotychczasowy właściciel może tedy i tą połową, przeznaczoną dla mał-

żonka, rozporządzać, byleby rozporządzenia jego nie odnosiły się do substancyi (wyżej uw. 1; zbyt daleko idzie w tym względzie G. 3929, które wszelkie rozporządzenia uważa za wykluczone); w przypadku jednak art. 8 k. h. mąż wobec wierzycieli handlowych żony nie może wogóle powoływać się na prawa nabyte na podstawie § 1236; co do przyznania małżonkowi, na którego realności dokonano wpisu, prawa rozporządzania pozostałą dla niego połową niema podstawy do wątpliwości G. 5897 i 14868. Z drugiej strony małżonek, na rzecz którego dokonano wpisu po myśli § 1236, uzyskuje przez to zd. m. wierzytelność skuteczną wobec następców hipotecznych dłużnika, a przez to samo terminową (warunkowość prawa z § 1234 — p. tamże uw. 3 — wynika z pozostawienia dłużnikowi swobody dyspozycyi), względnie terminowe t. zn. dopiero w przyszłości skuteczne prawo współwłasności, o ile się wpisowi taką nada formę; co do powstającej w przypadku ostatnim wątpliwości, czy nabywca terminowem swem prawem może rozporządzać, p. wyżej uw. 1 (egzekucyę na to prawo z strony jego wierzycieli wyklucza G. 7998 podnosząc, że spólność jeszcze trwa, a skutki § 1236 dotykają tylko stosunku do drugiego małżonka).

[3]) więc także do owoców odłączonych jeszcze za życia drugiego małżonka, choćby je spieniężono po tegoż śmierci G. 2362.

[4]) W razie śmierci tego, na czyją korzyść wpisu dokonano, udział jego dostaje się w jego miejsce jego dziedzicom. Przypadek konkursu traktować należy zd. m. i w tym razie na równi z rozwiązaniem małżeństwa przez śmierć (§ 1262); wpis z § 1236 nie zmienia zresztą zupełnie praw i obowiązków, jakie między małżonkami w tych warunkach powstają (§ 1235 uw. 1), albowiem ogranicza tylko swobodną dyspozycyę stron przed zgaśnięciem spólności, następstw jednak spólności bynajmniej nie narusza, skoro zmierza właśnie do ich zabezpieczenia (por. także przytocz. wyżej w końcu uw. 1 G. XII. 4525; błędnie zd. m. każe G. 6158 wciągnąć współwłasność, zaintabulowaną w myśl § 1236 na rzecz jednego małżonka, do masy konkursowej drugiego małżonka, skoro ten ostatni przed konkursem wypełnił swój obowiązek z tytułu spólności co do danej realności, a tego, co dał spełniając obowiązek, nie może z tytułu spólności napowrót odbierać; co prawda, S. N. opiera się właśnie na tem, że wpis współwłasności różni się zasadniczo od wpisu z § 1236).

[5]) W przypadku G. 7669, gdzie zresztą prawu z § 1236 nadano przy wpisie postać zastawu, połowę licytacyjnej ceny kupna, przypadającą na rzecz wpisanego na podstawie § 1236 małżonka, złożono do depozytu; późniejsi wierzyciele hipoteczni drugiego małżonka (których prawa wpisano po wpisie z § 1236), nie mają prawa do kapitału złożonego w depozycie, lecz tylko do płynących z niego dochodów.

5. Zarząd i użytkowanie pierwotnego lub nabytego majątku.

§ 1237. Jeżeli małżonkowie nie zawarli osobnej umowy co do użycia swego majątku; natenczas każde z nich zatrzymuje dawniejszą swą własność,

5. Verwaltung und Fruchtniessung des ursprünglichen oder erworbenen Vermögens.

§ 1237. Haben Eheleute über die Verwendung ihres Vermögens keine besondere Übereinkunft getroffen: so behält jeder Ehegatte sein voriges Eigentumsrecht, und auf das, was ein jeder Teil während der Ehe erwirbt, und auf was

a jedno nie ma żadnego prawa do tego, co drugie w czasie małżeństwa zarobi lub w jakikolwiek sposób dostanie. W razie wątpliwości [1]) przypuszcza się [2]), że nabycie [3]) pochodzi od męża [4]).

[1]) Niema wątpliwości co do rzeczy przeznaczonych do osobistego użytku żony, jak suknie kobiece i t. p.; gdyby je nawet nabył mąż, to należą one niewątpliwie do żony, której je oddano, a domniemanie z § 1237 ustąpić musi domniemaniu z § 1247: G. VI. 2468.

[2]) Domniemanie to (t. zw. praesumtio Muciana) upada wobec dowodu przeciwieństwa, a dowodem takim jest również akt notaryalny, w którym mąż pewne ruchomości uznaje za własność żony G. 6319. Nie skutkuje ono wobec trzecich nabywców w dobrej wierze G. IX. 3342 przy § 233 uw. 4; wogóle zaś nie stosuje się na korzyść męża wobec handlowych wierzycieli mężatki handlującej (art. 8 k. h.).

[3]) Domniemanie nie odnosi się do sprzętów, które żona wniosła jako swą wyprawę do spólnego mieszkania G. 2254; obowiązuje natomiast co do przedmiotów, nabytych przez żonę w czasie małżeństwa z pieniędzy, które oszczędziła z kwot, dawanych jej przez męża na prowadzenie gospodarstwa G. VII. 2766 (por. G. II. 586, gdzie szło o pytanie, czy oszczędności takie są darowizną męża, S. N. jednak sprawy tej nie rozstrzygnął).

[4]) Domniemanie nie może służyć do rozstrzygnienia kwestyi, które z małżonków jest posiadaczem pewnej rzeczy G. 2522.

§ 1238. Dopóki żona nie sprzeciwiła się [1]), domniemanie prawne przemawia za tem, że mężowi jako swemu ustawowemu zastępcy [2]) powierzyła [3]) zarząd [4]) swego wolnego majątku [5]).

[1]) Sprzeciwienie się nastąpić może także przez sądowe wypowiedzenie zarządu G. 12734, 12997, VIII. 3180, IX. 3454; doręczenie wypowiedzenia przez sąd stoi jednak z doręczeniem w innej drodze zupełnie na równi i nie wywołuje żadnych szczególnych skutków prawnych G. X. 4000, nie jest tedy podstawą do zarzutów i do wdrożenia dalszego postępowania G. 15255. Sprzeciwienie się może oczywiście nastąpić w inny sposób: tak n. p. bezskuteczna skarga żony o złożenie rachunków z zarządu mieści w sobie sprzeciwienie się zarządowi męża na przyszłość, zobowiązuje go zatem (§ 1239) do składania rachunków pro futuro od chwili doręczenia skargi G. 3564 (upomnienie się żony o zapłatę konkretnej wierzytelności, jaką ma do męża, nie oznacza jeszcze według G. 9060 przy § 1239 uw. 2 cofnięcia zarządu). Edyktalne ogłaszanie odwołania przez sąd wyklucza G. VIII. 3180, zarządzając jednak w myśl wniosku zawiadomienie interesowanych trzecich, jako to dzierżawców i t. p.

[2]) P. § 91.

[3]) Domniemanie odnosi się tylko do małżonki pełnoletniej; co do małoletniej p. §§ 175 i 260.

[4]) Upoważnienie czyli pełnomocnictwo męża (p. co do jego skutków także § 1239) jest zupełnie ogólne, podlega jednak mimo tego ograniczeniom § 1008

---

immer für eine Art überkommt, hat der andere keinen Anspruch. Im Zweifel wird vermutet, dass der Erwerb von dem Manne herrühre.

§ 1238. So lange die Ehegattin nicht widersprochen hat, gilt die rechtliche Vermutung, dass sie dem Manne als ihrem gesetzmässigen Vertreter die Verwaltung ihres freien Vermögens anvertrauet habe.

(p. tamże uw. 2). Mąż może tedy imieniem żony składać oświadczenia przy komisyi, dotyczącej budowy na gruncie sąsiada O. z 17. stycznia 1882 Notz. 1882 n. 12 (jeżeli na podstawie jego zgody wydano konsens, żona budowie sprzeciwiać się nie może); według G. 1779 może imieniem żony uznać istnienie służebności; może imieniem żony wnosić podania hipoteczne G. 5015 i odbierać z skutkiem prawnym uchwały dozwalające licytacyi G. 6145 i 9418 tudzież wezwania do komisyi z powodu budowy O. z 17. stycznia 1882 j. w.; może wypuścić w najem realność, stanowiącą spólną własność jego i żony G. 1477 i najem taki wypowiedzieć O. z 10. grudnia 1913 Cbl. 1914 n. 17 (nie może atoli uchylać kontraktu dzierżawy, którą żona co do swego majątku osobiście zawarła G. 10356, ani odnawiać go z modyfikacyami, skoro kontrahenci sobie to zastrzegli, albowiem pełnomocnictwo jego obejmuje tylko czynności, należące do zwyczajnego gospodarstwa G. V. 2049); może jej realność ubezpieczyć od ognia, i to nawet na szereg lat G. 15889; może w ramach zwykłego obrotu robić zamówienia dla handlu żony G. XIII. 5074 (określające granice upoważnienia przez powołanie art. 47 k. h.; por. atoli niżej G. 14628); może jej imieniem wykonać złączone z patronatem prawo prezenty O. T. A. z 19. stycznia 1879 Budw. I. 194 oraz wnosić fasye podatkowe (§ 264 ustęp 3 ust. o pod. bezp. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p.); wreszcie dopuszczają go niektóre orzeczenia do wnoszenia skarg imieniem żony (tak G. 4034 co do skargi o naruszenie posiadania, G. 7556 nawet co do skargi o nawiązkę z powodu doznanego przez nią uszkodzenia; por. atoli O. z 3. czerwca 1913 Cbl. 1913 n. 281, które nie odmawia mu wprawdzie legitymacyi, żąda jednak na podstawie § 1008 szczególnego pełnomocnictwa, a w braku takiego zastosować każe § 38 p. c.) i do zastępywania jej przed sądem G. 2053. Musi natomiast mieć szczególne pełnomocnictwo w myśl § 1008: do zawierania w jej imieniu kontraktów kupna G. 3267, 12758 (w razie braku pełnomocnictwa żona odpowiadać może na podstawie § 1041 z tytułu in rem versionis, nie odpowiada jednak z kontraktu), 14628 (zamówienie męża dla przedsiębiorstwa, które prowadzi żona; por. atoli wyżej G. XIII. 5074); do alienowania rzeczy należących do małżonki G. 5850 lub do obciążenia (spólnego) gruntu służebnością O. z 10. kwietnia 1912 Evbl. ad § 1238 J. n. 9; do zrzekania się jej posiadania lub przemienienia go prośbą swą na prekarystyczne G. XIII. 5145; do zaciągania pożyczek G. 7104; do zawierania w jej imieniu kontraktów, zobowiązujących ją do osobistego świadczenia usług G. 2053; do zawierania w jej imieniu ugód sądowych G. 9019. Z powyższego zestawienia wynika, że w judykaturze pogląd, określający stanowisko męża jako — dorozumiane — pełnomocnictwo i stosujący do niego § 1008, nie jest jednomyślnie przyjęty; szereg orzeczeń wychodzi z założenia, zd. m. niewłaściwego, ale dającego się oprzeć na §§ 91 i 1034, iż mąż jest zastępcą ustawowym żony, a zastępstwo jego obejmuje sprawy zwykłego zarządu, nie podlega zatem przepisowi § 1008, lecz raczej analogii z § 233.

Z stanowiska męża wynika, iż rzeczy żony, znajdujące się w mieszkaniu męża, uważać należy za powierzone mu w rozumieniu § 1101 (p. tamże uw. 7). Domniemanie § 1238 nie stosuje się jednak na korzyść męża małoletniego (tak wyraźnie § 264 ustęp 3 ust. o pod. bezpośr. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p.), a pełnomocnictwo jego gaśnie przez konkurs (§ 1024) i przez rozdział od stołu i łoża (tak wyraźnie przytocz. dopiero § 264).

Że prawo zarządu męża nie uszczupla praw wierzycieli handlowych mężatki handlującej, wynika z art. 8 k. h.

[5]) Jeżeli rzecz pewna stanowi spólną własność małżonków (co do współ-

posiadania męża jako głowy domu p. § 91 uw. 2), wówczas udział należący do żony stanowi jej wolną własność, choćby jej się dostał na podstawie umowy o spólność majątkową inter vivos (§ 1234 uw. 1) G. VI. 2407. Przepis § 1238 stosuje się przeto także i w tym przypadku, wskutek czego mąż będzie administratorem całości G. 14868, X. 3761 (por. atoli G. 5491). Stanowisko jego oceniać wówczas należy na podstawie § 837, a tylko w tym punkcie zachodzi różnica, że do odebrania mu w tych warunkach zarządu wskazuje praktyka przeważnie zwykłą drogę prawa (p. § 837 uw. 1; jeszcze dalej idzie G. VI. 2407 orzekając, że w myśl § 1241 odebrać mężowi zarząd można tylko z ważnych przyczyn, których wykazanie jest obowiązkiem żony, a faktyczne zerwanie spólności małżeńskiej przyczyną taką nie jest; sprzeciwienie się żony uznają jednak za dostateczne G. 14868 i VI. 2224, a to ostatnie każe wniosek żony o ustanowienie zarządcy traktować po myśli § 836 t. zn. załatwić w postępowaniu niespornem).

§ 1239. Ze względu na taki zarząd uważa się wprawdzie męża w ogólności na równi z każdym innym zawiadowcą mającym pełnomocnictwo [1]); odpowiada on jednak tylko za fundusz zakładowy czyli kapitał. Z dochodów pobranych w czasie zarządu [2]) nie ma obowiązku składać rachunków, o ile tego wyraźnie nie zastrzeżono [3]); owszem, rachunki te uważa się za wyrównane aż po dzień ustania zarządu [4]).

[1]) Musi przeto złożyć rachunki co do majątku zakładowego G. 15009.

[2]) także z odsetek od długu wobec żony, i to, choć żona upomniała się o zapłatę G. 9060 (por. § 1238 uw. 1).

[3]) Za czas, przez który zarządzał majątkiem żony (lub spólnym: § 1238 uw. 5) po cofnięciu pełnomocnictwa, musi złożyć rachunki także z dochodów G. 14868; żona domagając się tego musi jednak wykazać, że i jaki jej majątek był pod jego zarządem O. z 27. październ. 1897 Links 5108. O ile mąż podnosi roszczenia przeciw żonie za czas, przez który korzystał z ustawowego pełnomocnictwa, musi w myśl ogólnych zasad (§ 1012 uw. 4) złożyć i za ten czas rachunek z dochodów G. 13259 i VIII. 3265.

[4]) O ile mąż z tego uwolnienia korzysta, nie może pro praeterito żądać ani wynagrodzenia ani zwrotu kosztów, które winien ponieść w zamian za pożytki, a tak samo nie może z takiem żądaniem występować jego masa spadkowa G. III. 832. Co do rozdziału pożytków por. § 519.

§ 1240. Także i żona nie ma obowiązku składać rachunków z użytkowania, które odstąpiła mężowi [1]), mimo tego jednak w czasie małżeństwa wykonywała sama [2]); wolno atoli małżonkom wstrzymać taki milcząco dozwolony zarząd [3]).

---

§ 1239. Der Ehegatte wird in Rücksicht einer solchen Verwaltung zwar überhaupt wie ein anderer bevollmächtigter Sachwalter angesehen; doch haftet er nur für das Stammgut oder Kapital. Ueber die während der Verwaltung bezogenen Nutzungen ist er, wenn es nicht ausdrücklich bedungen worden, keine Rechnung schuldig; diese wird vielmehr bis auf den Tag der aufgehobenen Verwaltung für berichtigt angesehen.

§ 1240. Auch die Ehegattin ist nicht schuldig, den Fruchtgenuss, den sie ihrem Manne abgetreten, aber während der Ehe selbst bezogen hat, zu verrechnen; es steht aber den Ehegatten frei, dergleichen stillschweigend eingestandene Verwaltungen einzustellen.

[1]) P. §§ 1227 i 1228.

[2]) albowiem mąż milcząco pozwolił na to, by sama owoce pobierała. Dokładnie ograniczony przepis § 1240 nie odnosi się jednak do przypadku, gdy żona prowadzi interes męża, zastępując go w czasie choroby; w tym razie musi ona z zarządu złożyć prawidłowe rachunki G. 390.

[3]) Co do przypadku § 1238 p. tamże uw. 1.

§ 1241. W przypadkach nagłych, lub gdy zachodzi niebezpieczeństwo szkody, można mężowi odebrać zarząd majątku, choćby mu był oddany wyraźnie i na zawsze [1]). Nawzajem i mąż ma prawo położyć tamę nieporządnej gospodarce swej małżonki [2]), a nawet żądać przy zachowaniu przepisów ustawy, by ją uznano za marnotrawczynię [3]).

[1]) Do zarządu z § 1238 to ograniczenie prawa odwołania się nie stosuje: p. tamże uw. 1, ale także G. VI. 2407 przy § 1238 uw. 5.

[2]) § 91. Jeżeli żona za zezwoleniem męża mieszka osobno u swej matki, a mąż w czasie odwiedzin zabrał jej klejnoty, które jej w czasie małżeństwa darował, dopuścił się naruszenia posiadania, a przepis § 1241 nie daje mu podstawy do obrony in possessorio G. XIV. 5523.

[3]) P. § 273.

6. Pensya wdowia;

§ 1242. To, co żonie na przypadek wdowieństwa [1]) przeznaczono na utrzymanie [2]), nazywa się pensyą wdowią [3]). Pensya ta należy się wdowie zaraz po śmierci męża [4]), a winna być wypłacana zawsze na trzy miesiące naprzód [5]).

[1]) Co do przypadku konkursu męża p. § 1260; co do rozwodu p. § 1266. Wymowa, zapewniona żonie dożywotnio na przypadek śmierci męża bez względu na to, czy wyjdzie powtórnie za mąż, nie jest pensyą wdowią, lecz darowizną mortis causa, do której nie stosuje się przepis § 1260 G. 15529; jeżeli przy wyznaczeniu jej na przypadek śmierci męża pewnego dochodu nie dodano zastrzeżenia co do wdowieństwa, dochód nie jest także pensyą wdowią, a wdowa nie traci go przez zamążpójście O. z 7. listop. 1855 Gh. 1859 n. 22.

[2]) Pensya wdowia nie jest darowizną G. 9218 przy § 938 uw. 4 (por. § 1230 uw. 5; zbyt daleko idzie G. 1931, mówiąc tu o kontrakcie dwustronnie obowiązującym, czego nie usprawiedliwiają także §§ 91 i 796).

[3]) Może ją stanowić także wyznaczenie mieszkania G. 1931. Że rozporządzenie tej treści może być zapisem, jest rzeczą jasną; w tym razie jednak nie należy mówić o pensyi wdowiej, skoro ustawa oznacza tą nazwą roszczenie

---

§ 1241. In dringenden Fällen, oder bei Gefahr eines Nachteiles, kann dem Ehemanne die Verwaltung des Vermögens, selbst wenn sie ihm ausdrücklich und auf immer verwilliget worden wäre, abgenommen werden. Hingegen ist auch er befugt, der unordentlichen Wirtschaft seiner Gattin Einhalt zu tun, und sie unter den gesetzlichen Vorschriften sogar als Verschwenderin erklären zu lassen.

6. Witwengehalt;

§ 1242. Das, was einer Ehegattin auf den Fall des Witwenstandes zum Unterhalte bestimmt wird, heisst Witwengehalt. Dieser gebührt der Witwe gleich nach dem Tode des Mannes, und soll immer auf drei Monate vorhinein entrichtet werden.

z układu małżeńskiego, do powstania którego nie potrzeba formy rozporządzenia ostatniej woli.

[4]) Por. atoli § 1243.

[5]) Zob. także §§ 687 i 1418.

§ 1243. Wdowie [1]) należy się [2]) z spadku męża [3]) zwyczajne [4]) utrzymanie jeszcze przez sześć tygodni po jego śmierci, a jeżeli jest w ciąży, aż do upływu sześciu tygodni po rozwiązaniu. Dopóki jednak z tego utrzymania korzysta, nie może pobierać pensyi wdowiej.

[1]) Wdowiec prawa tego nie ma; inaczej § 796.

[2]) bez względu na to, czy jej utrzymania brak i czy ma zaopatrzenie mortis causa; inaczej § 796.

[3]) choćby spadek ten był bierny: otwarcie konkursu spadku zmienia sposób dochodzenia prawa z § 1243, ale go żonie nie odbiera G. 1693 (§ 531 uw. 3 lit. *k*).

[4]) inaczej § 796.

§ 1244. Gdy wdowa wyjdzie za mąż; traci prawo do pensyi wdowiej.

Zabezpieczenie posagu, oprawy i pensyi wdowiej;

§ 1245. Kto oddaje posag [1]), ten ma prawo zaraz przy oddaniu; lub też później, gdy okaże się niebezpieczeństwo [2]), żądać [3]) stosownego zabezpieczenia [4]) od tego, kto posag odbiera. Opiekunowie i kuratorowie [5]) narzeczonej nie mogą bez zatwierdzenia sądu nadopiekuńczego uwalniać od zabezpieczenia posagu, jak również umówionej oprawy i pensyi wdowiej [6]).

[1]) Chodzi o oddanie posagu mężowi: przy wyposażeniu córki rodzice nie mogą od niej żądać zabezpieczenia G. 15090. Jeżeli natomiast wręcza się posag mężowi, można żądać od niego zabezpieczenia, choćby dający spełnił w ten sposób tylko ustawowy obowiązek wobec żony G. XIV. 5612.

[2]) Jeżeli posag ustanawia i oddaje małoletnia bez zabezpieczenia, można później w jej imieniu żądać zabezpieczenia każdej chwili bez wykazania niebezpieczeństwa; takie samo prawo przyznaje G. 7402 rodzicom małoletniej, którzy mężowi wręczyli posag, spełniając przez to ustawowy obowiązek wobec córki.

---

§ 1243. Der Witwe gebührt noch durch sechs Wochen nach dem Tode des Mannes, und wenn sie schwanger ist, bis nach Verlauf von sechs Wochen nach ihrer Entbindung die gewöhnliche Verpflegung aus der Verlassenschaft. So lange sie aber diese Verpflegung geniesst, kann sie keinen Witwengehalt beziehen.

§ 1244. Wenn die Witwe sich verehelichet; so verliert sie das Recht auf den Witwengehalt.

Sicherstellung des Heiratsgutes, der Widerlage und des Witwengehaltes;

§ 1245. Wer das Heiratsgut übergibt, ist berechtiget, bei der Übergabe; oder wenn in der Folge Gefahr eintritt, von demjenigen, der es empfängt, eine angemessene Sicherstellung zu fordern. Vormünder und Kuratoren einer pflegebefohlenen Braut können die Sicherstellung des Heiratsgutes, und eben so der bedungenen Widerlage und des Witwengehaltes ohne Genehmigung des obervormundschaftlichen Gerichtes nicht erlassen.

O ile zachodzi niebezpieczeństwo, żądać można także zabezpieczenia oprawy G. XIV. 5677, względnie pensyi wdowiej. Co do prawa żądania zabezpieczenia w razie konkursu p. § 1260.

[3]) czy drogą skargi czy drogą zarzutu. W pierwszym razie trzeba przy posagu wykazać tak ustanowienie (por. co do tego § 1218 uw. 3, zwłaszcza podane tamże G. 12926), jak i dokonaną wypłatę (p. § 1226 uw. 1; do kwestyi zabezpieczenia odnosi się przytoczone tamże G. 7566); o ile się żąda zabezpieczenia nie na podstawie § 1245, lecz na podstawie układu, zawartego w tym względzie z mężem, układ taki musi mieć formę aktu notaryalnego (§ 1217 uw. 4). Jeżeli się zabezpieczenia dochodzi drogą zarzutu przeciw skardze o wypłatę, wyrok zobowiąże pozwanego do wypłaty »za stosownem zabezpieczeniem z strony powoda« G. 6680 (tak samo, gdy się zobowiązuje rodziców na podstawie § 1221 do ustanowienia posagu drogą postępowania niespornego: G. XIV. 5612); por. § 7 o. e.

§ 1245 przyznaje prawo do żądania zabezpieczenia tylko oddającemu posag. Ponieważ jednak równomiernie traktuje zabezpieczenie oprawy i pensyi wdowiej, które da się pomyśleć tylko na rzecz żony, przeto i co do posagu przyjąć należy, że żona, o ile jej przysługuje prawo do zwrotu, może również żądać zabezpieczenia G. 2216. W myśl tego § 17 ust. wprow. do k. h. przyznaje żonie kupca prawo żądania wpisania układów małżeńskich do rejestru, a w tym celu prawo zmuszenia męża do współdziałania.

[4]) P. §§ 1373 i 1374. Co do losów zabezpieczenia hipotecznego por. §§ 1227 uw. 2 i 1229 uw. 2 (posag), tudzież § 1230 uw. 6 (oprawa). Wpływ konkursu na dane poprzednie zabezpieczenie: §§ 3 l. 2 i 12 ust. z 16 marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku). Zabezpieczenia wymuszonego na podstawie § 1245 nie można zaczepiać poza konkursem (§ 30 l. 2 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p.) G. 16157.

[5]) Co do ojca por. § 152.

[6]) § 1245 ma według G. 14479 i I. 371 na myśli tylko przypadek, gdy się posag ustanawia z własnego majątku żony; zd. m. jednak zastosować go należy i wtedy, gdy rodzice dają posag z własnego majątku, ale wskutek nakazu ustawy (§ 1221). Por. § 1229 uw. 5 oraz G. 7402 wyżej w uw. 2.

Darowizny między małżonkami i zaręczonymi;

§ 1246. Ważność lub nieważność darowizn między małżonkami ocenia się podług ogólnych przepisów ustawowych o darowiznach.

§ 1247. Co mąż dał żonie celem stroju w ubiorze, w drogich kamieniach i innych kosztownościach [1]); tego nie uważa się w razie wątpliwości za wygodzone; lecz za darowane [2]). Jeżeli jednak jedno z zaręczonych [3]) przyrzeknie lub daruje coś drugiemu; albo jeżeli trzecia osoba na rzecz jednego z za-

Schenkungen unter Ehegatten und Verlobten;

§ 1246. Die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Schenkungen zwischen Ehegatten wird nach den für die Schenkungen überhaupt bestehenden Gesetzen beurteilt.

§ 1247. Was ein Mann seiner Ehegattin an Schmuck, Edelsteinen und andern Kostbarkeiten zum Putze gegeben hat, wird im Zweifel nicht für gelehnt; sondern für geschenkt angesehen. Wenn aber ein verlobter Teil dem andern; oder auch ein Dritter dem einen oder andern Teile in Rücksicht auf die künftige Ehe etwas zusichert oder

ręczonych ze względu na przyszłe małżeństwo [4]) uczyni takie przyrzeczenie lub darowiznę [5]); wówczas można odwołać darowiznę [6]), jeżeli małżeństwo bez winy darującego nie przyjdzie do skutku [7]).

[1]) G. VI. 2468 (§ 1237 uw. 1) stosuje ten przepis do wszelkich przedmiotów, przeznaczonych do osobistego użytku żony.

[2]) Domniemania tego nie usuwa okoliczność, że mąż dane żonie kosztowności przechowywał w swem biurku i niekiedy odmawiał nawet wydania ich żonie, która się w nie przybrać chciała; co więcej, i zastawienie ich przez męża nie odbiera własności żonie, która może od dziedziców męża żądać wykupienia i oddania G. 692.

[3]) P. § 46 uw. 1.

[4]) Także i darowizna między narzeczonymi podpada zd. m. pod § 1247 tylko wtedy, gdy nastąpiła »ze względu na przyszłe małżeństwo«. Jeżeli ten wzgląd ujęto w formę warunku, darowizna nie będzie miała skutków w razie rozchwiania się małżeństwa (G. 15686 przy § 45 uw. 2, które i w tym razie powołuje się na § 1247); jeżeli małżeństwa nie postawiono za warunek, możliwe jest mimo tego odwołanie po myśli § 1247. Ani w jednym, ani w drugim razie darowizna z § 1247 nie jest układem małżeńskim, bo opiera się tylko na causa donandi: p. § 1217 uw. 2 (mianowicie G. II. 748) i 3.

[5]) Żywienie narzeczonego w rodzinie narzeczonej, choćby przez dłuższy czas, pod § 1247 nie podpada G. IV. 1524.

[6]) Prawo odwołania nie przechodzi na dziedziców darującego (§ 531 uw. 4 lit. c), może atoli być wykonane wobec dziedziców obdarowanego G. 16036. Odwołanie nie działa wstecz, nie narusza tedy nabytych poprzednio praw trzecich (np. wierzycieli obdarowanego) G. 16036 (por. § 946 uw. 2). Także owoce z rzeczy darowanej zostają u obdarowanego; według G. 3065 nawet owoce pobrane w czasie sporu o zwrot darowizny, gdyż § 338 nie stosuje się, skoro pozwany jest prawnym właścicielem, a zatem posiadaczem mala fide być nie może. Wynika stąd również, że obdarowany odpowiada tylko w granicach zbogacenia (arg. § 947), za czem przemawia i wzgląd, że chodzi właściwie o condictio ob causam datorum (§ 1435). Dopóki atoli nie wykazano przeciwieństwa, przyjmuje się istnienie zbogacenia, i to w wysokości ceny zakupna darowanej rzeczy G. 14182.

[7]) Odwołanie wyklucza tedy tylko wina darującego; może on nie mieć praw z § 46, a mieć prawo z § 1247 np. w razie zerwania zaręczyn bez słusznego powodu, gdyż zerwanie takie nie jest jeszcze winą G. 14182 (przy § 46 uw. 3) i O. z 3. stycznia 1912 Cbl. 1912 n. 201 Evbl. ad § 1247 J. n. 8 (por. atoli G. I. 369, które żąda dowodu, iż istniała wina po stronie obdarowanego, choć podnieść trzeba, że konkretne okoliczności orzeczenie usprawiedliwiają, wykazują bowiem winę darującego, a wobec tego błędny motyw ma drugorzędne znaczenie). W każdym razie odwołujący musi udowodnić brak winy po swej stronie G. 9424.

Testamenty wzajemne;

§ 1248. Małżonkom [1]) wolno w jednym i tym samym testamencie [2]) usta-

schenket; so kann, wenn die Ehe ohne Verschulden des Geschenkgebers nicht erfolgt, die Schenkung widerrufen werden.

Wechselseitige Testamente;

§ 1248. Den Ehegatten ist gestattet, in einem und dem nämlichen Testa-

nowić dziedzicami siebie nawzajem [3]), lub także inne osoby [4]). Także taki testament może być odwołany [5]); z tego jednak, że go jednak strona odwołała, nie można wnosić, by odwołany był przez drugą (§ 583) [6]).

[1]) także separowanym G. 11316; niemniej narzeczonym (p. d. n. z 25. czerwca 1817 przy § 1249 w uw. 1). Wspólny testament, zdziałany nie przez małżonków względnie narzeczonych, jest w całości nieważny (tak co do testamentu sądowego G. 10605); rozwód jednak nie pozbawia testamentu spólnego ważności.

[2]) Wyjątkowy charakter takiego testamentu leży w jednolitości aktu testowania, który zresztą do ważności wymaga, by formalnościom ustawy ze względu na oboje małżonków stało się zadość (jeżeli jeden małżonek testament — bez świadków — spisał i podpisał, a drugi umieścił tylko swój podpis, całe rozporządzenie jest nieważne G. IX. 3417); forma jest zresztą dowolna, jakkolwiek wątpić można, czy przy spólnym prywatnym testamencie ustnym można mówić o jednolitości aktu (jak to przyjmuje O. z 15. marca 1850 zb. Peitl. 1004).

[3]) W tym razie testament wspólny jest zarazem testamentem wzajemnym; i w tym jednak razie nie przestaje być testamentem tzn. aktem jednostronnym, który tem właśnie różni się od kontraktu dziedziczenia (gdzie zresztą praktyka uznaje możność przyjęcia przyrzeczenia także per facta concludentia: p. § 1249 uw. 5), a wskutek tego nie jest układem małżeńskim, nie potrzebuje tedy formy aktu notaryalnego (§ 1217 uw. 1). Gdyby nawet takie wzajemne powołanie się na dziedziców mieściło się razem z układami małżeńskimi w jednym akcie, zatytułowanym »kontraktem małżeńskim«, praktyka — zd. m. słusznie — uważa je in dubio z reguły tylko za testament wzajemny tzn. nie rozciąga na nie charakteru kontraktowego (tak G. 311, 1662, 2627, 8887 i 12850; por. atoli G. 8242 i 8631 przy § 1249 uw. 5).

[4]) Jeżeli w testamencie wzajemnym ustanowiono dziedzica dla tego małżonka, który przeżyje drugiego, małżonek dziedziczący dostaje wprawdzie spadek obciążony podstawieniem powierniczem na rzecz owego dziedzica (G. 4701, II. 479 i III. 1160 przy § 608 uw. 2, które określają to podstawienie jako fideicommissum eius quod supererit; por. atoli G. I. 402 przy § 614 uw. 1 tudzież G. 4324 i 2102 przy § 614 uw. 2), nie bierze jednak na siebie żadnych ograniczeń co do własnego swego majątku, którym tak inter vivos, jak i mortis causa swobodnie rozporządzać może G. 4977. Tak samo oceniać należy i zapis, wyznaczony w takim testamencie osobie trzeciej na przypadek śmierci obojga małżonków: zapis uczyniony jest przez każdego z małżonków w połowie, małżonek dziedziczący musi przeto połowę legataryuszowi wypłacić, co do drugiej połowy może jednak zapis odwołać G. VIII. 3228 (przeciwnie G. 11869 bez dostatecznego uzasadnienia).

[5]) §§ 713 i nast.

[6]) Strony mogą stworzyć między rozporządzeniami swemi ściślejszy związek, jeżeli postanowią wyraźnie, iż skuteczność jednego zawisła od wejścia w życie drugiego tak, że odwołanie jednego pozbawia i drugie skutków prawnych (testamenty nawzajem się warunkujące czyli korrespektywne). I ten związek atoli, wynikający z treści rozporządzeń, nie z przyrzeczenia po jednej i przyjęcia po

---

mente sich gegenseitig, oder auch andere Personen als Erben einzusetzen. Auch ein solches Testament ist widerruflich; es kann aber aus der Widerrufung des einen Teiles auf die Widerrufung des andern Teiles nicht geschlossen werden § 583).

drugiej stronie, nie zamienia testamentu w kontrakt dziedziczenia, nie wyklucza w szczególności jednostronnego odwołania, jak w przypadku § 1254; odwołanie jednego jest jednak upadnięciem warunku zawieszającego względnie (o ile nastąpiło po śmierci współtestatora) ziszczeniem się warunku rozwiązującego (§ 709) co do drugiego, a według tej zasady ocenić należy wpływ odwołania także i wtedy, gdy w testamencie mieści się rozporządzenie na rzecz trzecich (wyżej uw. 4). Jeżeli np. trzeci ma być wspólnym dziedzicem, a małżonek A rozporządzenie swe cofnął, po śmierci małżonka B jego spadek dostanie się nie małżonkowi A, lecz trzeciemu jako substytutowi (§ 608 zdanie ostatnie), a to bez względu, czy odwołanie A nastąpiło za życia B, czy po tegoż śmierci; jeżeli trzeci miał dostać zapis, a małżonek A dokonał odwołania, spadek małżonka B dostanie się dziedzicom ustawowym (G. VIII. 3228) z wykluczeniem A (p. G. 6422 przy § 699 s. 584).

Kontrakty dziedziczenia. Warunki ważności kontraktu dziedziczenia.

§ 1249. Między małżonkami [1]) zawarty być może także kontrakt dziedziczenia [2]), w którym przyrzeka się [3]) przyszły spadek lub jego część [4]), a przyrzeczenie zostaje przyjęte (§ 602) [5]). Do ważności takiego kontraktu koniecznem jest jednak, aby był zdziałany na piśmie [6]) z zachowaniem wszelkich warunków ważności testamentu pisemnego [7]).

[1]) także separowanymi G. 11316 tudzież między narzeczonymi (d. n. z 25. czerwca 1817 l. 1340 zb. u. s.); w tym jednak ostatnim razie zawarcie małżeństwa stanowi według przytoczonego dekretu condicionem iuris. Kontrakt dziedziczenia między innemi osobami jest nieważny: p. G. 15801 przy § 551 uw. 3.

[2]) Kontrakt taki stanowi odrębny tytuł dziedziczenia (§ 799; co do sprzeczności deklaracyi opartych na kontrakcie dziedziczenia z deklaracyami opartemi na innych tytułach p. tamże uw. 2 s. 641 oraz § 126 pat. o postęp. niesp.). Jest on rozporządzeniem mortis causa; wobec nieodwołalności trudno go jednak uważać za rozporządzenie ostatniej woli, lubo G. 1037 Jud. 129 stosuje do niego przepis § 1487. Prawna jego natura da się zd. m. rozłożyć na dwa pierwiastki: testament (arg. § 1250) i umowne zrzeczenie się prawa odwołania, którego ustawowym skutkiem jest niemożność odwołania (§ 1254); nie przeciw temu zd. m. § 1251, który odnoszę nie do warunków przy ustanowieniu dziedzica (arg. § 1252 w porównaniu z § 900), lecz do warunków umówionej nieodwołalności.

[3]) Promisaryuszem t. zn. powołanym musi być drugi małżonek: ustanowienie dziedzicem osoby trzeciej ma tylko znaczenie testamentu G. 3812, jest zatem odwołalne G. 1838, a tak samo oceniać należy zapis na rzecz osoby trzeciej G. 3651.

[4]) Jeżeli postanowienia kontraktu dotyczą tylko pewnej rzeczy z spadku (§ 535), niema mowy o kontrakcie dziedziczenia; inne pytanie, jakie znaczenie ma taki kontrakt. Zd. m. widzieć w nim należy darowiznę mortis causa, pod-

---

Erbverträge. Erfordernisse zur Gültigkeit des Erbvertrages.

§ 1249. Zwischen Ehegatten kann auch ein Erbvertrag, wodurch der künftige Nachlass, oder ein Teil desselben versprochen, und das Versprechen angenommen wird, geschlossen werden (§ 602). Zur Gültigkeit eines solchen Vertrages ist jedoch notwendig, dass er schriftlich mit allen Erfordernissen eines schriftlichen Testamentes errichtet werde.

padającą pod § 956; niektóre zaś przypadki zaliczyć trzeba do poszczególnych kategoryi układów małżeńskich (p. np. G. 2500 co do umowy zapewniającej mężowi posag na przypadek wcześniejszej śmierci żony; por. także §§ 1230 uw. 5, 1234 uw. 2, 1242 uw. 1 i 2 oraz 1255 i nast.). Odwołalność przyjmuje w zbliżonym przypadku G. V. 1715 przy § 535 uw. 1.

[5]) Przyjęcie takie nie musi być wyraźne, musi być jednak zupełnie niewątpliwe (zachodzi to np. w razie, gdy według dokumentu strony »porozumiały się nawzajem i postanowiły, że ten, kto przeżyje drugiego, ma być dziedzicem« G. 3200; brak przyjęcia w przypadku G. 335 przy § 602 w uw. 1). Takie przyjęcie widzą G. 8242 i 8631 już w tem, że ustanowienie dziedzica zamieszczono w dokumencie, nazwanym »kontraktem małżeńskim« (por. atoli przeciw temu § 1248 uw. 3). Jeżeli przyjęcie jest niewątpliwe, nie wymaga się wyraźnego zrzeczenia się prawa odwołania G. 3200. Z drugiej strony małżonek ustanowiony dziedzicem może mimo kontraktu zrzec się spadku, i to tak za życia drugiego małżonka (§ 551 uw. 2), jak i po jego śmierci O. z 13. sierpnia 1852 Gz. 1852 n. 148; przez odrzucenie spadku uwalnia się oczywiście także od obowiązku wypłaty nałożonych nań zapisów G. 3451 (kontraktu nie można uważać za wiążącą umowę na korzyść legataryusza).

[6]) Jako układ małżeński musi być obecnie kontrakt dziedziczenia zdziałany w formie aktu notaryalnego (§ 1217 uw. 5), której nie zastąpi sporządzenie go przed sądem G. 10591 i 11112. Konieczność aktu obejmuje oświadczenia obu stron, a więc tak przyrzeczenie jak i przyjęcie przyrzeczenia: ponieważ przyrzeczenie jest testamentem, a według § 67 ust. notar. i § 1249 musi mieć formę testamentu pisemnego, przeto da się pomyśleć tylko jako testament allograficzny po myśli §§ 579 i nast. Przy dawniejszych natomiast rozporządzeniach, przy których nie obowiązuje forma aktu notaryalnego, wystarczy zd. m. forma holograficzna z § 578 i pisemne przyjęcie strony przeciwnej, albowiem przyjęcie to nie jest testamentem.

[7]) Ulgi testamentów wojskowych nie stosują się do kontraktów dziedziczenia: rozp. nadw. rady woj. z 8. marca 1818 H 132. Przyrzeczenie musi zresztą zd. m. czynić zadość warunkom testamentu nietylko co do formy (por. §§ 591 i nast.), ale i w innych kierunkach, w szczególności co do niedopuszczalności zastępstwa.

§ 1250. Małżonek zostający pod pieczą może wprawdzie przyjąć przyrzeczony sobie nieszkodliwy spadek [1]); rozporządzenie jednak własnym jego spadkiem, dokonane bez zatwierdzenia sądu [2]), może o tyle tylko istnieć, o ile jest ważnym testamentem [3]).

[1]) § 865.

[2]) Zatwierdzenia należy odmówić, jeżeli kontrakt wbrew przepisowi § 1253 rozporządza całym majątkiem G. 1199.

[3]) Możliwość ta dowodzi zd. m. połączenia dwóch odrębnych elementów: testamentu i umowy. P. § 1249 uw. 2.

---

§ 1250. Ein pflegebefohlener Ehegatte kann zwar die ihm versprochene, unnachteilige Verlassenschaft annehmen; aber die Verfügung über seine eigene Verlassenschaft kann, ohne Genehmhaltung des Gerichtes, nur in so fern bestehen, als sie ein gültiges Testament ist.

Przepis co do dodanych warunków.

§ 1251. To, co postanowiono w ogólności o warunkach przy umowach [1]), stosować się musi także do kontraktów dziedziczenia między małżonkami [2]).

[1]) §§ 897 n.

[2]) Zd. m. tylko o tyle, o ile warunek dotyczy tylko elementu umownego (§ 1249 uw. 2); nie da się pomyśleć, by kontrakt nieważny w myśl § 898 mógł na podstawie §§ 1250 i 698 stanowić ważny testament, gdyby się obu pierwiastków aktu nie rozłączyło.

Skutek kontraktu dziedziczenia.

§ 1252. Kontrakt dziedziczenia, nawet do ksiąg publicznych wpisany [1]), nie przeszkadza małżonkowi rozporządzać majątkiem swoim, póki żyje, według upodobania [2]). Prawo powstające z kontraktu zawisłe jest od śmierci spadkodawcy [3]); dziedzic kontraktowy, jeżeli nie przeżyje spadkodawcy, nie może prawa tego przenosić na inne osoby [4]), ani też żądać zabezpieczenia przyszłego dziedzictwa.

[1]) Według dzisiejszego prawa wpis taki nie jest możliwy.

[2]) Co do ograniczeń, jakie wywołuje, p. §§ 1253 (skutki uczynionych przez testatora zapisów) i 1254. Darowizny inter vivos nie ulegają żadnym ograniczeniom; co do darowizn mortis causa sprawa jest wątpliwa. O ile darowizna taka ma być w myśl § 956 oceniana jako zapis, należy to zrównanie przeprowadzić także wobec kontraktu dziedziczenia (p. G. VI. 2481 przy § 1253); jeżeli jest umową, G. 8887 nie uznaje co do niej żadnych ograniczeń testatora, zd. m. atoli i tu nienaruszalność praw dziedzica kontraktowego utrzymać należy.

[3]) Co do zdolności dziedziczenia p. § 545.

[4]) Por. § 536.

§ 1253. Przez kontrakt dziedziczenia nie może małżonek zrzec się całkowicie prawa testowania. Czysta część czwarta, na której nie śmie ciążyć ani należny komukolwiek zachowek [1]), ani dług inny [2]), zastrzeżona pozostaje zawsze na mocy ustawy do swobodnego rozporządzenia ostatniej woli [3]). Jeżeli spadkodawca częścią tą nie rozporządził [4]); przypadnie ona mimo tego nie

---

Vorschrift über die eingerückten Bedingungen.

§ 1251. Was von Bedingungen bei Verträgen überhaupt gesagt worden ist, muss auch auf Erbverträge zwischen Ehegatten angewendet werden.

Wirkung des Erbvertrages.

§ 1252. Ein selbst den öffentlichen Büchern einverleibter Erbvertrag hindert den Ehegatten nicht, mit seinem Vermögen, so lange er lebt, nach Belieben zu schalten. Das Recht, welches daraus entsteht, setzt den Tod des Erblassers voraus: es kann von dem Vertragserben, wenn er den Erblasser nicht überlebt, weder auf Andere übertragen, noch der künftigen Erbschaft willen eine Sicherstellung gefordert werden.

§ 1253. Durch den Erbvertrag kann ein Ehegatte auf das Recht, zu testiren, nicht gänzlich Verzicht thun. Ein reiner Vierteil, worauf weder der jemanden gebührende Pflichtteil, noch eine andere Schuld haften darf, bleibt kraft des Gesetzes zur freien letzten Anordnung immer vorbehalten. Hat der Erblasser dar-

dziedzicowi kontraktowemu, choćby mu przyrzeczony był cały spadek, lecz dziedzicom ustawowym [5]).

[1]) Zachowek musi być odciągnięty od całego spadku. Przez odciągnięcie takie otrzymujemy spadek czysty w rozumieniu § 1253, z którego $^1/_4$ pozostaje do rozporządzenia spadkodawcy. O ile tedy są dziedzice konieczni w linii zstępnej, dostaną jako zachowek $^1/_2$ spadku, nadto zaś do rozporządzenia spadkodawcy pozostaje w myśl § 1253 $^1/_4$ pozostałej czystej reszty t. zn. $^1/_8$ całego spadku, wskutek czego $^3/_8$ całego spadku dostaną się dziedzicowi kontraktowemu; tak samo należy dokonać obliczenia, gdy chodzi o kontrakt dziedziczenia marnotrawnego spadkodawcy (por. §§ 568 i 765 uw. 1), który zresztą i w tych rozmiarach ma skutki kontraktowe tylko w razie dopełnienia warunku § 1250; tak samo wreszcie ocenia G. 3200 (§ 787 uw. 4) przypadek, gdy dziedzice konieczni dostają na mocy § 1253 ćwierć z ustawy jako dziedzice ustawowi, i to, choć spadkodawca w kontrakcie dziedziczenia ograniczył ich do zachowku (? zd. m. owa ćwierć musi być policzona w tym razie na zachowek). Takie same zasady obowiązują, skoro chodzi o zachowek ascendentów (co do znaczenia przystąpienia ich do kontraktu p. O. z 12. marca 1852 przy § 767 uw. 1); część przypadającą ascendentowi w myśl ostatniego zdania § 1253 jako dziedzicowi z ustawy wlicza G. 3686 (przy § 766) — zd. m. słusznie — do jego zachowku.

Jasną jest rzeczą, że obliczenie udziału, przepisane w § 1253, reguluje tylko stosunek wewnętrzny między dziedzicem kontraktowym a innymi dziedzicami, względnie między nim a legataryuszami (niżej uw. 3); wobec dziedziców koniecznych (jak i wobec wierzycieli spadku) wchodzą w zastosowanie ogólne przepisy o odpowiedzialności spadku względnie dziedziców (zachowku np. żądać można tak od dziedzica kontraktowego, jak i od dziedzica, którego testament powołuje do $^1/_4$ lub jeszcze mniejszej części spadku).

[2]) Strąca się również przy obliczaniu czystego spadku i czystej ćwierci inne ciężary, ciążące na spadku, a więc koszta pogrzebu (§ 549), koszta utrzymania wdowy (§ 1243) i t. d.; wogóle postępuje się tak, jak przy obliczaniu zachowku (§§ 784—786), co wynika już stąd, że zachowek również ma być strącony (wyżej uw. 1). Że zresztą rezultaty obliczenia nie wpływają na stosunek wierzycieli do spadku względnie dziedziców, wspomniano już poprzednio (uw. 1).

[3]) Trzymając się tych słów należałoby przyjąć, że w razie kontraktowego powołania małżonka do całego spadku istnieje w kontrakcie testament co do całego spadku, ale testament ten co do czystej ćwierci jest odwołalny; przeciw temu pojmowaniu, zgodnemu z zasadą § 1250, przemawia jednak ostatni ustęp § 1253, który w kontrakcie takim widzi tylko rozporządzenie trzema czwartemi spadku. Mimo tego należy zd. m. utrzymać pogląd na wstępie określony, albowiem ostatni ustęp § 1253, prowadzący do sprzeczności z § 1250, jest widoczną pomyłką redakcyjną. Wychodząc zaś z tego założenia trzeba przyjąć, że kontrakt dziedziczenia obala w myśl § 713 poprzedni testament, i to w całości, nietylko co do $^3/_4$, jak przyjmuje G. 11646 (§ 713 uw. 1); rozstrzygnienie takie wynika zresztą wprost z drugiego i trzeciego zdania § 713, gdyby się nawet kontrakt dziedziczenia uważało tylko za rozporządzenie $^3/_4$ spadku.

Zapis jest także rozporządzeniem ostatniej woli. Wynika stąd, że o ile zapisy w kontrakcie dziedziczenia wyczerpują czystą ćwierć, kontrakt będzie miał

über nicht verfüget; so fällt er doch nicht dem Vertragserben, obschon die ganze Verlassenschaft versprochen worden wäre, sondern den gesetzlichen Erben zu.

pełną skuteczność, choć powołuje małżonka do całego spadku, że z drugiej strony zapisy późniejsze w granicach czystej ćwierci mają pełną skuteczność, ale małżonek powołany do całego spadku nie jest zobowiązany do ponoszenia późniejszych zapisów poza granicami owej ćwierci (w razie przekroczenia zastosuje się analogicznie §§ 692 i nast., i to zd. m. nawet w razie bezwarunkowego przyjęcia spadku: por. § 801 uw. 4). W kontrakcie dziedziczenia można oczywiście poczynić zapisy powyżej tej granicy, skoro można także powołać małżonka tylko do części spadku; o ile atoli zachodzi wątpliwość, czy zapis jest rozporządzeniem częścią z owej czystej ćwierci, czy nie, należy go in dubio wliczyć do owej ćwierci (tak G. VI. 2481 w przypadku, gdy mąż powołał żonę do całego spadku, nadto zaś zapisał jej fundusz złożony w banku; zapis ten policzył sąd na poczet ćwierci, t. zn. oprócz niego przyznał żonie całe $^3/_4$, w motywach jednak poszedł zadaleko, wypowiadając zasadę, że dziedzica kontraktowego nawet w kontrakcie zapisami powyżej ćwierci obciążać nie można). Co do zapisów dawniejszych od kontraktu należy zastosować zasadę § 713, skoro w kontrakcie mieści się, jak wyżej wspomniano, testament rozrządzający całym spadkiem.

O ile spadkodawca powołał w kontrakcie i innych dziedziców, kwestya, kto ma ponosić zapisy, podpada pod § 649; ta jednak część zapisu, która obciąża dziedzica kontraktowego, wlicza się do ćwierci, zastrzeżonej swobodnej dyspozycyi spadkodawcy. Zapisy późniejsze (o ile nie mieszczą w sobie odwołania poprzednich) oceniać należy według § 649 tylko tak długo, dopóki testator trzyma się w granicach czystej ćwierci; skoro ją raz wyczerpał, ustalonych kontraktem praw drugiego małżonka naruszać nie może, wobec czego zapisy późniejsze spadną tylko na dziedziców innych.

[4]) Może nią oczywiście rozporządzić także na rzecz dziedzica kontraktowego, i to nawet równocześnie z kontraktem w tym samym dokumencie, który zawiera kontrakt O. z 10. stycznia 1853 zb. Peitl. 1010.

[5]) Por. wyżej uw. 3. Konsekwencyą wyrażonego tam zdania jest, że testator może co do całego spadku, który małżonkowi przyrzekł, zarządzić podstawienie powiernicze, a wówczas małżonek — zgodnie z przepisami §§ 1255 i 1258 — uzyska określone w § 613 stanowisko co do całego spadku, substytut zaś nie może rościć sobie natychmiastowego prawa do czystej ćwierci; prawa tego nie miałby zresztą i wtedy, gdyby się w ostatniem zdaniu § 1253 widziało wiążący pozytywny przepis, nie można bowiem odmawiać kontraktowi co do ćwierci znaczenia testamentu na korzyść małżonka, a równocześnie utrzymywać go w mocy jako testament na korzyść substytuta.

Jeżeli małżonek na podstawie kontraktu deklarował się do całego spadku, musi według G. 1208 wobec innych pretendentów wystąpić jako powód.

Zgaśnięcie kontraktu dziedziczenia.

§ 1254. Kontrakt dziedziczenia nie może być odwołany [1]) na szkodę małżonka [2]), z którym go zawarto; lecz można go unieważnić tylko według prze-

---

Erlöschung desselben.

§ 1254. Der Erbvertrag kann zum Nachteile des andern Gatten, mit dem er geschlossen worden ist, nicht widerrufen; sondern nur nach Vorschrift der Gesetze entkräftet werden. Den Noterben bleiben ihre Rechte, wie gegen eine andere letzte Anordnung vorbehalten.

pisu ustawy [3]). Dziedzicom koniecznym służą wobec kontraktu takie same prawa, jak wobec innych rozporządzeń ostatniej woli [4]).

[1]) Późniejszy testament czy zapis skutkuje tylko w granicach części, którą sobie testator zastrzegł w kontrakcie do swobodnej dyspozycyi (zastrzeżenie takie odbiera rozporządzeniu cechę nieodwołalności, niszczy więc element kontraktu, a pozostawia tylko akt odwołalny), względnie w granicach czystej ćwierci (§ 1253 uw. 3); co do darowizn mortis causa p. § 1252 uw. 2; według G. 2027 przysposobienie dziecka, dokonane przez spadkodawcę bez zgody drugiego małżonka, praw tego ostatniego w niczem nie zmienia (por. atoli § 778 uw. 3 i niżej uw. 4).

[2]) Co do zawartych w kontrakcie rozporządzeń na rzecz trzecich p. § 1249 uw. 3.

[3]) P. §§ 1264—1266. Uchylenie kontraktu na podstawie tych przepisów odbiera w każdym razie testamentowi charakter nieodwołalności; należy jednak zd. m. iść dalej i testament w myśl § 572 uznać za uchylony. Zgodne uchylenie kontraktu (§ 1444; co do potrzebnej formy p. § 1217 uw. 4) nie znosi zd. m. testamentu, czyni go jednak odwołalnym.

Dziedzic kontraktowy musi w myśl ogólnych zasad dożyć otwarcia spadku i być w tej chwili zdolnym do dziedziczenia. Co do zrzeczenia się praw spadkowych i odrzucenia spadku p. §§ 551 uw. 2 i 1249 uw. 5.

[4]) P. § 1253 uw. 1. Dziedzic konieczny może korzystać także z praw, jakie mu przyznają §§ 777 i 778; co do adopcyi p. jednak G. 2027 wyżej w uw. 1.

Użytkowanie na przypadek śmierci (prawo dożywocia).

§ 1255. Jeżeli małżonek udzielił drugiemu użytkowanie swego majątku [1]) na przypadek przeżycia [2]); nie zostaje przez to ograniczony w swobodnem rozporządzaniu nim zapomocą czynności między żyjącymi [3]); prawo użytkowania (§§ 509—520) odnosi się tylko do spuścizny wolno dziedzicznego majątku.

[1]) w całości lub w części, oznaczonej w stosunku do całości; zapewnienie użytkowania pewnej oznaczonej rzeczy z spadku jest tylko darowizną mortis causa (§ 1249 uw. 4).

[2]) Rozporządzenie takie, przejęte z prawa polskiego (p. formułę w Vol. Leg. I. Petersburg 1859. 419—420), jest co do treści swej darowizną mortis causa, stanowi jednak specyalny jej przypadek, zaliczony do układów małżeńskich (co do formy p. § 1217 uw. 5) i zbliżony najbardziej do kontraktu dziedziczenia, od którego różni się tem, że małżonkowi zapewnia nie sukcesyę in ius universum, lecz tylko użytkowanie (zestawia się często ten przypadek z zapisem użytkowania; por. atoli § 610 uw. 2), którego formie przeto zd. m. uczynić należy zadość także w przypadku § 1255.

[3]) Dyspozycye mortis causa co do owoców są wykluczone, i to bez zastrzeżenia z § 1253.

Fruchtniessung auf den Todesfall (Advitalitätsrecht).

§ 1255. Wenn ein Ehegatte dem andern die Fruchtniessung seines Vermögens auf den Fall des Überlebens erteilet; so wird er dadurch in der freien Verfügung durch Handlungen unter Lebenden nicht beschränkt; das Recht der Fruchtniessung (§§ 509—520) bezieht sich nur auf den Nachlass des frei vererblichen Vermögens.

§ 1256. Jeżeli jednak użytkowanie nieruchomości za zgodą nadającego [1]) wpisano do ksiąg publicznych; nie może ono co do tej nieruchomości doznać uszczuplenia.

[1]) Bez tej zgody dałaby się wprawdzie pomyśleć prenotacya po myśli § 35 powsz. ust. hip., nie mogłaby jednak wywołać ograniczenia właściciela w swobodnem rozporządzaniu własnością inter vivos.

§ 1257. Jeżeli pozostały przy życiu małżonek wejdzie w nowe związki małżeńskie, albo użytkowanie komu innemu chce odstąpić, natenczas dzieci zmarłego małżonka mają prawo żądać, aby im odstąpiono to użytkowanie za odpowiednią roczną opłatą.

§ 1258. Małżonek, który rości sobie prawo do użytkowania całej spuścizny po drugim małżonku lub części tejże [1]), nie ma prawa żądać udziału, jaki mu wyznacza ustawa na przypadek dziedziczenia z ustawy (§§ 757—759) [2]).

[1]) P. § 1255 uw. 1.

[2]) Co do wyboru p. §§ 806 i 906.

Zrównanie dzieci.

§ 1259. Umowa, w myśl której dzieci z różnych małżeństw mają być przy dziedziczeniu traktowane wzajemnie na równi, nie ma skutku prawnego.

Oddzielenie majątku w przypadku: 1. konkursu;

§ 1260. Gdy do majątku męża otwarto za jego życia konkurs; żona nie może wprawdzie jeszcze żądać wobec wierzycieli zwrotu posagu [1]) i wydania oprawy [2]), lecz tylko zabezpieczenia na przypadek rozwiązania małżeństwa [3]).

---

§ 1256. Wird aber die Fruchtniessung eines unbeweglichen Gutes mit Einwilligung des Verleihers den öffentlichen Büchern einverleibt; so kann dieselbe in Hinsicht dieses Gutes nicht mehr verkürzt werden.

§ 1257. In dem Falle, dass der überlebende Teil sich wieder verehelichet, oder die Fruchtniessung einem Andern abtreten will, haben die Kinder des verstorbenen Ehegatten das Recht zu verlangen, dass ihnen dieselbe gegen einen angemessenen jährlichen Betrag überlassen werde.

§ 1258. Ein Ehegatte, welcher auf die Fruchtniessung der ganzen Verlassenschaft des andern Ehegatten, oder eines Teiles derselben Anspruch macht, hat kein Recht, den ihm in dem Falle der gesetzlichen Erbfolge von dem Gesetze ausgemessenen Anteil zu fordern (§§ 757—759).

Einkindschaft.

§ 1259. Die Einkindschaft, das ist ein Vertrag, wodurch Kinder aus verschiedenen Ehen in der Erbfolge einander gleich gehalten werden sollen, hat keine rechtliche Wirkung.

Absonderung des Vermögens in dem Falle: 1. eines Konkurses;

§ 1260. Wenn über das Vermögen des Mannes bei seinen Lebzeiten ein Konkurs eröffnet wird; so kann die Ehegattin zwar noch nicht die Zurückstellung des Heiratsgutes, und die Herausgabe der Widerlage, sondern nur die Sicherstellung für den Fall der Auflösung der Ehe gegen die Gläubiger verlangen. Sie ist überdies berechtiget, von Zeit der Konkurs-Eröffnung den Genuss des wi-

Nadto ma prawo od czasu otwarcia konkursu żądać wdowiego utrzymania [4], a gdyby nie było umówione, używania posagu. Nie może jednak rościć sobie prawa ani do jednego, ani do drugiego używania, jeżeli dowiedzione będzie, że żona jest przyczyną podupadnięcia stosunków majątkowych męża [5].

[1]) nawet wówczas, gdyby jej to wyraźnie na przypadek konkursu męża było zastrzeżone G. 1834. Co do losów posagu w razie licytacyi realności, na której był zahipotekowany, p. § 1229 uw. 2.

[2]) P. § 1230 uw. 6.

[3]) O ile żona jest właścicielką rzeczy posagowych, dochodzi wobec masy swego prawa rzeczowego (§§ 26 i 27 ust. konk.). Jeżeli natomiast występuje jako wierzycielka, musi wierzytelność swą wylikwidować tak samo, jak inni wierzyciele konkursowi, więc w razie potrzeby drogą skargi G. 5916 (co do dowodu p. objaśn. do § 1226), a kwota, której zabezpieczenia może żądać, obliczoną będzie w myśl § 45 ust. konk. na podstawie zaliczenia żony tak co do posagu, jak i co do oprawy (§ 1230 uw. 5) do trzeciej klasy wierzycieli konkursowych G. VI. 2401, przy czem nadto w stosunku do handlowych wierzycieli męża-kupca wejdą w zastosowanie przepisy § 16 ust. wprow. do k. h. i § 50 ust. konk. Kwota, jaka ma być zabezpieczona na rzecz żony, może być za jej zgodą wydana mężowi G. IX. 3500. Co do zabezpieczenia, dokonanego przed konkursem, p. § 3 l. 2 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku).

[4]) I to roszczenie należy zd. m. do trzeciej klasy wierzycieli konkursowych: p. § 1242 uw. 2. W razie konkursu do spadku męża służą żonie prawa z § 1243: p. tamże uw. 2.

[5]) Konkurs męża wpływa nadto na jego pełnomocnictwo, tak dorozumiane (§§ 1238 i 1024), jak i umowne (p. § 1241).

§ 1261. Jeżeli żona co do majątku swego popadnie w konkurs; układy małżeńskie pozostają nienaruszone [1].

[1]) Wyjątek zachodzi w razie konkursu żony kupca, o ile chodzi o stosunek męża do wierzycieli handlowych: art. 8 k. h. Nadto konkurs żony wywołuje zgaśnięcie pełnomocnictwa męża, tak dorozumianego (§§ 1238 i 1024), jak zd. m. i umownego z § 1241 (arg. § 1 ust. konk.).

§ 1262. Jeżeli między małżonkami umówiona jest spólność majątkowa [1]; rozwiązuje się przez konkurs jednego lub drugiego małżonka, a spólny między nimi majątek dzieli się tak, jak w razie śmierci [2].

[1]) P. G. 14944 przy § 1233 uw. 3.

[2]) Por. objaśn. do §§ 1234 i 1235. W razie konkursu do majątku obojga małżonków, między którymi istniała spólność majątkowa, długi objęte spólnością

---

tiblichen Unterhaltes, und wenn keiner bedungen ist, den Genuss des Heiratsgutes anzusprechen. Dieser Anspruch auf den einen, oder den andern Genuss hat aber nicht Statt, wenn bewiesen wird, dass die Ehegattin an dem Verfalle der Vermögensumstände des Mannes Ursache sei.

§ 1261. Verfällt die Gattin mit ihrem Vermögen in den Konkurs; so bleiben die Ehe-Pakte unverändert.

§ 1262. Ist zwischen den Ehegatten eine Gemeinschaft der Güter bedungen; so hört dieselbe durch den Konkurs des einen oder des andern Ehegatten auf, und das zwischen ihnen gemeinschaftliche Vermögen wird, wie bei dem Tode, geteilt.

dzielą się między obie masy konkursowe równo, stan bierny każdego z małżonków obejmuje zatem połowę tych długów G. 7637.

2. dobrowolnego rozdziału od stołu i łoża;

§ 1263. Jeżeli małżonkowie zgadzają się na to, by żyć w rozdziale [1]); natenczas od ich porozumienia, które zawsze równocześnie nastąpić powinno (§§ 103—105) [2]), zależy również, czy utrzymają swe układy małżeńskie, czy i w jaki sposób zechcą je zmienić [3]).

[1]) Co do faktycznej separacyi por. § 93 uw. 1, ale także § 91 uw. 3 lit. *b* (zwłaszcza podane tamże G. V. 1840 i Vl. 2368) tudzież G. 6480 przy § 92 uw. 3 lit. *c*.

[2]) Wpływ późniejszych zdarzeń na to porozumienie: § 105 uw. 2 (podane tamże O. z 29. marca 1911 = G. XIV. 5416).

[3]) Co do formy uchylenia układów małżeńskich p. § 1217 uw. 4. Komu przyznać prawo do odsetek wojskowej kaucyi małżeńskiej (§ 1218 uw. 6), wspomniano już przy § 91 uw. 3 lit. *h*; jeżeli przy ustanowieniu kaucyi prawo do odsetek zastrzeżono w pierwszym rzędzie dla żony, a tylko na czas trwania małżeństwa obojgu małżonkom, mąż traci to prawo, skoro nastąpiła zgodna separacya, a on służbę wojskową porzucił, choćby co do tych odsetek przy separacyi żadnej nie zawarto umowy O. z 25. września 1912 Evbl. ad § 1263 J. n. 17.

albo 3. rozdziału sądowego;

§ 1264. Jeżeli zaś rozdział orzeczono wyrokiem sądu [1]), a żadna strona nie ponosi winy rozdziału lub też ponoszą ją obie [2]), wówczas tak jeden jak i drugi małżonek żądać może, aby układy małżeńskie uznano za uchylone [3]); przyczem sąd winien zawsze starać się o doprowadzenie do ugody (§ 108) [4]). Jeżeli jedna strona jest bez winy [5]), wolno jej [6]) żądać utrzymania lub uchylenia układów małżeńskich [7]), albo też, w miarę zachodzących okoliczności, stosownego utrzymania [8]).

[1]) G. 845 (z r. 1859) stosuje § 1264 także w przypadku, gdy sąd kościelny orzekł separacyę na oznaczoną ilość lat. Natomiast orzeczenie separacyjne sądu zagranicznego, wydane co do obywateli austryackich, nie ma skuteczności w Austryi (por. § 93 uw. 1); niewinna żona może tedy żądać utrzymania na podstawie § 91, nie atoli na podstawie § 1264 G. XIV. 5525.

---

2. einer freiwilligen;

§ 1263. Wenn Ehegatten übereinkommen, geschieden zu leben, so hängt es auch von ihrem Einverständnisse ab, welches immer zugleich zu treffen ist (§§ 103—105), ob sie ihre Ehe-Pakte fortdauern lassen, oder auf welche Art sie dieselben abändern wollen.

oder 3. einer gerichtlichen Scheidung;

§ 1264. Ist aber auf die Scheidung durch richterliches Urteil erkannt worden, und trägt kein Teil, oder jeder Teil Schuld an der Scheidung, so kann ein oder der andere Ehegatte verlangen, dass die Ehe- Pakte für aufgehoben erklärt werden; worüber von dem Gerichte stets ein Vergleich zu versuchen ist (§ 108). Ist ein Teil schuldlos, so steht demselben frei, die Fortsetzung oder Aufhebung der Ehe-Pakte, oder nach Umständen, den angemessenen Unterhalt zu verlangen.

Orzeczenie musi ustalić kwestyę winy (§ 107 uw. 4), a to bez względu, czy strony uczyniły w tym względzie wniosek, albowiem zasada § 405 p. c. ustępuje przepisowi § 6 rozp. min. z 9. grudnia 1897 l. 283 d. u. p. (p. w Evbl. Jziv. n. 22 podane przy tymże § 6 O. z 12. marca 1913).

[3]) D. n. z 4. maja 1841 l. 531 zb. u. s. stanowi, że »małżonce rozdzielonej od stołu i łoża z obopólnej winy nie służy zwyczajnie prawo do przyzwoitego utrzymania, sędziemu jednak pozostawiona jest możność nałożenia na męża na prośbę żony, od przypadku do przypadku, przy uwzględnieniu wszystkich stosunków i przemawiających za nią względów słuszności, wyjątkowo obowiązku do udzielania jej przyzwoitego utrzymania«. Roszczenie to, którego dochodzić należy według O. z 23. listop. 1910 Przegl. pr. 1911 s. 53 zwykłą drogą prawa (wprost przeciwnie O. z 16. kwietnia 1913 Evbl. ad § 1264 Jziv. n. 27), przysługuje żonie »od przypadku do przypadku« t. zn. według zachodzących w każdym konkretnym przypadku okoliczności; nie znaczy to zresztą bynajmniej, by prpśba co pewien czas musiała być ponawiana i co pewien czas wydawano orzeczenie (jak przyjmuje G. VIII. 3126), lecz tylko tyle, że każdy poszczególny casus odrębnie oceniany być winien G. XI. 4367. Rozmiar alimentacyi zależy od stopnia winy, stosunków majątkowych stron, stanu zdrowia żony, jej zdolności zarobkowania i t. p. O. z 2. lipca 1913 i 7. stycznia 1914 Evbl. ad § 1264 Jziv. n. 32; nie należy przy tem brać za podstawę miary § 91, gdyż »przyzwoite« utrzymanie z § 91 różni się zasadniczo od tego, o którem obecnie mowa O. z 29. grudnia 1910 Przegl. pr. 1911 s. 88 i z 9. lipca 1913 Gh. 1913 n. 52 b Evbl. ad § 1264 Jziv. n. 25; okoliczność atoli, że żona roszczenie swe oparła na § 91, nie uwalnia sądu w myśl §§ 226 i 182 p. c. od obowiązku zbadania, czy przytoczone przez nią okoliczności nie uzasadniają prawa do utrzymania po myśli podanego wyżej dekr. nadw. O. z 16. stycznia 1912 Jbl. 1912 n. 23 Evbl. ad § 1264 J. n. 9. Według G. 2397 przepis powyższego dekr. n. nie uprawnia w żadnym razie do wniosku, że żona, której wyjątkowo służy prawo do przyzwoitego utrzymania, ma zawsze prawo do utrzymania koniecznego.

Stwierdzony wyrokiem lub ugodą sądową obowiązek małżonka do dostarczania drugiemu utrzymania przez czas separacyi gaśnie przez śmierć jednej strony: rozp. nadw. rady woj. z 7. lipca 1847 F. 906 n. 32 zb. ust. wojsk.

[3]) Prawo to nie jest dziedziczne ani czynnie ani biernie: p. § 531 uw. 4 lit. *c* i § 1022 uw. 3. Dopóki się nie zrobi z niego użytku, układy małżeńskie obowiązują: separowany mąż ma prawo mimo separacyi żądać od teścia wypłaty przyrzeczonego posagu O. z 22. listop. 1910 Evbl. ad § 1264 J. n. 2. Jeżeli natomiast sąd orzeknie rozwiązanie układów, wówczas: *a*) posag ma być zwrócony żonie G. 12488 (co do niedopuszczalności retencyi p. § 1229 uw. 2), przyczem należy jej również zapłacić odsetki od dnia skargi o uchylenie układów G. 11430 (co do odsetek od wojskowej kaucyi małżeńskiej p. § 91 uw. 3 lit. *h*, ale także O. z 25. kwietnia 1912 przy § 1263 uw. 3); *b*) oprawa odpada, a jeśli przeszła już na własność żony lub obrócona została przez męża na jej rzecz, winna być mężowi zwrócona G. 1145; *c*) żona traci prawo do wiana, jeżeli go jeszcze nie otrzymała G. IV. 1590; *d*) świadczenia, dokonane wzajemnie na podstawie umowy o spólność majątkową, winny być wzajemnie zwrócone G. 1145 i 2138 (odróżniające ostro ten skutek od rozdziału spólności), 8708, 11262 (z podkreśleniem, że rozdział po myśli §§ 1234 i 1235 jest wykonaniem kontraktu, który wskutek separacyi ma być nie wykonany, lecz uchylony), 11547 i 12198; roszczenie o zwrot jest oczywiście roszczeniem obligacyjnem, a wobec tego

skargi o wykreślenie wpisanej na podstawie umowy o spólność współwłasności nie można adnotować w hipotece G. 8403; *e*) gasną obustronne prawa zarządu i użytkowania z §§ 1238—1240; *f*) żona traci prawo do pensyi wdowiej; *g*) upada wreszcie kontrakt dziedziczenia (§ 1254 uw. 3) oraz dożywocie mortis causa z §§ 1255 i nast. Na wspólny testament separacya zd. m. nie wpływa: § 1248 uw. 1.

[4]) Por. § 1217 uw. 4.

[5]) Niezawiniona choroba (epilepsya) nie jest »winą« w rozumieniu § 1264, choć stanowiła przyczynę separacyi G. 2105. Jeżeli separacya nastąpiła z winy męża, późniejsza wina żony (cudzołóstwo) nie odbiera jej nabytych już na podstawie § 1264 praw G. XI. 4245 (por. § 67 uw. 1 i § 105 uw. 2).

[6]) Strona, która wyłącznie ponosi winę rozdziału, nie ma żadnych praw z § 1264; w szczególności żona, separowana tylko z swej winy, zupełnie nie może żądać alimentacyi, nie ma zatem prawa nawet do koniecznego utrzymania G. 1910, 2646, 3860, 6715. Jeszcze dalej idzie G. 2606 (przy § 108 uw. 3), które jej w tych warunkach odmawia nawet prowizorycznego utrzymania; por. atoli co do tymczasowej alimentacyi w toku sporu separacyjnego G. 6563 przy § 107 uw. 5.

[7]) Co do dziedziczności tego prawa p. wyżej uw. 3. Tentowania ugody nie wymaga w tym przypadku G. 15631. Skutki uchylenia układów są takie same, jak określone w uw. 3: w szczególności żona traci prawo do oprawy, choć sama jako strona niewinna żądała uchylenia G. XII. 4761.

[8]) O ile stroną niewinną jest żona, roszczenie z § 1264 opiera się niewątpliwie na zasadzie § 91 (por. tamże uw. 3 lit. *c*). Jest ono przeto niezawisłe od tego, czy żona ma własny majątek G. 4623, 8901 i O. z 28. październ. 1910 Evbl. ad § 1264 n. 36 (p. G. I. 426 przy § 91 uw. 3 lit. *f*), przysługuje żonie od dnia prawomocnego orzeczenia separacyjnego, względnie — w razie wcześniejszego dozwolenia osobnego zamieszkania — od dnia, kiedy to dozwolenie nastąpiło G. 12007, i to nawet pro praeterito mimo zasady »in praeteritum non vivitur« O. z 28. październ. 1910 j. w., a wysokość jego zależy tylko od stanu i stosunków majątkowych męża; zresztą podlega ono ogólnym prawidłom o alimentacyi, nie dopuszcza tedy potrącenia (§ 91 uw. 3 lit. *i* β), a gaśnie przez śmierć jednej czy drugiej strony (p. wyżej w uw. 2 rozp. nadw. r. woj. z 7. lipca 1847). Wątpliwości nasuwa tylko stosunek tego roszczenia do prawa żony ze względu na utrzymanie lub uchylenie układów małżeńskich. Według G. XIII. 5252 żona nie może powoływać się na prawo do alimentów z § 1264, jeżeli układ małżeński zapewnia jej na przypadek separacyi pewną rentę, a nie został orzeczeniem sądu uchylony (orzeczenie to wywodzi nadto, że wobec postanowienia układów małżeńskich, zapewniającego żonie na przypadek separacyi zwrot posagu, a w razie winy męża także wypłatę oprawy, prawo do alimentów służy jej tylko na tak długo, dopóki z zastrzeżonych sobie układami małżeńskimi praw nie zrobi użytku); podobnie wypowiada O. z 28. październ. 1910 j. w. zasadę, że żona nie może mieć podwójnego prawa do alimentów, raz na podstawie układów małżeńskich, drugi raz na podstawie ustawy. Z drugiej strony jednak w razie uchylenia układów praktyka przyznaje żonie z reguły mimo tego prawo do alimentacyi (tak G. 1383 z tem, iż zwrot posagu wpływa tylko na obniżenie alimentacyi, 2677, 2947, 8810), a vice versa pozwala jej żądać uchylenia układów małżeńskich, choć jej poprzednio w procesie separacyjnym przyznano alimenta G. 8901.

Mężowi przyznać można na podstawie § 1264 prawo do utrzymania tylko wyjątkowo, o ile sam zdobyć go sobie nie może: por. § 92 uw. 5.

4. unieważnienia małżeństwa;

§ 1265. Jeżeli małżeństwo uznano za nieważne [1]); upadają także układy małżeńskie, a majątek, o ile istnieje, wraca do dawnego stanu. Strona ponosząca winę obowiązana jest jednak wynagrodzić stronie niewinnej szkodę [2]).

[1]) na drodze ustawą przepisanej: p. §§ 93 i nast. tudzież G. 15470 przy § 129 (rytualne małżeństwo żydowskie).

[2]) P. co do zwrotu alimentów G. 9365 przy § 91 uw. 3 lit. *a*, wogóle zaś § 102 uw. 2 i 3 oraz § 1458.

5. rozwodu.

§ 1266. Jeżeli dozwolono rozwodu (§§ 115 i 133) na żądanie obojga małżonków, z powodu nieprzezwyciężonego wstrętu [1]); natenczas, o ile strony nie ugodziły się w tym względzie (§ 117), układy małżeńskie gasną co do obydwu stron [2]). Jeżeli rozwód orzeczono wyrokiem, natenczas małżonek niewinny ma prawo nietylko do zupełnego zadośćuczynienia [3]), ale od czasu, kiedy rozwód orzeczono, prawo do tego wszystkiego, co na jego korzyść w układach małżeńskich na przypadek przeżycia było umówione [4]). Majątek spólności poddany dzieli się tak, jak po śmierci, a prawo z kontraktu dziedziczenia zastrzeżone pozostaje stronie niewinnej na przypadek śmierci. Małżonek rozwiedziony, choćby bez swej winy, nie ma prawa do ustawowego dziedziczenia (§§ 757—759).

[1]) Orzeczenie o winie konieczne jest i w tym przypadku (§ 115 uw. 11); roszczenia alimentacyjne odpadają tu jednak, choćby jedna tylko strona ponosiła winę G. III. 1147.

[2]) Co do skutków p. § 1264 uw. 3.

[3]) § 1323.

[4]) Por. atoli co do przedwczesnego zawarcia powtórnych związków małżeńskich § 121.

---

4. Nichtigerklärung;

§ 1265. Wird eine Ehe für ungültig erklärt; so zerfallen auch die Ehe-Pakte, das Vermögen kommt, in so fern es vorhanden ist, in den vorigen Stand zurück. Der schuldtragende Teil hat aber dem schuldlosen Teile Entschädigung zu leisten (§ 102).

5. Trennung der Ehe.

§ 1266. Wird die Trennung der Ehe (§§ 115 und 133) auf Verlangen beider Ehegatten, ihrer unüberwindlichen Abneigung wegen, verwilliget; so sind die Ehe-Pakte, so weit darüber kein Vergleich getroffen wird (§ 117), für beide Teile erloschen. Wird auf die Trennung der Ehe durch Urteil erkannt, so gebührt dem schuldlosen Ehegatten nicht nur volle Genugtuung, sondern von dem Zeitpunkte der erkannten Trennung alles dasjenige, was ihm in den Ehe-Pakten auf den Fall des Ueberlebens bedungen worden ist. Das Vermögen, worüber eine Gütergemeinschaft bestanden hat, wird wie bei dem Tode geteilt, und das Recht aus einem Erbvertrage bleibt dem Schuldlosen auf den Todesfall vorbehalten. Die gesetzliche Erbfolge (§§ 757—759) kann ein getrennter, obgleich schuldloser Ehegatte nicht ansprechen.

ROZDZIAŁ DWUDZIESTY DZIEWIĄTY.

O kontraktach losowych.

Kontrakty losowe.

§ 1267. Kontrakt, przez który przyrzeka się nadzieję niepewnej jeszcze korzyści i przyrzeczenie to przyjmuje, jest kontraktem losowym [1]). Należy do kontraktów odpłatnych lub nieodpłatnych [2]) według tego, czy się wzajemnie coś przyrzeka czy nie.

[1]) Określenie ustawy nie jest dokładne, gdyż są kontrakty, przy których przyrzeka się »nadzieję niepewnej korzyści«, a które mimo tego do losowych nie należą, n. p. kontrakty warunkowe (p. § 1275, a z praktyki np. G. 2711 przy § 864 uw. 4, G. IX. — recte VIII. — 2975 przz § 897 i G. 934 przy § 1175 uw. 4, G. 4927 i 7029 przy § 1175 uw. 3), dzierżawa opłat publicznych (G. 4264 przy § 1090 uw. 3) i t. d. Gdy zaś i pojmowanie »niepewnej korzyści« w znaczeniu gospodarczem nie daje pewnego kryteryum, należy do kontraktów losowych liczyć te tylko, które wymienia pozytywny przepis § 1269.

[2]) Ustawa ma tu na myśli zakład z stawką po jednej tylko stronie, bezpłatne puszczenie rzeczy na loteryę i t. p.

§ 1268. Do kontraktów losowych nie stosuje się środek prawny z powodu pokrzywdzenia ponad połowę wartości.

Rodzaje kontraktów losowych:

§ 1269. Kontraktami losowymi są: zakład; gra i losowanie; wszelkie kontrakty kupna tudzież inne umowy o prawa spodziewane, lub o rzeczy przyszłe jeszcze nieoznaczone; następnie renty dożywotnie; zakłady spólnego zaopatrzenia; wreszcie kontrakty ubezpieczenia i bodmeryjne.

1. zakład;

§ 1270. Jeżeli z powodu zdarzenia, obydwu stronom jeszcze nieznanego [1]), umówiona zostaje między niemi pewna cena na korzyść tego, z czy-

---

Neunundzwanzigstes Hauptstück.

Von den Glücksverträgen.

Glücksverträge.

§ 1267. Ein Vertrag, wodurch die Hoffnung eines noch ungewissen Vorteiles versprochen und angenommen wird, ist ein Glücksvertrag. Er gehört, je nachdem etwas dagegen versprochen wird oder nicht, zu den entgeltlichen oder unentgeltlichen Verträgen.

§ 1268. Bei Glücksverträgen findet das Rechtsmittel wegen Verkürzung über die Hälfte des Wertes nicht statt.

Arten der Glücksverträge:

§ 1269. Glücksverträge sind: die Wette; das Spiel und das Los; alle über gehoffte Rechte, oder über künftige noch unbestimmte Sachen errichtete Kauf- und andere Verträge; ferner, die Leibrenten; die gesellschaftlichen Versorgungsanstalten; endlich, die Versicherungs- und Bodmereiverträge.

jem twierdzeniem wynik [2]) okaże się zgodny [3]); natenczas powstaje zakład [4]). Jeżeli strona wygrywająca miała co do wyniku pewność i zataiła to przed stroną drugą [5]); natenczas staje się winną podstępu, a zakład jest nieważny. Jeżeli zaś strona przegrywająca z góry o wyniku wiedziała, uważać ją należy za czyniącą darowiznę.

[1]) Chodzi tylko o podmiotową nieznajomość: p. np. § 1383.

[2]) Jeżeli do stwierdzenia wyniku konieczny jest współudział stron, strony zobowiązane są współdziałać celem tego stwierdzenia, gdyż w przeciwnym razie (strona nie wzięła udziału w wyścigu) przyjmuje się przegraną tej strony, która się od współudziału usunęła G. 2759; nie przeciw temu G. V. 2172, gdzie skargę o zwrot stawki uznano wprawdzie za uzasadnioną (szło o to, ile powód ma wina w swej piwnicy), oparto się jednak na tem, że powód nie naruszył umowy, żądając odłożenia stwierdzenia na dzień następny, że atoli wobec odmiennej woli obu kontrahentów (pozwany chciał stwierdzenia odrazu, powód dopiero od dnia następnego) umowa w rzeczywistości nie przyszła do skutku.

[3]) Przyrzeczenie wynagrodzenia na przypadek wykonania roboty, wymagającej znacznego fizycznego wysiłku (transport ciężkiego kloca, z którym przyrzekający nie mógł sobie dać rady), jest według G. 6068 obowiązującym kontraktem bezimiennym, nie zakładem; podobnie O. z 23. grudnia 1908 Evbl. ad § 1270 n. 4 w przypadku, gdy szło o okazanie w podobnych warunkach osobistej odwagi. Umowy takie oceniać tedy należy według § 1173; cechą zakładu jest nadzieja wygranej — niekoniecznie zresztą równej — dla obydwu stron O. z 8. październ. 1890 Links 1773.

[4]) Tu należy również t. zw. gra o różnicę kursu (Differenzgeschäft), przy której chodzi o — określoną bliżej w umowie, zawsze jednak od różnicy kursu zawisłą — korzyść dla tego, czyje przewidywanie przyszłości okaże się trafnem. Gra taka może być ukryta pod pozorem innej czynności prawnej np. kupna terminowego lub komisu: jeżeli chodzi o rzeczywiste kupno, choćby z myślą wyzyskania korzystnej konjunktury przed terminem odstawy, lub o rzeczywiste wykonanie zlecenia, czynność nie jest zakładem ani grą (p. np. co do pierwszego przypadku O. z 14. stycznia 1904 Jbl. 1904 n. 22, co do drugiego G. XI. 4379 i O. z 7. czerwca 1910 Jbl. 1911 n. 19 Evbl. ad § 1270 n. 34); o ile natomiast wykazana będzie pozorność, interes oceniać należy według rzeczywistej jego treści (p. § 916 uw. 2 oraz art. 371 i 376 k. h.). Co do spółki, zawartej celem gry o różnicę kursu, p. G. 15891 i VI. 2256 przy § 1175 uw. 6.

[5]) Pewność jednej strony co do wyniku nie unieważnia zakładu, jeżeli strona ta postępowała uczciwie tzn. oświadczyła to przeciwnikowi G. 4592 (błędnie zd. m. G. 1212, które wskutek tej pewności zakład bezwzględnie unieważnia, a wygrywającemu każe wygraną zwrócić, choć niczego kontrahentowi nie zataił). Zatajeniem jest jednak już zamilczenie o środkach dowodowych, jakimi rozporządza wygrywający celem wykazania prawdziwości swego twierdzenia G. 4809.

1. die Wette;

§ 1270. Wenn über ein beiden Teilen noch unbekanntes Ereignis ein bestimmter Preis zwischen ihnen für denjenigen, dessen Behauptung der Erfolg entspricht, verabredet wird; so entsteht eine Wette. Hatte der gewinnende Teil von dem Ausgange Gewissheit, und verheimlichte er sie dem andern Teile; so macht er sich einer Arglist schuldig, und die Wette ist ungültig. Der verlierende Teil aber, dem der Ausgang vorher bekannt war, ist als ein Geschenkgeber anzusehen.

§ 1271. Zakład rzetelny [1]) i z innych względów dozwolony [2]) zobowiązuje [3]) o tyle, o ile cenę umówioną nietylko przyrzeczono; lecz rzeczywiście zapłacono [4]) lub złożono [5]). Sądownie ceny żądać nie można [6]).

[1]) P. § 1270 uw. 5.

[2]) Niedozwolonym jest, gdy zapewnia nagrodę za czynność niedozwoloną lub w inny sposób do takiej czynności zachęca: p. §§ 878 uw. 2—4 i 1174. Zakaz giełdowych interesów terminowych co do zboża i produktów młynarskich (§ 879 uw. 1 l. 37; przewidziany w § 12 dotyczącej ustawy zakaz zawiera rozp. min. z 3. kwietnia 1903 l. 78 d. u. p.) odnosi się niewątpliwie także do gry o różnicę kursu (§ 1270 uw. 4) tych przedmiotów.

[3]) Wobec tego nie można mówić o nieważności uczciwego i dozwolonego zakładu względnie gry, choćby się zastaw celem zabezpieczenia przegranej uznało za nieważny G. II. 818.

[4]) § 1432. Obojętnem jest, czy nastąpiła właściwa zapłata, czy surogat zapłaty np. datio in solutum G. III. 1235, złożenie przegranej na rzecz przeciwnika do depozytu sądowego i t. p.; obojętnem jest również zd. m., czy zapłata nastąpiła po rozstrzygnięciu zakładu, czy przedtem (w tym ostatnim razie płacący ma prawo do żądania zwrotu po myśli § 1434, jak długo rozstrzygnięcie nie nastąpi).

[5]) Ustawa ma tu na myśli zd. m. zapłatę dokonaną z góry, przed rozstrzygnięciem zakładu czy gry, do rąk przeciwnika, który zwrócić ją musi, jeżeli przegra. Praktyka odnosi jednak przepis ten do przypadku złożenia stawki lub przegranej do rąk osoby trzeciej z poleceniem wydania jej wygrywającemu i na tej podstawie pozwala wygrywającemu wnieść skargę przeciw tej osobie trzeciej G. 5967, względnie przeciw kontrahentowi (który na wydanie zezwolić nie chce) i tej osobie trzeciej, a nawet przeciw samemu kontrahentowi, który stawkę swą od depozytaryusza jednostronnie wycofał G. III. 828 (z argumentacyą, że depozytaryusz jest w myśl § 347 pełnomocnikiem obydwu stron, należy zatem tradycyę na rzecz wygrywającego uważać za fakt dokonany i dać mu takie same środki prawne, jak gdyby przegrywający jemu wprost zapłatę był uiścił, a następnie odebrał ją napowrót). Rozstrzygnienia powyższe są zd. m. trafne, oprzeć je jednak można tylko na § 1019 (p. § 961 uw. 2 i § 1019 uw. 2) t. zn. na towarzyszącym zakładowi nakazie zapłaty, nie na § 1271, który przy zakładzie expressis verbis skargę o zapłatę wyklucza.

[6]) Na podstawie tego przepisu, który nie wyklucza zresztą skargi ustalającej po myśli § 228 p. c., należy zd. m. skargę o zapłatę, opartą na tytule zakładu lub gry, odrzucić a limine (przeciwnie jednak G. 262). Dług pozostaje niezaskarżalnym mimo uznania z strony dłużnika (§ 861 uw. 5 s. 703), a tak samo mimo dokonanej nowacyi G. 2973, 12032, A. 2140, G. III. 1012; dłużnik może podnieść ten zarzut również wobec skargi wekslowej przeciwnika, któremu wręczył weksel z swym podpisem na pokrycie przegranej (p. objaśn. do § 1379), a ugoda, w której dłużnik uznaje należność długu z zakładu lub gry, nie daje wierzycielowi prawa skargi ani egzekucyi G. IV. 1538 (przeciwnie — zd. m. błędnie — G. I. 412 = A. 2049 z naciskiem na to, że dłużnik zrzekł się zarzutu); nawet wyrok sądu polubownego (art. 29 ust. wprow. do o. e., który nie

---

§ 1271. Redliche und sonst erlaubte Wetten sind in so weit verbindlich, als der bedungene Preis nicht blos versprochen; sondern wirklich entrichtet, oder hinterlegt worden ist. Gerichtlich kann der Preis nicht gefordert werden.

odnosi się jednak według G. 15959 do wyroków austryackich giełdowych sądów polubownych, uregulowanych specyalnym przepisem art. 25 u. w. do p. c.) albo sądu zagranicznego (§ 81 l. 4 o. e.; co do wyroków węgierskich giełdowych sądów polubownych p. ustęp III. rozp. min. z 13. grudnia 1897 l. 285 d. u. p.) nie pozbawia dłużnika zarzutu (prawomocny wyrok sądu austr. zaczepić można tylko według ogólnych zasad prawa procesowego: p. n. p. § 530 l. 7 p. c.); co do skutków ustanowienia zastawu p. § 449 uw. 1 s. 384 (prócz podanych tamże orzeczeń uznaje niedopuszczalność hipoteki i skargi hipotecznej także O. z 21. stycznia 1913 Evbl. ad § 1271 Jziv. n. 22); kto ręczył za przegraną, nie może być zaskarżony (por. § 1351 i G. IV. 1538). Nie można jednak, jak wspomniano w uw. 4, żądać zwrotu zapłaty uiszczonej z góry, a więc także zwrotu pokrycia (Deckung) w gotówce (§ 449 l. c.; podane tamże O. z 20. września 1911 = G. XIV. 5571); także co do zastawu n. p. na papierach wartościowych należy zd. m. przyjąć pełną skuteczność, o ile wierzycielowi pozwolono zrealizować zastaw bez pomocy sądu (p. np. art. 311 k. h.; por. § 447 uw. 2 ustęp końcowy); jeżeli wreszcie wierzyciel zrealizuje drogą sprzedaży otrzymany od dłużnika weksel, a nabywca zmusi dłużnika do zapłaty, nie widzę podstawy, na której dałoby się oprzeć żądanie dłużnika, by mu wierzyciel zapłatę zwrócił.

Zasady powyższe stosują się także do gry o różnicę kursu, która w praktyce sądowej stanowi najczęstszy przypadek zastawu względnie gry. Niedopuszczalny jest jednak zarzut gry i niezaskarżalności przy sporach z czynności giełdowych sensu stricto, t. zn. zawartych w publicznym lokalu giełdy w czasie giełdowym co do takich przedmiotów obrotu, które na tej giełdzie dopuszczone są do handlu i notowania (§§ 12 i 13 ust. o giełd. z 1. kwietnia 1875 l. 67 d. u. p.); natomiast zaczepić można z powodu zarzutu gry o różnicę kursu wyrok austr. giełdowego sądu polubownego w sporze, wynikłym nie z czynności giełdowej sensu stricto, a to pod warunkami i na podstawie art. 25 u. w. do p. c. (ugody zawartej przed takim sądem nie można zaczepiać na podstawie powyższego art. 25: G. V. 2337 z powołaniem się na § 1387).

2. gra;

§ 1272. Każda gra jest rodzajem zakładu [1]). Przepisy wydane dla zakładów obowiązują także dla gier [2]). Które gry są zakazane w ogólności [3]), lub dla pewnych klas [4]); jak mają być karane osoby, które uprawiają gry zakazane, oraz ci, którzy im to ułatwiają [5]), określają ustawy polityczne.

[1]) Za grę uznaje G. 2738 umowę, że A za każdy rzut kamieniem na kaczki B zapłaci B pewną kwotę, ale kaczki zabite zatrzyma jako swą własność. Co do pożyczki na grę p. § 983 uw. 4.

[2]) Gra rzetelna i dozwolona skutkuje tedy w granicach § 1271 (p. tamże uw. 4—6); zapłaty stawki kredytowanej nie można sądownie dochodzić G. 8488. Postanowienie regulaminu, ogłoszonego plakatami i wspomnianego na biletach

---

2. das Spiel;

§ 1272. Jedes Spiel ist eine Art von Wette. Die für Wetten festgesetzten Rechte gelten auch für Spiele. Welche Spiele überhaupt, oder für besondere Klassen verboten; wie Personen, die verbotene Spiele treiben, und diejenigen, die ihnen dazu Unterschleif geben, zu bestrafen sind, bestimmen die politischen Gesetze.

totalizatora z tem, iż każdy grający mu się poddaje, wiąże (np. co do przepadku wygranych, których w ciągu pewnego czasu nie podjęto) G. X. 4019. Gra nierzetelna jest nieważna, a tak samo gra zabroniona; co do prawa żądania zwrotu p. § 878 uw. 4 i § 1174 uw. 4.

[3]) Zabronione są gry hazardowne »przy których wygrana zależy nietyle od zręczności graczy, jak od przypadku« (d. kanc. n. z 16. październ. 1840 l. 469 zb. u. s., wymieniający szereg gier zakazanych; dalsze gry wymieniają rozp. z 27. września 1854 l. 245 d. u. p., z 27. czerwca 1857 l. 123 d. u. p. i z 6. kwietnia 1896 dz. rozp. min. sprawiedl. n. 12).

[4]) P. d. kanc. n. z 2. lipca 1792 zb. u. pol. t. 1 s. 123, zabraniający czeladzi i pomocnikom rzemiosła wszelkiej gry o pieniądze z wyjątkiem gry w kręgle, pozwalający jednak grać o to, kto ma zapłacić za jadło i napoje.

[5]) P. podany wyżej d. z 2. lipca 1792, a obecnie §§ 522 powsz. i 796 wojsk. k. k.

3. losowanie;

§ 1273. Losowanie między osobami prywatnemi, mające naturę zakładu lub gry, oceniać należy według przepisów, ustanowionych dla zakładów i gier [1]) Jeżeli jednak dział, wybór lub spór ma być losem rozstrzygnięty [2]); stosują się przepisy, reszty umów dotyczące [3]).

[1]) Idzie tu tak o loteryę z wygraną pieniężną, jak i o rozlosowanie rzeczy; podnieść jednak należy, że wobec regału loteryjnego (§§ 27 i 28 pat. loter. z 13. marca 1813 zb. u. pol. t. 40 n. 27 s. 41 nast. i reskr. min. z 6. marca 1854 l. 60 d. u. p.) umowy takie są w Austryi w zasadzie zabronione. Tylko na podstawie pozwolenia właściwej władzy, a przy loteryi pieniężnej i rozlosowaniu nieruchomości tylko na podstawie ustawy (co do premiowych zapisów długu p. § 1 ust. z 28. marca 1889 l. 32 d. u. p. przy § 356 uw. 2 lit. *c*, w myśl którego wydawać je można tylko na cele państwa), można urządzić losowanie, a wówczas stosuje się § 1273, o ile przywilej ustawodawcy nie zapewnił dla konkretnego przypadku dalej sięgających skutków.

Co do loteryi zagranicznych por. § 356 uw. 2 lit. *b*.

[2]) P. np. §§ 835, 841.

[3]) Por. atoli § 1386.

§ 1274. Loteryi państwowych nie należy oceniać według właściwości zakładu i gry [1]); lecz według planów, które się w tym względzie za każdym razem ogłasza [2]).

[1]) Roszczenie przeciw skarbowi państwa o wypłatę wygranej jest zaskarżalne G. 3624 i ma naturę prywatno-prawną, wobec czego orzekają o niem zwykłe sądy G. 13729 (§ 878 uw. 1).

---

3. Los;

§ 1273. Ein zwischen Privat-Personen auf eine Wette oder auf ein Spiel abzielendes Los wird nach den für Wetten und Spiele festgesetzten Vorschriften beurteilet. Soll aber eine Teilung, eine Wahl, oder eine Streitigkeit durch das Los entschieden werden; so treten dabei die Rechte der übrigen Verträge ein.

§ 1274. Staats- Lotterien sind nicht nach der Eigenschaft der Wette und des Spieles; sondern nach den jedes Mal darüber kundgemachten Planen, zu beurteilen.

[2]) W Austryi istnieje: *a*) państwowa loterya liczbowa, uregulowana pat. z 13. marca 1813 zb. u. pol. t. 40 n. 27, mająca jednak zniknąć w myśl § 3 ust. z 3. stycznia 1913 l. 94 d. u. p.; *b*) wprowadzona powyższą ustawą państwowa loterya klasowa; *c*) wreszcie państwowa loterya premiowa czyli pożyczka loteryjna, przy której mamy do czynienia z pożyczką, ale odsetki względnie część tychże przeznaczona jest na premie tzn. stanowi stawkę. Praktyka zajmowała się nieraz loteryą liczbową: ustaliła w szczególności, że o wygranej rozstrzyga tylko oryginalna lista, sporządzona przez kolektora i przesłana przed ciągnieniem urzędowi loteryjnemu G. 4195 i 13504 (za błędny wpis i wynikłą stąd szkodę odpowiada kolektor stronie, choćby po jego stronie nie zachodził dolus G. 13204, 13509, VII. 2864, w szczególności także za winę swych pomocników, i to bez względu na culpa in eligendo O. z 11. marca 1913 Jbl. 1913 n. 27; G. 863, 4191, 13204 dzielą jednak szkodę w myśl § 1304, skoro grający zaniedbał skontrolowania wpisu, czego w przypadku G. VII. 2864 z powodu ścisku nie mógł uczynić), że kwity loteryjne (t. zw. lotto-risconti) są papierami na okaziciela (§ 371 uw. 2; co do zastawienia ich p. § 448 uw. 1 lit. *a* l. 4 oraz lit. *b* l. 4), że wreszcie wobec trzechmiesięcznej prekluzyi wygranej amortyzacya takich kartek jest wykluczona G. IX. 3413 Rep. 190, bo mogłaby nastąpić dopiero po upływie tego terminu G. IX. 3392 i 3393.

Obieg losów loteryjnych stworzył podstawę t. zw. interesu promesowego t. zn. sprzedaży nadziei wygranej. Interes taki, choć niewątpliwie losowy, jest ważny i zaskarżalny, t. zn. daje prawo do wygranej czyli premii (wylosowanie amortyzacyjne nie uprawnia do żądania wydania pozostałej części losu t. zn. kuponu premiowego: G. VI. 2351), jeżeli odpowiada warunkom ust. z 7. listop. 1862 l. 85 d. u. p.; w braku tych warunków przyjąć należy grę niezaskarżalną (§ 2 powyższej ust.), niekiedy nawet grę zakazaną (§ 4 ust.); por. § 879 uw. 1 l. 16. Co do granicy między tym interesem a kontraktem spółki p. G. 4927 i 7029 przy § 1175 uw. 3.

4. kupno nadziei;

§ 1275. Kto za pewną oznaczoną ilość przyszłego owocu przyrzeka stosunkową cenę, zawiera zwykły kontrakt kupna [1]).

[1]) P. §§ 1053 uw. 3 i 4, 1054 uw. 2, 1090 uw. 4. Losowa natura kontraktu objawia się jednak w tem, że kupujący ponosi ryzyko co do jakości, bo bez względu na nią zapłacić musi umówioną cenę, wskutek czego odpada także zarzut pokrzywdzenia ponad połowę wartości. Jeżeli owoców zupełnie niema, warunek upada, a kontrakt żadnych nie wywoła skutków (p. G. IX. — recte VIII. — 2975 przy § 897): zaliczkę na poczet ceny zwrócić winien sprzedawca kupującemu (tak G. 5599 co do zaliczki na akcye, do których emisyi nie doszło).

§ 1276. Kto kupuje przyszłe pożytki z pewnej rzeczy ryczałtem; lub nadzieję tychże za oznaczoną cenę, zawiera kontrakt losowy [1]); ponosi nie-

4. Hoffnungskauf;

§ 1275. Wer für ein bestimmtes Mass von einem künftigen Erträgnisse einen verhältnismässigen Preis verspricht, schliesst einen ordentlichen Kaufvertrag.

§ 1276. Wer die künftigen Nutzungen einer Sache in Pausch und Bogen; oder wer die Hoffnung derselben in einem bestimmten Preise kauft, errichtet

Now. III. § 96 [1]).

Do § 1278 k. c. dodać należy jako drugi ustęp:

Do ważności kupna spadku wymaga się sporządzenia aktu notaryalnego lub stwierdzenia zapomocą protokołu sądowego.

[1]) Według III. 104. przepis ten nie stosuje się do umów i dokumentów, które przed 1. stycznia 1917 sporządzono, ani do zobowiązań, które przed tym dniem powstały.

Nov. III. § 96. Dem § 1278 abGb. ist als zweiter Absatz beizufügen:

Der Erbschaftskauf bedarf zu seiner Gültigkeit der Aufnahme eines Notariatsaktes oder der Beurkundung durch gerichtliches Protokoll.

bezpieczeństwo całkowitego zawodu oczekiwania [2]); ale też do niego należą wszystkie zwyczajne [3]) pożytki, jakie rzecz da.

[1]) Takim kontraktem jest — oprócz przypadków §§ 1277 i 1278 — kupno udziału w szybie naftowym za oznaczoną cenę G. 5137 (ryzyko przedwczesnego zaniku ponosi kupujący), kupno praw dziedzica podstawionego powierniczo (§ 613 lit. *B* l. 1 i § 879 uw. 5, ale także § 608 uw. 4 lit. *b*), kupno dożywotniego prawa pewnej osoby do pobierania odsetek G. 13306, interes promesowy (§ 1274 uw. 2 i. f.) i t. p.

[2]) bez ograniczeń §§ 930 i 1049.

[3]) t. zn. te, na których pozbycie skierowana była intencya stron.

w szczególności kuksu;

§ 1277. Udział w kopalni [1]) nazywa się kuksem. Kupno kuksu należy do kontraktów losowych [2]). Sprzedający odpowiada tylko za prawdziwość kuksu, a kupujący postąpić winien stosownie do ustaw górniczych [3]).

[1]) obecnie tylko w gwarectwie (§ 137 ust. górn. z 23. maja 1854 l. 46 d. u. p.). Gwarectwo nie może być podzielone na więcej niż 128 kuksów, a kuks na więcej niż 100 części; ma on prawną naturę ruchomości (§ 140 ust. górn.). Legitymacyę gwarków stanowi wystawiony przez górniczy urząd okręgowy dowód kuksowy (§ 87 rozp. wykon. min. sprawiedl. z 13. grudnia 1854 l. 20256). Gwarectwa przy nafcie: § 8 ust. państw. z 11. maja 1884 l. 71 d. u. p. (maximum 100 kuksów) i § 29 kraj. ust. naft. z 17. grudnia 1884 l. 35 d. u. kr. z r. 1886 (por. także § 14 noweli naft. z 9. stycznia 1907 l. 7 d. u. p.).

[2]) ze względu na niepewność przychodu.

[3]) t. zn. zgłosić przeniesienie celem wpisu do władzy górniczej (§ 142 ust. górn. i § 87 rozp. wykon.). Co do tradycyi inter partes p. G. 12611 przy § 427 uw. 6.

lub spadku;

§ 1278. Kto kupuje spadek [1]) przyjęty przez sprzedawcę, lub przynajmniej sprzedawcy przypadły [2]), wstępuje nietylko w prawa; lecz także w zobowiązania sprzedawcy jako dziedzica [3]), o ile one nie są ściśle osobiste [4]). Jeżeli zatem przy kupnie nie wzięto za podstawę inwentarza [5]), także kupno spadku jest kontraktem losowym [6]).

---

einen Glücksvertrag, er trägt die Gefahr der ganz vereitelten Erwartung; es gebühren ihm aber auch alle ordentliche erzielte Nutzungen.

insbesondere eines Kuxes;

§ 1277. Der Anteil an einem Bergwerke heisst Kux. Der Kauf eines Kuxes gehört zu den gewagten Verträgen. Der Verkäufer haftet nur für die Richtigkeit des Kuxes, und der Käufer hat sich nach den Gesetzen über den Bergbau zu benehmen.

oder einer Erbschaft;

§ 1278. Der Käufer einer von dem Verkäufer angetretenen oder ihm wenigstens angefallenen Erbschaft tritt nicht allein in die Rechte; sondern auch in die Verbindlichkeiten des Verkäufers als Erben ein, in so weit diese nicht blos persönlich sind. Wenn also bei dem Kaufe kein Inventarium zum Grunde gelegt wird, ist auch der Erbschaftskauf ein gewagtes Geschäft.

[1]) Przyznanie spadku iure crediti (wyżej s. 665) nie jest tytułem nabycia spadku jako takiego, lecz tylko tych aktywów, do których się odnosi, nie podpada tedy pod § 1278. Tak samo ocenia G. XII. 4794 przypadek, gdy wdowa objęła spadek według inwentarza, zobowiązując się wypłacić dzieciom, którym spadek sądownie przyznano, gotówką działy według wartości inwentarzem ustalonej, wskutek czego wierzycielom niewymienionym w inwentarzu odmawia prawa dochodzenia swych należytości przeciw wdowie (por. G. 10846 przy § 814 uw. 2 oraz § 820 uw. 1; przeciwnie atoli G. 5373 przy § 815 uw. 1, gdzie zachodziła ta tylko różnica, iż dekret przyznania spadku wydano na rzecz obejmującej, powołując się w nim na układ między dziedzicami).

[2]) W razie podstawienia powierniczego (por. także §§ 707 i 708) dziedzic podstawiony może sprzedać spadek nawet przed wejściem podstawienia w życie, byleby po śmierci spadkodawcy (§ 613 lit. *B* l. 1 i § 879 uw. 5, ale także § 608 uw. 4 lit. *b*). Po powołaniu sprzedaż może nastąpić tak przed przyjęciem, jak i po przyjęciu, w tym ostatnim zaś razie tak przed przyznaniem sprzedawcy spadku, w szczególności także w toku sporu w prawo spadkowe (G. 10494, które pozwala na adnotacyę dokonanej sprzedaży przy funduszach, złożonych w depozycie sądowym), jak i po przyznaniu.

[3]) Bliższe określenie skutków zawierają §§ 1279 i nast., przyczem podnieść już tu należy, że kupujący odpowiada wierzycielom bezpośrednio na równi z sprzedawcą (§ 1282). Przejście praw na nabywcę oceniać należy po myśli § 822 (p. tamże uw. 3, 10 i 11): wierzyciele sprzedawcy, którzy przed sprzedażą, lub choćby tylko przed tradycyą rzeczy spadkowych kupującemu, nabyli prawa na przedmiotach spadkowych z klauzulą § 822, mają oczywiście pierwszeństwo przed prawami kupca (§ 822 uw. 11).

[4]) jak n. p. zlecenie, odnoszące się tylko do osoby dziedzica. P. także § 844.

[5]) Co do odpowiedzialności w tym razie p. § 1283.

[6]) Taką naturę ma i wówczas, gdy powołanie sprzedawcy ex lege jest wątpliwe, bo wątpliwa jest zdolność dziedziczenia spadkobiercy testamentowego; skoro sąd przyznał temu ostatniemu spadek, kupujący, który o całym stanie sprawy wiedział, musi zapłacić sprzedawcy umówioną cenę G. 4494.

§ 1279. Kupujący spadek nie ma żadnego prawa [1]) do rzeczy, które należą się sprzedającemu nie jako dziedzicowi; lecz z innego tytułu np. jako zapis naddziałowy [2]), jako powiernictwo [3]), z tytułu podstawienia [4]), z tytułu wierzytelności do spadku [5]), i któreby mu się należały także bez prawa spadkowego. Otrzymuje natomiast wszystko, co do spadku jako takiego przyrośnie, czy przez odpadnięcie legataryusza [6]), czy współdziedzica [7]), czy w jakikolwiek inny sposób, o ileby sprzedający miał był do tego prawo.

[1]) Prawo jego z kontraktu kupna jest przedewszystkiem prawem obligatoryjnem: poszczególne uprawnienia spadkowe przechodzą na niego w zasadzie

---

§ 1279. Auf Sachen, die dem Verkäufer nicht als Erben; sondern aus einem andern Grunde, z. B. als Vorausvermächtnis, als Fideikommiss, als Substitution, als Schuldforderung aus der Verlassenschaft gebühren, und ihm auch ohne Erbrecht gebührt hätten, hat der Erbschaftskäufer keinen Anspruch. Dagegen erhält er alles, was der Erbschaft selbst zuwächst, es sei durch Abgang eines Legatars, oder eines Miterben, oder was immer für eine andere Art, in so weit der Verkäufer darauf Anspruch gehabt hätte.

dopiero drogą sukcesyi szczegółowej stosownie do ogólnych prawideł, a więc n. p. nieruchomości przez wpis do ksiąg, wierzytelności przez cesyę (por. § 1395) i t. d. Zasada ta obowiązuje jednak bez zastrzeżeń tylko w razie pozbycia przyznanego już sądownie sprzedawcy spadku; przy sprzedaży spadku przed przyznaniem możliwe jest wprawdzie także przeniesienie poszczególnych praw (oczywiście z zastrzeżeniem § 822; p. § 1278 uw. 3), i to bez zezwolenia sądu spadkowego, albowiem dziedzic rozporządza tylko swem prawem, nie spadkiem (inaczej w przypadku § 810; p. tamże uw. 4), może jednak nastąpić również sukcesya per universitatem, skoro sąd spadkowy na podstawie doniesienia stron nabywcy przyzna spadek. Co do deklaracyi spadkowej w tym przypadku oraz co do utrzymania nadal odpowiedzialności pozbywającego wobec wierzycieli spadkowych p. § 1282.

[2]) § 648.

[3]) §§ 618 i nast.

[4]) Lege non distinguente rozumieć przez to należy tak podstawienie pospolite (§ 604), jak i powiernicze (§ 608). Ustawa daje tu jednak tylko regułę interpretacyjną, od której wola stron może odbiedz.

[5]) P. §§ 802 i 1445.

[6]) § 689.

[7]) §§ 560 i nast.

§ 1280. Wszystko, co dziedzic otrzymuje na zasadzie prawa spadkowego, jak n. p. pobrane owoce i wierzytelności, wlicza się do masy; odlicza się od niej natomiast wszystko, co wyłożył z swego majątku na objęcie dziedzictwa lub na rzecz spadku [1]). Tu należą zapłacone długi; pokryte już zapisy, opłaty i należytości sądowe; a także koszta pogrzebu [2]), jeżeli nie zawarto wyraźnie odmiennej umowy.

[1]) I tu chodzi o interpretacyę woli stron; ustawa wychodzi z założenia, że według tej woli nabywca ma być heredis loco, t. zn. stworzony ma być stan taki, jak gdyby on był dziedzicem. Zbyt ostro trzyma się zd. m. tego założenia O. z 25. lutego 1913 Cbl. 1913 n. 161 odmawiając sprzedawcy dla braku interesu prywatno-prawnego prawa do żądania wyjawienia majątku po myśli art. 42 u. w. do p. c., a przyznając je tylko nabywcy; przeciw temu przemawia stanowczo § 1282.

[2]) § 549.

§ 1281. O ile sprzedawca zarządzał spadkiem przed oddaniem [1]), odpowiada za to kupującemu, jak inny sprawujący interesa [2]).

[1]) Według założenia k. c. (§ 1280 uw. 1) także przed sprzedażą. Co do oddania p. § 1279 uw. 1.

[2]) winien w szczególności złożyć rachunki (§ 1012).

---

§ 1280. Alles, was der Erbe aus dem Erbrechte erhält, wie z. B. die bezogenen Früchte und Forderungen, wird mit zur Masse gerechnet; alles hingegen, was er aus dem Seinigen auf die Antretung der Erbschaft, oder auf die Verlassenschaft verwendet hat, wird von der Masse abgezogen. Dahin gehören die bezahlten Schulden; die schon abgeführten Vermächtnisse, Abgaben und Gerichtsgebühren; und wenn es nicht ausdrücklich anders verabredet worden ist, auch die Begräbniskosten.

§ 1281. In so weit der Verkäufer die Verlassenschaft vor der Uebergabe verwaltet hat, haftet er dem Käufer dafür, wie ein anderer Geschäftsträger.

§ 1282. Wierzyciele spadkowi i legataryusze mogą domagać się zaspokojenia tak od kupującego spadek, jak i od samego dziedzica [1]). Prawa ich, jak również prawa dłużników spadkowych [2]), nie doznają przez sprzedaż spadku zmiany, a przyjęcie spadku przez jednego obowiązuje także co do drugiego [3]).

[1]) Że im odpowiada dziedzic — oczywiście o tyle, o ile na nim ciąży osobista odpowiedzialność według ogólnych zasad prawa spadkowego (por. §§ 550, 802 uw. 3 i 811 uw. 2) — to wynika stąd, że był dziedzicem, więc ich dłużnikiem, a zatem nie może im bez ich zgody innej osoby narzucić za dłużnika w swoje miejsce. Odpowiedzialność nabywcy — zależna oczywiście od ogólnych warunków osobistej odpowiedzialności dziedzica i idąca równolegle z tą ostatnią — opiera się na pozytywnym przepisie ustawy, którego podstawy dopatruje teorya w przepisie § 1019; por. §§ 881 uw. 1 i 1019 uw. 2.

[2]) P. §§ 1395 i 1396, ale także § 1279 uw. 1. Co do prawa żądania wyjawienia majątku zob. wyżej § 1280 uw. 1.

[3]) Jeżeli sprzedawca przyjął już spadek, deklaracya nabywcy jest niedopuszczalna (p. G. III. 1113 przy § 799 s. 641); wolno mu tylko przyjęcie warunkowe zmienić na bezwarunkowe (arg. § 806), przez co nie podwyższa zresztą odpowiedzialności sprzedawcy. Jeżeli w chwili sprzedaży spadek nie był jeszcze przyjęty, stosuje się § 1282 t. zn. podstawą pertraktacyi i odpowiedzialności wobec trzecich będzie to przyjęcie, które nastąpi wcześniej (z zastrzeżeniem ewentualnego regresu np. w razie deklaracyi bezwarunkowej wbrew treści kontraktu kupna). Sprzedawca nie może zd. m. odrzucić w tych warunkach spadku; nabywca może to uczynić, i to zd. m. z tym skutkiem, że gaśnie powołanie sprzedawcy.

§ 1283. Jeżeli sprzedaż spadku nastąpiła na podstawie inwentarza; sprzedawca odpowiada za inwentarz [1]). Jeżeli kupno nastąpiło bez takiego spisu; sprzedający odpowiada za istnienie swego prawa spadkowego tak, jak je podał [2]), i za wszelką szkodę, jaką kupującemu wyrządził przez swą winę [3]).

[1]) Por. §§ 922 nast. i 1397.

[2]) Zob. np. § 1278 uw. 6.

[3]) np. przez zniszczenie rzeczy spadkowej; p. także § 1282 uw. 3.

5. renta dożywotnia;

§ 1284. Jeżeli się komu [1]) za pieniądze, lub za rzecz ocenioną na pie-

---

§ 1282. Die Erbschaftsgläubiger und Vermächtnisnehmer aber können sich ihrer Befriedigung wegen sowohl an den Käufer der Erbschaft, als an den Erben selbst halten. Ihre Rechte, sowie jene der Erbschaftsschuldner werden durch den Verkauf der Erbschaft nicht geändert, und die Erbschaftsantretung des Einen gilt auch für den Andern.

§ 1283. Hat man bei dem Verkaufe der Erbschaft ein Inventarium zum Grunde gelegt; so haftet der Verkäufer für dasselbe. Ist der Kauf ohne ein solches Verzeichnis geschehen; so haftet er für die Richtigkeit seines Erbrechtes, wie er es angegeben hat, und für allen dem Käufer durch sein Verschulden zugefügten Schaden.

5. Leibrente;

§ 1284. Wird jemanden für Geld, oder gegen eine für Geld geschätzte

niądze [2]) przyrzeka oznaczoną coroczną wypłatę [3]) na czas życia pewnej osoby [4]); wówczas zachodzi [5]) kontrakt renty dożywotniej [6]).

[1]) Umowa zapewnić może rentę nietylko kontrahentowi, lecz także osobie trzeciej. Jeżeli uprawnionych jest łącznie więcej osób tak, że w razie śmierci jednej cała renta przypada pozostałym, wówczas umowa dotycząca, która między współuprawnionymi stwarza sui generis spółkę, zwie się tontyną (od wynalazcy Tontiego); p. co do niej § 19 regul. ubezpiecz. z 5. marca 1896 l. 31 d. u. p.

[2]) W myśl ogólnych zasad odpłata za rentę musi być w umowie oznaczona; dla braku tego odmawia G. IX. 3537 mocy obowiązującej umowie, w której nabywca renty oprócz wręczonej kontrahentowi kwoty »także majątek, który się później pokaże lub przypadnie« przeznaczył po śmierci swej na własność kontrahenta, a fundusze jego w chwili śmierci wlicza do spadku i przekazuje dziedzicom. Oszacowanie odpłaty nie jest jednak potrzebne do ważności kontraktu O. z 1. kwietnia 1852 Gz. 1852 n. 150 i G. 1033; co do granicy zaś między kontraktem z § 1284 a darowizną p. § 938 uw. 4. Zbyt radykalnie ocenia ostatnią kwestyę G. 799, według którego natura prawna umowy z § 1284 nie doznaje żadnej zmiany, choć dochód z odstąpionego majątku przewyższa rentę, jaką nabywca zobowiązał się płacić.

[3]) I ta wypłata musi być oznaczona: nie wiąże n. p. przyrzeczenie »przyszłości wolnej od troski« G. 3225 przy § 869 uw. 4.

[4]) § 1285.

[5]) Kontrakty o rentę między małżonkami wymagają formy aktu notaryalnego: ust. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p. przy § 883.

[6]) Prawny charakter renty dożywotniej ma także wymowa, o ile zapewnia uprawnionemu dożywotnie świadczenia z strony zobowiązanego G. 3100 i 4881 Rep. 41 przy § 472 uw. 4; tak samo G. 5067, 5953, 14863 (co do przyrzeczonej pomocy przy uprawie), 15493; co do nadania jej charakteru ciężaru rzeczowego (który mieć może zresztą każda renta) p. § 443 uw. 3; co do przypadków, gdy wymowa stwarza tylko prawo rzeczowe, p. objaśn. do § 521. Różnica między wymową a rentą leży w tem, że cechą pierwszej jest jej alimentacyjny, więc ściśle osobisty charakter: następstwem jest odmienna ocena dopuszczalności przeniesienia (p. § 485 uw. 3, ale także § 507 uw. 1; zob. nadto § 1393) oraz dopuszczalności egzekucyi (p. § 1286 uw. 2), a G. 15120 wywodzi stąd, że wdowa, której jako wymowę przeznaczono mieszkanie względnie pieniężne relutum (p. § 672 uw. 2), traci wszelkie prawa, skoro wyjdzie powtórnie za mąż i do mieszkania małżonka się przeniesie.

§ 1285. Trwanie renty dożywotniej może być zawisłe od życia jednej lub drugiej strony, albo też osoby trzeciej. W razie wątpliwości winna być wypłacana kwartalnie naprzód [1]); a kończy się zawsze z śmiercią tej osoby, od życia której była zawisła [2]).

[1]) Przepis ten stosuje in dubio G. 13712 także do pieniężnego relutum

---

Sache auf die Lebensdauer einer gewissen Person eine bestimmte jährliche Entrichtung versprochen; so ist es ein Leibrentenvertrag.

§ 1285. Die Dauer der Leibrente kann von dem Leben des einen oder andern Teiles, oder auch eines Dritten abhängen. Sie wird im Zweifel vierteljährig vorhinein entrichtet; und nimmt in allen Fällen mit dem Leben desjenigen, auf dessen Kopf sie beruht, ihr Ende.

świadczeń z tytułu wymowy, a G. 15611 do świadczeń wymownych wogóle. Jeżeli renta jest zabezpieczona hipotecznie, a zapłacono ją z góry, G. 8453 pozwala adnotować to w hipotece.

W razie konkursu zobowiązanego uprawniony żądać może od masy zabezpieczenia po myśli §§ 15 i 182 ust. konk. (co do zaległości p. §§ 34, 46 i 47 ust. konk.), nie ma jednak pierwszeństwa przed innymi wierzycielami konkursowymi; uprawniony nie może również domagać się zwrotu z masy tego, co dał w zamian za rentę, chyba gdyby to na przypadek niepunktualnej wypłaty było wyraźnie zastrzeżone (jak w przypadku G. 128). Jeżeli nastąpiła egzekucyjna sprzedaż realności, na której prawo do renty było zahipotekowane, stosuje się zasady, podane przy § 464.

[2]) Jeżeli uprawniony miał zapewnioną rentę do swej śmierci, dziedzice jego nie potrzebują zwracać stosunkowej części tego, co pobrał w myśl umowy lub ustawy (§ 1285) z góry: arg. § 1418. Naodwrót dziedzice nie mogą żądać stosunkowej części renty za czas od dnia, kiedy ją spadkodawca po raz ostatni pobrał, do dnia jego śmierci G. 8993, gdyż wykazanie, że uprawniony żyje, stanowi warunek prawa do renty G. 13087. Korzyść z zgaśnięcia renty odnosi dłużnik, a tylko przy łącznem uprawnieniu obciążenie jego mimo śmierci jednego z łącznie uprawnionych pozostaje bez zmiany: p. § 1284 uw. 1, a co do wymowy § 890 uw. 2.

Co do przedawnienia p. uwagi do § 1480.

§ 1286. Ani wierzyciele, ani dzieci tego, kto nabył dla siebie rentę dożywotnią, nie mają prawa do obalenia kontraktu [1]). Wierzycielom wolno jednak poszukiwać zaspokojenia na rencie dożywotniej [2]); dzieciom zaś żądać złożenia zbędnej części renty, aby sobie na niej zabezpieczyć utrzymanie [3]), jakie im się z ustawy należy.

[1]) Obecnie mogą zaczepić go na podstawie ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku). O ile w kontrakcie o rentę mieści lub ukrywa się darowizna, zastosowane będą oczywiście przepisy §§ 947 i nast.

[2]) Co do ograniczenia egzekucyi na rentę p. § 448 uw. 1 lit. *b* l. 28; co do ograniczenia egzekucyi na wymowę p. tamże l. 13. Tu okazuje się jasno, że nie każda renta dożywotnia jest wymową (por. G. VIII. 3149 przy § 150 uw. 5) i na odwrót (por. G. III. 1108 przy § 472 uw. 4).

[3]) Prawo to przysługuje im w tych granicach, w jakich można prowadzić egzekucyę celem ściągnięcia alimentów (wyżej uw. 2), nie zależy jednak od tego, czy już mają prawo do domagania się alimentacyi.

6. za ładу spólnego zaopatrzenia;

§ 1287. Kontrakt, przez który tworzy się zapomocą składek spólny fundusz zaopatrzenia [1]) dla członków, ich małżonek i sierot [2]), oceniać należy

---

§ 1286. Weder die Gläubiger, noch die Kinder desjenigen, welcher sich eine Leibrente bedingt, sind berechtiget, den Vertrag umzustossen. Doch steht den Erstern frei, ihre Befriedigung aus den Leibrenten zu suchen; den Letztern aber, die Hinterlegung eines entbehrlichen Teiles der Rente zu fordern, um sich den ihnen nach dem Gesetze gebührenden Unterhalt darauf versichern zu lassen.

6. gesellschaftliche Versorgungsanstalten;

§ 1287. Der Vertrag, wodurch vermittelst einer Einlage ein gemeinschaftlicher Versorgungsfond für die Mitglieder, ihre Gattinnen oder Waisen errichtet

według natury i celu [3]) takiego zakładu, i według warunków w tym względzie ustanowionych [4]).

[1]) Fundusz ten jest istotnie spólny tylko wtedy, gdy zachodzi rzeczywisty kontrakt spółki; jeżeli natomiast — co stanowi regułę — celem zaopatrzenia utworzono stowarzyszenie po myśli ust. z 26. listop. 1852 l. 253 d. u. p. i regulatywu z 5. marca 1896 l. 31 d. u. p., na wzajemności oparte, stowarzyszenie jest osobą prawniczą i właścicielem zebranego funduszu, a członkowie mają tylko — obok praw korporacyjnych — obligatoryjne prawa i obowiązki wobec stowarzyszenia.

[2]) W tych przypadkach zachodzi umowa na korzyść osób trzecich, z której trzeci nabywa bezpośrednio prawa: p. np. co do zakupna renty na imię trzeciego G. 324, co do stosunku polisy do masy spadkowej § 531 uw. 3 lit. *f*.

[3]) Cel ten pokrywa się często z celem kupna renty po myśli § 1284, często styka się z celem kontraktu ubezpieczenia. Co do egzekucyi na prawa członków p. § 448 uw. 1 lit. *b* l. 15, 26, 28 i 29.

[4]) tzn. według statutów (p. np. co do podwyższenia wkładek § 1189 uw. 1).

7. kontrakt ubezpieczenia;

§ 1288. Jeżeli kto [1]) bierze na siebie niebezpieczeństwo [2]) szkody [3]), która wydarzyćby się mogła drugiemu [4]) bez tegoż winy [5]), i za pewną cenę [6]) przyrzeka dać mu [7]) umówione wynagrodzenie [8]); wówczas [9]) powstaje kontrakt ubezpieczenia [10]). Ubezpieczający odpowiada tu za przypadkową szkodę [11]), a ubezpieczony za przyrzeczoną cenę [12]).

[1]) Celem ubezpieczenia może być (§ 1287 uw. 1) utworzona spółka, w którym to razie i gospodarczo i prawniczo treść stosunku stanowią wzajemne prawa i obowiązki do repartycyi szkód względnie niedoboru między spólników. Zazwyczaj jednak asekuracya nie pokrywa się z kontraktem spółki, występuje zaś w dwojakiej formie (p. § 2 regul. z 5. marca 1896 l. 31 d. u. p.): jako ubezpieczenie wzajemne i jako ubezpieczenie premiowe. Gospodarczym celem pierwszego jest również repartycya; ponieważ jednak stowarzyszenie tworzy osobę prawniczą, przeto z prawnego punktu widzenia ubezpieczony — poza tem, iż staje się członkiem osoby prawniczej — nabywa względnie zaciąga tylko prawa względnie obowiązki obligatoryjne wobec stowarzyszenia, z którem zawiera kontrakt asekuracyjny (p. G. 6706 przy § 1175 uw. 5). Ubezpieczenie premiowe, będące typem umowy określonej w § 1288, pojmuje ustawa jako interes spekulacyjny i zalicza je do bezwzględnych czynności handlowych po stronie przedsiębiorcy (art. 271 l. 3 k. h); z gospodarczego jednak stanowiska chodzi tu również o repartycyę szkody na szersze koło zagrożonych, których premie tworzą fundusz na wynagrodzenie szkód, a różnica od ubezpieczeń wzajemnych polega na

---

wird, ist aus der Natur und dem Zwecke einer solchen Anstalt, und den darüber festgesetzten Bedingungen, zu beurteilen.

7. Versicherungsvertrag;

§ 1288. Wenn jemand die Gefahr des Schadens, welcher einen Andern ohne dessen Verschulden treffen könnte, auf sich nimmt, und ihm gegen einen gewissen Preis den bedungenen Ersatz zu leisten verspricht; so entsteht der Versicherungsvertrag. Der Versicherer haftet dabei für den zufälligen Schaden, und der Versicherte für den versprochenen Preis.

tem, że w repartycyi pośredniczy przedsiębiorca, który nadwyżkę obrotu jako wynagrodzenie za pośrednictwo zatrzymuje dla siebie, dopuszczając ubezpieczonych co najwyżej — ze względów konkurencyjnych — do pewnego udziału.

Z uwagi na społeczną doniosłość asekuracyi regulatyw z r. 1896 dopuszcza do prowadzenia ubezpieczenia premiowego pro futuro tylko spółki akcyjne, dla których przepisuje (§ 3) pewne minimum kapitału. Zakłady wzajemnego ubezpieczenia mogą opierać się na ogólnej ustawie o stowarzyszeniach z 26. listop. 1852 l. 253 d. u. p. lub przybrać formę stowarzyszenia zarobkowo-gospodarczego (§ 93 ust. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p.), nie mogą jednak być spółkami z ograniczoną odpowiedzialnością (§ 1 ust. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p.). Koncesya jest zawsze konieczna, a prowadzenie czynności każdego zakładu ubezpieczeń podlega kontroli władzy państwowej, w regulatywie bliżej określonej.

Co do zagranicznych zakładów asekuracyjnych p. ust. z 29. marca 1873 l. 42 d. u. p., powołującą się na postanowienia rozp. ces. z 29. listop. 1865 l. 127 d. u. p. oraz § 26 regul. ubezp. W szczególności co do węgierskich towarzystw tego rodzaju zob. art. XIX. ugody z 30. grudnia 1907 l. 278 d. u. p. i ust. z 27. czerwca 1878 l. 63 d. u. p., której § 8 zmieniła ust. z 30. grudnia 1907 l. 279 d. u. p.

[2]) Musi tedy, o ile chodzi o szkodę, zachodzić niepewność przynajmniej subjektywna: p. § 1291. Także w ubezpieczeniu życiowem musi być element aleatoryjny (p. G. VI. 2414 co do ubezpieczenia kapitału na przypadek dożycia pewnego wieku z tem, że w razie wcześniejszej śmierci mają być zwrócone wpłacone premie); w braku tego może istnieć wiążący kontrakt, nie będzie on jednak kontraktem losowym.

[3]) Ubezpieczenie może dotyczyć wszelkiej szkody z wyjątkiem tej, jakaby spotkać mogła ubezpieczonego wskutek czynności prawem zabronionej (np. wskutek kontrabandy: § 233 ust. dochodowo-karnej z 11. lipca 1835), w którym to razie kontrakt asekuracyi byłby nieważny; pozytywny przepis d. kanc. n. z 5. sierpnia 1843 zb. ust. prowinc. dla Moraw s. 219 zabrania »ubezpieczania kapitałów dla popisowych na przypadek powołania ich do służby wojskowej«. Zresztą chodzić może tak o szkodę majątkową, jak i o inną np. wywołaną uszkodzeniem cielesnem, chorobą, niezdolnością do pracy. Szkoda majątkowa leżeć może w utracie lub uszkodzeniu rzeczy zmysłowej, co ustawa w pierwszym rzędzie ma na myśli (arg. §§ 1289, 1291); zauważyć przy tem należy, że zagrożonym może być nietylko właściciel, lecz także np. dzierżawca G. 94 (które przyznaje dzierżawcy prawo do całej asekurowanej sumy (?), nietylko do wyrównania jego strat), że jednak z drugiej strony właściciel może być zabezpieczony jużto kontraktem, zawartym w jego imieniu przez pełnomocnika, już też kontraktem, zawartym na jego korzyść przez osobę trzecią (p. G. II. 670 przy § 881 uw. 1). Szkoda grozić może jednak także innym aktywom (wierzytelności, losy) lub leżeć w powstaniu zobowiązań (np. ubezpieczający reasekuruje się ze względu na odpowiedzialność, jaka z tytułu asekuracyi na nim ciąży; właściciel psa ubezpiecza się ze względu na odszkodowanie, jakie będzie ewentualnie musiał zapłacić osobom przez psa pogryzionym; tu należą i inne przypadki asekuracyi odpowiedzialności (Haftpflichtversicherung) np. z powodu uszkodzenia przez kolej czy samochód). Dokładne określenie tego niebezpieczeństwa i tej szkody, która ma być ubezpieczeniem objęta, należy do kontraktu względnie do jego interpretacyi (p. O. z 18. grudnia 1902 i G. XII. 4510 przy § 914 uw. 1 tudzież O. z 19. marca 1912 przy § 915 uw. 4): tak n. p. ubezpieczenie od włamania, gdzie wykluczono

odpowiedzialność za włamanie »domowników«, nie obejmuje włamania służącego biurowego, choć tenże sypia w ubezpieczonem mieszkaniu prywatnem, połączonem z biurem O. z 2. lipca 1913 Gh. 1913 n. 52 a Evbl. ad § 1288 Jziv. n. 25, a użyte w takiej polisie zwroty »wkradnięcie się« i »podrobiony klucz« nie obejmują przypadku, gdy kradzieży dokonał sprowadzony przez ubezpieczonego posługacz zapomocą skradzionego klucza O. z 26. lutego 1913 Cbl. 1913 n. 235; ubezpieczenie się od odpowiedzialności za nieszczęśliwe przypadki w przedsiębiorstwie obejmuje takie tylko przypadki, które z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa stoją w związku, asekuracya nie odpowiada tedy, jeżeli właściciel przedsiębiorstwa sprzedał używanego w niem konia i z tytułu tej sprzedaży zobowiązany zostaje do wynagrodzenia szkody G. XIV. 5657; jeżeli właściciel samochodu wskutek wypadku wynagrodził szkodę szoferowi, który był w myśl ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 ubezpieczony przymusowo od nieszczęśliwych zdarzeń, i żąda zwrotu od przedsiębiorstwa, w którem się co do odpowiedzialności za automobil ubezpieczył, przedsiębiorstwo odpowiada mu tylko o tyle, o ile na podstawie § 46 ust. z 28. grudnia 1887 był wobec szofera zobowiązany do wynagrodzenia szkody O. z 12. maja 1912 Cbl. 1913 n. 17 Evbl. ad § 1288 J. n. 16; ubezpieczenie od przypadku »gdyby pociągowi lub wagonowi, z którego ubezpieczony korzysta, wydarzyło się nieszczęście«, obejmuje także uszkodzenie, wywołane wstrząśnięciem wagonu wskutek najechania go przez inny, choć nie nastąpiło przy tem uszkodzenie wagonu O. z 23. październ. 1912 Cbl. 1913 n. 41 Evbl. ad § 1288 J. n. 17 (przeciwnie atoli O. z 8. stycznia 1913 Cbl. 1913 n. 134); niezdolność do pracy rozumieć należy w myśl § 915 jako niezdolność do pracy w tym zawodzie, któremu się poświęca ubezpieczony w czasie zawarcia kontraktu, a zatem uznać ją, choć do innej pracy jest zdolny G. XIII. 5238; niezdolność jest trwała, choć lekarze nie wykluczają powrotu do zdrowia po kilku latach, o ile przebieg choroby będzie normalny, ubezpieczony ma przeto prawo do zapewnionej na przypadek trwałej niezdolności renty G. XIII. 5036. W każdym razie kontrakt ubezpieczenia zmierzać może tylko do wynagrodzenia poniesionej szkody (p. niżej uw. 8), nie do dania ubezpieczonemu nadwyżki, co do której stanowiłby mógł tylko niezaskarżalny zakład: w myśl tej zasady G. IX. 3587 (przy § 889 uw. 4) przy asekuracyi współwłaścicieli oznacza ich prawa według ułamków własności, a G. XI. 4101 i 4246 wnoszą stąd, że w razie, gdy jeden współwłaściciel ubezpieczył całą realność od ognia, wynagrodzenie, o ile nie będzie użyte na odbudowę, należy pro rata do wszystkich, gdyż ubezpieczający może mieć prawo tylko w granicach swego ułamka, a więc co do reszty występował w charakterze negotiorum gestora; por. także co do wpływu przybicia licytacyjnego na prawo do wynagrodzenia G. X. 3958 i O. z 12. kwietnia 1911 = G. XIV. 5438 przy § 431 uw. 4. Zasada powyższa nie wyklucza jednak ważności podwójnego ubezpieczenia G. 3413 (§ 889 uw. 1), o ile statuta nie postanawiają inaczej. Jeżeli statut przepisuje w tym razie utratę praw ubezpieczonego, należy się tego trzymać G. 5618; jeżeli przepisuje nieważność, rozumieć ją należy tak, że obie strony — więc także i ubezpieczony — zwolnione zostają od obowiązków O. z 27 marca 1912 Cbl. 1912 n. 210.

Uwagi powyższe nie odnoszą się do ubezpieczeń życiowych, o których k. c. zupełnie nie myślał, do których jednak zasady §§ 1288 i nast. analogicznie stosować należy G. VI. 2414. Są to umowy, mocą których jeden kontrahent zobowiązuje się płacić peryodycznie — z reguły przez czas swego życia lub życia innej osoby — premie, drugi zaś kontrahent przyrzeka — z reguły na przy-

padek śmierci pierwszego kontrahenta lub owej innej osoby — wypłacić pewien kapitał lub płacić pewną rentę temu, kogo jako uprawnionego wskazuje kontrakt. Przy tem ubezpieczeniu niebezpieczeństwo śmierci wchodzi w miejsce niebezpieczeństwa szkody, która przestaje być rozstrzygającym czynnikiem: to też tutaj możliwe jest ubezpieczenie czysto spekulacyjne (A ubezpiecza swe życie na okaziciela i polisę wręcza B, który płaci premie) O. z 30. październ. 1912 Evbl. ad § 1288 Jziv. n. 27 i z 6. listop. 1912 Gh. 1913 n. 27 (gdzie podniesiono trafnie, iż zamilczenie właściwego zamiaru uprawnia przedsiębiorstwo do zaczepienia kontraktu, choćby warunki ubezpieczenia przypadku tego nie przewidywały, in concreto jednak w myśl polisy wobec upływu roku uznano kontrakt za ważny, skoro polisa po tym czasie dopuszcza zaczepienia tylko »z powodu doniosłych fałszywych oświadczeń w zamiarze oszukańczym«).

[4]) także osobie prawniczej. Przy ubezpieczeniu życiowem o tem, kto ma mieć prawo do asekurowanej kwoty, rozstrzyga umowa; o ile zapewnia prawa kontrahentowi na przypadek dożycia pewnego czasu, nie przestaje być kontraktem ubezpieczenia G. VI. 2414 w uw. 2.

[5]) P. § 1290. Ograniczenie to odpada, jeżeli się wyraźnie umówiono inaczej np. przy zabezpieczeniu odpowiedzialności, jaka dotknąć może ubezpieczonego z powodu uszkodzeń, wyrządzonych trzecim przez jego rzeczy lub w jego przedsiębiorstwie; nieważnem jest tylko ubezpieczenie co do następstw czynności prawem zabronionej (p. wyżej uw. 3). Przy asekuracyi życiowej stosuje praktyka tę zasadę przy interpretacyi zastrzeżenia, że przedsiębiorstwo nie odpowiada w razie samobójstwa ubezpieczonego: p. § 915 uw. 4.

[6]) Z kontraktu wynika zobowiązanie obustronne: czy jednak między obustronnymi obowiązkami zachodzi wzajemna zawisłość (synallagma), czy i o ile wola stron ma w tym względzie wpływ, jest rzeczą wątpliwą. Jeżeli kontrakt przyszedł do skutku bez zastrzeżeń, pewnem jest, że ubezpieczony ma od tej chwili prawo do wynagrodzenia później powstałej szkody, a okoliczność, iż nie zapłacił premii, prawa powyższego nie uszczupla, skoro ubezpieczony nie dopuścił się zwłoki G. 1288, 6379, A. 714 (np. nie było dodatku, że premia jest płatna z góry); i w razie zwłoki jednak należy w myśl § 919 rozstrzygnąć tak samo, a różnica objawi się tylko w odsetkach zwłoki od premii, którą przedsiębiorstwo strąci ewentualnie z wynagrodzenia. Zazwyczaj jednak przypadkami takimi zajmuje się kontrakt, w szczególności polisa (że wniosek ubezpieczonego wobec wystawionej i przyjętej polisy nie ma znaczenia, stwierdza G. I. 25). Jeżeli kontrakt czyni skuteczność swą zawisłą od wpłacenia pierwszej premii, trzymać się tego należy (p. np. G. 4352 przy § 884 uw. 3 i G. VII. 2879), a tak samo wypaść musi rozstrzygnienie, jeżeli kontrakt stanowi, że w razie zwłoki z zapłatą późniejszych premii ubezpieczenie gaśnie: w takim razie przedsiębiorstwo zapłaty dalszych premii żądać nie może (por. co do podwójnego ubezpieczenia O. z 27. marca 1912 wyżej w uw. 3), choćby ubezpieczony miał na podstawie wpłaconych poprzednio premii prawo do częściowego zwrotu lub zredukowanego wynagrodzenia, jakie mu np. w razie trzechletniej ważności polisy ubezpieczenia życiowego zapewnia § 12 regulatywu. Jeżeli jednak w myśl kontraktu tylko obowiązek przedsiębiorstwa zawisły jest od wpłaty pierwszej premii względnie gaśnie w razie zwłoki z zapłatą premii dalszej, prawa zaś przedsiębiorstwa czyli obowiązki ubezpieczonego mają mimo tego pozostać bez zmiany, wówczas przy ocenie pojawia się rozbieżność zdań. Co do pierwszej premii trzymają się ściśle brzmienia kontraktu np. G. 15920, II. 660 i podane przy § 914 uw. 2 G. XIV. 5326; por. atoli

G. I. 25 i O. z 15. marca 1911 przy § 914 w uw. 2 (zob. także podane tamże G. XIV. 5625). Tak samo co do późniejszych premii przyznają kontraktowi moc obowiązującą w całej pełni O. z 26. września 1851 i 8. kwietnia 1852 zb. Peitl. 1049 i 1050, podczas gdy G. I. 25 i tu wychodzi z założenia, że odpowiedzialność przedsiębiorstwa jest warunkiem prawa do żądania wpłaty premii. Zd. m. brak podstawy do narzucania stronom wzajemnej zawisłości zobowiązań wbrew ich wyraźnej woli, wobec czego treść kontraktu uznać należy za rozstrzygającą.

[7]) Przy ubezpieczeniu od szkody uprawnionym może być tylko poszkodowany (p. wyżej uw. 3): jeżeli ktoś asekuruje siebie i swego pomocnika w przedsiębiorstwie od odpowiedzialności, jakaby z tytułu prowadzenia przedsiębiorstwa powstać mogła, a pomocnika do takiej odpowiedzialności pociągnięto i do dania trzeciemu odszkodowania zobowiązano, pomocnik i tylko on ma prawo do asekurowanej kwoty, pryncypał zaś nie może jej żądać, choćby dał był pomocnikowi zaliczkę celem odszkodowania owego trzeciego O. z 13. lutego 1912 Cbl. 1912 n. 155. Przy ubezpieczeniu życiowem uprawnionym do żądania wypłaty po zajściu przypadku, ubezpieczeniem określonego, jest ten, kogo jako uprawnionego oznacza kontrakt (polisa); oznaczenie to nie stwarza jednak dla osoby uprzywilejowanej prawa nieodwołalnego, gdyż ubezpieczony może oznaczenie zmienić G. 14235, V. 2095 (ojciec ubezpieczył syna na dożycie, potem zmienił polisę na okaziciela i zastawił; por. atoli G. VII. 2702 przy § 448 uw. 1 lit. *b* l. 26), V. 2117 (polisa na rzecz dziedziców ustawowych, przepisana potem na okaziciela), może prawo uprzywilejowanego uczynić zawisłem od pewnych dalszych warunków np. prawa żony od utrzymania spólności małżeńskiej (na taką zmianę statutów zgodził się ubezpieczony w przypadku G. XIII. 5158, wskutek czego skargę separowanej de facto żony o wypłatę pensyi wdowiej odrzucono), może także polisę zastawić (p. § 448 uw. 1 lit. *a* l. 4 i § 531 uw. 3 lit. *f* l. 1 i 2), a dopiero wówczas traci te prawa, jeżeli polisę za życia np. tytułem darowizny wręczył uprzywilejowanemu O. z 4. czerwca 1912 Jbl. 1913 n. 25 (gdzie podniesiono, że i w tym razie ubezpieczenie może zgasnąć wskutek zaniedbania płacenia premii, uprzywilejowany może jednak zapobiedz temu, płacąc je sam). Co do polis na okaziciela ich przymiot »na okaziciela« rozstrzyga tak co do dyspozycyi za życia ubezpieczonego, jak i co do uprawnienia po jego śmierci. Co do wliczenia polisy do spadku p. § 531 uw. 3 lit. *f* l. 3 (polisy na okaziciela) tudzież tamże l. 1 i 2 (co do innych polis; p. zwłaszcza podane tam G. XI. 4116, ale także O. z 2. październ. 1912 Notz. 1913 n. 30 Evbl. ad § 1288 Jziv. n. 23, według którego spadkodawca może z skutkiem prawnym zarządzić, by sumę ubezpieczoną, przeznaczoną według polisy dla córki, wliczono do spadku i obrócono na pokrycie jego długów).

Co do natury służącego ubezpieczonemu prawa do storna i żądania odkupu p. G. XIV. 5344, które widzi w niem prawo ściśle osobiste, niedopuszczające przeniesienia i niepodlegające egzekucyi, dopóki ubezpieczony nie zrobił z niego użytku, oraz O. z 1. lutego 1912 przy § 448 uw. 1 lit. *a* l. 8.

[8]) Bliższe określenie warunków i rozmiaru wynagrodzenia zależy od kontraktu: p. wyżej uw. 3. Jeżeli wynagrodzenie przyrzeczono w razie uszkodzenia cielesnego wskutek nieszczęśliwego przypadku, należy się ono także w razie wstrząśnięcia (szoku) nerwowego, wywołanego takim przypadkiem G. IV. 1404. Przy ubezpieczeniu od odpowiedzialności należy się in dubio ubezpieczonemu także zwrot wszelkich kosztów postępowania, jakiemu trzeciemu poszkodowanemu zapłacić musiał O. z 11. kwietnia 1912 Jbl. 1912 n. 27 Evbl. ad § 1288

J. n. 10 (odmiennie co do kosztów strony prywatnej w postępowaniu karnem G. XIV. 5435); jeżeli jednak w polisie zastrzeżono, że asekuracya nie odpowiada za koszta obrońcy w procesie karnym, o ile się na jego wybór nie zgodziła, należy ją zwolnić od odpowiedzialności wobec ubezpieczonego i wtedy, gdy oświadczyła, że na wybór obrońcy zgadza się pod tym tylko warunkiem, iż sam ubezpieczony poniesie koszta O. z 14. maja 1912 Cbl. 1913 n. 17.

Uzyskane na podstawie kontraktu ubezpieczenia wynagrodzenie jest gospodarczo ekwiwalentem poniesionej szkody np. zniszczonej rzeczy, dla prawa jednak jest czemś zupełnie samodzielnem, wskutek czego ciężary rzeczy na to wynagrodzenie nie przechodzą (p. § 457 uw. 2). Istniejące ograniczenia co do dopuszczalności egzekucyi na wynagrodzenia asekuracyjne wynikają z pozytywnych przepisów, podanych przy § 448 uw. 1 lit. *b* l. 27–29.

[9]) Kontrakt przychodzi z reguły do skutku w ten sposób, iż na podstawie pisemnego wniosku osoby chcącej się ubezpieczyć, ubezpieczający wystawia polisę zgodną z wnioskiem, a określającą dokładnie treść kontraktu; musi ona w szczególności podawać ogólne warunki ubezpieczenia (§ 15 regulatywu), zgodne z przepisami §§ 11—13 regul., od których odstąpić wolno tylko na podstawie § 10 regul. Jeżeli zawarcie kontraktu odbywa się tą drogą, którą O. z 20. grudnia 1864 (przy § 884 uw. 1) uznaje za jedynie właściwą, wówczas kontrakt przychodzi do skutku dopiero przez wystawienie polisy (o ile oczywiście skuteczności nie uczyniono zawisłą od dalszych warunków: p. wyżej uw. 6), byleby przy tem zadość się stało temu, czego ustawa wogóle do umowy wymaga: musi tedy istnieć zgodna wola stron tzn. polisa musi odpowiadać wnioskowi (wystawienie i doręczenie polisy z odmienną treścią jest odrzuceniem wniosku, który wobec tego przestaje zupełnie wiązać oferenta: p. np. O. z 10. stycznia i 2. listop. 1911 Cbl. 1911 n. 134 i 461), a wystawienie jej musi nastąpić i podane być do wiadomości oferenta w należytym czasie (p. § 862 uw. 4 i 6). Polisa niezgodna z wnioskiem lub wystawiona zbyt późno jest tylko nową ofertą, której przyjęcie przez ubezpieczonego tworzy dopiero kontrakt (że przyjęcie takie może nastąpić także milcząco, p. G. 15920 i XI. 4067 przy § 863 uw. 3).

Jeżeli kontrakt w ten sposób został zawarty, treść polisy rozstrzyga w pierwszym rzędzie o wzajemnych prawach i obowiązkach: ubezpieczonego wiążą przeto przepisy statutów, na które się polisa powołuje, choćby się z nimi nie zapoznał (p. np. G. 6164 i 15698 przy § 876 uw. 2). Do ustnych układów stosuje się wówczas zasadę § 887 tzn. nie uwzględnia ich się, o ile wniosek i polisa dotyczących szczegółów nie objęły G. X. 3933 i XIII. 5035; i w tym jednak razie mogą one służyć do interpretacyi niejasnych wyrażeń polisy (§ 887 uw. 6) O. z 8. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 234 Gh. 1913 n. 36 (powołując się na to, że kontrakt był czynnością handlową, a do czynności takich § 887 się nie stosuje). Oczywiście atoli można unieważnić kontrakt z powodu istotnego błędu, który może zachodzić tak po stronie ubezpieczonego (p. § 871 uw. 1 i 2, oraz G. XII. 4704 tamże w uw. 6), jak i po stronie tego, kto się ubezpieczenia podejmuje (por. objaśn. do § 1291). Możliwe jest także zaczepienie kontraktu przez wierzycieli ubezpieczonego po myśli ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku), na podstawie której zaczepić można także czynności, w których ubezpieczony rozporządza prawami kontraktowemi (wyżej uw. 7) na szkodę wierzycieli G. XIII. 5256.

[10]) W interesie społecznym wprowadzono w Austryi szereg ubezpieczeń przymusowych: od nieszczęśliwego przypadku (ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 i rozszerzające jej zakres zastosowania ust. z 20. lipca 1894

l. 168 d. u. p., § 11 ust. z 9. sierpnia 1908 l. 162 d. u. p. i rozp. min. z 23. październ. 1908 l. 220 d. u. p., ust. z 29. kwietnia 1912 l. 96 d. u. p., ust. z 11. lutego 1913 l. 25 d. u. p. i rozp. ces. z 7. kwietnia 1914 l. 80 d. u. p.; co do stosunku tego ubezpieczenia do górniczych kas brackich p. ust. z 17. września 1892 l. 178 d. u. p. i G. XIII. 5230, według którego także robotnik przy kolejce kopalnianej wolny jest od ogólnego obowiązku ubezpieczenia, skoro należy do kasy brackiej), na przypadek choroby (ust. z 30. marca 1888 l. 33 d. u. p., zmieniona ust. z 4. kwietnia 1889 l. 39 d. u. p., a rozszerzona ust. z 11. kwietnia 1913 l. 24 d. u. p.; zob. także ust. z 16. lipca 1892 l. 202 d. u. p. co do rejestrowanych kas zapomogowych i §§ 115 a i nast. noweli przemysł. z 5. lutego 1907 l. 26 d. u. p.; przymusowi ubezpieczenia nie podlegają samoistni robotnicy, pracujący dla przedsiębiorstwa u siebie w domu G. XIII. 5009, ulgi jednak, zapewnione kasom wobec aptek, dotyczą także leków, pobranych przez członków dobrowolnych G. XI. 4408; co do stosunku do kas brackich p. § 3 ust. z 28. lipca 1889 l. 127 d. u. p.), wreszcie na przypadek niezdolności do pracy (t. zw. ubezpieczenie pensyjne, wprowadzone ust. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907; o istnieniu obowiązku ubezpieczenia orzekają władze administracyjne, dla których wskazówki zawiera reskr. min. spraw wewn. z 31. stycznia 1909 l. 1829; pracodawca ma przy ubezpieczeniu swobodny wybór między ogólnym zakładem pensyjnym a wymienionymi w § 65 ust. i uznanymi przez władzę instytutami zastępczymi, ubezpieczeni zaś nie mają na to wpływu O. z 29. październ. 1912 Jbl. 1913 n. 7; umowa z takim zakładem zastępczym jest kontraktem prywatno-prawnym, a roszczeń z niego (w szczególności także roszczeń zakładu o premie: G. XIV. 5470) można dochodzić przed zwykłymi sądami, o ile ustawa (§§ 65 l. 5 i 75) wyraźnie inaczej niestanowi; za premie odpowiada pracodawca, którego regres do pracującego ograniczony jest przepisami §§ 36 i 79 ust. (por. § 1042 uw. 1), który w szczególności w razie spóźnienia się z zapłatą także tylko w granicach powyższych przepisów może dochodzić regresu G. XIV. 5501).

Przymusowy charakter ubezpieczenia nie wyklucza zresztą tego, że prawa ubezpieczonego przymusowo mają często zupełnie taką samą treść, jak przy ubezpieczeniu dobrowolnem. Różnica leży głównie w tem, że wstąpienie do służby objętej przymusem wchodzi w miejsce kontraktu asekuracyjnego; nadto zaś premie mają przywileje egzekucyjne (por. § 450 uw. 3. I. lit. *a* l. 4).

[11]) W razie takiej szkody ubezpieczający dać winien umówione wynagrodzenie (p. wyżej uw. 3 i 8); odpowiedzialność ta wynika z kontraktu, nie ulega więc skróconemu przedawnieniu z § 1489. Nastąpienie szkody nie wywołuje jednak rozwiązania pro futuro kontraktu, jeżeli był zawarty na szereg lat G. 14310 (przy § 936 uw. 1).

Jeżeli ubezpieczony doznał przewidzianej ubezpieczeniem szkody wskutek winy osoby trzeciej i uzyskał od niej odszkodowanie, wówczas prawo jego z tytułu ubezpieczenia gaśnie względnie ulega odpowiedniej redukcyi, o ile ubezpieczający nie przyrzekł zapłaty pełnej kwoty nawet na ten przypadek (p. G. 13429, gdzie ubezpieczony otrzymał od winnego rentę w wysokości pobieranej poprzednio płacy, wobec tego odmówiono mu — względnie jego dziedzicom — prawa do pensyi, zapewnionej na przypadek niezdolności do pracy statutami kolejowego zakładu zaopatrzenia). Ubezpieczony nie ma atoli obowiązku poszukiwać wynagrodzenia szkody na winnym, lecz może zwrócić się z żądaniem wprost do ubezpieczającego: o ile w tej drodze uzyska odszkodowanie, traci zd. m. podstawę żądania go od winnego (por. atoli G. XI. 4221, które przy przy-

padku kolejowym nie strąca tego, co poszkodowany uzyskał z tytułu prywatnego ubezpieczenia od przypadku, z wynagrodzenia, jakie mu się należy od kolei, posługując się nader słabym argumentem, że i tak wyrok nie przyznaje mu tego wszystkiego, co sobie policzył), a tylko ubezpieczający może go dochodzić na winnym, skoro mu poszkodowany prawa swe odstąpił, jak to z reguły kontrakt ubezpieczenia przepisuje. W tym ostatnim razie rozmiar odpowiedzialności winnego pozostaje oczywiście bez zmiany; nie może przeto ubezpieczający żądać od niego zwrotu kosztów ustalenia szkody, skoro ubezpieczony nie ma do tego prawa O. z 12. marca 1912 Cbl. 1912 n. 209. Jeżeli atoli poszkodowany nie przeniósł praw swych na ubezpieczającego, ten ostatni z roszczeniami do winnego występować nie może: p. G. XIII. 5024, gdzie podniesiono trafnie, że zakład ubezpieczeń ani nie doznał uszkodzenia, ani też w stosunku do siebie nie może przypisywać winy temu, kto wyrządził szkodę, gdyż obowiązki zakładu wynikają z kontraktu.

W dziedzinie ubezpieczenia przymusowego regulują te kwestye §§ 45—47 ust. o ubezp. od nieszczęśliwych przypadków z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888. Przepisy te ograniczają bezpośrednie prawa poszkodowanych do winnego w dwojaki sposób: przyznają mu je *przeciw przedsiębiorcy* (§ 46 ust.) tylko w razie, jeżeli nieszczęśliwy przypadek w przedsiębiorstwie sprowadził *rozmyślnie* przedsiębiorca lub w razie jego niezdolności do działania jego zastępca ustawowy, przy spółce handlowej spólnik upoważniony do zawiadowstwa (t. zn. każdy spólnik jawny O. z 14 maja 1913 Jbl. 1914 n. 4) względnie likwidator, przy osobie prawniczej członek dyrekcyi lub likwidator (jeżeli przedsiębiorca prowadzi kilka przedsiębiorstw, a robotnik zatrudniony w jednem dozna przypadku w tem przedsiębiorstwie wskutek winy szofera samochodu, pracującego w drugiem przedsiębiorstwie, poszkodowany nie ma prawa żądać wynagrodzenia od przedsiębiorcy wobec braku warunków § 46 cit., nie może go bowiem uważać w każdem przedsiębiorstwie za odrębną osobę, a zatem traktować go in concreto jako trzeciego, który ponosi winę O. z 27. marca 1912 Cbl. 1913 n. 158; jeżeli maszyna będąca współwłasnością kilku osób pracuje chwilowo u jednego pod technicznem kierownictwem drugiego, każdy z nich odpowiada temu, kto doznał nieszczęśliwego przypadku przy ruchu, tylko w granicach § 46 cit. G. XIV. 5521, a gmina prowadząca rzeźnię ma stanowisko współprzedsiębiorcy wobec rzeźników, którzy muszą z rzeźni korzystać, odpowiada zatem uszkodzonym w rzeźni pomocnikom rzeźnika tylko w granicach § 46 cit., choć pomocnik jest ubezpieczony w przedsiębiorstwie rzeźnika, nie w przedsiębiorstwie gminy O. z 5. czerwca 1912 Evbl. ad § 46 cit. J. n. 16; skazanie przedsiębiorcy za przekroczenie z § 431 k. k. wyklucza zły zamiar, więc i jego odpowiedzialność G. XI. 4412); wogóle zaś pozwalają mu tak od przedsiębiorcy, jak i od trzecich ponoszących winę, *żądać tylko nadwyżki*, o jaką odszkodowanie, należące się według ogólnych przepisów ustawowych, przewyższa wynagrodzenie, należne poszkodowanemu z tytułu ubezpieczenia (§§ 46, 47 cit.), wskutek czego skargę wnieść może dopiero po przyznaniu mu tego wynagrodzenia lub prawomocnem oddaleniu (tzn. skoro sąd polubowny orzekł na jego niekorzyść, lub też upłynął termin odwołania się do tegoż sądu: G. VII. 2666) jego roszczeń przez zakład ubezpieczeń; ograniczenie z § 46 cit. nie stosuje się jednak do *członków kasy brackiej*, którzy przedsiębiorcę pociągnąć mogą do odpowiedzialności nietylko w razie złego zamiaru, lecz w każdym przypadku winy G. XIV. 5660 Jud. 196 (dawniejsza judykatura chwiejna). Natomiast ma prawa

do winnego zakład ubezpieczeń w granicach tego, co poszkodowanemu wypłacić winien: wobec trzecich (§ 47 cit.) regres ten podlega ogólnym przepisom prawnym, z czego wynika, że wobec kolei, na której ubezpieczony doznał nieszczęśliwego przypadku, zakład oprzeć może swe żądanie na przepisach ust. o odpowiedzialności kolei z 5. marca 1869 l. 27 d. u. p., w szczególności dochodzić go przed sądem handlowym G. XIV. 5473; wobec przedsiębiorcy (o ile nim jest jawna spółka handlowa, tak wobec spółki, jak również na podstawie art. 112 k. h. wobec poszczególnych spólników: O. z 23. kwietnia 1912 Evbl. ad § 45 cit. Jziv. n. 19) regres istnieje w myśl § 45 cit. tylko w razie złego zamiaru lub grubego niedbalstwa samego przedsiębiorcy względnie zastępców wyżej wymienionych, a ulega przedawnieniu w trzech latach od dnia nieszczęśliwego zdarzenia (§ 45 cit. ustęp 4), zakład może jednak zamiast renty, którą ma płacić, żądać jej wartości w kapitale, obliczonej według zasad, na których się prowadzenie zakładu opiera (§ 45 cit. ustęp 3), i to nietylko zamiast renty wieczystej, lecz także zamiast renty, przyznanej na czas niezdolności zarobkowania G. XIV. 5518, jednakowoż z zastrzeżeniem zwrotu odpowiedniej części, skoro się wskutek wyzdrowienia ubezpieczonego okaże, iż rachunek był mylny O. z 3. październ. 1911 Przegl. pr. 1912 s. 5 (por. atoli G. VII. 2724, które wyklucza w tych warunkach prawo do zwrotu).

Do ubezpieczeń życiowych zasady powyższe nie dadzą się zastosować, gdyż przy nich kwota asekurowana nie jest wynagrodzeniem szkody.

[12]) Przy ubezpieczeniu przewozu ubezpieczający żądać może od ubezpieczonego wykazu przesyłek celem obliczenia premii, nie może atoli domagać się zaprzysiężenia podania po myśli art. 42 u. w. do p. c. O. z 9. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 236. Premie asekuracyi dobrowolnej nie mają przywileju (§ 450 uw. 3. l. lit. *a* l. 3), przy zarządzie jednak przymusowym winny być pokrywane z dochodów według prawideł porządnej gospodarki (§ 120 l. 2 o. e.).

Obowiązek opłacania premii kończy się z upływem czasu, przez który ubezpieczenie trwać miało, względnie przez wystąpienie z towarzystwa (p. § 1189 uw. 1). Co do skutków zwłoki z zapłatą premii p. wyżej uw. 6. Prawo do wynagrodzenia (odkup względnie redukcya ubezpieczenia) w polisach, pochodzących z czasu przed regulatywem, może być zawisłe od warunku, iż ubezpieczony tego zażąda, a wysokość wynagrodzenia może być pozostawiona orzeczeniu znawców G. X. 3667 (gdzie orzeczono również, że w razie udzielenia przez przedsiębiorstwo pożyczki na polisę przyjąć należy odkup bez osobnego żądania uprawnionego, skoro to przy pożyczce — na przypadek niepłacenia premii — wyraźnie zastrzeżono). Co do zwrotów w razie zgaśnięcia ubezpieczenia pensyjnego p. §§ 25 i 30 ust. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907; przepis § 30 stosuje się także do kwot wpłaconych po myśli § 31 tytułem zakupna lat służby O. z 27. lutego 1912 zbmin. n. 1482.

§ 1289. Zwykłym przedmiotem tego kontraktu są towary przewożone lądem lub wodą. Można jednak inne także rzeczy, np. domy i grunta, zabezpieczać od ognia, wody i innych niebezpieczeństw [1]).

[1]) P. § 1288 uw. 3.

§ 1289. Der gewöhnliche Gegenstand dieses Vertrages sind Waren, die zu Wasser oder zu Lande verführt werden. Es können aber auch andere Sachen, z. B. Haüser und Grundstücke gegen Feuer-, Wasser- und andere Gefahren versichert werden.

§ 1290. Jeżeli nastąpi przypadkowa szkoda, za którą wynagrodzenie ubezpieczono [1]); wówczas ubezpieczony, o ile nie zachodzi przeszkoda nieprzezwyciężona ani też nie było innej umowy [2]), donieść musi o tem ubezpieczającemu [3]), a to w ciągu dni trzech, jeżeli znajdują się w tem samem miejscu, zresztą zaś w przeciągu takiego czasu, jaki jest przepisany do zawiadomienia o przyjęciu obietnicy, przez nieobecnego uczynionej (§ 862). Jeżeli ubezpieczony doniesienia zaniedba [4]); jeżeli nieszczęśliwego przypadku nie zdoła dowieść [5]); lub jeżeli ubezpieczający wykaże, iż szkoda powstała z winy ubezpieczonego [6]); natenczas ubezpieczony nie ma także prawa do ubezpieczonej sumy [7]).

[1]) P. § 1288 uw. 3 i 8.

[2]) Termin zawiadomienia naznaczony umową jest terminem prekluzyjnym, którego bezskuteczny upływ wywołuje utratę praw nawet wtedy, gdy ubezpieczony (od nieszczęśliwego przypadku) nie dostrzegł odrazu skutków przypadku i zaniedbał zawiadomienia bez swej winy O. z 6. maja 1913 Cbl. 1913 n. 297 Evbl. ad § 1288 Jziv. n. 24.

[3]) Co do ubezpieczenia przymusowego od przypadku p. § 29 ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888. Jeżeli przedsiębiorca nie uczynił przepisanego ustawą doniesienia o przypadku, a ubezpieczony stracił wskutek tego prawa do zakładu, wówczas odpowiada ubezpieczonemu za tę stratę przedsiębiorca G. III. 876 i 1207, V. 1745, który nie może się bronić zarzutem, że ubezpieczony z pomocniczego prawa do zgłoszenia po myśli § 34 przytocz. ustawy nie skorzystał G. VIII. 2976 i XI. 4290, albowiem nieskorzystanie takie nie jest wogóle winą G. XIV. 5594. Przedsiębiorca nie odpowiada jednak, jeżeli o przypadku zupełnie nie wiedział G. IX. 3601.

[4]) Kontrakt zobowiązuje go często pod rygorem utraty wszelkich praw do doniesienia o innych okolicznościach, któreby mogły zwiększyć niebezpieczeństwo: tak np. przy asekuracyi od ognia o zmianie posiadacza G. X. 4005 (w razie zaniedbania ani poprzednik ani nabywca nie mają prawa do wynagrodzenia) lub o umieszczeniu w ubezpieczonym budynku przedmiotów ze względu na pożar szczególnie niebezpiecznych; przy ubezpieczeniu od przypadku o zmianie w zwyczajach, zwiększającej niebezpieczeństwo (taką zmianą jest według G. XI. 4209 nabycie i stałe używanie samochodu; ubezpieczony nie może zasłaniać się niewiadomością, skoro już przy kontrakcie na tego rodzaju okoliczności zwracano jego uwagę i żądano co do nich wyjaśnień); przy ubezpieczeniu od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez psa o nabyciu posiadania drugiego psa (wzięcie drugiego psa w »przechowanie« nie zobowiązuje w tym razie do doniesienia, albowiem niewyraźne oznaczenie tłómaczyć należy w myśl § 915 na

---

§ 1290. Ereignet sich der zufällige Schade, wofür die Entschädigung versichert worden ist; so muss der Versicherte, wenn kein unüberwindliches Hindernis dazwischen kommt, oder nichts anderes verabredet worden ist, dem Versicherer, wenn sie sich im nämlichen Orte befinden, binnen drei Tagen, sonst aber in derjenigen Zeitfrist davon Nachricht geben, welche zur Bekanntmachung der Annahme eines von einem Abwesenden gemachten Versprechens bestimmt worden ist (§ 862). Unterlässt er die Anzeige; kann er den Unfall nicht erweisen; oder kann der Versicherer beweisen, dass der Schade aus Verschulden des Versicherten entstanden ist; so hat dieser auch keinen Anspruch auf die versicherte Summe.

niekorzyść przedsiębiorstwa G. XIV. 5605) i t. p. Przy doniesieniu o szkodzie wymaga niekiedy polisa wyspecyalizowania szkody, grożąc utratą praw w razie nieprawdziwych podań: w tym razie rozstrzyga wykaz przedłożony przedsiębiorstwu, nie zaś wykaz dołączony później do skargi G. 14214, przepisana jednak w kontrakcie utrata praw wskutek »oszustwa co do ubezpieczonych przedmiotów« dotyczy tylko wynagrodzenia za te przedmioty, co do których popełniono oszustwo, choćby wszystkie objęte były jedną polisą i choćby zagrożona była utrata »odszkodowania w całości« G. 7950.

[5]) Do tego konieczne jest bliższe określenie natury przypadku i wykazanie okoliczności faktycznych, składających się na jego pojęcie w rozumieniu polisy: prawdopodobieństwo, że np. uszkodzenie cielesne wynikło z nieszczęśliwego przypadku, dowodu nie zastąpi G. XIV. 5535. Kontrakt może określić bliżej, w jaki sposób ma być dostarczony dowód np. przepisać, że stwierdzić rozmiar uszkodzenia musi -- przed skargą — komisya lekarska G. XIII. 5078.

[6]) Por. § 1297. Taką winą jest n. p. przy ubezpieczeniu od włamania niedbałe przechowywanie kluczy od kasy G. XIV. 5610 (klucze schowano do otwartej szuflady stolika; S. N. przyjął winę, choć lokal zamknięto); zauważyć zresztą należy, że w tego rodzaju przypadkach zachodzi często nie utrata prawa do wynagrodzenia, lecz brak warunków, od których według polisy powstanie prawa do wynagrodzenia zależy (np. polisa wymaga, by lokal, o ile nie jest w pewien oznaczony sposób zamknięty, był należycie strzeżony: brak stałego dozoru wyklucza tedy powstanie prawa do wynagrodzenia O. z 20. marca 1913 Gh. 1913 n. 30 Evbl. ad § 1288 Jziv. n. 20). Stąd płynie także obowiązek ubezpieczonego do dołożenia wszelkich starań, by w razie szkody ograniczyć jej rozmiar i uratować co można.

Co do samobójstwa przy ubezpieczeniu życiowem rozstrzyga przedewszystkiem wyraźna umowa (np. polisa w G. IX. 3421, która stanowi, że samobójstwo w pierwszym roku ubezpieczenia pociąga za sobą utratę praw, czy nastąpiło w stanie poczytalnym, czy nie). W razie wątpliwości rozstrzyga interpretacya: p. § 915 uw. 4. Dowód samobójstwa ciąży na przedsiębiorstwie G. 15316, 15359.

[7]) Kontrakt czyni często prawo do wynagrodzenia zawisłem od dalszych jeszcze warunków, np. od wpłaty pierwszej premii lub punktualnej zapłaty dalszych (p. 1288 uw. 6; jeżeli ubezpieczony zapłacił po terminie i już po wypadku, który przy wpłacie zataił, przyjęcie zapłaty nie ratuje jego praw, skoro zakład o wypadku nie wiedział G. X. 3996) albo od dochodzenia go w ciągu pewnego czasu (jeżeli przepisano dochodzenie drogą sądową, skarga wniesiona być musi w ciągu terminu do właściwego sądu G. 5367); często znów przepisuje utratę praw w razie zajścia okoliczności podwyższających ryzyko n. p. przy ubezpieczeniu życiowem na przypadek wojny i powołania ubezpieczonego z tego powodu do służby wojskowej (mobilizacya bez wojny np. celem okupacyi pewnego terytoryum nie wywołuje przy takiem ubezpieczeniu utraty praw G. 8967) lub na przypadek dłuższego uwięzienia ubezpieczonego (w tym razie chodzi tylko o ryzyko, obojętną jest więc kwestya winy O. z 23. lipca 1912 Jbl. 1913 n. 37 Evbl. ad § 1288 Jziv. n. 24). Postanowienia takie wiążą, o ile nie naruszają zasad iuris cogentis: nie wiąże np. układ, że w razie zaciągnięcia w zakładzie pożyczki na zastaw polisy polisa przepada wskutek zwłoki z zapłatą odsetek, albowiem sprzeciwia się naturze (§ 1371) kontraktu zastawnego G. 15474.

§ 1291. Jeżeli w czasie zawierania kontraktu ubezpieczony wiedział już o zaginięciu rzeczy [1]); albo też ubezpieczający wiedział już, że jej nie grozi niebezpieczeństwo [2]); wówczas kontrakt jest nieważny [3]).

[1]) W tym razie nieważność wynika już z zasad obowiązujących co do błędu (§§ 871 i nast.), zarówno jak w przypadku, gdy zachodziło wprowadzenie ubezpieczającego w błąd co do innych istotnych okoliczności n. p. co do stanu zdrowia ubezpieczonego na życie G. X. 3860 (por. atoli G. 2972, według którego zatajenie choroby, nie grożącej niebezpieczeństwem dla życia, nie unieważnia kontraktu, jeżeli choroba ta w przedłożonych ubezpieczonemu pytaniach, wymieniających szczegółowo szereg chorób, nie była wspomniana) lub co do zamiaru spekulacyjnego (przy ubezpieczeniu cudzego życia: p. O. z 6. listop. 1912 przy § 1288 w końcu uw. 3); obojętnem jest przy tem, czy zachodziła wina po stronie ubezpieczonego (§ 871 uw. 3).

Z reguły przed zawarciem kontraktu przedsiębiorstwo zadaje ubezpieczonemu szereg pytań, a polisa przepisuje jużto nieważność ubezpieczenia, już też utratę prawa do wynagrodzenia na przypadek fałszywych podań: tak np. co do poprzedniego ubezpieczenia G. XIII. 5243, przy ubezpieczeniu ogniowem co do oznaczenia właściciela ubezpieczonych przedmiotów (że ten, kto podał siebie za właściciela, był przez właściciela upoważniony do asekuracyi, to nieprawdziwości podania nie naprawia) i ich wartości G. XIII. 5131 lub co do przedmiotów znajdujących się w ubezpieczonym budynku O. z 28. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 27, przy ubezpieczeniu od włamania co do rodzaju zamknięcia G. X. 3844 oraz co do poprzednich włamań O. z 14. maja 1912 Cbl. 1913 n. 18, przy ubezpieczeniu od wypadku co do wad fizycznych ubezpieczonego G. IX. 3465 lub poprzednich jego nieszczęśliwych wydarzeń i prób ubezpieczenia się G. XIV. 5632, przy ubezpieczeniu życiowem co do szczegółów, dotyczących stanu zdrowia ubezpieczonego G. 6889 (przy § 871 uw. 3), IX. 3582, XI. 4423 i i. W przypadkach takich ubezpieczony zobowiązany jest tylko subjektywnie do podania prawdy, odpowiada więc tylko za podania subjektywnie fałszywe (o ile oczywiście polisa wyraźnie nie mówi inaczej) G. 6889 przy § 871 uw. 3, IX. 3465 (ubezpieczony wykluczył krótki wzrok, bo widzi dobrze, choć jest na jedno oko krótkowidzem wskutek przebytej w dzieciństwie operacyi, z czego nie zdaje sobie sprawy), X. 3844, O. z 27. marca 1913 Cbl. 1913 n. 232. Tę prawdę powinien jednak podać, a ocenę doniosłości podanych przez siebie okoliczności faktycznych pozostawić winien ubezpieczającemu, gdyż zamilczenie faktu, któremu sam ubezpieczony nie przypisuje znaczenia, naraża go mimo dobrej jego wiary na utratę praw G. XIV. 5310; nadto winien podanie uskutecznić w taki sposób (arkusz pytań), jak tego ubezpieczający żąda. Wyznanie prawdy lekarzowi asekuracyi nie ratuje praw ubezpieczonego, skoro przedsiębiorstwu podał nieprawdę, którą lekarz świadomie potwierdził G. X. 3860, albowiem lekarz jako taki nie jest zastępcą przedsiębiorstwa, a wobec tego ubezpieczony także na przepisy §§ 876 i 1304 powoływać się nie może G. IX. 3582. Podanie prawdziwego stanu rzeczy agentowi przedsiębiorstwa asekuracyjnego wystarczy w takim razie, jeżeli ten agent (który potem formularz niezgodnie z prawdą wypełnił) był pełnomocnikiem ubezpieczającego (por. § 1017 uw. 5

---

§ 1291. Wenn der Untergang der Sache dem Versicherten; oder der gefahrlose Zustand derselben dem Versicherer zur Zeit des geschlossenen Vertrages schon bekannt war; so ist der Vertrag ungültig.

lub jeżeli od ubezpieczonego żąda się w myśl statutów tylko doniesienia o pewnych szczegółach (co do ubezpieczenia poprzedniego) w jakiejbądź formie »przy sposobności przystąpienia« G. XIII. 5243; w innych przypadkach sprawa jest wątpliwa, albowiem np. G. 15499 unieważnia polisę z powodu zatajenia przypadku, choć agent namówił ubezpieczonego do tego, zaręczając, że to drobnostka bez znaczenia, a G. IX. 3582 uzasadnia takież rozstrzygnienie tem, że poinformowany o wszystkiem agent był tylko pośrednikiem, więc osobą trzecią, podczas gdy O. z 14. maja 1912 Cbl. 1913 n. 18 przyjmuje, że ubezpieczony nie traci praw skutek tego, iż agent świadomie wypełnił fałszywie przedłożony ubezpieczonemu formularz, czyniąc wyjątek tylko na przypadek, gdyby agent jako samoistny przedsiębiorca był pełnomocnikiem ubezpieczonego, a G. XI. 4068 uważa za nieszkodliwą okoliczność, że przy ubezpieczeniu od włamania agent pisząc wniosek rzeczy znajdujące się w ubezpieczonem mieszkaniu podał jako znajdujące się w ubezpieczonym również warsztacie, albowiem tego, co strona agentowi podała, nie można poprostu ignorować, skoro korzyść z jego działania odnosi przedsiębiorstwo ubezpieczeń, a jego obowiązkiem było zakomunikować przedsiębiorstwu to, co mu podała strona. Jeżeli ubezpieczony nie zastosował się do wezwania i podał świadomie nieprawdę, traci w myśl kontraktu prawa, choć przedsiębiorstwo ubezpieczeń mogło zbadać nieprawdziwość jego podań i zaniedbało to uczynić G. 12838.

Licząc się z przepisami §§ 1487 i 1489 przepisują często przedsiębiorstwa ubezpieczeń w swych polisach, iż prawo zaczepienia kontraktu z powodu nieprawdziwych podań ubezpieczonego gaśnie po trzech latach, o ile nie zachodził podstęp lub zamiar oszukańczy: w takim razie przedsiębiorstwo musi wykazać podstęp lub oszustwo (według G. XI. 4289 to ostatnie w rozumieniu prawa karnego), jeżeli na podstawie powyższego postanowienia chce zrzucić z siebie odpowiedzialność.

[2]) Por. § 1288 uw. 2. Jeżeli ubezpieczony od włamania doniósł przedsiębiorcy o tem, iż pozbył rzeczy ubezpieczone, i zażądał na tej podstawie uchylenia ubezpieczenia, milczenie przedsiębiorcy oznacza zgodę na uchylenie O. z 17. września 1913 Cbl. 1913 n. 417.

[3]) Co do skutków nieważności p. G. 9259 przy § 877 uw. 3 oraz O. z 27. marca 1912 przy § 1288 uw. 3. Z nieważnego kontraktu nie ma żadnych praw ani cesyonaryusz ubezpieczonego, ani ten, komu polisę dano na zastaw G. X. 3860.

ubezpieczenia bodmeryjne i morskie.

§ 1292. Postanowienia o ubezpieczeniach morskich [1]); jak również przepisy o kontrakcie bodmeryjnym [2]) są przedmiotem ustaw morskich.

[1]) P. ustęp 7 pat. obwieszcz. k. c. uw. 2.

[2]) czyli pożyczce morskiej: p. art. 271 l. 4 k. h.

Bodmerei- und See-Assekuranzen.

§ 1292. Die Bestimmungen in Rücksicht der Versicherungen zur See; so wie die Vorschriften über den Bodmerei-Vertrag sind ein Gegenstand der Seegesetze.

ROZDZIAŁ TRZYDZIESTY.

O prawie wynagrodzenia szkody i zadośćuczynienia.

Szkoda.

§ 1293. Szkodą nazywa się każdy uszczerbek [1]), który wyrządzony komuś został na jego majątku [2]), prawach [3]) lub osobie [4]). Od tego różni się [5]) utrata zysku, którego ktoś według zwykłego toku rzeczy mógł się spodziewać [6]).

[1]) Rozumieć przez to należy każdy fakt — dodatni czy ujemny — który mieści w sobie zmianę istniejącego stanu na niekorzyść pewnej osoby względnie na jej niekorzyść stan istniejący utrzymuje. Niekorzyść ta będzie szkodą w rozumieniu § 1293, o ile się odnosi do »majątku, praw lub osoby« t. zn. do sfery, otoczonej opieką prawa; w przeciwnym razie można mówić o szkodzie tylko w znaczeniu gospodarczem.

[2]) Szkodę tworzyć będzie np. utrata praw majątkowych (p. G. 5678, gdzie utratę regresu wekslowego określono jako szkodę), ale także utrzymanie dawnych (p. np. G. II. 716 przy § 141 uw. 1 lit. *b*) lub powstanie nowych zobowiązań (p. G. 9654, gdzie przyjęto szkodę i zobowiązanie do wynagrodzenia jej, albowiem powód nabywszy rzecz od pozwanego i sprzedawszy ją dalej, zobowiązał się zwrócić dalszemu nabywcy cenę, skoro rzecz u niego z powodu wad zginęła, może tedy dochodzić odszkodowania na poprzedniku, choć jeszcze ceny nie zwrócił następcy; nie sprzeciwia się temu G. III. 1144, gdzie kupujący wobec zwłoki sprzedawcy zakupił towar gdzieindziej po wyższej cenie i zażądał — przed zapłatą — zwrotu różnicy, albowiem S. N. oddalając tę skargę nie zaprzeczył istnienia szkody, wykluczył jednak prawo do żądania zwrotu przed uiszczeniem zapłaty, skoro towar, o który szło, nie miał ceny targowej, a zatem różnica ceny jako taka nie daje podstawy do skargi); zob. § 1042 uw. 2, zwłaszcza podane tamże G. XI. 4146 i O. z 10. września 1912. Oczywiście atoli niema mowy o szkodzie (i odszkodowaniu), jeżeli zachodzi dopiero obawa szkody (np. według O. z 16. październ. 1912 Jbl. 1913 n. 25 w przypadku, gdy budowniczy żąda odszkodowania z powodu wadliwości dostarczonych cegieł, powołując się na to, że na żądanie właściciela domu zmuszony będzie wymienić je znacznym kosztem), a więc i wtedy, gdy ten, kto z tego tytułu żąda odszkodowania, nie wie jeszcze, czy na niego wogóle spadnie odpowiedzialność: słusznie przeto wyklucza G. 14012 legitymacyę do skargi służącego, któremu pan cudzą rzecz oddał do przechowania i któremu tę rzecz skradziono, dopóki niewiadomo, czy pan wobec właściciela odpowiada za szkodę i czy służącego pociągnie do odpowiedzialności. Jak z tego przykładu widać, nieraz powstanie odpowiedzialności tworzy dopiero

---

Dreissigstes Hauptstück.

Von dem Rechte des Schadensersatzes und der Genugtuung.

Schade.

§ 1293. Schade heisst jeder Nachteil, welcher jemanden an Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist. Davon unterscheidet sich der Entgang des Gewinnes, den jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hat.

szkodę po stronie tego, na kogo odpowiedzialność spada, i daje mu podstawę do skargi o odszkodowanie.

[3]) Chodzi tu o prawa nie należące do majątku, w szczególności o t. zw. prawa indywidualne, jak prawo do firmy (art. 27 k. h.), do marki towarowej (§ 27 ust. z 6. stycznia 1890 l. 19 d. u. p.), prawo autorskie (§ 57 ust. z 26. grudnia 1895 w Dodatku), prawo patentowe (§§ 103 i 112 ust. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.); szkoda dotknąć może również uprawnień, nie mających natury prywatnej, lecz otoczonych opieką prawa publicznego, jako to wolności osobistej (§ 1329), czci (p. § 1330) i t. d. Inna kwestya, czy w tego rodzaju przypadkach ma nastąpić wynagrodzenie tej »idealnej« szkody i w jaki sposób ono ma być dane; odpowiedź opierać się musi na prawie pozytywnem, a zatem, o ile niema przepisów specyalnych (p. ustawy przytoczone wyżej co do praw indywidualnych), zależy od tego, jak się pojmować będzie przepis § 1323. Praktyka austr. uznaje niekiedy, że szkodę idealną trzeba wynagrodzić, przyczem wskazuje na pieniądz jako środek wynagrodzenia: tak np. G. 11007 co do wstydu i hańby, połączonych z aresztowaniem, spowodowanem fałszywą denuncyacyą (przeciwnie atoli O. z 31. maja 1854 zb. Peitl. n. 1082 z powołaniem się na to, że wolność nie może być szacowana; G. 5375 z motywem, iż poza wynagrodzeniem szkody majątkowej nie można żądać zadośćuczynienia, które mieści się już w sądowem ukaraniu winnego; wreszcie G. X. 3981, według którego zadośćuczynienie w § 1329, jak i »wyrównanie obrazy« z § 1323, oznacza tylko szkodę materyalną, nie daje zaś prawa do wynagrodzenia szkody idealnej); tak G. 9907, gdzie powód skarżył o karę umowną za spóźnioną dostawę, zarzut zaś pozwanego, że powód musi wykazać doznanie szkody, odparł sąd zwrotem, że szkodą jest już »utrata sławy punktualnego przedsiębiorcy«, G. 11837, gdzie (coprawda na podstawie pozytywnych przepisów dawnej ust. o przywilejach) przyznano powodowi wynagrodzenie za ujmę czci, jakiej doznał przez nieuzasadnioną sekwestracyę swych wyrobów; por. G. V. 2083, gdzie bank błędnie zawiadomił klientów o niewypłacalności powoda, wobec lekkiej winy jednak skazany został tylko na zwrot rzeczywistej szkody, wywołanej tem, że powód musiał wskutek cofnięcia kredytu część zapasów wysprzedać poniżej wartości. Wogóle atoli — jak i z powyższego zestawienia wynika — judykatura austr. nie jest skłonna do uznawania szkody idealnej, o ile brak pozytywnego przepisu; wyklucza ją zaś stanowczo tam, gdzie nieprawnie naruszono cudzy majątek (np. zniszczono cudzą rzecz, w którym to razie poszkodowany nie może żądać odrębnego odszkodowania za to, że wobec niego popełniono bezprawie G. VIII. 3089; por. G. 384, przyznające lokatorowi zwrot kosztów adaptacyi mieszkania, które musiał nająć skutkiem niedotrzymania kontraktu przez najmodawcę, odrzucające jednak żądanie o wynagrodzenie leżącej w niedotrzymaniu kontraktu obrazy).

Gdzie nie było naruszenia prawa, tam niema szkody w rozumieniu § 1293: to też kupiec nie może żądać odszkodowania od sąsiada, który robotnikom swym zabronił kupować w jego sklepie, albowiem nie ma prawa do klienteli tych robotników O. z 17. września 1912 Cbl. 1912 n. 468, a z tej samej przyczyny od tego, kto prowadzi przemysł (golarski) nie mając do tego warunków, nie mogą konkurenci żądać zwrotu szkody, jaką ponieśli przez utratę klienteli G. 798 (por. także G. 8958 przy § 1042 uw. 3). Wątpliwe jest jednak zastosowanie tej zasady w przypadkach, gdy przez budowę względnie przebudowę drogi lub kolei żelaznej interesa właścicieli domów sąsiednich narażone zostały na uszczerbek (por. także § 365 uw. 3, zwłaszcza przytocz. tamże Jud. 49). Praktyka wychodzi tu

zazwyczaj z założenia, że sąsiedzi nie doznali uszczerbku w swych prawach nie mogą więc żądać odszkodowania, choćby ich interesa na zmianie ucierpiały: tak G. 2629 w przypadku, gdy budowa kolei i zmiana drogi publicznej utrudniła właścicielowi dostęp do gruntów, tak samo w podobnym przypadku G. VIII. 3078 i XII. 4574, podobnie G. VIII. 3165, gdzie podwyższenie ulicy i wywołane tem częściowe zakrycie domu zmniejszyło jego wartość. Na odmiennem stanowisku stoi jednak G. III. 1058, przyznając odszkodowanie właścicielowi, który przechodził do środka miasta przez tor kolei, skutkiem zniesienia tego przejścia musiał obchodzić drogą dalszą, a przez to doznał uszczerbku, gdyż mieszkania trudno było wynająć, czynsze zaś spadły (S. N. opiera rozstrzygnienie przedewszystkiem na § 10 lit. *b* ust. konces. z 14. września 1854 l. 238 d. u. p., uznaje je jednak za zgodne także z k. c., gdyż powód miał prawo — choć nie prywatne — korzystać z ulicy, a w tem doznał uszczerbku), i G. XIV. 5425 w przypadku, gdy ulicę zamieniono w podkop pod torem budującej się kolei, gdzie zresztą szkodę pojęto jako majątkową.

[4]) Por. §§ 1325 i nast. W przepisach tych szkoda idealna jako nawiązka występuje zupełnie wyraźnie; to też praktyka przyjmuje ją bez zastrzeżeń (p. zwłaszcza G. 12365, przyznające zgwałconej odszkodowanie za utratę czci dziewiczej, i podobnie G. 13305 w przypadku shańbienia niedojrzałej; G. 14949, które wynagradza ból psychiczny, i podobnie G. XIII. 4943 z zastrzeżeniem, o ile te objawy psychiczne można określić jako ból; G. XI. 4243, gdzie powód znalazłszy szkło w podanej w mleczarni szklance mleka i obawiając się, że kawałek szkła połknął, zaprzestał pracy i poddał się bolesnym zabiegom leczniczym, a pozwanego właściciela mleczarni jako winnego zobowiązano do wynagrodzenia straty i bolu, choć się pokazało, że powód szkła nie połknął, albowiem wszystko to z winą pozwanego jest w związku). Nie sprzeciwia się temu G. X. 3965, gdzie powód zażądał od pozwanego, by go scharakteryzował do teatru amatorskiego, gdy zaś pozwany obciął mu wąsy, zaskarżył go o znaczną kwotę jako pretium affectionis: S. N. wykluczył i winę i istnienie materyalnej szkody, kwestyi jednak szkody idealnej wogóle nie poruszał.

[5]) Kiedy wynagrodzenie szkody obejmuje oba te pierwiastki, kiedy tylko jeden, p. przy § 1324.

[6]) Por. § 273 p. c. Jeżeli lokator, który wynajął mieszkanie na handel, mógłby był z niego według orzeczenia znawców co najwyżej się wyżywić, niema szkody, choć mu mieszkania na czas nie oddano, skoro w czasie tym miał z innego źródła dostateczny zarobek G. X. 3708. Niekiedy różnica się zaciera: p. np. § 1333 (odsetki zwłoki), § 73 ust. las. z 3. grudnia 1852 l. 250 d. u. p. (szkody leśne), art. 357 k. h. (różnica ceny), §§ 29 i 31 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 29 d. u. p. (utracony zarobek).

Źródła uszkodzenia.

§ 1294. Szkoda wynika albo z bezprawnego [1]) działania lub opuszczenia osoby drugiej [2]); albo z przypadku [3]). Bezprawne uszkodzenie może być wy-

---

Quellen der Beschädigung.

§ 1294. Der Schade entspringt entweder aus einer widerrechtlichen Handlung, oder Unterlassung eines Andern; oder aus einem Zufalle. Die widerrechtliche Beschädigung wird entweder willkürlich, oder unwillkürlich zugefügt. Die

rządzone dobrowolnie, albo pomimo woli [4]). Dobrowolne zaś uszkodzenie opiera się albo na złym zamiarze, jeżeli szkodę wywołano z świadomością i wolą [5]); albo na nieuwadze, jeżeli ją spowodowano zawinioną niewiadomością, albo z braku należytej uwagi lub należytej pilności [6]). Jedno i drugie nazywa się winą.

[4]) Ponieważ już § 1293 określa szkodę jako naruszenie praw poszkodowanego, przeto § 1294 ma widocznie na myśli coś innego, mianowicie naruszenie prawa przedmiotowego z strony tego, kto szkodę wyrządził, t. zn. naruszenie obowiązków, jakie na niego nakłada prawo przedmiotowe; jeżeli takiego naruszenia niema, niema również odpowiedzialności za szkodę (p. § 1305, gdzie podano również wyjątki od zasady). Zresztą naruszenie obowiązku może mieć dwojaką naturę: albo chodzi o obowiązek dłużnika wobec wierzyciela t. zn. o naruszenie istniejącego już stosunku obligacyjnego, albo też o obowiązek nie tworzący treści stosunku obligacyjnego (np. obowiązek szanowania cudzej własności, wolności, czci, obowiązki płynące z przepisów karnych lub policyjnych), którego naruszenie oznacza się jako przestępstwo (delikt) — oczywiście w rozumieniu prawa prywatnego. Naruszenie stosunku obowiązkowego odznacza się tą właściwością, że poszkodowanym przez nie może być tylko wierzyciel; przy przestępstwach cecha ta odpada, skoro niema wierzyciela. Odwrotne pytanie, czy wierzyciel może być poszkodowany przez inną osobę poza swym dłużnikiem, należy do nauki o związku przyczynowym (p. niżej uw. 2).

Przestępstwem w znaczeniu prawa prywatnego jest każda czynność przez prawo zabroniona; akt prawny nie przestaje być przestępstwem przez to, że jako zabroniony przez prawo jest nieważny (p. np. G. IX. 3541 przy § 879 uw. 1 lit. *b* l. 8). Przestępstwem w tem znaczeniu będzie np. mieszanie się w cudze sprawy (§ 1035: na tej podstawie przyznaje O. z 28. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 124 Evbl. ad § 1295 Jziv. n. 20 sprzedawcy, który po upływie terminu na wezwanie żony kupującego, podpisane tegoż nazwiskiem, wysłał do kupującego towar, a po nieprzyjęciu towaru zaskarżył kupującego o zapłatę i spór wobec spóźnienia przegrał, prawo do żądania od owej żony zwrotu kosztów sporu, i to tak tych, które sam poniósł, jak i tych, które przeciwnikowi zapłacić musiał; zob. także § 1009 uw. 4), niedozwolone występowanie w charakterze licytanta (które pociąga za sobą odpowiedzialność wobec masy konkursowej za szkodę wywołaną unieważnieniem licytacyi G. 833), zaniedbanie uwidocznienia łączności hipoteki po myśli § 107 powsz. ust. hipot., przekroczenie ustawy karnej n. p. cudzołóstwo (mąż, który drogą sporu uzyskał uznanie dziecka żony za nieślubne, ma prawo żądać zwrotu kosztów sporu od tego, kogo wyrok sądowy uznał za ojca tego dziecka G. XIV. 5618), przekroczenie przepisów prawa przemysłowego n. p. wystawienie robotnikowi niekorzystnego i fałszywego świadectwa G. VIII. 2942 (co do rozsyłania t. zw. czarnych list p. G. VIII. 3097, które widzi w tem naruszenie §§ 79, 81, 80 lit. *d* ust. przemysł. i na tej podstawie przyznaje robotnikom prawo do odszkodowania, ale także G. X. 4040, gdzie czarna lista obejmowała tych, którzy samowolnie porzucili pracę i których pracodawca tą drogą chciał skłonić

---

willkürliche Beschädigung aber gründet sich teils in einer bösen Absicht, wenn der Schade mit Wissen und Willen; teils in einem Versehen, wenn er aus schuldbarer Unwissenheit, oder aus Mangel der gehörigen Aufmerksamkeit, oder des gehörigen Fleisses verursacht worden ist. Beides wird ein Verschulden genannt.

przegranego procesu wekslowego. Por. § 301 ustęp 3 o. e. co do odpowiedzialności trzeciego dłużnika wobec wierzyciela popierającego za świadomie fałszywe informacye.

²) Słowo »wynika« wskazuje, że między bezprawnem działaniem względnie opuszczeniem a szkodą zachodzić musi związek przyczynowy. Naruszenie stosunku obligacyjnego ze względu na naturę prawną obligacyi wywołać może szkodę tylko po stronie wierzyciela (p. wyżej uw. 1, a z praktyki przytoczone tamże O. z 20. listop. 1912; że ustawa niekiedy np. przy ubezpieczeniu przymusowem od wypadku (§ 1288 uw. 11) prawa poszkodowanego przenosi na przedsiębiorstwo asekuracyjne, to oczywiście zasady powyższej nie dotyka); z drugiej strony wierzyciel jako taki tylko do dłużnika ma prawo, a więc w prawie tem tylko przez dłużnika naruszony być może (jeżeli dłużnik nie dopełnił kontraktu wskutek złej informacyi swego adwokata, wierzyciel tylko od dłużnika, nie zaś od adwokata może żądać wynagrodzenia szkody G. VII. 2613; zawarta z trzecim umowa, mocą której dłużnik przyrzeka naruszyć swe obowiązki wobec wierzyciela, wiąże; nie sprzeciwia się temu możność zaczepienia czynności prawnych, zawartych przez dłużnika z trzecimi, gdyż prawo zaczepienia, jak gdzieindziej np. w przypadku § 951, tak i tutaj nie jest prawem do wynagrodzenia szkody). Stwierdzenie tej względności obligacyi nie daje jednak jeszcze odpowiedzi na pytanie, czy między naruszeniem prawa z strony dłużnika a szkodą wierzyciela zachodzi in concreto związek przyczynowy, a sprawa związku tego musi być rozstrzygnięta także co do przestępstw. Zd. m. jako pierwszy warunek związku przyczynowego przyjąć należy stwierdzenie, że szkoda nie byłaby nastąpiła, gdyby nie dotyczące naruszenie prawa; z tego względu wykluczyć należy związek przyczynowy tak wtedy, gdy wykazano, że bez tego naruszenia ta sama szkoda w tej samej chwili i tak byłaby nastąpiła (p. np. G. I. 58, 370, O. z 9. maja 1911 Gh. 1911 n. 42 Evbl. ad § 1295 n. 37, gdzie wierzyciel popierający uznał ugodą sądową własność B na zajętych u dłużnika przedmiotach, dowiedziawszy się jednak, że przedmioty te należały nie do B, lecz do jej męża, wystąpił przeciw B z skargą o zwrot kosztów, jakie w sporze o wyłączenie zapłacił swemu adwokatowi, i został oddalony, gdyż koszta w razie skargi męża B byłyby takie same), jak i wtedy, gdy poszkodowany nie zdołał dostarczyć dowodu, że bez owego naruszenia nie byłby doznał szkody (jeżeli adwokat zaniedbał wniesienia środka prawnego przeciw orzeczeniu władzy na niekorzyść klienta, nie odpowiada za szkodę, dopóki nie wykazano, że i w jakich granicach środek prawny byłby odniósł skutek G. VIII. 3194, X. 3851). Na tem jednak nie koniec: trzeba jeszcze pozytywnego stwierdzenia, że szkoda przez ten właśnie bezprawny czyn została wywołana, że była jego następstwem według zasad prawidłowości, rządzących zjawiskami życia. Określenie to, teoretycznie niedokładne, wystarcza zd. m. w zastosowaniu praktycznem: wierzyciel hipoteczny, który cofnął się od licytacyi wskutek uwagi komisarza prowadzącego licytacyę — nie leżącej w zakresie tegoż obowiązków urzędowych — że jego wierzytelność w ofiarowanej już cenie znajdzie pokrycie, nie może występować z skargą syndykacką przeciw komisarzowi o wynagrodzenie szkody G. 3666; jeżeli taksatorowie przy wywłaszczeniu gruntów pod kolej oszacowali je zbyt wysoko, kolej nie może żądać od nich odszkodowania, skoro nie skorzystała z przysługujących jej środków prawnych G. 8405; kto przegrał spór, nie odpowiada przeciwnikowi za koszta, jakie ten ostatni poniósł wskutek przygotowań, poczynionych na przypadek, gdyby spór wypadł

na jego niekorzyść G. 9001; notaryusz, który w proteście umieścił niezgodną z stanem rzeczy wzmiankę, że protest jest spóźniony, nie odpowiada posiadaczowi weksla za szkodę, jaką poniósł przez to, że nie dochodził praw przeciw zwrotnie zobowiązanym, którzy opierając się na owej wzmiance odmówili zapłaty G. 9149; złodziej nie odpowiada temu, przeciw komu wdrożono z powodu kradzieży dochodzenia, za poniesione wskutek tego koszta, skoro ani go nie obwinił ani do postępowania karnego przeciw niemu niczem się nie przyczynił G. VII. 2651; kto prowadzi bez koncesyi handel kapslami, nie odpowiada jeszcze skutkiem tego za szkodę wynikłą stąd, iż zastępca jego w sklepie sprzedał kapsle małoletniemu, albowiem brak koncesyi nie zostaje z szkodą w związku przyczynowym, a co do sprzedaży małoletniemu właściciel handlu mógłby odpowiadać tylko z tytułu culpae in eligendo, która w danym przypadku nie zachodziła G. X. 3658; jeżeli przedsiębiorca wykonanie części roboty oddał B, zamawiający zaś kazał temuż B zrobić i resztę, a zaskarżony przez B o zapłatę za tę resztę wdał się w spór, który przegrał, nie może żądać od przedsiębiorcy zwrotu kosztów tego sporu, skoro przedsiębiorca odrazu oświadczył, iż tej reszty u B nie zamawiał, a w tych warunkach brak związku między szkodą powstałą przez spór i zachowaniem się przedsiębiorcy (przedsiębiorca odpowiada oczywiście za zwrot kwoty, jaką mu zapłacono z góry za tę resztę roboty) G. XII. 4631; tak samo poszkodowany, który zamówił potrzebne celem przywrócenia dawnego stanu naprawy, nie zapłacił jednak za nie, został zaskarżony o zapłatę i przegrał, nie może żądać zwrotu kosztów przegranego sporu, gdyż brak co do nich związku przyczynowego z faktem uszkodzenia G. XIII. 5194. Ważną rolę przy stwierdzeniu związku przyczynowego odgrywa wzgląd na zwyczajny, normalny tok spraw jako wyraz prawidłowości: tak np. wierzyciel, który dla zabezpieczenia się zażądał asekuracyi dłużnika, z przedsiębiorstwem zaś asekuracyjnem umówił się, iż otrzyma zawiadomienie, gdyby dłużnik premii na czas nie zapłacił, i na podstawie takich zawiadomień kilkakrotnie za dłużnika premię wpłacił, ma prawo do odszkodowania, skoro później zawiadomiony nie został i ubezpieczenie zgasło G. IX. 3493; tak zraniony ma prawo żądać zwrotu kosztów pobytu w sanatoryum, odpowiedniem do jego stosunków, skoro lekarz pobyt tamże polecił mu jako najpewniejszą drogę do odzyskania zdrowia, a pozwany nie może zarzucać, że kuracya w szpitalu publicznym byłaby tańsza G. XIII. 5076; z drugiej jednak strony, jeżeli kuracyę wskazaną przez lekarza przeprowadził w dalszem i droższem miejscu kąpielowem, choć mógł ją z takim samym skutkiem przeprowadzić w zdrojowisku bliższem i tańszem (orzeczenie znawców), nie należy mu się wywołana tym wyborem nadwyżka kosztów G. XII. 4778. Przy lucrum cessans obowiązuje również konieczność związku przyczynowego: tak np. prowizoryczny kolektor loteryi nie może od tego, przez czyją winę kolekturę stracił, żądać zwrotu czynszu lokalu na kolekturę za cały czas, na jaki go wynajął, niewiadomo bowiem, czy byłby się przez cały ten czas utrzymał przy kolekturze (?) G. 3889. Tutaj jednak, o ile pozytywny przepis ustawy (§ 1293 uw. 6) nie stanowi inaczej, ów zwykły tok spraw mieć będzie rozstrzygające znaczenie: listonosz, któremu nie dostarczono zamówionych książeczek noworocznych, może tedy przy żądaniu odszkodowania powołać się na stracone noworoczne, gdyż zachodzi związek między wręczeniem książeczki a otrzymaniem noworocznego G. VIII. 3121, ale nie można przy tem operować zyskami, któreby się było osiągnęło zapomocą postępowania przeciwnego ustawie G. VI. 2358, ani takimi, które zależały od szeregu niedających się obliczyć okoliczności (np. opustem, który się

miało nadzieję uzyskać w razie przyjścia do skutku udaremnionej przez pozwanego ugody z wierzycielami G. VI. 2350).

Obojętną jest rzeczą, czy związek przyczynowy opiera się na prawidłowości natury materyalnej, czy na prawidłowości natury moralnej: wynagrodzenie szkody należy się więc nietylko np. wtedy, gdy przy pożarze wynikłym z winy kolei mieszkaniec płonącego domu, wydostawszy się z niego, wskutek wywołanego pożarem przerażenia i rozstroju umysłowego napowrót tam wbiegł i poniósł śmierć G. XIII. 4934 (które stosuje tu § 1311) lub wtedy, gdy osoba dotknięta nieszczęśliwym przypadkiem kolejowym popadła wskutek tego w obłąkanie i w szale popełniła samobójstwo G. XIV. 5394 i 5682 (gdzie podniesiono atoli, że kolej nie odpowiada za skutki wrażenia, jakie zrobił przypadek kolejowy na osobach, których nie dotknął bezpośrednio, np. na widzach; por. co do tej kwestyi także G. XIII. 5298, gdzie — zd. m. bezzasadnie — odmówiono matce wynagrodzenia za szkodę na zdrowiu, doznaną przez wzburzenie przy szukaniu i odnalezieniu dziecka, które w czasie jej snu wypadło z pociągu w ruchu i ciężko się poraniło, a jako motyw podano, iż nieszczęśliwe zdarzenie matki nie dotknęło bezpośrednio, ustawa zaś o odpowiedzialności kolei jako lex specialis nie może być tłómaczona rozszerzająco), ale i wówczas, gdy potwarz rzucona na żonę popchnęła męża do samobójstwa G. VII. 2736 (błędnie zd. m. G. 15283, które wyklucza związek przyczynowy między uwiedzeniem a popełnionem przez uwiedzioną samobójstwem). Obojętnem jest również, czy szkoda nastąpiła odrazu po naruszeniu prawa, czy dopiero w jakiś czas później, tudzież czy wynikła wprost i bezpośrednio z naruszenia, czy była jego dalszym i pośrednim skutkiem; ta ostatnia różnica może mieć znaczenie dla kwestyi winy oraz dla rozmiaru obowiązku odszkodowania (p. np. podane przy § 1304 G. 14288 i 14411 co do skutków zaniedbania lub niewłaściwego przeprowadzenia kuracyi), ale w sprawie związku przyczynowego nie odgrywa roli: nie ulega wątpliwości, że zachodzi związek przyczynowy między sprzedaniem broni z amunicyą niedojrzałemu, a szkodą, jaką ten niedojrzały przez nieostrożne obchodzenie się z bronią wyrządził trzeciemu G. XIII. 5260 (ponieważ sprzedawca ponosi także winę, przeto odpowiada poszkodowanemu solidarnie obok niedojrzałego). Obojętnem jest wreszcie dla kwestyi związku przyczynowego, czy przy naruszeniu prawa szkodę można było przewidzieć (dla kwestyi winy okoliczność ta ma często znaczenie rozstrzygające) oraz czy mimo naruszenia prawa można było szkody uniknąć. Wprawdzie własna wina poszkodowanego przerywa związek przyczynowy już to wogóle, już też między naruszeniem prawa a częścią nastąpionej szkody (p. w tym względzie uwagi do §§ 1296 l. 7 lit. *f* i 1304), ale możność uniknięcia szkody nie jest bynajmniej identyczna z własną winą poszkodowanego; nie można np. zarzucać mu, że wobec nagłego niebezpieczeństwa nie zachował w całej pełni zimnej krwi i nie uniknął szkody, od której mógł się uratować G. IX. 3395. To też w przypadkach naruszenia przepisów, mających na celu zapobiedz pewnym szkodom (§ 1311), związek przyczynowy przyjmuje się jako ustalony, skoro stwierdzono naruszenie przepisu i późniejsze nastąpienie takiej właśnie szkody (p. np. G. 10166 i V. 2048 co do nieszczęśliwych skutków budowy bez pozwolenia właściwej władzy, G. III. 962 co do kradzieży popełnionych przez gości, których właściciel domu zajezdnego (§ 970) wbrew przepisom nie zameldował, G. III. 1050 co do choroby robotnicy fabrycznej), a to samo powiedzieć należy o innych przypadkach t. zw. casus mixtus (p. §§ 1311 oraz 964, 965, 978, 979 i t. d.).

[3]) Ustawa ma tu na myśli antytezę działania człowieka, więc także szkodę wywołaną przez zwierzęta (§§ 1311, 1320). Za szkodę, której wyłączną przyczyną był taki przypadek, nikt w zasadzie nie ponosi odpowiedzialności; wyjątki od zasady spotykamy w pozytywnych przepisach, odnoszących się z jednej strony do niektórych przypadków szkody wyrządzonej przez zwierzęta (p. uwagi do §§ 1320—1322), z drugiej strony do przedsiębiorstw przewozowych (art. 395 k. h., ust. o odpowiedzialn. kolei żelazn. z 5. marca 1869 l. 27 d. u. p. i z 12. lipca 1902 l. 147 d. u. p., tudzież art. 30 ugody bern. z 14. październ. 1890 l. 189 d. u. p. ex 1892 i § 84 regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.) i do szkód wyrządzonych przez ruch automobilowy (§ 2 ust. z 9. sierpnia 1908 l. 162 p. u. p.: »właściwości automobilu lub właściwości, niedopisanie lub wady jego funkcyonowania«). Przepisany co do przedsiębiorstw przewozowych wyjątek co do »siły wyższej« (vis maior) rozumieć należy w ten sposób, iż za wypływ siły wyższej uznaje się zdarzenie *a*) pochodzące z zewnątrz (nie z samego prowadzenia przedsiębiorstwa), *b*) którego zapomocą wszelkich środków, możliwych do użycia w takiem przedsiębiorstwie przy zachowaniu zwykłej przezorności, nie można było odwrócić ani uczynić nieszkodliwem. Siłą wyższą będzie więc runięcie skały, wywołane przez burzę z charakterem orkanu G. VI. 2460 lub obsunięcie się ziemi w takiem miejscu, w którem według zdania znawców nie można go było ani przewidzieć ani przed niem się zabezpieczyć G. X. 3678 (gdzie podniesiono nadto, że niedostrzeżenie tego nie jest winą kolei, skoro nadzór toru odbywał się prawidłowo); siłą wyższą jest według G. X. 3970 stoczenie się w tył wozu ciężarowego, który przejechał był już tor tramwaju, a może nią być nawet według G. XI. 4198 Jud. 185 zachowanie się osoby niepoczytalnej, która doznała szkody, a której »winy własnej« przypisać nie można, skoro zapobieżenie temu in abstracto nie da się przeprowadzić; nie jest nią np. pęknięcie szyny G. VII. 2886 i X. 3712, ani nawet nieszczęście elementarne (podmycie i obniżenie się toru), którego skutkom można było zapobiedz zwykłymi środkami ostrożności G. XIII. 5004, przyczem rozstrzyga oczywiście nie możność zapobieżenia in concreto przez tego lub innego urzędnika kolei, lecz możność zapobieżenia z góry zapomocą odpowiednich zarządzeń kolei G. VIII. 3011 (gdzie podniesiono zresztą, że motorowy przy mniejszej dozie optymizmu byłby tramwaj zatrzymał, a przez to uniknął zderzenia; tembardziej niema mowy o vis maior, jeżeli urzędnik widząc nieostrożne obchodzenie się pasażera z ogniem nie postarał się o zapobiegnięcie niebezpieczeństwu A. 273). Co do automobilów podnosi G. XIV. 5527, że posiadanie automobilu ani zewnętrzny jego wygląd nie uzasadnia jeszcze odpowiedzialności; do właściwości jego należy jednak jego dalszy ruch po zahamowaniu G. XIII. 5263 i XIV. 5590, brak odpowiedniego stosunku między jego rozmiarami a szerokością i spadkiem drogi G. XIV. 5515 i t. p.

Terminu »przypadek« używa się w nauce o wynagrodzeniu szkody w innem jeszcze znaczeniu, określając nim i działanie ludzkie, przez pewną osobę niezawinione, a więc wykluczając przezeń winę tej osoby w stosunku do pewnej szkody. Pojęty w ten sposób przypadek wyklucza w zasadzie również odpowiedzialność tej osoby, która nie ponosi winy: od zasady tej istnieje jednak szereg wyjątków, i to nietylko tam, gdzie uznano odpowiedzialność nawet za przypadek w znaczeniu objektywnem (p. wyżej), ale i poza tem. Tu należy przypadek § 46, §§ 872 (por. § 10 ust. o spółkach z ogr. odpow. z 6 marca 1906 l. 58 d. n. p.), § 1310 (działanie niewłasnowolne), przypadki, w których istnieje odpowiedzialność za winę ciążącą wyłącznie na osobach trzecich (p. § 1295 uw. 5

i objaśn. do §§ 1313—1318), odszkodowanie niewinnie zasądzonych po myśli ust. z 16. marca 1892 l. 64 d. u. p. (przy § 1341), objektywnie uregulowana odpowiedzialność za koszta sporu (§§ 41 i n., ale także §§ 45, 48, 49 ustęp 1, 51 p. c.; por. uw. do § 1305) i za szkodę wyrządzoną tymczasowem zarządzeniem lub egzekucyą na zabezpieczenie (§§ 376, 394 o. e., § 112 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.). Wyjątki te nie pozwalają bronić w prawie austr. zdania, iż istnieje tylko odpowiedzialność za szkodę zawinioną; nie przestają one jednak być wyjątkami od zasady, a zatem przyjąć je można wtedy tylko, gdy podstawę do tego daje pozytywny przepis.

[4]) §§ 1306—1310.

[5]) Odpowiedzialności za dolus nie można wykluczyć drogą umowy; co do innych rodzajów winy umowa taka jest dopuszczalna (nawet co do culpa lata: p. np. co do biur informacyjnych G. VII. 2838), o ile jej nie stoi w drodze pozytywny przepis ustawy (p. np. § 2 ust. o odpowiedz. kolei z 5. marca 1869 l. 27 d. u. p., § 13 ust. automob. z 9. sierpnia 1908 l. 162 d. u. p.). »Złośliwe działanie« (p. np. art. 396 k. h.) jest pojęciem szerszem, niż zły zamiar z § 1294, obejmuje bowiem także grube niedbalstwo A. 92, 1174.

[6]) Zob. §§ 1297 i 1299. Co do różnicy stopni winy p. §§ 1324, 1331 i 1332, gdzie określono także wpływ tych różnic na rozmiar odszkodowania. Culpa in concreto: art. 94 k. h.

O zobowiązaniu do wynagrodzenia szkody:

1. o szkodzie pochodzącej z winy;

§ 1295. Każdy [1]) ma prawo żądać [2]) od wyrządzającego szkodę [3]) wynagrodzenia tej szkody [4]), którą mu wyrządził w sposób zawiniony [5]); bez względu na to, czy szkoda nastąpiła przez przekroczenie obowiązku kontraktowego, czy też bez związku z kontraktem [6]).

[1]) Jedno ograniczenie w tym względzie odnosi się do szkody wywołanej przez naruszenie stosunku obowiązkowego, gdzie tylko pokrzywdzony wierzyciel ma prawo do odszkodowania (§ 1294 uw. 1 i 2). Drugie wynika z zasady »volenti non fit iniuria«, która opiera się na tem, iż zezwolenie pokrzywdzonego usuwa moment bezprawności (arg. a contr. z §§ 248 i 866 tudzież 945; por. art. 55 ustęp 2 k. h.). Na tej podstawie wyklucza G. 12702 odpowiedzialność kolei wobec urzędnika, który stracił zdrowie pełniąc prawidłowo służbę w czasie niepogody, a G. XII. 4552 prawo do odszkodowania po stronie tego, kto wdał się w zapasy mimo ostrzeżenia przeciwnika, że nie odpowiada za skutki; por. atoli G. XIV. 5568, gdzie za chorobę, wywołaną przeciwnym naturze stosunkiem płciowym, włożono odpowiedzialność na mężczyznę, a zgodę pełnoletniej kobiety, bez której stosunek ten wogóle nie mógł istnieć, oceniono tylko z stanowiska spólnej winy, stosując przepis § 1304, oraz O. z 18. październ. 1911 Evbl. ad § 1304 J. n. 3, gdzie tak samo oceniono przypadek spędzenia płodu, przyznając kobie-

---

Von der Verbindlichkeit zum Schadensersatze:

1. Von dem Schaden aus Verschulden;

§ 1295. Jedermann ist berechtiget, von dem Beschädiger den Ersatz des Schadens, welchen dieser ihm aus Verschulden zugefügt hat, zu fordern; der Schade mag durch Uebertretung einer Vertragspflicht, oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein.

Now. III. Rozdział 5. Tytuł 10.

Prawo wynagrodzenia szkody.

§ 154.

§ 1295 k. c. ma brzmieć:

Każdy ma prawo żądać od wyrządzającego szkodę wynagrodzenia tej szkody, którą mu wyrządził w sposób zawiniony; bez względu na to, czy szkoda nastąpiła przez przekroczenie obowiązku kontraktowego, czy też bez związku z kontraktem.

Także ten, kto rozmyślnie wyrządzi szkodę w sposób wykraczający przeciw dobrym obyczajom, jest za to odpowiedzialny, jeśli to jednak nastąpiło w wykonywaniu prawa, tylko wtedy, jeżeli wykonanie prawa miało widocznie na celu wyrządzenie drugiej osobie szkody [1]).

[1]) Dodany przez nowelę ustęp 2., który wywołał także zmianę stylizacyi w § 1305 k. c., obowiązuje według III. 170 tylko co do uszkodzeń, zaszłych po 1. stycznia 1917, co do nich jednak także wówczas, gdyby szło o wykonanie prawa dawniej ugruntowanego. Wprowadza on dwie nowe zasady: że rozmyślne wyrządzenie szkody contra bonos mores stoi z bezprawiem na równi (por. nowy § 879 k. c.), że w tych warunkach nawet wykonywanie prawa może uzasadnić obowiązek odszkodowania, jeżeli »widocznie« zmierzało do wyrządzenia szkody.

Nov. III. 5. Abschnitt. 10. Titel.

Recht des Schadenersatzes.

§ 154. § 1295 abGb. hat zu lauten:

Jedermann ist berechtigt, von dem Beschädiger den Ersatz des Schadens, welchen dieser ihm aus Verschulden zugefügt hat, zu fordern; der Schade mag durch Übertretung einer Vertragspflicht oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein.

Auch wer in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise absichtlich Schaden zufügt, ist dafür verantwortlich, jedoch falls dies in Ausübung eines Rechtes geschah, nur dann, wenn die Ausübung des Rechtes offenbar den Zweck hatte, den anderen zu schädigen.

cie, która się na to dała namówić i wskutek tego popadła w chorobę, odszkodowanie od tego, kto ją namówił, ale w granicach § 1304. Chodzi tu atoli tylko o zezwolenie samego pokrzywdzonego; zezwolenie osoby trzeciej może co najwyżej wykluczyć winę tego, kto szkodę wyrządził (p. np. G. X. 3731, gdzie regulacya rzeki wywołała wyschnięcie studni, założonej przez dzierżawcę na sąsiednim gruncie, prawo jednak dzierżawcy do odszkodowania wobec przedsiębiorstwa regulacyi wykluczono, albowiem regulacya nastąpiła na podstawie zezwolenia właściciela gruntu, a zatem przedsiębiorstwo nie ponosi winy).

Poza tem należy przepis § 1295 brać w całej rozciągłości; stosuje się to także do przypadków uregulowanych w §§ 1325, 1327 i 1329 (p. tamże).

[2]) Co do sposobu dochodzenia tego prawa p. §§ 1338—1341.

[3]) Z poszczególnych przypadków, uregulowanych odrębnymi przepisami, przytaczamy tu:

a) według § 34 galic. ust. gminnej z 12. sierpnia 1866 l. 19 d. u. kr. (tak samo § 33 ust. dla miast z 13. marca 1889 l. 21 d. u. kr. i § 32 ust. dla miasteczek z 3. lipca 1896 l. 51 d. u. kr.) »gdy kto poniósł szkodę z powodu zaniedbania przez gminę obowiązków, względem policyi miejscowej na niej ciążących, winna gmina poniesioną szkodę wynagrodzić. W szczególności obowiązaną jest gmina wynagrodzić szkodę, wyrządzoną w jej obrębie przez gwałt publiczny, przy zbiegowisku dokonany, jeżeliby ani jeden z sprawców nie był schwytany, a na gminie ciążyła wina niedbałości w zapobieżeniu temu gwałtowi. Orzeczenie względem obowiązku wynagrodzenia szkody wyda polityczna władza powiatowa, za poprzedniem wysłuchaniem wydziału powiatowego. Jeżeli co do wysokości wynagrodzenia porozumienie się między gminą i poszkodowanym nie nastąpi, wynagrodzenie to ma być poszukiwane zwykłą drogą prawa«. Określenie bliższe obowiązków gminy co do sprawowania policyi zawiera § 27 tejże ust.; co do obszarów dworskich p. §§ 7 i 17 ust. z 12. sierpnia 1866 l. 20 dz. u. kr. Co do odpowiedzialności gminy za swe organa zob. niżej uw. 5.

b) Według § 6 ust. z 25. lipca 1867 l. 101 d. u. p. »każdy minister może być pozwany przed sądy zwykłe o zwrot tej szkody, którą urzędowaniem swem, przez trybunał stanu za bezprawne uznanem, wyrządził państwu lub osobie prywatnej. — Skarga ta jest zatem niedopuszczalna o tyle i tak długo, o ile z powodu czynu, który wywołał szkodę, wytoczono i prowadzi się oskarżenie przeciw ministrowi«. W myśl § 24 tej ust. »trybunał stanu ma orzec także obowiązek oskarżonego do zwrotu szkody, jeżeli tak wysokość tejże, jak i osobę, której się zwrot należy, z pewnością oznaczyć można. — Jeżeli to nie jest możliwe, można w wyroku orzec obowiązek zwrotu, a oznaczenie wysokości tegoż przekazać zwykłej drodze prawa«. Według § 28 tamże »prawo skargi (§ 6) gaśnie przez przedawnienie stosownie do przepisów k. c. — Przedawnienie ulega przerwie przez rozprawy nad oskarżeniem ministra«.

c) Według art. 9 ust. zas. z 21. grudnia 1867 l. 144 d. u. p. »państwo lub jego urzędnicy sędziowscy mogą być zapozwani drogą skargi za naruszenia prawa, wywołane przez tychże urzędników w sprawowaniu swego urzędu, nie naruszając środków prawnych, w postępowaniu sądowem zastrzeżonych«. Odpowiedzialność tę określa i postępowanie reguluje ust. z 12. lipca 1872 l. 112 d. u. p. przy § 1341.

d) »Wszyscy słudzy państwa są w obrębie swego urzędowego zakresu działania odpowiedzialni za przestrzeganie zasadniczych ustaw państwa tudzież za zgodność urzędowania z ustawami państwa i kraju. — Do dochodzenia tej

odpowiedzialności obowiązane są te organa władzy wykonawczej, których władzy dyscyplinarnej dotyczący słudzy państwa podlegają« (art. 12 ust. zasadn. z 21. grudnia 1867 l. 145 d. u. p.). Przepis ten zapowiada wydanie osobnej ustawy, określającej prywatno-prawną odpowiedzialność sług państwa za naruszenia prawa, wynikłe z ich rozporządzeń, sprzecznych z ich obowiązkami; ustawy takiej dotąd nie wydano, co jednak istnienia takiej odpowiedzialności bynajmniej nie wyklucza. Co do sposobu dochodzenia tej odpowiedzialności na urzędniku p. § 1338; co do odpowiedzialności państwa za urzędnika p. niżej uw. 5.

e) Co do odpowiedzialności tego, kto przyjmuje do pracy robotnika lub zatrzymuje go, choć wie o jego bezprawnem wystąpieniu od poprzedniego pracodawcy, p. § 1160 uw. 8.

f) W p. c. stosują zasadę § 1295 (co do kwestyi kosztów sporu p. § 1294 uw. 3): §§ 38 ustęp 2 (brak pełnomocnictwa), 69 ustęp 2 (fałszywe świadectwa jako podstawa prawa ubogich), 326, 333 i 354 (nieposłuszeństwo świadków i znawców), 408 (swawolne prowadzenie sporu), 584 (sędzia polubowny). Co do o. e. p. §§ 155 (opieszały nabywca licytacyjny), 168 (wina przy ustaleniu stanu ciężarów), 301 (trzeci dłużnik), 310 (opieszałość wierzyciela popierającego przy przekazie).

[4]) Co do pojęcia szkody p. objaśn. do § 1293; nielojalna konkurencya jako taka nie zobowiązuje do wynagrodzenia. Co do rozmiaru odszkodowania p. wogóle §§ 1323, 1324, 1331, 1332; specyalne przepisy w tym względzie mieszczą się w §§ 1325 nast. i 1333 nast.

[5]) P. §§ 1297 i 1299. Stopień winy nie ma w zasadzie znaczenia dla kwestyi istnienia obowiązku odszkodowania, a wpływa tylko na jego rozmiar; wyjątek zachodzi tam, gdzie dopiero wyższy stopień winy kwalifikuje czyn jako bezprawie (p. np. co do błędnych informacyi § 1294 uw. 1). Że odpowiedzialność za szkodę może istnieć mimo braku winy, wspomniano już przy § 1294 uw. 3; tu należy jeszcze zastanowić się nad pytaniem, czy, na jakiej podstawie i w jakich granicach odpowiedzialność za działanie zawinione ciążyć może na osobie prawniczej. Otóż nie ulega wątpliwości, że w niektórych przypadkach osoba prawnicza ponosi odpowiedzialność za zawinione działanie swych organów. Jasnem jest najpierw, że odpowiada za skutki naruszenia stosunku obligacyjnego np. za zwłokę z wykonaniem świadczenia. Co do deliktów mamy przedewszystkiem szereg przepisów pozytywnych, uznających odpowiedzialność osób prawniczych za popełnione przez ich organa naruszenia prawa: p. co do gmin § 337, co do poczty przepisy podane przy § 1317, co do przedsiębiorstwa kolei już mające moc ustawy rozp. z 16. listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852, a w dalszym ciągu ust. z 5. marca 1869 l. 27 d. u. p. o odpowiedzialności za uszkodzenie cielesne lub zabicie człowieka i § 5 regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p., co do przedsiębiorstw ulegających przymusowi ubezpieczenia od wypadku §§ 45 i nast. ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 (wyżej str. 1086 n.), wogóle zaś § 266 ust. podatk. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p., według którego »osoby prawnicze... odpowiadają za skutki naruszenia obowiązków przez swych zastępców, w szczególności także za kary z tej przyczyny na nich nałożone«. Opierając się na tych podstawach pozytywnych teorya i praktyka przyjmują jako ogólnie obowiązującą zasadę, że osoba prawnicza odpowiada za bezprawne działania swych organów, dokonane »w ramach stosunku reprezentacyjnego i w zakresie działania lub celu osoby prawniczej« (określenie G. II. 777 co do izby handlowej, gdzie zresztą przyjęto tylko odpowiedzialność za culpa in eligendo, gdyż szło nie o działanie organu, lecz o czyn osoby trzeciej, do której się izba han-

dlowa o poświadczenie zwróciła), a usprawiedliwiają ją powołując się na to, że osoba prawnicza tylko przez swe organa może wchodzić w stosunki prawne i brać udział w obrocie, że zatem korzystając z działania tych organów ponosić musi także niekorzystne skutki tego działania, a wina organów przedstawia się jako własna wina osoby prawniczej. Zasadę tę, której nie należy bynajmniej mieszać z kwestyą, czy istnieje także odpowiedzialność za winę urzędników i innych osób, w przedsiębiorstwie osoby prawniczej zatrudnionych (ta kwestya odnosi się tak do przedsiębiorstw osób prawniczych, jak i do przedsiębiorstw osób fizycznych: p. np. podane już G. II. 777, XII. 4507, gdzie przy powierzeniu przez osobę prawniczą budowy trzeciemu odpowiedzialność za tego trzeciego ograniczono do przypadku § 1315, tak samo G. XII. 4568, XIII. 5251, gdzie różnicę podkreślono bardzo silnie co do deliktów, podnosząc równocześnie, że co do wykonania obowiązków kontraktowych osoba prawnicza odpowiada wogóle za pomocników i służbę, i O. z 25. listop. 1913 Gh. 1914 n. 5, gdzie wykluczono odpowiedzialność spółki akcyjnej za winę służby, która schodów w domu spółki nie oświetliła należycie; zob. także uwagi do §§ 1313 i nast.), uznają np. G. IV. 1520 (państwo przy loteryi t. zn. kontrakcie prywatno-prawnym odpowiada za winę organów, wskutek której lista kolektury zbyt późno nadeszła do biura centralnego), IV. 1615 (odpowiedzialność państwa jako prywatnego przedsiębiorcy za wadliwe założenie telefonu), IV. 1639 (gdzie państwo dotkniętej zajęciem części pensyi nie wypłaciło do właściwych rąk; S. N. przyjął, że wobec generycznej natury świadczenia odpowiada wprost za zapłatę, dodał jednak, że taka sama odpowiedzialność wynika z tytułu odszkodowania, albowiem art. 12 ust. zasadn. — wyżej uw. 3 lit. *d* — opartej na prawie prywatnem odpowiedzialności państwa nie dotyka), V. 1745 (lekarz, do którego osoba prawnicza odsyła pracujących w przedsiębiorstwie w razie choroby, jest organem, choćby nie zostawał z tą osobą w stałym stosunku kontraktowym; jeżeli on wiedział o nieszczęśliwym przypadku, któremu uległ pracujący, osoba prawnicza odpowiada temu pracującemu za to, iż zakładu ubezpieczeń nie zawiadomiono — § 1290 uw. 3 — o nieszczęśliwym przypadku), V. 1768 (co do odpowiedzialności gminy za naczelnika w stosunkach prywatno-prawnych), IX. 3374 (państwo jako posiadacz praw prywatnych), X. 3726, XI. 4222 (urzędnik poczty zaniedbał zarządzić złożenia słupów telegraficznych w składzie materyałów; skarb pocztowy odpowiada za szkodę, jaką ponieśli bawiący się tymi słupami chłopcy), XI. 4470 i XIII. 5291 (państwo odpowiada, jak każdy właściciel domu, za zaniedbanie utrzymywania budynków skarbowych, a do dochodzenia tej odpowiedzialności właściwa jest zwykła droga prawa, gdyż nie chodzi o funkcye państwa jako takiego), XIII. 4998 (odpowiedzialność państwa za niedbałe przechowanie towarów w magazynie cłowym i wynikłą stąd szkodę, do dochodzenia której właściwa jest zwykła droga prawa; tak samo O. z 21. grudnia 1909 Notz. 1913 n. 9), O. z 9. grudnia 1908 Právnik 1910 s. 744 (gmina nie oświetliła rowu wykopanego przez siebie w ulicy; jak każdy budujący, odpowiada za wynikłą stąd szkodę, i to przed zwykłym sądem, gdyż nie chodzi o funkcyę policyi miejscowej, lecz o zaniedbanie obowiązku, ciążącego na każdym budującym), O. z 14. listop. 1911 Jbl. 1913 n. 35 (spólnik jako organ spółki z ograniczoną odpowiedzialnością korzysta — wbrew umowie — z automobilu spółki; za powstałą stąd szkodę odpowiada spółka, która nie może się zasłaniać ani bezprawnością jego postępowania, ani brakiem przepisanego w ust. automobilowej zawiadomienia); p. także § 26 uw. 5.

Przy korporacyach prawno-publicznych powstaje teraz dalsze py-

tanie co do odpowiedzialności za winę organów przy spełnianiu prawno-publicznych funkcyi. Rozróżnić tu należy dwie grupy przypadków. W jednych mamy pozytywny przepis, nakładający odpowiedzialność na osobę prawniczą (p. mianowicie co do państwa d. kancel. z 28. lipca 1843 przy § 1320 co do transportu remont, art. 8 ust. zasadn. z 21. grudnia 1867 l. 142 d. u. p. co do nieprawnego aresztowania lub przedłużenia aresztu, ust. z 12. lipca 1872 l. 112 d. u. p. przy § 1341 co do naruszeń prawa przez urzędników sędziowskich przy wykonywaniu działalności urzędowej, § 491 p. k. i § 4 ust. z 9. lipca 1894 l. 161 d. u. p. co do nieuzasadnionej konfiskaty; zob. także § 1044 uw. 1); zachodzące tu wątpliwości odnoszą się tylko do interpretacyi poszczególnych przepisów (np. do pytania, czy odpowiedzialności gminy za wadliwe wykonywanie policyi miejscowej dochodzić można według danej ustawy gminnej zwykłą drogą prawa: za tem G. V. 1718, VII. 2721, XIII. 4882, XIV. 5312, O. z 16. i 30. październ. 1912 Cbl. 1913 n. 24 i Jbl. 1913 n. 39; co do Galicyi w szczególności uznaje praktyka niemal zgodnie, że § 34 galic. ust. gminn. — wyżej uw. 3 lit. *a* — w ten sposób odpowiedzialność reguluje G. VIII. 3213, XIII. 4882, XIV. 5468; co do ustawy gminnej czeskiej zdania są podzielone, jak świadczy wyraźnie kontrast między podanem już G. XIV. 5312 a G. XIV. 5316, z których pierwsze przyjmuje jako zasadę odpowiedzialność sądową, a przypadki przekazane wyraźnie władzom politycznym uznaje za wyjątki, drugie widzi w nich tylko przykłady zastosowania ogólnej reguły; wobec podobieństwa przepisów §§ 32—34 galic. i §§ 35—37 czeskiej ust. gminnej ta różnica ma znaczenie i dla Galicyi, jakkolwiek co do niej, o ile widzę, w praktyce sądowej nie występuje) lub też do stanu faktycznego, zwłaszcza do kwestyi winy (p. np. G. V. 1718, gdzie orzeczono, że brak oświetlenia należy oceniać względnie, w szczególności nie można żądać zbyt dużo od małych gmin; G. XII. 4873 i O. z 25. czerwca 1912 Cbl. 1912 n. 380 Evbl. ad § 1311 J. n. 14 co do obowiązku posypywania dróg i ulic w czasie gołoledzi, z których pierwsze wyklucza winę, bo ciągłego posypywania żądać nie można, drugie ogranicza obowiązek tylko do czasu zwykłego ruchu; G. VII. 2721 co do złego stanu drogi gminnej i G. XII. 4633 co do złego stanu bruku, żądające dowodu winy organu, w szczególności wykazania, iż organa gminy mogły przy należytej staranności brak rozpoznać). Inaczej przedstawia się się sprawa co do drugiej kategoryi przypadków, w których odpowiedzialności korporacyi na pozytywnym przepisie oprzeć nie można. Zd. m. ogólne refleksye o stanowisku osoby prawniczej i jej organów odnoszą się nietylko do stosunków prywatno-prawnych, gdyż i funkcyonowanie państwa względnie innych związków publicznych odbywać się może tylko zapomocą organów, a odbywać się powinno na koszt ogółu, nie na koszt dotkniętej nieprawnem działaniem organu jednostki; z drugiej strony odszkodowania należy dochodzić przed sądami zwykłymi, skoro roszczenie o odszkodowanie ma zawsze naturę prywatno-prawną bez względu na treść i charakter przepisu, który naruszono (p. motywa podanego wyżej G. XIII. 4998), podlega zatem przepisowi § 1338, czego nie wyklucza bynajmniej d. n. z 14. marca 1806 (przy § 1338), który odnosi się tylko do dochodzenia szkody na urzędnikach, a którego moc obowiązująca jest zresztą wątpliwą, zwłaszcza wobec nowych ustaw procesowych (§ 1 normy jur.). Praktyka uznaje to jednak wyjątkowo tylko, w tych mianowicie przypadkach, gdy stosunek dotyczący posiada pewne przynajmniej właściwości stosunku prywatno-prawnego (p. co do kaucyi zdefraudowanej przez urzędnika G. 5406, co do defraudacyi sekretarza rady powiatowej G. V. 1922 przy § 1029 i. f., co do przechowania towarów na cle podane

wyżej G. XIII. 4998; por. nadto co do dróg publicznych państwowych G. XII. 4535 i XIII. 5202, przyznające wynagrodzenie szkody, wywołanej złym stanem mostu, oraz G. XII. 4754, gdzie roszczenie odrzucono z powodu, iż przepisom o urządzeniu drogi uczyniono zadość, a powód stan drogi znał od dłuższego czasu). Poza tem judykatura trzyma się zasady, że odpowiedzialność powyższa zachodzi tylko tam, gdzie ją uznaje pozytywny przepis (tak np. co do państwa G. II. 496 w przypadku licytacyi przeprowadzonej mimo zapłaty należytości, G. VIII. 3189 w przypadku karygodnego użycia broni palnej przez żandarma, G. IX. 3374 ogólnie, G. XIII. 4882 i XIV. 5468 co do złego stanu drogi; G. XIII. 5261 co do przypadku, gdy szkole przyznano bezprawnie tytuł »handlowej«, a po cofnięciu tytułu szkoła upadła; G. XIV. 5596 co do odszkodowania za bezpodstawne ściągnięcie depozytu jako przepadłego na rzecz państwa, gdzie odrzucono żądanie o zapłatę odsetek, gdyż za winę przy rozpisaniu edyktu skarb nie odpowiada, a nie było zwłoki; O. z 16 grudnia 1913 Cbl. 1914 u. 285 co do przypadku konfiskaty towaru przez władze skarbowe wskutek — bezpodstawnego — podejrzenia kontrabandy; tak samo co do gminy np. G. V. 1768 wykluczając rozszerzającą interpretacyę pozytywnych przepisów, G. VIII. 3213 i XIII. 5245 ze względu na policyę miejscową, G. XIII. 4882 i XIV. 5468 ze względu na zły stan drogi gminnej, G. XIV. 5683 ze względu na zaniedbanie obowiązków nadzoru, ciążących na gminie jako władzy budowlanej).

[6]) Co do różnicy obu tych przypadków p. wyżej § 1294 uw. 2. Co do natury prawnej roszczenia o odszkodowanie w jednym i drugim przypadku p. § 912 uw. 5. Że § 368 o. e. nie zmienia zasad prawa materyalnego, stwierdza obecnie O. z 25. września 1912 Jbl. 1913 n. 40. Roszczenie ręczyciela o zwrot tego, co wierzycielowi zapłacił, opiera się na § 1358, nie na tytule wynagrodzenia szkody G. XIII. 5173. Co do samodzielności roszczeń o odszkodowanie zob. G. 6929 i X. 3727 przy § 12 uw. 3.

§ 1296. W razie wątpliwości obowiązuje domniemanie, że szkoda nastąpiła bez winy drugiego [1]).

[1]) Zasada ta, odnosząca się zresztą tylko do deliktów (p. § 1298), wkłada ciężar dowodu w kwestyi winy na poszkodowanego, którego rzeczą jest również w myśl ogólnych zasad prawnych udowodnić szkodę. Doniosłość praktyczną zasady § 1296 zmniejsza jednak okoliczność, że in dubio każde wyrządzenie szkody uważa się za naruszenie prawa, a każde naruszenie prawa stanowi winę pod warunkami § 1297. Wskutek tego zmienia się w praktyce często temat dowodu: wina w myśl § 1297 nie ulega wogóle kwestyi, a o to tylko chodzi, czy dotyczące działanie było naruszeniem prawa, w którym to względzie domniemanie przemawia za poszkodowanym. Tak np. kto zabił cudze zwierzę, wykazać musi prawną do tego podstawę (np. że pies był wściekły G. 4896; zabicie cudzego psa w swym okręgu polowania przemawia jednak przeciw winie, wobec czego rzeczą skarżącego jest wykazać okoliczności, z których wynika, że in concreto nastąpiło naruszenie prawa i zachodziła wina G. 5745; por. także G. 16012 i VII. 2625 przy § 1304 uw. 2 oraz objaśn. do § 1305); kto podjął pieniądze z cudzej książeczki wkładkowej i zużył dla siebie, wykazać musi, że miał upoważnienie właściciela G. 5952; oprócz tego sama zasada § 1296 dopuszcza licznych i ważnych wyjątków. W szczególności:

---

§ 1296. Im Zweifel gilt die Vermutung, dass ein Schade ohne Verschulden eines Andern entstanden sei.

1) może być zmodyfikowana wolą stron np. w razie umowy, że szkodę powstałą na torze dojazdowym pewnej osoby, uważa się za powstałą z jej winy, co G. XII. 4625 uważa za układ ważny, nie sprzeciwiający się także przepisowi § 226 p. c.

2) Co do przypadku § 1321, gdzie bezprawny stan rzeczy wytwarza co najmniej presumcyę winy, p. podane tamże uwagi.

3) Pozytywny wyjątek co do szkód elementarnych, dotyczących okien budynków skarbowych, wprowadza cyrk. nadw. r. woj. z 20. listop. 1829 l. 4176 zb. ust. wojsk. n. 124 stanowiąc, iż ponoszą je ci, którzy otrzymują mieszkania tamże in natura »chyba gdyby się okazało, że uszkodzenia te były tylko skutkiem zgoła nadzwyczajnego przypadku elementarnego, jako to trzęsienia ziemi lub uderzenia piorunu«.

4) Co do poczty p. przepisy podane przy § 1317, nadto zaś art. 39 umowy z Lloydem z 23. lutego 1907 l. 42 d. u. p. i światową umowę pocztową z 26. maja 1906 l. 218 d. u. p. z r. 1910, mianowicie art. 7 i 8 układu głównego, art. 12 układu co do przesyłek wartościowych, art. 15 układu co do pakietów pocztowych i art. 11 układu co do zleceń pocztowych. Spotykane w tych przepisach wyrażenie »siła wyższa« określono przy § 1294 uw. 3.

5) Co do odpowiedzialności przewoźnika p. art. 395 i 397 k. h.; co do odpowiedzialności kolei jako przewoźnika art. 29 do 49 umowy bern. z 14. październ. 1890 l. 189 d. u. p. z r. 1892, tudzież §§ 5, 35—38, 84 do 98 i 100 regul. kol. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p. Vis maior: § 1294 uw. 3.

6) Odpowiedzialność za szkody wskutek kwaterunku: § 1044 uw. 1 lit. *b*.

7) Co do kolei żelaznych istnieją przedewszystkiem przepisy określające ich odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez budowę kolei (§ 10 lit. *b* rozp. z 14. września 1854 l. 238 d. u. p.) i za szkodę wynikłą z prowadzenia przedsiębiorstwa kolejowego wogóle (§ 19 rozp. z 16. listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852). Przepisy te omówione będą przy § 1305; tu atoli jako wyraźny, a nader doniosły wyjątek od zasady § 1296 przytoczyć należy ust. o odpowiedzialności kolei za zabicie lub uszkodzenie człowieka z 5. marca 1869 l. 27 d. u. p., która stanowi:

»§ 1. Jeżeli wskutek zdarzenia w obrocie kolei żelaznej, poruszanej siłą pary, spowodowane zostanie cielesne uszkodzenie lub zabicie człowieka, przyjmuje się zawsze, że zdarzenie nastąpiło przez winę przedsiębiorstwa lub tych osób, których ono do prowadzenia ruchu używa. Za winę tych osób przedsiębiorstwo jest tak samo zobowiązane do wynagrodzenia po myśli przepisów §§ 1325—1327 k. c., jak za winę własną.

§ 2. Od tego obowiązku wynagrodzenia wolne jest przedsiębiorstwo tylko wtedy i tylko o tyle, o ile wykaże, że zdarzenie spowodowane zostało nie dającym się odwrócić przypadkiem (wyższa siła — vis maior), albo nie dającem się odwrócić działaniem osoby trzeciej, za winę której przedsiębiorstwo nie jest odpowiedzialne, albo winą poszkodowanego.—Ogłoszone z góry ze strony przedsiębiorstwa albo umówione z niem wykluczenie lub ograniczenie tego obowiązku wynagrodzenia, nie ma skuteczności prawnej.

§ 3. Skargi o odszkodowanie na podstawie tej ustawy... należą według wyboru powoda przed sąd handlowy, w którego okręgu pozwane przedsiębiorstwo ma siedzibę, lub w którego okręgu nastąpiło zdarzenie (przepis ten utrzymuje w mocy art. VI. l. 2 u. w. do nor. jur.). — Postępować należy sumarycznie (por. co do tego art. II. u. w. do p. c.), a większa ilość powodów może

jedną i tą samą skargą dochodzić roszczeń, które wynikają z jednego i tego samego zdarzenia«.

Co do znaczenia ustawy powyższej zauważamy:

a) Tak co do strony materyalnej, jak i — w myśl § 3 — co do właściwości sądu (p. np. G. VIII. 3130 i XIV. 5444, odrzucające skargę, wniesioną przed sąd handlowy miejsca przypadku, a limine, bo podstawa skargi nie stanowi »zdarzenia w obrocie«; por. także G. XIII. 5244, gdzie tak samo orzekła wyższa instancya, podczas gdy sąd handlowy miejsca zdarzenia orzekł in merito), rozstrzyga w pierwszym rzędzie pytanie, czy nastąpiło zdarzenie w obrocie (Ereignung im Verkehre). Do »zdarzenia« potrzeba przedewszystkiem »momentu leżącego poza osobą poszkodowanego, zatem powstałego w jego zmysłowem otoczeniu« (G. 14095), krótko mówiąc momentu zewnętrznego: dla braku tego wyklucza S. N. zastosowanie ustawy z r. 1869 w przypadku, gdy funkcyonaryusz kolejowy pośliznąwszy się spadł z schodów wagonu i doznał uszkodzenia (G. 14095 i VIII. 2992, w którem podniesiono nadto własną winę konduktora, schodzącego z wagonu drogą niewłaściwą); na tym samym braku opiera się G. X. 3674, gdzie podróżny, raz już z schodów wewnętrznych wagonu usunięty, usiadł powtórnie, zasnął i spadł (przyjęto zresztą także własną jego winę, ponieważ nie zwrócił się do konduktora z żądaniem wyznaczenia miejsca). Niektóre orzeczenia idą jednak w tym kierunku zadaleko, pomijając zewnętrzne okoliczności, które wywołały nieszczęśliwy przypadek: p. O. z 30. sierpnia 1905 Rz. 1905 do k. h. s. 27 n. 71 (podróżny, by dojść do pociągu, przejść musiał przez trzy niedostatecznie oświetlone tory szyn, przyczem potknął się i upadł; trafnie rozstrzygają podobne przypadki G. X. 3814 i XIII. 5174, w których atoli nie o to szło, czy nastąpiło »zdarzenie«, lecz o to, czy nastąpiło »w obrocie«), G. VIII. 3214 (analogiczny przypadek przy wysiadaniu z tą różnicą, iż tor szyn pokryty był śniegiem), IX. 3323 i 3571 (pośliźnięcie się na schodach wagonu, pokrytych lodem wskutek silnego mrozu, nie podpada pod ust. z r. 1869; podobne rozstrzygnienie co do kolei miejskiej w G. X. 3852 dotyczy przypadku o tyle odmiennego, że przyczyną pośliźnięcia się było zanieczyszczenie schodów przez współpasażera, wobec czego oddalenie skargi o odszkodowanie uważam za trafne, choć motyw, że zdarzenie nie nastąpiło w »obrocie«, wydaje mi się wątpliwy). Oprócz tego potrzeba do »zdarzenia« »pewnego odchylenia od zwykłego toku rzeczy« (G. 14095 j. w.), t. zn. pewnej anormalności czy nieprawidłowości, co w praktyce uznawane bywa niemal bez wyjątku (nie przeciw temu G. IV. 1558, gdzie szło o robotnika pracującego w polu, który wskutek iskry z lokomotywy doznał uszkodzenia; S. N. przyznał mu odszkodowanie na podstawie ust. z r. 1869, zd. m. słusznie, gdyż wylatywanie płonących iskier jest anormalnością, umotywował jednak orzeczenie zbyt daleko sięgającym argumentem, iż niema podstawy do twierdzenia, aby tylko anormalności wywołać mogły odpowiedzialność kolei po myśli ust. z r. 1869). Taką anormalnością jest jednak nietylko np. zderzenie się pociągów (które wymienia G. 14095 j. w.), lecz także drobniejsza nieprawidłowość (przez co kwestya »zdarzenia« przesądza często winę kolei, a przez to usprawiedliwia rozstrzygnienie materyalnie, dając zarazem podstawę do uznania in formali właściwości sądu po myśli § 3 ust.): zaniedbanie spuszczenia rogatki kolejowej, wskutek czego spłoszyły się zbyt do pociągu zbliżone konie G. 11074; fałszywe nastawienie weksla i wywołany tem bieg dwóch pociągów na jednym torze naprzeciw siebie, choćby maszynistom udało się uniknąć zderzenia G. 11749 (które maszyniście takiemu przyznaje odszkodowanie

za powstałą skutkiem strachu chorobę serca); brak należytego zamknięcia dworca i gwałtowne wypuszczenie pary przy wjeżdżaniu pociągu G. IV. 1502 (wskutek czego spłoszyły się konie przed magazynem towarowym; szło zresztą głównie o to, czy »obrót« kończy się z ukończeniem przewozu osoby lub towaru, czemu S. N. słusznie zaprzeczył); zamknięcie wbrew przepisom baryery kolejowej, o którą uderzył nadjeżdżający wóz G. VII. 2698 (przyjęto jednak także nieostrożność jadącego i zastosowano § 1304); gwałtowne wstrząśnienie przy zatrzymaniu pociągu (tak co do kolei żelaznej np. G. VIII. 3053 i X. 3812; co do tramwaju uważa takie wstrząśnienie za rzecz normalną G. XI. 4160; trafniej zd. m. ujmują rzecz inne orzeczenia, które jużto oddalają skargę z powodu winy trzeciego G. IX. 3583 — trzeci wjechał na tor, wskutek czego motorowy wóz nagle wstrzymał — lub z powodu własnej winy poszkodowanego, skoro tenże — na platformie, tuż przy schodach — nie postarał się o punkt oparcia G. X. 3812, już też wskutek przyjęcia takiej winy odpowiedzialność redukują po myśli § 1304); wadliwe urządzenie dojścia do pociągu (p. wyżej G. X. 3814 i XIII. 5174); brak oświetlenia platformy i schodów G. X. 3726; użycie niezwykłego typu wagonu G. XIV. 5636 (! istotną podstawą trafnego zresztą orzeczenia była okoliczność, iż platforma »niezwykłego typu« nie była w właściwy sposób zamknięta); niedość silne zamknięcie platformy tramwaju tak, że pasażer na skręcie wypadł na ulicę O. z 30. kwietnia 1912 Cbl. 1912 n. 284 (kolej odpowiada tylko za połowę, bo pasażer nie postarał się o punkt oparcia); nieopalanie wagonów w czasie zimy O. z 16. październ. 1912 Przegl. pr. 1913 s. 14, które powołuje się na § 17 rozp. min. z 16. listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852 i t. d. Dla braku anormalności wyklucza S. N. zastosowanie ust. z r. 1869: przy kołysaniu się wagonu, towarzyszącem zwykłemu ruchowi pociągu pospiesznego G. X. 3672 (przyjęto nadto własną winę podróżnego, który wstając nie poszukał oparcia); przy przewożeniu pakunków po peronie z zachowaniem zwykłych środków ostrożności (głośne ostrzeżenie: G. XII. 4641, gdzie przyjęto również własną winę podróżnego); przy potknięciu się wsiadającego podróżnego o kuferek innego pasażera, stojący na korytarzu O. z 10. kwietnia 1912 Gh. 1912 n. 46 (tak motywa 2. instancyi; S. N. akcentuje, że niema związku między tym przypadkiem, a właściwościami ruchu kolejowego); por. także G. V. 1912 (odrzucenie skargi o zwrot szkody, wywołanej tem, że konie na drodze, biegnącej blisko toru, spłoszyły się wskutek przejazdu pociągu, co zresztą S. N. uzasadnia nie brakiem »zdarzenia«, lecz tem, że przypadek nastąpił poza »obrotem«) i t. p. Że samo uszkodzenie lub zabicie człowieka nie stanowi jeszcze jako takie zdarzenia, wynika zupełnie wyraźnie z stylizacyi ustawy; w tym atoli punkcie praktyka często, zwłaszcza przy kwestyi własnej winy poszkodowanego (niżej lit. *e*), wychodzi z błędnego założenia, lubo go nigdzie, o ile widzę, expressis verbis nie przyjmuje.

b) Jeszcze większą rozbieżność przedstawia judykatura co do pytania, kiedy można powiedzieć, że zdarzenie nastąpiło »w o b r o c i e«. Należy niewątpliwie zaliczyć do obrotu i sam przewóz osób czy towarów i wszelkie techniczne środki, urządzenia i czynności, mające go przygotować, umożliwić oraz zapewnić mu możliwie największe bezpieczeństwo (p. np. przytoczone już pod *a*) G. X. 3814, które pod ustawę podciąga potknięcie się podróżnego, zmuszonego spiesznie przez tor przechodzić, aby się do pociągu dostać, o towary, jakie się na tym torze wyładowywuje, i G. XIII. 5174, określające ustawienie pociągu w taki sposób, iż tylko drogą pokrytą lodem można było do niego dojść, jako »zdarzenie w obrocie« i odrzucające stanowczo pogląd, jakoby »obrót« był identyczny z ruchem pocią-

gów), a dopiero poza granicami tego zakresu wykluczyć zastosowanie ust. z r. 1869 (trafnie np. G. VIII. 3130, gdzie podróżny idąc na dworzec uszkodzony został przez spadające skrzydło z okna prywatnego mieszkania inspektora kolejowego w budynku dworca, a S. N. związku z obrotem nie przyjął, oraz G. X. 3791 w przypadku, gdy przy rewizyi cłowej wozu towarowego, dokonywanej na osobnym torze, zamkniętym zupełnie na czas rewizyi dla ruchu, urzędnik cłowy wskutek spadnięcia drzwi wozu doznał uszkodzenia); daleko jednak w praktyce do jednolitego uznania tych zasad i konsekwentnego ich przeprowadzenia. Konsekwencya każe przyjąć, że »obrót« chwyta podróżnego czy towar od chwili dostania się w zakres urządzeń kolejowych, a wypuszcza go dopiero wówczas, gdy się poza zakres tych urządzeń wydostanie (tak np. co do osób przytoczone już G. X. 3814 i XIII. 5174, wogóle zaś podane pod lit. *a*) G. IV. 1502, uznające in concreto wyładowanie towaru jako objęte obrotem); tembardziej przeto uznać należy, że obrót obejmuje nietylko ruch pociągu, lecz także czas, kiedy pociąg stoi (tak np. co do osób G. X. 3739, gdzie podróżny wsiadając do zapełnionego wagonu chwycił się dla oparcia otwartych drzwi i skutkiem zatrzaśnięcia ich przez konduktora doznał uszkodzenia, G. XII. 4616, gdzie uszkodzenie nastąpiło przy wsiadaniu skutkiem opadnięcia szyby z popsutego okna, G. XIII. 5182, gdzie uszkodzenie nastąpiło wskutek zatrzaśnięcia drzwi przez konduktora, zanim podróżny dostał się całkowicie do wnętrza; nie sprzeciwiają się temu orzeczenia, które w podobnych przypadkach uwalniają kolej od odpowiedzialności z powodu wykazanej własnej winy poszkodowanego np. G. VIII. 2972 lub osoby trzeciej np. G. VIII. 3269, gdzie szkoda powstała przez to, iż pakunek ręczny — nieprzyjęty przez kolej do przewozu — upuszczony został przez tragarza, który w tych warunkach był »osobą trzecią« po myśli § 2 ustawy; co do towarów p. podane wyżej G. IV. 1502 oraz G. XIII. 5165, gdzie szło u upadek z pomostu przy ładowaniu); spotykamy jednak orzeczenia odmienne (np. co do pierwszego punktu G. III. 833, gdzie podróżnemu, który pośliznął się wskutek gołoledzi na schodach prowadzących do dworca, przyznano wprawdzie odszkodowanie, ale nie na podstawie ust. z r. 1869, lecz dlatego, ponieważ winę kolei, mianowicie zaniedbywanie posypywania, uznano za wykazaną, i G. IV. 1608, gdzie pojęcie obrotu dobrze określono, ale źle zastosowano, wykluczając z niego potknięcie się konia, odwożącego wyładowany towar, o źle ustawiony rezerwoar kolejowy, który przewracając się uszkodził woźnicę; co do drugiego punktu z ostatnich czasów O. z 17. września 1912 Gh. 1913 n. 35, według którego niema mowy o »zdarzeniu w obrocie«, skoro przewóz ukończono, a środki przewozowe nie są w ruchu). Terytoryalnie należy do obrotu zdarzenie w obrębie technicznych urządzeń kolejowych (p. np. co do baryery kolejowej G. VII. 2698 oraz G. VII. 2806, które to uznaje w przypadku zarzucenia drutu na górny przewód tramwaju elektrycznego, przez co nastąpiło połączenie z przewodem dolnym i uszkodzenie przechodnia), w szczególności także zdarzenie w granicach urządzeń dworca i przy czynnościach tamże dokonywanych (przesuwanie lokomotywy na zwrotnicy G. 5363, szybowanie wagonów G. 10833 i IV. 1452, upadek magazyniera z stromych i uszkodzonych schodów do magazynu G. II. 582, uszkodzenie robotnika przy naprawie toru G. II. 623); nie uznają tego tylko orzeczenia dawniejsze np. G. 10711 i 13336 co do uszkodzeń doznanych przy reparacyi.

c) Ust. z r. 1869 stosuje się do wszelkich kolei żelaznych, poruszanych parą, bez względu na to, czy są przeznaczone do użytku publicznego (czego do ułatwień koncesyjnych wymaga art. I. ust. z 8. sierpnia 1910 l. 149

d. u. p.), czy nie, więc nietylko do tramwajów parowych G. 16130, lecz także do prywatnych kolei dojazdowych G. XI. 4275; rozumie się jednak samo przez się, że zdarzenie na takim torze wtedy tylko należy do obrotu kolei, z którą tor się łączy, jeżeli ta kolej na nim kieruje ruchem, nie należy zatem do takiego obrotu, jeżeli eksploatacyę toru oddano całkowicie innemu przedsiębiorcy G. XIV. 5444 (por. także G. XII. 4625 wyżej pod l. 1), co wynika już z ogólnej zasady, że odpowiedzialność po myśli ust. z r. 1869 spada na tę wyłącznie kolej, która na cudzej linii cały ruch prowadzi G. VIII. 3091. Jasnem jest z drugiej strony, że jeden i ten sam nieszczęśliwy przypadek może być zdarzeniem w obrocie kilku kolei: p. np. G. X. 4007, gdzie nastąpiło zderzenie się pociągów, a uszkodzony maszynista otrzymawszy rentę z zakładu ubezpieczeń jako funkcyonaryusz jednej kolei (art. VII. ust. z 20. lipca 1894 l. 168 d. u. p.) zażądał dalszego odszkodowania od tej kolei, która w danem miejscu pełnić miała w myśl umowy między kolejami całą służbę, a S. N. skargę jako skierowaną przeciw trzeciemu po myśli § 47 ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 podciągnął pod przepisy ust. z r. 1869 tak ze względu na właściwość sądu, jak i ze względu na domniemanie winy (§ 1288 uw. 11).

d) Ust. z 12. lipca 1902 l. 147 d. u. p. rozszerza w § 1 zastosowanie ust. z 5. marca 1869 »do wszystkich kolei żelaznych, poruszanych siłą elementarną«. Nie stosuje się ona tedy do kolei konnych G. 14772; przy kolei natomiast, pędzonej siłą elementarną, nie jest bynajmniej konieczne, by zdarzenie nastąpiło przy takim właśnie ruchu, wywołanym bezpośrednio siłą elementarną, gdyż ustawa żąda tylko, by zaszło »w obrocie« takiej kolei (lit. *b*). Za błędne uważam przeto G. XIII. 5244, gdzie uszkodzenie nastąpiło przez ruch tresyny, a S. N. wykluczył zastosowanie ust. z r. 1869, ponieważ tresynę porusza siła ludzka, odpada zatem moment szczególnego niebezpieczeństwa.

e) Przez zdarzenie musi być »spowodowane« (herbeigeführt) zabicie lub uszkodzenie człowieka. Rodzaj uszkodzenia jest obojętny (p. § 1325 uw. 1); podpada np. pod ustawę choroba sercowa maszynisty, wywołana przerażeniem na widok, że skutkiem złego nastawienia weksla grozi zderzenie pociągów, któremu zresztą udało mu się zapobiedz G. 11749. W każdym jednak razie musi między zdarzeniem a szkodą zachodzić i tutaj (p. § 1294 uw. 2) związek przyczynowy, którego brak wyklucza zastosowanie ustawy (p. np. G. VII. 2805, gdzie stwierdzono brak takiego związku między uszkodzeniem podróżnego a złym stanem drzwi wagonu). Wykazanie tego związku, a zatem także i wykazanie »zdarzenia w obrocie«, należy zd. m. według ogólnych zasad do poszkodowanego: za błędne uważam założenie, z którego wychodzi np. G. X. 3843, że w razie zupełnej niejasności co do sposobu, w jaki zabity dostał się pod pociąg, rozstrzygnąć należy na niekorzyść kolei. Humanitaryzm nie usprawiedliwia identyfikowania wbrew ustawie zabicia człowieka z zdarzeniem w obrocie, a błąd ten (p. wyżej lit. *a* in fine) spotykamy także przy ocenie własnej winy poszkodowanego. Kwestya tej winy poruszoną być winna zd. m. wtedy dopiero, gdy wykazano »zdarzenie« i jego związek z szkodą: wtedy dopiero powstaje pytanie, czy w konkretnym przypadku własna wina nie przerwała tego związku, względnie o ile go przerwała, bezwarunkowe zaś przerzucanie dowodu na kolej nie da się oprzeć ani na § 1 ust., który przypuszcza stwierdzony już związek między zdarzeniem a szkodą, ani na § 2 ust., który mówi o własnej winie poszkodowanego co do zdarzenia, stanowiącego przyczynę szkody, nie dotyczy zaś przypadków, gdzie zdarzenie samo nie jest udowodnione. Praktyka natomiast trzyma się stale za-

patrywania, że w razie szkody »w obrocie« kolei zachodzi już eo ipso »zdarzenie w obrocie«, że więc kolej wykazać musi własną winę poszkodowanego; nadto popełnia zazwyczaj drugi jeszcze błąd, bo w razie wykazania takiej winy uwalnia kolej od odpowiedzialności na zasadzie § 2 ust., zamiast wykluczyć wogóle zastosowanie tej ustawy dla braku wymaganego w § 1 zdarzenia (p. np. G. 16130, VI. 2261 i X. 3913 w przypadkach nieostrożnego lub przeciwnego regulaminowi wejścia poszkodowanego na tor kolei, G. III. 999, VIII. 2972, X. 3847 i 3936 w przypadkach »włożenia palców między drzwi«, G. IV. 1403 w przypadku, gdy podróżny wbrew regulaminowi wyszedł na platformę i t. p.; oględniej np. G. III. 1245 i X. 3728, gdzie w przypadkach podobnych nie zakwestyonowano wprawdzie »zdarzenia«, ale wykluczono przynajmniej zastosowanie domniemania z § 1 ust. i na tej podstawie oddalono skargę).

f) Wspomnianą dopiero co własną winę pojmować można subjektywnie t. zn. żądać zawinionego postępowania poszkodowanego, lub objektywnie, t. zn. poprzestać na tem, że jego postępowanie — zawinione czy nie — sprowadziło szkodę. Zd. m. tak wówczas, gdy chodzi o sprowadzenie szkody po myśli § 1 ust., jak i wtedy, gdy idzie o wywołanie zdarzenia po myśli § 2 ust., własna wina wywiera wpływ na związek przyczynowy, a zatem pojmowana być winna objektywnie (tak G. VI. 2383, VII. 2802 i IX. 3394; to ostatnie podnosi nadto, że wina tzn. nieostrożność rodziców uszkodzonego dziecka przemawia również za uwolnieniem kolei od odpowiedzialności), przy czem zresztą rozumie się samo przez się, że postępowanie poszkodowanego, wywołane zdarzeniem, jest jednym z jego skutków, nie stanowi zatem winy poszkodowanego nawet w znaczeniu objektywnem (p. G. XIV. 5394 i 5682 przy § 1294 uw. 2). Kwestya ta należy właściwie do § 1304; już tu jednak stwierdzić należy, że stanowisko judykatury często jest przeciwne. Niejednokrotnie wyklucza S. N. własną winę dzieci niżej lat 7 i t. p. (p. np. G. II. 767, IV. 1555; por. także G. VIII. 3053, gdzie wykluczono własną winę podróżnego, który w czasie zdarzenia stał w korytarzu wagonu, bo nie wykazano, by mógł był sobie innego poszukać miejsca), a zdanie to sankcyonuje G. XI. 4198 Jud. 185, dodając tylko podwójne zastrzeżenie: najpierw, że zachowanie się takiej osoby stanowić może w konkretnym przypadku vis maior (p. § 1294 uw. 3), powtóre, że zawinione zaniedbanie dozoru z strony osób trzecich, które do dozoru były zobowiązane, stanowić może in concreto »nie dające się odwrócić działanie osoby trzeciej« (§ 2 ust.) i uzasadnić zwolnienie kolei od odpowiedzialności (dawniejsze orzeczenia np. G. IV. 1555 bronią poglądu, że »zaniedbanie« nie jest »działaniem«; por. atoli już podane wyżej G. IX. 3394).

g) Jeżeli wykazano własną winę poszkodowanego, a wina ta była wyłączną przyczyną czy zdarzenia w obrocie (§ 2 ust.) czy powstałej szkody (§ 1 ust.), kolej wolna jest zupełnie od odpowiedzialności (p. orzeczenia podane pod lit. *e*). Jeżeli natomiast wina poszkodowanego częściowo tylko przyczyniła się do wywołania zdarzenia lub szkody, odpowiedzialność kolei zredukowana będzie odpowiednio: w przypadku pierwszym (zdarzenie) na zasadzie § 2 ust. (»tylko o tyle« — »nur in dem Masse«), w przypadku drugim na podstawie § 1304. Zasady te uznane są w judykaturze (p. np. z ostatnich czasów G. IX. 3424, IX. 3561, X. 3903 co do zderzenia się tramwaju z wozem, O. z 28. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 76 i i.; por. także G. XII. 4584 co do przypadku uszkodzenia rzeczy skutkiem nieostrożnego wjechania na tor, gdzie przyjęto własną winę w $^1/_3$, skoro poszkodowany znał stosunki i wiedział o niebezpieczeństwie), lubo ocena

faktycznych okoliczności nie zawsze wydaje mi się trafną (p. np. G. I. 172, widzące częściową winę kolei w tem, że poszkodowanego, który wyszedł na platformę i skutkiem niedostatecznego oparcia spadł, nie wezwano indywidualnie do opuszczenia platformy, i G. XIV. 5338 traktujące tak samo przypadek, gdy organa kolei wezwały wprawdzie poszkodowanego, by tor opuścił, ale go stamtąd nie usunęły przymusowo). Natomiast co do kwestyi dowodu zachodzi pewna niejasność, wynikająca również z tego, że się nie odróżnia zawinienia przypadku (zdarzenia) i zawinienia szkody. Jeżeli kolej wykazała, iż własna wina poszkodowanego przyczyniła się do zdarzenia, nie wykazała jednak, iż wina ta była wyłączną przyczyną zdarzenia, wówczas eo ipso spada na nią — zredukowana — odpowiedzialność, gdyż domniemanie z § 1 ustawy częściowo tylko zostało obalone; jeżeli jednak udowodniła, że wina owa bezpośrednio przyczyniła się do szkody, wówczas odpowiedzialność po myśli ust. z r. 1869 da się uzasadnić tylko o tyle, o ile poszkodowany wykaże, że zaszło zdarzenie w obrocie i że ono również przyczyniło się do szkody. Praktyka natomiast wychodzi z założenia, że po stwierdzeniu własnej winy poszkodowanego on sam musi przeprowadzić dowód winy kolei, by uzyskać częściowe wynagrodzenie (p. np. G. III. 1245, VII. 2746 z uwagą, iż wina poszkodowanego usuwa zawsze domniemanie z § 1 ust., ale dowodu winy kolei nie wyklucza, VII. 2802 i i.), a jedyne, o ile widzę, odmienne orzeczenie w G. VIII. 3036 in concreto nie wytrzymuje zd. m. krytyki, skoro stwierdzona nieostrożność podróżnego, który spadł z platformy tramwaju, powinna wykluczyć zupełnie domniemanie przeciw kolei.

h) Skutkiem zdarzenia musi być zabicie lub uszkodzenie człowieka. Ogólny ten przepis doznał jednak ograniczenia przez art. VII. ust. z 20. lipca 1894 l. 168 d. u. p. (i § 2 ust. z 12. lipca 1902 l. 147 d. u. p.), w myśl których funkcyonaryusze kolejowi, ubezpieczeni od przypadku przymusowo lub dobrowolnie na podstawie art. I. lub V. powyższej ustawy, nie mają prawa do odszkodowania po myśli ust. z 5. marca 1869, nie naruszając przepisów §§ 46 i 47 ust. o ubezp. od przypadku z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1898 (p. wyżej § 1288 uw. 11). Ograniczenie to odnosi się nietylko do funkcyonaryuszy kolejowych w ścisłem znaczeniu, ale także do funkcyonaryuszy towarzystwa wagonów sypialnych G. IV. 1329 i 1391, do urzędników ambulansu pocztowego O. z 12. listop. 1903 Rz. 1904 n. 4 jud. do k. h. n. 23 (z uwagą, że co do właściwości sądu przepis § 3 ust. z 5. marca 1869 pozostaje w mocy), według G. X. 3810 nawet do urzędnika skarbowego, który na podstawie § 10 rozp. min. z 18. września 1857 l. 175 d. u. p. otrzymał celem służby celnej kartę wolnej jazdy. Osoby te nie mają żadnych roszczeń na podstawie ust. z 5. marca 1869 wobec kolei, w której przedsiębiorstwie są ubezpieczone, w szczególności nie mogą od niej na podstawie tej ustawy żądać nawiązki G. I. 389, X. 3810, gdyż roszczenia z § 46 ust. o ubezpiecz. wymagają do swego uzasadnienia złego zamiaru, nie podpadają więc pod ust. z r. 1869. O ile natomiast kolej, w której obrocie nastąpiło zdarzenie, przedstawia się w stosunku do uszkodzonego funkcyonaryusza jako osoba trzecia, wchodzi w zastosowanie § 47 ust. o ubezpiecz.; poszkodowany może więc wystąpić przeciw niej z roszczeniem o nadwyżkę wynagrodzenia, a roszczenia tego dochodzić może na podstawie ust. z 5. marca 1869, której postanowienia stosują się w tym przypadku tak in formali (właściwość sądu), jak in merito (domniemanie winy) G. X. 4007 i XI. 4175. Jasnem jest, że ust. z r. 1869 stosuje się do osób ubezpieczonych w innem przedsiębiorstwie, skoro od kolei po myśli § 47 ust. o ubezp. doznają szkody i żądają nadwyżki wyna-

grodzenia G. IV. 1502; co do regresu zakładu ubezpieczeń przeciw kolei p. G. XIV. 5473 przy § 1288 uw. 11.

i) Odpowiedzialność po myśli ust. z r. 1869 ciąży na »przedsiębiorstwie«, zatem przy kolejach państwowych na państwie G. XI. 4166 (co do właściwości sądu w tym razie p. § 4 instr. dla prokur. skarbu z 9. marca 1898 l. 41 d. u. p). O ile ciąży na kilku kolejach (np. w razie zderzenia się pociągów w miejscu, gdzie się tory krzyżują; p. także G. X. 4007 wyżej pod *c*), każdej z nich otwarty jest dowód, że druga wyłącznie lub częściowo ponosi winę, przez co uwolnić się może po myśli § 2 ust. całkowicie lub częściowo od odpowiedzialności O. z 30. stycznia 1912 Jbl. 1913 n. 21; według tegoż orzeczenia domniemanie z § 1 ust., wprowadzone tylko na korzyść poszkodowanego, nie zastąpi w stosunku między kolejami dowodu winy czy współwiny, w braku zaś takiego odpowiadają poszkodowanemu w myśl § 1302 obie in solidum. Solidarność ta wynika zresztą z ogólnej zasady, że ile razy kolej powołuje się na winę osoby trzeciej, a nie zdoła ani wykazać, że wina ta była wyłączną przyczyną zdarzenia, ani też oznaczyć stopnia udziału tej winy, tyle razy po myśli § 1302 odpowiada in solidum: tak np. G. IV. 1615 (solidarna odpowiedzialność kolei elektrycznej i państwa jako przedsiębiorcy telefonu za opadnięcie drutu telefonu na przewody kolei), G. XIV. 5636 (podróżni, których natłok przyczynił się do szkody, są współwinnymi; kolej odpowiada jednak solidarnie, skoro przyczyną szkody było także niezamknięcie platformy wagonu). Co do przypadku prowadzenia ruchu na cudzej linii p. wyżej lit. *c*).

k) Wydatki ruchu (Betriebsauslagen: § 47 ust. o księgach kolej. z 19. maja 1874 l. 70 d. u. p.) nie obejmują odszkodowań, wypłaconych na podstawie ust. z r. 1869; jeżeli przeto przy objęciu kolei prywatnej w zarząd państwa ułożono się, że państwo nie przejmuje poprzednich wydatków ruchu, odszkodowania powyższe uznać należy za przejęte O. z 12. stycznia 1912 Jbl. 1912 n. 35.

l) Z okoliczności, które kolej po myśli § 2 ust. uwalniają od odpowiedzialności, omówiono już siłę wyższą (§ 1294 uw. 3) i własną winę poszkodowanego (wyżej lit. *e* do *g*). Dalszą taką okolicznością jest »nie dające się odwrócić działanie osoby trzeciej, za winę której przedsiębiorstwo nie jest odpowiedzialne. Jak oceniać przypadek, gdy kolej dowodu w tym względzie nie zdoła należycie przeprowadzić, wspomniano już pod lit. *i*. Tu podnieść należy, że ustawa ma na myśli nie subjektywną winę trzeciego, lecz objektywne wywołanie zdarzenia (wzmianka o odpowiedzialności przedsiębiorstwa »za winę« trzeciego określa według G. IV. 1555 tylko koło osób, na których działanie kolej powoływać się nie może), wskutek czego G. IX. 3583 uwalnia kolej od odpowiedzialności, gdy gwałtowne wstrząśnienie tramwaju wywołane zostało koniecznością nagłego wstrzymania ruchu, by uniknąć zderzenia z wozem, który wjechał na tor; nadto przyjmuje praktyka, że możność odwrócenia oceniać należy nie abstrakcyjnie (jak co do siły wyższej), lecz konkretnie, a więc zbadać »czy odwrócenie było możliwe zapomocą takich środków, których żądać można od przedsiębiorstwa z uwzględnieniem gospodarczych prawideł obrotu« G. VII. 2886, lubo trafną tę zasadę nie zawsze właściwie stosuje (G. VII. 2886 uwalnia kolej, bo szkodę wywołało wadliwe umieszczenie przez współpodróżnego kuferka, który skutkiem zwyczajnego ruchu wagonu spadł, a O. z 30. września 1913 Gh. 1914 n. 5, bo posługacz, który umieszczając pakunki zrzucił kuferek i wywołał uszkodzenie, jest osobą trzecią, za którą kolej nie odpowiada mimo § 38 regul. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.; G. IX. 3575 rozstrzyga jednak tak samo przypadek, gdy tłum pielgrzymów po-

pchnął poszkodowanego pod pociąg w ruchu, z uzasadnieniem, że kolej w wielkiem mieście nie ma wogóle obowiązku do specyalnego dozoru (?); jeszcze więcej wątpliwości nasuwa G. VII. 2806, gdzie kolej zobowiązano do odszkodowania w przypadku, gdy ulicznicy o zmroku zarzucili na górny przewód tramwaju drut, przez co nastąpiło krótkie spięcie i uszkodzenie przechodnia). Co do pytania, czy brak nadzoru nad niepoczytalnym z strony obowiązanej do nadzoru osoby trzeciej może uwolnić kolej od odpowiedzialności, p. podane pod lit. *f*) G. IV. 1555, ale także G. IX. 3394 i XI. 4198 Jud. 185. Jeżeli osoba trzecia częściowo tylko przyczyniła się do zdarzenia względnie szkody, należy w pierwszym przypadku — stosownie do brzmienia § 2 ust. — ograniczyć odpowiedzialność kolei (p. niżej pod l. 8 lit. *c* G. XIII. 5125), w przypadku zaś drugim zastosować analogicznie przepis § 1302.

8) Co do szkód wyrządzonych przez ruch automobilu, które podlegały dawniej ogólnym przepisom k. c. (p. np. G. IX. 3517 i — co do culpa in eligendo — G. XI. 4266), obowiązuje obecnie ust. z 9. sierpnia 1908 l. 162 d. u. p., której główne zasady są następujące:

a) Ustawa odnosi się do wszelkich szkód, wywołanych ruchem (Betrieb) automobilu na publicznych ulicach i drogach (§ 1 ustęp 1 ust.). Wyjęte są jednak: w myśl § 3 szkody wyrządzone skutkiem pewnego zdarzenia tym, którzy za jego następstwa odpowiadają po myśli tejże ustawy lub po myśli ust. z 5. marca 1869 (wyżej l. 7), przy czem podnieść należy, że osoby zatrudnione przy ruchu automobilowym podlegają w myśl § 11 ust. obowiązkowemu ubezpieczeniu od wypadków, a zatem do ich roszczeń, opartych na prawie cywilnem (§ 3 ustęp 3 ust.), stosują się przepisy §§ 45—47 ust. o ubezp. z 28. grudnia 1887 (§ 1288 uw. 11); w myśl § 4 uszkodzenia osób i rzeczy przewożonych automobilem, chyba że przewóz ten odbywa się za zapłatą lub przy zarobkowym przewozie, albo w służbie lub na zlecenie jednej z osób, na których ciąży odpowiedzialność z § 1 (co zachodzi np., gdy zawiadowcę spółki z ogr. odpow., trudniącej się zarobkowo automobilowym przewozem osób, automobil spółki odwozi na jej posiedzenie (w służbie spółki) O. z 11 marca 1914 Rep. 236 zbmin. n. 1553, lub gdy właściciel automobilu wzywa lekarza na wieś i swój automobil w obie strony oddaje mu wraz z szoferem do rozporządzenia O. z 21. październ. 1913 Gh. 1914 n. 16); w myśl tegoż § w razie uszkodzenia osoby wojskowej przy wykonywaniu swej służby przez automobil funkcyonujący w służbie zarządu wojskowego, w którym to przypadku dochodzić można roszczeń tylko na podstawie wojskowych ustaw o zaopatrzeniu; wreszcie w myśl § 5 przy automobilach, nie mogących przekroczyć 25 km na godzinę, a opatrzonych urzędowem tego potwierdzeniem (potwierdzenie musi być umieszczone na automobilu, gdyż inaczej ust. z r. 1908 wejdzie w zastosowanie: G. XIV. 5515), w którym to razie odszkodowania żądać można tylko na podstawie k. c. O ile się w tych wyjątkowych przypadkach poszukuje odszkodowania na podstawie prawa cywilnego, właściwość sądu oceniana będzie na podstawie § 9 ust. (tak G. XIII. 5049 co do roszczenia kolei podpadającego pod § 3 ust.), in merito zaś wejdą w zastosowanie § 8 ust. co do odpowiedzialności właściciela za winę osób, któremi się posługuje (p. O. z 5. lipca 1910 Právnik 1911 n. 12, gdzie zresztą przyjęto na podstawie § 1315 także culpam in eligendo), i co do solidarnej odpowiedzialności współwłaścicieli, tudzież § 13 ust., odmawiający ważności umowie, mocą której odpowiedzialność z góry ograniczono lub wykluczono, ten jednak tylko o tyle, o ile ust. autom. zaostrza odpowiedzialność

istniejącą według k. c. (tak np. O. z 10. grudnia 1912 Cbl. 1913 n. 126 w przypadku, gdy poszkodowanym był pasażer po myśli § 4, a skarga przeciw właścicielowi oparta była na przepisie § 8; S. N. orzekł, iż umowa, mocą której właściciel odpowiedzialność za cudzą winę z siebie zrzucił, nie ma znaczenia).

b) Odpowiedzialność podług ust. automob. ciąży zawsze na kierowniku (z jedynym wyjątkiem § 1 ustęp 2, skoro nim był wojskowy w wykonywaniu służby); nadto odpowiada także właściciel względnie każdy współwłaściciel (także małoletni bez dowodu warunków § 248 k. c.: O. z 14. lipca 1913 Gh. 1913 n. 52, gdzie uznano zresztą winę z § 1315, albowiem automobil oddano do naprawy osobie nie mającej do tego kwalifikacyi), co do którego atoli przewiduje ustawa (§ 1 ustęp 3 i 4) dwa wyjątki, wkładając zresztą (§ 1 ustęp 5) ciężar dowodu na właściciela. Pierwszy zachodzi, jeżeli automobil w czasie szkody oddany był innej osobie celem prowadzenia ruchu (zum Betriebe) na własny rachunek i niebezpieczeństwo, w którym to razie w miejsce właściciela odpowiada przedsiębiorca. Drugi obejmuje przypadki, gdy automobil w krytycznym czasie »wskutek bezprawnego postępowania usunięty został z pod rozporządzenia właściciela lub przedsiębiorcy« (zufolge rechtswidrigen Vorganges der Verfügung des Eigentümers oder Betriebsunternehmers entzogen), w którym to razie odpowiedzialność przechodzi na rozporządzającego automobilem de facto. Wyjątek ten pojmuje praktyka ściśle: odpowiedzialność właściciela nie gaśnie ani w przypadku, gdy spólnik korzysta bezprawnie z automobilu spółki O. z 14. listop. 1911 (§ 1295 uw. 5), ani gdy szofer przedsiębierze samowolnie wycieczkę z przyjaciółmi O. z 14. i 21. październ. 1913 Rep. 227 Gh. 1913 n. 52 i zbmin. n. 1520, ani wówczas, gdy ten, komu oddano automobil do naprawy, wyjeżdża nim na próbę O. z 14. lipca 1913 j. w., ani wówczas, gdy szofer, któremu polecono wyuczyć drugiego kierownictwa, powierzył temuż — wbrew wyraźnemu poleceniu — prowadzenie automobilu w mieście O. z 4. lutego 1913 Cbl. 1913 n. 156. Wynika stąd, iż »bezprawnem postępowaniem« nie jest naruszenie stosunku obowiązkowego. O ile odpowiedzialność spada na większą ilość osób, obciąża je solidarnie (§§ 1 i 3 ustęp 4 ust.).

c) Odpowiedzialność powyższa opiera się wprawdzie nie na zasadzie winy, lecz na zasadzie objektywnej przyczynowości (tak n. p. G. XIV. 5390, O. z 5. październ. 1911 Jbl. 1913 n. 11, O. z 4. lutego 1913 Cbl. 1913 n. 156; odmiennie G. XIV. 5482, które i tutaj za podstawę uważa zasadę winy), mimo tego jednak ustaje, jeżeli pozwany udowodni jedną z wyczerpująco w § 2 wymienionych okoliczności. Taką jest przedewszystkiem wina osoby trzeciej, na którą atoli nie można się powoływać, jeżeli kto z ponoszących odpowiedzialność posługiwał się nią przy ruchu (Betrieb) automobilu (§ 2 ustęp 3); to też w razie zderzenia się automobilów właściciel jednego nie może się wobec poszkodowanego powoływać na winę szofera, który kierował drugi automobil O. z 27. maja 1913 Cbl. 1913 n. 404. O ile osoba trzecia częściowo tylko przyczyniła się do szkody, odpowiedzialność ulega zmniejszeniu, w razie zaś niemożności oznaczenia części redukuje się do połowy szkody: z tego względu uważam za trafne G. XIII. 5125, gdzie matce zabitej córki przyznano tylko połowę odszkodowania, bo córka ponosiła również winę (por. § 1304 uw. 3). Taką okolicznością jest następnie własna wina poszkodowanego, pojmowana w praktyce również subjektywnie, wykluczana zatem przy dzieciach niżej lat 7 i t. p. (G. XIII. 5178, wykluczające in concreto także winę rodziców, którzy dziecko wysłali na ulicę w towarzystwie służącej; G. XIV. 5514 z dodatkiem, iż kierownik automobilu,

widząc dziecko przy drodze jechać winien tak wolno, by mógł każdej chwili ruch wstrzymać; G. XIV. 5639; por. także O. z 6. listop. 1912 Gh. 1913 n. 15, które przyjmuje winę dziecka $7^1/_2$ letniego, powołując się na normalny jego rozwój, a odrzucając powołanie się na § 237 k. k.). Winę taką przyjmuje i odpowiedzialność wyklucza np.: G. XIII. 4965 w przypadku, gdy woźnica, którego koń został uszkodzony, przy mijaniu automobilu skierował się wbrew obowiązującym przepisom na niewłaściwą stronę, w przeciwnym bowiem razie dyszel byłby konia zabezpieczył przed szkodą; G. XIII. 5119, albowiem poszkodowany słysząc automobil zatrzymał się przed przejściem na drugą stronę ulicy i czekał, a dopiero w ostatniej chwili zdecydował się na przebiegnięcie, w tym zaś stanie rzeczy jadący nie mógł już ruchu zwolnić; G. XIV. 5482 w przypadku, gdy poszkodowany przechodził przez ożywioną ulicę z rozpiętym parasolem bez jakichkolwiek środków ostrożności, a szofer uczynił z swej strony wszystko, co było potrzebne dla zapobieżenia przypadkowi; G. XIV. 5527, albowiem poszkodowany był pod dobrą datą i powożąc płochliwym koniem w czasie zbliżania się automobilu wypuścił cugle, a kierownik automobilu jazdę zwolnił i na dość znaczną odległość nawet wstrzymał, wobec czego za spłoszenie się konia zupełnie nie odpowiada; O. z 23. marca 1913 Cbl. 1913 n. 423 w przypadku, gdy poszkodowany przechodząc ulicę skierował się nieostrożnie w stronę, z której jechał automobil, i pomimo gwałtownego zahamowania go wskutek wywołanego przez to wstrząśnienia automobilu poniósł szkodę. Z zestawienia tego wynika już, że tylko dowód wyłącznej winy poszkodowanego uchyla odpowiedzialność; nie chodzi przy tem o kwestyę, czy mimo winy poszkodowanego można było zdarzeniu zapobiedz (przeciw takiemu sformułowaniu słusznie G. XIV. 5340), ale o to, że w braku dowodu wyłącznej winy poszkodowany ma prawo do częściowego odszkodowania (§ 2 ustęp 3 ust.), a dowodu takiego brak, skoro stwierdzono, iż przy prowadzeniu automobilu nie zachowano przepisanych wyraźnie lub naturą rzeczy wskazanych środków ostrożności. Z tej przyczyny przyznają częściowe odszkodowanie np.: G. XIII. 5014 (przechodzień stanął nieostrożnie na środku ulicy, ale szofer nie dał sygnału trąbką, poprzestając na głośnem wołaniu, i nie próbował wyminąć przechodnia ani zatrzymać automobilu, co przy wolnej jeździe było możliwe: $^1/_2$ odszkodowania); G. XIII. 5028 (szofer nie zwrócił uwagi na chłopca 8-letniego, przebiegającego nieostrożnie ulicę: $^2/_3$ odszkodowania); G. XIV. 5340 (konduktor tramwaju po nastawieniu weksla biegnie nieuważnie za tramwajem, ale szofer nie zwraca na to uwagi, choć mógł to przewidzieć: $^1/_2$ odszkodowania); G. XIV. 5346 (przy wymijaniu wozu stojącego w wąskiem miejscu mimo widocznego niepokojenia się zaprzęgu woźnica stanął obok swego wozu tak nieostrożnie, że automobil go zaczepił: $^1/_2$ odszkodowania); G. XIV. 5390 (cyklista wobec niepewnego kierowania automobilem skręca, by go wyminąć, wbrew obowiązującym przepisom na niewłaściwą stronę); G. XIV. 5512 (nieuwaga przechodnia, ale także zbyt szybka jazda automobilu niewłaściwą stroną drogi: $^1/_2$ odszkodowania); G. XIV. 5528 (nieuwaga z jednej, zbyt szybka i nieostrożna jazda z drugiej strony: $^1/_2$ odszkodowania); G. XIV. 5589 (woźnica skręca nie zbadawszy drogi, ale szofer chcąc go wyminąć kieruje się najpierw w jedną, potem w drugą stronę, choć mógł w tym czasie automobil zatrzymać: $^1/_2$ odszkodowania); O. z 5. październ. 1911 Jbl. 1913 n. 11 (konie dorożki płoszą się wskutek puszczenia w ruch motoru stojącego za dorożką automobilu, a woźnica, który zszedł z kozła, by włożyć płaszcz, doznaje uszkodzenia; S. N. przyjął lekką winę po stronie woźnicy i jego udział w szkodzie ozna-

czył na 25%, przyznał mu zaś — trafnie — $^3/_4$ odszkodowania, choć równocześnie stwierdził, że ani szofer, ani właściciel automobilu nie ponoszą winy; ujęcie takie kwestyi najzupełniej odpowiada ustawie); por. także co do przejechania zwierzęcia G. X. 3861 przy § 1304 uw. 2. Niema żadnej winy po stronie poszkodowanego: w tem, że jeździ młodymi i płochliwymi końmi, a widząc nadjeżdżający automobil stara się konie powstrzymać silnem napięciem cugli zamiast zejść z kozła i stanąć przy nich G. XIII. 4996, ale i w tem, że w tych warunkach zsiadł i stanął przy koniach, by je uspokoić G. XIII. 5053; w tem, że liczył na prawidłowe i zgodne z przepisami postępowanie szofera, który in concreto postąpił inaczej O. z 16. lutego i 29. maja 1912 Gh. 1912 n. 2 i Cbl. 1912 n. 513; że odważył się na przejście ulicy mimo bardzo żywego ruchu, choćby przy przechodzeniu nie zachował pełnej zimnej krwi i nie postąpił w taki sposób, zapomocą którego najlepiej mógł się zabezpieczyć przed nadjeżdżającym automobilem O. z 25. września 1912 Gh. 1912 n. 7; według O. z 11. czerwca 1912 Gh. 1912 n. 46 nie można zarzucać winy strażnikowi policyjnemu, który stał na swem służbowem stanowisku na miejscu krzyżowania się ulic. Wyklucza wreszcie odpowiedzialność dowód, że zdarzenia nie wywołały »właściwości automobilu lub właściwości, niedopisanie lub wady jego funkcyonowania« (p. co do tego § 1294 uw. 3), a »nie można było go uniknąć mimo zachowania przepisanych i naturą rzeczy wskazanych ostrożności przy kierowaniu automobilu i obchodzeniu się z nim«. Przepisy w tym względzie zawiera rozp. min. z 28. kwietnia 1910 l. 81 d. u. p. Dowód okoliczności powyższych, które nazwiemy krótko niemożnością uniknięcia zdarzenia, jest bardzo trudny i np. przy przejechaniu zwierząt niemal wykluczony (tak słusznie G. XIII. 5043); nie można wprawdzie wymagać od kierownika automobilu, by zatrzymywał się w każdej wątpliwej sytuacyi np. przy wymijaniu (G. XIV. 5476, gdzie kierownik ten zwolnił jazdę, a niepokojenia się zaprzęgu, który mijał, widzieć nie mógł), i to, choćby go nawet woźnica wymijany znakami do tego wzywał (G. XIII. 5221; przypadek zupełnie podobny do poprzedniego), ale samo tylko zachowanie obowiązujących przepisów co do szybkości jazdy i wyboru strony drogi nie uwalnia od odpowiedzialności, skoro kierownik automobilu przy mijaniu wozu jechał blisko niego i w bezpośredniej bliskości dał sygnał, choć mógł wyminąć dalej G. XIII. 4938, tembardziej zaś nie można bronić się zarzutem, że urządzenie kawiarni — wbrew przepisom administracyjnym — sięgało daleko w ulicę, skoro je jadący musiał widzieć G. XIII. 5022.

d) Prawo do odszkodowania ubezpiecza § 10 ust. przyznając mu ustawowy i uprzywilejowany zastaw na pretensyi, jaką ma zobowiązany na podstawie ubezpieczenia się na przypadek odpowiedzialności. Co do tej asekuracyi p. jednak § 12 l. 1 ust. i rozp. min. z 28. październ. 1908 l. 222 d. u. p., w myśl których ubezpieczony ponosić ma sam — bez prawa do zwrotu — wszystkie szkody do 100 K w pełnym wymiarze, z wyższych zaś szkód 10%, w każdym razie najmniej 100 K; drogą umowy odpowiedzialność przedsiębiorstwa asekuracyjnego może być jeszcze więcej ograniczona.

e) Co do przedawnienia odpowiedzialności p. §§ 1489 i 1491.

§ 1297. Nawzajem jednak przypuszcza się także, że każdy, kto posiada używanie rozumu [1]), zdolny jest do takiego stopnia pilności i uwagi, jakiego

§ 1297. Es wird aber auch vermutet, dass jeder, welcher den Verstandesgebrauch besitzt, eines solchen Grades des Fleisses und der Aufmerksamkeit fähig sei, welcher bei gewöhnlichen Fähigkeiten angewendet werden kann. Wer

dołożyć można przy zwykłych zdolnościach [2]). Kto nie dołoży takiej pilności lub uwagi przy czynnościach, z których wynika ukrócenie praw drugiego, ten staje się winnym nieuwagi [3]).

[1]) Posiadanie takie zaczyna się według praktyki z ukończeniem siedmiu lat: aż do tej granicy niema mowy o winie G. IV. 1579 (por. §§ 1308 i nast. tudzież § 1296 l. 7 lit. *f* i l. 8 lit. *c*), przy czem oczywiście nie można przenosić prawideł obowiązujących przy osobach prawniczych (§ 1295 uw. 5) i winy zastępców ustawowych uważać za winę dziecka (trafnie G. II. 767; nie przeciw temu zd. m. G. 9705, które przyznaje wprawdzie byłemu pupilowi od sędziego tylko połowę szkody, powstałej przez niewłaściwe ulokowanie kapitału, i powołuje się na winę opiekuna, od którego wyszedł wniosek lokacyi, jako na okoliczność, za którą odpowiada pupil, opiera się jednak raczej na zastosowaniu zasady § 1302); powyżej tej granicy istnieje pełna odpowiedzialność (§§ 1308 i nast.).

[2]) Założeniem ustawy jest działanie lub zaniechanie, będące wypływem swobodnej woli (§§ 1294 uw. 4, 1306, 1307; z tego względu uważam za trafne G. 1269, uwalniające od odpowiedzialności parobka, który zmęczony ogromnie pracą dzienną i postawiony następnie na straży zasnął w nocy; do tego samego rezultatu dochodzi się zresztą, określając odpowiednio treść jego zobowiązania kontraktowego); że ono nastąpiło na zamówienie władzy, to winy nie wyklucza G. 5430 (naruszenie cudzego przywileju; G. 14895 odrzuca wprawdzie skargę o zwrot szkody, zrządzonej przez wycięcie lasu pozwanego na podstawie zezwolenia władzy, ale uzasadnia to przedewszystkiem brakiem związku przyczynowego, a winę wyklucza dlatego, ponieważ władza badała właśnie kwestyę tego niebezpieczeństwa i na podstawie opinii znawców przyjęła, że niebezpieczeństwo nie zachodzi). Jeżeli takie działanie lub zaniechanie wywołało szkodę, zapytać należy przedewszystkiem, czy działający względnie niedbały przy zwykłych zdolnościach mógł następstwa swego postępowania przewidzieć, następnie, czy mógł przy zwykłych zdolnościach ocenić bezprawność swego postępowania (p. np. G. 9165). Miarą są zwykłe zdolności, więc wiadomości i zdolności przeciętnego człowieka (co do winy »znawców« p. §§ 1299 i 1300 oraz art. 361, 380, 397 k. h.; więcej, bo staranności porządnego kupca nawet od tych, którzy kupcami nie są, wymaga przy czynnościach handlowych art. 282 k. h.). Błąd w granicach tej miary jest błędem usprawiedliwionym tzn. wyklucza winę, i to nietylko wtedy, gdy dotyczy stosunków faktycznych, lecz nawet wówczas, gdy jest błędem co do prawa (§ 2 uw. 2; por. nadto np. G. 13268, uniewinniające przekroczenie granic obrony koniecznej, i G. 15035, gdzie wykluczono winę w przypadku, gdy pozwany wskutek błędnej oceny prawnej zaskarżył powoda o naruszenie własności artystycznej po myśli § 467 k. k.). zbyt daleko idzie G. 833 głosząc, że błąd co do prawa nigdy nie może być usprawiedliwiony. Bądź co bądź jednak przypuszczać należy i u przeciętnego człowieka znajomość prawa: stąd płynie z jednej strony zasada § 1298, z drugiej przepis § 1311 co do przekroczenia ustaw, mających zapobiedz szkodom, który ułatwia nadto wykazanie związku przyczynowego (§ 1294 uw. 2 in fine). Według jakiego prawa oceniać winę, o tem rozstrzyga miejsce, w którem działanie dotyczące przedsięwzięto: p. np.

---

bei Handlungen, woraus eine Verkürzung der Rechte eines Andern entsteht, diesen Grad des Fleisses oder der Aufmerksamkeit unterlässt, macht sich eines Versehens schuldig.

G. IV. 1287, które wadliwy ładunek na stacyi węgierskiej podciąga pod przepisy prawa węgierskiego.

Jeżeli chodzi o naruszenie stosunku obligacyjnego (§ 1294 uw. 1 i 2), przepis § 1297 spełnia często inną jeszcze funkcyę: o ile bowiem na dłużniku ciąży obowiązek staranności (diligentia), połączony z odpowiedzialnością za wszelką winę, przepis § 1297 sprowadza ten obowiązek do rozmiaru staranności przeciętnego człowieka chyba, że ustawa wyraźnie od tej miary odstępuje (p. np. §§ 228, 513, 1299). Skoro więc dłużnik tylko nadzwyczajną starannością mógł rzecz, do której się jego obowiązki odnoszą, ochronić przed szkodą, tego zaś nie uczynił, wolny jest od odpowiedzialności (p. np. G. 2784 przy § 964 uw. 1, G. 9042 przy § 979 uw. 1 oraz podane wyżej G. 1269), nie dlatego jednak, by po jego stronie nie było winy, której się wogóle w takim przypadku poruszać nie powinno, lecz dlatego, bo nie naruszył obowiązku, nie dopuścił się więc żadnego bezprawia (§ 1294 uw. 1). Odróżnienia tego nie uwzględnia dostatecznie ani teorya, ani praktyka.

[3]) Czy w pewnym przypadku zachodzi taka wina, to rozstrzygnąć można tylko po rozpatrzeniu konkretnych okoliczności: stwierdzenie winy wyrokiem skazującym sądu karnego uzasadnia niewątpliwie obowiązek do wynagrodzenia szkody, z czynu karygodnego wynikłej (p. np. co do zakupna podejrzanych towarów wbrew §§ 476 i 477 k. k. G. 15908, VI. 2291 i XIV. 5598 przy § 1301), ale uwolnienie od odpowiedzialności karnej nie wyklucza bynajmniej odpowiedzialności według prawa cywilnego G. VI. 2291 (co do stosunku procesu karnego do procesu cywilnego o odszkodowanie p. §§ 1338—1340). Z przypadków praktycznych: *a*) co do kontraktów: badanie prawdziwości pieniędzy, które się inkasuje, jest obowiązkiem inkasenta, przyjęcie zatem fałszywych pieniędzy czyni go odpowiedzialnym za szkodę G. 2116; kasa oszczędności, która okazicielowi książeczki wkładkowej wypłaca odsetki, nie zawiadamiając go o toczącem się postępowaniu amortyzacyjnem, odpowiada właścicielowi książeczki za skutki przeprowadzonej bezpodstawnie amortyzacyi, w szczególności za kwotę, jaką na podstawie dekretu amortyzacyi podniesiono G. 4462; wypłacanie w dalszym ciągu kuponów od wylosowanych obligacyi i zaniechanie złożenia przypadającego kapitału do depozytu sądowego stanowi winę, lubo wina zachodzi także po stronie właściciela obligacyi, który list losowań przez dłuższy czas nie przeglądał G. 6191; winą jest zaniedbanie deklaracyi wartości przy przesyłaniu pocztą rzeczy wartościowych G. 12788, albowiem deklaracya taka jako zwykły środek ostrożności jest częścią składową obowiązków przesyłającego; tak samo zaniedbanie zawiadomienia najmobiercy, iż z powodu zakazu władzy kontrakt nie może być wykonany G. 15739; *b*) co do deliktów: winą jest zaniedbanie należytego zabezpieczenia kładki przez przedsiębiorstwo budowy, które ją dla swych celów położyło G. 10042; tak samo zaniedbanie ogrodzenia otworu do (zamkniętej) kopalni wbrew przepisowi § 170 ust. górniczej G. 13608; oficer rezerwowy ponosi winę, skoro dosiada powtórnie konia, który raz już się spłoszył, a przy dalszej jeździe płoszy się powtórnie i sprowadza szkodę G. I. 180; winą jest wydanie służącemu polecenia podprowadzenia płochliwego konia do pociągu kolei dla przyzwyczajenia go, choć w tym razie winę ponosi także służący, który polecenia posłuchał i przy wykonaniu doznał szkody G. VIII. 2940 (gdyby równocześnie dano służącemu środki dostateczne do odwrócenia niebezpieczeństwa, np. pas bezpieczeństwa przy myciu okien, a on z nich nie skorzystał, własna wina przerywa związek przyczynowy i pozbawia go praw do odszkodowa-

nia G. III. 1224; por. § 1304); częste przypadki winy spotykamy przy zaniedbaniu należytego zabezpieczenia realności wraz z jej otoczeniem przez jej właściciela, np. w razie, gdy na wieczór nie postarał się o zamknięcie ani zabezpieczenie znajdującego się na ulicy otworu do piwnic G. VIII. 3150 i XIII. 5157 (to ostatnie z dodatkiem, że właściciel odpowiada, choć szkoda nastąpiła w czasie zarządu przymusowego, że jednak połowę winy ponosi sam poszkodowany; o ile atoli szkoda nastąpiła w czasie, gdy lokator składał zapasy do piwnicy, którą mu oddano do używania, niema winy właściciela, więc i jego odpowiedzialności O. z 15. stycznia 1913 Cbl. 1913 n. 227), gdy nie postarał się o zabezpieczenie przechodniów przed runięciem mas śniegu z stromego dachu, i to, choćby w tym względzie nie istniały przepisy policyjne G. X. 4010, gdy zaniedbał oświetlenia klatki schodowej i korytarzy — znów już na podstawie § 1297, a bez względu na istnienie wspomnianych w § 1311 przepisów policyjnych G. XII. 4581 (wina podzielona) i O. z. 7 lutego 1911 Eobl. ad § 1297 n. 37 (wina podzielona), gdy nie postarał się o utrzymanie sieni wchodowej w należytym stanie G. XI. 4470 i XIII. 5291 (§ 1295 uw. 5) oraz XIV. 5315 (gdzie zresztą in concreto zarządzenia jego i sposób utrzymywania uznano za odpowiednie; odpowiedzialność za utrzymanie chodnika da się uzasadnić tylko na podstawie § 1311, więc tylko w razie istnienia odpowiednich przepisów policyjnych, a i wówczas nie można od niego wymagać bezustannych zabiegów, lecz tylko odpowiedniej staranności O. z 8. październ. 1913 Gh. 1913 n. 52); cyklista ponosi pełną winę, skoro widząc na drodze gromadę dzieci nie zwolnił tempa, lecz próbował wyminąć G. X. 3821; winą jest oczywiście nieostrożny strzał (p. np. G. XI. 4292), i to nawet wtedy, gdy go dano na polowaniu z nagonką, gdzie wobec możności odbicia się kuli od ziemi czy drzewa niebezpieczeństwo wogóle nie da się wykluczyć O. z 9. stycznia 1912 Evbl. ad § 1297 J. n. 16; kto niedość starannie przechowuje karty z stampilią swej firmy, których używa jako legitymacyi, upoważniających jego personal do brania towarów, i które jego klientela na podstawie jego postępowania za takie legitymacye uważa, ponosi winę w razie nadużycia personalu G. XII. 4842 (w braku tych warunków niema winy, gdyż kart takich nie można traktować na równi z czekami po myśli § 20 l. 4 ust. czek. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.; por. także G. XIII. 4879 przy § 1005 uw. 1); kolej odpowiada za brak oświetlenia przy baryerze, gdzie tor krzyżuje się z drogą publiczną, i za szkodę, jakiej doznał automobil skutkiem uderzenia o zamkniętą baryerę (S. N. odwołuje się także do — brzmiącego zresztą zupełnie ogólnikowo — § 17 porządku ruchu z 16. listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852) G. XIII. 5002; co do sprzedaży niedojrzałemu broni z amunicyą p. G. XIII. 5260 przy § 1294 uw. 2 i t. p. Dla ilustracyi podaję także przykłady z ostatnich czasów, w których wykluczono winę: G. X. 3949 w przypadku, gdy bydło pod dozorem pasterza uciekło z drogi i przez dziurę w płocie dostało się na tor kolei, albowiem baryera na drodze była należycie zamknięta, a kolej mogła liczyć na to, że ruch poruszać się będzie tylko po drodze (poco w takim razie urządzono płot?); G. XI. 4078, gdy właściciel szynku chciał usunąć gościa podpitego i wyprawiającego awantury, wobec oporu użył przemocy i przy tem uszkodził go; G. XI. 4079 w przypadku zarażenia kobiety przez osobę, która na podstawie opinii lekarskiej uważała się już za kompletnie wyleczoną; G. XIII. 5116 w przypadku, gdy koń spłoszony urwał się na drodze i wpadł przez otwarte wejście na plac wyścigowy, albowiem to, że wejście było otwarte, nie może uchodzić za winę właściciela placu wyścigowego, od którego odszkodowania zażądano; G. XIV. 5566 w przypadku, gdy taksator zakładu zastawniczego oddał tamże w zastaw swą

rzecz, którą sam oszacował cztery razy tak wysoko, ile była warta, następnie zaś kartkę zastawniczą sprzedał i przez to naraził na szkodę nabywcę, który od właściciela zakładu zażądał odszkodowania (według motywów wysokie oszacowanie jako takie bezprawiem nie jest, za oszustwo zaś taksatora przedsiębiorca nie odpowiada), O. z 15. kwietnia 1913 Jbl. 1913 n. 30 w przypadku, gdy właściciel kina zamiast filmu zamówionego odebrał z kolei i wystawił film przeznaczony dla konkurenta, a konkurent od niego zażądał odszkodowania, albowiem winę ponosi tylko kolej, odbiorca zaś filmu mógł przypuszczać, że posyłka jest dla niego.

Co do stopniowania winy p. § 1324.

§ 1298. Kto twierdzi, że wypełnieniu zobowiązania [1]), ciążącego na nim z umowy lub z ustawy [2]), bez jego winy stanęła w drodze przeszkoda [3]), winien to udowodnić [4]).

[1]) Chodzi tu nietylko o obligacye w ścisłem znaczeniu, lecz wogóle o przypadki, w których na pewnej osobie ciąży jakikolwiek obowiązek prawny z dokładnie oznaczoną treścią — w przeciwieństwie do tych, w których zabronione jest tylko wywoływanie pewnego rezultatu (n. p. »nie zabijaj«), a działanie lub zaniechanie pewnej osoby tylko ze względu na związek swój z owym rezultatem przedstawia się jako bezprawie. Pod przepis § 1298 podpada tedy naruszenie § 117 powsz. ust. hipot., przekroczenie przepisów prewencyjnych, o których wspomina § 1311, zaniedbanie należytego przechowania zwierząt (§ 1320) G. V. 2040 i t. d.

[2]) Że takie zobowiązanie w danym przypadku istniało, dowieść musi poszkodowany: do niego tedy należy wykazanie, że umowa, stwarzająca pewien obowiązek po stronie przeciwnej, doszła do skutku (p. np. G. 6222, gdzie szło o to, czy przy oddaniu pakunku na dworcu w przechowanie oddawca może żądać wydania poza godzinami, które na to wyznacza regulamin).

[3]) Ustawa wychodzi z założenia, iż obowiązku nie wypełniono, nie przesądza jednak w § 1298, kto to niewypełnienie ma udowodnić. Odpowiedź na to pytanie zależy tak tutaj, jak i w innych przypadkach, gdzie się z niem spotykamy (np. przy dochodzeniu praw z zadatku po myśli § 908), od konkretnych okoliczności. Można postawić zasadę, że dowód wypełnienia kontraktu jest rzeczą dłużnika (tak przy dochodzeniu kary umownej G. 12454), przyczem podnieść należy, że wprawdzie zapłata pieniężna jest dokonana dopiero z chwilą odbioru (§ 429 uw. 1), że atoli z jednej strony wykazanie wysłania dłużnej kwoty listem pieniężnym, który nienaruszony doszedł do adresata, musi być uznane jako dowód dokonania zapłaty G. 10392 (które od wysyłającego żąda dowodu na wysokość zawartości, przeciwnika jednak do dowodu braku nie dopuszcza), z drugiej strony zaś obowiązkiem dłużnika jest często (por. §§ 905 i 1420) tylko dokonanie wysyłki, w którym to razie odpowiada za dołożenie należytej staranności, ale nie za rezultat (odpowiada np. w razie wysyłki listem zwykłym G. 14826; nawet w razie polecenia listu i asekuracyi przesyłki odpowiada, skoro posyłka doszła na miejsce przeznaczenia i asekuracya skutkiem tego wyszła z obligu, a poczta list niewłaściwie doręczyła G. XI. 4296; tembardziej odpowiada w ta-

---

§ 1298. Wer vorgibt, dass er an der Erfüllung seiner vertragsmässigen oder gesetzlichen Verbindlichkeit ohne sein Verschulden verhindert worden sei, dem liegt der Beweis ob.

kim samym przypadku, skoro wysyłkę cofnął i zażądał od poczty, by mu list nadany po odnalezieniu zwróciła G. X. 3683); można z tej zasady wysnuć wniosek, że np. przy kontrakcie składu (także w przypadku § 966) depozytaryusz wykazać musi prawidłowy zwrot depozytu, a lokator udowodnić (§ 1100) zapłatę czynszu z góry; równocześnie stwierdzić się jednak musi, że zasada ta w całym szeregu przypadków nie dopisuje, i to nietylko wtedy, gdy wierzyciel wadliwe świadczenie przyjął jako wykonanie kontraktu, co ciężar dowodu na niego przerzuca (tak np. orzeka G. 1137, że wierzyciel, który z otrzymanej kwoty wydał dłużnikowi resztę, musi dowieść, że otrzymał zamało, skoro twierdzi, iż zaszła pomyłka, i żąda dopłaty; kto wynajął wóz na spacer, ma wprawdzie prawo do odszkodowania, choć go przed spacerem nie badał, jeżeli z powodu jego złego stanu poniósł szkodę G. XII. 4744, musi jednak niewątpliwie wykazać wadliwość; por. § 923 uw. 6), ale często już wskutek natury dotyczącego stosunku (np. w przypadku § 970, przy dochodzeniu roszczeń przeciw urzędnikowi prywatnemu, który złem spełnianiem obowiązków naraził pracodawcę na szkodę, i na odwrót przy skardze o odszkodowanie przeciw pracodawcy, który — jak w przypadku G. XIV. 5601 — wbrew umowie używał ucznia do ciężkich robót). Tę samą różnicę spotykamy poza dziedziną obligacyi: p. np. z jednej strony przypadek § 1311 (dowód przekroczenia przepisów ciąży na poszkodowanym), z drugiej § 1320 (dowód należytego przechowania przeprowadzić ma zd. m. ten, kto za zwierzę odpowiada). W każdym razie ten, kto przeczy wogóle zawarciu kontraktu, przyznaje eo ipso, że go nie wypełnił, musi więc po wykazaniu kontraktu udowodnić w myśl § 1298 brak winy po swej stronie G. 2056.

[4]) Por. § 1447. W myśl § 1298 już sam fakt niespełnienia zobowiązania implikuje winę, o ile zobowiązany nie wykaże przeciwieństwa G. 1744, VII. 2613; zasada ta stosuje się tak do przypadku § 970 (p. tamże uw. 4), jak i do przypadku, gdy kocioł parowca eksplodował, a podróżny doznał wskutek tego szkody G. IV. 1291; że kolej za pakunek, którego nie przyjęła do przewozu, odpowiada tylko w razie wykazania winy po jej stronie (§§ 28 ustęp 3 i 35 ustęp 3 regul. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.), nie jest wyjątkiem, wynika bowiem stąd, że kolej co do takiego pakunku nie ma wogóle kontraktowych obowiązków. Obowiązuje ona tak, gdy chodzi o wynagrodzenie szkody sensu stricto, jak i co do kary umownej (np. G. IV. 1472) i przy zastrzeżonej umową utracie prawa płacenia ratami G. 11518, jak wreszcie przy dochodzeniu praw z umowy o zadatek (§ 908 uw. 3). Jeżeli jednak poszkodowany żądania swe opiera na wyższym stopniu winy przeciwnika (§§ 1324 i 1331), jego rzeczą jest wykazać ten wyższy stopień.

Związku przyczynowego § 1298 nie dotyka (p. np. G. 2791 przy § 1012 uw. 1, gdzie mandataryusz wykazał, że mimo naruszenia obowiązku mandant nie ponosi szkody).

w szczególności: a) w sztuce biegłych,

§ 1299. Kto publicznie wykonywa urząd [1]), sztukę [2]), przemysł lub rękodzieło [3]); lub kto bez potrzeby bierze na siebie dobrowolnie [4]) interes, do

---

insbesondere: a) der Sachverständigen,

§ 1299. Wer sich zu einem Amte, zu einer Kunst, zu einem Gewerbe oder Handwerke öffentlich bekennet; oder wer ohne Not freiwillig ein Geschäft übernimmt, dessen Ausführung eigene Kunstkenntnisse, oder einen nicht gewöhnli-

przeprowadzenia którego potrzeba szczególnej znajomości sztuki albo nie. zwykłej pilności, daje tem samem do poznania, iż przypisuje sobie potrzebną pilność i wymaganą wyższą niż zwykłą znajomość; musi przeto ponosić odpowiedzialność za brak tychże [5]). Jeśli jednak ten, kto mu interes powierzył, wiedział o jego niedoświadczeniu; lub przy zwyczajnej uwadze mógł o tem wiedzieć, wówczas na niego również spada wina [6]).

[1]) Co do notaryuszy p. §§ 5 i 39 ust. notar. z 25. lipca 1871 l. 75 d. u. p.: notaryusz odpowiada za wadliwe sporządzenie prośby intabulacyjnej (p. G. 9295, które oddala wprawdzie skargę przeciw niemu, ale z tej przyczyny, iż dopatruje się własnej winy w postępowaniu klienta: zaniedbaniu środków prawnych i doniesienia notaryuszowi o licytacyi), za błędną informacyę o stanie hipotecznym G. 15751 (przy § 1294 uw. 1), za wadliwe sporządzenie i wynikłą stąd nieważność testamentu oraz szkodę dla osób tamże do spadku powołanych G. I. 330, za oparcie się przy obliczeniu ciężarów hipotecznych wyłącznie na podaniach sprzedawcy (bez zbadania hipoteki) i wynikłą stąd krzywdzącą kupującego redakcyę kontraktu, w którym wysokość przejętych ciężarów liczono błędnie, a wskutek tego zbyt wysoką kwotę przekazano do wypłaty gotówką O. z 11. październ. 1908 Notz. 1910 n. 21; nie odpowiada jednak za brak postanowienia o należytości przenośnej, skoro sprawę tę reguluje ustawa, a strony nie wyraziły odmiennej woli G. VIII. 2974. Co do senzali p. art. 81 k. h.

[2]) Co do adwokatów p. §§ 9 i 11 ord. adwok. z 6. lipca 1868: za naruszenie obowiązków adwokat odpowiada przedewszystkiem klientowi (p. § 1012 uw. 1; zob. także G. 1792 przy § 1153 uw. 3), może jednak narazić się także na odpowiedzialność wobec trzecich np. jeżeli wykona krzywdzące ich polecenie klienta (p. G. 15793, gdzie adwokat dłużnika nadesłaną przez niego kwotę wydał wierzycielowi, pomijając prawa nabyte już przez trzecich na tej wierzytelności, wobec czego do wynagrodzenia trzecim poniesionej szkody zobowiązano adwokata obok klienta, i to — wobec niemożności oznaczenia części — in solidum) lub w przypadku § 49 p. c.; że i na kliencie, który nie pilnował należytego wykonania zlecenia, ciążyć może część winy, stwierdza np. G. 14421 przy § 1012 uw. 1. Naruszenie obowiązków z strony lekarza może podpadać pod ustawę karną (§§ 356—358 k. k.); nawet poza tem lekarz staje się odpowiedzialnym za szkodę, jeżeli przed dokonaniem niebezpiecznej operacyi oka, której się pacyentka poddała dla poprawienia urody, nie zwrócił jej uwagi na niebezpieczeństwo zeszpecenia, które istotnie z operacyi wynikło G. XI. 4449, tem bardziej zaś, jeżeli zaręczył, że zabieg leczniczy (röntgenowanie) nie grozi żadnem niebezpieczeństwem, a mimo prawidłowego przeprowadzenia nastąpiła szkoda G. VII. 2672.

[3]) I tu istnieje w całym szeregu przypadków odpowiedzialność karna (np. co do aptekarzy §§ 345 n., 349 n., 353 k. k., co do budowniczych §§ 380—385 i 435 k. k., co do kaflarzy i t. p. § 438 k. k., co do kominiarzy §§ 442 n. k. k.); także przepis § 1157 k. c. wychodzi z założenia, iż obowiązki fachowego praco-

---

chen Fleiss erfordert, gibt dadurch zu erkennen, dass er sich den notwendigen Fleiss und die erforderlichen, nicht gewöhnlichen, Kenntnisse zutraue; er muss daher den Mangel derselben vertreten. Hat aber derjenige, welcher ihm das Geschäft überliess, die Unerfahrenheit desselben gewusst; oder, bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit wissen können, so fällt zugleich dem Letzteren ein Versehen zur Last.

wnika mierzyć należy wyższą miarą. Poza tem: bankier odpowiada za znajomość prawa wekslowego G. 6209; budowniczy musi znać przepisy o konsensie budowlanym (potrzeba zatwierdzenia władzy politycznej, gdy chodzi o majątek kościoła) i zwrócić na nie uwagę zamawiających roboty dla kościoła, których wina zresztą w razie zaniedbania jest większa, niż budowniczego G. 358; co do domów składowych p. § 14 ust. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.; fabrykant odpowiada tak za to, iż do robót niebezpiecznych użyje tylko robotników zdolnych do potrzebnej uwagi G. 7819 (użyto w takich warunkach pietnastoletniego chłopca, który skutkiem nieuwagi doznał uszkodzenia) i 11715, jak wogóle za to, że robotników zabezpieczy należycie przed niebezpieczeństwami, złączonemi z ruchem fabryki G. 8117, 11715, O. z 13. czerwca 1900 zb. min. 262, przyczem oczywiście wymaga się od niego dokładnej znajomości wspomnianych w § 1311 przepisów zapobiegawczych G. 15068 (gdzie zresztą z formalnych przyczyn — dla braku dowodu — skargę o odszkodowanie odrzucono); hotelarz (tak samo właściciel zakładu kąpielowego) odpowiada za odpowiednie urządzenie zakładu (§ 970 uw. 4); kierownik automobilu odpowiada za znajomość wydanych dla ruchu automobilów przepisów policyjnych G. VIII. 3037; co do kolektora loteryi p. § 1274 uw. 2; kolej (elektryczna) odpowiada obok skarbu państwa za użycie środków zabezpieczających przeciw opadnięciu drutów telefonu na przewód kolejowy G. IV. 1615; właściciel kopalni winien przy zarządzeniu robót w części niebezpiecznej nie poprzestawać na użyciu zwykłych środków zabezpieczających, lecz postarać się o zabezpieczenie dalej idące O. z 4. stycznia 1913 Jbl. 1913 n. 27; co do kupców p. art. 282 k. h. (że kupiec sprzedał małoletniej towary na kredyt, to nie jest winą, któraby wpłynąć mogła niekorzystnie na jego roszczenia z tytułu niesłusznego zbogacenia, mógł bowiem liczyć na zwrot in natura G. V. 1706; por. § 877 uw. 3); co do przemysłowca, który broni się niemożliwością wykonania świadczenia, p. § 878 uw. 5.

[4]) P. § 1035 i G. I. 180 przy § 1297 uw. 3; por. także co do rady lekarskiej laika G. 11550 przy § 1294 uw. 1, gdzie wobec stosunku między służbodawcą i służącą słusznie pierwszemu całą przypisano winę (warunki odpowiedzialności kryminalnej takiego »fuszera« określa § 343 k. k.). Nacisk spoczywa na dobrej woli: burmistrz, który wybór przyjąć musi, nie podpada pod § 1299 np. w razie użycia niedozwolonych środków (konfiskaty) przeciw nieprawnemu postępowaniu obcego handlarza G. XI. 4134 (gdzie zresztą uznano jego winę, ale tylko lekką mimo jaskrawego naruszenia prawa). Co do kuratora i opiekuna p. § 228, w szczególności podane tamże w uw. 1 G. 613.

[5]) Zachodzi tu zatem nie wyjątek od zasady § 1297, lecz zastosowanie myśli, wypowiedzianej w § 1311 (casus mixtus).

[6]) § 1304.

§ 1300. Biegły w sztuce odpowiedzialny jest także wtedy, gdy wskutek nieuwagi udzieli odpłatnie szkodliwej rady w sprawach swej sztuki lub nauki [1]). W innych przypadkach dający radę odpowiada tylko za szkodę, jaką świadomie przez udzielenie rady drugiemu wyrządził [2]).

§ 1300. Ein Sachverständiger ist auch dann verantwortlich, wenn er gegen Belohnung in Angelegenheiten seiner Kunst oder Wissenschaft aus Versehen einen nachteiligen Rat erteilet. Ausser diesem Falle haftet ein Ratgeber nur für den Schaden, welchen er wissentlich durch Erteilung des Rates dem Andern verursachet hat.

[1]) Odpowiada tedy np. adwokat za fałszywą informacyę co do zezwolenia władzy na przeniesienie koncesyi, skoro za cały interes otrzymał zapłatę G. VIII. 3169 (które zresztą wobec tego, że kontrahent oparł się tylko na tej informacyi, przyjmuje winę obustronną i stosuje § 1304), znawca za odpłatne błędne orzeczenie G. V. 1990 (przyczem atoli podnieść należy, że nieuwagi t. zn. winy nie dowodzi jeszcze okoliczność, iż inni znawcy wydali opinię odmienną G. 15003), biuro informacyjne za błędną informacyę abonenta, jeżeli przy udzieleniu jej nie postępowało z taką starannością, jakiej potrzeba do udzielania realnych i pewnych wiadomości O. z. 25. lutego 1914 Evbl. ad § 1299 Jziv. n. 34; por. także G. X. 3655, gdzie A na prośbę jednego sąsiada zbadał — za opłatą — stan płotu i podał fałszywą informacyę co do jego stanu, a w wdrożonym wskutek tego przez tegoż sąsiada przeciw drugiemu sporze sam wprost przeciwnie o stanie płotu zeznał (odpowiedzialność A za koszta przegranego sporu wynika tu zresztą — ze względu na widoczny dolus — z drugiego zdania § 1300). W innych przypadkach nieuwagi przy udzielaniu — błędnej — rady niema zd. m. odpowiedzialności (por. § 1294 uw. 1), o ile na dającym radę nie ciążą specyalne obowiązki (np. jeśli opiekun niedokładnie informuje władzę nadopiekuńczą wbrew § 228). Jeżeli dom składowy na pytanie kupującego o wagę towaru podał wagę w chwili złożenia, nie dopuszcza się żadnej wogóle winy, choć rzeczywista waga wskutek wyschnięcia jest niższa G. XII. 4607; co do zbyt wysokiego oszacowania przez zakład zastawniczy p. G. XIV. 5566 przy § 1297 w końcu uw. 3.

Rozkaz w stosunku służbowym nie stoi oczywiście z radą na równi: p. VIII. 2940 przy § 1297 uw. 3.

[2]) Np. gdy ktoś na zapytanie kupca o stosunki majątkowe pewnej osoby daje świadomie fałszywe informacye, mogące uzasadnić daleko idące zaufanie G. XIII. 5061 (gdzie zachodziło nadto porozumienie dającego informacyę z tym, do kogo się odnosiła), lub przemilcza rozmyślnie własną znaczną wierzytelność O. z. 7. stycznia 1914 Evbl. ad § 1300 Jziv. n. 33. Odpowiedzialności za dolus nie można z góry wykluczyć (§ 1294 uw. 5). Własna wina poszkodowanego powinna zd. m. i w tym przypadku wpłynąć na ograniczenie jego roszczeń (por. § 1304 uw. 1) zwłaszcza, jeżeli się ją pojmuje jako okoliczność modyfikującą związek przyczynowy, nie jako zastosowanie §§ 1301 i 1302; rzecz jest atoli w teoryi sporna (z praktyki p. G. 4998 przy § 1120 uw. 7).

lub b) więcej uczestników.

§ 1301. Odpowiedzialność za wyrządzoną bezprawnie szkodę spaść może na więcej osób, jeżeli [1]) się do niej przyczyniły spólnie [2]), bezpośrednio lub pośrednio, przez namowę [3]), groźbę, rozkaz [4]), pomoc, ukrywanie [5]) i t. p. [6]); albo choćby tylko przez niespełnienie szczególnego obowiązku do przeszkodzenia złemu [7]).

[1]) Poza przypadkiem § 1301 może odpowiedzialność taka wyniknąć stąd,

---

oder b) mehrerer Teilnehmer.

§ 1301. Für einen widerrechtlich zugefügten Schaden können mehrere Personen verantwortlich werden, indem sie gemeinschaftlich, unmittelbarer oder mittelbarer Weise, durch Verleiten, Drohen, Befehlen, Helfen, Verhehlen und dergl.; oder, auch nur durch Unterlassung der besonderen Verbindlichkeit das Uebel zu verhindern, dazu beigetragen haben.

że jedna osoba odpowiada za winę drugiej (p. np. § 1316). Pozytywny przepis co do szkód wywołanych ruchem automobilu zawierają §§ 1, 3 i 8 ust. z 9. sierpnia 1908 l. 162 d. u. p.

[2]) Z tego wynika, iż § 1301 odnosi się tylko do przestępstw (deliktów), albowiem przy obligacyi tylko dłużnik może »bezprawnie« wyrządzić szkodę (§ 1294 uw. 1 i 2), a odpowiedzialność spółdłużników reguluje osobny przepis § 1303. Z drugiej atoli strony § 1301 nie wyklucza bynajmniej solidarnej odpowiedzialności tych, którzy działają osobno, jeżeli szkoda z działaniem każdego z nich zostaje w związku przyczynowym (por. §§ 889 uw. 1 i 1302; zob. także niżej uw. 5).

[3]) Agent, który namówił zamawiającego, by zamówienie podpisał cudzem nazwiskiem, odpowiada firmie i za cenę i za koszta przegranego z — rzekomym — zamawiającym sporu G. X. 3884.

[4]) Przy zleceniu, którego wykonanie wywołało szkodę, odpowiada za nią tak mandant, jak i mandataryusz (por. G. VIII. 2942 przy § 1017 uw. 1). Przy najmie pracy za wykonanie pracy, która wywołała szkodę, odpowiadają solidarnie ten, kto ją zarządził, i ten, kto ją wykonał: tak np. co do najmu usług G. 7469 (przedsiębiorca regulacyi, kierujący inżynier oraz dozorca bagrowania odpowiadają in solidum za zaniedbanie przepisów, wydanych celem umożliwienia żeglugi w czasie robót regulacyjnych) i 14726 (kto kazał do rozsadzania skały użyć prochu tam, gdzie to groziło oczywistem niebezpieczeństwem, odpowiada po myśli § 1301 obok robotników, których zasądzono po myśli § 459 k. k.), co do najmu dzieła G. 14085 (za bezprawną budowę odpowiada i właściciel i przedsiębiorca, który się wykonania podjął). Zob. także § 339 uw. 5.

[5]) Odpowiada w szczególności i ten, kto zakupuje towary skradzione jużto świadomie (§§ 185, 196 k. k.), już też wśród okoliczności podejrzanych (§§ 473, 476 k. k.) G. 15908, VI. 2291, O. z 24 listop. 1913 Cbl. 1914 n. 196 (por. atoli G. 11543, które odpowiedzialność — dla braku współdziałania przy kradzieży — wyklucza); tak samo odpowiada, kto dał pomoc przy zbrodni po myśli § 214 k. k. G. XIV. 5598. Odpowiedzialność w tych przypadkach jest solidarna, choćby uczestniczący w kradzieży przywłaszczył sobie tylko część skradzionego przedmiotu O. z 29 październ. 1912 zbmin. n. 1532, a winny nie może kwestyonować związku przyczynowego między swem postępowaniem i szkodą G. XIV. 5598, chyba, że pewna szkoda była już faktem dokonanym w chwili, kiedy on dopuścił się bezprawia (tak podane wyżej O. z 24 listop. 1913 co do odpowiedzialności kupca rzeczy skradzionej za koszta przewiezienia jej napowrót z miejsca, gdzie ją od złodzieja zakupił, na miejsce, skąd ją złodziej ukradł).

[6]) Co do sprzedaży broni wraz z amunicyą niedojrzałemu p. G. XIII. 5260 przy § 1294 uw. 2. Według G. 1242, jeżeli dzierżawca odprowadził nieprawnie wodę, za szkodę stąd wynikłą odpowiada także właściciel, który »postępowania dzierżawcy bronił przed władzą administracyjną«, a więc »wziął je na siebie« (?). Że atoli przyjęcie bezprawne robotnika do służby nie sprowadza odpowiedzialności za pobrane od poprzedniego pracodawcy zaliczki, p. G. 9997 przy § 1160 uwaga 8.

[7]) Por. np. §§ 212, 476 k. k. W myśl tego: członkowie komitetu administrującego funduszem odpowiadają solidarnie za deficyt, skoro przez dłuższy czas nie wykonywali kontroli nad tymi, którym powierzono zarząd, a udział winy nie da się oznaczyć G. 9885 (tak samo co do komitetu konkurencyjnego G. XII. 4561); właściciel wozu, który jadąc nim zbyt prędko wyrządził szkodę, odpowiada obok

kierownika, któremu zbyt szybkiej jazdy nie zabronił G. X. 3861 i X. 4035; jeżeli chłopak dwunastoletni strzałem z wiatrówki wyrządził szkodę, rodzice odpowiadają solidarnie, bo obowiązków z §§ 139 i 144 nie spełnili G. XIII. 5042 (por. § 376 k. k.).

§ 1302. W takim przypadku, o ile uszkodzenie [1]) jest wynikiem nieuwagi, każdy odpowiada tylko za szkodę zrządzoną przez swą nieuwagę, jeśli udział każdego da się oznaczyć. Jeżeli jednak szkoda wyrządzona została rozmyślnie [2]); lub też udział poszczególnych winnych w uszkodzeniu nie da się oznaczyć [3]); wówczas odpowiadają [4]) wszyscy za jednego i jeden za wszystkich [5]); temu atoli, który wynagrodził szkodę, pozostaje prawo powetu na reszcie [6]).

[1]) Wychodzi się tu z założenia, iż nastąpiła jedna szkoda wskutek działania kilku osób: przepisy §§ 1301 i 1302 nie odnoszą się do odrębnych szkód. P. np. O. z 16 listop. 1864 Gh. 1865 n. 97 orzekające, że w przypadku, gdy kogoś jedna osoba zraniła ciężko, a później wspólnie z drugim lekko, ten drugi nie odpowiada solidarnie za całą szkodę.

[2]) Jeżeli dyrekcya kasy oszczędności uchwaliła jednomyślnie zakupić wbrew statutowi akcye, za wynikłą stąd szkodę odpowiadają członkowie solidarnie G. 8473 (rozstrzygnienie opiera się zresztą na niemożności ustalenia udziału; p. niżej uw. 3).

[3]) Szereg przypadków takich przytoczono już poprzednio: por. np. co do fałszywej informacyi przy kontrakcie G. 15751 przy § 1294 uw. 1, co do sprzedaży broni małoletniemu G. XIII. 5260 przy § 1294 uw. 2, co do wykonania nieprawnego zlecenia G. 15793 przy § 1299 uw. 2, co do opadnięcia drutów telefonu na przewód kolei G. IV. 1615 przy § 1299 uw. 3 tudzież orzeczenia podane przy § 1301 uw. 4 i nast. W myśl tej zasady wkłada G. XI. 4329 solidarną odpowiedzialność na osoby, które strzeliły równocześnie — nieostrożnie — na podlatującą kuropatwę i skazane zostały za przekroczenie z § 431 k. k.; solidarności nie wyklucza i to, że jeden z winnych odpowiada także z kontraktu, bo przyrzekł był wynagrodzić wszelką szkodę, jakaby wynikła z założenia i utrzymywania kanału na cudzym gruncie, następnie zaś zaniedbał naprawy O. z 5 lipca 1911 Evbl. ad § 1302 J. n. 6. W każdym atoli razie ten tylko może być obciążony odpowiedzialnością, kto przyczynił się do wywołania szkody przez działanie podpadające pod § 1301; jeżeli sąd karny zasądził kilka osób za ciężkie uszkodzenie cielesne po myśli ustępu drugiego § 157 k. k. »ponieważ nie dało się wykazać, kto jest jego sprawcą«, sąd cywilny winien samodzielnie przeprowadzić postępowanie dowodowe mimo przepisu § 268 p. c. i dopiero na jego podstawie może orzec, czy i która z osób zasądzonych odpowiada za wyrządzoną owem przestępstwem szkodę O. z 1 kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 199; tembardziej zaś nie przesądza sprawy i dowodu winy nie wyklucza wyrok sądu karnego, przyjmujący w podo-

---

§ 1302. In einem solchen Falle verantwortet, wenn die Beschädigung in einem Versehen gegründet ist, und die Anteile sich bestimmen lassen, jeder nur den durch sein Versehen verursachten Schaden. Wenn aber der Schaden vorsätzlich zugefügt worden ist; oder, wenn die Anteile der Einzelnen an der Beschädigung sich nicht bestimmen lassen; so haften Alle für Einen und Einer für Alle; doch bleibt demjenigen, welcher den Schaden ersetzt hat, der Rückersatz gegen die Uebrigen vorbehalten.

bnych warunkach co do jednego z uczestników bójki tylko usiłowanie G. XIV. 5691.

Przepisy §§ 1301 i 1302 stosują się także do szkód polnych: §§ 23 i 22 galic. ust. z 17 lipca 1876 l. 28 dz. u. kr.

[4]) za szkodę; co do kosztów postępowania karnego p. § 389 p. k.; co do kosztów obrońcy przed sądem karnym por. G. 3992 przy § 890 uw. 1.

[5]) Wyjątek od zasady: przy odpowiedzialności kolei za zabicie lub uszkodzenie człowieka (§ 1296 l. 7 lit. *l*) i przy odpowiedzialności na podstawie ust. automobil. (§ 1296 l. 8 lit. *c*). Z drugiej strony odpowiedzialność solidarna powstać może i tam, gdzie nie było spólnego działania, jak wspomniano już przy § 1301 uw. 2; por. także G. 14811, gdzie nałożono solidarną odpowiedzialność na dwa przedsiębiorstwa, które zakładając równocześnie, lubo niezależnie od siebie, rury gazowe wywołały zwężenie drogi, w następstwie zaś trudność wymijania i szkodę. Szereg pozytywnych przepisów, stwarzających solidarną odpowiedzialność, podano już przy § 889 uw. 5; tu przytaczamy nadto:

a) Za naruszenie obowiązków, płynących z ust. o podatk. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p. odpowiadają solidarnie pełnomocnik względnie organ i zastąpiony: § 266 ust. i art. 3 l. 5 rozp. wykon. z 24. kwietnia 1897 l. 110 d. u. p.

b) co do szkód wywołanych przez automobil p. §§ 1, 3 i 8 ust. z 9. sierpnia 1908 l. 162 d. u. p.

c) co do szkód wyrządzonych przez polowanie i zwierzynę p. § 60 ust. galic. z 13. lipca 1909 (Dodatek VII. 2.).

[6]) Zwrotnie zobowiązani odpowiadają pro rata: § 896 uw. 3.

§ 1303. Jak dalece odpowiadają spółdłużnicy z powodu samego tylko niedopełnienia swego obowiązku, ocenić należy podług natury kontraktu [1]).

[1]) P. §§ 889 i nast., w szczególności co do skutków zwłoki § 894 uw. 1.

§ 1304. Gdy przy uszkodzeniu [1]) zachodzi także wina [2]) ze strony poszkodowanego [3]); natenczas ponosi on szkodę [4]) w stosunkowej części z tym, który ją wyrządził [5]); a jeżeli stosunek nie da się oznaczyć, w równych częściach [6]).

[1]) Współwina poszkodowanego może zajść także po czynie, który wywołał szkodę, mianowicie przez to, że nie postara on się w właściwy sposób o ograniczenie szkodliwych następstw: tak np. ojciec, który nie postarał się zupełnie o pomoc lekarską dla uszkodzonego dziecka i przez to wywołał pogorszenie się jego stanu, nie może żądać wynagrodzenia całej szkody G. 14288 (podobnie O. z 16. czerwca 1911 Evbl. ad § 1304 J. n. 1, gdzie spóźnione zawezwanie lekarza przedłużyło chorobę, wobec tego zaś przyznano odszkodowanie za taki czas tylko, przez jaki choroba trwałaby była bez tego zaniedbania); dzierżawca kanału rybnego, który dowiedziawszy o bezprawnym zaborze narzędzi, potrzebnych do spuszczenia kanału, i złożeniu ich w gminie zwleka z odebraniem tychże, ponosi

---

§ 1303. In wie weit mehrere Mitschuldner blos aus der unterlassenen Erfüllung ihrer Verbindlichkeit zu haften haben, ist aus der Beschaffenheit des Vertrages zu beurteilen.

§ 1304. Wenn bei einer Beschädigung zugleich ein Verschulden von Seite des Beschädigten eintritt; so trägt er mit dem Beschädiger den Schaden verhältnismässig; und, wenn sich das Verhältnis nicht bestimmen lässt, zu gleichen Teilen.

częściowo winę co do szkody wywołanej opóźnieniem spuszczenia O. z 17. kwietnia 1912 Cbl. 1912 n. 332; p. także G. 10399 przy § 927 uw. 6. Poszkodowany nie jest jednak zobowiązany do tego, by doznawszy krzywdy starał się wszelkimi sposobami odwrócić szkodę: mandataryusz, który wbrew poleceniu sprzedał towar na kredyt, nie może się bronić zarzutem, że przy należytej staranności można było ściągnąć kredytowaną cenę G. 784 (por. art. 369 k. h.); uprawniony do przejazdu, któremu przejazdu bezprawnie zabroniono i przez to uprawę uniemożliwiono, ma prawo do odszkodowania, choćby mógł był inną drogą dostać się do gruntu G. 8896; p. także G. VIII. 3208 przy § 335 uw. 3.

Czy ten, kto wyrządził szkodę, działał dolose czy tylko nieuważnie, to zd. m. lege non distinguente na zastosowanie § 1304 wpływać nie powinno, albowiem lex lata ten przypadek wogóle reguluje inaczej, niż § 1302 (p. § 1300 uw. uw. 2, ale także G. 4998, które zresztą prawo lokatora do zwrotu czynszu za czas, przez który — wskutek wypowiedzenia nabywcy realności — z mieszkania nie korzystał, podciąga pod§ 1435 i na tej podstawie pomija zarzut, że lokator mógł na podstawie kontraktu uzyskać wpis hipoteczny swych praw).

[3]) Chodzi tu nie o zgodę poszkodowanego, która usuwa moment bezprawia (§ 1295 uw. 1), lecz o jego przyczynienie się swem postępowaniem do wywołania szkody. Musi więc zachodzić zwiążek przyczynowy między jego postępowaniem a szkodą: niemożna np. czynić zarzutu z § 1304 temu, kto część licytacyjnej ceny kupna złożył do rąk sędziego i nie dopilnował przeniesienia jej do depozytu, czego sędzia nie uczynił G. 7727; co do zaniedbania doniesienia o wadach p. G. 15948 przy § 927 uw. 1, które zresztą kładzie nacisk na brak winy. Praktyka stosuje nadto § 1304 tylko wtedy, gdy postępowanie poszkodowanego przedstawia się jako zawinione (p. zwłaszcza § 1296 l. 7 lit. *f* i l. 8 lit. *c*): niema winy po jego stronie np. w przypadku, gdy zarażony chorobą weneryczną przeniósł ją na oko, które w następstwie utracił G. 8127; nie zawinił, kto na krzyk osoby powalonej krótkiem spięciem przy kolei elektrycznej pobiegł na ratunek i nie dostrzegłszy przyczyny nieszczęścia sam przy tem doznał uszkodzenia G. IV. 1615; gmina skarżąc o odszkodowanie przewodniczącego komitetu konkurencyjnego, który dopuścił się sprzeniewierzenia, nie traci praw przez to, że inni członkowie komitetu zaniedbali kontroli, nie jest to bowiem jej winą, że ci członkowie swych obowiązków wobec niej nie spełnili G. XII. 4561 (które wyklucza także podział odpowiedzialności po myśli § 1302: p. § 1301 uw. 7); por. także co do sprzedaży małoletniemu na kredyt G. V. 1706 przy § 1299 uw. 3, a co do zaniedbania zawiadomienia zakładu ubezpieczeń o nieszczęśliwym przypadku § 1290 uw. 3. Liczne przypadki takiej winy przytoczono już poprzednio: p. np. G. 15938 co do stosunku między właścicielem a użytkowcą przy § 508 uw. 2, orzeczenia podane przy § 970 uw. 3, G. 1384 (zła lokata kapitału przez mandataryusza, ale i brak staranności z strony mandanta) i 14421 (zaniedbanie ostemplowania) przy § 1012 uw. 1, co do nieuwagi kolektury loteryi orzeczenia przy § 1274 uw. 2, co do zabicia psa w bliskości domu G. VII. 2625 przy § 1294 uw. 1 (biegał przedtem w cudzym okręgu polowania); p. nadto G. 6191 (kupony wylosowanych obligacyi) i VIII. 2940 (rozkaz niebezpieczny; zob. także G. 7819 przy § 1299 uw. 3 i podane niżej G. IX. 3635) przy § 1297 uw. 3, G. 358 (podjęcie się roboty na zamówienie osoby nie mającej upoważnienia) przy § 1299 uw. 3, G. VIII. 3169 przy § 1300 uw. 1. Dalsze przypadki tego rodzaju: G. 2116 (upoważnienie do inkasa osoby, o której się wie, że nie potrafi odróżnić pieniędzy prawdziwych od fałszywych: $^1/_2$ odszkodowania); G. 4298 (ubezpieczony nie zba-

dał sposobu wypełnienia blankietu przez agenta: ½ odszkodowania); G. 5230, gdzie właściciel przywileju wiedząc o naruszeniu zwlekał z użyciem odpowiednich środków; G. 14411, przyznające tylko połowę odszkodowania temu, kto się świadomie poddał kuracyi przez fuszera; G. 16012 (zabicie psa, który pod kierownictwem myśliwego w pogoni za zwierzyną wbiegł do cudzego okręgu, jest winą, ale szkoda wynagrodzona będzie tylko w połowie, bo myśliwy powinien był psa od pogoni powstrzymać; orzeczenie zgodne zd. m. z przepisami §§ 47 i 48 galic. ust. łowieckiej w Dodatku VII. 2); G. VII. 2598, gdzie pies spłoszył konia, ale konia tego używano wiedząc, iż jest niepewny, wskutek czego odszkodowanie zredukowano do połowy; G. VII. 2637, XIII. 4981 i O. z 18 czerwca 1912 Jbl. 1912 n. 38 w przypadkach przekroczenia granic obrony koniecznej (połowa odszkodowania); G. VIII. 2958 (wskutek oszukańczego postępowania C poszkodowany wysłał pieniądze do B jako zaliczkę na rzekome kupno zawarte między B i C, nie wyjaśniając B dokładnie celu wysyłki, wobec czego B przyjętą przesyłkę wręczył — nie badając bliżej sprawy — innemu C; skoro poszkodowany od tego ostatniego z powodu braku majątku i choroby umysłowej nie może uzyskać zwrotu, B odpowiada mu za połowę szkody); G. VIII. 3085, gdzie konduktor tramwaju wyrzucił brutalnie podróżnego i skazany został na podstawie § 335 k. k., ale nakładając — w myśl regulaminu z 16 listop. 1851 l. 1 d. n. p. z r. 1852 — odpowiedzialność na kolej zredukowano ją do połowy, gdyż podróżny był pijany; G. VIII. 3095, gdzie poszkodowany dobrowolnie wsiadł na motocykl, wobec czego przyznano mu tylko ½ wynagrodzenia za doznaną w podróży szkodę (por. obecnie § 4 ust. automob. z 9 sierpnia 1908 l. 162 d. u. p.); G. IX. 3635, gdzie A robotnikowi, przyjętemu do roboty w polu, polecił pomódz murarzom przy wciąganiu podłogi, która skutkiem nieumiejętnej roboty spadła i robotnika uszkodziła (winę A oparł sąd na § 1315, ponieważ »przyczynił się do wykonywania roboty przez nieuzdolnionych«, odszkodowanie ograniczył jednak do połowy); G. X. 3861, gdzie automobil (przed ust. z 9. sierpnia 1908 przejechał psa, ale przyjęto także winę właściciela psa, który zaniedbał strzeżenia, i przyznano mu tylko połowę odszkodowania (?); G. XII. 4584 przy uszkodzeniu doznanem wskutek nieostrożnego wjechania na tor kolejowy mimo dokładnej znajomości stosunków, gdzie przyjęto, iż poszkodowany ponosi winę w ⅓, i stosownie do tego oznaczono odszkodowanie; G. XII. 4865, według którego właściciel handlu, umieściwszy w handlu w charakterze pełnomocnika osobę niezdolną (niemającą wyobrażenia o prowadzeniu rachunków) i zatrzymując ją tam, choć wie o jej niezdolności, ponosi współwinę, a przeto w razie wywołanego nieporządkiem niedoboru tylko połowy odszkodowania domagać się może; G. XII. 4782 (rozpoczęcie bitki jest winą; ten, kto ją rozpoczął i doznał uszkodzenia cielesnego, ma prawo tylko do połowy odszkodowania); O. z 14 maja 1913 przy § 1320 w końcu uw. 3 co do uszkodzenia przez zwierzę.

3) Wina osób trzecich nie podpada pod § 1304; co do winy zastępców p. § 1296 l. 7. lit. *l* in fine oraz § 1297 uw. 1. Za błędne uważam umotywowanie trafnego zresztą G. XIII. 5125, gdzie córka zabitą została przez automobil z obustronnej winy, a sąd przyznając matce utrzymywanej przez córkę połowę odszkodowania powołał się na § 1304; według kodeksu cywilnego przypadek podpada pod § 1302, obowiązywałaby tedy solidarność, a orzeczenie usprawiedliwione jest tylko przepisem § 2 ustępu 4 ust. automob.

4) Przepis § 1304 odnosi się do wszystkich postaci wynagrodzenia szkody, więc także do nawiązki G. IV. 1683, V. 1889, XII. 4782. Przy karze umownej

uważa G. 5570 współwinę wierzyciela za okoliczność uzasadniającą obniżenie kary po myśli § 1336.

[5]) O ile stosunek da się ustalić, co praktyka w przeważnej ilości przypadków — zd. m. słusznie — uważa za wykluczone. Z przytoczonych w uw. 2 orzeczeń idą tą drogą tylko G. 358 (§ 1299 uw. 3) i XII 4584; zob. nadto G. 15668, gdzie właścicielowi domu przyznano tylko $^1/_3$ wynagrodzenia za szkodę, wywołaną niedostawieniem cegieł, niemożnością odbudowania dachu i zamknięciem domu, albowiem powinien był postarać się o dach tymczasowy, zatem na niego spada większa część winy.

Jeżeli poszkodowany ponosi winę czy wyłącznie (por. np. §§ 443, 876, 1398 k. c.) czy też w przeważnej części, traci zupełnie prawo do odszkodowania. Przypadki z praktyki: jeżeli powierzono komu do naprawy maszynę wyłączoną z ruchu, a on — nie zawiadamiając nikogo — złączył ją z ruchem i przy naprawie — wskutek ruchu — doznał uszkodzenia, nie ma prawa do odszkodowania G. 4911; przy prowadzeniu budowy w obrębie pola górniczego wchodzi przedewszystkiem w zastosowanie § 106 powsz. ust. górn. z 23. maja 1854 l. 146 d. u. p., który stwarza wyjątek od zasady podziału, wyrażonej w § 1304 (tak G. XIII. 5285 Rep. 207), a który obowiązuje nietylko w razie braku koncesyi na budowę — w tym razie nie można według O. z 13 październ. 1914 Jbl. 1914 n. 6 żądać odszkodowania nawet wówczas, gdy przedsiębiorca górniczy nie stosował żadnych środków celem zapobieżenia szkodzie — ale także w przypadku, gdy budujący uzyskawszy zezwolenie publiczno-prawne nie postarał się o przepisane ustawą budowlaną na przypadek sporu rozstrzygnięcie sądu co do dopuszczalności budowy z stanowiska prywatno-prawnego G. XI. 4362, lub gdy w koncesyi na podstawie jego oświadczenia umieszczono zastrzeżenie, pozbawiające go prawa do odszkodowania G. XIII. 4952; co więcej, choć budowę prowadzi się na podstawie koncesyi, budujący nie może żądać wynagrodzenia szkód, wywołanych stosunkami odbudowy górniczej, istniejącymi już w czasie przeprowadzania budowy G. XIII. 5285 Rep 207, a przytoczone poprzednio G. XI. 4362 i XIII. 4952 idą tak daleko, że odmawiają mu nawet wynagrodzenia za szkody, wywołane dalszem prawidłowem prowadzeniem odbudowy dotyczącego pola, roszczenie zaś o odszkodowanie uznają za dopuszczalne jedynie w razie przekroczenia przepisów górniczych; według G. XIV. 5415 nie można żądać wynagrodzenia za szkodę, wywołaną saneczkowaniem się na prawidłowo założonym torze saneczkowym, a tak samo nie może żądać odszkodowania, kto puścił się w podróż na wozie zupełnie do tego nie przeznaczonym, korzystając z tego, że mu to zaofiarowano z grzeczności G. XV. 6091; lekarz, który pacyentowi (inteligentnemu robotnikowi) polecił zakupić i przynieść kwas chromowy do aparatu indukcyjnego, nie odpowiada za szkodę, skoro pacyent po wypiciu tego kwasu umarł G. XIV. 5486; kto w menażeryi wkłada rękę do klatki i drażni zwierzę, sam sobie wynikłą stąd szkodę przypisać musi G. XIV. 5534 (por. § 1320); automobilista, który najechał na zamkniętą baryerę kolejową, choć ją mimo braku oświetlenia przy należytej uwadze (! orzeczenie znawców) mógł na czas dostrzedz, nie ma prawa do odszkodowania G. XV. 5993; p. także G. 9005 przy § 979 uw. 1 i G. III. 1224 (służba nie korzysta z pasa bezpieczeństwa) przy § 1297 uw. 3.

[6]) tak z reguły praktyka; p. zestawienie w uw. 2.

2. o szkodzie wynikłej z używania prawa;

§ 1305. Kto z prawa swego w granicach prawnych (§ 1295 ustęp 2.) [1] **czyni użytek** [2], **nie odpowiada za szkodę, jaka stąd dla drugiego wynika** [3].

[1]) Cytat: »§ 1295 ustęp 2« dodała nowela III. 155 ze względu na zaprowadzoną od 1. stycznia 1917 odpowiedzialność z tytułu wykonywania prawa dla szykany.

[2]) Nacisk spoczywa tu na słowach »w granicach prawnych«. Co do tych granic wyjść należy z założenia, iż naruszanie cudzych praw przez wykonywanie prawa własnego jest zasadniczo zabronione (arg. § 364), stanowi tedy czyn bezprawny i zobowiązuje według ogólnych norm do odszkodowania w razie zachodzącej winy (uszczuplenie korzyści faktycznych nie jest ani bezprawiem — § 364 uw. 1 — ani szkodą — § 1293; z tego stanowiska oceniać należy przypadek, gdy wierzyciel mający hipotekę łączną zrzeka się swego prawa co do jednej hipoteki (p. wyżej s. 411), choćby na szkodę innych wierzycieli). Od tej zasady zachodzą jednak wyjątki, w których naruszanie cudzych praw jest dozwolone, i to albo bez obowiązku odszkodowania (np. oddziaływanie na grunt sąsiedni drogą pośrednią, o ile nie przekracza zwyczajnej miary), albo z takim obowiązkiem (p. § 364a k. c. według noweli III. 12); w tym ostatnim przypadku kwestya winy jest obojętna, bo obowiązek odszkodowania przedstawia się jako równowartość upoważnienia do naruszania cudzych praw, chodzi więc tylko o związek przyczynowy. Różnica zasady i wyjątku objawia się w innym jeszcze punkcie: czynu bezprawnego można zabronić pro futuro względnie żądać przywrócenia stanu pierwotnego (np. zapomocą actio negatoria; p. § 364 uw. 2), przy dozwolonem naruszeniu cudzych praw istnieje co najwyżej tylko obowiązek odszkodowania co zbliża te przypadki do wywłaszczenia. O ile naruszenie cudzego prawa jest dozwolone, przyjąć należy zd. m. jako regułę, że odpada obowiązek odszkodowania, który w tego rodzaju przypadkach wymaga do swego uzasadnienia pozytywnego przepisu. W szczególności:

a) co do stosunków między sąsiadami wskazuje normę § 364 (p. tamże uw. 2) i § 364b (now. III. 12). Określone w nich granice mogą uledz przesunięciu przez ustanowienie służebności (zob. § 474 uw. 1); i przy wykonywaniu służebności jednak spotykamy się znów z taką samą zasadą (por. §§ 484 i 489). Wolno tedy np. wystawić płot na własnym gruncie O. z 18. maja 1866 Gz. 1870 n. 61, ale immisya bezpośrednia jest bezprawiem (actio negatoria), które w razie winy uzasadnia odpowiedzialność (p. także G. V. 2109 przy § 364 uw. 2), a tak samo oceniać należy i immisyę pośrednią, o ile przekracza dozwoloną miarę (tak wyraźnie dodany przez nowelę III. 11 ustęp 2. § 364); bezprawiem jest również założenie względnie pogłębienie rowu, wskutek którego woda niszczy grunt sąsiedni (p. G. II. 544 i XII. 4820 przy § 364 uw. 2; inaczej podane tamże G. 15770), a tak samo oceniać należy już przed nowelą roboty, które wywołują zawalenie się lub choćby tylko zarysowanie budynku sąsiedniego (błędnie G. 573, gdzie odmówiono odszkodowania temu, czyj dom gmina przez obniżenie poziomu ulicy doprowadziła do ruiny).

---

2. aus dem Gebrauche des Rechtes;

§ 1305. Wer von seinem Rechte innerhalb der rechtlichen Schranken (§ 1295 Absatz 2) Gebrauch macht, hat den für einen Andern daraus entspringenden Nachteil nicht zu verantworten.

b) Tu przechodzimy już jednak — ze względu na koncesyę budowlaną — do drugiej grupy przypadków, gdzie naruszenie cudzych praw opiera się już to na upoważnieniu ustawy, już też na zarządzeniu czy pozwoleniu władzy administracyjnej. Od 1. stycznia 1917 obowiązuje w tym względzie co do znacznej części przypadków § 364 a (III. 12); o ile przepis ten nie da się zastosować, konieczne jest rozróżnienie. Często koncesya administracyjna jest li tylko orzeczeniem z stanowiska administracyi, tzn. z stanowiska dobra ogółu, nie dotykającem zupełnie kwestyi prywatno-prawnych: w tym razie koncesya nie odbiera krzywdzącym drugich czynnościom koncesyonaryusza charakteru bezprawia, nie daje mu prawa do wyrządzania szkody, nie zabezpiecza go przed środkami prawnymi pokrzywdzonych, nie wyklucza tedy obowiązku odszkodowania w razie zachodzącej winy. Taki charakter ma przedewszystkiem konsens budowlany (por. § 340 uw. 5): to też budujący winien wynagrodzić wyrządzoną sąsiadom przez budowę szkodę (p. G. 12312 i t. d. przy § 364 uw. 2), a podnieść tylko należy, że lokatorowie sąsiada jako zostający wyłącznie z nim w stosunku nie mają roszczeń do budującego ani z ustawy, ani nawet z umowy, w której budujący przyrzekł sąsiadom pełne odszkodowanie G. XVI. 6467 (por. atoli obecne §§ 881 i 882 k. c.); taką samą naturę ma według O. z 9. listop. 1909 Przegl. pr. 1910 s. 89 zezwolenie właściwej władzy na urządzenie strzelnicy wojskowej, wskutek czego w razie przenoszenia kul sąsiad może żądać odszkodowania, albowiem wadliwe urządzenie i utrzymanie go bez zmiany mimo wezwania z strony poszkodowanego stanowi winę skarbu; tak samo wreszcie oceniać należy zd. m. koncesye przemysłowe (arg. § 30 ust. przemysł.), albowiem i tu władza ocenia rzecz tylko z stanowiska dobra ogółu (p. O. T. A. z 17. lutego 1897 zb. Budw. 10402), nie przesądza więc ani kwestyi actionis negatoriae, którą wykluczyła dopiero nowela w przypadkach § 364a, ani obowiązku do wynagrodzenia zawinionej szkody, który dopiero nowela czyni w przypadku § 364a niezawisłym od winy. Z tego założenia wychodzi G. 14811 (przy § 1302 uw. 5), gdzie zwężenie drogi uznano za winę przedsiębiorstwa zakładającego rury; tak samo pojmuje rzecz G. XV. 5991, gdzie gminie prowadzącej elektrownię nałożono obowiązek odszkodowania za niezwykłe (w dotyczącej dzielnicy) przykrości dla sąsiadów, wywołane ruchem przedsiębiorstwa, i za wynikłą stąd materyalną szkodę (obniżenie wartości domu); tak również i G. XVI. 6524 nakładające na gminę — po myśli § 1315 — odpowiedzialność za szkodę wynikłą dla właściciela domu z wadliwego przeprowadzenia kanalizacyi na gruncie gminy. W innych przypadkach istnieje rzeczywiste upoważnienie do wyrządzania szkód, a wówczas niema w zasadzie obowiązku odszkodowania: p. np. co do zabijania psów błądzących bez nadzoru w cudzym okręgu polowania G. 14874 i IV 1394 (prawo to służy nietylko uprawnionemu do polowania i jego służbie łowieckiej, lecz zd. m. — mimo brzmienia § 48 kraj. ust. łowieckiej w Dod. VII. 2. — każdemu, kogo uprawniony do polowania do tego upoważni G. XV. 5819; kiedy zachodzi bezprawie i wina, p. G. 16012 przy § 1304 uw. 2 oraz G. VII 2625 przy § 1294 uw. 1; psa biegnącego spokojnie obok znanego kłusownika nie wolno zabijać G. 6021); podobny charakter mają przepisy o rejonie ochronnym (§ 365 uw. 2) oraz o zarządzeniach ochronnych w kopalni, nakazanych wskutek budowy na powierzchni (filary ochronne i t. p., co do których według G. III. 903 budujący żądać może ustalenia, iż koszta na niego nie spadają); por. także orzeczenia, dotyczące zrzeczenia się jednej z hipotek łącznych (wyżej s.

411), gdzie zresztą, jak wspomniano, niema szkody w znaczeniu prawnem, oraz rozstrzygnienia podane niżej w uw. 2.

Od zasady istnieje jednak szereg wyjątków, odznaczających się, jak już wspomniano, tem, że obowiązek odszkodowania nie jest zawisły od winy. Wyjątki takie zna już przed nowelą k. c.: p. §§ 46, 454 i 460, 962, 1020, 1021, 1111; według ust. lasowej z 3. grudnia 1852 l. 250 d. u. p. należy wynagrodzić szkodę za uprawniony spust i wyprowadzanie produktów leśnych (§§ 24, 26, 34 i 39 tamże); według ust. górniczej z 23 maja 1854 l. 146 d. u. p. należy wynagrodzić szkodę, wywołaną odbudową górniczą na powierzchni ziemi (§§ 26, 27, 83, 84, 99 ustęp 3, 104, 106, 130; por. także § 127 ust. górn.), w szczególności także szkodę wynikłą z zapadnięcia się gruntu, i to bez względu na winę G. 15967 i O. z 22 grudnia 1904 Jbl. 1905 n. 4 (błędnie G. 12113, które obowiązek odszkodowania czyni zawisłym od istnienia winy, a nadto dowodu winy żąda od poszkodowanego); według ustaw wodnych (Dodatek III.) należy się odszkodowanie za lądowanie i holowanie (§§ 8 i 9), za naruszenie praw rybołostwa przez prawnie dozwolone używanie wody (§ 39 ust. kraj.) i t. d., w szczególności także za szkodę wyrządzoną przez urządzenie wodne innym posiadaczom uprawnień wodnych (bez względu na winę: G. VII. 2711, gdzie zachodziła zresztą nieprawna zmiana urządzenia, przeciwna § 10 ust. wodn.) lub właścicielom gruntów nadbrzeżnych (błędnie zd. m. co do tego przypadku G. XIII. 4886, gdzie wskutek urządzenia powstał zator i nastąpił wylew, sąd zaś wynagrodzenia nie przyznał, powołując się na § 1305 i na to, że postępowanie wodnoprawne zabezpiecza dostatecznie zagrożonych, co in concreto o tyle nie dopisuje, że poszkodowany zastrzegł sobie w tem postępowaniu roszczenia o odszkodowanie i odesłany został do przepisów ustawy; pozytywnym argumentem orzeczenia jest przepis § 21 dolno-austr. ust. wodnej, odpowiadający § 21 galic. ust. wodnej w Dodatku III. 2 *b*, który atoli reguluje tylko kwestyę zmiany urządzenia, podczas gdy obowiązek odszkodowania wynika zd. m. z § 413 k. c. i § 42 galic. ust. wodnej, i to zd. m. również bez względu na winę); według ust. o rybołostwie istnieje również obowiązek odszkodowania (§ 364 uw. 3 lit. *i*); tych samych zasad trzyma się również kraj. ust. łowiecka (w Dodatku VII. 2); taki sam charakter ma wreszcie i przepis § 22 ust. o urzędnikach dóbr z 13. stycznia 1914 l. 9 d. u. p. co do usunięcia urzędnika przed czasem.

Osobno omówić należy szkody wynikłe z budowy i prowadzenia kolei. Co do budowy kolei stanowi rozp. min. z 14 września 1854 l. 238 d. u. p. w § 10 lit. *b*: »Przedsiębiorstwo kolei żelaznej obowiązane jest wynagrodzić wszelką szkodę dobra publicznego lub prywatnego, spowodowaną przez budowę kolei. — Przedsiębiorstwo kolei żelaznej winno nadto poczynić takie zarządzenia, by sąsiednie grunta, budynki i t. p. przez kolej ani w czasie budowy, ani później nie doznały szkody, a za uszkodzenia takie obowiązane jest ponosić odpowiedzialność«. Odpowiedzialność zawisła tedy tylko od istnienia związku przyczynowego (G. 1421 oddala przeto skargę, bo nie wykazano, o ile budowa kolei przyczyniła się do zmniejszenia siły pędu potoku), nie zależy zaś bynajmniej od winy, lubo ten, kto szkodę zawinił, odpowiada za nią obok kolei według ogólnych zasad G. 12832 (solidarność). Kolej winna zatem wynagrodzić szkodę wynikłą z połączonej z budową zmiany biegu wody G. 6458, szkodę wywołaną przez spadek wartości domu, położonego przy torze G. III. 859 (co do wywołanej budową zmiany stosunków komunikacyjnych por. § 1293 uw. 3), o ile oczywiście chodzi o dom czy przedsiębiorstwo, istniejące już w czasie budowy G. V. 2067 (odrzucono skargę

późniejszego nabywcy realności) itp., a tak samo uszkodzenie osoby, wywołane tem, że przy budowie dojazdu nie postawiono należycie baryery G. 8148; odpowiedzialność ta obciąża kolej także i w tym przypadku, gdy przeprowadzenie budowy powierzono przedsiębiorcy G. 7749, a to bez względu na winę swą czy winę przedsiębiorcy (lubo G. 8148 na ten ostatni moment kładzie nacisk) i nawet wówczas, gdy przedsiębiorca oświadczył sąsiadom, że on sam tylko odpowiada im za szkodę G. 5192 (które podnosi nadto, że wyraźne — zbędne zresztą — pozwolenie sąsiada na budowę zupełnie na jego prawo do odszkodowania nie wpływa); w razie, gdy budowę przeprowadzili koncesyonaryusze, odpowiedzialność powyższa przechodzi z nich na powołane później do życia przedsiębiorstwo kolejowe G. 8873. Co do szkód, wywołanych przez ruch kolei, pozytywną podstawę daje nadto rozp. min. z 16 listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852, które w § 19 kładzie wprawdzie nacisk na winę przedsiębiorstwa lub jego ludzi (tak też co do szkód, wywołanych iskrami z lokomotywy G. 948), pojmowane jednak bywa w praktyce z reguły — zd. m. słusznie — jako przepis zobowiązujący kolej do odszkodowania bez względu na winę G. 6832 (dym z lokomotywy), 8568 i XIV. 5402 (iskry z lokomotywy; pierwsze przyjmuje częściową winę po stronie poszkodowanego, powołując się na to, że trawa była wysoka i sucha, co zd. m. nie jest uzasadnione), 8873, VII. 2589. Jasnem jest jednak, że kolej nie odpowiada za utratę zdrowia funkcyonaryusza, wywołaną tem, że pełnił prawidłowo służbę wśród niekorzystnych stosunków atmosferycznych G. 12702; wynika to już z zasady »volenti non fit iniuria« (§ 1295 uw. 1).

c) Użycie środków prawnych jest każdemu dozwolone, nie może być jednak środkiem do wyrządzania szkód bez narażenia się na odpowiedzialność: kto tedy tą drogą wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest wynagrodzić ją w razie zachodzącej winy. Tak przedewszystkiem przy procesie cywilnym — oczywiście poza kwestyą sporu, uregulowaną w p. c. przeważnie na zasadzie objektywnej (p. § 1294 uw. 3): że odpowiedzialność za szkodę istnieje, ale istnieje tylko w razie winy, uznaje wyraźnie G. XII. 4541, praktyczne zaś przypadki zastosowania dają G. 9001 przy 1294 uw. 2. (gdzie zresztą wykluczono związek przyczynowy) oraz G. 15953 (lokator nie odpowiada za szkodę wywołaną wniesieniem zarzutów, które — bez szykany z jego strony — dopiero po terminie wypowiedzenia prawomocnie odrzucono; O. podnosi nadto, że najmodawca osobno zaskarżył lokatora o czynsz za czas aż do opuszczenia mieszkania). Tak samo jest przy egzekucyi: właściciel hotelu nie może żądać odszkodowania za stratę, jaką poniósł przez to, że rzeczy zajęte w toku egzekucyi przeciw niemu złożono w pokoju gościnnym i pokój ten na żądanie wierzyciela opieczętowano, gdyż rzeczą jego było wskazać inne miejsce przechowania G. 4742; wierzyciel popierający odpowiada jednak za szkodę wywołaną dokonanem na jego wniosek przeniesieniem rzeczy zajętych G. XVI. 6730 i nienależytem ich przechowaniem (§ 957 uw. 1), lubo nie odpowiada za szkodę, wywołaną dozwoleniem na jego wniosek egzekucyi przed upływem terminu 14 dni, skoro cały stan rzeczy prawdziwie sądowi podał G. XV. 6012 (egzekutowi przyznano tylko zwrot bezpodstawnie zapłaconych kosztów egzekucyi); od wierzyciela, który uzyskał wpis hipoteczny w drodze egzekucyi uchylonego później wyroku zaocznego, nie można żądać odszkodowania, więc także i ekstabulacyi własnym jego kosztem G. 4837, a tak samo wykluczone jest odszkodowanie, gdy wierzyciel przeprowadził egzekucyę na podstawie wyroku sądu karnego, który potem — na podstawie wznowienia — uchylono G. 9985; jeżeli przy egzekucyi zajęto rzeczy należące do osoby trzeciej,

wierzyciel nie ponosi jeszcze winy, choćby go o roszczeniach osoby trzeciej zawiadomiono, bo zawiadomienie takie bez dowodu nie sprowadza złej wiary i nie uzasadnia obowiązku odszkodowania, choćby nawet egzekucya doszła do licytacyi, a osoba trzecia potem wniosła skargę o wyłączenie i spór wygrała G. XI. 3495 (trzeci właściciel może atoli w tym razie żądać zwrotu uzyskanej ceny, co orzeczenie powyższe niesłusznie wyklucza; trafnie w tym punkcie G. IX. 3534 i rozstrzygnienia podane przy § 367 w uw. 9); doręczenie skargi o wyłączenie wywołuje wprawdzie złą wiarę (p. § 335 uw. 1), wskutek czego wierzyciel, który zażądał później przeniesienia rzeczy zajętych, wynagrodzić musi spowodowane przez to ich zniszczenie G. XIV. 5581, ale i w tych warunkach przyjąć można po jego stronie tylko winę lekką, bo dochodzi swej wierzytelności, a zatem (§ 1324) odpowiedzialność jego obejmuje tylko damnum emergens (tak w przypadku przeprowadzonej mimo skargi o wyłączenie licytacyi G. V. 2162). Co do egzekucyi na zabezpieczenie p. § 376 o. e., który uwzględniając charakter tej instytucyi abstrahuje od winy (p. § 1294 uw. 3); pod przepis ten podpada także prenotacya, o ile jest środkiem egzekucyi na zabezpieczenie, przyczem egzekut może żądając wykreślenia, domagać się odrazu przyznania kosztów G. V. 1880 (inaczej co do tego punktu G. 14828, które nie wdając się w meritum, przyznanie kosztów przy załatwieniu podania hipotecznego uważa za wykluczone). Podobnie uregulowana jest w § 394 o. e. i § 112 ust. patent. z 16. stycznia 1897 l. 30 d. u. p. sprawa tymczasowych środków zabezpieczających (tak samo na podstawie § 47 dawnej ustawy o przywilejach z 15. sierpnia 1852 l. 184 d. u. p. G. II. 508 i VII. 2892 w razie unieważnienia przywileju bez względu na dobrą wiarę posiadacza tegoż; co do prawa obecnego por. G. X. 3828 przy § 51 ust. aut. w Dodatku XV.); poza granicami tych pozytywnych przepisów wracamy jednak do reguły tzn. do odpowiedzialności zawisłej od winy (p. G. 15035 z czasu przed obecną ustawą o prawie autorskiem, gdzie A z powodu naruszenia prawa autorskiego wniósł doniesienie z § 467 k. k. i na tej podstawie uzyskał sekwestracyę, po uwolnieniu zaś obwinionego przez sąd kasacyjny pociągnięty został do odpowiedzialności za szkodę; S. N. skargę odrzucił, gdyż w doniesieniu karnem faktyczny stan rzeczy podany był zgodnie z prawdą, pozwanemu nie można tedy przypisać winy; por. także G. 14642 przy § 1329). Ta sama reguła obowiązuje przy użyciu środków prawnych w innych dziedzinach prawa: kto uczynił wniosek o otwarcie konkursu po myśli § 63 ust. konk. (obecnie § 71 nowej ord. konk.), nie odpowiada za koszta spowodowane otwarciem konkursu, który dla braku majątku zaraz uchylono G. V. 1754; natomiast wniosek o wdrożenie postępowania z urzędu (niespornego) celem wymuszenia zmiany firmy uzasadnia odpowiedzialność za szkodę, jeżeli go po przeprowadzeniu postępowania odrzucono, a wnoszącemu można przypisać winę G. VII. 2728 (gdzie zresztą in concreto niesłusznie przyjęto istnienie winy, skoro druga instancya wniosek uznała za uzasadniony; S. N. twierdzi, że ta okoliczność mogłaby mieć znaczenie tylko przy ocenie stopnia winy, co zd. m. nie da się utrzymać). Wyjątek przyjmuje G. V. 1880 co do nieusprawiedliwionej prenotacyi (choć nie jest środkiem egzekucyi na zabezpieczenie), wywodząc, że proszący o prenotacyę działa na własne niebezpieczeństwo, a zatem przeciwnik jego, żądając wykreślenia, ma prawo — bez względu na winę — domagać się przyznania kosztów; oprócz tego co do kosztów postępowania administracyjnego trzyma się praktyka zapatrywania, że nie można ich wogóle dochodzić zwykłą drogą prawa G. 11452 Rep. 134, nie rozstrzyga więc kwestyi in merito (por. także § 1323 uw. 6;

inaczej — zd. m. trafnie — np. G. 11049, które i tu w razie winy uznaje prywatno-prawny obowiązek wynagrodzenia szkody).

[3]) Kto wyrządza drugiemu szkodę, działając w obronie koniecznej i w granicach tej obrony, nie odpowiada za szkodę (§ 344): tak co do oficera broniącego swej czci G. V. 2017; tak samo co do przypadku zabicia cudzego zwierzęcia w obronie swej własności G. 7550 (por. § 19 uw. 5; że odpowiedzialność istnieje w przypadku, gdy zwierzę bez narażenia się można było odpędzić, stwierdza także G. 13297). Co do przekroczenia granic obrony koniecznej p. § 1304 uw. 2.

3. z czynności niezawinionej lub niewłasnowolnej;

§ 1306. Kto drugiemu wyrządził szkodę bez winy lub przez czynność niewłasnowolną [1]), nie jest z reguły zobowiązany do wynagrodzenia [2]).

[1]) P. G. 1269 przy § 1297 uw. 2.

[2]) Może na nim ciążyć odpowiedzialność z innego tytułu: p. G. 542 przy § 1041 uw. 2.

§ 1306 a. Jeżeli kto wyrządzi szkodę w stanie konieczności [1]), by odwrócić grożące bezpośrednio niebezpieczeństwo od siebie lub innych [2]), wówczas sędzia orzeknie, czy i w jakim rozmiarze szkoda ma być wynagrodzona, przy czem rozważy [3]), czy poszkodowany zaniechał obrony ze względu na grożące komuś niebezpieczeństwo, jaki był stosunek wielkości szkody do tego niebezpieczeństwa, lub wreszcie jaki jest stosunek majątku tego, kto wyrządził szkodę, do majątku poszkodowanego [4]).

[1]) Paragraf ten, dodany przez nowelę III. 156, stosuje się tylko do przypadków wyrządzenia szkody po 1. stycznia 1917. Według prawa dawniejszego stan konieczności mógł in concreto wykluczać winę i odpowiedzialność za szkodę, którą można było wówczas oprzeć jedynie na wątpliwej analogii § 1310; o ile zaś winy nie wykluczał, mógł wpłynąć na kwalifikacyę jej stopnia. Nowela daje sędziemu zupełną swobodę oceny.

[2]) O ile niebezpieczeństwo da się określić jako napad na tego, kto wyrządził szkodę, zachodzi obrona konieczna (§ 1305 uw. 3); dopiero poza tą granicą istnieje stan konieczności.

[3]) Oprócz okoliczności tu wymienionych zwrócić należy uwagę i na to, czy można było w inny sposób usunąć się od niebezpieczeństwa: arg. § 1321 k. c.

[4]) Por. § 1310. Zaniechanie obrony i położenie majątkowe stron uwzględnić zd. m. należy tylko tam, gdzie stan konieczności wyklucza in concreto winę; natomiast stosunek szkody do niebezpieczeństwa ma znaczenie tylko dla kwestyi istnienia względnie stopnia winy.

---

3. aus einer schuldlosen oder unwillkürlichen Handlung;

§ 1306. Den Schaden, welchen jemand ohne Verschulden oder durch eine unwillkürliche Handlung verursacht hat, ist er in der Regel zu ersetzen nicht schuldig.

§ 1306a. Wenn jemand im Notstand einen Schaden verursacht, um eine unmittelbar drohende Gefahr von sich oder anderen abzuwenden, hat der Richter unter Erwägung, ob der Beschädigte die Abwehr aus Rücksicht auf die dem anderen drohende Gefahr unterlassen hat, sowie des Verhältnisses der Grösse der Beschädigung zu dieser Gefahr oder endlich des Vermögens des Beschädigers und

§ 1307. Jeżeli kto z własnej winy popadł w stan zamącenia zmysłów lub w stan konieczności [1]), wówczas i szkodę wyrządzoną w tym stanie przypisać należy jego winie. To samo stosuje się do trzeciego, który przez swą winę wywołał stan taki u osoby, która wyrządziła szkodę [2]).

[1]) Dawny § 1307 mówił tylko o »przemijającem zamąceniu zmysłów«. Dodatek o stanie konieczności wprowadziła nowela III. 157; nie ulega zresztą zd. m. wątpliwości, że i dawny § 1307 można było do tego stanu stosować.

[2]) § 1301. Jeżeli stan taki wywołał poszkodowany, stosuje się § 1304.

§ 1308. Gdy obłąkani lub głupowaci albo niedojrzali [1]) wyrządzą szkodę komuś, kto sam przez jakąkolwiek winę dał do tego powód, wówczas poszkodowany nie może żądać wynagrodzenia.

[1]) Dawny tekst § 1308 mówił o »dzieciach«, przez co rozumiano powszechnie dzieci w znaczeniu § 21, t. zn. do lat siedmiu G. 8512, 12963, IV. 1579, XIII. 5042 (p. także § 1297 uw. 1); inaczej jednak G. 5973, gdzie za rozstrzygającą uznano granicę 10 lat po myśli § 237 k. k., powołując się zresztą na to, że majątek dziecka jest szczupły, a poszkodowane wzajemne towarzystwo asekuracyjne nawet znaczną szkodę rozkłada w drobnych cząstkach na członków (!). Motyw ten spotykamy także w G. 8512, gdzie sąd powołuje się równocześnie na to, że 14-letni pozwany przekroczył już i granicę § 21 k. c. i granicę 10 lat. Granicę dojrzałości wprowadziła nowela III. 158, która już w § 248 k. c. (III. 4) uwolniła niedojrzałych od odpowiedzialności, i to także za czynności, popełnione przed 1. stycznia 1917 (III. 5); nowe brzmienie § 1308, a co zatem idzie, także nowe znaczenie § 1310, stosuje się według III. 170 tylko do faktów wyrządzenia szkody po 1. stycznia 1917 tak, że według literalnej interpretacyi czyny niedojrzałych przed 1. stycznia 1917 pod § 1310 podpadać nie mogą, choćby podpadały pod nowy § 248.

§ 1309. Poza powyższym przypadkiem należy mu się odszkodowanie od tych osób, którym można przypisać zawinienie szkody [1]) z powodu zaniedbania nadzoru, powierzonego im nad osobami powyższemi [2]).

[1]) Por. wyżej § 1301 uw. 7 oraz § 376 k. k. Szkodą w rozumieniu § 1309 nie jest szkoda, wynikła dla trzeciego z zawartych np. z umysłowo chorym i nieważnych aktów prawnych; już z tej przyczyny kurator (in concreto ojciec) chorego umysłowo nie odpowiada z tytułu odszkodowania za pożyczkę, którą mu udzieliła osoba trzecia G. I. 69 (orzeczenie podnosi nadto, że zaniedbanie poda-

---

des Beschädigten zu erkennen, ob und in welchem Umfange der Schaden zu ersetzen ist.

§ 1307. Wenn sich jemand aus eigenem Verschulden in einen Zustand der Sinnenverwirrung oder in einen Notstand versetzt hat, so ist auch der in demselben verursachte Schade seinem Verschulden zuzuschreiben. Eben dieses gilt auch von einem Dritten, der durch sein Verschulden diese Lage bei dem Beschädiger veranlasst hat.

§ 1308. Wenn Wahn- oder Blödsinnige, oder Unmündige jemanden beschädigen, der durch irgend ein Verschulden hierzu selbst Veranlassung gegeben hat, so kann er keinen Ersatz ansprechen.

§ 1309. Ausser diesem Falle gebührt ihm der Ersatz von denjenigen Personen, denen der Schade wegen Vernachlässigung der ihnen über solche Personen anvertrauten Obsorge beigemessen werden kann.

nia do wiadomości, iż dla chorego ustanowiono i w przepisany sposób ogłoszono kuratelę, nie może być również z stanowiska § 1295 poczytane za winę kuratora, a w danym przypadku stwierdza brak związku przyczynowego między tem zaniedbaniem i faktem udzielenia pożyczki). Winę z § 1309 ocenia się według ogólnej normy § 1297: nie odpowiada za szkodę matka, która prowadząc gospodarstwo domowe dogląda przez okno mieszkania parterowego dzieci, bawiących się koło domu G. VI. 2263.

[2]) Rodzice, opiekunowie itp. nie muszą nadzoru tego wykonywać osobiście, lecz mogą go — z zastrzeżeniem, wynikającem z § 1315 — powierzyć osobom innym, na które wówczas spada odpowiedzialność z § 1309; nie może przeto na podstawie tego przepisu żądać odszkodowania bona, której dziecko — sześcioletnie — powierzono, a którą to dziecko uderzyło i uszkodziło G. IV. 1483.

§ 1310. Jeżeli poszkodowany nie może sposobem powyższym otrzymać wynagrodzenia; natenczas sędzia, mając wzgląd na to, czy wyrządzającemu szkodę, pomimo że zazwyczaj nie włada rozumem, nie można przecież w tym szczególnym przypadku przypisać winy [1]); lub czy poszkodowany nie zaniechał obrony oszczędzając wyrządzającego szkodę [2]); albo wreszcie mając wzgląd na stan majątkowy poszkodowanego i wyrządzającego szkodę; przyznać ma poszkodowanemu albo całe wynagrodzenie, albo choćby tylko słuszną część.

[1]) Por. § 567.

[2]) Zob. §§ 403 i 1041.

4. z przypadku;

§ 1311. Prosty przypadek [1]) dotyka tego, w którego majątku lub osobie się wydarzył [2]). Jeżeli kto jednak spowodował przypadek przez swą winę [3]); jeżeli przekroczył ustawę, która ma na celu zapobiegać przypadkowym szkodom [4]); albo też bez potrzeby wdał się w cudze interesa [5]); odpowiada za wszelką szkodę, którąby inaczej nie była nastąpiła.

[1]) Co do znaczenia tego wyrażenia p. § 1294 uw. 3; zob. także G. 1269 przy § 1297 uw. 2.

[2]) Sformułowanie ustawy nie nasuwa wątpliwości tam, gdzie szkoda przypadkowa nie ma nic wspólnego z naruszeniem stosunku obligacyjnego (p. np. G. VIII. 3101, gdzie stały gość zakładu kąpielowego wskutek omdlenia i upadku poparzył się w łaźni, choć urządzenie było zupełnie prawidłowe i funkcyonowało bez zarzutu). Jeżeli jednak »prosty przypadek« uniemożliwił dłużnikowi speł-

---

§ 1310. Kann der Beschädigte auf solche Art den Ersatz nicht erhalten; so soll der Richter mit Erwägung des Umstandes, ob dem Beschädiger, ungeachtet er gewöhnlich seines Verstandes nicht mächtig ist, in dem bestimmten Falle nicht dennoch ein Verschulden zur Last liege; oder, ob der Beschädigte aus Schonung des Beschädigers die Verteidigung unterlassen habe; oder endlich, mit Rücksicht auf das Vermögen des Beschädigers und des Beschädigten; auf den ganzen Ersatz, oder doch einen billigen Teil desselben erkennen.

4. durch Zufall;

§ 1311. Der blosse Zufall trifft denjenigen, in dessen Vermögen oder Person er sich ereignet. Hat aber jemand den Zufall durch ein Verschulden veranlasst; hat er ein Gesetz, das den zufälligen Beschädigungen vorzubeugen sucht, übertreten; oder, sich ohne Not in fremde Geschäfte gemengt; so haftet er für allen Nachteil, welcher ausser dem nicht erfolgt wäre.

nienie obowiązku, wówczas stosuje się wprawdzie § 1447 t. zn. zobowiązanie gaśnie, ale skutek ten nie da sprowadzić się do formuły § 1311, bo zgaśnięcie obligacyi pozbawione jest zabarwienia ekonomicznego, a pytanie, kto skutkiem zgaśnięcia obligacyi ponosi szkodę, rozstrzygnąć można dopiero na podstawie prawideł, rządzących danym stosunkiem obligacyjnym: jeżeli wierzyciel ponosi szkodę, dzieje się to często wbrew przepisowi § 1311, bo zniszczona rzecz należała w chwili nieszczęśliwego przypadku do majątku dłużnika (§ 686; §§ 1048 i 1049, o ile nie następuje uchylenie kontraktu; art. 345 k. h.; por. także § 1133 k. c.), a szkoda wierzyciela leży niejednokrotnie nie w utracie wierzytelności, lecz w utrzymaniu ciążącego na nim wzajemnego obowiązku. Z tych przyczyn zestawianie § 1155 z § 1311 uważam za bezcelowe (por. także § 48 p. c.).

[3]) Kto np. bezprawnie używa cudzej rzeczy (pożyczył koni od furmana bez wiedzy właściciela), odpowiada za przypadkowe uszkodzenie w czasie tego bezprawnego używania G. VIII. 3089; por. także G. XIII. 4934 przy § 1294 uw. 2. Stąd wynika podwyższona odpowiedzialność tego, kogo skargą rzeczową lub osobistą pozwano o zwrot rzeczy (§ 338); taki »casus mixtus« spotykamy również w przepisach §§ 460, 964 i 965, 978 i 979, 1010, 1111 (p. także przytocz. tamże w uw. 1 G. 15714), 1157, 1161) a według noweli III. 150 w §§ 1153, 1165 i 1168 a; pod przepis ten podpadają także skutki zwłoki (p. np. co do mora solvendi G. 886 w przypadku spadnięcia wartości akcyi, stanowiącej część ceny kupna). Por. nadto §§ 1014 uw. 6 i 1015.

[4]) Poszkodowany wykazać musi w tym razie swą szkodę oraz przekroczenie przez przeciwnika wspomnianych w § 1311 przepisów (p. co do tego ostatniego punktu § 1298 uw. 3), nie potrzebuje natomiast dowodzić związku przyczynowego (p. G. 10166, V. 2048 i t. d. przy § 1294 uw. 2 oraz § 1298 uw. 1). Przepisy, o których mówi § 1311, mieścić się mogą tak w ustawach (p. np. § 170 ust. górn. i G. 13608 przy § 1297 uw. 3, § 74 ust. przemysł., przepisy ustaw budowlanych i do tego przypadek G. XIV. 5375, gdzie na budowniczego włożono odpowiedzialność za szkodę, wyrządzoną przez spadającą cegłę, ponieważ zaniedbał przepisanych ustawą środków ostrożności przy budowie), jak i w wydanych prawidłowo rozporządzeniach (p. np. co do utrzymywania trotoaru w należytym stanie G. VI. 2446, rozp. z 23. listopada 1905 l. 176 d. u. p. co do przemysłu wogóle, rozp. z 28. kwietnia 1910 l. 81 d. u. p. co do automobilów, rozp. z 23. sierpnia 1911 l. 169 d. u. p. co do drukarń i t. p.). Jeżeli robotnik przemysłowy skutkiem naruszenia takich przepisów doznał szkody, skarga nie wynika z kontraktu pracy, nie należy tedy do sądu przemysłowego O. z 30 październ. 1913 Evbl. ad § 4 ust. o sądach przemysł. Jziv. n. 36 (inaczej rozstrzygnąć należy w razie wykroczenia przeciw § 1157 noweli). Odpowiedzialność ciąży na tym, na kogo przepisy powyższe wkładają obowiązek postarania się o środki zapobiegawcze: jeżeli np. chodzi o należyte utrzymanie chodnika, na właścicielu domu, który może wprawdzie użyć do tego innej osoby, odpowiada jednak z § 1315 za wybór i za nadzór G. VI. 2446, XI. 4515, XII. 4829, XV. 6193 (co do granic tego obowiązku p. G. XII. 4873 i O. z 25. czerwca 1912 = G. XV. 5985 przy § 1295 uw. 5).

[5]) P. §§ 1035, 1037 (ryzyko wkładów ponosi i w tym razie neg. gestor), 1299 uw. 4. Kto np. sprzedał — w najlepszym zamiarze, chcąc wyzyskać sposobność — cudzą rzecz bez upoważnienia, odpowiada — mimo zatwierdzenia sprzedaży — za szkodę wynikłą stąd, że w zapłacie przyjął fałszywe pieniądze G. 2116 (gdzie przyjęto zresztą podział winy: § 1304 uw. 2).

§. 1312. Kto wyświadczył drugiemu usługę w potrzebie [1]), temu nie przypisuje się szkody, której nie zapobiegł [2]); chyba gdyby innej osobie, któraby więcej jeszcze była zdziałała, przeszkodził w tem przez swą winę [3]). I w tym jednak przypadku [4]) może on korzyść, jaką niewątpliwie przysporzył, potrącić od wyrządzonej szkody.

[1]) § 1035.

[2]) Odpowiada za szkodę, którą pozytywnie wyrządził, ale z potrąceniem w myśl § 1312 zdanie drugie.

[3]) § 1297.

[4]) Tak samo w przypadku § 1037.

5. O szkodzie wyrządzonej przez czynności cudze;

§ 1313. Za cudze bezprawne czynności nie odpowiada z reguły nikt, kto w nich żadnego nie brał udziału [1]). W tych nawet przypadkach, w których ustawa postanawia przeciwieństwo, ponoszącemu odpowiedzialność pozostaje prawo żądania zwrotu od ponoszącego winę [2]).

[1]) Że czynności organów osoby prawniczej nie są w stosunku do niej czynnościami cudzemi, p. § 1295 uw. 5; obecnie idzie o to, czy i kiedy odpowiada — tak osoba fizyczna, jak i osoba prawnicza — za winę swych urzędników, funkcyonaryuszów, pomocników i t. p. osób, któremi się posługuje czy wogóle przy prowadzeniu przedsiębiorstwa, czy przy spełnianiu swych obowiązków kontraktowych albo ustawowych. Wyłączyć tu należy najpierw przypadki, w których istnieje odpowiedzialność za szkodę bez względu na winę lub uznana pozytywnie odpowiedzialność za cudzą winę: tu odpowiada się oczywiście za winę pomocników w granicach pozytywnego przepisu, który obejmować może także odpowiedzialność za cudze delikta. Taką odpowiedzialność wprowadza k. c. w §§ 1316 i 1318; na tej samej zasadzie opiera się odpowiedzialność kolei, i to tak za zabicie względnie uszkodzenie człowieka (§ 1296 l. 7), jak i za szkody wywołane budową względnie prowadzeniem ruchu (§ 1305 uw. 1. lit. *b*; odpowiedzialność za winę pomocników podkreśla wyraźnie § 19 rozp. z 16. listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852); tak samo ukształtowana jest odpowiedzialność za ruch automobilów (§ 1296 l. 8); por. § 1294 uw. 3, a z czasów wojennych przepis § 5 rozp. ces. z 12. czerwca 1915 l. 158 d. u. p. oraz objaśnień w dz. rozp. min. sprawiedl. 1915 str. 344 o odpowiedzialności tego, kto zawiera kontrakt dostawy wojskowej, za winę osób, któremi się posługuje przy pośredniczeniu w zawarciu, przy zawarciu i przy wykonaniu kontraktu. Przy kolei w szczególności obojętnem jest, kto jest przedsiębiorcą (błędna informacya co do taryfy kolei państwowej: G. I. 332 i II. 688 przy § 1294

---

§ 1312. Wer in einem Notfalle jemandem einen Dienst geleistet hat, dem wird der Schade, welchen er nicht verhütet hat, nicht zugerechnet; es wäre denn, dass er einen Andern, der noch mehr geleistet haben würde, durch seine Schuld daran verhindert hätte. Aber auch in diesem Falle kann er den sicher verschafften Nutzen gegen den verursachten Schaden in Rechnung bringen.

5. durch fremde Handlungen;

§ 1313. Für fremde, widerrechtliche Handlungen, woran jemand keinen Teil genommen hat, ist er in der Regel auch nicht verantwortlich. Selbst in den Fällen, wo die Gesetze das Gegenteil anordnen, bleibt ihm der Rückersatz gegen den Schuldtragenden vorbehalten.

uw. 1; co do gminnych kolei elektrycznych p. np. G. VIII. 3085), czy kolej poruszana jest parą czy np. elektrycznością (p. co do odpowiedzialności za motorowego tramwaju np. G. V. 1889, gdzie przyjęto zresztą także winę z § 1315, i O. z 29. września 1898 Jbl. 1904 n. 43), czy funkcyonaryusz ponoszący winę jest urzędnikiem kontraktowym (p. co do lekarza G. V. 1745 przy § 1295 uw. 5), czy winy dopuścił się w ruchu czy przy wykonywaniu swych funkcyi poza ruchem (eksplozya gazu na stacyi G. 15798; por. G. VI. 2528, gdzie szkoda wynikła stąd, iż konduktor źle przechowywał kapsle kolejowe, które mu zabrały dzieci), czy działał pozytywnie czy dopuścił się zaniedbania (G. II. 766, gdzie dróżnik nie zamknął baryery; orzeczenie powołuje się także na § 1315), czy przekroczył instrukcyę czy z nią był w zgodzie (G. VIII. 3085 z tem, iż instrukcya nie wystarcza do zrzucenia z siebie odpowiedzialności): tylko wówczas, gdy ów trzeci zupełnie nie miał charakteru funkcyonaryusza, odpowiada przedsiębiorstwo tylko w granicach § 1315 G. 13336 (co do rzemieślnika zamówionego do naprawy wagonu, gdzie zresztą odpowiedzialność po myśli ust. z 5. marca 1869 wykluczono głównie dlatego, ponieważ — błędnie — nie przyjęto »zdarzenia w obrocie«; p. co do odpowiedzialności kolei za przechowanie pakunku podróżnego na dworcu § 39 regul. kolej. z 11 listop. 1909 l. 172 d. u. p. i G. 6222 przy § 1298 uw. 2, wogóle zaś co do odpowiedzialności osób prawniczych w takich warunkach G. II. 777 przy § 1295 uw. 5).

W innych przypadkach odróżnić należy, czy zaszło naruszenie obowiązku obligacyjnego wobec wierzyciela, czy wyrządzono inną szkodę (wierzycielowi przez naruszenie innego jego prawa, lub też osobie trzeciej). Przypadków pierwszego rodzaju dotyka k. c. w §§ 460 i 1111 (p. tamże uw. 2); istnieje nadto co do nich szereg przepisów pozytywnych (§ 4 ust. z 19. czerwca 1866 l. 85 d. u. p. co do publicznych zakładów miar i wag: »właściciel, który powierzy komuś załatwianie czynności, bierze za dokonane przez niego operacye pełną odpowiedzialność«; § 14 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.; § 5 regul. kolej. z 11. listop. 1909). Na tej podstawie przyjmuje teorya i praktyka, że dłużnik posługujący się pomocnikiem przy wykonaniu zobowiązania odpowiada w razie wadliwego wykonania za jego winę (p. dawny § 1161 uw. 1; jeżeli użycie pomocnika było zabronione, odpowiada się w myśl § 1311 nawet za casus mixtus; jeżeli było wyraźnie dozwolone, odpowiada się — arg. § 1010 — tylko w granicach § 1315): tak np. co do nieostrożności robotnika, przysłanego do naprawy urządzenia gazowego, przez którą nastąpił wybuch, G. 3292 i 5210, a w ostatnich czasach co do biur informacyjnych G. XIII. 4951, pozwalające zresztą wykluczyć tę odpowiedzialność drogą umowy, oraz G. XV. 6102, gdzie woźnica farbiarni przy odbiorze przesłanego do obrobienia towaru z kolei przez niedbalstwo swe wywołał pomyłkę co do przesyłki, a gdzie zresztą wina przedsiębiorstwa była oczywistą, bo dokonano przeróbki mimo tego, iż towar zupełnie nie zgadzał się z wskazówkami, zawartemi w zamówieniu; nie przeciw temu i G. XIV. 5601, które zastrzega się wprawdzie przeciw generalizacyi, in concreto jednak niedozwolone umową używanie ucznia do ciężkich robót składa wprost na winę przedsiębiorcy, który nikogo innego do robót takich nie przyjął. Tę zasadę sankcyonuje nowela III. 159 w § 1313 a; inaczej natomiast — także na podstawie noweli — przedstawia się sprawa co do deliktów. Jeżeli wyrządzona przez pomocnika szkoda nie pozostaje w żadnym związku z przedsiębiorstwem, w którem jest zatrudniony, jasną jest rzeczą, że przedsiębiorca nie odpowiada (G. XIV. 5375: uczeń, któremu szklarz polecił zakitować okna, bawił się rzucaniem kitu

na dół, przez co uszkodził przechodnia). Ale i w innych przypadkach należy w myśl § 1313 wykluczyć odpowiedzialność, o ile niema pozytywnego przepisu, któryby ją uzasadniał (przepisy takie przytoczone na wstępie tej uwagi; p. nadto co do wykonywania służebności górniczych § 196 ust. górn. z 23. maja 1854, co do zakładów miar i wag dalszy ciąg podanego już § 4 ust. z 19. czerwca 1866 (»właściciel... odpowiada trzecim za wszelką szkodę, wynikłą z nieprawdziwego podania wagi i miary«), co do szkód wynikłych z ruchu automobilu, a podlegających prawu cywilnemu § 8 ust. z 9. sierpnia 1908 l. 162 d. u. p.). Praktyka jest chwiejna. Za wykluczeniem odpowiedzialności oświadczają się np. G. VI. 2447 (strona nie odpowiada trzecim za szkodę, wywołaną zastępczą działalnością jej adwokata), G. VIII. 2942 (zastępca z § 55 ust. przemysł. wystawił pracownikowi złe i fałszywe świadectwo), X. 3741 (właściciel sklepu nie odpowiada za to, iż osoba ustanowiona w sklepie sprzedała kapsle niedojrzałemu, skoro brak warunków § 1315), XII. 4568 (omnibus spółki komandyt. wskutek winy woźnicy uszkodził fiakra: gdyby nawet spółka była osobą prawniczą, nie odpowiadałaby za winę służby, o ile nie zachodzi culpa in eligendo), XIII. 5167 (pożyczka, wzięta przez — nieupoważnionego do zaciągania pożyczek — kierownika filii rzekomo dla zakładu, w rzeczywistości dla siebie: rozstrzyga culpa in eligendo, a tej nie stwierdzono), XIII. 5251 (odróżniające ostro i zd. m. trafnie z jednej strony organa osoby prawniczej od robotników i pomocników — in concreto szło o woźnicę rozwożącego wodę sodową, z drugiej naruszenie kontraktu od deliktów), XIV. 5566 (nadużycie taksatora zakładu zastawniczego: p. § 1297 uw. 3), XV. 5804 (przechowawca nie odpowiada za uszkodzenie depozytu przez służbę, o ile nie zachodzi culpa in eligendo), XV. 6049 i XVI. 6661 = podane na str. 1105 O. z 25 listop. 1913, XV. 6135 i 6211 oraz XVI. 6516 (właściciel domu, który zarząd wogóle lub dopilnowanie porządku w szczególności powierzył innej osobie, nie odpowiada za złe utrzymanie chodnika — gołoledź — skoro brak culpae in eligendo; tak samo § 1311 uw. 4; por. atoli co do zarządu przymusowego G. XIII. 5157 przy § 1297 uw. 3), XV. 6216 (wina budowniczego, który wadliwie wykonał powierzone sobie przez gminę roboty kanalizacyjne; gmina odpowiada tylko za culpa in eligendo), O. z 21. stycznia 1914 Cbl. 1914 n. 286 (wojskowy przy transporcie objął kierownictwo wozu wbrew wyraźnemu zakazowi przełożonego i wyrządził szkodę: państwo nie odpowiada, gdyż organ (!) nie występował w granicach powierzonych mu funkcyi). Orzeczenia przeciwne mają rozmaity charakter. Znaczna ich część nie dotyka kwestyi zasadniczej, przyjmuje bowiem własną winę przedsiębiorcy jużto na zasadzie ogólnej normy §§ 1295 i 1297 (p. np. G. 8117 i 11715, upatrujące winę w wadliwem urządzeniu zakładu; por. § 1299 uw. 3), już na podstawie § 1301 (G. 7469 i 14726 przy § 1301 uw. 4; por. G. 15061, gdzie przedsiębiorca tolerował nieostrożne postępowanie robotnika), już wreszcie na podstawie — szeroko pojmowanego — § 1315 (p. np. G. 6209, według którego bank odpowiada za nieznajomość prawa wekslowego u kasyera i wynikłą stąd szkodę; G. 11832, gdzie przyjęto brak należytego nadzoru; G. 15878 przy dawnym § 1161 uw. 1; G. II. 691, gdzie spółkę handlową, prowadzącą budowę, zobowiązano do wynagrodzenia szkody, wyrządzonej spadnięciem deski z rusztowania; G. IV. 1529, gdzie ślusarz wywołał pożar przy sposobności kontroli urządzenia elektrycznego; G. XIII. 5249 (właściciel domu odpowiada za winę tego, komu poruczył kierowanie windą; przyjęto zresztą także własną winę przez brak dozoru); O. z 5. lipca 1910 Evbl. ad § 1315 n. 37 (winę woźnicy uważać należy za własną winę przedsiębiorcy; odpowiedzialność wynika także z § 1315); por. także G. XI. 4456 przy dawnym § 1161 uw. 1, gdzie odpo-

wiedzialność określono jako pochodzącą także ex delicto). I w tych orzeczeniach spotykamy jednak często motyw, że przedsiębiorca odpowiada ogólnie za delikta pomocników, popełnione przy pełnieniu służby lub sprawowaniu swych obowiązków (p. mianowicie G. 11715, 15878, II. 691), a nie brak i rozstrzygnień, wyłącznie tylko na tej zasadzie opartych: tak co do woźnicy omnibusu G. VI. 2486, które go uważa za »organ« przedsiębiorstwa, a odpowiedzialność przyjmuje mimo przekroczenia instrukcyi; G. XII. 4848 co do szkody wywołanej nieostrożną jazdą artylerzysty, który kierował wozem wojskowym (in concreto brak było nadto odpowiednich urządzeń ochronnych, co uznano za winę organów zarządu wojskowego); O. z 18 listop. 1909 Evbl. ad § 1313 n. 14 (budowniczy odpowiada za robotników, przez których niezręczność wóz rozbił okno wystawowe — z argumentem, że to należy uważać za własną czynność budowniczego); G. XIII. 5102 (mąż, prowadzący handel chorej żony, kupił bez jej wiedzy skradzione towary wśród okoliczności podejrzanych, za co został zasądzony przez sąd karny: pierwsza instancya zobowiązała żonę — zd. m. słusznie — do zwrotu zbogacenia, S. N. do całkowitego zadośćuczynienia); G. XV. 6120 (wina inżyniera i maszynisty towarzystwa elektrycznego: O. zaciera różnicę między organami a pełnomocnikami i pomocnikami, wyklucza jednak odpowiedzialność, o ileby nastąpiło przekroczenie wyraźnej instrukcyi); G. XV. 6182 (nieostrożność woźnicy towarzystwa przewozowego; S. N. bardzo silnie podnosi praktyczną potrzebę odpowiedzialności i twierdzi, że przedsiębiorca, który się z światem styka przez pomocników, odpowiada według tendencyi ustawy za ich winę, przyczem powołuje się także na § 1315).

[2]) O ile istnieje odpowiedzialność za winę cudzą, sięga tak daleko, jak odpowiedzialność winnego: G. XIII. 5102.

§ 1313 a. Kto wobec drugiego zobowiązany jest do świadczenia, odpowiada mu za winę swego ustawowego zastępcy tudzież osób, któremi się posługuje celem wypełnienia zobowiązania, jak za swą własną[1]).

[1]) Ten przepis noweli III. 159, zgodny z dotychczasową teoryą i praktyką stosuje się według III. 170 do przypadków wyrządzenia szkody po 1. stycznia 1917, ale do nich i wtedy, gdy zaszło naruszenie dawniejszej obligacyi. Postanowienie § 264 k. c. pozostaje w mocy jako wyjątek od nowej zasady.

[Wyjątki:][1])

§ 1314. Kto przyjmuje służącego bez świadectwa[2]) albo osobę ze względu na właściwości ciała lub umysłu niebezpieczną, wiedząc o tem, w służbie zatrzymuje albo jej[3]) przytułek daje, ten odpowiada właścicielowi i domownikom za szkodę wywołaną przez niebezpieczny przymiot tych osób.

---

§ 1313a. Wer einem andern zu einer Leistung verpflichtet ist, haftet ihm für das Verschulden seines gesetzlichen Vertreters sowie der Personen, deren er sich zur Erfüllung bedient, wie für sein eigenes.

[Ausnahmen].

§ 1314. Wer eine Dienstperson ohne Zeugnis aufnimmt oder wissentlich eine durch ihre Leibes- oder Gemütsbeschaffenheit gefährliche Person im Dienste behält oder ihr Aufenthalt gibt, haftet dem Hausherrn und den Hausgenossen für den Ersatz des durch die gefährliche Beschaffenheit dieser Personen verursachten Schadens.

[1]) Napis »Wyjątki« usunęła nowela III. 160. Był on istotnie niewłaściwy, albowiem w §§ 1314 i 1315 szło tylko o konkretne formy własnej winy; stwierdzić atoli trzeba, że w nowym § 1315 rząd przez zmianę stylizacyi wprowadził istotny wyjątek od zasady własnej winy.

[2]) P. § 1160 uw. 1; co do służby domowej zakaz przyjmowania bez książeczki mieści się w § 35 ordynacyi czeladnych dla Galicyi (§ 1172 uw. 2); co do robotników p. § 321 k. k. Rozmiar odpowiedzialności: G. 9997 przy § 1160 uw. 8.

[3]) Zamiast słowa »jej« zawierał dawny tekst słowa »niebezpiecznemu zbrodniarzowi«, co nowela usunęła jako zbyteczne i brzmiące niehumanitarnie.

§ 1315 [1]). W ogólności ten, kto się do załatwiania swych spraw posługuje osobą niezdatną [2]) lub świadomie osobą niebezpieczną [3]), odpowiada za szkodę, jaką ona w tym charakterze [4]) wyrządzi osobie trzeciej [5]).

[1]) Tekst obecny ustaliła nowela III. 161 dla przypadków wyrządzenia szkody po 1. stycznia 1917. Tekst dawniejszy brzmiał: »Tak samo ten, kto świadomie taką niebezpieczną; lub niezdatną osobę do jakiejś czynności ustanowił, odpowiada za szkodę, jaką trzeci przez to poniósł«.

[2]) Dawny tekst § 1315 nasuwał co do odpowiedzialności za ustanowienie osoby niezdolnej szereg wątpliwości. Najciaśniejsze tłómaczenie wymagało, by niezdolność istniała już w chwili, kiedy się daną osobę do czynności ustanawia, i by ustanawiający w czasie powierzania czynności tej osobie o owej niezdatności wiedział lub przynajmniej — przy zwykłej staranności — wiedzieć był powinien; niezdatność zaś pojmowano jako ogół właściwości, które daną osobę czynią mniej odpowiednią do pełnienia poruczonych jej funkcyi, wobec czego późniejsze zawinienie ani niezdatności nie dowodzi, ani nawet domniemania w tym kierunku nie stwarza. Taka interpretacya, zgodna także z postanowieniem § 264, sprowadza przepis § 1315 do normy §§ 1295 i 1297: na jej gruncie stoją np. co do pierwszego punktu (świadomość niezdatności) G. 9272 (właściciel domu upoważnił stróża do usuwania lokatorów drogą przymusową; odpowiada wobec tego za jego samowolne działania, winien bowiem był wiedzieć, że ten, kto się w małym domu godzi na stróża, nie posiada kwalifikacyi na administratora), 15758 (choć furman nie zaprzągł koni w sposób określony przepisami policyjnymi, pan nie odpowiada, skoro wydał mu rozkaz prawidłowego zaprzągnięcia, a o jego skłonności do brutalnego traktowania zwierząt żadnej nie ma wiadomości), V. 1761 i VI. 2446 (właściciel domu utrzymywanie chodnika w porządku polecił w pierwszym przypadku chłopcu 15-letniemu, który miał nadto szereg innych obowiązków służbowych, w drugim czynnemu strażnikowi policyjnemu), XI. 4184 (karne zasądzenie furmana za szybką jazdę może być dowodem jego niezdatności, nie dowodzi jednak winy w wyborze, jeżeli pan o tem nie wiedział), XI. 4266 (wybór młodego chłopca — niżej 18 lat — na kierownika automobilu; orzeczenie pochodzi z czasu przed ustawą automobilową, kiedy nie było przepisów co do wieku szofera), XV. 5882 (uszkodzenie przez wo-

---

§ 1315. (III. 161). Überhaupt haftet derjenige, welcher sich einer untüchtigen oder wissentlich einer gefährlichen Person zur Besorgung seiner Angelegenheiten bedient, für den Schaden, den sie in dieser Eigenschaft einem Dritten zufügt.

[§ 1315. Eben so haftet derjenige, welcher wissentlich eine solche gefährliche; oder, wer zu einem Geschäfte eine untüchtige Person bestellet hat, für den Schaden, welchen ein Dritter hierdurch erlitten hat].

źnicę); takie samo stanowisko zajmują co do drugiego punktu (wina in concreto nie przesądza niezdatności) G. 2746, 4163 (woźnica najechał na latarnię), 14894 (kierownik fabryki, wypróbowany od dłuższego czasu, wydał nieostrożne polecenie, wskutek którego robotnik poniósł szkodę), VI. 2528 (gdzie wykluczono wprawdzie culpam in eligendo, przyjęto jednak odpowiedzialność na podstawie § 19 rozp. ces. dla kolei z 16. listop. 1851 l. 1 d. u. p. z r. 1852; p. § 1313 uw. 1), XI. 4392 (pakunek spadł z wozu skutkiem nieostrożności wypróbowanego od lat szeregu woźnicy), O. z 30. czerwca 1909 Evbl. ad § 1315 J. n. 2 (szybka jazda furmana, która pociągnęła za sobą zasądzenie karne, nie dowodzi jego niezdatności; tak samo już G. VIII. 3152) i inne. Obok tego spotykamy jednak orzeczenia, które warunek świadomości eliminują, i to nietylko w tem znaczeniu, że używający niezdatnego do usług odpowiada, skoro przy zwykłej staranności o jego niezdatności powinien był wiedzieć (tak np. podane wyżej G. V. 1761), lecz bez zastrzeżeń (np. podane niżej G. V. 1798), przez co stwarzają bardzo szeroki wyjątek od zasady § 1313 (przeciw temu bardzo energicznie przytoczone wyżej G. XI. 4392); jeszcze dalej idzie praktyka, widząc dowód niezdatności w tem poprostu, że osoba użyta do usług dopuściła się in concreto winy (p. G. II. 691 co do spółki handlowej przy § 1313 uw. 1 i tamże G. IV. 1529, G. V. 1798, gdzie parobek w magazynie od szeregu lat pełnił służbę bez zarzutu, mimo tego jednak po stronie służbodawcy przyjęto winę z § 1315, skoro parobek przez nieostrożne rzucenie zapałki wywołał pożar, oraz O. z 5. lipca 1910 Evbl. ad § 1315 n. 37, gdzie mimo technicznego uzdolnienia woźnicy okazany przez niego in concreto brak zimnej krwi i przytomności zapisano na podstawie § 1315 na niekorzyść pana; inne rozstrzygnienia analogiczne, np. G. II. 766, V. 1889, O. z 29. września 1898 — przy § 1313 uw. 1 — mają mniejszą doniosłość, dotyczą bowiem przypadków, gdzie odpowiedzialność przedsiębiorcy i tak z pozytywnych przepisów wynikała). Zasady te stosowano nietylko do pomocników w przedsiębiorstwie, lecz także np. do współwłaścicieli, którzy jednego z pośród siebie ustanowili zarządcą spólnej realności G. 10166 i t. p.; w każdym atoli razie przekroczenie zlecenia i pełnomocnictwa przez koncypienta nie czyni adwokata odpowiedzialnym za wynikłą stąd szkodę, jeżeli niema winy w wyborze G. III. 1246 (przy § 1294 uw. 1); por. co do excessus mandati także G. 9005 przy § 1007 uw. 1 i G. X. 3741 przy § 1313 uw. 1 (odpowiedzialność tylko za culpa in eligendo). Że zresztą odpowiedzialność z § 1315 można umownie wykluczyć (oczywiście tylko wobec tego, z kim się umowę zawiera, ale nietylko co do złego wykonania kontraktu, lecz także co do innych ewentualnych szkód, przez pomocnika wyrządzonych), jest zd. m. rzeczą pewną; p. co do biur informacyjnych G. XIII. 4951 przy § 1313 uw. 1 i O. z 27 grudnia 1912 Cbl. 1912 n. 196, gdzie nacisk położono na to, iż kupiec, przyjmując rzecz na przechowanie w swym sklepie, zwrócił uwagę deponenta na niewłaściwość miejsca, wobec tego zaś nie odpowiada za rozbicie rzeczy przez swego — wypróbowanego — pomocnika, któremu zresztą zalecił ostrożność.

W projekcie noweli komisya izby panów pragnęła odpowiedzialność za delikta ograniczyć, żądając świadomości o niezdolności; rząd poszedł w kierunku dawniejszej praktyki i warunek świadomości odrzucił, stwarzając przez to istotny wyjątek od zasady winy, ograniczony tylko dodatkiem: »w tym charakterze« (niżej uw. 4). Podnieść atoli należy, że i według noweli nie można z faktu wyrządzenia szkody wnosić o istnieniu niezdolności.

Poza złym wyborem inne jeszcze okoliczności uzasadniać mogą własną winę

tego, kto używa pomocników, i uczynić go odpowiedzialnym za szkodę według ogólnych zasad: p. np. § 429 k. k. (G. V. 1761 i VIII. 2995 zaniedbanie tego przepisu traktują wprost jako culpam in eligendo, co zd. m. trudno obronić, o ile się § 1315 nie pojmie bardzo szeroko; trafnie co do tego punktu O. z 30 czerwca 1909 Evbl. ad § 1315 J. n. 2, które jednak idzie za daleko, wykluczając zupełnie odpowiedzialność, skoro ją oprzeć można także na § 1311). Na tych ogólnych zasadach — nie na przepisie § 1315 — opiera się także odpowiedzialność za brak należytego dozoru nad pomocnikami (tzw. culpa in inspiciendo). Kiedy zachodzi taki obowiązek dozorowania, rozstrzygnąć można tylko in concreto, uwzględniając rodzaj roboty i właściwości użytych do niej pomocników: ze względu na robotę przyjmuje culpam in inspiciendo np. co do bankiera w stosunku do urzędników G 6209, co do adwokata względnie notaryusza w stosunku do personalu kancelaryjnego G. 3311 i 8666 (§ 1161 uw. 1) tudzież G. VI. 2447 (§ 1017 uw. 1), a w stosunku do substytuta G. 5979 przy § 1010 uw. 2 (por. także G. 6254 tamże uw. 4); tak samo G. IX. 3450 i XI. 4236 co do budowniczego ze względu na roboty ciesielskie, G. XI. 4213 co do odbiorcy partyi wołów przy ich wyładowaniu, G. XI. 4365 co do kierownika przedstawienia dziecinnego w teatrze, G. XIII. 5249 co do właściciela domu wobec kierujących windą, a O. z 7 kwietnia 1911 Evbl. ad § 1297 n. 37 co do właściciela domu wobec stróżki (nie wystarczy ją ustanowić do oświetlania schodów, trzeba postarać się o nadzór i poczynić odpowiednie zarządzenia na przypadek, gdyby swych obowiązków nie spełniła; p. co do utrzymania chodnika § 1311 uw. 4); G. XV. 5792 kładzie główny nacisk na to, że osoba, której powierzono psa z poleceniem, by mu nałożyła kaganiec, była umysłowo ograniczona i kilka już razy rozkazu takiego nie wypełniła.

[3]) Na tej podstawie odpowiada służbodawca, skoro używa do jazdy furmana, o którym wie, że jeździ zbyt prędko G. IX. 3395.

[4]) Ten dodatek noweli ma na celu odróżnić szkodę, wyrządzoną przez osobę niezdatną lub niebezpieczną »przy sposobności« załatwiania spraw, jakie jej powierzono, od szkody, wyrządzonej przy załatwianiu tych spraw, i ograniczyć odpowiedzialność pana do tej ostatniej. Wynika stąd również, że musi istnieć związek przyczynowy między nieudolnością czy niebezpiecznemi właściwościami a szkodą osoby trzeciej.

[5]) Wobec § 1313 a przepis § 1315 odnosi się tylko do deliktów; inaczej w prawie dawniejszem.

§ 1316. Gospodarze domów zajezdnych, którzy obcych przyjmują w gościnę, tudzież inne osoby w § 970 wymienione [1]), dalej szyprowie i przewoźnicy [2]) odpowiadają [3]) za szkodę [4]), którą ich właśni lub przez nich dodani służący [5]) wyrządzą gościowi lub podróżnemu co do rzeczy wniesionych lub przyjętych [6]) w ich domu, ich zakładzie lub na ich środku przewozowym [7]).

[1]) Obecny tekst, obowiązujący co do uszkodzeń po 1. stycznia 1917, ustaliła nowela III. 162 odpowiednio do nowej redakcyi § 970. Dawny § 1316, jak

---

§ 1316. Gastwirte, die Fremde beherbergen, sowie die anderen im § 970 bezeichneten Personen, ferner Schiffer und Fuhrleute haften für den Schaden, welchen ihre eigenen oder die von ihnen zugewiesenen Dienstpersonen an den eingebrachten oder übernommenen Sachen einem Gast oder Reisenden in ihrem Hause, ihrer Anstalt oder ihrem Fahrzeuge verursachen.

dawny § 970, wymieniał tylko »gospodarzy domów zajezdnych« (Wirte), szyprów i przewoźników; określenie pierwszej kategoryi w noweli nie odbiega jednak od dawniejszej praktyki.

[2]) Zob. dawny § 970 uw. 2, a nadto co do jadących ekstrapocztą analogiczny przepis § 63 ordyn. z 1. grudnia 1838 l. 312 zb. u. s. (spisanie protokołu i oszacowanie szkody należy do władz politycznych; dalej zwykła droga prawa) i § 221 ord. poczt. z 22. września 1916 l. 317 d. u. p., co do przewozu koleją § 5 regul. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p. Według G. 3337 przepis § 1316 stosuje się nawet wówczas, gdy służący przewoźnika obok towarów przyjął »z grzeczności« pieniądze na zakupno tytoniu. Nie stosuje się do przewozu osób: jeżeli jednak w taryfie dla fiakrów jest osobna pozycya dotycząca »pakunków«, przedsiębiorca odpowiada za torbę, którą fiakier od podróżnego wziął na kozioł i zgubił G. XI. 4328.

[3]) Właściwość sądu: § 49 l. 7 normy jur. Umowne wykluczenie odpowiedzialności za służbę jest w zasadzie możliwe (p. dawny § 970 uw. 4 oraz nowy § 970a; co do właściciela okrętu zob. G. III. 1212), o ile tego nie wyklucza pozytywny przepis (art. 423 k. h.).

[4]) Jeżeli szkoda wynikła stąd, że służba, użyta do wypełnienia kontraktowych zobowiązań, nie spełniła ich należycie, przypadek podpada według noweli pod § 1313a, nie pod § 1316; ten ostatni odnosi się obecnie — inaczej w prawie dawniejszem — tylko do szkody, wyrządzonej przez delikta służby. Że poszkodowany może często i w razie takiego deliktu użyć poprostu skargi kontraktowej z nowego § 970, to skargi ex delicto nie wyklucza.

[5]) Por. przy dawnym § 970 uw. 3 G. 5189 (solidarna odpowiedzialność różnych przedsiębiorców) i XIII. 5179; posługacz hotelowy należy również do służby G. 8954. Za inne osoby odpowiada przedsiębiorca tylko na podstawie nowego § 970 pod określonymi tamże warunkami, w prawie dawniejszem także tylko ex recepto w razie winy (braku dozoru) własnej lub swych ludzi.

[6]) Dawny tekst mówił tylko o rzeczach przyjętych; praktyka atoli interpretowała to szeroko (§ 970 uw. 3; por. § 1029), a nowy § 970 sankcyonuje w ustępie 2. tę praktykę. Szkoda z § 1316 musi dotyczyć rzeczy. Przepis § 1316 nie odnosi się przeto do przypadku, gdy urzędnik kolejowy przypuszczając nadużycie cłowe lub taryfowe doniósł o podejrzanej posyłce władzy bezpieczeństwa, a konkurenci wyzyskali wdrożone — bez skutku — dochodzenie na szkodę adresata G. IX. 3445 (gdzie nadto wykluczono winę urzędnika).

[7]) Za szkodę poza domem i t. d. może istnieć tylko odpowiedzialność z § 970; naodwrót skarga z § 1316 możliwa jest i wtedy, gdy odpowiedzialność kontraktowa zgasła np. przez zaniedbanie terminu (§ 967 uw. 4) lub wykluczona została drogą umowy (p. § 96 regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p., gdzie zresztą O. z 25. maja 1906 Przegl. pr. 1906 s. 121 przyjmuje także wykluczenie odpowiedzialności za kradzież, popełnioną przez personal). Różnica odpowiedzialności objawia się w odmiennem rozłożeniu dowodu (p. co do kontraktu § 966 i nowy § 970, tudzież G. 6196, III. 962 i VIII. 3040 przy dawnym § 970 uw. 4, co do innych przypadków § 1296) oraz przy zarzutach (§ 1440).

§ 1317. O ile publiczne zakłady przesyłkowe biorą na siebie odpowiedzialność za szkodę, o tem stanowią osobne przepisy [1]).

---

§ 1317. In wie fern bei öffentlichen Versendungsanstalten für den Schaden eine Haftung übernommen werde, bestimmen die besondern Vorschriften.

[1]) Co do kolei p. wyżej § 1296 l. 5. Co do poczty (p. także rozp. z 10. czerwca 1902 l. 124 d. u. p. o oddawaniu przesyłek i przepisy podane przy § 1296 l. 4) obowiązywał dawniej regul. z 12. czerwca 1838 l. 280 zb. u. s. (o poczcie wozowej) i regul. z 6. listop. 1838 l. 302 zb. u. s. (o poczcie listowej); dziś regulują odpowiedzialność postanowienia §§ 213—220 ord. poczt. z 22. września 1916 l. 317 d. u. p., które weszły w życie 1. października 1916. Przepisy te określają odpowiedzialność: *a*) za zgubę poleconych przesyłek listowych, *b*) za zgubę, ubytek lub uszkodzenie listów wartościowych i pakietów, *c*) przy przekazach pocztowych *d*) przy przesyłkach za pobraniem, i to za samą przesyłkę, za wydanie jej odbiorcy bez ściągnięcia pobrania oraz za ściągnięte pobranie, *e*) przy listach z zleceniem pocztowem, i to za zgubę listu, za wydanie dokumentu odbiorcy bez ściągnięcia należytości lub za zagubienie go w pocztowym urzędzie oddawczym po otwarciu listu oraz za ściągniętą kwotę, *f*) przy kartach zlecenia pocztowego, za ściągniętą kwotę. W innych przypadkach właściwej służby przesyłkowej, w szczególności także za spóźnienie, nie ponosi poczta odpowiedzialności, istnieją natomiast osobne przepisy co do innych gałęzi służby pocztowej, mianowicie (§ 1 l. 2 ordyn.) co do służby pocztowej kasy oszczędności (p. niżej), co do wypłaty kuponów od austr. papierów państwowych, co do obliteracyi stempli, co do przyjmowania i przeprowadzania zamówień gazet oraz przesyłki gazet, wreszcie co do przewozu podróżnych (p. w tym względzie §§ 32, 58 i 46 przytocz. wyżej pat. z 12. czerwca 1838). Z dawniejszej praktyki: według G. XIV. 5465 nadanie przesyłki pieniężnej (szło o przekaz) dowiedzione może być tylko recepisem nadawczym (inaczej obecnie § 217 ordyn.), strona nie może tedy domagać się odszkodowania, skoro recepisu nie dostała, za winę zaś urzędnika pocztowego, który recepisu nie wystawił i przesyłki nie wyekspedyował, poczta nie odpowiada; w razie wysyłki złota, deklarowanej w walucie obowiązującej bez uwzględnienia ażya, poczta odpowiada tylko za kwotę deklarowaną, którą wypłacić może także w banknotach, jeżeli są ustawowym środkiem zapłaty G. 6318; własna wina adresata, leżąca w nieprzestrzeganiu przepisów pocztowych (zostawił pokwitowany przekaz w urzędzie pocztowym, choć mu oświadczono, że poczta wypłacić może na razie — dla braku funduszów — tylko część przekazanej kwoty; urzędnik całą kwotę wpisał jako wypłaconą), wyklucza wszelkie roszczenia G. 15453 (por. obecnie § 214 ordyn.), a podobnie traktuje G. XVI. 6695 przypadek, gdy adresat przesyłki sam z poczty odbiera, choćby nawet poczta nie przestrzegała przepisów o badaniu identyczności, odmawiając adresatowi na podstawie § 4 I. A. 2. przytocz. rozp. min. z 10 czerwca 1902 l. 124 d. u. p. wszelkich praw do odszkodowania (por. obecnie § 147 ordyn.); według G. VIII. 3154 w razie przyjęcia listu pieniężnego, z którego skradziono część zawartości, a przy odbiorze którego adresat zastrzegł sobie prawa, on tylko ma prawa wobec poczty, nadawcy bowiem przysługują te prawa jedynie w razie nieprzyjęcia przesyłki (p. obecnie § 217 ordyn.); przyjęcie listu pieniężnego bez zarzutu uwalnia kolej od odpowiedzialności G. 13820, ale tylko o tyle, o ile można było poznać uszkodzenie na zewnątrz O. w Przegl. pr. 1911 s. 109 (por. atoli G. VIII. 3218, gdzie adresat mimo zewnętrznej niewadliwości obawiał się braku i chciał założyć protest, wobec odmowy poczty przyjął jednak list bez zastrzeżeń i przez to prawa utracił; obecnie zob. § 216 ordyn.); poczta nie odpowiada za wypłatę renty po śmierci uprawnionego adresata, choćby się nawet (osobnym układem z zakładem ubezpieczeń, zatwierdzonym przez ministerstwo) do kontroli w tym względzie osobno zobowiązała, skoro wypłatę uskuteczniła na podstawie poświadczenia życia z strony naczelnika gminy, wogóle

zaś przy wypłacie trzymała się ściśle przepisów pocztowych G. XVI. 6427; prawo adresata do podjęcia przekazanej kwoty nie jest roszczeniem o odszkodowanie, podlega przeto zwykłemu przedawnieniu, a pocztowe przepisy o prekluzyi wsku, tek zaniedbaniä reklamacyi nie stosują się do tego przypadku G. IX. 3591. Co do listów rekomendowanych (poleconych) por. G. VII. 2693, które przyjmuje odpowiedzialność za błędne doręczenie z winy listonosza, skoro tenże asygnatę kasową, wysłaną listem poleconym, oddał innej osobie tego samego nazwiska, co adresat (przeciwnie O. z 28. lutego 1912 Evbl. ad § 1317 Jziv. n. 19. powołując się na to, że błędne doręczenie nie jest zgubą, i tak samo O. z 4. lutego 1914 zbmin. n. 1603 Gh. 1914 n. 17, choć list był adresowany »do rąk własnych« a listonosz dopuścił się grubego niedbalstwa); G. XV. 6169 skazuje pocztę, która wekslowy nakaz zapłaty doręczyła nie do własnych rąk dłużnika, na zapłatę wierzycielowi kosztów, jakie poniósł wskutek skargi dłużnika o zastanowienie egzekucyi. Co do pocztowej kasy oszczędności istnieje samodzielna odpowiedzialność tego zakładu jako odrębnego podmiotu (stąd uznaje G. XIV. 5312 właściwość sądu wiedeńskiego dla skarg przeciw Kasie, podnosząc, że poczta jako taka odpowiada tylko za winę urzędników pocztowych, podczas gdy in concreto szło o błąd w księgowaniu); zasady tej odpowiedzialności (p. ust. z 28. maja 1882 l. 56 d. u. p. i zmieniającą ją ust. z 19 listop. 1887 l. 133 d. u. p.) nie odbiegają co do funkcyi przesyłkowych (przekazy G. 15453) od przepisów wyżej podanych, zresztą zaś od postanowień k. c.; odpowiedzialność wobec właściciela konta za kwotę wpłaconą na jego rachunek, a przez urzędnika kasy sprzeniewierzoną, opiera się atoli na § 1009, jest więc skargą o wypełnienie kontraktu i nie ulega skróconemu przedawnieniu z § 1489 G. XV. 5762 (które stwierdza nadto, że przepis § 11 rozp. wykon. z 22. listop. 1887 l. 134 d. u. p. odnosi się tylko do czasowego ograniczenia reklamacyi, nie wprowadza tedy skróconego przedawnienia roszczeń i nie wywołuje utraty prawa skargi przez upływ trzechlecia, choćby go się uważało za lex contractus). Nie odpowiada wogóle za szkodę zarząd telegrafów (§ 7 regul. z 18. kwietnia 1905 l. 64 d. u. p.; § 45 przewiduje tylko zwrot należytości), i to nawet w przypadku, gdy telegramu zupełnie nie wysłano G. VI. 2329; taki sam przepis zawiera co do telefonów § 7 regul. z 24. lipca 1910 l. 134 d. u. p. względnie — od 1. stycznia 1917 — rozp. z 23. września 1916 l. 322 d. u. p. (że regul. ten obowiązuje strony już jako lex contractus, stwierdza G. XVI. 6583).

§ 1318. Jeżeli kto dozna szkody przez spadnięcie jakiej niebezpiecznie[1]) zawieszonej lub postawionej rzeczy[2]); albo przez wyrzucenie lub wylanie z mieszkania; natenczas odpowiada za nią ten, z czyjego mieszkania[3]) wyrzucenie lub wylanie nastąpiło albo też rzecz spadła[4]).

[1]) Jeżeli szyld sklepu, zawieszony zupełnie prawidłowo, spadł skutkiem gwałtownej burzy, właściciel przedsiębiorstwa nie odpowiada za wynikłą stąd szkodę G. X. 3711.

[2]) Jeżeli kawałek muru odpadł z domu i zranił przechodnia, właściciel domu nie odpowiada za to na podstawie § 1318 G. XV. 5956 i 6123 — oczywiście atoli będzie odpowiadał według ogólnych zasad, jeżeli mu będzie można przy-

---

§ 1318. Wird jemand durch das Herabfallen einer gefährlich aufgehängten oder gestellten Sache; oder, durch Herauswerfen oder Herausgiessen aus einer Wohnung beschädiget; so haftet derjenige, aus dessen Wohnung geworfen oder gegossen worden, oder die Sache herabgefallen ist, für den Schaden.

pisać winę przez brak należytego dozoru, według noweli zaś na podstawie nowego § 1319. Z drugiej atoli strony § 1318 ma na myśli nietylko rzeczy przytwierdzone, lecz także rzeczy chwilowo »niebezpiecznie« położone, np. szczotkę, którą służąca zostawiła na oknie G. XV. 6094.

[3]) Mieszkanie obejmuje także sklep: odpowiedzialność za mieszkanie obejmuje całą przestrzeń, w której właściciel mieszkania ma prawo dyspozycyi, więc przy sklepie także zewnętrzną ścianę, na której umieszczony jest szyld G. X. 3711, XIII. 5192.

[4]) Por. § 426 k. k. Odpowiedzialność z § 1318 nie jest zawisłą od winy właściciela mieszkania G. XIII. 5192, XV. 6094: błędnie zd. m. G. X. 4021, które wprowadza element winy żądając, by niebezpieczne zawieszenie pochodziło od lokatora, którego się pociąga do odpowiedzialności, lub przynajmniej, by on po sprowadzeniu się mógł niebezpieczeństwo dostrzedz i zaniedbał je usunąć, wyklucza zatem odpowiedzialność za spadnięcie okna, którego on ani nie otwierał ani nie wyjmował. Obok właściciela mieszkania odpowiada według ogólnych zasad ten, kto zawinił: tak G. VII. 2665, gdzie zresztą zd. m. bezpodstawnie rozpuszczanie się kitu wskutek upału i wypadnięcie szyby uznano jako winę — zaniedbanie dozoru — z strony właściciela domu.

6. przez budynek [1]);

§ 1319. Jeżeli przez zawalenie się budynku lub innego dzieła wystawionego na gruncie albo przez oderwanie się jego części ktoś został uszkodzony lub wyrządzona została inna szkoda, wówczas posiadacz [2]) budynku lub dzieła zobowiązany jest do wynagrodzenia, jeżeli to zdarzenie było następstwem wadliwego stanu dzieła [3]), a on nie dowiedzie [4]), iż dołożył wszelkiej staranności, potrzebnej do odwrócenia niebezpieczeństwa [5]).

[1]) Napis ten wraz z obecną treścią § 1319 wprowadziła nowela III. 163 z mocą obowiązującą od 1. stycznia 1917 dla przypadków szkody przez budynek po tej dacie. Szkoda taka podlegała dotąd ogólnym prawidłom (por. § 1318 uw. 2); dawny zaś § 1319 nie zajmował się wogóle wynagrodzeniem szkody, lecz stanowił tylko, że nikt nie ma prawa skargi z powodu, że szyld, naczynie, lub inna jaka rzecz, zawieszona lub postawiona nad miejscem, którędy się chodzi, mogłaby spaść i przechodzącym wyrządzić szkodę, wykluczał tedy rzymską actio de posito et suspenso, przewidując jedynie interwencyę władzy politycznej ze względu na bezpieczeństwo publiczne (por. co do tego § 426 k. k.).

[2]) sensu largo, więc także posiadacz prawa rzeczowego, a nawet dzierżyciel, w każdym jednak razie tylko ten, kto ma środki do odwrócenia niebezpieczeństwa. Były posiadacz nie odpowiada poszkodowanemu z § 1319, a zd. m. nie odpowiada mu wogóle.

[3]) Trzęsienie ziemi i t. p. przerywa związek przyczynowy.

[4]) wbrew zasadzie § 1296.

---

6. durch ein Bauwerk;

§ 1319. Wird durch Einsturz oder Ablösung von Teilen eines Gebäudes oder eines anderen auf einem Grundstück aufgeführten Werkes jemand verletzt oder sonst ein Schaden verursacht, so ist der Besitzer des Gebäudes oder Werkes zum Ersatze verpflichtet, wenn die Ereignung die Folge der mangelhaften Beschaffenheit des Werkes ist und er nicht beweist, dass er alle zur Abwendung der Gefahr erforderliche Sorgfalt angewendet habe.

[5]) Wystarczy do tego zazwyczaj powierzenie nadzoru innej osobie, byleby nie zachodziły warunki § 1315.

7. przez zwierzę [1]).

§ 1320. Jeżeli kto dozna szkody [2]) przez zwierzę, natenczas odpowiada za nią ten, kto zwierzę do tego napędził [3]), podrażnił albo zaniedbał pilnować [4]). Ten, kto zwierzę trzyma [5]), odpowiada za szkodę, jeżeli nie udowodni [6]), że postarał się o potrzebne przechowanie lub potrzebny nadzór [7]).

[1]) Obecny tekst § 1320 wprowadzony został przez nowelę III. 164 i stosuje się tylko do przypadków wyrządzenia szkody po 1. stycznia 1917. Pierwsze zdanie, pozostało nietknięte; drugie jest nowością, albowiem tekst dawny nietylko nie zawierał żadnego prawidła co do trzymającego zwierzę, lecz owszem w zdaniu drugiem stanowił, że szkodę należy uważać za przypadkową, jeżeli nikomu winy, określonej w zdaniu pierwszem, nie można dowieść. Chcąc przeto nałożyć odpowiedzialność na trzymającego zwierzę np. na właściciela jako takiego trzeba było uznać po jego stronie obowiązek postarania się o należyte pilnowanie i w ten sposób skonstruować jego winę: tą drogą idzie praktyka, scharakteryzowana niżej w uw. 4. Według noweli odpada potrzeba takiej interpretacyi, bo zdanie pierwsze odnosi się obecnie tylko do tego, kto jest zobowiązany do bezpośredniego pilnowania, a trzymającym zwierzę zajmuje się zdanie drugie.

[2]) Chodzi tu nietylko o uszkodzenie osoby, lecz wogóle o szkodę: § 1320 stosuje się także w przypadku, gdy jedno zwierzę uszkodziło drugie G. XI. 4288, XIV. 5347. Co do rozmiaru wynagrodzenia w razie uszkodzenia człowieka obowiązuje § 1325.

[3]) P. co do nieostrożnej jazdy na koniu, z którym sobie jeździec nie umie dać rady, G. I. 180 przy § 1297 uw. 3.

[4]) Odpowiedzialność z § 1320 istnieje tylko w razie winy; kiedy się za szkodę, wyrządzoną przez zwierzę, odpowiada mimo braku winy, p. niżej uw. 7. Najczęstszą formą winy jest niedopełnienie obowiązku należytego pilnowania. Według praktyki, opartej na dawnym tekscie § 1320 (p. wyżej uw. 1), obowiązek ten ciąży na tym, pod czyją władzą zwierzę się znajduje: z reguły tedy na właścicielu; jeżeli właściciel jest małoletni, na tym, kto jego gospodarstwo prowadzi (np. na matce i opiekunce G. IX. 3617); jeżeli właściciel żyje u rodziców, a ojciec zgodził się przyjąć psa do domu, na ojcu G. IX. 3375; jeżeli żona pozwoliła, by psy męża biegały swobodnie po jej domu, w którym prowadziła szynk, i należącem do niego podwórzu, także na żonie G. XV. 6153; jeżeli zwierzę należy do dwóch osób, na tej, która znajduje się na miejscu (druga — nieobecna — mogłaby odpowiadać tylko za culpa in eligendo G. XV. 5947). Jak daleko sięga obowiązek, a więc, czy w pewnym przypadku zachodzi wina, ocenić można tylko in concreto, stosując przepisaną w § 1297 miarę G. 13514; w żadnym atoli razie nie można wychodzić z założenia, że obowiązek dotyczy tylko zwierząt »szkodliwych« lub »złośliwych« (§§ 390 i 391 k. k.), gdyż i zwierzę domowe niezłośliwe może być niebezpieczne dla otoczenia, a idzie właśnie o zapobieżenie nie-

---

7. durch ein Tier.

§ 1320. Wird jemand durch ein Tier beschädigt, so ist derjenige dafür verantwortlich, der es dazu angetrieben, gereizt oder zu verwahren vernachlässigt hat. Derjenige, der das Tier hält, ist verantwortlich, wenn er nicht beweist, dass er für die erforderliche Verwahrung oder Beaufsichtigung gesorgt hatte.

bezpieczeństwu G. 10674, 12274, V. 2119 (szło o koguta, który poranił obce dziecko), VI. 2204, VII. 2598 (przy § 1304 uw. 2), VII. 2632 (zaniedbanie przyjęto, ponieważ pies biegał wolno i pogryzł człowieka, choć właściciel nie wiedział zupełnie, że pies jest wściekły), IX. 3617, XVI. 6445 i i. Wynika stąd, że w razie uszkodzenia np. przez psa biegającego swobodnie zawsze niemal istnieje odpowiedzialność (p. np. podane wyżej G. VII. 2632; G. XI. 4219, gdzie psa wypuszczono na dziedziniec otwarty na ulicę; G. XVI. 6445, gdzie uszkodzenie nastąpiło w otwartej sieni; wyjątkowo wyklucza G. XII. 4632 odpowiedzialność w przypadku, gdy pies taki zaplątał się w spodnicę przechodzącej kobiety, która upadła i doznała uszkodzenia); i w obrębie domostwa jednak istnieje obowiązek pilnowania (G. IX. 3375, gdzie psu zdjęto kaganiec, a on pogryzł osobę, która do domu weszła; G. XII. 4760 i 4835; G. XIV. 5329, gdzie szkoda była następstwem upadku, a orzeczenie podnosi również, iż pies służył do strzeżenia i chętnie rzucał się na ludzi; por. atoli G. XI. 4152, gdzie pies chłopski w czasie, gdy mu dawano jeść, pobiegł za parobkiem, zatrudnionym już od kilku miesięcy w domu, i ugryzł go, a obowiązku odszkodowania nie przyjęto z tej głównie przyczyny, że szło o domownika), a np. co do psów trzymanych na łańcuchu odpowiada się za zerwanie G. 9708, V. 2040 (niema odpowiedzialności, jeżeli ktoś naraził się sam na szkodę, przechodząc zbyt blisko G. XIII. 5109). O ile się do pilnowania zwierząt używa służby, nie odpowiada się zazwyczaj — przy stosownym wyborze — za uszkodzenie tej służby, zwłaszcza jeżeli chodzi o takich służących, którzy zawodowo z zwierzętami mają do czynienia (G. 2798, gdzie pies ugryzł tego, kto go stale karmił; G. VII. 2809, gdzie doświadczony furman uszkodzony został przez spłoszenie się wyprzężonego konia; G. XII. 4842 w przypadku, gdy wół ruchem łba uszkodził prowadzącego go parobka przy silniejszem zawiązywaniu sznura; G. XIII. 5259, gdzie uszkodzonym był niedojrzały chłopak wiejski, przyjęty do lekkich robót przy gospodarstwie rolnem), lubo i tutaj np. wydanie niebezpiecznego rozkazu może stanowić częściową przynajmniej winę właściciela (p. G. VIII. 2940 przy § 1297 uw. 3). Jeżeli zaś zwierzę pilnowane przez służbę wyrządziło szkodę osobie trzeciej, właściciel nie odpowiada w żadnym razie za przypadek (pęknięcie uzdy, na której parobek prowadził konia, w G. XIII. 4967, gdzie przyjęto zresztą także brak związku przyczynowego), odpowiada zaś stanowczo za culpa in eligendo G. X. 3700 (bydło na pastwisku przy drodze publicznej oddano pod straż niedoświadczonego 13-letniego chłopca) oraz in inspiciendo G. XV. 5792 przy § 1315 w końcu uw. 2; co do innych przypadków zachodzi różnica zdań, albowiem niektóre orzeczenia przyjmują odpowiedzialność za winę służby (G. 14047, VII. 2797; por. także G. 6654, gdzie zresztą zachodził przypadek § 1321), podczas gdy G. XII. 4802, a w ostatnich czasach G. XVI. 6418 i 6627 — zd. m. słusznie — stosują zasadę § 1313 i do uzasadnienia obowiązku odszkodowania wymagają winy w wyborze; okoliczność, że zwierzę pozostawione bez nadzoru wziął pod dozór policyant, nie uchyla oczywiście odpowiedzialności właściciela G. XVI. 6645. Obowiązek sięga dalej, gdy właściciel wiedział, że zwierzę jest złośliwe i wymaga szczególnego dozoru G. XI. 4288. W tym przypadku powierzenie pilnowania służbie nie uwalnia według praktyki od odpowiedzialności G. XIII. 4964 i 5011, co łączy się zresztą z szerokiem pojmowaniem § 1315 (p. tamże uw. 2); okoliczność jednak, że koń przed kilku laty uszkodził wierzgnięciem drugiego, nie dowodzi jego złośliwości i nie zobowiązuje do nadzwyczajnych środków G. XIV. 5641.

Wspomniano już, że wina z § 1320 przybrać może inne także formy; p. § 388 k. k., wyżej uw. 3, oraz G. IX. 3402, gdzie właściciel psa zaręczył, iż pies jest

agodny, a pies ugryzł dziecko, któremu się wskutek tego zaręczenia pozwolono z nim bawić. O ile chodzi o zaniedbanie nadzoru, ciężar dowodu rozkłada się w ten sposób, że właściciel wykazać musi spełnienie obowiązku G. V. 2040 (p. § 1298 uw. 1); skoro jednak wykaże oddanie nadzoru służbie, dowód okoliczności, mających mimo tego uzasadnić odpowiedzialność, spada zd. m. na poszkodowanego.

W razie spółwiny poszkodowanego (gwałtowne przemawianie do właściciela psa: G. XVI. 6445) stosuje się przepis § 1304.

[5]) Pojęcie to odpowiada posiadaniu w rozumieniu § 1319; p. tamże uw. 2

[6]) Takie uregulowanie dowodu odpowiada dawniejszej praktyce; p. wyż. uw. 4.

[7]) Por. § 1315 i orzeczenia podane wyżej w uw. 4. Wyjątek od zasady, że odpowiedzialność zawisła od winy, przyjmuje k. c. w przypadkach §§ 1321 i 1322; dalsze pozytywne wyjątki są następujące:

a) Koszta leczenia osoby pokąsanej przez psa wściekłego zwrócić ma właściciel, jeżeli ma na to środki; poza tem ponosi je w $^1/_3$ gmina miejscowa, w $^2/_3$ skarb państwa, ten ostatni pod warunkiem, że będą wylikwidowane zaraz po ukończeniu kuracyi, najpóźniej zaś w sześć miesięcy (d. kancel. n. z 11. stycznia 1816 zb. u. p. t. 44 n. 3 s. 2 i z 16. marca 1837 zb. u. p. t. 65 n. 43 s. 94) Właściciel psa takiego, o ile ma na to środki, dać ma także odszkodowanie za zwierzęta domowe, przez psa pokąsane i wskutek tego zabite; jeżeli jednak właściciel psa jest ubogi, albo nie można go odszukać, szkodę tę uważa się za przypadkową (d. kanc. n. z 17. maja 1821 zb. Kropatschek-Goutta t. 45 (20) s. 313). Szkodę wyrządzoną przez zniszczenie ruchomości osoby zmarłej na wściekliznę lub wogóle z powodu wścieklizny — z wyjątkiem przedmiotów należących do szpitala powszechnego — ponosi również przedewszystkiem właściciel psa wściekłego, w razie jego ubóstwa gmina, w której się ten właściciel znajduje, gdyby go zaś nie można wyszukać, ta gmina, gdzie się odbywało leczenie przed oddaniem osób pokąsanych do szpitala (d. kanc. n. z 22. września 1843 l. 28502 zb. ust. Aust. niższ. n. 158 s. 388 n.).

b) Szkodę wyrządzoną przez transport remont na polach, łąkach i t. p. wynagrodzić ma skarb wojskowy, przy czem poszkodowany dochodzić może praw swych albo zwykłą drogą prawa, albo w drodze administracyjnej (d. kanc. n. z 28 lipca 1843 l. 726 zb. u. s.).

c) Co do wynagrodzenia szkody, wyrządzonej przez zwierzęta, na podstawie ust. łowieckiej p. tamże (Dodatek VII. 2) §§ 60—66.

§ 1321. Kto napotka na swym gruncie cudze bydło [1]), nie ma jeszcze z tego powodu prawa zabijać go [2]). Może je przez użycie stosownej siły spędzić; albo, jeżeli przez to poniósł szkodę, wykonać prawo prywatnego zajęcia co do tylu sztuk bydła [3]), ile potrzeba celem wynagrodzenia szkody [4]). Musi jednak w ciągu ośmiu dni załatwić ugodowo sprawę z właścicielem [5]), lub wnieść do sądu skargę [6]); w przeciwnym zaś razie zwrócić zajęte bydło [7]).

§ 1321. Wer auf seinem Grund und Boden fremdes Vieh antrifft, ist deswegen noch nicht berechtigt, es zu töten. Er kann es durch anpassende Gewalt verjagen; oder, wenn er dadurch Schaden gelitten hat, das Recht der Privat-Pfändung über so viele Stücke Viehes ausüben, als zu seiner Entschädigung hinreicht. Doch muss er binnen acht Tagen sich mit dem Eigentümer abfinden, oder seine Klage vor den Richter bringen; widrigenfalls aber das gepfändete Vieh zurückstellen.

[1]) Chodzi tu oczywiście tylko o bydło takie, jak woły, krowy, owce, nierogacizna i t. d., którego utrzymywanie łączy się z gospodarstwem rolnem; przepis § 1321 nie odnosi się do psów napotkanych na gruncie G. 7550 (p. § 1305 uw. 2). Co do traktowania psów, napotkanych w okręgu polowania, p. G. 14874 i IV. 1394 przy § 1305 uw. 2 lit. *b*.

[2]) Inaczej, jeżeli chodzi o obronę własną lub swego mienia, a spędzenie ani zajęcie nie da się przeprowadzić: p. § 1305 uw. 3, § 1306 a uw. 3 oraz § 65 ust. las. z 3. grudnia 1852 l. 250 d. u. p., pozwalający właścicielowi lasu zastrzelić kozy, owce, świnie i drób, jeżeli nie można ich zająć, z tem atoli, iż zabite bydło należy zostawić właścicielowi na miejscu; § 43 galic. ust. o ochronie polnej z 17. lipca 1876 l. 28 dz. u. kr. przewiduje zabicie przez strażnika polowego tylko co do drobiu, również z zastrzeżeniem, iż sztuk zabitych zabierać nie wolno.

[3]) P. § 458. Zajęcie po myśli § 1321 — na gorącym uczynku — nie jest naruszeniem posiadania: § 339 uw. 3 lit. *a*.

[4]) Prawo zajęcia, a więc i prawo żądania odszkodowania, nie jest zależne od winy właściciela zwierzęcia G. 6654 (gdzie koń przewożony z dozorcą uciekł z kolei i wyrządził szkodę). Orzeczenie powyższe dodaje wprawdzie zastrzeżenie, że właściciel zwierzęcia wykazawszy przypadek może uwolnić się od odpowiedzialności; zastrzeżenie to nie jest jednak zd. m. uzasadnione, skoro w analogicznym zupełnie przypadku szkody wyrządzonej przez bydło w cudzym lesie ust. lasowa z 3 grudnia 1852 l. 250 d. u. p., pozwalając w §§ 63 i 64 na zajęcie, przepisuje w § 66, iż »w razie udowodnienia, że bydło tylko przez ukrycie w lesie sąsiednim mogło być uchronione od grożącego niebezpieczeństwa (zaspy śnieżne, gwałtowna burza, grad i t. d.), wpędzenie bydła nie ulega wprawdzie karze, wyrządzone przy tem uszkodzenia należy jednak wynagrodzić«. Wynagrodzenie obejmuje także »wydatki, poniesione przez zajęcie i zaopatrzenie zajętego bydła, w szczególności zapłatę ludziom użytym i potrzebnym do zapędzenia bydła i t. d.« (§ 64 ust. las.), według G. 1307 również koszta pozasądowego ustalenia i oszacowania szkody. Jeżeli bydło zajęte należy do kilku osób, stosuje się § 1302. Zajęcie dopuszczalne jest zd. m. także mimo konkursu właściciela bydła, tembardziej więc nie można go zaczepiać na podstawie § 6 ust. o zaczepianiu czynn. prawnych z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. Prawo do żądania odszkodowania nie jest zresztą zawisłe od zajęcia, a po zgaśnięciu zastawu przez zaniedbanie skargi utrzymuje się nadal aż do upływu terminu przedawnienia (§ 1489).

Według ust. o ochronie polnej z 17 lipca 1876 l. 28 d. u. kr. zajęcia na korzyść poszkodowanego dokonać może także strażnik polowy (§ 43). Prawo do odszkodowania i w tym razie nie zawisło od zajęcia i zastawu, nie gaśnie również przez przedawnienie przestępstwa (§ 58).

[5]) Właściciel bydła może zakwestyonować prawidłowość zajęcia, choć dla wykupienia go zapłacił żądaną kwotę; jeżeli potem zajęcie z powodu braku warunków § 1321 uznano za naruszenie posiadania, można żądać zwrotu zapłaconej kwoty G. 3991.

[6]) Jeżeli bydło zajęto w lesie, żądanie odszkodowania zgłosić można razem z doniesieniem o przestępstwie lasowem do władzy politycznej; skarga sądowa konieczna jest w tym razie tylko wtedy, gdy właściciel bydła jest nieznany, lub też nie popełniono żadnego przestępstwa (§ 64 ust. las.). Podobne postanowienie (zgłoszenie u przełożonego gminy) zawiera § 46 ust. o ochronie polnej z 17 lipca 1876, która w § 47 przewiduje nadto spieniężenie bydła na wniosek poszkodowanego, jeżeli właściciel bydła nie zgłosił się w 30 dniach.

[7]) Jeżeli poszkodowany zrzeka się zastawu, a właściciel zajętego bydła nie chce go wziąć napowrót, zachodzą warunki § 1425, poszkodowany może przeto żądać, by bydło wzięto pod dozór sądowy G. 5081.

§ 1322. Zajęte bydło musi być zwrócone także wówczas, gdy właściciel da inne stosowne [1]) zabezpieczenie [2]).

[1]) §§ 1373, 1374.

[2]) Tak samo § 64 ust. lasowej i § 45 ust. o ochronie polnej (z dodatkiem, że w razie sporu wysokość zabezpieczenia oznacza przełożony gminy). Przepisy te odróżniają prawo z § 1321 od zastawu, a zbliżają je do uznanego w prawie handlowem prawa zatrzymania (por. art. 315 k. h.).

Sposoby wynagrodzenia szkody.

§ 1323. Aby wynagrodzić wyrządzoną szkodę, musi się przywrócić wszystko do dawnego stanu [1]), lub, jeśli to nie jest możliwe [2]), wynagrodzić wartość szacunkową [3]). Jeżeli wynagrodzenie obejmuje tylko doznaną szkodę, nazywa się odszkodowaniem w właściwem znaczeniu [4]); jeżeli zaś rozciąga się także na utracony zysk [5]) i wyrównanie wyrządzonej obrazy [6]), zwie się zupełnem zadośćuczynieniem [7]).

[1]) Taką restytucyą jest np. danie innej rzeczy w zamian za zniszczoną rzecz zamienną (por. § 458). Co do przeproszenia względnie odwołania obrazy por. § 1330 (podobny charakter ma ogłoszenie wyroku na koszt winnego w razie naruszenia prawa do firmy po myśli art. 27 k. h., prawa do marki po myśli § 27. ust. z 6 stycznia 1890 l. 19 d. u. p. i t. p.). Jeżeli szkodę wyrządzono przez czynność prawną, można celem przywrócenia dawnego stanu żądać jej unieważnienia (por. G. 912 i VIII. 3046 przy § 874 uw. 1), a na podstawie tego odpowiednich zwrotów względnie wykreślenia wszystkich na tym akcie opartych wpisów hipotecznych (jeżeli poszkodowany żąda tylko wykreślenia wpisów dokonanych na swą niekorzyść, popełnia pluris petitio, wobec czego na wniosek pozwanego orzec należy także wykreślenie równoczesne wpisów, przeprowadzonych wskutek unieważnionego aktu na niekorzyść pozwanego O. z 12. grudnia 1911 Przegl. pr. 1912 s. 44 n); podobny charakter mają przepisy ust. o wzruszaniu czynn. prawnych z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. Naodwrót odpowiedzialność za szkodę pokrywa się często w myśl zasady § 1323 z rozmiarem odpowiedzialności kontraktowej; p. np. co do zobowiązań niezdolnego § 866 uw. 3, co do prowizyi mandataryusza G. XIII. 4987 przy § 1009 uw. 2, a co do fałszywego zastępcy § 1009 uw. 4; na podobnem zastosowaniu zasady § 1323 opiera się również przepis § 378; por. także § 916 uw. 3. W razie zniszczenia dokumentu wystawca winien wystawić go ponownie G. 4103 (na gruncie dawnego prawa procesowego) i V. 1955 (pod-

---

§ 1322. Das gepfändete Vieh muss auch zurückgestellet werden, wenn der Eigentümer eine andere angemessene Sicherheit leistet.

Arten des Schadensersatzes.

§ 1323. Um den Ersatz eines verursachten Schadens zu leisten, muss alles in den vorigen Stand zurückversetzt, oder, wenn dieses nicht tunlich ist, der Schätzungswert vergütet werden. Betrifft der Ersatz nur den erlittenen Schaden, so wird er eigentlich eine Schadloshaltung; wofern er sich aber auch auf den entgangenen Gewinn, und die Tilgung der verursachten Beleidigung erstreckt, volle Genugtuung genannt.

nosząc, że żądanie opiera się nie na prawie procesowem, lecz na prawie materyalnem); por. także G. 4116 przy § 1047 uw. 7. O ile nastąpiło naruszenie prawa własności np. przez budowę, można wprawdzie usunięcia naruszenia żądać z tytułu własności, więc bez względu na to, czy istnieje obowiązek do wynagrodzenia szkody (§ 523), ale całkowitego przywrócenia stanu pierwotnego domagać się można tylko ex titulo odszkodowania; p. G. 14085, które co do budowniczego żądanie restytucyi uważa za niedopuszczalne, bo on nie rozporządza gruntem, na którym sąsiad przeprowadził bezprawną budowę, zwłaszcza zaś G. XIV. 5624, które usunięcia wbitych bezprawnie w dom powoda haków pozwala żądać z tytułu własności, obowiązek do przywrócenia ściany do dawnego stanu czyni jednak zawisłym od tego, czy pozwany ponosi winę.

[2]) Zob. np. co do zmieszania i połączenia §§ 415 i 417, co do zaległych świadczeń z tytułu wymowy § 919 uw. 6 i t. p.; w myśl tego określa praktyka również odpowiedzialność tego, kto cudzej rzeczy już nie posiada, bo ją pozbył przed doręczeniem skargi (§ 368 uw. 6); por. także G. 3713 i 11890 przy § 877 uw. 3). Słusznie podnosi G. XV. 6110, że poszkodowany może żądać wynagrodzenia pieniężnego za ubytek wartości, skoro naprawa — technicznie możliwa — da się przeprowadzić tylko z wielką dla niego przykrością i niewygodą (szło o meble potrzebne do codziennego użytku); jeszcze dalej idzie G. 11260 (przy § 1109 uw. 3), pozwalając żądać zwrotu całej wartości, a pozostawić przeciwnikowi uszkodzone rzeczy (por. § 980) Jasnem jest zresztą, że tego ostatniego rozstrzygnienia nie można podnosić do rzędu zasady: zob. np. G. 668, gdzie oddalono żądanie właściciela uszkodzonego przez używanie ubrania o zapłatę pełnej wartości, przyznając mu tylko prawo do wynagrodzenia ubytku wartości w pieniądzach, a powołując się na to, iż przeciwnik nie ma także prawa takiego wyboru; podobnie G. 15967, gdzie właścicielowi gruntu uszkodzonego przez kopalnię przyznano tylko wynagrodzenie za ubytek wartości, odrzucając dalej idące żądania obu stron. Całkiem inaczej przedstawia się przypadek G. 15885: właściciel konia, który go w porozumieniu z przedsiębiorstwem asekuracyjnem oddał oprawcy do zabicia i miał po zabiciu otrzymać umówione wynagrodzenie od asekuracyi, traci to prawo, skoro oprawca nie zastosował się do umowy (por. obecnie § 103 ordyn. ubezp.), ponosi zatem przez jego winę szkodę w wysokości wynagrodzenia, a nie ma zupełnie obowiązku do odbierania napowrót konia, który dla niego żadnej nie przedstawia wartości; oprawca nie może więc przez zaofiarowanie zwrotu zrzucać z siebie odpowiedzialności.

[3]) O ile potrzeba oszacować rzecz uszkodzoną, wskazówki co do tego dają §§ 1331 i 1332. Przykłady szacowania szkody: w razie niedostarczenia towaru szkodę tworzy różnica między ceną umówioną a ceną targową w czasie, kiedy miała nastąpić odstawa G. 1619 (por. także G. 15940 przy § 430 uw. 3, a co do kupna handlowego obecnie art. 354 i nast., zwłaszcza 357 k. h.); przy bezprawnym przedruku oznacza G. 10080 — opierając się na przepisie § 27 dawnego pat. z 19. październ. 1846 l. 992 zb. u. s. — szkodę według ceny sklepowej sprzedanych egzemplarzy, nie strącając procentu, jaki nakładca daje księgarzom (p. obecnie § 57 ust. o prawie autor. w Dodatku XV); jeżeli bezprawną budową doprowadzono dom sąsiedni do stanu grożącego zawaleniem, tak, że gruntowny ratunek nie jest możliwy, szkodę określają koszta potrzebne na budowę nowego domu przy zużytkowaniu materyałów z dawnego G. 15504; w przypadku, gdy ubezpieczenie życiowe zgasło przez winę trzeciego, szkodę stanowi wartość ówczesna polisy t. zn. cała rezerwa premii, nie niższa znacznie wartość odkupu G. IX. 3493; jeżeli

spedytor zamówiony do przeprowadzenia mebli nie zgłosił się w umówionym czasie, a lokator zwrócił się w ostatniej chwili do osoby nieukwalifikowanej, która przy przeprowadzeniu meble uszkodziła, szkodę stąd wynikłą ponosi spedytor, o ile nie wykaże, że lokator mógł załatwić sprawę przez fachowego przedsiębiorcę G. XII. 4854 i t. p. Korzyść, jaką przyniósł poszkodowanemu czyn wyrządzający szkodę, należy zawsze uwzględnić (p. § 1312); co do korzyści z innych czynów odpowiedź zależy od natury stosunku, która wyklucza kompensatę taką przy opiece (G. 15104: opiekun, który nie pilnował losowania, wskutek czego kupony przepadły, nie może się zasłaniać tem, że obligacyę zakupił korzystnie, skoro to było jego obowiązkiem) i przy zleceniu (§ 1012 uw. 1). nie atoli przy negotiorum gestio.

Szkodę ex delicto ocenia się według chwili, kiedy delikt popełniono. Przy naruszeniu obligacyi przez niewypełnienie decyduje czas, kiedy wypełnienie miało nastąpić (por. także §§ 14 ustęp 1 i 15 ustęp 2 ord. konk. i ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.); nie można tedy żądać wynagrodzenia na podstawie wartości, jaką rzecz dłużna miała w czasie — bezskutecznej — egzekucyi G. 2876, ale tej szkody, którą się przez niewypełnienie poniosło, żądać można odrazu, nie czekając na to, czy dłużnik uzyska z swej strony odszkodowanie od trzeciego G. XI. 4456 (gdzie pieniądze nadesłane notaryuszowi tytułem pożyczki hipotecznej dla klienta i przeznaczone w pierwszym rzędzie na spłatę pożyczki dawnej zostały przez pomocnika w kancelaryi sprzeniewierzone, wobec czego klientowi przyznano prawo do żądania tej kwoty odrazu, bez wyczekiwania na rozstrzygnienie, czy kasa wysyłająca względnie poczta nie odpowiadają za stratę; por. § 1293 uw. 2). Jeżeli się dochodzi szkody, wynikłej z spóźnionego wykonania, wynagrodzenie należy się za czas aż do chwili wykonania (np. do zwrotu in natura lub zapłaty podanej w skardze równowartości; pozwany nie może przy tem według G. 9585 uważać podania owej kwoty za fakt zmieniający treść zobowiązania i poprzestać na zapłaceniu od niej odsetek zwłoki, lecz musi wynagrodzić — aż do podanej poprzednio chwili — całe lucrum cessans, jakiby powód był miał przez wynajęcie rzeczy). W każdym razie roszczenie o wynagrodzenie szkody płatne jest odrazu G. 1378; to też według G. 6529 i 9885 poszkodowanemu należą się odrazu odsetki zwłoki (por. G. XII. 4513 przy § 338 uw. 2 i G. 6375 przy § 1334 uw. 10; przeciwnie G. 358, które wyklucza zwłokę przed ustaleniem wysokości wynagrodzenia, oraz G. 11035, gdzie poszkodowany wniósł najpierw skargę o uznanie prawa do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez naruszenie, którą wylikwiduje, potem zaś drugą skargę z likwidacyą, odsetki zaś przyznano mu dopiero od doręczenia tej drugiej skargi; nie dotyka tej kwestyi G. 2324, gdzie powodowi przyznano prawo do świadczenia in natura lub równowartości, a sąd wobec tego odrzucił — słusznie — żądanie odsetek zwłoki od tej równowartości); stąd wywodzi również G. XV. 5781, że pozwany o odszkodowanie nie może żądać zwrotu kosztów po myśli § 45 p. c., choć nie znał przedtem wysokości żądania przeciwnika, a na pierwszej audyencyi roszczenie jego uznał (!).

Szczegóły co do sposobu wynagrodzenia szkody zawierają §§ 1325 i nast. Nie brak zresztą pozytywnych przepisów, które zasadę § 1323 modyfikują: p. z jednej strony np. § 1155, z drugiej G. VII. 2724 przy § 1288 uw. 11.

[4]) Tu należą także koszta zajęcia w przypadku § 1321 (p. tamże G. 1307), koszta zabezpieczenia dowodu, choćby wskutek wyniku dowodu do sporu nie przyszło G. XVI. 6235 (odwołujące się na prawo materyalne, nie procesowe), kwota użyta na wykupno nieprawnie w obieg puszczonego weksla kaucyjnego G. 6478,

zapłacone już za (zepsuty) towar przewoźne, cło i inne koszta O. z 22. październ. 1912 Jbl. 1913 n. 31 (szło o przypadek § 88 ustęp 2 regul. kol. z 11 listop. 1909 l. 172 d. u. p.) i t. p. Według G. 7469 szyper, który doznał rozbicia tuż przed miejscem przeznaczenia, żądać może od winnego także zapłaty straconego przewoźnego jako odszkodowania sensu stricto (orzeczenie stwierdza zresztą in concreto grube niedbalstwo, uprawniające także do wynagrodzenia utraty zysku); G. 10674 liczy do damnum emergens także utratę zarobku i nawiązkę osoby, pokąsanej przez zwierzę. Tu zaliczyć należy zd. m. również odsetki zwłoki z § 1333; co do odsetek od straconego przez cudzą winę kapitału p. G. 9705 przy § 1332 i G. 13175 przy § 1333.

[5]) P. § 1293 uw. 6, a co do związku przyczynowego § 1294 uw. 2 i G. 1421 przy § 1305 uw. 2 lit *b* (budowa kolei). Że stracony zysk musi być udowodniony, jest rzeczą jasną: p. np. G. 15594, gdzie lokatorowi nie przyznano wynagrodzenia za zysk, jaki mógł mieć z wynajętego lokalu w razie dotrzymania kontraktu, albowiem wysokości zysku nie wykazał.

[6]) Wyrażenie to, służące niekiedy za podstawę do przyznania wynagrodzenia szkody idealnej (§ 1293 uw. 3), częściej — w teoryi — za podstawę do żądania w razie obrazy przeproszenia czy odwołania, nie ma zd. m. pozytywnej treści. Zwrotu kosztów postępowania administracyjnego z powodu obrazy nie można żądać zwykłą drogą prawa G. VI. 2341 i VIII. 3252 (por. § 1305 uw. 1 lit *c*); tak samo rozstrzyga G. XIV. 5685 co do kosztów procesu karnego, wywołanych nieuzasadnionem doniesieniem o kradzieży, wywodząc, że orzekać o nich może tylko sąd karny (przeciwnie G. 5815, gdzie sąd cywilny przyznał poszkodowanemu koszta postępowania o obrazę, przeprowadzonego w sądzie karnym).

[7]) Poza granice odszkodowania sięga odpowiedzialność za wadliwe wykonanie kontraktu dostawy wojskowej w przypadku § 4 rozp. ces. z 12. czerwca 1915 l. 158 d. u. p., który na winnego nakłada karę prywatną.

§ 1324. W razie wyrządzenia szkody z złego zamiaru, lub wskutek rażącego niedbalstwa[1]) poszkodowany ma prawo żądać zupełnego zadośćuczynienia; w innych zaś przypadkach jedynie właściwego odszkodowania[2]). Według tej zasady oceniać należy w przypadkach, w których ustawa używa ogólnikowego wyrażenia „wynagrodzenie szkody", jaki rodzaj wynagrodzenia ma się dać[3]).

[1]) To samo oznacza »grube niedbalstwo« w § 45 ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 (§ 1288 uw. 11), w §§ 49 i 51 (por. § 179) p. c., w §§ 35 i 95 regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.; wyjątek od zrównania między dolus i culpa lata w dawnym § 932 k. c. (por. także § 46 ust. z 28. grudnia 1887 przy § 1288 uw. 11). Przykłady grubego niedbalstwa: przekroczenie przy robotach w rzece przepisów administracyjnych, mających zapewnić bezpieczeństwo żeglugi G. 7469; po stronie administratora wykazanie w rachunkach wyższych rozchodów, niż rzeczywiste G. 13475 (stąd obowiązek do zwrotu nietylko różnicy, lecz także odsetek od niej); uszkodzenie cielesne, które pociągnęło za sobą ska-

---

§ 1324. In dem Falle eines aus böser Absicht, oder aus einer auffallenden Sorglosigkeit verursachten Schadens ist der Beschädigte volle Genugtuung; in den übrigen Fällen aber nur die eigentliche Schadloshaltung zu fordern berechtiget. Hienach ist in den Fällen, wo im Gesetze der allgemeine Ausdruck: Ersatz, vorkommt, zu beurteilen, welche Art des Ersatzes zu leisten sei.

zanie na podstawie § 335 k. k. G. 14436 i III. 1011 (wyrok sądu karnego przesądza tę kwestyę także pro foro civili); postawienie cudzych koni obok własnych chorych na nosaciznę G. 14758 (§ 970 uw. 4); z strony egzekwenta polecenie zapakowania zajętych materyi w skrzynie i przeniesienie ich do spedytora bez kłopotania się o to, czy wskutek tego nie ulegną zepsuciu O. z 10. marca 1896 Links 4540; wydanie przez kolej przesyłki innej osobie, nie adresatowi G. III. 976 (adres opiewał »do B dla C«; przesyłkę wydano C, a B zupełnie o niej nie zawiadomiono) i O. z 29. marca 1904 Gz. 1905 n. 18 s. 143; sprzedaż przez małoletniego rzeczy nabytych na podstawie nieważnego kontraktu kupna G. V. 1706 (p. § 877 uw. 3); przeładowanie owoców wbrew treści listu przewozowego do wagonu z zamkniętemi oknami O. z 10. stycznia 1906 Przegl. pr. 1906 s. 76 i t. d. Nieznajomość prawa jako taka nie dowodzi jeszcze grubego niedbalstwa (p. np. G. 358 przy § 1299 uw. 3 i G. 9705 przy § 1297 uw. 1, gdzie jako szkodę policzono tylko stratę w kapitale, nie uwzględniając odsetek), które praktyka określa w ostatnich czasach jako winę, różniącą się od dolus tylko brakiem dowodu złego zamiaru (? p. O. z 6 październ. 1910 Jbl. 1911 n. 2, gdzie wskutek tego umieszczenie błędnego adresu na wagonie, wywołane gwałtownym ruchem towarów, uznano za lekką winę kolei, i podobnie O. z 12 grudnia 1911 Cbl. 1912 n. 53 w przypadku, gdy urzędnik kolejowy, nie mając najnowszego wykazu stacyi, dał stronie co do nazwy stacyi błędną informacyę).

Dowód wyższego stopnia winy, więc i grubości niedbalstwa, przeprowadzić winien — także w przypadku § 1298 — poszkodowany; zbyt dalekie wnioski wysnuwa jednak z tej zasady G. XI. 4361 wykluczając grube niedbalstwo kolei, skoro nadana przesyłka zginęła w niewyjaśniony (!) sposób.

[2]) Zgodnie z tem art. 396 k. h. i § 88 regul. kolej. z 11 listop. 1909 l. 172 d. u. p. Wyjątki w §§ 1047 (p. tamże uw. 7) i 1061 k. c., w art. 27 i 283 k. h., w § 29 ust. o markach towar. z 6 stycznia 1890 l. 19 d. u. p., w § 57 ust. o prawie autorskiem (Dodatek XV), w § 394 o. e. i w §§ 103, 112 ust. patent. z 11 stycznia 1897 l. 30 d. u. p.; w przypadkach tych (p. np. co do § 394 o. e. G. II. 819) należy się poszkodowanemu pełne zadośćuczynienie, a nawet, o ile dotyczące przepisy tak postanawiają (§ 1293 uw. 3), wynagrodzenie szkody niemajątkowej. Naodwrót § 46 k. c. redukuje wynagrodzenie szkody bez względu na stopień winy: p. także §§ 1015 i 1155.

[3]) P. np. §§ 1120, 1154, 1283, 1320 (G. XVI. 6324), 1326 i i.

W szczególności
1. przy uszkodzeniach na ciele;

§ 1325. Kto kogo uszkodzi na ciele[1]), ponosi koszta leczenia poszkodowanego[2]); wynagrodzi mu[3]) stracony już[4]), lub nawet, jeżeli poszkodowany staje się niezdolnym do zarobkowania[5]), utracony przyszły zarobek[6]); i zapłaci mu na żądanie[7]) nadto stosowną do stwierdzonych okoliczności[8]) nawiązkę[9]).

Insbesondere
1. bei Verletzungen an dem Körper;

§ 1325. Wer jemanden an seinem Körper verletzt, bestreitet die Heilungskosten des Verletzten; ersetzt ihm den entgangenen, oder, wenn der Beschädigte zum Erwerb unfähig wird, auch den künftig entgehenden Verdienst; und bezahlt ihm auf Verlangen überdies ein den erhobenen Umständen angemessenes Schmerzengeld.

[1]) Nie chodzi tu tylko o uszkodzenie widoczne na zewnątrz (co do zgwałcenia i shańbienia p. uw. do § 1328), lecz wogóle o wywołanie stanu chorobowego G. 12274: § 1325 stosuje się przeto w razie zarażenia kobiety chorobą weneryczną G. 8127 (§ 1304 uw. 2), w razie choroby sercowej wywołanej przestrachem G. 11749 (§ 1296 uw. 1 l. 7 lit. *e*), w razie wywołanego bezprawnym napadem przedwczesnego porodu G. 12190, w razie newrozy skutkiem doznanego wstrząsu G. VII. 2886 i t. p. Z drugiej strony obojętnem jest, czy zachodzi wina bezpośrednia, czy tylko pośrednia: w szczególności stosuje się § 1325 do uszkodzeń wyrządzonych przez zwierzęta G. 5744, 9708, 10674, 12274 i i.

[2]) Co do rozmiaru tych kosztów p. z jednej strony G. 3638, według którego koszta konsylium lekarskiego przy drobnem (?) uszkodzeniu ponosi sam poszkodowany, tudzież G. XII. 4778 przy § 1294 uw. 2, z drugiej G. 14288 i O. z 16. czerwca 1911 przy § 1304 uw. 1 tudzież G. 14411 przy § 1304 uw. 2. Wynagrodzenie kosztów należy się trzeciemu (np. ojcu poszkodowanego), jeżeli on te koszta poniósł: p. G. X. 4050 przy § 139 uw. 3. co do kosztów podróży do szpitala (tak samo już G. IV. 1555), a obecnie także G. XV. 6089, uznające prawo rodziców do wynagrodzenia za osobiste pielęgnowanie uszkodzonego dziecka. Jeżeli kuracya jest dłuższa, można żądać zwrotu kosztów poniesionych i odpowiedniej (§ 273 p. c.) kwoty na koszta dalsze, względnie uzyskawszy zwrot pierwszej części żądać potem zwrotu kosztów dalszych — zawsze w granicach odpowiadających stosunkom poszkodowanego G. VIII. 3112.

Poszkodowany domagać się może także zwrotu innych rzeczywistych kosztów np. odszkodowania za zniszczone ubranie G. 9708; kosztów ułożenia doniesienia karnego żądać nie może już dlatego, że w postępowaniu karnem wystarcza doniesienie ustne G. 3638.

[3]) Także trzeci, który doznaje szkody skutkiem niezdolności poszkodowanego do pracy, może w myśl zasady § 1295 żądać wynagrodzenia: tak według G. III. 1146 żona, której uszkodzony mąż pomagał przy prowadzeniu interesu; por. § 92 uw. 4 oraz motywa G. XIV. 5503, gdzie żona kierowała interesem chorego męża i na tej podstawie, doznawszy uszkodzenia, zażądała wynagrodzenia straconego zarobku, sąd zaś żądaniu odmówił, powołując się na to, że nie pobierała wynagrodzenia, że więc tylko męża możnaby uważać za poszkodowanego (? trafnie zd. m. co do tego punktu G. 4152 przyznające żonie robotnika odszkodowanie za to, że nie mogła przez czas choroby pełnić swych obowiązków w gospodarstwie domowem, i dalej jeszcze idące G. V. 1925 i VII. 2655, które jej przyznają wynagrodzenie pro futuro za to, że nie będzie w stanie pełnić swych gospodarskich obowiązków i zmuszona będzie postarać się o zastępstwo względnie o pomoc). W ostatnich atoli czasach ogranicza S. N. prawo do odszkodowania (w myśl zasad, ustalonych co do § 1327 w G. XII. 4551 Jud. 189) do tych osób, które mają ustawowe prawo do alimentacyi, odmawia ich przeto mężowi, którego żona — pomagająca mu w handlu — doznała uszkodzenia, albowiem mąż nie ma prawa do alimentów wobec żony: tak G. XVI. 6460 i O. z 29. maja 1913 Cbl. 1913 n. 352. Zd. m. jest to ograniczenie nieuzasadnione wobec przepisu § 92; uważam wprawdzie argumentacyę podanego wyżej G. XIV. 5503 za niedostateczną już dlatego, że utrata dochodów męża dotyka w myśl § 91 także żonę, daje jej więc legitymacyę do skargi nomine proprio, ale stąd nie wynika, by mąż nie był poszkodowanym i by istniała podstawa prawna do odmówienia mu wynagrodzenia.

[4]) Według O. z 16. czerwca 1911 Evbl. ad § 1304 J. n. 1 mąż ma prawo

żądać także wynagrodzenia za utracony zarobek żony, która go pielęgnowała w chorobie, a razem z nim ponosi koszta spólnego gospodarstwa; por. wyż. uw. 3.

5) Utrata palca u ręki nie wywołuje jeszcze według G. 11550 stałej niezdolności służącego do zarobkowania, z drugiej atoli strony nie chodzi tu o absolutną niezdolność. Niezdolność do zarobkowania w dotychczasowym zawodzie jest dostateczną podstawą do żądania pro futuro wynagrodzenia utraty tego, coby poszkodowany mógł był zarobić G. 84; kto tedy wskutek uszkodzenia utracił stałą posadę (strażnika policyjnego), ma już z tego tytułu prawo do różnicy między poborami czynnymi a emeryturą G. XVI. 6442, a prawa tego nie pozbawia poszkodowanego ani ta okoliczność, że w jakiś czas później zdolny jest do innego zajęcia, nie dającego mu takich korzyści, jak poprzednie G. 13312 (może to według podanego już G. XVI. 6442 wpłynąć na zmniejszenie wynagrodzenia, o ile pozwany przeprowadzi dowód), ani nawet to, że mu ofiarowano inne zajęcie w tej samej gałęzi pracy, jeżeli miał ważne przyczyny do odrzucenia propozycyi, w szczególności wywołany uszkodzeniem stan zdrowia G. 11749, 15258. Jeżeli chodzi o dziecko, pokryć należy konieczne wskutek uszkodzenia wyższe koszta wychowania G. 8512; o ile uszkodzenie jest tego rodzaju, że musi w przyszłości utrudnić zarobkowanie, przyznać należy odrazu pro futuro wynagrodzenie za stracony zarobek G. 8512 (oślepnięcie na jedno oko), a gdyby się nie dało oznaczyć, można według G. IV. 1555 ustalić, że w razie niezdolności zarobkowania w przyszłości wynagrodzenie będzie przyznane, i zastrzedz oznaczenie kwoty do przyszłego wyroku (inaczej np. G. 4166, które żądanie zaopatrzenia dla uszkodzonego dziecka odrzuca na razie jako przedwczesne, i tak samo z ostatnich czasów G. XIV. 6103). Por. także § 1326, zwłaszcza podane tamże G. VII. 2802, X. 4050 i XIV. 5582. Co do niezdolności żony do pełnienia swych obowiązków w gospodarstwie p. wyżej uw. 3.

6) Zwyczajną formą odszkodowania za stratę zarobku w przyszłości jest przyznanie renty, którą najczęściej spotykamy w praktyce; nie jest jednak wykluczone i przyznanie pewnego kapitału, i to nietylko wtedy, gdy pozwany nie sprzeciwia się temu O. z 2 lipca 1912 Jbl. 1913 n. 6 Evbl. ad § 1325 J. n. 17, lecz także wbrew jego woli, jeżeli to usprawiedliwiają okoliczności G. 10141 (stanowczo oświadcza się przeciw przyznaniu kapitału G. 4166 wyżej uw. 5). Renta taka, której zabezpieczenie przepisuje § 407 p. c., a która ulega zastawowi i egzekucyi tylko z doniosłemi ograniczeniami (wyżej s. 380 l. 28), ma naturę alimentów, płatna jest tedy w myśl § 1418 miesięcznie z góry. Przyznaje się ją na czas nieoznaczony, więc jużto jako rentę stałą (np. G. XV. 6168), już też na czas niezdolności do zarobkowania (np. G. XIV. 5484), już wreszcie na tak długo, póki poszkodowany skądinąd nie uzyska zaopatrzenia (np. G. 13312); różnice sformułowania nie mają zd. m. doniosłości prawnej, gdyż zobowiązany do odszkodowania może w każdym przypadku przeprowadzić dowód, że skutki uszkodzenia minęły, a poszkodowany odzyskał — całkowicie lub częściowo — zdolność zarobkowania, czego następstwem będzie już to redukcya przyznanego wynagrodzenia G. X. 3723 i XIV. 5484 (gdzie odróżniono wprawdzie zdolność do pracy od zdolności do zarobkowania, in concreto jednak wnioskowanie o drugiej na podstawie pierwszej uznano za uzasadnione) oraz G. XVI. 6442 wyżej w uw. 5, już też nawet uchylenie obowiązku w zupełności G. 11888 (które operuje konstrukcyą warunku rozwiązującego) — to ostatnie zresztą tylko wtedy, jeżeli wykazano, że poszkodowany odzyskawszy zdolność zarobkowania uzyskał zajęcie, dające mu wszystkie korzyści, jakieby miał pozostając dalej na stanowisku,

które wskutek uszkodzenia utracił G. 13312 (za błędne uważam podane wyżej G. XV. 6168, które na podstawie wyroku przyznającego rentę stałą odrzuca żądanie o uchylenie obowiązku, ponieważ renta stała oznacza rentę dożywotnią, zachodzi zatem res iudicata, a zobowiązanie dotyczące zgasnąć może tylko wskutek zdarzeń, które wogóle zobowiązania umarzają, jak zrzeczenie się, nowacya, śmierć). Jeżeli zachodzące okoliczności każą przypuszczać, że niezdolność ustąpi z pewną chwilą, można przyznać rentę do tej chwili (tak G. XI. 4386 w przypadku »newrozy pożądania«, kończącej się według orzeczenia lekarzy z prawomocnością wyroku; sąd podkreśla, że przez to nie przesądza bynajmniej przyszłości). W razie, gdy chwilowo nie można stwierdzić zmniejszenia się zdolności zarobkowania, lekarze nie wykluczają tego atoli na przyszłość, oddalić można i należy żądanie tylko »na razie« G. 13927, XV. 6103. Według G. XVI. 6702 renta przyznana z powodu częściowej niezdolności do zarobkowania gaśnie, skoro poszkodowany popadł w chorobę umysłową, pozbawiającą go zupełnie zdolności zarobkowania, a lekarze stwierdzili tylko, że choroba jest »prawdopodobnie« następstwem uszkodzenia, co nie dowodzi istnienia związku przyczynowego (m. zd. należało żądać dowodu, że związek przyczynowy nie zachodzi, bo inna okoliczność wywołała szkodę w myśl § 1294 uw. 2).

Co do wzajemnego wpływu praw z kontraktu ubezpieczenia lub z ubezpieczenia przymusowego i prawa do wynagrodzenia szkody p. §. 1288 uw. 11.

[7]) Z słów tych wnosi teorya i praktyka, że prawo do nawiązki nie jest dziedziczne, o ile sam poszkodowany dotyczącego roszczenia nie podniósł: słowa »na żądanie« nie wykluczają jednak zd. m. dziedziczności (p. np. §§ 391, 962 i 1012), a innych przyczyn, któreby wykluczenie to uzasadniały, nie widzę, wobec czego uważam za błędne również G. XVI. 6275, które zajęcie roszczenia o nawiązkę uważa za niedopuszczalne. Co do pytania, kiedy roszczenie uważać należy za »podniesione«, p. wyżej s. 479 lit. *d*, a z ostatnich czasów O. z 17. czerwca 1913 G. XVI. 6485 Jud. 204, uznające, że roszczenie staje się dziedzicznem i dopuszcza przeniesienia, skoro poszkodowany je zaskarżył, zgłosił w konkursie lub choćby tylko oświadczył, że się przyłącza do postępowania karnego, tembardziej zaś, skoro uznane zostało umownie przez przeciwnika. I ta zasada nie jest jeszcze zd. m. dostateczna (p. np. G. XV. 5748, gdzie — powołując się zresztą w myśl prawa najmniejszego wysiłku tylko na przepisy procesowe — odrzucono skargę uszkodzonego, ponieważ zmarł w czasie między nadaniem jej na pocztę a wpłynięciem jej do sądu (!!), oraz G. XVI. 6530, gdzie wydanie polecenia adwokatowi, by wniósł skargę o nawiązkę, uznano za niedostateczne), stanowi jednak znaczny postęp w porównaniu z G. XIV. 5364, które wymagało ugody lub wydania wyroku, a zwłaszcza z G. XVI. 6358, gdzie w braku uznania dopiero prawomocny wyrok uznano za rozstrzygający.

Uprawniony może oczywiście zrzec się swych roszczeń, o ile jest zdolny do działania (zrzeczenie się małoletniego — nawet takiego, który sam na siebie zarabia — jest mimo § 246 bezskuteczne bez zgody ustawowego zastępcy G. XVI. 6509. Zrzeczeniem się nie jest atoli ani pogodzenie się poszkodowanego z tym, kto mu wyrządził szkodę G. 4231, ani zaniechanie dochodzenia roszczeń w toku postępowania karnego (§ 1338) G. 13927.

[8]) Na wysokość nawiązki (§ 1293 uw. 4) wpływa niewątpliwie czas trwania bólu (należy przeto przy wymiarze uwzględnić ból, który wystąpić może w przyszłości G. XIII. 5224, ale też przy wystąpieniu nowych bólów poszkodowany nie może żądać podwyższenia G. X. 3684) oraz jego natężenie, przyczem chodzi

nietylko o dolegliwości fizyczne w ścisłem znaczeniu, lecz także o wynikające z wstrząsu nerwowdgo przykre objawy psychiczne, jak uczucie udręczenia, trwogi, męczące sny i t. d. G. X. 3817, XIII, 5224 (G. 14949 idzie tak daleko, że liczy się nawet z obawą stałego kalectwa i troską o przyszłość własną oraz rodziny; przeciw temu jednak G. V. 1925, XI. 4462 (z argumentem, że tych momentów nie uwzględnia się w przypadkach §§ 1328 i 1330), XIII. 5224 i 5293, a G. XIII. 4943 pomija nawet uczucie przykrości z powodu braku oka). Obojętnem jest natomiast, jaki był rodzaj uszkodzenia (wyżej uw. 1; podane tamże G. VII. 2886 dotyczy nawiązki); tak samo, czy pokrzywdzony oprócz bólu doznał innej jeszcze szkody (tak G. 7556 co do zniewagi czynnej, podpadającej pod § 496 k. k.; przeciwnie — zd. m. błędnie — G. 2935); bez znaczenia jest również, czy zachodzi wina bezpośrednia czy pośrednia (§ 1320) i jaki był jej stopień G. 4446 (odmiennie atoli G. 10257, które i temu momentowi przyznaje doniosłość). Stan majątkowy tego, kto wyrządził szkodę, uwzględnia — zd. m. słusznie (§ 1310) — G. 4446 (przeciw temu jednak np. O. z 14. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 280); z stanem majątkowym i stanowiskiem społecznem poszkodowanego liczy się praktyka bardzo skrupulatnie (p. np. z ostatnich czasów G. XIII. 5224: wynika to z przeznaczenia nawiązki, która dać ma poszkodowanemu możność sprawienia sobie przyjemności i wyrównania przez to doznanych cierpień; tak samo G. XV. 6184 i XVI. 6304), przez co zd. m. bierze zbyt na seryo jedną z najgorszych wskazówek, jakie kiedykolwiek otrzymała od teoretyków, mianowicie »zasadę«, że poszkodowany nie powinien przez odszkodowanie dostać się do innej klasy społecznej (p. np. G. X. 3817 i XI. 4462), co wychodzi wprawdzie zwłaszcza na korzyść skarbu państwa, przedsiębiorstw kolejowych i automobilistów, ale dzisiejszym pojęciom o słuszności rażąco się sprzeciwia (por. np. zupełnie zd. m. słuszne G. 12190).

Dowodu na doznany ból nie potrzeba: tak już dawniej np. G. 2653, 2901, 8619 i in.; p. obecnie § 273 p. c. i G. XIII. 5224. Ustalenie wysokości nawiązki jest zd. m. ustaleniem faktycznem, co znacznie uszczuplić winno wpływ sądów wyższych w tym względzie.

[3]) Nawiązka nie jest karą, lecz wynagrodzeniem szkody G. 12190 (tak wyraźnie § 1 podanej przy § 1296 ust. z 5. marca 1869; inaczej atoli G. 10257): podlega przeto ogólnym prawidłom o wynagrodzeniu szkody, w szczególności przepisowi § 1304 (p. tamże uw. 4; podane tam G. V. 1889 wyklucza wprawdzie zastosowanie § 1304, ale stwierdza znaczną przewagę winy po stronie tego, kto szkodę wyrządził), o ile oczywiście zachodzą określone w nim warunki (por. O. z 16. czerwca 1911 przy § 1304 uw. 1). Dalszą konsekwencyą tej zasady jest, że przepisy ograniczające prawa poszkodowanego, który jest przymusowo ubezpieczony od wypadku (§ 1288 uw. 11), odnoszą się także do nawiązki, której od przedsiębiorcy żądać można tylko pod warunkiem § 46 ust. z 28. grudnia 1887 G. IV. 1272, XVI. 6447.

§ 1326. Jeżeli osoba uszkodzona[1]) została przez złe obejście się z nią[2]) zeszpeconą[3]); wówczas musi się, zwłaszcza jeżeli jest płci żeńskiej, uwzglę-

§ 1326. Ist die verletzte Person durch die Misshandlung verunstaltet worden; so muss zumal, wenn sie weiblichen Geschlechtes ist, in so fern auf dieseu Umstand Rücksicht genommen werden, als ihr besseres Fortkommen dadurch verhindert werden kann.

dnić tę okoliczność o tyle, o ile stanowić może przeszkodę w dalszem jej powodzeniu[4]).

[1]) Czy osoba ta ma jakiekolwiek prawa na podstawie § 1325, to dla kwestyi zastosowania § 1326 nie ma znaczenia.

[2]) Wynika stąd, że ustawa wymaga złego zamiaru przy wyrządzeniu szkody (tak G. 11550 przy § 1294 uw. 1); praktyka stawia jednak grube niedbalstwo (§ 1324 uw. 1) na równi z złym zamiarem (G. V. 1857 w przypadku powierzenia koni niedoświadczonemu furmanowi, G. VIII. 3238 w przypadku wyprowadzenia złośliwego konia bez kagańca na ulicę; nie przyjmuje takiej winy G. IX. 3402 przy § 1320 uw. 3 in f.), co ma ustawową podstawę w przepisie § 1 podanej przy § 1296 ust. z 5 marca 1869 (że kolej na mocy tej ustawy odpowiada za zeszpecenie, przyjmują np. G. VII. 2802, które zresztą z powodu winy uszkodzonego dziecka — § 1296 l. 7 lit. *f*) — stosuje § 1304; G. VIII. 3083 i X. 4050 w podobnych przypadkach, wykluczając atoli winę dziecka i zastosowanie § 1304; G. XIV. 5582). Odpowiedzialność z § 1326 w razie lekkiej winy wyklucza stanowczo G. XVI. 6324

[3]) Zeszpecenie — u mężczyzn — G. XVI. 6279 określa jako uderzającą (rażącą) zmianę proporcyi w budowie ciała, która u innych ludzi wywołuje uczucie litości lub wstrętu, i wyklucza je w przypadku utraty części palca u ręki.

[4]) Wystarczy tu możność G. VII. 2802; podnieść nadto należy, że owa »przeszkoda w dalszem powodzeniu« nie jest identyczną z ograniczeniem zdolności do zarobkowania, wskutek czego G. X. 4050 i XIV. 5482 przyznając wynagrodzenie za zeszpecenie dziecka odrzucają — na razie — żądanie renty z powodu utraty zarobku, albowiem utrata ta nie da się jeszcze ocenić, podczas gdy np. zmniejszenie się nadziei małżeństwa istnieje odrazu, mimo niedojrzałości osoby zeszpeconej O. z. 14. stycznia 1914 Notz. 1914 n. 46 Evbl. ad. § 1326 Jziv. n. 40.

§ 1327. Jeżeli wskutek uszkodzenia na ciele nastąpi śmierć[1]), muszą być wynagrodzone nietylko wszystkie koszta[2]), lecz nadto[3]) pozostałym, o których utrzymanie zabity winien był starać się na podstawie ustawy[4]), to, co przez śmierć utracili[5]).

[1]) Co do związku przyczynowego p. § 1294 uw. 2.

[2]) więc choroby; pogrzebu (także stypy: § 549 uw. 2), od czego nie można się uwolnić zarzutem, że zabity i tak byłby kiedyś zmarł G. XI. 4100; sukni żałobnych i t. d. Prawo do żądania zwrotu przysługuje temu, kto koszta dotyczące poniósł: por. § 549 uw. 1. Nie mogą na podstawie § 1327 rodzice żądać zwrotu kosztów, wyłożonych na wychowanie zabitego dziecka G. IV. 1598 i VI. 2494 przy § 154 uw. 4; przeciwnie atoli — zd. m. błędne — O. z 16. czerwca 1909 Evbl. ad § 1327 n. 15/16 co do kosztów wyłożonych na wyższe wychowanie, do dawania którego ojciec nie był in concreto zobowiązany.

[3]) Że stopień winy jest bez znaczenia, stwierdza G. 931.

[4]) Określenie to wprowadziła nowela III. 165 dla przypadków szkody po 1. stycznia 1917. Dawny tekst mówił tylko o wdowie i dzieciach zabitego. Nie ulegało już wówczas wątpliwości, że prawo do wynagrodzenia ma tak dziecko adoptowane, jak i dziecko nieślubne, to ostatnie nietylko w razie zabicia matki

---

§ 1327. Erfolgt aus einer körperlichen Verletzung der Tod, so müssen nicht nur alle Kosten, sondern auch den Hinterbliebenen, für deren Unterhalt der Getötete nach dem Gesetze zu sorgen hatte, das, was ihnen dadurch entgangen ist, ersetzt werden.

O. z 20. maja 1863 Gh. 1863 n. 42 i G. XIV. 5363, lecz także w przypadku zabicia ojca nieślubnego G. III. 931 (p. G. 15681, gdzie dziecko nieślubne przyszło na świat po zabiciu ojca, wobec tego zaś przyznano mu wobec zabójcy prawo do alimentów pro futuro, nieślubnej zaś matce zwrot alimentów pro praeterito na dziecko wyłożonych; bezpodstawnie wyklucza G. 5477 zastosowanie § 1327 na korzyść dziecka nieślubnego). Czy natomiast prawa z § 1327 przysługują innym także osobom prócz wdowy i dzieci, było przez długi czas wątpliwem. Co do rodziców zabitego p. judykaturę podaną przy § 154 uw. 4; w ostatnich czasach i ta sprawa była już przesądzona wobec ustalonej w O. z 10. marca 1909 G. XII. 4551 Jud. 189 zasady, że wynagrodzenia szkody żądać mogą »wszystkie osoby, względem których zabity na podstawie ustawy zobowiązany był do alimentacyi«, przez co nie rozstrzygnięto wprawdzie pytania, czy obowiązek ten musi ciążyć na zabitym in concreto jako obowiązek aktualny w czasie śmierci (p. co do tego niżej uw. 5), uznano jednak niewątpliwie legitymacyę czynną rodziców in abstracto (zob. G. XV. 6058; nie sprzeciwia się zasadzie G. XIV. 5427, które odrzuca skargę tylko dlatego, ponieważ obowiązek alimentacyi nie był aktualny). Co do męża zabitej Jud. 189 ani oparty na nim nowy tekst § 1327 kwestyi nie rozstrzyga: legitymacyę jego uznają — zd. m. słusznie — G. XI. 4100 i XII. 4870 (przy § 92 uw. 4) tudzież G. XVI. 6248, przeciw temu oświadczają się jednak G. XIV. 5321 i XV 5943 z niewystarczającem uzasadnieniem, iż mąż wobec żony nie ma prawa do żądania alimentacyi.

[5]) W d o w a (§ 91) otrzyma tedy wynagrodzenie w formie renty (co do zabezpieczenia tejże p. § 407 p. c., co do ograniczenia zastawu i egzekucyi zob. wyżej s. 380 l. 28), i to na czas prawdopodobnego (opinia znawców z dziedziny statystyki asekuracyjnej) życia męża G. II. 566, więc dożywotnio, jeżeli prawdopodobieństwo nie przemawia za wcześniejszą jego śmiercią G. XV. 5766, w każdym zaś razie zd. m. bez ograniczenia na czas wdowieństwa (przeciwnie — zd. m. błędnie — G. XV. 6205); co do wysokości pewnem jest, że z dochodów zabitego potrącić trzeba pewną część na własne jego potrzeby, z drugiej strony jednak uwzględnić należy, że wdowa potrzebuje dla siebie samej więcej niż połowę kosztów spólnego gospodarstwa G. XV. 5766. Inne kwestye są wątpliwe, i to także na podstawie noweli, która poza zmianą, podaną w uw. 4, dawny tekst pozostawiła nietknięty: tak przedewszystkiem, czy jako miarę utrzymania dla wdowy przyjąć skalę § 91, czy też koszta, jakie de facto na cel ten ponosił zabity (trafnie zd. m. G. XV. 5766, które faktyczne wyższe koszta uważa za rozstrzygające, tak, że § 91 oznacza tylko minimum; odmiennie G. VIII. 3049, które uwzględnia drobną tylko część zarobku, oddawaną przez zabitego na gospodarstwo domowe, traktuje tedy oznaczenie § 91 jako maximum); tak następnie, czy przy oznaczeniu wynagrodzenia potrącić wzrost dochodów wdowy, wynikły stąd, iż na nią przeszedł mortis causa majątek zabitego (tak — zd. m. błędnie — G. VIII. 3049 z argumentem, iż dochód z tego majątku poprzednio »był użyty lub mógł być użyty«(!) w spólnem gospodarstwie). Podobne wątpliwości zachodzą co do odszkodowania d z i e c i ś l u b n y c h: G. VI. 2305 przyznaje prawo do wynagrodzenia dziecku pełnoletniemu i zdolnemu do zarobkowania, ponieważ zabity ojciec dopomagał mu de facto, podczas gdy G. XVI. 6443 oświadcza się stanowczo przeciw temu, a G. 9764 również granice § 141 uważa za miarodajne (co do zaopatrzenia podnosi trafnie G. 15417, że dziecko nie może rościć sobie do niego prawa, skoro niema dowodu, że zabity byłby w stanie je dać). Tak samo przedstawia się rzecz co do d z i e c i n i e ś l u b n y c h (p. G. XIV.

5363, gdzie córce odmówiono odszkodowania, bo ma męża, a zatem na zabitej matce nieślubnej nie ciążył obowiązek alimentacyi); w szczególności w razie zabicia ojca nieślubnego wynagrodzenia nie wyklucza wprawdzie ani okoliczność, że obowiązek alimentacyi ciąży pomocniczo (§ 167) na osobach innych, ani to, że rezultat ewentualnej egzekucyi przeciw zabitemu jest niepewny G. III. 931, z drugiej atoli strony szkodę wyklucza niejednokrotnie § 171. Tę samą różnicę spotykamy wreszcie co do rodziców: G. XIV. 5427, a w ostatnich czasach O. z 29. grudnia 1914 Cbl. 1915 n. 63 Evbl. ad § 1327 Jziv. n. 42, prawa ich czynią zawisłemi od tego, czy w chwili zabicia dziecka istniały warunki żądania alimentacyi, G. XV. 6058 (w uw. 4) poprzestaje na tem, że dziecko de facto dawało rodzicom pomoc. W wszystkich powyższych przypadkach nie można żądać nawiązki za ból, wywołany stratą bliskiej osoby G. VI. 2494.

§ 1328[1]). Kto niewiastę[2]) przez działanie karygodne[3]) albo wogóle przez podstęp[4]), groźby lub przez nadużycie stosunku zależności skłoni do dozwolenia spółkowania poza małżeństwem[5]), winien jej wynagrodzić[6]) poniesioną szkodę i stracony zysk[7]).

[1]) Tekst ten wprowadziła nowela III. 166 dla przypadków skłonienia kobiety po 1. stycznia 1917. Tekst dawniejszy brzmiał: «Kto uwiódł niewiastę i spłodził z nią dziecko, ten płaci koszta porodu i połogu i wypełnić musi wszystkie inne obowiązki ojca, określone w trzecim rozdziale pierwszej części. Ustawa karna postanawia, w których przypadkach uwiedzenie ma być karane jako zbrodnia lub ciężkie przekroczenie policyjne«. Z zestawienia obu tekstów i porównania z nowym § 167 k. c. wynika, że nowela: *a*) kwestyę kosztów porodu i połogu usunęła z § 1328, a obowiązek dotyczący jako część zobowiązań ojca nieślubnego nałożyła na niego w nowym § 167 (I. 10) niezależnie od winy, skoro tylko doszło do urodzenia się dziecka nieślubnego; *b*) przepis zaś § 1328 poświęciła wyłącznie sprawie wynagrodzenia szkody kobiecie, której przyznała prawo do tego wynagrodzenia tylko w razie kwalifikowanej winy konkumbenta, w tym przypadku jednak bez względu na to, czy doszło do spłodzenia względnie do urodzenia się dziecka. Dawny § 1328 odszkodowania kobiety jako takiego zupełnie nie dotykał; według G. XI. 4185 Jud. 184 (które uchyliło dawniejsze Jud. 32 i G. 15941 = Rep. 164) przyznać należało kobiecie w razie czynu podpadającego pod ustawę karną t. j. uwiedzenia i pozbawienia czci z niedotrzymanem przyrzeczeniem małżeństwa (§ 506 k. k.) prawo do pełnego zadośćuczynienia, które nie obejmuje wprawdzie wynagrodzenia za utraconą cześć dziewiczą, obejmuje natomiast także wynagrodzenie za mniejszą nadzieję zamążpójścia (przeciw temu np. G. 652, 846, 2716, 15688, X. 3763; natomiast zgodnie z judykatem np. G. 25, 11003 (»pretium affectionis, o ile wpływa na ekonomiczne stanowisko pokrzywdzonej«), 15099, III. 1054,

---

§ 1328 (Nov. III. 166). Wer eine Frauensperson durch eine strafbare Handlung oder sonst durch Hinterlist, Drohungen oder Missbrauch eines Abhängigkeitsverhältnisses zur Gestattung der ausserehelichen Beiwohnung bestimmt, hat ihr den erlittenen Schaden und entgangenen Gewinn zu ersetzen.

[§ 1328. Wer eine Weibsperson verführt, und mit ihr ein Kind zeugt, bezahlt die Kosten der Entbindung uud des Wochenbettes, und erfüllt die übrigen, in dem dritten Hauptstücke des ersten Teiles festgesetzten Vaterspflichten. In welchen Fällen die Verführung zugleich als ein Verbrechen, oder als eine schwere Polizei-Übertretung bestraft werde, enthält das Strafgesetz].

VIII. 2965, X. 3855; co do kwestyi, czy przyrzeczenie odszkodowania należy uważać za darowiznę, por. § 938 uw. 4).

[2]) Że kobieta już poprzednio upadła, to nie wyklucza zastosowania § 1328 ani według noweli, ani na podstawie prawa dawniejszego G. 773, może jednak mieć znaczenie dla kwestyi, czy zachodziło uwiedzenie G. 2927, oraz dla oceny szkody (np. co do pogorszenia widoków na przyszłość; por. G. II. 666, gdzie na tej podstawie — mimo zachodzących warunków § 132 k. k. — skargę o odszkodowanie odrzucono).

[3]) Zob. §§ 132 i 504–506 (401 i 777–779 wojsk.) k. k. Skazanie karne nie jest oczywiście warunkiem dochodzenia roszczeń w sądzie cywilnym (por. z dawniejszej praktyki G. XI. 4327), a uwolnienie w sądzie karnym sprawy cywilnej nie przesądza, co wynika już z zasady § 268 p. c. (por. G. XIV. 5392).

[4]) Dawny tekst § 1328 mówił o uwiedzeniu, co praktyka określała jako użycie takich środków, które nadają się do usunięcia przeszkód, leżących w zasadach moralności G. 1836 lub choćby tylko w obawie następstw O. z 30 maja 1911 Gh. 1911 n. 51. Środkami takimi nie są ani oświadczenia miłosne ani nawet przyrzeczenie spólnego pożycia i zabezpieczenia przyszłości G. 1836; za środek taki uznawano natomiast przyrzeczenie małżeństwa G. 773, 6977, 15602, choćby warunkowe (na przypadek zajścia w ciążę: O. z 30. maja 1911 j. w.), i to bez względu na to, czy zachodziły warunki § 506 k. k. G. 773, byleby kobieta mogła brać je na seryo (p. G. 4004, gdzie wykluczono »uwiedzenie« z powodu małoletności uwodziciela), a okoliczności nie wskazywały, iż przyrzeczenie takie nie było do skłonienia kobiety zupełnie potrzebne G. 4828; jeśli takie warunki zachodziły, uznawano za dostateczne nawet wzbudzenie nadziei małżeństwa (G. 3697: na zapytanie o małżeństwo odpowiedział mężczyzna: »i to może być; raz przecież muszę się ożenić«), bez formalnej obietnicy G. 10813. Szło przy tej praktyce o obowiązek pokrycia kosztów porodu i t. d., który według noweli nie zależy od winy; prawo kobiety do wynagrodzenia szkody przyjmowano tylko w przypadku czynu, podpadającego pod ustawę karną (wyżej uw. 1). Nowela porzuciła co do ostatniego punktu granice prawa karnego, wymaga jednak winy kwalifikowanej (niemiecki tekst mówi o »Hinterlist«, do czego wymaga się więcej niż do »List«), a wobec tego nie może uzasadnić obowiązku odszkodowania »uwiedzenie« w tak szerokiem znaczeniu, jakie mu przypisywały np. podane wyżej G. 3697 i 10813.

[5]) Zarażenie kobiety nie podpada pod § 1328, lecz pod § 1325, odszkodowanie obejmuje więc także nawiązkę G. 8127; tak samo przedstawia się rzecz w razie shańbienia G. 2901 i 13305 lub zgwałcenia G. 12365 (które kładzie zresztą nacisk na wynagrodzenie za utratę czci jako »zmazanie obrazy« po myśli § 1323; por. § 1294 uw. 3).

[6]) Roszczenie dotyczące nie podpada pod § 49 l. 2 normy jur.

[7]) Wynagrodzenie nie obejmuje t. zw. szkody idealnej, może jednak na podstawie § 1324 obejmować pełne zadośćuczynienie, więc także wynagrodzenie za ujmę w dalszem powodzeniu (tak już dawniej G. XI. 4185 Jud. 184 i XVI. 6408 w razie czynu podpadającego pod § 506 k. k.); utracony rzeczywiście zarobek należy zwrócić w każdym przypadku, podpadającym pod § 1328 (inaczej dawniejsza praktyka, która i tu żądała warunków § 506 k. k.). Na podstawie dawniejszego prawa przyznawano kobiecie także nawiązkę, o ile zachodziły warunki pełnego zadośćuczynienia (§ 506 k. k.), a ciąża względnie poród nie odbywały się prawidłowo i połączone były z niezwyczajnemi cierpieniami; tak już

G. X. 3855, a potem i Jud. 184 (jeszcze dalej idzie G. 15099, nie odróżniając przebiegu normalnego od nieprawidłowego; natomiast G. XVI. 6408 uwzględnia tylko ból przy spółkowaniu w razie rozmyślnego bezprawia np. zgwałcenia). Nowela wyklucza taką nawiązkę, zd. m. bez należytego uzasadnienia.

2. w razie naruszenia wolności osobistej [1]);

§ 1329. Kto kogo pozbawi wolności przez gwałtowne uprowadzenie [2]), przez prywatne pojmanie [3]) lub przez rozmyślne nieprawne aresztowanie [4]), obowiązany jest powrócić poszkodowanemu dawną wolność i dać [5]) zupełne zadośćuczynienie [6]). Jeżeli mu nie może już przywrócić dawnej wolności, natenczas tak, jak w przypadku zabicia, musi dać wynagrodzenie jego pozostałym [7]).

[1]) Naruszenie takie jest z stanowiska prawa cywilnego deliktem, zobowiązuje więc w razie winy zawsze do wynagrodzenia szkody, choćby nie zachodził żaden z przypadków § 1329. Musi atoli zachodzić związek przyczynowy między dotyczącem działaniem i naruszeniem wolności (p. np. G. VII. 2651 przy § 1294 uw. 2), a brak winy wyklucza odpowiedzialność (bezpodstawne doniesienie karne zobowiązuje tylko wtedy, gdy zachodziło naruszenie ustawy karnej albo przynajmniej donoszący mógł zdać sobie sprawę z tego, że nie jest uzasadnione G. 14642). Obojętnym jest natomiast stopień winy, który wpływa tylko na rozmiar zobowiązania; obojętnem jest również, czy szkodę wywołano bezpośrednio czy pośrednio np. przez doniesienie karne.

Bez względu na winę odpowiada państwo w razie nieusprawiedliwionego zasądzenia: p. ust. z 16. marca 1892 przy § 1341.

[2]) P. §§ 90—92 (306 n. i 368 wojsk.) k. k. Uprowadzenie małoletniej za jej zgodą podpada pod § 96 k. k., nie daje jednak ojcu prawa do żądania od uprowadzających zwrotu córki lub odszkodowania za utratę jej pracy aż do pełnoletności G. XIV. 5572.

[3]) P. §§ 93 i 95 (371 i 373 wojsk.) k. k.

[4]) P. §§ 101 i 331 (379 i 589 wojsk.) k. k. tudzież §§ 386 i 394 o. e. Odpowiedzialność ponosi nietylko bezpośrednio winny, ale i państwo (art. 8 ust. zasadn; z 21. grudnia 1867 l. 142 d. u. p. i § 27 ust. syndyk. z 12. lipca 1872 l. 112 d. u. p.). nadto odpowiada i ten, kto doniesieniem lub wnioskiem aresztowanie wywołał (p. § 394 o. e.).

[5]) P. § 1325 uw. 3.

[6]) Zadośćuczynienie takie należy się i w innych przypadkach złego zamiaru lub grubego niedbalstwa. Co do jego rozmiaru p. z jednej strony G. 11007, z drugiej O. z 31 maja 1854 tudzież G. 5375 i X. 3981 przy § 1293 uw. 3. Zabezpieczenie żądanej z tytułu odszkodowania renty: § 407 p. c. Por. także § 291 l. 3 o. e. (wyżej s. 380 l. 28).

[7]) Słowa »pozostałym« umieściła nowela III. 167, podczas gdy dawny § 1329 mówił tu o »żonie i dzieciach«; odpowiada to zmianie redakcyi § 1327, stosuje się jednak tylko do szkody wyrządzonej po 1 stycznia 1917.

---

2. an der persönlichen Freiheit;

§ 1329. Wer jemanden durch gewaltsame Entführung, durch Privatgefangennehmung oder vorsätzlich durch einen widerrechtlichen Arrest seiner Freiheit beraubt, ist verpflichtet, dem Verletzten die vorige Freiheit zu verschaffen und volle Genugtuung zu leisten. Kann er ihm die Freiheit nicht mehr verschaffen, so muss er den Hinterbliebenen, wie bei der Tötung, Ersatz leisten.

3. na czci;

§ 1330. Gdy komu przez obrazę czci[1]) wyrządzono rzeczywistą szkodę lub wywołano utratę zysku, natenczas poszkodowany żądać może wynagrodzenia powyższej szkody[2]).

Obowiązuje to również[3]) w przypadku, gdy ktoś rozszerza fakta, narażające na niebezpieczeństwo cudzy kredyt, zarobek lub cudze powodzenie, których nieprawdziwość znał lub znać musiał[4]). W przypadku tym żądać można także odwołania i publicznego jego ogłoszenia[5]). Za wiadomość podaną nie w sposób publiczny, o której nieprawdziwości podający nie wie, nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli on sam lub też odbiorca wiadomości miał uprawniony interes w tem, by ją dać lub otrzymać[6]).

[1]) Obraza czci jest naruszeniem prawa nietylko wtedy, gdy podpada pod ustawę karną (p. §§ 487 i nast. k. k.), lecz także i wówczas, gdy potwarz lub obelga nie wywołuje następstw kryminalnych (por. § 1339); obojętnem jest nadto dla prawa cywilnego, czy zachodził zły zamiar, czy tylko culpa, lubo okoliczności te wpływają na rozmiar zobowiązania (niżej uw. 2). Z praktyki: O. z 2. lipca 1886 Cbl. 1886 n. 360 przyznaje — na podstawie dawniejszego prawa (p. niżej uw. 2) — pełne zadośćuczynienie kupcowi win, którego odbiorca oczernił rzucając nań podejrzenie, że sprzedaje wina fabrykowane, i donosząc o tem do różnych władz, choć musiał wiedzieć, że to potwarz (kwotę zadośćuczynienia oznaczono bez ścisłego dowodu na 10.000 fl.; p. obecnie § 273 p. c.); według G. II. 499 zarządca domu odpowiada za to, iż na zapytanie władzy dał o lokatorze, ubiegającym się o prebendę, nieprawdziwą, a czci jego uwłaczającą informacyę (por. G. XIII. 5279 wyżej str. 727/8); co do fałszywego obwinienia o kradzież p. G. V. 2047 przy § 1160 uw. 5 (przyznano tylko odszkodowanie za rzeczywiście utracony zarobek, bo tyle tylko żądała poszkodowana); co do rozszerzenia pogłoski o niewypłacalności p. G. V. 2083 przy § 1293 uw. 3.; co do rozsyłania t. zw. czarnych list p. G. VIII. 3097 i X. 4040 przy § 1294 uw. 1; co do podejrzenia o fałszywą deklaracyę przesyłki p. G. IX. 3445 przy § 1316 uw. 5.

[2]) Słowa ostatnie umieściła nowela III. 168 zastępując niemi dawny tekst, który mówił o »odszkodowaniu lub zupełnem zadośćuczynieniu«; zmiana obowiązuje w razie wyrządzenia szkody po 1 stycznia 1917. Na podstawie dawnego prawa można było przyznać więcej (por. O. z 2. lipca 1886 wyżej w uw. 1), w szczególności także i nawiązkę (G. 7556 przy § 1325 uw. 8); nawet jednak zupełne zadośćuczynienie nie daje ani prawa do żądania odwołania czy przeproszenia, o ile niema w tym względzie pozytywnego przepisu (por. przepisy o sprostowaniu prasowem i o ogłoszeniu wyroku w sprawach prasowych oraz § 1323 uw. 1; że umowne zobowiązanie do deklaracyi honorowej

---

3. an der Ehre;

§ 1330. Wenn jemandem durch Ehrenbeleidigung ein wirklicher Schade oder Entgang des Gewinnes verursacht worden ist, so ist er berechtiget, den Ersatz zu fordern.

Dies gilt auch, wenn jemand Tatsachen verbreitet, die den Kredit, den Erwerb oder das Fortkommen eines anderen gefährden und deren Unwahrheit er kannte oder kennen musste. In diesem Falle kann auch der Widerruf und die Veröffentlichung desselben verlangt werden. Für eine nicht öffentlich vorgebrachte Mitteilung, deren Unwahrheit der Mitteilende nicht kennt, haftet er nicht, wenn er oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hatte.

i t. p. jest zaskarżalne — wyżej s. 725 — to z omawianą obecnie kwestyą zupełnie się nie łączy), ani prawa do wynagrodzenia za ujmę czci jako taką, bez względu na to, czy wywołała szkodę majątkową (por. §§ 1293 uw. 3 i 1328 uw. 7), ani wreszcie prawa do zwrotu kosztów procesu czy przed sądem karnym czy przed władzą administracyjną (§ 1323 uw. 6). Według nowego prawa wynagrodzenie obejmuje albo tylko rzeczywistą szkodę, albo i stracony zysk, zależnie od stopnia winy; dalsze prawa pokrzywdzonego zależą od warunków, określonych w ustępie 2. Co do przedawnienia roszczeń p. § 1490.

[3]) Ustęp 2. dodała nowela; nie stosuje on się przeto do wyrządzenia szkody przed 1 stycznia 1917.

[4]) W tym przypadku służą pokrzywdzonemu prawa z ustępu 1., choćby nie było znamion obrazy czci; przedawnienie podpada atoli pod § 1489 (p. § 1490 ustęp 2).

[5]) bez względu na to, czy nastąpiła obraza czci, czy też nie. Przedawnienie prawa do odwołania oceniać również zd. m. należy podług § 1489.

[6]) Ograniczenie to dodał rząd w noweli, by zapewnić ochronę działalności biur informacyjnych i t. p., by nadto wyłączyć takie przypadki, gdzie zapatrywania towarzyskie lub szczególne stosunki osobiste każą powiadomić drugiego o wszystkiem, co się o pewnej osobie usłyszało.

4. na majątku [1]).

§ 1331. Jeżeli kto uszkodzi drugiego rozmyślnie lub przez rażące niedbalstwo [2]) na majątku; natenczas poszkodowanemu służy prawo żądać także straconego zysku [3]), a jeżeli uszkodzenie wynikło z czynności zabronionej ustawą karną, lub też z swawoli i cieszenia się z cudzej krzywdy, poszkodowany żądać może wartości szczególnego upodobania [4]).

[1]) Jestto kategorya bardzo obszerna: por. np. — poza odnoszącymi się do tego przepisami karnymi — §§ 335, 430, 542, 874, 1109, 1419, art. 343, 354 i nast., 395 i nast. k. h.., postanowienia ustaw chroniących t. zw. dobra niemateryalne (§ 1293 uw. 3), §§ 38, 326, 354, 408 p. c. i t. d.; mimo tego jednak niema szkody na majątku, jeżeli się narazi kogoś na stratę czasu, ale poszkodowany zwiększoną pilnością stratę wynagrodził i w zarobku swym nie doznał uszczerbku, nie ponosząc przy tem żadnych kosztów O. z 15 grudnia 1914 Evbl. ad § 1331 Jziv. n. 40. Co do ochrony wierzycieli przed czynnościami prawnemi, mającemi na celu uszczuplić na ich szkodę majątek dłużnika, p. ust. z 16 marca 1884 l. 36 d. u. p. w Dodatku XVIII.

[2]) P. § 1324.

[3]) Wobec przepisu § 1324 postanowienie to odnosi się niewątpliwie do innej kwestyi, a mianowicie — jak wynika z dalszego ciągu § 1331 i z § 1332 — do pytania, jak szacować wartość rzeczy w tych przypadkach, w których wartość ta ma być elementem oszacowania (§ 1323 uw. 3) i wynagrodzenia szkody. Przy tem pojmowaniu § 1331 wyraża zasadę, że przy szacowaniu rzeczy należy

---

4. an dem Vermögen.

§ 1331. Wird jemand an seinem Vermögen vorsätzlich oder durch auffallende Sorglosigkeit eines Andern beschädiget; so ist er auch den entgangenen Gewinn, und wenn der Schade vermittelst einer durch ein Strafgesetz verbotenen Handlung, oder aus Mutwillen und Schadenfreude verursacht worden ist, den Wert der besondern Vorliebe zu fordern berechtiget.

mieć »wzgląd na szczególne stosunki« (§ 305 uw. 2), t. zn. przyjąć jako podstawę wartość indywidualną: p. np. O. z 29 marca 1904 przy § 1324 uw. 1, gdzie przyznano wysyłającemu zwrot całej wartości, jaką zagubiony towar miał dla niego w czasie i miejscu odstawy oraz wynagrodzenie straconego zysku.

[4]) P. § 305 uw. 2 i 3.

§ 1332. Szkodę wynikłą z mniejszego stopnia nieuwagi lub niedbalstwa, wynagradza się według zwyczajnej wartości [1]), jaką rzecz miała w czasie uszkodzenia [2]).

[1]) § 305 uw. 1. Przepisem tym nie ogranicza ustawa zd. m. zasady, wypowiedzianej w §§ 1323 i 1324; gdzie bowiem istnieje wartość zwyczajna, przypuścić słusznie można, iż poszkodowany dostanie taką samą rzecz za zwyczajną cenę.

[2]) Co do chwili rozstrzygającej przy oszacowaniu p. także § 1323 uw. 3.

W szczególności przez odwleczenie zapłaty. Odsetki zwłoki.

§ 1333. Szkodę, którą wyrządza dłużnik swemu wierzycielowi przez zwłokę [1]) umówionej zapłaty dłużnego kapitału [2]), wynagradza się [3]) odsetkami oznaczonymi przez ustawę (§ 995) [4]).

[1]) Co do warunków zwłoki p. § 1334; już tu jednak podnieść należy, że choćby się do zwłoki wymagało winy, brak winy nie wyklucza jeszcze obowiązku do zapłaty ustawowych odsetek, gdyż obowiązek ten może istnieć, choć się nie opiera na tytule wynagrodzenia szkody: p. z jednej strony § 1014 uw. 4 i do tego art. 93 k. h., z drugiej §§ 514 i 1062 uw. 4 (mianowicie podane tamże G. 2979; zob. atoli także § 1063 uw. 1) tudzież art. 95 k. h. Przypadki ostatniego rodzaju można ugrupować z stanowiska gospodarczego według pewnych gospodarczych punktów widzenia; dla prawa synteza taka ma zd. m. wartość tylko de lege ferenda, na gruncie bowiem prawa obowiązującego rozstrzygają przepisy pozytywne, w których o generalnem uznaniu idei gospodarczych niema mowy (p. np. G. 5329 przy § 1042 uw. 4).

[2]) Według d. n. z 18 stycznia 1842 l. 592 zb. u. s. »przepis § 1333 stosuje się do wszelkich wierzytelności pieniężnych, czy pochodzą z pożyczki, czy z innego tytułu prawnego, nie stosuje się jednak do takich wierzytelności, których przedmiotem nie jest suma pieniężna, lecz inna rzecz lub inne świadczenie, i to, choćby tytuł ich stanowiła pożyczka«. Należą się tedy odsetki zwłoki od pieniężnych długów kontraktowych, w szczególności także od długu wynikłego z umowy o zadatek (por. § 908 uw. 7), od długów pieniężnych natury familijnoprawnej (np. alimenta: G. 2567), od przyznanego powodowi odszkodowania pieniężnego (p. G. XII. 4543 przy § 338 uw. 2 oraz G. 6529 i 9885 przy § 1323 uw. 3) od każdej kwoty pieniężnej, przyznanej wyrokiem sądowym, i to od dnia, w którym według wyroku świadczenie miało nastąpić choćby w wyroku wymieniony

---

§ 1332. Der Schade, welcher aus einem mindern Grade des Versehens oder der Nachlässigkeit verursacht worden ist, wird nach dem gemeinen Werte, den die Sache zur Zeit der Beschädigung hatte, ersetzt.

Insonderheit durch Verzögerung der Zahlung. Verzögerungszinse.

§ 1333. Der Schade, welchen der Schuldner seinem Gläubiger durch Verzögerung der bedungenen Zahlung des schuldigen Kapitals zugefügt hat, wird durch die von dem Gesetze bestimmten Zinsen vergütet (§ 995).

był tylko kapitał G. 2948 i IV. 1540, więc także od przyznanych kosztów procesu i egzekucyi G. VIII. 3061 i O. z 9 lutego 1910 Przegl. pr. 1911 s. 77 (o odsetki można tak w tym razie, jak wogóle, skarżyć mimo § 406 p. c. osobno G. IX. 3632 i O. z 9. lutego 1910 j. w.; co więcej, w tym przypadku trzeba z taką osobną skargą wystąpić, gdyż wyrok mówiący tylko o kapitale, nie daje co do odsetek tytułu egzekucyi G. VIII. 3061 Rep. 185; por. także G. 7451, według którego wykazanie dokumentami płatności długu nie daje jeszcze podstawy do żądania intabulacyi prawa zastawu dla odsetek zwłoki; odmiennie co do tej kwestyi G. 2948 i IV. 1540, które wyrok uznają za tytuł egzekucyjny co do odsetek, choć w nim o oprocentowaniu niema mowy, tudzież G. 15188, którego motywa uznają w tych warunkach dopuszczalność egzekucyi co do odsetek). W myśl tych zasad można również żądać odsetek od odsetek, o ile na to pozwala § 3 podanej przy § 993 ust. z 14. czerwca 1868 (nie przeciw temu G. 4854, które wyklucza tylko przyznanie odsetek od odsetek w toku egzekucyi; por. atoli błędne G. 7970 na str. 841 lit. *d*; kapitalizacyę odsetek ustawowych bez skargi wyklucza trafnie G. IX. 3295, używając zresztą wątpliwego argumentu, że odsetki ustawowe stanowią maximum wynagrodzenia), nie należą się natomiast odsetki zwłoki od wygodzonych obligacyi państwowych G. 514 (gdzie zresztą przypadek podpadał pod § 1090, albowiem umówione było wynagrodzenie, które przyznano wierzycielowi także za czas zwłoki), ani od równowartości świadczenia in natura G. 2324 (przy § 1323 uw. 3; tak samo O. z 4 lipca 1911 Przegl. pr. 1912 s. 100). Por. także co do długów pieniężnych ex titulo prawa publicznego przepisy podane niżej w uw. 4; d. n. z 27 czerwca 1834 zb. u. pol. t. 62 n. 78 s. 152 stanowi, że wogóle przy ściąganiu należytości prawno-publicznych tudzież zwrotów, przypadających państwu od urzędników z tytułu prowadzenia rachunkowości, stosować należy przepisy k. c., o ile przepisy administracyjne nie starczą, albo zwrot wynika z braku w kasie lub z czynu podstępnego, albo wogóle musi być ściągnięty drogą sądową, a d. kanc. n. z 4. grudnia 1834 zb. prowinc. Austr. doln. tom 16 s. 881 rozciąga to postanowienie do »funduszów i zakładów politycznych, tudzież do kas stanowych i miejskich«.

[3]) Odsetki te stanowią minimum odszkodowania, więc — w przypadku zwłoki — damnum emergens, do którego wierzyciel ma prawo bez potrzeby dowodu G. IX. 3295, a wobec którego dłużnik nie może powoływać się na to, iż szkody nie było. Stąd wynika, że umowne procenta podnoszą się z chwilą zwłoki do wysokości odsetek ustawowych G. 9773 (chyba że były już ustalone wyrokiem, jak w przypadku G. 3104, gdzie powołano się słusznie — obok innych motywów — na rem iudicatam); wątpliwości nasuwa natomiast pytanie, czy odsetki zwłoki uważać należy również za maximum wynagrodzenia (tak podane w uw. 2 G. IX. 3295). Zd. m. ustawa nie daje podstawy do takiego ograniczenia, a pozytywny argument przeciw niemu widzę w §§ 152 ustęp 3 i 155 względnie 204 o. e. (nie przeciw temu orzeczenia podane przy § 912 uw. 1, gdzie szło tylko o res iudicata, a tendencya sądu zupełnie jasno jest widoczna; z drugiej strony nie przemawia za przyjętem tu zdaniem G. 4891, gdzie z powodu zwłoki z zapłatą w złocie przyznano wierzycielowi oprócz odsetek zwłoki także różnicę kursu, przez to jednak zapewniono mu tylko odbiór pełnego kapitału); to też umówione poprzednio wyższe odsetki nie spadają do ustawowej stopy przez to, iż dłużnik dopuścił się zwłoki, o ile ustawa nie nakazuje tego kategorycznie (np. przy wekslach). W szczególności, o ile bieżąca stopa procentu przewyższa miarę ustawy, stra-

cona nadwyżka stanowi zd. m. rzeczywistą szkodę; o ile zaś wierzyciel wykaże, że indywidualnie mógł mieć większe korzyści, zachodzi stracony zysk (§ 1324).

Co do innych skutków zwłoki z zapłatą p. G. 8861 przy § 1049 uw. 5. Jasnem jest, że skutki te, w szczególności i obowiązek płacenia odsetek, wykluczyć może umowa, o ile temu nie stoi na przeszkodzie przepis pozytywny, jak np. co do długów ubezpieczającego § 40 ordyn. ubezp.

[4]) Co do wysokości p. § 2 ust. z 14. czerwca 1868 przy § 993 i przepisy podane tamże pod lit. *c*: stopa 5% obowiązuje przy pożyczkach hipotecznych z kas sierocych (rozp. z 8 marca 1896 l. 38 d. u. p.) i przy roszczeniu o niesłuszne zbogacenie z art. 83 ust. weksl. G. 15835, stopa 6% także przy długach z czynności, które są handlowe tylko po stronie dłużnika G. II. 504 = A. 2062. Co do podatków bezpośrednich stopa wynosi za każde 100 złr. i za każdy dzień $1^3/_{10}$ krajcara licząc od dnia następującego po tym, w którym podatek miał być wpłacony (ust. z 23 stycznia 1892 l. 26 d. u. p.), ale odsetki należą się tylko o tyle, o ile wpłata nie nastąpiła najpóźniej w 14 dni po terminie, a zwyczajny podatek wraz z dodatkami państwowymi przewyższa kwotę 50 fl. rocznie (§ 1 ust. z 9 marca 1870 l. 23 d. u. p.); co do zastosowania tych przepisów do podatków, opartych na ust. z 25 październ. 1896 l. 220 d. u. p., p. tamże §§ 135, 283, 237. Przy należytościach stopa wynosi 5% (rozp. z 6 kwietnia 1856 l. 50 d. u. p. i art. II. ust. z 23. stycznia 1892 l. 26 d. u. p.; co do dawniejszego prawa por. G. 13022 przy § 5 l. 8 lit. *e*); co do należytości od spadków por. także § 11 ust. z 18. czerwca 1901 l. 74 d. u. p., § 22 rozp. z 21. czerwca 1901 l. 75 d. u. p., §§ 29 oraz 40 rozp. ces. o należyt. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p., tudzież §§ 43 i 56 rozp. wykon. z 29. grudnia 1915 l. 397 d. u. p. Co do odsetek od pobranych nieprawnie podatków bezpośrednich należą się przy zwrocie tytułem wynagrodzenia odsetki w wysokości przypadających od tychże podatków odsetek zwłoki, o ile nieprawny przypis podatku byłby uzasadnił obowiązek do opłacania odsetek zwłoki czy to sam, czy też w połączeniu z innymi przypisami, dotyczącymi tego samego gatunku podatku (§ 1 rozp. ces. z 16. lipca 1904 l. 79 d. u. p.); taka sama zasada obowiązuje co do należytości bezpośrednich i co do ekwiwalentu (art. II. ust. z 23. stycznia 1892 l. 26 d. u. p.), podczas gdy przy zwrocie innych danin publicznych nie wynagradza się odsetek (§ 6 rozp. ces. z 16. lipca 1904 l. 79 d. u. p.).

Z podanych dopiero co przepisów wynika, że odsetki spełniać mogą funkcyę wynagrodzenia szkody także poza przypadkami zwłoki. Nieprawne przywłaszczenie sobie cudzego kapitału podpada wprawdzie zd. m. wprost pod § 1333 (fur semper in mora; niepotrzebnie przeto powołuje się G. 13175 przy § 1324 uw. 1 na culpa lata; por. co do sprzeniewierzenia G. IX. 3295, gdzie poszkodowanemu przyznano także ustawowe odsetki, a nadto od całej zaskarżonej sumy odsetki od skargi); obowiązek odszkodowania mimo braku zwłoki zachodzi jednak np. w razie zaniedbania lokacyi cudzego kapitału, do której było się zobowiązanym z ustawy lub umowy (por. atoli G. 9705 przy § 1324 uw. 1, gdzie ze względu na culpa levis ograniczono odszkodowanie do ubytku w kapitale), lub w takim przypadku, jak G. XII. 4534, gdzie cena kupna była płatna po wpisaniu nabywcy (skarbu państwa) w hipotece, a przepisanie doznało opóźnienia z winy kupującego (S. N. oddalił żądanie odsetek, bo cena kupna nie była jeszcze płatna: motyw zd. m. niedostateczny). Pozytywne przepisy tej treści w rozporządzeniach dotyczących moratoryum (por. § 1496 uw. 2), albowiem »za czas, o który przez moratoryum odsuwa się zapłata, zapłacić należy odsetki ustawowe lub wyższe

odsetki należące się według umowy« (tak § 3 rozp. ces. z 31. lipca 1914 l. 193 d. u. p.), do czego późniejsze rozporządzenia (np. § 9 rozp. z 17. września 1915 l. 273 d. u. p. i z 24. grudnia 1916 l. 423 d. u. p. dla Galicyi) dodają, że »przy obliczeniu kwoty, jaka ma być zapłacona po upływie moratoryum, nie wolno w razie wątpliwości strącać skonta kasowego«.

§ 1334. Dłużnik [1]) staje się w ogólności [2]) winnym zwłoki [3]), gdy nie dotrzymuje [4]) dnia zapłaty [5]), oznaczonego przez ustawę [6]) lub umowę [7]), albo gdy w przypadku, kiedy czas zapłaty nie był oznaczony [8]), nie załatwi się [9]) z wierzycielem po dniu, w którym nastąpiło sądowe [10]) lub pozasądowe upomnienie [11]).

[1]) Co do korealności p. § 894 uw. 1.

[2]) Szczególne przypadki zastosowania reguły: §§ 965, 1047, 1154 i dawny § 1409. Wyjątek od reguły zachodzi przy długach z papierów przeznaczonych do obiegu, których posiadacz ma się zgłosić do dłużnika: przyjemca weksla przekazowego jest w zwłoce (por. art. 40 ust. weksl.) dopiero od przedstawienia weksla do zapłaty Cz. 333, 394 i i. lub doręczenia skargi Cz. 386, O. z 12. lutego 1896 Links 4507 i i. (doręczenie skargi uważa za niedostateczne O. z 20. września 1894 Cbl. 1895 n. 68 Gz. 1895 s. 52), co stosuje się również do wystawcy weksla własnego Cz. 128 Rep. 87; dłużnik regresowy jest w zwłoce dopiero od zawiadomienia go o proteście G. 15000 (por. atoli art. 50 i 51 ust. weksl.); dłużnik z papieru na okaziciela dopiero od chwili przedstawienia do zapłaty G. 12839.

[3]) Czy do zwłoki wymaga się winy, jest wobec stylizacyi § 1334 wątpliwem. Praktyka wychodzi przeważnie z założenia, że te szczególne skutki, jakie ma w myśl kontraktu pociągnąć za sobą zwłoka, nastąpią tylko wtedy, gdy po stronie dłużnika zajdzie subjektywna wina: tak co do klauzuli kassatoryjnej (§ 919 uw. 5) przy najmie G. 288 (przerwa komunikacyi), 401 (drobna reszta czynszu), przyczem S. N. powołuje się i na to, że spóźnioną względnie częściową zapłatę przyjęto bez zastrzeżeń (§ 863 uw. 3), XIV. 5556 (zwłoka o kilka dni: p. § 915 uw. 4, ale także G. 1789, gdzie spóźnienie jednego dnia, wywołane domowem nieszczęściem u dłużnika, uznano za dostateczną przyczynę rozwiązania); tak samo co do utraty terminu (prawa płacenia ratami) G. 10091 (dłużnik pokrył ratę akceptem, bo przy poprzedniej akcept przyjęto bez zarzutu, gdy zaś wierzyciel odmówił przyjęcia, wysłał telegraficznie pieniądze tak, że spóźnienie wynosiło jeden tylko dzień); tak również co do asekuracyi G. 6379, gdzie przyjęto należytą zapłatę premii, bo ubezpieczony zgłosił się z nią zaraz po nadejściu polisy i powrocie z podróży, choć dopiero w dniu pożaru (p. § 1288 uw. 6) itd.; p. także uwagi do § 1336. Takie umowne skutki zwłoki wykluczone tedy będą: przy terminie, przypadającym na święto, w razie zaofiarowania zapłaty w najbliższym dniu powszednim (§ 903 uw. 2); jeżeli lokator nie zapłacił, bo nie został zawiadomiony o zmianie właściciela, a dowiedziawszy się — po terminie — o niej, natychmiast zapłatę zaofiarował G. 4679; jeżeli był z czynszem u wierzyciela w terminie, nie zastał go jednak w domu, a domownicy zapłaty przyjąć nie chcieli, albowiem zachowanie to dowodzi braku winy po myśli § 1298, choć

---

§ 1334. Eine Verzögerung fällt einem Schuldner überhaupt zur Last, wenn er den durch Gesetz oder Vertrag bestimmten Zahlungstag nicht zuhält; oder wenn er in dem Falle, dass die Zahlungszeit nicht bestimmt ist, nach dem Tage der geschehenen gerichtlichen oder aussergerichtlichen Einmahnung sich nicht mit dem Gläubiger abgefunden hat.

nie nastąpiło złożenie do depozytu sądowego G. 13650; jeżeli dłużnik przed zapłatą cesyonaryuszowi zażądał od niego wykazania legitymacyi G. 8496 lub w ten sam sposób postąpił wobec pełnomocnika (§ 1424) G. XV. 5929; wogóle w wszystkich przypadkach, w których po stronie wierzyciela zachodzi mora accipiendi (por. n. p. G. 4142 przy § 908 uw. 6, G. 5945 przy § 1118 uw. 4) lub też dłużnikowi przysługuje exceptio non adimpleti contractus (§ 1062 uw. 4; co do niewypłacalności przeciwnika p. § 901 uw. 1, ale także § 919 uw. 5; co do wpływu podzastawu p. § 455 uw. 2, a wogóle co do spłaty długów hipotecznych §§ 469 uw. 3, 1425 i 1426; takie same pozytywne przepisy zawierają również rozporządzenia dotyczące moratoryum np. § 11 ustęp 3 i § 15 ustęp 1 ostatniego moratoryum dla Galicyi z 28 grudnia 1916 l. 423 d. u. p., a co do premii asekuracyjnych § 3 ustęp 3 tegoż rozporządzenia). To wszystko nie rozstrzyga jednak kwestyi odsetek zwłoki, i to tak dlatego, że na gruncie prawa austr. może istnieć obowiązek odszkodowania bez winy, jak i dlatego, że obowiązek do opłacania odsetek zwłoki pojęty być może nietylko jako odszkodowanie, lecz równie dobrze (§ 1333 uw. 1) jako rozszerzenie zobowiązania pierwotnego, oparte na względach utylitarnych lub na prawdopodobnej woli stron. Zd. m. należy mimo tego obstawać przy konieczności winy, a to ze względu na miejsce, w którem znajdują się §§ 1333 i 1334, tudzież z uwagi na to, iż odpowiedzialność za winę stanowi w prawie austr. regułę (§ 1294 uw. 3); wyjątek przyjąć można tylko tam, gdzie go usprawiedliwia pozytywny przepis (p. np. co do zapisów pobożnych § 686 uw. 2, a co do długów objętych moratoryum przepisy podane przy § 1333 w końcu uw. 4). Praktyka trzyma się przeciwnego poglądu, jak dowodzi traktowanie odsetek od zapisów (§ 685 uw. 6) i od wynagrodzenia szkody (§ 1323 uw. 3); por. także G. 6748, wydające nakaz zapłaty co do odsetek na podstawie dokumentu wykazującego płatność. Dla uzasadnienia przytacza się często, że dłużnik odpowiada za odsetki, ponieważ nie skorzystał z § 1425 (tak np. G. 4805 w przypadku niewykazania legitymacyi po stronie wierzyciela, G. 4638 i I. 309 przz braku kwitu ekstabulacyjnego, G. II. 672 co do przypadku, gdy wydano sądowy yakaz zapłaty); i ten jednak argument nie dopisuje przy mora accipiendi oraz tam, gdzie dłużnikowi przysługuje exceptio non adimpleti contractus (por. § 1419 uw. 1 i § 1425 uw. 5). Pozytywny przepis § 5 rozp. z 22. październ. 1914 l. 291 d. u. p. i rozp. z 14 grudnia 1914 l. 343 d. u. p. wyklucza prawo do odsetek zwłoki przy wierzytelnościach poddanych państw nieprzyjacielskich, co do których w wykonaniu prawa odwetu (§ 33 k. c.) wydano zakaz płacenia.

[4]) Kiedy należy zapłatę uważać za dokonaną, p. §§ 1298 uw. 3 oraz 1412 i nast.; już tu podnieść należy, że przy liście pieniężnym niebezpieczeństwo przesyłki ponosi w zasadzie dłużnik (§ 429), podczas gdy przy wpłacie na cudze konto w obrocie czekowym pocztowej kasy oszczędności G. 15441 lub przy wpłacie w myśl umowy na konto wierzyciela w wskazanym banku G, XVI. 6729 rozstrzyga chwila wpłaty, nie chwila zawiadomienia wierzyciela o wpłacie, albowiem urząd pocztowy względnie bank zastępuje właściciela konta. Przy przesyłce zapomocą przekazu pocztowego przyjmuje G. 10225 doręczenie przekazu jako chwilę zapłaty, wychodząc z założenia, iż przekaz jest papierem na okaziciela co do sumy, na jaką opiewa; por. atoli uwagi do § 1317. O ile dłużnik ma uiścić zapłatę do rąk osoby trzeciej, zapłata jest dokonaną z chwilą złożenia dłużnej kwoty u tej osoby: skoro więc dłużnik dokonał tego w należytym czasie, niema mowy o mora solvendi i jej następstwach (odsetki zwłoki, kara umowna) G. IX. 3519. W tych atoli warunkach dłużnik płacąc ma obowiązek podać, na

czyj rachunek to czyni, gdyż inaczej ponosi wszelkie niekorzystne skutki G. IX. 3519, w szczególności koszta skargi, którą wierzyciel wniósł, nie otrzymawszy zawiadomienia o przesyłce G. XV. 5841. Pozytywny przepis, którą chwilę uważać należy przy przesyłce pocztą za chwilę zapłaty premii, zawiera § 25 ordyn. ubezp.

[5]) P. § 903.

[6]) P. np. G. 293 przy § 1229 uw. 3, a co do odsetek od odszkodowania § 1323 uw. 3. W przypadku wywłaszczenia »jeżeli zapłata kapitału nie nastąpi odrazu przy odebraniu własności t. zn. w czasie, gdy właściciel zostaje usunięty z posiadania i używania swej własności, biedz mają od tej chwili na jego korzyść odsetki zwłoki i muszą mu być peryodycznie płacone, o ile nie zawarto z nim innego układu« (d. kanc. n. z 4 kwietnia 1837 l. 188 zb. u. s., powtórzony co do wywłaszczenia na drogę publiczną rozp. min. z 21. kwietnia 1857 l. 82 d. u. p.); co do wywłaszczenia pod kolej p. § 33 ust. z 18. lutego 1878 w Dodatku VI. Licytacyjną cenę kupna oprocentować ma nabywca od dnia przybicia: § 152 ustęp 3 o. e.

[7]) Nakaz zapłaty co do odsetek: G. 6748 wyżej w końcu uw. 3; egzekucya co do odsetek: § 1333 uw. 2. Co do odsetek w konkursie i postępowaniu ugodowem p. obecnie § 57 l. 1 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 343 d. u. p. i § 21 ord. ugod. z tejże daty (według dawniejszego prawa odsetki od dnia płatności należały się także w konkursie dłużnika, choćby dzień płatności nadszedł po otwarciu konkursu: § 17 ust. konk.). Co do pytania, który dzień jest umownym dniem płatności, p. uwagi do §§ 902 i 904 (w szczególności co do przyrzeczenia zapłaty »według możności« p. G. 14425 przy § 904 uw. 4). Niema mowy o zwłoce, póki zachodzi niepewność co do istnienia zobowiązania (p. G. 2742, które przy długu warunkowym liczy zwłokę dopiero od dnia, w którym wierzyciel upomniał się o zapłatę, donosząc równocześnie dłużnikowi o ziszczeniu się warunku) lub co do jego rozmiaru (w przypadku G. 117 cena kupna miała być oznaczona przy oddaniu za zgodą kupującego, ewentualnie przez znawców: kupujący odmówił współudziału, wobec czego skargę o oznaczenie ceny, odbiór towaru i zapłatę uznano za uzasadnioną, odmówiono jednak żądaniu co do odsetek od dnia skargi; podobnie G. 13056, które odsetki od wierzytelności adwokata o deserwit liczy dopiero od czasu oznaczenia wysokości przez sąd; por. atoli co do odszkodowania § 1323 uw. 3).

[8]) Tak co do roszczenia o zbogacenie na podstawie przedawnionego weksla G. 1481 i 15835, co do roszczenia z § 1042 o zwrot kwoty wyłożonej na zapłatę cudzego długu G. 5329, co do salda ustalonego przy wzajemnym obrachunku G. 7346.

[9]) Złożenie sumy dłużnej do depozytu zaraz po doręczeniu skargi, wniesionej bezpodstawnie o wyższą kwotę, wyklucza zwłokę G. 7371. Zrzeczenie się praw, jakie wynikają z zwłoki przeciwnika (p. G. 9914 i t. d. przy § 863 uw. 3), nie odnosi się in dubio do należnych już za czas poprzedni odsetek zwłoki (tak n. p. G. 10866 w przypadku przyjęcia weksla w miejsce zapłaty za kapitał); tembardziej nie traci praw do narosłych już z powodu uchybienia terminu odsetek zwłoki wierzyciel, który wzywając dłużnika do zapłaty wspomniał tylko o kapitale G. 15790.

[10]) Może to być zwykłe podanie sądowe, które sąd udziela dłużnikowi do wiadomości G. 10500; zazwyczaj jednak upomnieniem sądowem jest skarga o zapłatę, z której doręczeniem (§ 232 p. c.) upomnienie się jest faktem dokonanym. Biegnące od tej chwili odsetki procesowe (p. § 338 uw. 2 i G. 8481 przy § 466

s. 430; co do alimentów przyjmuje G. 2567 na podstawie § 1418 bieg odsetek już od wniesienia skargi) odznaczają się tem, że żądać ich można także od zaległych odsetek (§ 3 ust. z 14. czerwca 1868 przy § 993), i to bez względu na przepis § 1335. Co do skargi cofniętej po doręczeniu z zastrzeżeniem nowej przyjmuje G. 12430, iż ona nie uzasadnia początku biegu odsetek; tembardziej zastosować to należy do skargi o uznanie (por. atoli co do wynagrodzenia szkody § 1323 uw. 3, zwłaszcza przytoczone tamże G. 6375), która może wprawdzie służyć do wypowiedzenia pożyczki tam, gdzie wypowiedzenie było zastrzeżone (p. G. 1443: wypowiedzenie trzechmiesięczne), nie sprowadza jednak zwłoki. Na równi z skargą stało natomiast według dawniejszego prawa zgłoszenie wierzytelności w konkursie (§ 17 dawnej ust. konk.).

[11]) Forma upomnienia jest dowolna: tak np. przesłanie rachunku za sprzedane towary uznaje G. 13086 za upomnienie wywołujące zwłokę (przeciwnie atoli co do rachunku za wykonane roboty G. 15771; por. art. 288 k. h.). Upomnienie musi być jednak skierowane pod właściwym adresem: upomnienie wystosowane do małoletniego dłużnika jest bez skutku G. 10988, a tak samo ocenia G. I. 319 upomnienie wystosowane do prokuratoryi skarbu w przypadku, gdy szło o zwrot kwot, nieprawnie przez skarb państwa jako kaduk zabranych, podnosząc, iż celem sprowadzenia zwłoki należało się zwrócić do ministerstwa skarbu. Dłużnik, który twierdzi, że upomnienie nie nastąpiło na seryo, musi to udowodnić G. 13970.

§ 1335. Jeżeli wierzyciel bez upomnienia sądowego dopuścił, iż odsetki zrównały się z kapitałem[1]); traci prawo do dalszych odsetek od kapitału[2]). Od dnia jednakowoż podniesienia skargi może odsetek żądać na nowo[3]).

[1]) Narośnięcie odsetek po myśli § 1335 możliwe jest mimo przepisu § 1480, i to »nietylko w przypadkach, kiedy według §§ 1494 i 1496 następuje wogóle wstrzymanie przedawnienia, lecz i wtedy, gdy wierzyciel upomina się pozasądownie o odsetki co najmniej co trzy lata, a dłużnik przez usprawiedliwianie się, prośby o cierpliwość lub przedłużenie długu i t. p. prawo wierzyciela do żądania odsetek wyraźnie lub milcząco uznał, albowiem w ten sposób przerywa się według § 1497 przedawnienie zaległych odsetek, zaległości mogą tedy dojść aż do wysokości kapitału« (d. n. z 21. listop. 1812 l. 1016 zb. u. s.).

[2]) Przepis ten, mający charakter bezwzględnie obowiązujący (co do jego działania wstecz p. § 5), nie został uchylony przez ust. z 14. czerwca 1868, dopuszcza jednak szeregu wyjątków. I tak: *a*) według d. n. z 20. sierpnia 1817 l. 1364 zb. u. s. przy d ł u g a c h p a ń s t w a stosuje się wprawdzie w ogólności § 1335, tam jednak, gdzie spłata długu jest wstrzymana, »tylko pojedyncze zapadłe raty odsetek, każda dla siebie, uledz mogą w 30 latach przedawnieniu; z czego znów wynika, że prawo do żądania nowych odsetek zawsze pozostaje otwarte, także i wtedy, gdyby zaległości... doszły już do wysokości kapitału«, a w myśl tej ogólnej zasady dekr. kanc. nadw. z 29. maja 1845 l. 890 zb. u. s. postanawia wyraźnie, »że płatne za kuponami odsetki państwowych zapisów długu, opiewających na okaziciela, podlegają wprawdzie przedawnieniu poszczególnych rat odsetek, nie podlegają jednak bynajmniej przepisowi § 1335«; prze-

§ 1335. Hat der Gläubiger ohne gerichtliche Einmahnung die Zinsen bis auf den Betrag der Hauptschuld steigen lassen; so erlischt das Recht, von dem Kapitale weitere Zinsen zu fordern. Von dem Tage der erhobenen Klage können jedoch neuerdings Zinsen verlangt werden.

pisy te obowiązują i dziś, choć wyrażoną w nich zasadę, wykluczającą przedawnienie prawa do poboru odsetek in toto uchyliła ust. z 28. marca 1875 l. 49 d. u. p. (przy § 1480), a termin przedawnienia poszczególnych rat zmodyfikowany został reskryptem min. z 16. stycznia 1860 l. 21 d. u. p. (przy § 1480); *b)* według d. kancel. n. z 4. kwietnia 1837 l. 188 zb. u. s. przy wywłaszczeniu pod budowę drogi publicznej »administracya publiczna w przypadkach, gdy wyłącznie ponosi winę zwłoki z wypłatą kapitału mającego stanowić odszkodowanie, nie może powoływać się na przepisy §§ 1480 i 1335«; *c)* co do czynności handlowych p. art. 293 k. h. Natomiast według § 18 d. kancel. n. z 26. września 1844 l. 832 zb. u. s. »kasy oszczędności mają prawo wstrzymać dalsze oprocentowanie należytości (salda), jeżeli niepodjęte odsetki narosły aż do wysokości początkowego długu głównego, a interesowany przez cały ten czas nie zgłosił się do kasy«.

[3]) Jeżeli przez szereg lat peryodycznie doliczano odsetki do kapitału, a dłużnik za każdym razem uznawał całość jako nowy dług, zachodzi szereg nowacyi, wobec czego, jak dowodzi § 998, zastosowanie § 1335 jest wykluczone G. IV. 1548.

Umowa o wynagrodzenie (kara umowna).

§ 1336. Strony[1]) kontraktujące[2]) mogą umówić się szczegółowo[3]), iż w przypadku, gdyby przyrzeczenie albo wcale nie zostało wypełnione, albo też wypełnione było nie w należyty sposób lub zapóźno[4]), wówczas zamiast szkody, jaką należałoby wynagrodzić, zapłacona być winna pewna suma w pieniądzach lub czem innem[5]) (§ 912)[6]). Dłużnik nie uzyskuje prawa uwolnienia się od wypełnienia przez zapłacenie kary umownej, chyba że taka była osobna umowa[7]). Jeżeli karę umowną przyrzeczono za niedotrzymanie czasu lub miejsca wypełnienia, wówczas żądać jej można obok wypełnienia[8]).

W każdym razie, jeżeli dłużnik dowiedzie[9]), iż kara umówiona jest wygórowaną, sędzia powinien ją zmniejszyć, w razie potrzeby po wysłuchaniu w sztuce biegłych[10]).

[1]) Co do umowy o karę między cedentem a cesyonaryuszem p. G. 6821 przy § 881 uw. 3.

[2]) Musi przedewszystkiem istnieć ważny kontrakt główny G. 9866: nieważność tego kontraktu unieważnia także umowę o karę (p. G. 15119 przy § 36 uw. 3, § 152 uw. 2 co do klauzuli konkurencyjnej i uwagi do § 878). Można

---

Bedingung des Vergütungsvertrages (Konventional-Strafe).

§ 1336. Die vertragschliessenden Teile können eine besondere Uebereinkunft treffen, dass auf den Fall des entweder gar nicht, oder nicht auf gehörige Art oder zu spät erfüllten Versprechens anstatt des zu vergütenden Nachteiles ein bestimmter Geld- oder anderer Betrag entrichtet werden solle (§ 912). Der Schuldner erlangt mangels besonderer Vereinbarung nicht das Recht, sich durch Bezahlung des Vergütungsbetrages von der Erfüllung zu befreien. Wurde die Konventionalstrafe für die Nichteinhaltung der Erfüllungszeit oder des Erfüllungsortes versprochen, so kann sie neben der Erfüllung gefordert werden.

In allen Fällen ist der Vergütungsbetrag, wenn er vom Schuldner als übermässig erwiesen wird, von dem Richter, allenfalls nach Einvernehmung der Sachverständigen, zu mässigen.

atoli umowę o karę dołączyć do pactum de contrahendo (zbyt daleko idzie G. 1539 przy § 909 uw. 1).

[3]) Sama umowa o karę, która zresztą może być zawarta także per facta concludentia (nie przeciw temu G. 13945, które słusznie wyklucza odnowienie klauzuli konkurencyi i złączonej z nią kary w przypadku, gdy pomocnik objął ponownie służbę u dawnego pracodawcy), musi również posiadać warunki ogólne obowiązującego kontraktu: małoletni nie może przyrzekać na podstawie § 246 kary umownej G. VI. 2456, gdyż przyrzeczenie takie wymaga do ważności nawet zatwierdzenia nadopiekuńczego (§ 233 uw. 2); specyalne ograniczenie co do interesów na raty zawiera § 3 ust. z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p., według którego przy interesach takich »nieważna jest umowa, że kupującego w razie niedopełnienia zobowiązań spotkać ma inna kara, niż utrata prawa płacenia ratami«. Jeżeli umowa o karę jest nieważna, nie można kary żądać także na podstawie § 248 (por. tamże uw. 2) czy § 866, można jednak żądać wynagrodzenia wykazanej szkody, jaka wynikła z niedopełnienia kontraktu głównego G. III. 1128 (kontrakt zawarty przez małoletniego za zgodą ojca, lecz bez zatwierdzenia nadopiekuńczego).

[4]) Por. § 1334 uw. 4.

[5]) Karą umowną jest n. p. przyrzeczenie pośrednikowi prowizyi nawet na przypadek, gdyby z winy dającego polecenie kontrakt nie przyszedł do skutku G. II. 739 (przy § 1155 uw. 2; por. G. 5848, gdzie wyraźnie ustanowiono karę na przypadek niezawiadomienia pośrednika o tem, iż dom sprzedano bez jego współudziału); przyrzeczenie wyższych odsetek na przypadek niepunktualności G. 6933; postanowienie, iż kaucya przepada w razie zwłoki z zapłatą np. czynszu G. 10568, 12619, 15188 (co do różnicy od zadatku p. § 908 uw. 1, co do różnicy od odstępnego p. § 909 uw. 6 i niżej uw. 7), więc także zabezpieczenie w przypadku § 204 o. e.; postanowienie regulaminu kolejowego (§ 94 rozp. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.) o utracie przewoźnego w całości lub w części w razie spóźnionej odstawy G. III. 834; może ona być zagrożona także w wyroku sądu polubownego G. 6965. Za karę umowną uważa praktyka także utratę prawa płacenia ratami (p. § 3 ust. o interesach na raty wyżej w uw. 3) względnie klauzulę kassatoryjną przy pożyczce (wyżej s. 841 lit. *h*); zd. m. można tego zrównania bronić co do konieczności winy po stronie dłużnika (tak n. p. O. z 11. września 1912 Cbl. 1913 n. 169; por. § 1334 uw. 3), stosowanie jednak w tym przypadku sędziowskiego obniżenia kary, jak to czyni G. 1374, nie wydaje mi się uzasadnionem, a także przy ocenie skutków przyjęcia spóźnionej zapłaty wystąpić muszą niejednokrotnie różnice (p. G. 10524 i t. d. wyżej s. 708; wniosek natomiast o zrzeczeniu się prawa do kary umownej jest bardzo problematyczny, co wynika już z drugiego zdania § 1336). Nie jest karą umowną wynagrodzenie w razie wcześniejszej spłaty kapitału (§ 216 i. f. o. e.; p. § 909 uw. 5); nie jest nią równie klauzula kassatoryjna przy kontraktach dwustronnie zobowiązujących (§ 919 uw. 5), więc przy najmie G. 1789 i XII. 4593, przy dzierżawie wieczystej G. III. 1231, przy kontrakcie dziedziczenia G. 137, przy umowie o rentę dożywotnią G. 128, przy ugodzie (p. § 1380) i t. p. (co do kupna daje pozytywny argument przytoczony wyżej uw. 3 § 3 ust. z 27. kwietnia 1896; co do kontraktu asekuracyi różnica wynika z zestawienia §§ 16 i 32 ordyn. ubezp.; nie sprzeciwiają się temu ani G. 2173, gdzie wprawdzie klauzulę taką przy dzierżawie nazwano karą umowną, ale tylko w tym celu, by uznając kontrakt za rozwiązany wykluczyć przewidziane w nim zgaśnięcie prawa pierwokupu, do czego nie-

szczęśliwie użyto § 1336, ani G. 13912, gdzie przy kupnie na raty — przed ustawą z r. 1896 — szło o to, czy sprzedający może po rozwiązaniu kontraktu z powodu niepunktualności zatrzymać raty wpłacone, a zatem umowa miała istotnie naturę kary konwencyonalnej), a różnica tych przypadków pozostaje ostrą i wyraźną, choćby się i tu rozwiązanie uczyniło zawisłem od winy dłużnika (§ 1334 uw. 3).

Kara prywatna, nałożona przez ustawę (p. § 4 rozp. ces. z 12. czerwca 1915 l. 158 d. u. p. przy § 1323 uw. 7), różni się od kary umownej tem, że zobowiązanie do niej istnieje także obok obowiązku do wynagrodzenia wszelkiej szkody, na którego rozmiar zupełnie nie wpływa.

Prawo do kary przysługuje wierzycielowi: *a*) dopiero wtedy, gdy dłużnik obowiązku swego nie dopełnił; dowód w tym względzie ciąży na dłużniku (§ 1298 uw. 3). Ponadto wymaga praktyka *b*) winy po stronie dłużnika: p. np. G. 1789, 6821 wyżej uw. 1, 10171, II. 533, gdzie współwłaściciela uwolniono od kary, bo to, że żona jego odmówiła podpisania kontraktu, nie jest jego winą (por. atoli G. 15247 przy § 828 uw. 2 i G. I. 396 przy § 881 uw. 3), III. 839 (przedsiębiorca spóźnił się z wykonaniem budowy, ponieważ dostawca wskutek elementarnych przeszkód nie dostarczył materyałów), X. 3754; co do wspólnej winy p. G. 5570 przy § 1304 uw. 4. I tu dowód braku winy ciąży na dłużniku (§ 1298 uw. 4; błędnie zd. m. co do tego punktu G. VI. 2377); przypomnieć jednak należy, że niemożliwość nie uwalnia od odpowiedzialności człowieka fachowego, który się pewnej roboty podjął (G. 5735 przy § 878 uw. 5; tak samo G. 14429), że nadto niewypłacalność dłużnika nie wyklucza bynajmniej winy po jego stronie G. IV. 1472 (wynajęcie lokalu z obowiązkiem dostarczania gazu pojęto jako jednolity kontrakt najmu i przyjęto, że masa w kontrakt ten po myśli § 23 ust. konk. wstąpiła, że więc odpowiada za karę, a obowiązek dotyczący, jako powstały przez zaniedbanie dostawy jeszcze przed konkursem, nadaje się do potrącenia z pretensyą masy o czynsz; por. atoli G. 8002, gdzie — zd. m. bezpodstawnie — odrzucono żądanie co do kary, przypadającej według umowy za czas likwidacyi i rozdziału licytacyjnej ceny kupna realności, na której ciążyła hipotecznie wierzytelność karą ubezpieczona, albowiem w czasie tym o zwłoce z strony dłużnika niema już mowy). Konieczność winy wynika według praktyki stąd, iż roszczenie o karę jest roszczeniem o wynagrodzenie szkody, które zazwyczaj należy się tylko w razie winy; co do konsekwencyi tego poglądu w kwestyi przedawnienia p. § 1489. Nie wymaga się natomiast od wierzyciela *c*) dowodu poniesienia szkody (G. 12690 Rep. 145 i stała późniejsza praktyka np. G. III. 834, VI. 2355, XI. 4286); wystarczy wykazanie, że wierzycielowi zależało na wykonaniu G. XI. 4286 (trzy firmy podjęły się urządzenia fabryki, a żadna nie dotrzymała terminu, oglądając się na inne, wskutek czego przedsiębiorstwa nie można było puścić w ruch), a nawet przeprowadzony przez dłużnika dowód, że wierzyciel nietylko szkody nie poniósł, lecz nawet zyskał np. przez to, że towar skądinąd taniej dostał, dać może tylko podstawę do obniżenia kary G. 13251, 15247. Inna kwestya, *d*) czy umówiona kara stanowi maximum odszkodowania. Art. 284 k. h. daje wyraźną przeczącą odpowiedź, podczas gdy §§ 37 i 40 ust. o pomocn. handl. uznają wyraźnie i bezwzględnie karę za maximum. Teorya wyklucza in dubio prawo do wyższego wynagrodzenia; z praktyki dotyka tej sprawy, o ile widzę, tylko G. 6130, do którego nie można jednak przywiązywać większego znaczenia (p. § 912 uw. 1).

[6]) Dawny tekst zawierał w tem miejscu przepis, iż przy pożyczce przyznana kara nie może przewyższać najwyższych prawnych odsetek; nowela III.

169 usunęła go, stracił on bowiem moc skutkiem ust. z 14. czerwca 1868 (przy § 993), a już przedtem nie obowiązywał według art. 284 k. h. przy czynnościach handlowych.

[7]) Dawny tekst stanowił, że w braku odmiennej umowy zapłacenie kary nie uwalnia od obowiązku wykonania kontraktu. Przepis ten dawał łączną odpowiedź na dwa pytania: czy dłużnik ma prawo uwolnić się od wykonania przez zapłatę kary i czy wierzyciel ma prawo żądać wykonania obok zapłaty kary. Nowela dla wyjaśnienia sprawy rozdziela te pytania: na pierwsze daje odpowiedź zgodną z prawem dawnem i z art. 284 k. h. (p. do tego A. 1882), przy czem zauważyć należy, że §§ 37 i 40 ust. o pomocn. handl. zawierają bezwzględny przepis odmiennej treści, prawa zaś wierzyciela określa w zdaniu następnem, również zgodnie z prawem dotychczasowem. Wynika stąd, że prawidła noweli wiążą i pro praeterito, jakkolwiek według noweli stosują się tylko do wyrządzenia szkody po 1. stycznia 1917.

[8]) względnie obok odszkodowania, jakie się w myśl ogólnych zasad (§§ 918 i nast. w redakcyi noweli) należy zamiast wykonania; kara stanowić tu będzie maximum odszkódowania (wyżej uw. 5 lit. *d*) np. za spóźnienie jako takie. Co do stosunku do prawa dawniejszego p. wyżej uw. 7; §§ 37 i 40 ust. o pomocn. handl. i tę sprawę rozstrzygają przeciwnie.

[9]) Że dowód okoliczności, które mają uzasadnić zniżenie kary, należy do dłużnika, jest ogólnie uznane (p. np. G. 10368, IX. 3642, XI. 4286 i 4342). Dłużnik wykazać winien w tym celu brak stosunku między szkodą a karą G. 10368 i 14429, względnie między rzeczywistym interesem wierzyciela a karą G. XI. 4342 (por. § 36 l. 2 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p.); nie wymaga się wykazania okoliczności, któreby uzasadniały analogiczne zastosowanie ustaw o lichwie G. 13299. Co do wpływu własnej — częściowej — winy wierzyciela p. G. 5570 przy § 1304 uw. 4.

[10]) To prawo sędziowskie odnosi się również do umowy o karę przy pożyczce (wyżej s. 841 lit. *b*); wątpliwem jest natomiast, czy obowiązuje wobec art. 284 k. h. także przy czynnościach handlowych (zd. m. prawo obniżenia jest tu wykluczone G. 13912 i III. 834 A. 1780; przeciwnie jednak G. 15355, III. 1194, IV. 1691 A. 1818 i XV. 6005). Uznaje je wyraźnie § 38 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p. oraz § 16 ordyn. ubezp. z 23. grudnia 1917 l. 501 d. u. p., choćby układ dotyczący był czynnością handlową. W każdym razie umowne zrzeczenie się obniżenia kary przez sąd nie ma skutku prawnego G. 9944, 15355, III. 1194, VI. 2355, IX. 3642, XI. 4286 i 4342 (tak i § 40 ust. o pomocn. handl.); to też nie można dozwolić co do kary umownej egzekucyi na podstawie aktu notaryalnego z klauzulą § 3 ust. notar. G. 15188.

Zobowiązanie dziedziców tego, kto wyrządził szkodę.

§ 1337. Zobowiązanie do wynagrodzenia szkody i straconego zysku lub do zapłacenia kary umownej [1]) ciąży na majątku i przechodzi na dziedziców [2]).

[1]) Kara ta nie podpada pod § 548, a w konkursie należy do trzeciej klasy mimo § 48 ust. konk. względnie § 57 l. 2 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. i § 27 l. 2 ord. ugod. z tejże daty.

Verbindlichkeit der Erben des Beschädigers.

§ 1337. Die Verbindlichkeit zum Ersatze des Schadens, und des entgangenen Gewinnes, oder zur Entrichtung des bedungenen Vergütungsbetrages haftet auf dem Vermögen, und geht auf die Erben über.

[2]) §§ 531, 548, 918, 1448. Przejście z koncesyonaryuszów na spółkę akcyjną: G. 8873 przy § 1305 uw. 1 lit. *b*.

Środki dochodzenia wynagrodzenia szkody.

§ 1338. Prawa do wynagrodzenia szkody musi się z reguły dochodzić przed zwyczajnym sądem tak, jak każdego innego prawa prywatnego[1]). Jeżeli wyrządzający szkodę przekroczył zarazem ustawę karną; spotyka go także przepisana kara[2]). I w tym jednak przypadku rozprawa o wynagrodzenie szkody należy do sądu cywilnego, o ile ustawy karne nie przekazują jej sądowi karnemu[3]) lub władzy politycznej[4]).

[1]) O ile do orzeczenia o odszkodowaniu powołana jest władza administracyjna, przyjąć należy jako zasadę, że jej powołanie nie wyklucza zwykłej drogi prawa tzn. orzecznictwa właściwego sądu (art. 15 ust. zasadn. z 21 grudnia 1867 l. 144 d. u. p.: »w wszystkich przypadkach, gdy władza administracyjna według ustaw... orzekać ma o sprzecznych roszczeniach osób prywatnych, wolno temu, kto tem orzeczeniem w swych prawach prywatnych został pokrzywdzony, szukać pomocy przeciw drugiej stronie w zwykłej drodze prawa«); stosunek jednego orzecznictwa do drugiego może zresztą być rozmaicie ukształtowany stosownie do pozytywnych przepisów (p. np. § 1320 uw. 7 lit. *b*, ale także przepisy powołane przy § 1317 uw. 1). Od zasady istnieją jednak wyjątki; por. np. § 1044, a co do odpowiedzialności gminy za wadliwe wykonywanie policyi miejscowej § 1295 uw. 5, przy czem atoli podnieść należy, że prywatno-prawną naturę roszczenia uznają nietylko orzeczenia, nakładające na gminę odpowiedzialność (np. podane na str. 1106 O. z 16. i 30. październ. 1912 = G. XV. 6092 i 6124), lecz i te, które ją wykluczają na podstawie prawa materyalnego np. dlatego, że gmina nie odpowiada za winę organu przy wykonywaniu policyi miejscowej (tak w ostatnich czasach wyczerpująco umotywowane G. XV. 5920) lub dlatego, że wogóle nie stwierdzono winy (p. np. podane na str. 1106 O. z 25. czerwca 1912 = G. XV. 5985 oraz G. XV. 6216 przy § 1313 uw. 1).

Z innych wyjątków tego rodzaju przytaczamy tutaj:

a) Według d. n. z 14. marca 1806 l. 758 zb. u. s. »urzędnicy państwowi nie mogą być nigdy pozywani przed sądy cywilne z powodu swych czynności urzędowych«; wobec przepisów, podanych przy § 1295 uw. 3 lit. *c* i *d*, wynika stąd, iż urzędników administracyjnych pociągnąć można do odpowiedzialności tylko w drodze administracyjnej. Przepis ten, którego moc obowiązująca wydaje mi się dziś wątpliwą, na który jednak praktyka nieraz jeszcze się powołuje (p. np. G. X. 3783 co do przypadku, gdy inspektor policyjny zranił — niewinną rzekomo — osobę w służbie, i O. z 22 grudnia 1914 Rep. 248 zbmin. n. 1609 Evbl. ad § 1 normy jur. Jziv. 42 co do lekarza wojskowego, który w szpitalu wojskowym przez niedołężnie wykonaną operacyę chorego wojskowego naraził na szkodę; por. także O. T. P. z 3 kwietnia 1911 dz. rozp. min. sprawiedl. 1911 s. 154, gdzie zresztą zachodzi

---

Rechtsmittel der Entschädigung.

§ 1338. Das Recht zum Schadenersatze muss in der Regel, wie jedes andere Privat-Recht, bei dem ordentlichen Richter angebracht werden. Hat der Beschädiger zugleich ein Strafgesetz übertreten; so trifft ihn auch die verhängte Strafe. Die Verhandlung über den Schadensersatz aber gehört auch in diesem Falle, in so fern sie nicht durch die Strafgesetze dem Strafgerichte oder der politischen Behörde aufgetragen ist, zu dem Civil-Gerichte.

rażące odmówienie sprawiedliwości: szło o szkodę wyrządzoną przez żandarma, a T. P. orzekł, że ani sądy ani władze administracyjne nie są właściwe, pierwsze na podstawie omawianego tu dekretu, drugie dla braku ustawowego przepisu), nie odnosi się do profesora medycyny w stosunku do pacyenta klinicznego (O. z 17. czerwca 1914 Rep. 243 zbmin. n. 1584 uznaje tu skargę sądową o odszkodowanie z powodu błędnego leczenia za dopuszczalną), tembardziej zaś nie odnosi się do organów czy urzędników innych korporacyi publicznych: p. co do przełożonego gminy G. X. 3981, X. 3987 i XI. 4324 (szkoda wyrządzona gminie: oba orzeczenia podnoszą — tak samo już G. 11521 — że przed skargą sądową naruszenie obowiązków winno być administracyjnie stwierdzone, co zd. m. idzie zadaleko wobec § 190 p. c.) tudzież O. T. P. z 22. październ. 1912 dz. rozp. min. sprawiedl. 1912 n. 25; co do rady powiatowej (zły stan dróg) G. XIV. 5650; co do przełożonych cechu (niewydanie uczniowi listu wyzwolin) O. z 7 czerwca 1911 Právnik 1912 n. 16; co do proboszcza jako zarządcy majątku kościelnego G. XVI. 6373. Por. także O. z 8. października 1913 Právnik 1913 n. $^3/_4$, gdzie podniesiono, że co do funkcyi własnego zakresu działania (prawo wydalenia z gminy) gmina nie jest organem państwowym, zatem skarga przeciw niej o odszkodowanie idzie przed zwykły sąd.

b) Według d. n. z 15 sierpnia i 24 września 1841 l. 555 zb. u. s. tudzież zb. u. pol. t. 69 n. 116 s. 297 »roszczenia państwa do swych urzędników i sług lub tychże do państwa, które wynikają tylko z stosunku służbowego, mają być załatwione drogą admininistracyjną«, a tylko co do dawnego procesu rachunkowego przepisuje d. kanc. n. z 17 lutego 1843 zb. u. polit. t. 71 n. 6. s. 7 zwykłą drogę prawa (por. obecnie art. 38 u. w. do p. c.). Przepisy powyższe nie stwarzają wyjątku od zasady § 1338, o ile chodzi o stosunek prawno-publiczny: na gruncie takiego stosunku niema mowy o zwykłym procesie cywilnym (p. np. G. XI. 4295, oddalające skargę o odszkodowanie oficera, który pojedynkował się na rozkaz komendy i wskutek odniesionej rany stał się niezdolnym do służby), a orzeczenie władzy administracyjnej co do obowiązku zwrotu (które stanowić może po myśli § 1 l. 10 o. e. tytuł egzekucyi; co do przywilejów egzekucyjnych p. wyżej s. 376 ad § 9 oraz s. 419 lit. *c*) o tyle może być sądownie zaczepione, o ile pozytywny przepis na to pozwala (p. co do sporów rachunkowych powołany wyżej art. 38 u. w. do p. c.; zaczepianie orzeczeń administracyjnych, wydanych przez władze wojskowe, a zobowiązujących osobę, zostającą w służbie wojskowej, do zwrotu szkody, wywołanej przez naruszenie obowiązków służbowych, reguluje ust. z 6 czerwca 1887 l. 72 d. u. p., utrzymana w mocy art. XI. l. 5 u. w. do p. c.). Przepisy powyższe nie odnoszą się jednak zupełnie do przypadków, w których roszczenie nie wynika z stosunku służbowego (np. opiera się na odstąpieniu państwu prawa do używania wynalazku O. T. P. z 13. stycznia 1911 Cbl. 1911 n. 375 lub na winie organu państwa, która w myśl ogólnych zasad wywołuje odpowiedzialność państwa wobec poszkodowanych: p. § 1295 uw. 5, mianowicie podane tamże G. XI. 4470 i XIII. 5291, nadto zaś G. XIV. 5580, gdzie laborant w zakładzie badania środków spożywczych doznał uszkodzenia wskutek pęknięcia epruwetki z bakcylami); tam zaś, gdzie roszczenie wynika z stosunku służbowego, stosunek ten atoli ma naturę prywatno-prawną, moc obowiązująca powyższych przepisów wydaje mi się dziś bardzo wątpliwą (arg. § 1 normy jur.); zob. w tym względzie § 878 uw. 1, a z ostatnich czasów O. z 30 grudnia 1913 Evbl. ad § 1 n. jur. J. ziv. n. 34. Co do roszczeń regresowych państwa przeciw urzędnikowi sędziowskiemu, wsku-

tek którego winy państwo wynagrodziło szkodę, wyklucza § 21 ust. syndykackiej drogę administracyjną.

[2]) Wpływ poszkodowanego na zastosowanie ustaw karnych: § 1384.

[3]) Że kara publiczna nie usuwa obowiązku wynagrodzenia szkody, p. §§ 42 i 59 k. k. W postępowaniu karnem przed sądami cywilnymi może poszkodowany żądać orzeczenia o szkodzie, jeżeli się do niego przyłączy (§ 4 p. k.); wynikające stąd t. zw. postępowanie przyłączone (Adhäsionsverfahren) regulują §§ 365—379 pk., a do przypadków zdrady głównej, rozruchu i buntu stosuje się także rozp. z 5 października 1854 l. 255 d. u. p. Jeżeli nastąpi uwolnienie lub też postępowanie karne nie da dostatecznej podstawy do orzeczenia w kwestyi szkody i sąd karny orzeczenia takiego nie wyda (w tym razie odesłać należy poszkodowanego do drogi procesu cywilnego w myśl § 366 pk.; zaniedbanie tego nie ma jednak na prawa poszkodowanego żadnego wpływu G. 5377), albo jeżeli poszkodowany mniema, iż ma prawo do wyższego lub innego wynagrodzenia, niż mu przyznano, może udać się na zwykłą drogę prawa (zasądzony nie może tego uczynić, jak postanawia już d. n. z 30. września 1820 l. 1705 zb. u. s.; może natomiast odwołać się po myśli § 233 p. k., podczas gdy poszkodowanemu prawo to przysługuje tylko w postępowaniu przed sądami powiatowymi); por. § 11 rozp. ces. o zdradzieckich działaniach w czasie wojny z 9 czerwca 1915 l. 156 d. u. p. (termin sześciomiesięczny). Skoro wskutek tego wdrożony zostaje proces cywilny po przeprowadzeniu procesu karnego, skazujące orzeczenie karne wiąże sąd cywilny (§ 268 p. c.), nie przesądza jednak kwestyi odszkodowania, więc ani sprawy istnienia szkody G. 14288 (motywa wyroku karnego ją wykluczyły), ani związku przyczynowego G. 11119, ani pytania co do wysokości szkody (wyższą nawiązkę przyznaje — bez nowych dowodów — G. 3804); natomiast uwolnienie oskarżonego zupełnie sądu cywilnego nie krępuje (p. np. G. VI. 2291 przy § 1297 uw. 3 i G. XIII. 5082). Poszkodowany może atoli nie przyłączać się do postępowania karnego, przez co nie traci bynajmniej prawa do wynagrodzenia szkody G. 13927 przy § 19 uw. 2 i G. IX. 3436, gdzie mimo zaniedbania przyłączenia wydano mu (§ 193 p. k.) z kasy państwowej kaucyę, złożoną przez zbiegłego oskarżonego, na pokrycie jego roszczeń. Może zwrócić się wprost do sądu cywilnego, który skorzysta ewentualnie z § 191 p. c.

[4]) I tu możliwe jest orzeczenie przez władzę polityczną jako karną o wynagrodzeniu szkody (§ 1340; por. § 1322 uw. 6); jeżeli jednak do tego nie doszło, poszkodowany może zwrócić się do sądu cywilnego. Orzeczenie karne władzy politycznej stwierdzające winę przesądza i tu kwestyę pro foro civili: p. wyżej uw. 3.

§ 1339. Uszkodzenia cielesne, bezprawne ograniczenia wolności i obrazy czci dochodzone i karane będą według zachodzących okoliczności albo jako zbrodnie przez sąd karny, albo jako ciężkie przekroczenia policyjne, lub gdyby do żadnej z tych klas nie należały, jako przewinienia przez władzę polityczną[1]).

[1]) Z przepisu tego ma — wobec postanowień k. k. — doniosłość tylko to, że nawet mniej znaczne obrazy czci, nie podpadające pod ustawę karną (np.

§ 1339. Die körperlichen Verletzungen, die widerrechtlichen Kränkungen der Freiheit, und die Ehrenbeleidigungen, werden nach Beschaffenheit der Umstände, entweder als Verbrechen von dem Kriminal-Gerichte, oder als schwere Polizei-Uebertretungen, und wenn sie zu keiner dieser Klassen gehören, als Vergehungen von der politischen Obrigkeit untersucht und bestraft.

obraza w cztery oczy), są czynami karygodnymi i podlegają orzecznictwu karnemu władz politycznych (rozp. ces. z 20. kwietnia 1854 l. 96 d. u. p.): tak reskr. min. spr. wewn. z 31. lipca 1878 Ztschr. f. Verw. 1879 s. 110. Por. § 1330.

§ 1340. Władze te mają w przypadku, gdy wynagrodzenie da się bezpośrednio oznaczyć, orzec natychmiast co do niego podług przepisów, podanych w tym rozdziale. Jeżeli jednak wynagrodzenia nie można bezpośrednio oznaczyć, należy w orzeczeniu powiedzieć ogólnikowo, że się poszkodowanemu zastrzega dochodzenie wynagrodzenia drogą prawa. Ta droga zastrzeżona jest w przypadkach kryminalnych poszkodowanemu, w innych zaś przypadkach obydwu stronom, jeżeliby nie chciały poprzestać na oznaczeniu wynagrodzenia przez władzę karną [1]).

[1]) § 1338 uw. 3 i 4.

§ 1341. Przeciwko zawinieniu sędziego wnosi się zażalenie do władzy wyższej. Ta z urzędu zbada zażalenie i orzeczenie wyda [1]).

[1]) O odpowiedzialności innych urzędników za szkodę była już mowa (§ 1295 uw. 3 i § 1338); z drugiej strony podano przy § 1295 uw. 5 szereg pozytywnych przepisów, uznających odpowiedzialność państwa za naruszenie prawa przez jego urzędników przy wykonywaniu urzędu. Uzupełniając to podajemy tu ustawy, dotyczące działalności sądów, mianowicie ust. syndykacką i ust. o wynagrodzeniu dla niewinnie zasądzonych.

a) Ust. z 12. lipca 1872 l. 112 d. u. p. o prawie powództwa stron z tytułu naruszenia prawa przez urzędników sędziowskich przy wykonywaniu czynności urzędowych, utrzymana co do postanowień natury procesowej w mocy art. VI. l. 4 u. w. do n. j. (właściwość rzeczowa; co do właściwości miejscowej p. § 80 n. jur.; co do właściwości przy dozwoleniu egzekucyi w myśl § 18 ust. p. G. XIV. 5480, według którego tenże § 18 nadal obowiązuje) i §§ 600—602 p. c., a zmodyfikowana tylko co do dochodzenia regresu państwa przeciw urzędnikowi (co do dochodzenia § 602 p. c., co do egzekucyi na zabezpieczenie i tymczasowych środków zabezpieczających art. XXVII. l. 3 u. w. do o. e.,; co do rozmiaru egzekucyi p. wyżej s. 376 ad § 9), postanawia:

§ 1. Jeżeli urzędnik sędziowski w wykonywaniu swych czynności urzędowych przekroczył swój obowiązek urzędowy, naruszył prawo strony i przez to wyrządził jej szkodę, której środki prawne w postępowaniu sądowem przepisane nie zaradzają, natenczas na zasadzie ustawy niniejszej strona poszkodowana ma prawo poszukiwać wynagrodzenia szkody w drodze skargi albo tylko przeciw urzędnikowi sądowemu, na którym wina ciąży, albo tylko przeciw państwu, lub przeciw obojgu. — Urzędnik sądowy, na którym ciąży wina, jest odpowiedzialny jako dłużnik główny, państwo zaś, na mocy ustawy niniejszej, jako ręczyciel i płatnik.

§ 1340. Diese Behörden haben in dem Falle, dass sich die Entschädigung unmittelbar bestimmen lässt, sogleich darüber nach den in diesem Hauptstücke erteilten Vorschriften zu erkennen. Wenn aber der Ersatz des Schadens nicht unmittelbar bestimmt werden kann, ist in dem Erkenntnisse überhaupt auszudrücken, dass dem Beschädigten die Entschädigung im Wege Rechtens zu suchen vorbehalten bleibe. Dieser Weg ist auch in Kriminal-Fällen dem Beschädigten, und in andern Fällen beiden Teilen dann vorbehalten, wenn sie mit der von der Strafbehörde erfolgten Bestimmung des Ersatzes sich nicht befriedigen wollten.

§ 1341. Gegen das Verschulden eines Richters beschwert man sich bei der höheren Behörde. Diese untersucht und beurteilt die Beschwerde von Amts wegen

(Kto jest urzędnikiem sędziowskim, podaje niżej § 4: nie jest nim lekarz więzienny, na podstawie opinii którego użyto więźnia do ciężkich robót, a którego opinia nie jest także urzędową czynnością sądową G. VIII. 3236; nie jest nim listonosz ze względu na doręczenie uchwał sądowych G. XI. 4192, ani pomocnik kancelaryjny, prowadzący kancelaryę oddziału sądowego, albowiem w myśl § 3 rozp. min. z 19. lipca 1902 l. 145 d. u. p. zostaje tylko w prywatnoprawnym stosunku służbowym (? p. obecnie § 4 tej ust.) G. XI. 4410; nadto ust. syndyk. nie stosuje się ani tam, gdzie przyczyną szkody ma być wina radców sądu najwyższego G. 10287 (??), ani tam, gdzie ma leżeć w nieprawnej uchwale sądu najwyższego G. V. 2036. Przyczyną szkody musi być bezprawna czynność urzędowa: taką jest n. p. odbiór pieniędzy przez organ egzekucyjny (§ 25 o. e.; inaczej na gruncie dawnego prawa G. 12026), osobisty odbiór grzywny przez sędziego karnego G. 15755 (sędzia dopuścił się sprzeniewierzenia), zarządzenie wydania depozytu sądowego bez względu na ciążące na nim prawa trzecich G. 12673 lub wysyłka kuponów z depozytu pocztą wbrew poleceniu sądu, który zarządził wydanie bezpośrednio do rąk strony G. VIII. 3242, umieszczenie osoby niezdatnej na urzędowej liście zarządców przymusowych i ustanowienie jej zarządcą G. VIII. 3274; niema natomiast podstawy do syndykatki np. w razie udzielenia błędnej informacyi przez komisarza licytacyjnego G. 3666 (§ 1294 uw. 2: brak czynności urzędowej), lub w przypadku, gdy obrońcy z urzędu nałożono zwrot kosztów odroczenia rozprawy, na której nie stanął mimo iż był na nią wezwany G. 9509 (brak elementu bezprawia); pozytywny przepis ust. 23 u. w. do o. e. wyklucza wszelką odpowiedzialność za szkodę wynikłą stąd, iż nie zarządzono z urzędu fruktyfikacyi gotówki, złożonej do sądu w toku egzekucyi. Musi nadto zachodzić wina urzędnika, choć niekoniecznie taka, by dawała podstawę do postępowania dyscyplinarnego G. 13137: taką winą jest np. zezwolenie na hipoteczną lokatę pieniędzy pupilarnych mimo braku przepisanego w ustawie bezpieczeństwa, przy czem wniosek opieki winy sądu zupełnie nie zmniejsza G. 15322, przeniesienie egzekucyjne inwentarza z posiadania najmodawcy bez względu na jego prawo zastawu i oddanie go w przechowanie w niepewne ręce G. II. 528, przeprowadzenie egzekucyi w sposób przeciwny ustawie, choć według wskazówek wierzyciela popierającego G. X. 3757 (syndykatkę może wnieść sam ten wierzyciel, nie narażając się na zarzut współwiny), opieszałość w wydaniu zarządzenia, by narażone na zepsucie się rzeczy osoby trzeciej, zajęciem nieobjęte, ale razem z zajętemi przechowane pod kluczem, wydano właścicielowi G. XV. 5773; brak natomiast winy np. gdy sędzia, przyjmując do protokołu wspólny testament teściowej i zięcia zaniedbał pouczyć ich o nieważności G. 12054, gdy wydał orzeczenie na podstawie niewłaściwej interpretacyi ustawy G. VII. 2733, gdy dał stronie radę, by nie wnosiła odwołania, bo je już uczestnicy sporu wnieśli, skoro sądził, że zachodzi jednolite uczestnictwo, a ani nieznajomości ustawy, ani sprzeczności z jasnem jej brzmieniem zarzucić mu nie można G. XIII. 5037. Odpowiedzialność zawisła wreszcie od tego, aby szkoda nie dała się usunąć zapomocą przewidzianych w postępowaniu sądowem środków prawnych. Idzie tu oczywiście o takie środki, które po naruszeniu prawa zmierzają do usunięcia go G. VII. 2572, i to nietylko o środki prawne sensu stricto (rekurs i t. p.), lecz także o środki przewidziane w postępowaniu egzekucyjnem (G. 15980 wyklucza syndykatkę, albowiem egzekut zaniedbał wnieść prośbę o wyłączenie z pod egzekucyi rzeczy, których zajęcie było w myśl ustawy niedopuszczalne, a które zajęto;

wierzyciel popierający nie może według O. z 25. listop. 1914 Gh. 1915 n. 3 wnosić syndykatki z powodu, iż licytacya jednego z zajętych przedmiotów nie była skutkiem opuszczenia dotyczącej pozycyi w edykcie licytacyjnym ogłoszona, wskutek czego on przy licytacyi nie brał udziału i poniósł szkodę, albowiem zwykłe podanie byłoby sprawę wyjaśniło) lub niespornem (można było usunąć szkodę przez prośbę o sprostowanie księgi gruntowej G. 14745), byleby ich bezskuteczność z góry nie była widoczna (co przyjmuje G. 15692 co do rekursu, skoro szkoda polegała w tem, że wskutek zaniedbania organu egzekucyjnego trzecia osoba wcześniej prawo zastawu uzyskała). Co do porządku odpowiedzialności między winnym urzędnikiem i państwem przyjmuje praktyka — zd. m. bezpodstawnie (arg. § 1 ustęp 2 ust. syndyk. i § 1357) — że państwo odpowiada tylko pomocniczo, łagodzi to jednak dodatkiem, że poszkodowany nie ma obowiązku dochodzić wprzód praw swych na winnym urzędniku, skoro bezskuteczność tego środka z góry jest widoczna G. 15692 (trafnie w ostatnich czasach G. XVI. 6652, według którego środki prawne z § 1 ust. syndyk. nie obejmują skargi o odszkodowanie); wątpliwem jest natomiast, czy odpowiedzialność z ustawy syndykackiej wchodzi dopiero wtedy w życie, gdy wyczerpano środki prawne przeciw osobom trzecim, czy jest od tego niezależna. Pozytywny przepis w tym względzie zawiera § 265, na podstawie którego podane wyżej G. XVI. 6652 odrzuca skargę przeciw państwu, albowiem skarga przeciw opiekunowi została odrzucona wskutek przedawnienia; co do innych przypadków por. z jednej strony G. 15745 (należy najpierw dochodzić zwrotu wydanego bezprawnie z depozytu sądowego zapisu na dziedzicu, któremu go wydano) i G. II. 528 w połączeniu z G. III. 824 (pierwsze wypowiada zasadę, drugie stwierdza, że in concreto skarga przeciw trzecim nie rokuje pomyślnego rezultatu), z drugiej atoli G. VIII. 3242, gdzie kwestyę, czy amortyzacya wysłanych nieprawidłowo i zaginionych kuponów nie da się przeprowadzić, uznano za obojętną, albowiem pokrzywdzony nie ma obowiązku czekać, a dodano tylko, że w razie amortyzacyi winien prawa swe odstąpić temu, od kogo otrzymał wynagrodzenie szkody, oraz podane dopiero co G. XVI. 6652. Że w drodze syndykatki żądać można tylko odszkodowania, nie uchylenia rozstrzygnienia sądowego, jest wobec poprzednich wywodów jasne: p. co do dawniejszego prawa G. 2833. Że roszczenie dotyczące ma naturę prywatno-prawną nawet wówczas, gdy się zwraca przeciw państwu, stwierdza O. z 6. październ. 1914 Jbl. 1914 n. 43, podciągając je wskutek tego pod przepisy o moratoryum).

§ 2. Jeżeli skarga jest wymierzoną przeciw poszczególnym urzędnikom sądowym, na których wina ciąży, natenczas do uzasadnienia jej przeciw każdemu oskarżonemu potrzebny jest dowód, że naruszenie prawa zasadza się na przekroczeniu obowiązku urzędowego przez poszczególnych oskarżonych. — Jeżeli skarga wymierzona jest tylko przeciw państwu, wystarcza dowód, że naruszenie prawa nastąpić mogło tylko wskutek przekroczenia obowiązku urzędowego ze strony urzędników sądowych tego sądu, od którego czynność urzędowa wyszła.

§ 3. Jeżeli kto wywodzi roszczenie do wynagrodzenia z uchwały sądu kolegialnego, naruszającej prawo strony, natenczas przeciwko samym urzędnikom sądowym, na których wina ciąży, lub przeciwko nim i państwu można wnieść skargę tylko wtedy, gdy się o nich powód w drodze postępowania sądowo-karnego dowiedział.

§ 4. Urzędnikami sędziowskimi w rozumieniu ustawy niniejszej są urzędnicy państwowi, ustanowieni przy trybunałach i sądach powiatowych do spra-

wowania urzędu sędziowskiego lub do innych sądowych czynności urzędowych, jakoteż komisarze sądowi (notaryusze), wydelegowani do przedsiębrania sądowych czynności urzędowych. — Na równi z nimi pod względem stosowania ustawy niniejszej uważani będą asesorowie sądów handlowych, morskich i górniczych, ustanowieni do wykonywania urzędu sędziowskiego jako biegli w zawodzie, tudzież oficyanci kancelaryjni, pomocnicy kancelaryjni i słudzy, ustanowieni przy sądach do uskuteczniania sądowych czynności urzędowych, jak niemniej urzędnicy państwowi i słudzy przy urzędach podatkowych rządowych co do swych czynności urzędowych z sądowymi depozytami i pieniądzmi sierocińskiemi. — Urzędnicy prokuratoryi państwa nie będą uważani za urzędników sędziowskich. — Co się tyczy przełożonych hipotecznych w Dalmacyi istniejące ustawy pozostają w mocy obowiązującej.

(Obecne brzmienie § 4 ustaliła nowela z 1. czerwca 1914 l. 118 d. u. p. w art. XII.; oficyanci i pomocnicy kancelaryjni nie byli poprzednio wymienieni).

§ 5. Podług jakiej miary, a jeżeli skarżono kilka osób, w jakim stosunku wynagrodzenia od nich można żądać, o ile istnieje regres i kiedy gaśnie obowiązek wynagrodzenia i regresu, należy oceniać podług przepisów powszechnego prawa cywilnego, jeżeli w niniejszej ustawie co innego nie jest postanowione.

(Regres państwa do winnego urzędnika, którego w myśl § 21 dochodzić można tylko zwykłą drogą prawa, regulują §§ 19—26 ustawy).

§ 6. Za orzeczenie lub rozporządzenie zapadłe na posiedzeniu są odpowiedzialnymi wszyscy głos mający, którzy za niem głosowali. — Jeżeli jednak uchwała opiera się na niedokładnem lub błędnem przedstawieniu rzeczy przez sprawozdawcę, głosujący są wolni od wszelkiej odpowiedzialności, o ile na nich nie ciąży zaniedbanie staranności prawem przepisanej.

§ 7. Odpowiedzialność urzędnika sędziowskiego za szkodę rozciąga się na jego przełożonego tylko wtedy, jeżeli i ten jest winnym przekroczenia obowiązku urzędowego, albo jeżeli osobne przepisy prawne tę odpowiedzialność na niego wkładają.

(§ 8 określa właściwość sądu; p. art. VI. l. 4 u. w. do n. jur. i § 80 n. j.).

§ 9. Jeżeli pozwanem jest państwo, prokuratorya skarbowa w siedzibie sądu, w którym się spór toczy, jest powołaną do jego zastępywania. — Jeżeli skarga jest wniesiona równocześnie przeciwko państwu i przeciwko urzędnikom sędziowskim, na których ciąży wina, lub przeciw kilku urzędnikom sędziowskim, zastosowane będą przepisy procedury cywilnej o uczestnictwie w sporze.

(§§ 10—17 zajmują się postępowaniem; por. §§ 600 i nast. p. c. Dozwolenie egzekucyi reguluje § 18. Regresem państwa zajmują się §§ 19—26).

§ 27. Według przepisów ustawy niniejszej należy postąpić i wtedy, jeżeli roszczenie do wynagrodzenia opiera się na artykule 8 ustawy zasadniczej z 21. grudnia 1867 l. 142 d. u. p. mianowicie na tem, że urzędnik sędziowski zarządził lub przedłużył bezprawnie areszt.

§ 28. Rozporządzenie cesarskie z 12. marca 1859 l. 46 d. u. p. zostaje zniesione. — Ustawa niniejsza nie narusza przepisów patentów cesarskich z 10. lutego 1853 l. 26 d. u. p. i z 22. września 1857 l. 179 d. u. p., tyczących się roszczeń o wynagrodzenie z tytułu sądownictwa dominiów, jakoteż przepisów § 10 ustawy z 17. grudnia 1862 l. 7 d. u. p. z r. 1863 o postępowaniu karnem w sprawach drukowych.

(Rozp. ces. z 12. marca 1859 uznawało odpowiedzialność państwa z tytułu nadużycia przy przechowywaniu depozytów, wykluczało ją jednak (§ 22) w in-

nych przypadkach. Patenty z r. 1853 i 1857 uznawały odpowiedzialność skarbu państwa wobec sierot i kurandów za regresem do winnego tzn. tego, kto sprawował jurysdykcyę patrymonialną. W miejsce § 10 ust. z 17. grudnia 1862 obowiązuje obecnie § 491 p. k. względnie § 4 ust. z 9. lipca 1894 l. 161 d. u. p.).

§ 29. Roszczenie o wynagrodzenie, podniesione na podstawie naruszenia prawa, które zaszło przed wejściem ustawy niniejszej w moc obowiązującą, oceniać należy podług tych przepisów prawnych, które obowiązywały w czasie owego naruszenia prawa. — W przypadkach takich należy stosować się w postępowaniu do przepisów ustawy niniejszej; procesy atoli przy wejściu jej w moc obowiązującą już się toczące, będą dokończone podług przepisów rozp. ces. z 12. marca 1859.

(Por. G. 13571 przy § 5 l. 5).

b) Ust. z 16. marca 1892 l. 64 d. u. p. o odszkodowaniu za niewinne zasądzenie stanowi:

§ 1. Kto został prawomocnie skazany za czynność karygodną, która miała być ścigana według procedury karnej, może żądać od państwa stosownego odszkodowania za szkody majątkowe, jakich doznał przez niesłuszne skazanie, jeżeli na podstawie wznowienia postąpowania karnego nastąpi zaniechanie postępowania lub ostateczne odrzucenie oskarżenia, tudzież w wszystkich przypadkach, w których później nastąpiło uwolnienie. — Roszczenie jest niedopuszczalne, jeżeli zasądzony umyślnie sprowadził niesłuszne skazanie lub też w razie wyroku zaocznego zaniedbał wnieść sprzeciw.

(Wynagrodzenie nie należy się za odcierpiany areszt śledczy O. T. P. z 16. stycznia 1896 Cbl. 1896 s. 730. Szkoda, która ma być wynagrodzona, musi wynikać z zasądzenia jako takiego, nie — jak np. koszta obrony przy pierwszej rozprawie karnej — z bezpodstawnego oskarżenia O. T. P. z 22. październ. 1910 Hye-Glunek 1807 i szereg innych. Wynagrodzenie odnosi się tylko do szkody majątkowej, zatem nie obejmuje odszkodowania ani za utratę czci wskutek zasądzenia, ani za moralne cierpienia: tak co do obu punktów stała praktyka T. P. np. Hye-Glunek 1798, 1807 i i.; nawet niekorzystny wpływ więzienia na stan zdrowia nie podpada jako taki pod ustawę, o ile nie wystąpi w formie kosztów kuracyi Hye-Glunek 1808. Uwolnienie po wznowieniu postępowania o obrazę czci nie uzasadnia prawa do odszkodowania, skoro nastąpiło na podstawie przeproszenia z strony skazanego i odstąpienia oskarżyciela prywatnego od skargi Hye-Glunek 1750).

§ 2. Jeżeli zachodzą warunki § 1, po śmierci zasądzonego tylko jego małżonek, dzieci i rodzice mogą roszczenie podnieść lub, skoro już przez niego zostało podniesione, dochodzić go w dalszym ciągu, i to tylko o tyle, o ile przez niesprawiedliwe zasądzenie stracili utrzymanie, jakie im się od zasądzonego należało.

(Por. uwagi do § 1327).

§ 3. Roszczenie gaśnie po trzech miesiącach, licząc od chwili, kiedy można było je podnieść na podstawie §§ 1 i 2 tej ustawy.

(Termin biegnie od chwili prawomocności wyroku uwalniającego).

§ 4. Po doręczeniu orzeczenia ministerstwa sprawiedliwości żądający wynagrodzenia ma termin 60 dni do podniesienia roszczenia przed trybunałem państwa na podstawie art. 3 lit. *a*) ust. z 21. grudnia 1867 l. 143 d. u. p. — Odroczenie terminu nie jest dopuszczalne, a w razie uchybienia niema przywrócenia do pierwotnego stanu. — Do prośby nie potrzeba podpisu adwokata.

b) Ust. z 21. marca 1918 l. 109 d. u. p., ogłoszona 27. marca 1918, stanowi obecnie:

§ 1. (1) Kto został przez cywilny sąd karny prawomocnie skazany za czynność karygodną, która miała być ścigana według procedury karnej, może żądać od państwa stosownego odszkodowania za szkody majątkowe, jakich doznał przez niesłuszne skazanie, jeżeli na podstawie wznowienia postępowania karnego nastąpi zaniechanie postępowania lub ostateczne odrzucenie oskarżenia, dalej, jeżeli później nastąpi uwolnienie lub też skazanie na mniejszą karę na podstawie łagodniejszej ustawy karnej. (2) Roszczenie jest niedopuszczalne, jeżeli zasądzony umyślnie sprowadził niesłuszne skazanie lub też w razie wyroku zaocznego skutkiem grubego niedbalstwa nie wniósł sprzeciwu. (3) Orzeczenie, które uzasadnia roszczenie (ustęp 1.), doręczyć należy skazanemu do rąk własnych. Zarazem pouczyć należy skazanego o postanowieniach §§ 3 i 4.

§ 2. (1) Roszczenie o odszkodowanie nie może być dotknięte środkami egzekucyjnymi ani środkami zabezpieczenia, chyba na korzyść wierzytelności o należące się z ustawy utrzymanie. O ile środki egzekucyi i zabezpieczenia są wykluczone, o tyle pozbawione jest również prawnego skutku wszelkie rozporządzenie niem przez samego uprawnionego zapomocą cesyi, przekazu, zastawienia lub innej czynności prawnej. (2) Roszczenie podniesione na podstawie tej ustawy przechodzi na dziedziców, o ile minister sprawiedliwości je uznał lub też wniesiono już skargę. (3) Poza tym przypadkiem po śmierci zasądzonego mogą jego małżonek, dzieci i rodzice dochodzić roszczenia tylko o tyle, o ile przez niesprawiedliwe zasądzenie stracili utrzymanie, jakie im się od zasądzonego należało.

§ 3. Strona wezwać ma państwo przedewszystkiem do dobrowolnego uznania jej roszczeń. Wezwanie to wystosować należy do ministra sprawiedliwości w ciągu trzech miesięcy po doręczeniu orzeczenia, które uzasadnia roszczenie i zaopatrzone jest pouczeniem po myśli § 1 ustęp 3, gdyż inaczej traci się roszczenie. Jeżeli strona w ciągu trzech miesięcy nie otrzyma oświadczenia co do swego żądania, albo też nastapi całkowita lub częściowa odmowa, wówczas roszczenia nieuznanego dochodzić może drogą skargi przeciw państwu.

§ 4. Roszczenie o odszkodowanie przedawnia w trzech miesiącach od dnia, w którym stronie doręczono do rąk własnych odmowne oświadczenie ministra sprawiedliwości lub w którym upłynął trzechmiesięczny termin do oświadczenia (§ 3).

§ 5. (1) Do rozstrzygnięcia o skardze właściwy jest wyższy sąd krajowy, stanowiący wyższą instancyę dla sądu, który wydał ostatnie orzeczenie w pierwszej instancyi. Skargę wniesioną do niewłaściwego sądu krajowego wyższego odstąpić należy z urzędu sądowi właściwemu. (2) Sąd krajowy wyższy orzeka w senacie, złożonym z przewodniczącego i dwóch członków.

§ 6. Do postępowania stosują się przepisy p. c. z tą zmianą, że dla postępowania przed sądem krajowym wyższym obowiązują postanowienia drugiej części p. c., dla postępowania odwoławczego przed sądem najwyższym postanowienia rozdziału pierwszego czwartej części p. c.

§ 7. Rozprawy w sprawach uregulowanych tą ustawą i wszystkie podania oraz orzeczenia, odnoszące się do takiej sprawy, są wolne od należytości i opłaty pocztowej.

§ 8. (1) Postanowienia §§ 1 do 7 stosują się z zmianami, podanemi w ustępie drugim, także do osób cywilnych, skazanych niesłusznie przez sąd

wojskowy, jeżeli ich poddanie pod wojskowe orzecznictwo karne opiera się albo na rozporządzeniu całego ministerstwa, wydanem na podstawie § 14 wojsk. proc. karnej dla obrony krajowej, albo na rozporz. cesarskich z 25. lipca 1914 l. 156 d. u. p. i z 4. listopada 1914 l. 307 d. u. p., albo na postanowieniu ustawowem, które oddaje osoby cywilne pod wojskowe orzecznictwo karne z powodu zawieszenia działalności cywilnych sądów karnych. (2) Wezwanie o dobrowolne uznanie skierować należy do ministra obrony krajowej. Do rozstrzygnięcia o skardze właściwy jest wyższy sąd krajowy, w którego okręgu skazany względnie w przypadkach § 2 ustęp 2 i 3 uprawniony ma zwyczajne miejsce zamieszkania lub stałego pobytu w czasie wniesienia skargi.

§ 9. Ustawa niniejsza wchodzi w życie z dniem ogłoszenia. Zastosować ją należy także do wyroków przed dniem tym wydanym, do wyroków jednakowoż cywilnych sądów karnych tylko wtedy, jeżeli orzeczenie, które uzasadnia roszczenie (§ 1 ustęp 1), stało się prawomocnem po dniu ogłoszenia tej ustawy. Postępowanie stosuje się zawsze do niniejszej ustawy, jeżeli roszczenia nie podniesiono jeszcze przed trybunałem państwa. Poza tem ust. z 16. marca 1892 l. 64 d. u. p. traci moc obowiązującą.

§ 10. Wykonanie tej ustawy poruczam ministrom sprawiedl. i obrony kraj.

c) Ust. z 18. sierpnia 1918 l. 318 d. u. p. o odszkodowaniu za areszt śledczy, ogłoszona 31. sierpnia 1918, stanowi:

§ 1. (1) Kto został przez sąd wzięty do aresztu z powodu podejrzenia o czynność karygodną, która ma być ścigana podług p. k., następnie zaś został co do tej czynności uznany za niewinnego lub w inny sposób uwolniony od ścigania, może żądać od państwa stosownego odszkodowania za poniesione przez areszt niekorzyści prawno-majątkowe. Jeżeli przed aresztem sądowym zaszło tymczasowe przytrzymanie przez władzę bezpieczeństwa lub tymczasowe przytrzymanie przedłużono ponad czas ustawowo dopuszczalny, traktować je należy ze względu na odszkodowanie jak areszt śledczy. (2). Roszczenie jest wykluczone, jeżeli przeciw aresztowanemu zachodziło podejrzenie, uzasadniające dostatecznie ściganie i areszt, które nie zostało później obalone. Roszczenie jest również wykluczone, jeżeli aresztowany rozmyślnie areszt sprowadził lub przez grube niedbalstwo zawinił; i w tych jednak przypadkach należy się odszkodowanie, o ile areszt wbrew ustawie przedłużono. Zaniedbania środka prawnego nie uważa się za niedbalstwo. (3). Roszczenie może być w całości lub części wykluczone, jeżeli czyn aresztowanego pozostał bez kary tylko dlatego, ponieważ spełniono go w stanie niepoczytności (§ 2 lit. a, b i c k. k.), jeżeli stanowił czynność przygotowawczą do zbrodni albo zawierał grubą nieuczciwość lub niemoralność lub szczególną złośliwość, albo jeżeli przeciw aresztowanemu w czasie aresztu wdrożono postępowanie z powodu innej czynności karygodnej na podstawie podejrzenia, które byłoby dostatecznie uzasadniło areszt, a nie zostało później obalone. (4). Roszczenie może również być wykluczone, jeżeli aresztowany w czasie przyaresztowania zostawał pod dozorem policyjnym.

§ 2. (1) = ustęp (1) § 2 przytoczonej wyżej ust. z 21. marca 1918. (2). Roszczenie podniesione podług przepisów tej ustawy przechodzi na dziedziców, skoro minister sprawiedl. został wezwany (§ 4 ustęp 1), by uznał kwotę odszkodowania, zażądaną przez tego, komu służyło roszczenie. (3) = ustęp (3) § 2 ustawy z 21. marca 1918 z tą tylko różnicą, że zamiast »niesprawiedliwego zasądzenia« wymienia »nieusprawiedliwione aresztowanie«.

§ 3. (1) W razie wyroku uwalniającego sąd poweźmie odrazu co do zobowiązania państwa do odszkodowania uchwałę, która nie będzie ogłoszona, lecz doręczona zostanie uwolnionemu po prawomocności wyroku. Przepis ten należy zastosować odpowiednio, jeżeli aresztowanego uwolniono od ścigania uchwałą sądową; w postępowaniu przed trybunałem orzeka natenczas izba radna. W wszystkich innych przypadkach o uchyleniu aresztu donieść należy natychmiast sądowi powiatowemu, w którego okręgu aresztowany był na końcu w areszcie. Ten sąd po przesłuchaniu uwolnionego poweźmie uchwałę co do obowiązku państwa do odszkodowania. (2) Uchwałę doręczyć należy aresztowanemu do rąk własnych. Jeżeli się uznaje obowiązek państwa do odszkodowania, pouczyć należy równocześnie aresztowanego o postanowieniach §§ 4 i 5. (3) Przeciw uchwale wnieść może zażalenie prokurator państwa i aresztowany. Wnieść je należy w ciągu czternastu dni. (4) Prawomocna uchwała wiąże w dalszem postępowaniu.

§ 4. (1) Strona wezwać ma przedewszystkiem państwo do dobrowolnego uznania żądanej kwoty odszkodowania. Wezwanie wystosować należy do ministra sprawiedliwości w ciągu trzech miesięcy po doręczeniu uchwały, która uzasadnia roszczenie i zawiera pouczenie (§ 3 ustęp 2), gdyż inaczej traci się roszczenie. (2) Jeżeli strona w ciągu trzech miesięcy nie otrzyma oświadczenia ministra albo też nastąpi całkowita lub częściowa odmowa, można dochodzić zażądanego odszkodowania drogą skargi przeciw państwu.

§ 5 o przedawnieniu = § 4 podanej wyżej ust. z 21. marca 1918.

§ 6. Do rozstrzygnięcia o skardze właściwy jest bez względu na wysokość roszczenia trybunał pierwszej instancyi. O właściwości miejscowej rozstrzyga według wyboru powoda jego miejsce zamieszkania lub stałego pobytu w czasie skargi albo siedziba sądu, który orzekł obowiązek państwa do odszkodowania. Skargę wniesioną do sądu niewłaściwego odstąpić należy z urzędu sądowi właściwemu. Przedawnienie przerywa się w tym przypadku z dniem wniesienia skargi do sądu niewłaściwego.

§ 7 o wolności od należytości i porta = § 7 ust. z 21. marca 1918 (wyżej lit. *b*).

§ 8. (1) Jeżeli uczyniono wniosek o wznowienie na niekorzyść tego, kogo uznano niewinnym lub uwolniono od ścigania, albo też w przypadku, w którym wznowienia nie potrzeba, wdrożono na nowo postępowanie lub zaczęto je prowadzić dalej, wówczas minister może odłożyć oświadczenie lub zarządzić wstrzymanie wypłaty aż do prawomocnego rozstrzygnienia postępowania. Przed takiem rozstrzygnieniem nie można roszczenia dochodzić skargą. Przedawnienie nie nastąpi przed upływem trzech miesięcy od prawomocności rozstrzygnienia. O odłożeniu lub wstrzymaniu zawiadomić należy tego, kto wystąpił z roszczeniem. (2). Jeżeli dozwolono wznowienia, albo w przypadku, w którym nie jest potrzebne, zarządzono rozprawę główną, wówczas uchwała, orzekająca obowiązek państwa, traci moc. Gdyby odszkodowanie już wypłacono, zwrotu można żądać tylko wówczas, jeżeli w nowem postępowaniu nie orzeczono ponownie, iż państwo jest zobowiązane do odszkodowania.

§ 9. (1) Przepisy §§ 1 do 8 stosować należy także do osób cywilnych, które przyaresztowano niesłusznie w wojskowem postępowaniu karnem, jeżeli poddanie ich pod wojskowe orzecznictwo karne opiera się albo na rozporządzeniu całego ministerstwa, wydanem na podstawie § 14 wojskowej p. k. dla obrony krajowej, albo na postanowieniu ustawowem, które oddaje osoby cy-

wilne pod wojskowe orzecznictwo karne z powodu zawieszenia działalności cywilnych sądów karnych. (2) Jeżeli jednak aresztowanie nastąpiło w wojsk. postępowaniu karnem, wówczas zamiast izby radnej (§ 3 ustęp 1) orzeczenie wydaje kierownik sądu, a wezwanie o dobrowolne uznanie (§ 4 ustęp 1) skierować należy do ministerstwa obrony krajowej. Z wezwaniem tem łączy się skutek prawny, określony w § 2 ustęp 2. Na miejsce wymienionych w §§ 4 ustęp 2, 5 i 8 ustęp 1 oświadczeń ministra sprawiedl. wchodzą oświadczenia ministra obrony krajowej.

§ 10. (1) Ustawa wchodzi w życie w pietnastym dniu po ogłoszeniu i stosuje się do wiszących spraw karnych, jeżeli dopiero po tym dniu zapadnie wyrok uwalniający lub wydane będzie zarządzenie, kładące koniec ściganiu. (2) Wykonanie poruczone jest ministrom sprawiedl. i obrony krajowej.

d) Ust. z 18. sierpnia 1918 l. 317 d. u. p. o obowiązku państwa do odszkodowania za nieprawne uszkodzenia osób cywilnych w obecnej wojnie, ogłoszona d. 31. marca 1918, stanowi:

§ 1. (1) Jeżeli osoba cywilna została w obecnej wojnie zabita lub na ciele ciężko uszkodzona przez kogoś należącego do siły zbrojnej lub żandarmeryi albo na jego rozkaz, państwo dać winno stosowne odszkodowanie za wynikłe stąd niekorzyści prawno majątkowe. (2) Nie można żądać odszkodowania: a) jeżeli śmierć lub uszkodzenie sprowadziło działanie zaczepne lub odporne zwrócone przeciw wrogowi albo wogóle działanie należące do prowadzenia wojny; b) jeżeli ten, kto śmierć lub uszkodzenie sprowadził, lub osoba, na której rozkaz działał, upoważniona była do tego według przepisów obowiązujących w czasie wojny; c) jeśli zabicie lub uszkodzenie nastąpiło przez przymus nieodporny albo w wykonaniu sprawiedliwej obrony koniecznej; d) jeżeli nastąpiło przy odpieraniu lub tłumieniu działań, zagrożonych karą śmierci; e) jeżeli nie zostawało w żadnym związku z wykonywaniem władzy służbowej.

§ 2. (1) Jeżeli osoba cywilna została w obecnej wojnie przez państwowe władze cywilne albo przez kogoś należącego do siły zbrojnej lub żandarmeryi albo na jego rozkaz ze względów policyi wojskowej lub policyi państwowej, z naruszeniem przepisów obowiązujących podczas wojny, przez dłużej niż trzy miesiące przytrzymana lub przyaresztowana albo ograniczona co do swobody pobytu, a przypadek ten nie jest uregulowany ustawą o odszkodowaniu za areszt śledczy, wówczas państwo dać winno za wynikłe stąd niekorzyści prawno-majątkowe odszkodowanie, wymierzone według słuszności. Przy wymiarze uwzględnić należy rodzaj i czas trwania ograniczenia wolności, położenie majątkowe i stosunki familijne, wreszcie doniosłość i następstwa doznanych niekorzyści: jako czas trwania ograniczenia przyjmuje się czas przekraczający trzy miesiące. (2) Roszczenie odpada, jeżeli przeciw pokrzywdzonemu zachodziło podejrzenie, które uzasadnia dostatecznie zarządzenie, a które nie może być później obalone, albo jeżeli dotknięty aresztem lub ograniczeniem co do swobody pobytu rozmyślnie je sprowadził lub przez grube niedbalstwo zawinił. I w tych jednak przypadkach należy się odszkodowanie, o ile przytrzymanie, areszt lub ograniczenie co do pobytu przedłużono z naruszeniem ustawy ponad trzy miesiące.

§ 3. (1) = ustęp (1) § 2 ustawy z 21. marca 1918 pod *b)*. (2) Roszczenie, podniesione na podstawie tej ustawy, przechodzi na dziedziców, o ile powołany do tego minister je uznał lub też wniesiono już skargę. (3) Poza tym przypadkiem mogą małżonek oraz dzieci i rodzice zabitego lub tego, kto

mógł żądać odszkodowania z powodu cielesnego uszkodzenia, dochodzić po jego śmierci roszczenia tylko o tyle, o ile przez śmierć stracili utrzymanie, jakie im się od zmarłego należało. Jeżeli śmierć nie była bezpośredniem następstwem uszkodzenia, roszczenie pozostałych po uszkodzonym ogranicza się do zwrotu kwoty, o jaką utrzymanie dawane przez zmarłego skutkiem uszkodzenia go doznało uszczuplenia. Nadto wynagrodzić zawsze należy koszta usiłowanej kuracyi lub próby ratowania życia i koszta pogrzebu.

§ 4. (1) Strona wezwać ma państwo przedewszystkiem do dobrowolnego uznania jej roszczeń. Wezwanie skierować należy do ministra obrony krajowej, przy roszczeniach na podstawie § 2 z powodu zarządzeń cywilnych władz państwowych do ministra spraw wewnętrznych, a to najpóźniej w ciągu dwóch lat po nadejściu dnia, który oznaczy rząd po ukończeniu wojny, gdyż inaczej traci się roszczenie. (2) Jeżeli strona w ciągu sześciu miesięcy nie otrzyma oświadczenia co do swego żądania, albo też nastąpi całkowita lub częściowa odmowa, może roszczenia nieuznanego dochodzić drogą skargi przeciw państwu.

§ 5 o przedawnieniu odpowiada § 4 ustawy z 21. marca 1918 pod *b)* z tą tylko różnicą, że na końcu wymienia sześciomiesięczny termin do oświadczenia z § 4.

§ 6. (1) Do rozstrzygnięcia o skardze właściwy jest wyższy sąd krajowy, w którego okręgu nastąpiło zdarzenie, uzasadniające odpowiedzialność państwa, albo w którego okręgu uszkodzony ma miejsce zamieszkania lub stałego pobytu. Pozostali (§ 3 ustęp 3) dochodzić mają roszczeń przed tym sądem krajowym wyższym, w którego okręgu mają miejsce zamieszkania lub stałego pobytu. Skargę i t. d. = dwa ostatnie zdania § 6 ustawy z 18. sierpnia 1918 pod *c)*. (2) = ustęp (2) § 5 ustawy z 21. marca 1918 pod *b)*.

§ 7 o postępowaniu = § 6 ustawy z 21. marca 1918 pod *b)*.

§ 8. (1) Do osób, które w czasie zdarzenia ani nie miały w kraju zwyczajnego miejsca zamieszkania ani nie przebywały tu na stałe, stosuje się ta ustawa tylko wtedy, jeżeli wykażą austryackie obywatelstwo. (2) Osobom, które nie mają obywatelstwa austryackiego, daje się wynagrodzenie po myśli tej ustawy tylko o tyle, o ile wzajemność jest zapewniona traktatem państwowym albo według obwieszczenia prezydenta ministrów, zamieszczonego w dzienniku ustaw państwa.

§ 9 o uwolnieniu od należytości i porta = § 7 ustawy z 21. marca 1918 pod *b)*.

§ 10. (1) Ustawa ta wchodzi w życie z dniem ogłoszenia. (2) Wykonanie powierzone jest ministrom spraw wewnętrznych, obrony krajowej i sprawiedliwości.

CZĘŚĆ TRZECIA KSIĘGI USTAW CYWILNYCH.

O przepisach wspólnych dla praw osobowych i rzeczowych.

ROZDZIAŁ PIERWSZY.

O utwierdzaniu praw i zobowiązań.

Wspólne przepisy dla praw.

§ 1342. Tak prawa osobowe jak i prawa rzeczowe, oraz wynikające z nich zobowiązania mogą być jednakowo utwierdzane, przemieniane i znoszone.

Sposoby utwierdzenia prawa:

§ 1343. Prawnymi sposobami zabezpieczenia zobowiązania[1]) i utwierdzenia prawa, zapomocą których nadaje się uprawnionemu nowe prawo, są: zobowiązanie się trzeciego za dłużnika[2]) i zastawienie.

[1]) Kiedy uprawniony może żądać zabezpieczenia na podstawie przepisu ustawy, p. § 449 uw. 3. Treść obowiązku zabezpieczenia: §§ 1373 i 1374.

[2]) i obok niego (t. zw. intercessio cumulativa). Zobowiązanie się w miejsce dłużnika (intercessio privativa) nie podpada pod pojęcie § 1343, gdyż nie pomnaża dotychczasowych praw wierzyciela; umowa tej treści z współudziałem wierzyciela oceniana będzie według §§ 1345, 1351, 1352 oraz §§ 1405 i nast. noweli lub też jako nowacya według §§ 1376 i nast. oraz § 1410 noweli; co do przypadku, gdy wierzyciel nie brał w niej udziału, p. § 1344 uw. 2.

I. przez zobowiązanie się trzeciego.

§ 1344. Trzeci[1]) może się w trojaki sposób zobowiązać wierzycielowi[2]) za dłużnika: najpierw tak, że za zgodą wierzyciela przejmuje na siebie wyłącznie dług do zapłaty[3]); następnie tak, że przystępuje do zobowiązania jako spółdłużnik[4]); wreszcie tak, że zobowiązuje się zaspokoić wierzyciela na przypadek, gdyby pierwszy dłużnik nie wypełnił zobowiązania[5]).

Dritter Teil des bürgerlichen Gesetzbuches.

Von den gemeinschaftlichen Bestimmungen der Personen- und Sachenrechte.

Erstes Hauptstück.

Von Befestigung der Rechte und Verbindlichkeiten.

Gemeinschaftliche Bestimmungen der Rechte.

§ 1342. Sowohl Personenrechte als Sachenrechte, und daraus entspringende Verbindlichkeiten können gleichförmig befestiget, umgeändert und aufgehoben werden.

Arten der Befestigung eines Rechtes:

§ 1343. Die rechtlichen Arten der Sicherstellung einer Verbindlichkeit und der Befestigung eines Rechtes, durch welche dem Berechtigten ein neues Recht eingeräumet wird, sind: die Verpflichtung eines Dritten für den Schuldner, und die Verpfändung.

I. durch Verpflichtung eines Dritten.

§ 1344. Ein Dritter kann sich dem Gläubiger für den Schuldner auf dreierlei Art verpflichten: ein Mal, wenn er mit Einwilligung des Gläubigers die Schuld als Alleinzahler übernimmt; dann, wenn er der Verbindlichkeit als Mitschuldner beitritt; endlich, wenn er sich für die Befriedigung des Gläubigers auf den Fall verbindet, dass der erste Schuldner die Verbindlichkeit nicht erfülle.

[1]) Jeżeli dotychczasowy dłużnik zawiera z wierzycielem umowę, w której przyrzeka mu »zobowiązanie się trzeciego« w jeden z sposobów w § 1344 wymienionych, umowa taka oceniana będzie według przepisów o przekazie; w każdym razie mieści ona w sobie uznanie długu (§ 861 uw. 5).

[2]) Umowa tej treści między dawnym dłużnikiem a dłużnikiem nowym (trzecim) nie daje właścicielowi jako taka praw bezpośrednich; słusznie przeto kładzie § 1344 nacisk na udział wierzyciela. Podstawą do oceny skutków takiego układu był dotąd przepis § 1402, będą zaś według noweli §§ 1404 i nast., o ile chodzi o przejęcie długu; poza tem oceniać go należy jako umowę na korzyść trzeciego (p. dawny § 1019 uw. 2 in fine, a teraz § 881 noweli).

[3]) P. § 1343 uw. 2.

[4]) § 1347.

[5]) Zob. § 1346, ale także § 1357.

§ 1345. Gdy kto za zgodą wierzyciela[1]) obejmuje cały dług drugiego[2]); natenczas zachodzi nie utwierdzenie, lecz przemiana zobowiązania, o czem jest mowa w następującym rozdziale[3]).

[1]) Że wierzycielowi nie można bez jego zgody narzucić nowego dłużnika, jest rzeczą jasną G. VII. 2588; zgoda taka może jednak nastąpić tak przed układem, zawartym później między dawnym i nowym dłużnikiem, jak i po nim (p. § 1401, obecnie zaś § 1405 noweli), a forma jej jest dowolna (p. § 863 i objaśn. do § 1402, obecnie zaś § 1405 noweli; według dawnego prawa samo tylko zawiadomienie wierzyciela o układzie między dłużnikiem i trzecim nie jest w żadnym razie dostateczne, na podstawie jednak noweli zob. § 1408). Układ dłużników między sobą, o ile ma wogóle moc wiążącą (co G. VII. 2588 wyklucza w przypadku, gdy wdowa po zmarłym dłużniku głównym, nie będąca jego dziedziczką, przyrzekła ręczycielowi, że dług męża wyrówna), ich tylko wiąże: por. G. XI. 4377 przy § 1346 uw. 3 oraz § 1402, a co do praw wierzyciela także § 1019 uw. 2, według noweli zaś §§ 1404 i 1405.

[2]) Dotychczasowy dłużnik odnosi stąd bezpośrednio korzyść; jeżeli ją otrzymuje nieodpłatnie, zachodzi objektywna podstawa darowizny (co do formy p. § 938 uw. 3). Po stronie przejmującego zachodzić musi i objawić się w akcie animus obligandi (np. przez oświadczenie, że przejmujący cudzy dług »wyrówna« G. 1693 lub że się z wierzycielem »ugodzi« G. 4429 albo »że się według możności uporządkuje interesa dłużnika upadłego i jego długi wyrówna«, złożone przez brata dłużnika, który się upadłym interesem również zajmował G. XII. 4680; brak tego np. w przypadkach G. 1101, 7902, 4798 przy § 881 uw. 3, ale także w przypadku zapłaty odsetek lub części długu G. 7866, czemu nie sprzeciwiają się podane przy § 863 uw. 3 G. 1940 i 3339); nadto musi przejmujący wyrazić chęć wzięcia długu t y l k o na siebie tzn. uwolnienia dawnego dłużnika (expromissio), inaczej bowiem zachodzić może (por. § 1379 k. c., a obecnie także § 1406 noweli) intercesya z § 1347 (adpromissio). Zobowiązanie się do inkasowania należytości nie ma oczywiście nic wspólnego z wzięciem jej na siebie G. 14876.

[3]) Skutkiem ekspromisyi z § 1345 może być przejęcie dawnego długu tak, jak on poprzednio istniał (§ 1351), ale także nowacya w rozumieniu § 1376 (np. jeżeli zobowiązaniu przejmującego nadano formę zobowiązania abstrakcyjnego);

---

§ 1345. Wenn jemand mit Einwilligung des Gläubigers die ganze Schuld eines Andern übernimmt; so geschieht keine Befestigung, sondern eine Umänderung der Verbindlichkeit, wovon in dem folgenden Hauptstücke gehandelt wird.

por. co do tego obecnie §§ 1407 i 1410 noweli. In dubio przyjąć należy to pierwsze, albowiem przejęcie cudzego długu ma widocznie na celu stworzyć zobowiązanie nowe z taką samą treścią, jak dawne, ale tylko w granicach dawnego: tak pojmuje je już § 1351, a stąd wynika, że np. umówione pierwotnie miejsce zapłaty obowiązuje in dubio nowego dłużnika G. 9372, że jednak nowy dłużnik — poza pozytywnym przepisem § 1352 — korzystać może z tych samych środków obrony (zarzutów), jakie służyły dawnemu, o ile z tegoż osobą ściśle nie są związane (p. np. co do potrącenia § 1441 i wykluczające ten zarzut w przypadku § 1409 G. 9737). Praktyka była atoli w ostatnim punkcie odmiennego zdania: uważała ekspromisyę za nowacyę i nie pozwalała przejmującemu korzystać z zarzutów dawnego dłużnika G. 4667 Rep. 9, choć przy dawnym przekazie (§§ 1400 n.), którego rezultatem była często ekspromisya (p. § 1407), przyjmowano przeważnie zdanie przeciwne; dopiero nowela w § 1407 ujęła rzecz należycie. Wierzyciel traci w każdym razie prawo do dalszego prowadzenia egzekucyi przeciw pierwszemu dłużnikowi, choćby przyrzekł przejmującemu cedować swą wierzytelność po otrzymaniu zapłaty G. 13462.

a) W charakterze ręczyciela;

§ 1346. Kto zobowiązuje się[1]) zaspokoić wierzyciela na przypadek, gdyby pierwszy dłużnik nie dopełnił zobowiązania[2]), tego nazywa się ręczycielem, a umowę zawartą między nim a wierzycielem[3]) zwie się kontraktem poręczenia. W przypadku takim dłużnik pierwszy pozostaje i nadal dłużnikiem głównym, a ręczyciel przystępuje tylko jako dłużnik podstawiony[4]).

Do ważności kontraktu poręczenia wymaga się, by ręczyciel złożył pisemnie[5]) oświadczenie, w którem bierze na siebie zobowiązanie[6]).

[1]) Wymaga się do tego takiego oświadczenia, jak wogóle przy kontraktach obligacyjnych (§ 869): tak np. prośba do adwokata wierzyciela, by uzyskał rozłożenie długu na raty za przystąpieniem proszącego w charakterze ręczyciela, nie jest jeszcze według G. 13730 wiążącem poręczeniem.

[2]) Oświadczenie ręczyciela musi wyrażać przedewszystkiem, że bierze na siebie odpowiedzialność za cudzy dług: nie jest przeto poręczeniem ani oświadczenie, że się wynagrodzi szkodę, jeżeli tego nie uczyni ojciec winnego, na którym (§ 1313) nie ciąży zupełnie obowiązek odszkodowania G. XV. 6044 (które traktuje ten przypadek poprostu jako przyrzeczenie warunkowe), ani wogóle przyrzeczenie, że się zapłaci, jeżeli trzeci nie dokona świadczenia, które podpada tylko pod § 881 (według noweli pod § 880 a), o ile przyrzekający trzeciego nie uważał za dłużnika tzn., praktycznie rzecz biorąc, o ile nie oświadczył wyraźnie, że ręczy za cudzy dług, nietylko za cudze świadczenie, ani oświadczenie cedenta, iż ręczy za rzetelność i ściągalność odstąpionej wierzytelności, albowiem obowiązek ten wynika już z § 1397, wobec czego odpowiedzialność cedenta pod-

---

a) Als Bürge;

§ 1346. Wer sich zur Befriedigung des Gläubigers auf den Fall verpflichtet, dass der erste Schuldner die Verbindlichkeit nicht erfülle, wird ein Bürge und das zwischen ihm und dem Gläubiger getroffene Übereinkommen ein Bürgschaftsvertrag genannt. Hier bleibt der erste Schuldner noch immer der Hauptschuldner, und der Bürge kommt nur als Nachschuldner hinzu.

Zur Gültigkeit des Bürgschaftsvertrages ist erforderlich, dass die Verpflichtungserklärung des Bürgen schriftlich abgegeben wird.

pada i w tym razie pod przepisy §§ 1398 i nast. G. 3843 (inaczej według G. 1482 w przypadku, gdy cedent oświadcza, iż odpowiada jako »ręczyciel i płatnik«, w którym to razie stosuje się § 1357); z drugiej strony nie jest również poręczeniem żyro weksla jako takie G. IX. 3316 (natomiast oświadczenie żyranta, iż mimo zaniedbania protestu pozostaje in obligo, uznaje G. 14721 za wiążące poręczenie prawa cywilnego), ani uznanie podrobionego podpisu za prawdziwy G. IX. 3550 (gdzie podniesiono nadto, iż uznanie nie ma żadnego znaczenia, bo nastąpiło wobec agenta dawniejszego posiadacza weksla, który do przyjmowania takich oświadczeń nie miał legitymacyi), ani przyrzeczenie, że strona, przyjmując wierzytelność spadkową na poczet działu spadkowego nie poniesie szkody G. 5080 przy § 881 uw. 3, ani wszelkie odmiany ubezpieczenia kredytowego (tu należy zd. m. także wzięcie na siebie przez komisanta odpowiedzialności del credere po myśli art. 370 k. h., które A. 2112 zalicza do ubezpieczenia kredytowego; poręczenie możnaby przyjąć tylko tam, gdzie trzeci komitentowi bezpośrednio odpowiada), ani wreszcie inne przypadki, w których przyrzekający zobowiązuje się do czegoś innego, niż dłużnik, np. do wpłynięcia na dłużnika (jeżeli celem poręczenia przyrzeczono wierzycielowi przedmiot inny, zachodzi umowa podpadająca pod §§ 1413 i 1423; por. także uwagi do § 1347), choćby nawet przyrzekający wskutek niedopełnienia własnego zobowiązania zmuszony był do zapłaty cudzego długu (p. G. 4808 przy § 881 uw. 3). Nadto objawić się musi przy poręczeniu, że chodzi tylko o odpowiedzialność drugorzędną. Występuje to zazwyczaj przez podkreślenie jej charakteru pomocniczego np. przez użycie słów: »skoro wszystko zawiedzie, ja odpowiadam« G. 8571 (zob. G. 2200 przy § 881 uw. 3) lub oświadczenie, że się za kogoś »stoi« G. 4141 (por. atoli G. 3925, gdzie oświadczenie takie z powodu niewymienienia wysokości długu uznano za nieobowiązujące, tudzież G. 14172 i XI. 4144 przy § 869 uw. 4); nie jest to jednak konieczne (arg. § 1357), byleby jasnem było, że kto inny ma być dłużnikiem głównym. Poręczeniem jest przeto zobowiązanie się jako ręczyciel i płatnik G. 4941; kto zobowiązuje się do zapłaty pewnego rachunku oznaczając równocześnie inną osobę jako »prawdziwego i bezpośredniego« dłużnika, jest tylko ręczycielem i korzysta z beneficium ordinis G. 143; w przypadku, gdy ojciec przyrzekł za syna płacić alimenta nieślubnemu jego dziecku »jak długo syn sam nie będzie do tego w stanie«, przyjmuje G. IX. 3557 poręczenie i z powołaniem się na § 1351 redukuje odpowiedzialność ojca do tych granic, w jakich na syna poprzednio obowiązek alimentacyi nałożono. Z orzeczenia tego wynika jasno, w czem leży praktyczna doniosłość odróżnienia poręczenia od zbliżonych przypadków.

[3]) Przyjęcie z strony wierzyciela jest konieczne, może jednak nastąpić także z góry (p. G. 14408 przy § 861 uw. 4). Co do umowy między dłużnikiem głównym a ręczycielem p. O. z 6. listop. 1867 i G. 9382 przy § 1019 uw. 2. Umowa taka, o ile posiada ogólne warunki kontraktu obligacyjnego, wiąże inter partes (p. G. XI. 4377, gdzie ręczyciel oświadczył dłużnikowi głównemu, iż wyrówna dług, skoro dłużnik główny odstąpi mu aktywa księgarni i złoży na jego rzecz koncesyę, na tej zaś podstawie przychylono się do skargi dłużnika przeciw ręczycielowi o zapłatę długu względnie uwolnienie dłużnika od odpowiedzialności, choć wskutek zarządu przymusowego oddanie aktywów nie nastąpiło, a podanie dłużnika z złożeniem koncesyi załatwiono odmownie); wierzycielowi może dać bezpośrednie prawo do ręczyciela, dawniej na podstawie § 1019 k. c., według noweli na podstawie ogólnej normy § 881. Zob. wyżej § 1344 uw. 2.

[4]) Ten drugorzędny charakter odpowiedzialności, istniejący także co do »ręczyciela i płatnika« (wyżej uw. 2), wyklucza traktowanie poręczenia jako czynności nieodpłatnej np. przy stosowaniu ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (Dodatek XVII.) o zaczepianiu czynności prawnych G. 13053. Co do wpływu zobowiązań z poręczenia na inwentarz spadku p. G. 13389 przy § 531 uw. 3 lit. c.

[5]) P. wyżej § 886 k. c.

[6]) Ustęp ten, dodany przez nowelę (III. 97) i obowiązujący tylko co do poręczeń po 1. stycznia 1917, nie ma wartości praktycznej: nie mówiąc już o tem, że poręczenie niełatwo odróżnić od intercesyi głównej (§ 1347 k. c. i § 1406 k. c. w brzmieniu noweli III. 183), do której nie wymaga się pisma, trzeba podnieść, że strony mogą łatwo nadać poręczeniu formę, podpadającą tylko pod § 880 a (wyżej uw. 1) lub tylko pod § 881 (wyżej uw. 3).

b) W charakterze spółdłużnika;

§ 1347. Jeżeli kto przystępuje do pewnego zobowiązania [1]) jako spółdłużnik [2]), bez zastrzeżenia służącego ręczycielom [3]); natenczas powstaje spólność większej liczby spółdłużników, której skutki prawne oceniać należy według przepisów, podanych w rozdziale o umowach w ogólności (§§ 888—896) [4]).

[1]) Przystąpienie posiadać musi ogólne warunki kontraktów obligacyjnych (p. §§ 869 i 881); nadto zaś zobowiązanie przystępującego musi być określone jako poddanie się obowiązkom, ciążącym już na dawnym dłużniku. Wynika stąd przedewszystkiem, że treść zobowiązania przystępującego musi być identyczną z treścią dawnej obligacyi; zobowiązanie się do czegoś innego nie podpada pod § 1347 (por. § 1346 uw. 2), z drugiej jednak strony różnice np. co do terminów płatności nie wykluczają identyczności (arg. § 894; G. 12764 idzie nawet tak daleko, że na podstawie takiej różnicy wyklucza poręczenie, a przyjmuje intercesyę z § 1347, co zd. m. nie da się utrzymać wobec § 1357). Oprócz tego istnieje zawisłość odpowiedzialności przystępującego od zobowiązania pierwotnego w myśl § 1351, co objawia się w tem, iż przystępujący korzystać może z zarzutów pierwotnego dłużnika, o ile do osoby jego nie były przywiązane; umowa wykluczająca tę zawisłość wiąże wprawdzie, ale trudno mówić wówczas o przystąpieniu do cudzego długu. Oświadczenie przejęcia długu, złożone wobec wierzyciela, uważa nowela w § 1406 in dubio za wzięcie na siebie zobowiązania obok dawnego dłużnika po myśli § 1347; por. § 1345 uw. 2.

[2]) Przystąpienie takie nazywa się intercesyą główną; umowa dotycząca musi być oczywiście zawarta z wierzycielem (§§ 1344 uw. 2 i 1346 uw. 3).

[3]) t. zn. (§ 1346 uw. 2) bez zaznaczenia, że dawny dłużnik ma pozostać dłużnikiem głównym. Przyrzeczenie ojca, że zapłaci pożyczkę, zaciągniętą przez małoletniego syna, podpada pod §§ 1347 i 1352 (p. podane przy § 1352 G. 3849).

[4]) Przystąpienie z § 1347 stwarza korealność (§ 891 uw. 1); inna rzecz, że przystępujący może ograniczyć swe przystąpienie do części długu. Do regresu stosuje się zd. m. § 896, skoro w § 1347 jest wyraźnie powołany; por. atoli § 1358.

---

b) Als Mitschuldner;

§ 1347. Wenn jemand, ohne die den Bürgen zu Statten kommende Bedingung, einer Verbindlichkeit als Mitschuldner beitritt; so entsteht eine Gemeinschaft mehrerer Mitschuldner, deren rechtliche Folgen nach den in dem Hauptstücke von Verträgen überhaupt gegebenen Vorschriften zu beurteilen sind (§§ 888—896).

Ręczyciel za odszkodowanie.

§ 1348. Kto przyrzeka ręczycielowi wynagrodzenie szkody na przypadek, gdyby ją poniósł wskutek swego poręczenia[1]), nazywa się ręczycielem za odszkodowanie[2]).

[1]) Przyrzeczenie ręczycielowi przez trzeciego, że wierzycielowi dług zapłaci, nie podpada pod § 1348 G. VII. 2588 (gdzie zresztą — prawdopodobnie ze względów słuszności — wogóle istnienie zobowiązania wykluczono: § 1345 uw. 1).

[2]) Teorya widzi w tem poręczenie wierzytelności regresowej, jaką ma ręczyciel do dłużnika głównego; od innych przypadków poręczenie to różni się z jednej strony warunkowością (§ 1362), z drugiej treścią odpowiedzialności, gdyż szkoda powstaje dopiero przez bezskuteczność użytych przeciw dłużnikowi głównemu środków prawnych (inaczej § 1355), obejmuje zaś także koszta tych bezskutecznych środków. Oba te momenta zbliżają umowę z § 1348 do kontraktu ubezpieczenia z tą różnicą, że w miejsce cesyi dobrowolnej (§ 1288 uw. 11) wchodzi przepis § 1358 (cessio legis).

Kto może ręczyć.

§ 1349. Każdy bez różnicy płci, komu służy swobodny zarząd majątkiem, może brać na siebie cudze zobowiązania[1]).

[1]) Wyjątek co do członków zakonu niemieckiego: § 192 uw. 2. Stręczycielom handlowym zabrania art. 69 l. 1 k. h. »brać na swoją odpowiedzialność, ani dawać zaręczenia, że interesa, w których pośredniczą, będą dopełnione, co jednak nie osłabia ważności czynności« (por. art. 69 lit. *a* k. h.), lecz pociąga za sobą odpowiedzialność za szkodę i naraża na karę.

Za jakie zobowiązania.

§ 1350. Ręczyć można nietylko za sumy i rzeczy, lecz także za dozwolone czynności i opuszczenia[1]) ze względu na korzyść lub szkodę, jaka z nich wyniknąć może dla tego, komu się daje poręczenie[2]).

[1]) do których zobowiązany jest dłużnik główny: gdyby takiego zobowiązania nie było, niema poręczenia, a umowa dotycząca oceniana będzie na podstawie § 881, według noweli § 880 a, względnie jako samoistne zobowiązanie warunkowe (por. G. XV. 6044 przy § 1346 uw. 2).

[2]) Ręczyciel nie jest tedy zobowiązany do wykonania dłużnego świadczenia, które ma naturę ściśle osobistą, lecz odpowiada za szkodę na przypadek

---

Entschädigungsbürge.

§ 1348. Wer dem Bürgen auf den Fall, dass derselbe durch seine Bürgschaft zu Schaden kommen sollte, Entschädigung zusagt, heisst Entschädigungsbürge.

Wer sich verbürgen könne.

§ 1349. Fremde Verbindlichkeiten kann ohne Unterschied des Geschlechtes jedermann auf sich nehmen, dem die freie Verwaltung seines Vermögens zusteht.

Für welche Verbindlichkeiten.

§ 1350. Eine Bürgschaft kann nicht nur über Summen und Sachen, sondern auch über erlaubte Handlungen und Unterlassungen in Beziehung auf den Vorteil oder Nachteil, welcher aus denselben für den Sichergestellten entstehen kann, geleistet werden.

niewypełnienia zobowiązania przez dłużnika głównego: w ten sposób pojmuje G. 9042 poręczenie za należyty dozór nad rzeczami wygodzonemi i za ich zwrot w nienaruszonym stanie. Niepotrzebnie powołuje się na § 1350 O. z 10. paźdz. 1909 Gh. 1910 n. 5 Evbl. ad § 1350 n. 28 w przypadku, gdy dłużnik główny winien był zapłacić w myśl umowy w pewnym terminie podatki z swej realności: tu ręczyciel odpowiada wprost za spełnienie głównego zobowiązania, nie za szkodę.

§ 1351. Zobowiązania, które nigdy wobec prawa nie istniały, lub zostały już umorzone, nie mogą być ani przejmowane, ani też utwierdzane[1]).

[1]) I przejęcie długu i poręka opierają się na istniejącem już zobowiązaniu i tą właśnie causa odróżniają się od innych zbliżonych przypadków. Konsekwencyą tej causa jest przedewszystkiem, że nowy dłużnik może korzystać z zarzutów przysługujących dawnemu, o ile nie są związane z osobą tego ostatniego (p. wyżej § 1345 uw. 3 i § 1354; intercedent nie może także korzystać z exceptio non adimpleti contractus z skutkami określonymi przy § 1052 w końcu uw. 3, co wynika już stąd, że nie ma prawa do wzajemnego świadczenia, a tak samo nie może (§ 891 uw. 2) zarzucać, że sam nie otrzymał waluty, może jednak zarzut taki podnieść, skoro dłużnik główny jej nie otrzymał G. 4997; jeżeli dług główny może być zaczepiony na podstawie ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p., ręczyciel nie może oczywiście wykonać zaczepienia, może jednak uwolnić się od odpowiedzialności, skoro prawo wierzyciela wobec dłużnika głównego uznano za bezskuteczne; co do przedawnienia p. § 1363); zauważyłem już atoli (§ 1345 uw. 3), że przy przejęciu cudzego długu do wyłącznej zapłaty intencya może być odmienna, a możliwość ta istnieje również przy intercesyi głównej (§ 1347) i nawet przy poręczeniu, w których to przypadkach umowę wypadnie zapewne innem nazwać mianem (por. § 1352), nie kwestyonując jednakowoż jej mocy obowiązującej. Wobec tego identyczność zobowiązania jest tylko wskazówką, jak in dubio pojmować wolę stron; podobne zaś znaczenie ma — mutatis mutandis — przepis § 1351. Nie dotyka on zupełnie przypadków, gdy według woli stron nowe zobowiązanie stron miało być od istnienia dawnego niezawisłe np. gdy przyrzekający znał dokładnie cały stan rzeczy (§ 1432 in fine); w przypadkach tych ocena nastąpi według istotnej causa obligandi (np. według przepisów o darowiźnie). Tam jednak, gdzie czynność ocenia się jako intercesyę, przepis § 1351 wchodzi w zastosowanie. Nie wyklucza on poręczenia za zobowiązania przyszłe G. 13693; wyklucza atoli odpowiedzialność tam, gdzie zobowiązanie główne jest nieważne (np. przy poręczeniu za pożyczkę daną szeregowcowi G. 8062 przy § 983 uw. 9; przy poręczeniu na korzyść wierzyciela uprzywilejowanego przy ugodzie przymusowej, i to tak, gdy poręczenie takie z zamiarem uprzywilejowania nastąpiło przed otwarciem konkursu G. 8769, jak i wtedy, gdy je dano później G. 11040 wyżej na str. 732 l. 18; przy przystąpieniu do długu lichwiarskiego G. 9531 przy § 891 uw. 2; por. § 16 ust. o handlu terminowym zbożem na str. 736 l. 37; nieważność dla braku formalności traktować należy zd. m. lege non distinguente na równi z innymi przypadkami nieważności, choć praktyka przy uznaniu — § 861 uw. 5 — często przeciwnego trzyma się zdania) lub gdzie zobowiązanie główne uległo już zgaśnięciu (i tu praktyka robi przy uznaniu wyjątek co do długów przedawnionych: §§ 861 uw. 5 i 1502). Intercesya zobowiązuje

§ 1351. Verbindlichkeiten, welche nie zu Recht bestanden haben, oder schon aufgehoben sind, können weder übernommen, noch bekräftigt werden.

atoli na podstawie pozytywnego przepisu w przypadku § 1352; przy zobowiązaniach niezaskarżalnych wytwarza zobowiązanie niezaskarżalne (por. § 861 uw. 5 i § 1271 uw. 6; pozytywny przepis ust. o pijaństwie — wyżej s. 733 l. 23 — unieważnia poręczenie za niezaskarżalną należytość za napoje wyskokowe).

§ 1352. Kto ręczy[1]) za osobę, która ze względu na osobiste swoje właściwości nie może się zobowiązywać[2]), zobowiązany jest na równi z współdłużnikiem solidarnym (§ 896), chociaż owe właściwości nie były mu wiadome[3]).

[1]) Przepis § 1352 stosuje się także do przypadku, gdy się przyrzeka zapłacić dług niezdolnego, choćby przyrzeczenie podpadało pod § 1347 (constitutum debiti alieni) G. 3849.

[2]) np. z powodu małoletności G. 13283 lub oddania dla marnotrawstwa pod kuratelę G. 8704; czy małoletni może sam być pociągnięty do odpowiedzialności np. na podstawie § 866 lub późniejszego uznania długu, jest rzeczą obojętną. Praktyka nie stosuje jednak § 1352 tam, gdzie chodzi nie o niezdolność do zaciągania zobowiązań wogóle, lecz o zakaz specyalny, pewnych tylko zobowiązań dotyczący, n. p. przy poręczeniu za zobowiązanie wekslowe oficera G. 6527 lub za pożyczkę małoletniego szeregowca G. 8062 przy § 983 uw. 9.

[3]) W stosunku tedy do ręczyciela zobowiązanie nieistniejące traktuje się jako istniejące; konstrukcyjnie można to zużytkować do uznania zobowiązań np. małoletniego za »naturalne« (p. np. G. 4408), co atoli zd. m. ani dla teoryi ani dla praktyki żadnej nie przedstawia wartości.

Rozciągłość poręczenia.

§ 1353. Poręczenia nie można rozciągać dalej, niż to ręczyciel wyraźnie oświadczył[1]). Kto ręczy za kapitał przynoszący odsetki, odpowiada tylko za te zaległe odsetki, których wierzyciel nie miał jeszcze prawa ściągnąć[2]).

[1]) Obowiązują zatem wszelkie ograniczenia i zastrzeżenia, przy objęciu poręki przez ręczyciela uczynione: kto ręczył tylko za wierzytelności »płynne«, nie odpowiada za należytość później dopiero cyfrowo ustaloną G. 10070; kto się zobowiązał tylko na ostateczny przypadek, odpowiada dopiero po bezskutecznej egzekucyi przeciw dłużnikom głównym G. 8571; kto biorącemu pożyczkę oświadczył, że chce za niego poręczyć do wysokości 1000 K, i wręczył mu oświadczenie poręczenia, w którem nie wymienił kwoty, odpowiada wierzycielowi, wobec którego biorący pożyczkę wypełnił owo oświadczenie wyższą kwotą, tylko do granicy 1000 K, i to, choć wierzycielowi ograniczenie poręczenia nie było znane O. z 10. czerwca 1914 Cbl. 1914 n. 478 Evbl. ad § 1357 Jziv. n. 39 (S. N. podnosi słusznie, że dokument ma tylko znaczenie dowodowe i że wierzyciel powinien był poinformować się dokładniej); jeżeli atoli ręczyciel dał wierzycielowi weksel na pokrycie swego zobowiązania, nie może zapłaty czynić zawisłą od zwrotu weksla, do czego zresztą — po zapłacie — służy mu niewątpliwie prawo G. 15136

---

§ 1352. Wer sich für eine Person verbürgt, die sich vermöge ihrer persönlichen Eigenschaft nicht verbinden kann, ist, obschon ihm diese Eigenschaft unbekannt war, gleich einem ungeteilten Mitschuldner verpflichtet (§ 896).

Umfang der Bürgschaft.

§ 1353. Die Bürgschaft kann nicht weiter ausgedehnt werden, als sich der Bürge ausdrücklich erkläret hat. Wer sich für ein zinsbares Kapital verbürget, haftet nur für jene rückständige Zinsen, welche der Gläubiger noch nicht einzutreiben berechtiget war.

(według tegoż orzeczenia przy poręczeniu pisemnem zastrzeżenia oceniać należy na podstawie § 887). Ale i tam, gdzie zastrzeżeń nie było, należy in dubio tłómaczyć poręczenie na korzyść ręczyciela tzn. ścieśniająco, co wynika już z § 915, a odnosi się także do ręczyciela i płatnika G. 8062 (niesłusznie zd. m. wyklucza G. 14604 zastosowanie § 1353 do odpowiedzialności zastawu, lubo w konkretnym przypadku odpowiedzialność obejmowała bezsprzecznie i szkody wyrządzone przez kelnera i jego dług za pobrane piwo, co należałoby uznać w takich warunkach również co do poręki): w myśl tej zasady G. 751 uwalnia ręczyciela lokatora od odpowiedzialności, skoro najem wypowiedziano, a wypowiedzenie później — przez dalsze używanie przedmiotu najmu (§ 575 p. c.) — straciło skuteczność (por. atoli co do ugody po rozwiązaniu G. 6103 przy § 1390); w myśl tej zasady odpowiedzialność ręczyciela gaśnie również w razie przejęcia długu przez osobę trzecią, choćby nawet przejęcia tego nie można uważać za nowacyę (p. § 1345 uw. 3, a obecnie § 1407 ustęp 2 w redakcyi noweli III. 184; w przypadku nowacyi rozstrzyga § 1378). Można stąd wysnuć wniosek, że ręczyciel odpowiada in dubio tylko za długi, istniejące już w czasie poręczenia (p. G. 13693; zasadę tę stosuje G. VII. 2775 przy przejęciu przez nabywcę realności długów pozahipotecznych sprzedawcy); jeżeli jednak dłużnik główny na pokrycie swego zobowiązania wręczył weksel, nie można wychodzić z założenia, że nowa wierzytelność pochłania dawną, a ręczyciel za nowy dług nie odpowiada (jak to czyni G. 13693; trafnie np. G. 1866 i — co do znaczenia weksla — judykatura przy § 1379), lecz utrzymać należy jego zobowiązanie, choć wierzyciel na dłużniku głównym dochodził praw z weksla i na tej podstawie żąda zapłaty od ręczyciela (ręczyciel może zarzucić, że za weksel nie ręczył, ale wierzyciel może wykazać, że weksel był dany na pokrycie dawnego długu). Względność dla ręczyciela (por. także uwagi do § 1363) nie sięga w żadnym razie tak daleko, by trzymając się ściśle użytych słów odmawiać poręczeniu wszelkich wogóle skutków (§ 914; por. mianowicie G. 2200 przy § 881 uw. 3): także i odpowiedzialności za przyszłe długi nie można wykluczać, skoro taka wola ręczyciela jest niewątpliwa np. w razie poręczenia za urzędnika wstępującego do służby, który w tej samej służbie otrzymuje później wyższą posadę O. z 21. listop. 1851 zb. Peitl. 1106, albo w razie wyraźnego oświadczenia, że się ręczy za każdy dług, bez względu na kwotę G. 5527, lub wezwania, by wierzyciel dostarczał dzieciom wzywającego tyle węgla, ile im będzie potrzeba, bo wzywający zapłaci, o ile dzieci tego nie uczynią G. XV. 6176 (por. G. XV. 5884, gdzie powołując się na art. 278 k. h. orzeczono, iż poręczenie zawiadowców za długi spółki z ogranicz. odpow. z tytułu dostarczonych towarów odnosi się tak do długów tego rodzaju, które spółka przy założeniu wraz z aportem dłużnika wzięła na siebie, jak i do takich długów, po poręczeniu powstałych). Ważną wskazówką interpretacyjną jest identyczność zobowiązań jako określenie prawdopodobnej woli intercedenta (por. G. 12764 przy § 1347 uw. 1; że ręczyciel i płatnik może zobowiązać się pod cięższymi warunkami, uznaje wyraźnie G. 7902, żąda jednak niewątpliwego objawienia takiej woli), z czego wynika, iż wierzyciel musi wykazać wysokość długu, skoro przy poręczeniu podał ręczycielowi tylko cyfrę przybliżoną, choćby nawet od niego żądał niższej kwoty G. 11350; stąd wnosi G. XII. 4624, że ręczyciel poddaje się sądowi polubownemu, przewidzianemu w kontrakcie, za którego wypełnienie ręczy. Co do umownego miejsca wykonania praktyka rozciąga je na zobowiązanie intercedenta w przypadku § 1347 (p. § 905 uw. 2), wyklucza to natomiast z reguły przy poręczeniu (np. G. 446, 658, 5640, 8180), co zd. m.

trudno utrzymać, przynajmniej, gdy idzie o ręczyciela i płatnika (trafnie G. 14116). Co do właściwości sądu p. § 93 n. j. w połączeniu z § 12 p. c.; właściwości przedmiotowej przepisy te nie dotykają, nie uzasadniają przeto zd. m. co do ręczyciela właściwości sądu handlowego, jeżeli co do niego brak warunków § 51 l. 1 n. jur. Ugoda sądowa, w której do uznanego w niej zobowiązania przystępuje (§ 1347) osoba trzecia, stanowi tytuł egzekucyjny przeciw intercedentowi G. 2249.

[2]) Przepis ten odnosi się do przypadku, gdy od długu głównego należą się odsetki już w czasie poręczenia: w tym razie ręczyciel odpowiada in dubio tylko za odsetki na przyszłość. Za zwłokę dłużnika głównego ręczyciel nie odpowiada (§ 894 uw. 1) zarówno, jak za koszta sporu i egzekucyi przeciw dłużnikowi głównemu (co do analogicznego stosunku przy skardze hipotecznej p. uwagi do §§ 443 i 466; błędnie zd. m. G. 15136, które wkłada na ręczyciela odpowiedzialność za koszta procesu i egzekucyi przeciw dłużnikowi głównemu, bo wierzyciel poniósł je, by ręczyciela uchronić przed szkodą!); co do odpowiedzialności za inną szkodę, wywołaną przez naruszenie zobowiązania głównego, p. § 1350. Ręczyciel może się zobowiązać w szerszych granicach; uwaga jednak, że wierzyciel mimo zwłoki dłużnika nie poniesie straty, bo będzie miał odszkodowanie w odsetkach, nie zobowiązuje G. 7902 (§ 881 uw. 3).

§ 1354. Ręczyciel nie może korzystać z zarzutu, na mocy którego dłużnik na podstawie przepisów ustawy ma prawo żądać zatrzymania dla siebie części swego majątku na swe utrzymanie [1]).

[1]) Przepis bezprzedmiotowy, gdyż dłużnik w dzisiejszem prawie nie ma beneficium competentiae. Jeżeli egzekucya przeciw dłużnikowi głównemu jest niedopuszczalna (§ 448 uw. 1 lit. *b* i *d*), okoliczność ta nie uwalnia ręczyciela od odpowiedzialności; jasnem jest jednak, że i przy egzekucyi przeciw ręczycielowi obowiązują ograniczenia ustawowe, o ile są uzasadnione osobistymi jego stosunkami.

Skutek.

§ 1355. Ręczyciela pozwać można zazwyczaj [1]) dopiero wtedy [2]), gdy dłużnik główny nie dopełnił swego zobowiązania [3]) pomimo sądowego lub pozasądowego upomnienia z strony wierzyciela [4]).

[1]) Wyjątkowo można skarżyć wcześniej w przypadkach §§ 1352, 1356 i 1357; że ręczyciel może dobrowolnie zapłacić wcześniej (narażając się zresztą na skutki § 1361), a wierzyciel zapłatę przyjąć musi G. 12336, to z przepisem § 1355 nie ma związku. Naodwrót są przypadki, w których upomnienie dłużnika głównego nie wystarczy jeszcze do uzasadnienia prawa skargi przeciw ręczycielowi: tak przedewszystkiem, gdy taka była umowa (§ 1356) np. ręczyciel oświadczył, iż odpowiada tylko za ściągalność długu głównego G. 3401, 4511 lub tylko o tyle, o ile wszelkie inne środki nie dopiszą G. 8371, w których to przypadkach dopiero

---

§ 1354. Von der Einwendung, wodurch ein Schuldner nach Vorschrift der Gesetze die Beibehaltung eines Teiles seines Vermögens zu seinem Unterhalte zu fordern berechtiget ist, kann der Bürge nicht Gebrauch machen.

Wirkung.

§ 1355. Der Bürge kann in der Regel erst dann belanget werden, wenn der Hauptschuldner auf des Gläubigers gerichtliche oder aussergerichtliche Einmahnung seine Verbindlichkeit nicht erfüllet hat.

wykazana bezskuteczność egzekucyi przeciw dłużnikowi głównemu pozwala skarżyć ręczyciela; tak następnie w przypadku § 1348.

[2]) Według § 12 p. c. »pozwać można spólnie dłużnika głównego i ręczyciela, o ile natura danego poręczenia temu się nie sprzeciwia«. P. c. ma tu na myśli tylko przeszkody procesualne, w szczególności różnicę żądania skargi (§§ 1348, 1350); materyalne warunki skargi oznacza prawo cywilne, a w ich braku skarga formalnie prawidłowa traktowana będzie jako wniesiona przedwcześnie. Wyrok zasądzający dłużnika głównego dowodzi istnienia pretensyi także przeciw ręczycielowi G. 5527.

[3]) § 903.

[4]) Por. dawny § 1405, w noweli zaś § 1401. Warunków tych nie modyfikuje istnienie zastawu: § 1360. Czego potrzeba do upomnienia, p. przy § 1334 uw. 11. Wierzytelność wobec dłużnika głównego musi być płatną; o ile do sprowadzenia płatności potrzeba wypowiedzenia, wypowiedzenie wobec dłużnika głównego sprowadza płatność także w stosunku do ręczyciela G. 9381 przy § 891 uw. 2, nie jest jednak jeszcze spełnieniem warunku z § 1355. Tylko tam, gdzie czas płatności nie był oznaczony, upomnienie sprowadza płatność i daje zarazem podstawę do skargi przeciw ręczycielowi; w innych przypadkach płatność jako taka uzasadnia tylko zastosowanie § 1364. Co do wpływu § 1355 na przedawnienie odpowiedzialności ręczyciela p. G. 15281 przy § 897 uw. 1 lit. *b*.

§ 1356. Ręczyciela można jednak pozwać pierwszego, choćby nawet wyraźnie na ten tylko przypadek ręczył, gdyby dłużnik główny nie był w stanie zapłacić [1]), jeżeli dłużnik główny popadł w konkurs, lub jeżeli w tym czasie, kiedy zapłata powinna była nastąpić, miejsce jego pobytu jest niewiadome, a wierzyciel nie dopuścił się zupełnie niedbalstwa [2]).

[1]) P. § 1355 uw. 1.

[2]) W razie niedbalstwa porządek odpowiedzialności pozostaje niezmieniony, nadto zaś stosuje się § 1364.

§ 1357. Kto się zobowiązał jako ręczyciel i płatnik [1]), odpowiada za cały dług jako spółdłużnik do niepodzielnej ręki [2]); od woli wierzyciela zależy, czy chce zapozwać najpierw dłużnika głównego, czy ręczyciela, czy też obydwóch razem (§ 891) [3]).

[1]) To samo oznacza oświadczenie, że się przystępuje do zobowiązania jako »ręczyciel solidarny« G. 12614; tak samo ocenia G. III 964 poręczenie przez podpis na blankiecie wekslowym, na którym była wypisana suma, którego jednak co do reszty nie wypełniono.

[2]) Taki sam stosunek zachodzi według art. 81 ust. weksl. przy poręczeniu wekslowem (awal), a według art. 281 k. h. wówczas, »gdy dług pochodzi z czyn-

---

§ 1356. Der Bürge kann aber, selbst wenn er sich ausdrücklich nur für den Fall verbürget hat, dass der Hauptschuldner zu zahlen unvermögend sei, zuerst belanget werden, wenn der Hauptschuldner in Konkurs verfallen, oder wenn er zur Zeit, als die Zahlung geleistet werden sollte, unbekannten Aufenthaltes, und der Gläubiger keiner Nachlässigkeit zu beschuldigen ist.

§ 1357. Wer sich als Bürge und Zahler verpflichtet hat, haftet als ungeteilter Mitschuldner für die ganze Schuld; es hängt von der Willkür des Gläubigers ab, ob er zuerst den Hauptschuldner oder den Bürgen oder beide zugleich belangen wolle (§ 891).

ności handlowej po stronie dłużnika głównego lub gdy samo poręczenie jest czynnością handlową«; co do odpowiedzialności państwa za szkodę wyrządzoną przez urzędnika sędziowskiego p. § 1 ust. z 12. lipca 1872 przy § 1341. Mimo solidarnej odpowiedzialności ręczyciel i płatnik nie przestaje być ręczycielem wobec prawa procesowego (por. § 93 normy jur.) G. X. 3823, wobec czego O. z 23. grudnia 1913 Evbl. ad § 1357 Jziv. n. 33 nie przyjmuje jednolitego uczestnictwa sporu w rozumieniu § 14 p. c., skoro go zapozwano łącznie z dłużnikiem głównym; nie przestaje być ręczycielem także w stosunku do dłużnika głównego, do którego ma prawa z § 1358 G. 10979; nie zmienia niczego okoliczność, że wziął na siebie odpowiedzialność ostrzejszą, niż dłużnik główny (G. 7902 przy § 1353 uw. 1).

[3]) Co do miejsca wykonania zobowiązania ręczyciela i płatnika por. § 1353 uw. 1; co do jego zarzutów por. także §§ 1360 i 1364, a co do zgaśnięcia jego odpowiedzialności § 1363.

§ 1358. Kto płaci[1]) cudzy dług, za który odpowiada osobiście lub pewnemi częściami majątku[2]), wstępuje w prawa wierzyciela[3]) i może żądać od dłużnika[4]) zwrotu zapłaconego długu[5]). Zaspokojony wierzyciel wydać w tym celu winien płacącemu wszystkie dowody prawne i środki zabezpieczenia, jakie się znajdują[6]).

[1]) Roszczenie z § 1358 opiera się na dokonaniu zapłaty G. 4579 lub zaspokojeniu wierzyciela w inny sposób: kto pomocnikowi handlowemu, nieupoważnionemu do zaciągania długów, dał pożyczkę na zapłatę zobowiązania pryncypała, nie może na podstawie § 1358 ani § 1423 pociągać pryncypała do odpowiedzialności G. 14298 (wykluczające także regres z § 1042). Wystawienie weksla na pokrycie zobowiązania z poręki nie jest zaspokojeniem wierzyciela; stąd wnoszą G. 7443 i 14880, że roszczenie z § 1358 powstaje w tym razie dopiero z chwilą zapłaty weksla, a zatem nie nadaje się w myśl § 21 ówczesnej ust. konk. (por. § 1439 uw. 4 lit. *b*) do potrącenia z wierzytelnością masy konkursowej dłużnika głównego, jeżeli weksel zapłacono po otwarciu konkursu, choć go przed otwarciem konkursu podpisano; odmiennie G. 8135, które w przypadku ekspromisyi z § 1345 regres intercedenta czyni wprawdzie zawisłym od dokonania zapłaty, ale roszczenie regresowe datuje już od ekspromisyi, oraz podane przy § 1439 uw. 4 lit. *b*) G. 8434 i 11668. Przed zapłatą ma ręczyciel tylko prawa z §§ 1364 i 1365 względnie z § 18 dawnej ust. konk. i § 17 nowej ord. konk. i ugodowej p. wyżej uzupełn. do s. 755).

[2]) Słowa »za który odpowiada osobiście lub pewnemi częściami majątku« dodała nowela III. 171, odróżniając w ten sposób przypadek § 1358 od przypadku §§ 1422 i 1423. Przepis noweli nie stosuje się według III. 175 do zapłat dokonanych przed 1. stycznia 1917. Już jednak dawna praktyka uznawała przeważnie że § 1358 jako lex specialis nie odnosił się, mimo ogólnego brzmienia, do przypadków zapłaty cudzego długu po myśli §§ 1422 i 1423 (tak G. 10731, IV. 1638, akcentujące w przypadku § 1423 konieczność cesyi, VI. 2268, a w ostatnich cza-

---

§ 1358. Wer eine fremde Schuld bezahlt, für die er persönlich oder mit bestimmten Vermögensstücken haftet, tritt in die Rechte des Gläubigers und ist befugt, von dem Schuldner den Ersatz der bezahlten Schuld zu fordern. Zu diesem Ende ist der befriedigte Gläubiger verbunden, dem Zahler alle vorhandenen Rechtsbehelfe und Sicherungsmittel auszuliefern.

sach O. z 24. marca 1914 Jud. 208 zbmin. n. 1551 i z 22. września 1914 Cbl. 1914 n. 530; przeciwnie atoli G. 822, 2381 (taksator, który wysokiem oszacowaniem zastawu wywołał udzielenie pożyczki, niepokrytej późniejszą sprzedażą zastawu, i przedsiębiorstwu wynagrodzić musiał szkodę, ma regres do dłużnika na podstawie § 1358!!), 11935 (gdzie zresztą § 1358 użyto za środek udaremnienia regresu, albowiem prawo wierzyciela uległo przedawnieniu) i 15091). Chodziło teraz o to, czy § 1358 stosować tylko do poręczenia (tak np. G. 10880, IV. 1638), czy pojmować szerzej. Pod wpływem teoryi i praktyka poszła tą drugą drogą, przyczem już G. VI. 2268 formułuje zasadę kierującą w ten sposób, że regres z § 1358 istnieje tam, gdzie płacący wyrównał dług formalnie własny, materyalnie cudzy; zasadę tę przyjmuje również podane wyżej Jud. 208 tak, że nowela sankcyonuje tylko pogląd utarty w praktyce. Pod formułę podpada tedy: przypadek § 638 k. c., przypadek § 171 dawnej względnie 132 nowej ord. konk., żyro z grzeczności G. 10799 i akcept z grzeczności G. 13086 i 14257 (nie przeciw temu G. II. 506, gdzie szło tylko o pytanie, czy jeden z dłużników wekslowych, przeciw którym wydano nakaz zapłaty, może zapłaciwszy prowadzić na podstawie owego nakazu egzekucyę przeciw dawnym swoim spółpozwanym, co zgodnie z stałą niemal judykaturą wykluczono), intercesya z § 1347 G. 10731 (por. atoli § 1347 uw. 4), przypadek spłaty długu hipotecznego przez właściciela hipoteki, nie będącego dłużnikiem osobistym (np. G. 4205, 6364, VI. 2268; por. dawny § 466 uw. 2, a obecnie § 470 w redakcyi noweli), przypadek wykupienia zastawu przez tego, komu dłużnik kartę zastawniczą oddał na zastaw (?) G. XV. 5785 (por. także przypadek § 38 ust. o zaczep. czynn. pr. z 16. marca 1884 = § 17 nowej ordyn. o zaczep. w Dodatku XVII.), przypadek przejęcia długu inter partes (nowy § 1404 k. c.) i zapłaty tegoż przez dawnego dłużnika (p. np. G. 15321, gdzie nabywca realności przejął dług hipoteczny na poczet ceny kupna, a sprzedawca zmuszony był dług ten za nabywcę zapłacić; płacący nabywca nie ma oczywiście w tym razie regresu do poprzednika, bo płaci dług w każdym względzie własny G. 4777); por. także spłatę wierzyciela hipotecznego przez ubezpieczającego po myśli § 86 ordyn. wzgl. ustawy ubezpiecz. (Dodatek XVIII.). Regres tego, kto odpowiada za cudzą winę (§ 1313 k. c.), podpada zd. m. również pod § 1358, nie atoli odrębnie uregulowany regres przy hipotece łącznej (§ 457 uw. 1).

W związku z tą sprawą pozostaje pytanie, jaki zachodzi stosunek między roszczeniem z § 1358 a roszczeniem z § 1042. Pytanie to odpada, jeżeli się § 1042 ograniczy do zapłaty długów, ciążących na pewnej osobie ex lege (por. § 1042 uw. 3). O ile się jednak § 1042 pojmuje szerzej, konkurencya roszczeń nie może ulegać wątpliwości: różnica ich objawiłaby się w tem, że § 1042 daje płacącemu roszczenie samodzielne, podczas gdy § 1358 przenosi na niego prawa zaspokojonego wierzyciela.

Animus płacącego nie ma znaczenia, gdy chodzi o zastosowanie § 1358; rozstrzyga objektywna kwalifikacya zachodzącego stosunku (inaczej przy zapłacie długu także formalnie cudzego). Gdzie mimo zapłaty nie zmniejsza się odpowiedzialność dłużnika głównego, tam niema regresu; p. G. 12629, gdzie właściciel połowy realności spłacił połowę długu ciążącego na całości, za drugą jednak połowę drugi współwłaściciel nadal osobiście odpowiada, choć obciążenie hipoteczne zmniejszyło się i co do jego części; z drugiej strony O. z 20. stycznia 1914 Cbl. 1914 n. 91 wyklucza regres z §§ 1042 i 1358 tam, gdzie dłużnik uwolniony został od długu, ale tem samem stracił regres tak, że jego stan majątkowy się nie zmienił (właściwy motyw leży w tem, że wierzyciel nie został

przez trzeciego spłacony, lecz otrzymał zaspokojenie z hipoteki kosztem trzeciego jako następnego wierzyciela; p. G. XI. 4469 przy § 1042 uw. 2).

[3]) Wstąpienie to odbywa się z woli prawa (cessio legis): płacący nie potrzebuje cesyi G. 822, 11935, choćby szło o wierzytelność hipoteczną G. 15091, w którym to przypadku do uwidocznienia przejścia w hipotece potrzeba wprawdzie dokumentu, mającego uzasadnić wpis, używa się przeto często cesyi (por. § 469 uw. 4), ale wpis stwierdza tylko przejście, które bez niego nastąpiło. Ręczyciel nie może wobec tego odmawiać zapłaty i deponować dłużnej kwoty z powodu, iż jego żądaniu o zeznanie cesyi nie uczyniono zadość G. 10731; nawet po dokonaniu zapłaty prawo do cesyi przyznać mu można tylko o tyle, o ile da się oprzeć na drugiem zdaniu § 1358 np. gdy chodzi o hipotekę (§ 469 uw. 4) lub według G. VII. 2885 — ze względu na § 9 o. e. — gdy wierzytelność wyrównana jest już wykonalna. Inaczej przedstawiała się rzecz w przypadkach §§ 1422 i 1423 przed nowelą; tam płacący miał regres tylko na podstawie cesyi (p. np. G. IV. 1638 i podane w uw. 2. O. z 22. września 1914), miał zatem prawo cesyi żądać ewentualnie złożyć zapłatę do depozytu (p. np. G. 5000).

Co do zawiadomienia dłużnika o zapłacie i przejściu praw p. §§ 1395 i 1396, ale także § 1361.

[4]) głównego; wobec intercedenta wyklucza regres G. VII. 2588 (gdzie zresztą i wiążącej intercesyi nie przyjęto: § 1345 uw. 1.). Kto ręczył tylko za jednego z współdłużników solidarnych, ma regres z § 1358 tylko przeciw temu, za kogo ręczył O. z 28. stycznia 1913 Evbl. ad § 1358 Jziv. n. 27; jeżeli ręczył wogóle za dług solidarny, ma regres in solidum przeciw spółdłużnikom (§ 891 uw. 3).

[5]) Roszczenie to identyczne jest (wyżej uw. 3) z spłaconą i nabytą przez to wierzytelnością. Korzysta tedy z przysługującego tej wierzytelności zastawu i pierwszeństwa G. 15091 (por. atoli G. III. 845 przy § 1101 w końcu uw. 1) oraz z jej przywilejów egzekucyjnych G. 10979 (spłata podatku spożywczego od cukru), ulega jednak za to takiemu samemu przedawnieniu, które przez spłatę nie doznaje przerwy G. 11935; inaczej przedstawia się co do tych kwestyi roszczenie oparte na § 1042 (p. tamże uw. 4, ale także powołane tam §§ 54 ustęp 2 ord. konk. i 24 ustęp 2 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.; por. atoli G. 6724, które regres właściciela hipoteki przeciw dłużnikowi osobistemu opiera na § 1358, traktuje jednak in puncto przedawnienia jako roszczenie samodzielne). Że po częściowej spłacie przez ręczyciela wierzyciel dostał od dłużnika głównego nowy akcept na pełną kwotę pierwotnego długu i od tej kwoty w konkursie tegoż dłużnika otrzymał stosunkowy udział, to regresu ręczyciela nie dotyka G. 13186 (gdzie zresztą wierzyciel i tak nie doszedł do pełnego pokrycia swej pierwotnej należytości).

[6]) Według G. 3167 zaspokojony wierzyciel wystąpić może w procesie regresowym jako interwenient po stronie tego, kto go zaspokoił.

§ 1359. Jeżeli za jedną i tę samą całą należytość poręczyło więcej osób [1]); natenczas każda odpowiada za całość. Jeżeli atoli jedna z nich zapłaciła cały dług; wówczas służy jej na równi z współdłużnikiem (§ 896) prawo żądania zwrotu wobec reszty [2]).

---

§ 1359. Haben für den nämlichen ganzen Betrag mehrere Personen Bürgschaft geleistet; so haftet jede für den ganzen Betrag. Hat aber Eine von ihnen die ganze Schuld abgetragen; so gebührt ihr gleich dem Mitschuldner (§ 896) das Recht des Rückersatzes gegen die übrigen.

[1]) oddzielnie czy razem; w tym drugim przypadku każdy musiał jednak poręczyć za całość.

[2]) P. § 896 uw. 2. (zgodnie z podanemi tam G. V. 1910 i 1958 obecnie także G. XIV. 5696 w przypadku, gdy kilka osób — każda oddzielnie — podpisało weksel w charakterze ręczycieli, oraz O. z 27. kwietnia 1915 Jud. 222 zbmin. n. 1644, oświadczające się stanowczo za tem, że regres po myśli § 896 k. c. istnieje także wówczas, gdy kilka osób poręczyło odrębnie za całość jednego i tego samego długu) i uw. 4 (podane tamże O. z 21. stycznia 1913 = G. XVI. 6261, zaś O. z 11. czerwca 1912 = G. XV. 5971) oraz § 1364 zdanie drugie.

§ 1360. Jeżeli przed poręczeniem lub przy udzielaniu poręczenia [1]) wierzycielowi dany był oprócz tego jeszcze zastaw przez dłużnika głównego, lub przez osobę trzecią [2]); wówczas wierzyciel może wprawdzie mimo tego pozwać ręczyciela według przepisanego porządku (§ 1355) [3]), lecz nie ma prawa pozbywać się zastawu z jego szkodą [4]).

[1]) Z ograniczenia tego wynika, iż przejście zastawu na płacącego (§ 1358 uw. 4) nie jest wyłączną podstawą przepisu § 1360.

[2]) Według § 79 powsz. ust. hipot. »jeżeli wierzyciel nie korzysta z udzielonego sobie prawa do nabycia zastawu na realności... swego dłużnika, może także ręczyciel w imieniu wierzyciela żądać wpisu«.

[3]) Exceptio excussionis realis na podstawie obcego prawa: G. IX. 3586 przy § 37 uw. 3. Według G. 4964 nie można żądać otwarcia konkursu do majątku ręczyciela po myśli § 63 ust. konk., jeżeli dłużnik główny zaofiaruje zabezpieczenie roszczenia dotyczącego wierzyciela; odmiennie G. 14740, które tę zasadę ogranicza do przypadku solidarności.

[4]) Przepis ten, który G. 4544 stosuje także w przypadku, gdy dłużnik hipoteczny płaci dług, nie obciążający go osobiście, a G. 6477 (wyżej s. 411) w przypadku zaspokojenia pretensyi hipotecznej z jednej z realności, obciążonych hipoteką łączną, nie unieważnia wprawdzie zrzeczenia się zastawu, daje jednak ręczycielowi prawo do żądania wynagrodzenia szkody; na tej podstawie może ręczyciel — wykazawszy szkodę — żądać od wierzyciela w myśl § 1323 takiego samego zabezpieczenia, względnie przeciwstawić swe roszczenie excipiendo skardze wierzyciela. Bezpodstawnie zd. m. wyklucza G. 12614 zastosowanie § 1360 na korzyść ręczyciela i płatnika; por. także G. 8704 przy § 894 uw. 2, gdzie zachodziło poręczenie z § 1352 za dług marnotrawcy.

§ 1361. Jeżeli ręczyciel lub płacący cudzy dług zaspokoił wierzyciela, nie porozumiawszy się z dłużnikiem głównym [1]); natenczas ten ostatni może podnieść przeciwko niemu wszystkie zarzuty, jakieby mu służyły wobec wierzyciela [2]).

---

§ 1360. Wenn dem Gläubiger vor, oder bei Leistung der Bürgschaft noch ausser derselben von dem Hauptschuldner, oder einem Dritten ein Pfand gegeben wird; so steht ihm zwar noch immer frei, den Bürgen der Ordnung nach (§ 1355) zu belangen; aber er ist nicht befugt, zu dessen Nachteil sich des Pfandes zu begeben.

§ 1361. Hat der Bürge oder Zahler den Gläubiger befriediget, ohne sich mit dem Hauptschuldner einzuverstehen; so kann dieser Alles gegen jene einwenden, was er gegen den Gläubiger hätte einwenden können.

[1]) W razie skargi może i powinien ręczyciel zawiadomić dłużnika głównego o sporze po myśli § 21 p. c., a dłużnik główny może wystąpić jako interwenient po myśli §§ 17 i nast. p. c.

[2]) W razie porozumienia zarzuty odpadają: arg. § 1396 zdanie drugie. Wierzyciel nie może przyjęcia zapłaty czynić zależnem od porozumienia się ręczyciela z dłużnikiem głównym: G. 12336 przy § 1355 uw. 1.

§ 1362. Od ręczyciela za odszkodowanie może ręczyciel żądać odszkodowania tylko wtedy, gdy poniósł szkodę nie przez swą winę [1]).

[1]) Por. §§ 1348 i 1399.

Sposoby zgaśnięcia poręczenia [1]).

§ 1363. Zobowiązanie ręczyciela ustaje w tym samym stosunku, jak zobowiązanie dłużnika [2]). Jeżeli ręczyciel zobowiązał się tylko na pewien czas; natenczas odpowiada za ten jedynie przeciąg czasu [3]). Uwolnienie jednego współręczyciela [4]) skutkuje wprawdzie na jego korzyść wobec wierzyciela; ale nie wobec innych współręczycieli (§ 896) [5]).

[1]) Zobowiązanie ręczyciela gaśnie nadto z tych samych przyczyn, co każde inne np. przez zapłatę, potrącenie i t. d.; tu podaje ustawa tylko szczególne przepisy dla poręczenia.

[2]) Gaśnie więc przez zapłatę długu głównego (według G. 11236 nawet przez zapłatę dokonaną przez trzeciego, na co można się zgodzić tylko o tyle, o ile trzeci był pełnomocnikiem dłużnika i działał w jego imieniu; w przypadku § 1423 wierzytelność główna nie gaśnie, lecz przechodzi na płacącego, wobec tego zaś uwolnienie ręczyciela od odpowiedzialności oprzeć można tylko na zasadzie §§ 915 i 1353, jeżeli się mniema, że ona starczy do odmówienia cesyonaryuszowi praw do ręczyciela, nie można zaś tego uwolnienia wywodzić z zgaśnięcia długu głównego, jak to czyni powyższe orzeczenie); gaśnie przez to, że dług główny uległ przenowieniu (G. 5700 przy § 893 uw. 1), przy czem atoli przypomnieć należy, że wręczenie weksla nie jest z reguły nowacyą (p. § 1353 uw. 1. i objaśn. do § 1379); w razie ugody (§ 1390) gaśnie co do kwoty, którą dłużnikowi głównemu opuszczono (inaczej atoli G. 10495 przy § 893 uw. 1), z wyjątkiem przypadku ugody przymusowej w konkursie, dla której istnieje specyalny przepis w § 224 ust. konk. względnie w §§ 151 ord. konk. i 48 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. (tak samo co do — dawniejszego — postępowania wyrównawczego G. 1866). Także przedawnienie długu głównego uwalnia w zasadzie ręczyciela od odpowiedzialności, a O. z 12. maja 1853 zb. Peitl. 1114 pozwala ręczycielowi podnieść zarzut przedawnienia, choć dłużnik główny

---

§ 1362. Der Bürge kann von dem Entschädigungsbürgen nur dann Entschädigung verlangen, wenn er sich den Schaden nicht durch sein eigenes Verschulden zugezogen hat.

Arten der Erlöschung der Bürgschaft.

§ 1363. Die Verbindlichkeit des Bürgen hört verhältnismässig mit der Verbindlichkeit des Schuldners auf. Hat sich der Bürge nur auf eine gewisse Zeit verpflichtet; so haftet er nur für diesen Zeitraum. Die Entlassung eines Mitbürgen kommt diesem zwar gegen den Gläubiger; aber nicht gegen die übrigen Mitbürgen zu Statten (§ 896).

z niego nie skorzystał (por. atoli G. XII. 4514, według którego cywilny ręczyciel za dług wekslowy nie może bronić się przedawnieniem weksla, skoro dłużnik główny utracił ten zarzut w myśl zasad procesu wekslowego przez zaniedbanie terminu trzechdniowego); podnieść tu jednak należy, że według G. 1405 uznanie długu z strony dłużnika głównego wywołuje przerwę przedawnienia także co do ręczyciela, że nadto poręczenie za dług wekslowy odnosi się także do ciążącej na dłużniku głównym po przedawnieniu weksla odpowiedzialności z tytułu niesłusznego zbogacenia G. 1313, XII. 4514, o ile przeciwnego ograniczenia wyraźnie nie dodano (jeżeli po zgaśnięciu odpowiedzialności wekslowej dłużnik główny — żyrant — nie odpowiada za zbogacenie, zobowiązanie ręczyciela gaśnie G. II. 453). Co do zjednoczenia p. § 1445.

[3]) P. §§ 1353 i 1449; zaręczenie, że dłużnik zapłaci do pewnego czasu, nie jest jednak ograniczeniem poręczenia do tego czasu G. 8923. Co do poręczenia za zobowiązania, jakie z pewnego stosunku mogą powstać, p. § 1366, w szczególności co do najmu G. 751 przy § 1353 uw. 1, ale także G. 6103 przy § 1390.

[4]) Że uwolnienie ręczyciela nie jest darowizną, podnosi G. XV. 5969, które stwierdza zarazem, że podróżny handlowy może ręczyciela uwolnić od odpowiedzialności, skoro był upoważniony do zawarcia umowy o poręczenie, a uwolnienie nastąpiło zaraz po poręczeniu (?).

[5]) Zbyt szeroko stosuje zd. m. zasadę tę podane przy § 893 uw. 1 G. 10495.

§ 1364. Przez upływ czasu, w ciągu którego dłużnik powinien był zapłacić, ręczyciel nie zostaje jeszcze zwolniony od poręki, chociażby wierzyciel nie był napierał na zaspokojenie; może atoli [1]) od dłużnika żądać zabezpieczenia [2]), jeżeli ręczył za jego zgodą [3]). Także wierzyciel odpowiedzialny jest wobec ręczyciela [4]) o tyle, o ile tenże z powodu opieszałości wierzyciela w ściąganiu długu [5]) ponosi szkodę przy dochodzeniu zwrotu [6]).

[1]) po terminie płatności: przedtem stosuje się tylko § 1365.

[2]) swego regresu po myśli §§ 1373 i 1374.

[3]) P. § 881. Warunku tego nie stawia § 18 ust. konk. względnie § 17 ord. konk. i ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. przy § 896 uw. 2.

[4]) Ręczyciel i płatnik nie może wobec wierzyciela powoływać się na § 1364 G. 12614, II. 816 (wierzyciel mimo ofiarowania zapłaty namówił dłużnika na prolongatę długu); por. atoli G. III. 964, które uchyla się od rozstrzygania tej sprawy, a zarzut z § 1364 odrzuca dla tej przyczyny, bo ręczyciel nie udowodnił wynikłej z opieszałości wierzyciela szkody.

[5]) P. § 1399.

[6]) Ręczyciel nie przestaje tedy — poza przypadkiem §§ 1348 i 1362 — odpowiadać, może jednak wykazawszy szkodę (dowód w tym względzie ciąży na nim G. 13086 i III. 964) podnieść wobec skargi wierzyciela zarzut potrącenia G. 8923 względnie — po uiszczeniu zapłaty — wystąpić z skargą o odszkodowanie; że stąd

---

1364. Durch den Verlauf der Zeit, binnen welcher der Schuldner hätte zahlen sollen, wird der Bürge, wenn auch der Glaübiger auf die Befriedigung nicht gedrungen hat, noch nicht von seiner Bürgschaft befreit; allein er ist befugt, von dem Schuldner, wenn er mit dessen Einwilligung Bürgschaft geleistet hat, zu verlangen, dass er ihm Sicherheit verschaffe. Auch der Gläubiger ist dem Bürgen in so weit verantwortlich, als dieser wegen dessen Saumseligkeit in Eintreibung der Schuld an Erholung des Ersatzes zu Schaden kommt.

nie można wnosić, by ręczyciel odpowiadał wierzycielowi za koszta, poniesione przy dochodzeniu praw na dłużniku głównym, wspomniano już poprzednio (§ 1353 uw. 2). Zasadę § 1364 stosuje G. 4544 także w przypadku, gdy wierzyciel otrzymał zapłatę od dłużnika hipotecznego, nie będącego dłużnikiem osobistym (§ 1358 uw. 2).

§ 1365. Gdy zachodzi uzasadniona obawa, że dłużnik stanie się niewypłacalnym lub że wydali się z krajów dziedzicznych, dla których ustawa obecna jest wydana; natenczas [1]) służy ręczycielowi prawo, żądać od dłużnika zabezpieczenia poręczonego długu [2]).

[1]) przed płatnością i — zd. m. — bez względu na to, czy poręczenie nastąpiło za zgodą dłużnika.

[2]) t. zn. dania wierzycielowi zabezpieczenia po myśli §§ 1373 i 1374: arg. § 79 powsz. ust. hip. przy § 1360 uw. 2. Z § 1358 wynika, iż prawo to absorbuje prawo do zabezpieczenia regresu po myśli § 1364; w razie natomiast konkursu dłużnika wchodzi w zastosowanie § 18 ust. konk. względnie § 17 nowej ord. konk. i ugodowej (przy § 896 uw. 2).

§ 1366. Jeżeli interes, co do którego dano poręczenie [1]), jest ukończony; można żądać [2]) obrachunku i uznania poręczenia za zgasłe.

[1]) Ustawa ma tu na myśli takie stosunki, jak zarząd cudzego majątku, prowadzenie kasy, sprawowanie interesów spółki i t. p.

[2]) od wierzyciela, by zażądał zdania rachunków i oświadczył, czy je uznaje. Wobec dłużnika może ręczyciel wystąpić z roszczeniem tylko o tyle, o ile ręczył za jego zgodą (§ 1364).

§ 1367. Jeżeli kontrakt poręczenia nie jest utwierdzony ani przez hipotekę, ani przez zastaw ręczny [1]); natenczas gaśnie w trzy lata po śmierci ręczyciela [2]), jeżeli wierzyciel w ciągu tego czasu zaniedbał upomnieć się dziedzicom sądownie lub pozasądownie [3]) o dług już płatny [4]).

[1]) P. § 1483.

[2]) Według d. n. z 19. września 1837 l. 229 zb. u. s. przepis ten nie stosuje się na korzyść dziedziców tego, kto się zobowiązał jako ręczyciel i płatnik lub jako ręczyciel do niepodzielnej ręki.

[3]) Inaczej § 1497; stąd wnosi przeważna część teoretyków, iż tu chodzi o prekluzyę, nie o przedawnienie. Jeżeli upomnienie nastąpiło, odpada zastosowanie § 1367.

[4]) Jeżeli płatność przypada po śmierci ręczyciela, nauka liczyć każe termin trzechletni od płatności.

1365. Wenn gegen den Schuldner ein gegründetes Besorgnis der Zahlungsunfähigkeit oder der Entfernung aus den Erbländern, für welche dieses Gesetzbuch vorgeschrieben ist, eintritt; so steht dem Bürgen das Recht zu, von dem Schuldner die Sicherstellung der verbürgten Schuld zu verlangen.

§ 1366. Wenn das verbürgte Geschäft beendiget ist; so kann die Abrechnung, und die Aufhebung der Bürgschaft gefordert werden.

§ 1367. Ist der Bürgschaftsvertrag weder durch eine Hypothek, noch durch ein Faustpfand befestiget; so erlischt er binnen drei Jahren nach dem Tode des Bürgen, wenn der Gläubiger in der Zwischenzeit unterlassen hat, von dem Erben die verfallene Schuld gerichtlich oder aussergerichtlich einzumahnen.

II. przez kontrakt zastawu.

§ 1368. Kontraktem zastawu nazywa się kontrakt, przez który dłużnik [1]) lub kto inny za niego [2]) udziela istotnie [3]) wierzycielowi prawo zastawu na rzeczy [4]), a zatem, jeżeli rzecz jest ruchoma [5]), oddaje mu ją [6]), jeżeli zaś jest nieruchoma, wpisuje zastaw w księgach hipotecznych [7]). Umowa, mocą której ktoś przyrzeka dać zastaw, nie jest jeszcze kontraktem zastawu [8]).

[1]) Co do akcesoryjnej natury zastawu p. § 449 uw. 1.

[2]) tzn. za cudzy dług, ale imieniem własnem; gdyby działał w imieniu dłużnika, nie byłby kontrahentem (§§ 1017, 1009 uw. 4.) Co do odgraniczenia od pożyczki i wygodzenia p. § 959 uw. 4 i 5.

[3]) § 451; co do złożenia zabezpieczenia u władzy p. tamże uw. 1.

[4]) Zastawca nie musi być właścicielem G. 3736: kontrakt zastawu przychodzi i w tym razie prawidłowo do skutku, chociaż wierzyciel pełnoskutecznego prawa zastawu nie uzyskuje (p. § 448 uw. 1 lit. *a* l. 2). Kontrakt zastawu pod formą innej czynności prawnej: G. 13245 przy § 916 uw. 3 tudzież § 1071. Użycie słowa »zastaw« nie jest oczywiście konieczne, jeżeli cel umowy jest zupełnie wyraźny G. XV. 6200 (oddanie »na zabezpieczenie« wierzytelności); pamiętać atoli należy, że gospodarczy cel zabezpieczenia wierzyciela osiągnąć można także zapomocą innej formy prawnej (§ 447 uw. 2) np. przez rzeczywiste przeniesienie własności z obowiązkiem do ewentualnego zwrotu (p. z ostatnich czasów G. XVI. 6629, gdzie przyjęto takie przeniesienie i wykluczono zastaw, choć dłużnik upoważniony był do sprzedawania oddanych wierzycielowi towarów, a miał tylko obowiązek zakupić w ich miejsce nowe, które przechodziły odrazu na własność wierzyciela). Por. także § 1392 uw. 2, a co do stanowiska zabezpieczonego w taki sposób wierzyciela §§ 10 ustęp 3 i 132 ustęp 4 i 5 ord. konk. z 10. grudnia 1914 tudzież § 10 ustęp 3 ordyn. ugod. z tejże daty.

[5]) Co do gotówki p. § 448 uw. 1 lit. *a* l. 1, co do papierów wartościowych p. tamże l. 4, co do innych wierzytelności p. tamże l. 8. W tym ostatnim przypadku zastaw graniczy często z cesyą; por. w tym względzie §§ 447 uw. 2 i 1392 uw. 2.

[6]) P. §§ 451 i 452.

[7]) W przypadku tym nauka nie uznaje przeważnie kontraktu zastawu mimo § 1369.

[8]) P. § 936.

Skutki kontraktu zastawu.

§ 1369. To, co postanowiono w ogólności o umowach, stosuje się także do kontraktu zastawu; jest on dwustronnie zobowiązujący [1]). Zastawnik musi

II. Durch Pfandvertrag.

§ 1368. Pfandvertrag heisst derjenige Vertrag, wodurch der Schuldner, oder ein Anderer anstatt seiner auf eine Sache dem Gläubiger das Pfandrecht wirklich einräumet, folglich ihm das bewegliche Pfandstück übergibt, oder das unbewegliche durch die Pfandbücher verschreibt. Der Vertrag, ein Pfand übergeben zu wollen, ist noch kein Pfandvertrag.

Wirkung des Pfandvertrages.

§ 1369. Was bei Verträgen überhaupt Rechtens ist, gilt auch bei dem Pfandvertrage; er ist zweiseitig verbindlich. Der Pfandnehmer muss das Hand-

zastaw ręczny należycie przechowywać [2]) i oddać go [3]) zastawcy [4]) zaraz [5]) po uskutecznieniu zapłaty [6]). Jeżeli zastaw jest hipoteczny; natenczas zaspokojony wierzyciel musi dać zastawcy możność przeprowadzenia wykreślenia zobowiązania z ksiąg hipotecznych [7]). Prawa i obowiązki zastawnika i zastawcy, z posiadaniem zastawu połączone, określone są w szóstym rozdziale części drugiej [8]).

[1]) P. dawny § 864. Nowela usunęła z kodeksu pojęcie umów dwustronnie obowiązujących, za odpłatny zaś w rozumieniu nowego § 917 kontraktu zastawu zd. m. uważać nie można, co nie dotyka zresztą pozytywnego przepisu § 458.

[2]) P. § 459, gdzie chodzi zresztą nie o obowiązki kontraktowe, lecz o obowiązki wynikające stąd, iż rzecz jest cudza, § 957 uw. 1 (mianowicie podane tamże G. II. 608 i VII. 2636), § 965 uw. 5 i § 968 uw. 3; obowiązki zastawnika wobec masy konkursowej zastawcy określa § 164 ust. konk. względnie § 120 nowej ordyn. konk. Te wszystkie obowiązki nie uszczuplają jednak uprawnień zastawnika, płynących z rzeczowego prawa zastawu, w szczególności ani prawa do oddania rzeczy w nadzastaw (§ 454, ale także § 460), ani prawa sprzedaży (p. G. 7778 przy § 461 uw. 4, ale także G. 14733 przy § 459 uw. 2). Co do egzekucyi na zastaw w rękach zastawnika p. § 262 o. e.; co do sprzedaży na żądanie innego wierzyciela p. G. 11434 przy § 461 uw. 1, G. V. 1941 przy § 461 uw. 6 oraz § 165 ust. konk. względnie § 120 nowej ordyn. konkurs.

[3]) Skarga o zwrot jest wobec zastawnika skargą kontraktową, przy której powód swego prawa np. własności dowodzić nie potrzebuje G. 3736. Zwrócić należy przedmiot otrzymany na zastaw, więc akcept wekslowy dany na zabezpieczenie G. 10210 (w razie niemożności zwrotu zastawca nie może żądać zapłaty sumy wekslowej, lecz tylko wynagrodzenia szkody). Jeżeli zastawiono kartkę zastawniczą (§ 448 uw. 1 lit. *a* l. 4), ta kartka winna być zwrócona G. 14733 i XV. 5785, choćby rzeczy zastawione stanowiły własność osoby trzeciej (do kogo w takim razie należy kartka zastawnicza, p. § 959 uw. 5). Wierzyciel zaspokojony po wdrożeniu egzekucyi winien ją zastanowić, nie czekając na wezwanie dłużnika ani na zabezpieczenie kosztów (koszta zastanowienia ponosi według O. z 23. marca 1915 Jud. 216 zbmin. n. 1633 zawsze zobowiązany); jeżeli tego nie uczynił i dłużnik wystąpił z skargą opozycyjną, wierzyciel ponosi koszta sporu G. XIII. 4890.

[4]) lub zarządcy jego masy konkursowej: § 165 ust. konk. względnie § 120 ustęp 3 i 4 nowej ord. konk.

[5]) Od chwili umorzenia stosuje się do zastawnika przepis § 335; p. tamże. W jakich granicach węzeł prawa zastawu obejmuje owoce, p. § 457 uw. 4 i 5.

[6]) Na równi z zapłatą stoi złożenie długu do depozytu sądowego, o ile zachodzą warunki prawne (p. § 455); zastawca może jednak wnieść i przedtem skargę o zwrot, w którym to razie uzyska według G. 2822 i 3214 wyrok, zobowiązujący zastawnika do zwrotu w zamian za zapłatę długu, choćby jej poprze-

---

pfand wohl verwahren und es dem Verpfänder, so bald dieser die Befriedigung leistet, zurück geben. Betrifft es eine Hypothek; so muss der befriedigte Gläubiger den Verpfänder in den Stand setzen, die Löschung der Verbindlichkeit aus den Hypotheken-Büchern bewirken zu können. Die mit dem Pfandbesitze verknüpften Rechte und Verbindlichkeiten des Pfandgebers und Pfandnehmers sind im sechsten Hauptstücke des zweiten Teiles bestimmt worden.

dnio zastawnikowi nie zaofiarował (por. § 1052 uw. 2), a tylko w przypadku, gdy wie o nadzastawie, depozycya jest jego obowiązkiem (p. G. 15734 przy § 455 uw. 2), co zresztą wyrokowi warunkowemu również nie stoi w drodze. Co do regresu trzeciego zastawcy przeciw dłużnikowi osobistemu p. § 1358 uw. 2. Co do sposobu, w jaki ma nastąpić zwrot zastawu, p. G. III. 1189 przy § 905 uw. 7., co do dochodzenia zwrotu w konkursie zastawnika zob. §§ 44 ord. konk. i 21 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. Jeżeli zastawca nie chce zastawu odebrać, zastawnik może skorzystać z przepisów o mora accipiendi; § 1321 uw. 7.

Osobno omówić należy kwestye zachodzące przy kaucyi, t. zn. zastawie na zabezpieczenie roszczeń, mogących wyniknąć z pewnego stosunku obligacyjnego (kaucye prawno-publiczne — § 448 uw. 1 lit. *e* — tu nas nie interesują). Zwrotu takiej kaucyi nie można oczywiście żądać przed zgaśnięciem stosunku, na zabezpieczenie którego miała służyć, względnie czasu, na jaki ją ustanowiono (§ 468 uw. 1). Samo zgaśnięcie stosunku nie daje jednak zastawcy jeszcze prawa do zwrotu: wolno mu tylko w niektórych przypadkach na podstawie pozytywnych przepisów (§ 35 ust. o pomocn. handl. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p. i § 36 ust. o urzędnikach dóbr z 13. stycznia 1914 l. 9 d. u. p.) żądać, by kaucya złożoną została do depozytu sądowego aż do rozstrzygnięcia, czy i jakie roszczenia mają z niej być zaspokojone. Prawo do zwrotu zawisło od nieistnienia takich roszczeń, na których zabezpieczenie kaucya miała służyć: jeżeli tedy dłużnik miał obowiązek złożenia rachunków, nie można żądać zwrotu przed ich złożeniem i załatwieniem G. 3905 (por. atoli podane niżej G. 15302), przyczem załatwienie winno nastąpić bez niepotrzebnej zwłoki (arg. § 1366 oraz § 36 ust. o urzędn. dóbr); zwrotu kaucyi dzierżawnej żądać można dopiero po dokonaniu zwrotu przedmiotu dzierżawy w sposób umową przepisany G. VII. 2579 (dzierżawa koncesyi: p. § 878 uw. 2), a dopóki nie wykazano, że wszystkie obowiązki kontraktowe zostały spełnione, dzierżawca nie może roszczenia o kaucyę używać do potrącenia w sporze z egzekucyjnym sekwestrem o czynsz, w którym zastawnik zupełnie nie bierze udziału G. II. 470; z drugiej atoli strony zastawnik nie może odmawiać zwrotu, jeżeli względnie o ile nie rości sobie żadnych pretensyi, więc zatrzymywać całej kaucyi, która przewyższa jego roszczenia G. 1017 przy § 471 uw. 2 (że zatrzymania odpowiedniej części nie wyklucza § 1440, jest jasnem nawet z stanowiska konstrukcyi, która tu operuje potrąceniem: p. G. 2894 przy § 448 uw. 1 lit. *a* l. 1). Wątpliwem jest tylko, na kim ciąży dowód co do istnienia względnie nieistnienia zabezpieczonych kaucyą roszczeń. Zd. m. już ze względów praktycznych przyjąć tu należy przy stosunkach dzierżawnych, służbowych itp. zasadę, że zastawnik winien wykazać okoliczności uzasadniające jego roszczenia (tak G. 6118, 15139, 15302; inaczej atoli G. 12436, które zresztą dzierżawcy każe dowodzić, że wszystkie obowiązki kontraktowe wypełnił, ale równocześnie żąda od przeciwnika wykazania istnienia i wysokości roszczeń, i G. 14604), czego atoli nie można stosować tam, gdzie kaucyą zabezpieczono np. dostawę lub wykonanie dzieła (p. dystynkcyę w G. 15139; por. także § 1298 uw. 3). O ile stwierdzono, że dłużnik zobowiązania nie dopełnił, a powstanie kwestya winy, dłużnik musi wykazać brak winy po swej stronie G. 2103 (por. § 1298 uw. 4); w razie braku winy kaucya musi być zwrócona G. XVI. 6630 (szło o kaucyę dzierżawcy przymusowego koncesyi przemysłowej, który nie dotrzymał wprawdzie kontraktu, ale zmuszony był do tego postępowaniem wierzyciela popierającego,

będącego zarazem właścicielem domu, w którym według koncesyi przemysł należało prowadzić).

[7]) Por. § 469 uw. 3 i 4. W razie spłaty należytości hipotecznych z licytacyjnej ceny kupna (§ 467 uw. 5) nie może nabywca wobec § 237 o. e. żądać od wierzyciela kwitu ekstabulacyjnego G. IV. 1315. Obowiązki wierzyciela w razie otrzymania zapłaty w toku egzekucyi: G. XIII. 4890 wyżej uw. 3.

[8]) P. także wyżej uw. 2.

§ 1370. Zastawnik obowiązany jest dać zastawcy przy zastawie ręcznym kwit zastawny i opisać w nim istotne znamiona zastawu [1]). Można także przytoczyć w kwicie zastawnym istotne warunki kontraktu zastawu [2]).

[1]) Kto jest właścicielem takiego kwitu, p. § 959 uw. 5.

[2]) Nawet w tym razie kwit zastawny (depozytowy) nie ma charakteru skryptu dłużnego, zastawnik nie może tedy zwrotu zastawu czynić zawisłym po myśli § 1428 od zwrotu kwitu, choćby ten opiewał na okaziciela G. 11136. Kwit taki jest jednak nietylko środkiem dowodowym, lecz także papierem legitymacyjnym: może być przeto przedmiotem obrotu, w szczególności sprzedaży (p. G. 7256 przy § 466 uw. 1) i zastawu (§ 448 uw. 1 lit *a* l. 4). Co do postanowień kwitem nie objętych p. uwagi do § 887. Że indos warrantu (§ 25 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.) z przepisem § 1370 żadnego nie ma związku, że w szczególności dowód posiadania po oddzieleniu warrantu nie jest kwitem z § 1370, jest rzeczą jasną.

Układy zabronione.

§ 1371. Wszelkie warunki i umowy poboczne, naturze kontraktu zastawu i pożyczki przeciwne [1]), są nieważne [2]). Tu należą [3]) układy: że po terminie zapadłości długu zastaw przypada wierzycielowi [4]); że wierzyciel może go podług upodobania, lub za cenę już z góry oznaczoną sprzedać [5]), albo dla siebie zatrzymać; że dłużnikowi nie wolno nigdy zastawu wykupić [6]), lub że mu nie wolno nieruchomości nikomu innemu oddać na zastaw, albo że wierzycielowi po terminie zapadłości nie wolno żądać sprzedaży zastawu [7]).

[1]) Por. § 991, a co do lichwy przepisy podane przy § 993. Interesa pozorne: G. 13245 przy § 916 uw. 3 i § 1071. Pamiętać atoli należy, że do zabez-

---

§ 1370. Der Handpfandnehmer ist verbunden, dem Pfandgeber einen Pfandschein auszustellen, und darin die unterscheidenden Kennzeichen des Pfandes zu beschreiben. Auch können die wesentlichen Bedingungen des Pfandvertrages in dem Pfandscheine angeführet werden.

Unerlaubte Bedingungen.

§ 1371. Alle der Natur des Pfand- und Darleihensvertrages entgegen stehende Bedingungen und Nebenverträge sind ungültig. Dahin gehören die Verabredungen: dass nach der Verfallzeit der Schuldforderung das Pfandstück dem Gläubiger zufalle: dass er es nach Willkür, oder in einem schon im voraus bestimmten Preise veraüssern, oder für sich behalten könne; dass der Schuldner das Pfand niemals einlösen, oder ein liegendes Gut keinem Andern verschreiben, oder dass der Gläubiger nach der Verfallzeit die Veräusserung des Pfandes nicht verlangen dürfe.

pieczenia wierzyciela użyte być mogą oprócz zastawu i inne środki prawne (por. § 447 uw. 2, a także co do kaucyi w gotówce konstrukcyę podaną przy § 448 uw. 1 lit. *a* l. 1); tak np. oddanie na kaucyę książeczki wkładkowej pocztowej kasy oszczędności określa G. VI. 2541 jako częściową cesyę, aby w myśl § 914 utrzymać interes, który jako kontrakt zastawu byłby nieważny (§ 448 uw. 1 lit. *b* l. 7).

[2]) Nieważność odnosi się tylko do zabronionego układu pobocznego, nie do całej umowy G. 1834 i 7303; odmiennie atoli G. 8592 przy § 452 uw. 2, które kontrakt zastawny w całości unieważnia.

[3]) Wyliczenie jest tylko przykładowe; p. np. G. 8592 przy § 452 uw. 2 (przy zastawieniu sklepu pozostawiono dłużnikowi swobodę sprzedaży).

[4]) P. np. co do polisy G. 15474 przy § 1288 uw. 7 (statuta nie mogą zmienić ustawy; § 9); w ten sposób ocenia G. 7303 indos weksla na sumę znacznie wyższą od pożyczonej z tem, iż ma służyć na zabezpieczenie pożyczki i że wierzyciel może w razie niedotrzymania terminu zapłaty zrobić z weksla użytek, w szczególności dochodzić pretensyi wekslowej. Często atoli umowa o przepadek kaucyi jest zarazem umową o karę z § 1336 (p. § 867 uw. 1): tak co do kaucyi dzierżawnej O. z 26. maja 1859 Gh. 1859 n. 26, G. 10368 (na tem opiera się podane przy § 448 uw. 1 lit. *a* l. 4 G. 12619). Ustawowy wyjątek co do wadyum przy licytacyi (§§ 215 l. 3 i 162 o. e.; por. także § 204 o. e.) da się również sprowadzić do kary umownej. Że pactum reservati domini (§ 1063 uw. 3) nie sprzeciwia się przepisowi § 1371, jest rzeczą jasną; tak samo nie sprzeciwia mu się egzekucyjny przekaz w miejsce zapłaty po myśli § 316 o. e.

[5]) Ważna jest umowa, że zastawiony papier wartościowy ma być sprzedany na giełdzie (por. art. 311 k. h.); choćby ją zawarto dopiero po ustanowieniu zastawu, wierzyciele późniejsi nie mogą jej kwestyonować G. VIII. 3026. Por. § 461 uw. 5 lit. *l*.

[6]) Por. § 1483.

[7]) Ustawa ma tu na myśli zastaw na rzeczy zmysłowej (§ 461 uw. 4); o ile w innych przypadkach zrealizowanie zastawu odbywa się według dotyczących przepisów inną drogą (§§ 461 uw. 7 i 642), nie można zrealizowania umową wykluczać. Co do sposobu przeprowadzenia sprzedaży p. wyżej uw. 5. Wpływ zastawu na przedawnienie wierzytelności: § 1483.

§ 1372. Umowa poboczna, że wierzycielowi służyć ma użytkowanie rzeczy zastawionej, nie ma skutku prawnego[1]). Jeżeli wierzycielowi dozwolono samego tylko używania zastawu ruchomego (§ 459), używanie to odbywać się musi w sposób dla dłużnika nieszkodliwy[2]).

[1]) Wynika stąd, że sam kontrakt zastawny, o ile prawidłowo przyszedł do skutku, nie traci mocy; gdyby jednak szło o grunt, który wierzycielowi oddano na zastaw użytkowy (antichresis), nie nastąpiło przez to rzeczywiste nabycie zastawu (§ 451 uw. 2), wierzyciel musi przeto grunt »zastawcy« zwrócić G. 11206 i złożyć rachunek z owoców, w którym nie może sobie liczyć kosztów zarządu

---

§ 1372. Der Nebenvertrag, dass dem Gläubiger die Fruchtniessung der verpfändeten Sache zustehen solle, ist ohne rechtliche Wirkung. Ist dem Gläubiger der blosse Gebrauch eines beweglichen Pfandstückes eingeräumt worden (§ 459), so muss diese Benützung auf eine dem Schuldner unschädliche Art geschehen.

i strącać ich z przychodu G. 7199. Że owoce rzeczy zastawionej objęte są również węzłem zastawu (§ 457 uw. 4 i 5), to oczywiście całkiem inna sprawa.

[2]) Według brzmienia § 1372 nawet używanie nieruchomości nie może być wierzycielowi zapewnione; to też G. 11289 stosuje § 1372 w przypadku, gdy wierzycielowi przyznano prawo mieszkania w domu przeznaczonym na zastaw, i zmusza wierzyciela do zwrotu rzeczy, na której przez oddanie prawa zastawu nie nabył (wyżej uw. 1); por. atoli G. 7380, gdzie w zamian za odsetki zapewniono wierzycielowi prawo mieszkania, sąd zaś uznał tu ważny kontrakt najmu (§ 1092 uw. 4) i pozwolił na wpis prawa tego w hipotece. Zob. także § 999 uw. 1.

W jaki sposób ma być zazwyczaj dane zabezpieczenie.

§ 1373. Kto jest zobowiązany dać zabezpieczenie [1]), musi wypełnić ten obowiązek przez danie zastawu ręcznego [2]) lub hipoteki. Tylko w tym przypadku, gdy nie jest w stanie dać zastawu, przyjęci będą zdatni ręczyciele [3]).

[1]) czy na podstawie umowy, w której sposobu zabezpieczenia bliżej nie oznaczono, czy na podstawie podobnego rozporządzenia ostatniej woli (§ 653), czy na podstawie zarządzenia władzy (§ 449 uw. 4), czy wreszcie na podstawie ustawy (§ 449 uw. 3); w tym ostatnim przypadku istnieje jednak szereg pozytywnych przepisów, które sposób zabezpieczenia dokładnie określają (np. art. 25 i 29 ust. weksl., §§ 56 p. c. i 78 o. e. co do zabezpieczenia w procesie lub w postępowaniu egzekucyjnem, §§ 21 i 50 rozp. z 3. kwietnia 1909 l. 61 d. u. p. co do wadyum i kaucyi przy umowach o dostawy lub roboty z skarbem państwa). Co do wpływu konkursu zobowiązanego na prawo do żądania zabezpieczenia p. §§ 11 i nast. ust. konk., obecnie zaś §§ 10, 12 i 13 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. tudzież §§ 10, 12 i 13 ord. ugod. z tejże daty; co do odpowiedzialności dziedzica warunkowego p. G. III. 1090 przy § 688 uw. 2 lit. *b*.

[2]) Co do zastawnego opisania nieruchomości p. G. 6180 przy § 451 uw. 2. Złożenia odpowiedniej kwoty do depozytu sądowego nie można — na podstawie § 1373 — żądać G. 4065 (przy § 520 uw. 1); z drugiej atoli strony złożenie takie na zabezpieczenie oznaczonej wierzytelności wystarczy, choćby nie było wyraźnie powiedziane, iż się ustanawia zastaw (arg. § 56 p. c.; por. atoli dawniej G. 4369). Jeżeli się celem uzyskania zabezpieczenia prowadzi egzekucyę, wystarczy dokonanie zajęcia ruchomości i wierzytelności, o ile zachodzi stosunek określony w § 1374, a niema pozytywnego przepisu, któryby oznaczał inny sposób zabezpieczenia G. XVI. 6239.

[3]) Wyklucza zabezpieczenie przez ręczycieli przy prawie zatrzymania nowy § 471 (now. III. 52).

§ 1374. Nikt nie jest zobowiązany rzeczy, która ma służyć na zabezpieczenie, przyjmować na zastaw w wyższej wartości, jak co do domów [1]) w połowie, co do gruntów zaś i ruchomości w dwóch trzecich częściach wartości [2]),

---

Auf welche Art in der Regel Sicherstellung zu leisten ist.

§ 1373. Wer verbunden ist, eine Sicherstellung zu leisten, muss diese Verbindlichkeit durch ein Handpfand, oder durch eine Hypothek erfüllen. Nur in dem Falle, dass er ein Pfand zu geben ausser Stande ist, werden taugliche Bürgen angenommen.

§ 1374. Niemand ist schuldig, eine Sache, die zur Sicherstellung dienen soll, in einem höheren, als dem, bei Häusern auf die Hälfte, bei Grundstücken

oznaczonej przez oszacowanie [3]). Ręczycielem zdatnym jest ten, kto posiada odpowiedni majątek i może być pozywany w dotyczącej prowincyi [4]).

[1]) Domy, na których ciążą rewersy demolicyjne (§ 1044), nie nadają się według d. kanc. n. z 30 marca 1840 l. 418 zb. u. s. na zabezpieczenie ustawowe, w szczególności na zabezpieczenie pupilarne. Grunta (parcele) budowlane traktować należy na równi z domami. Co do zastawu na prawie budowlanem p. § 7 ust. z 26. kwietnia 1912 w Dodatku XIV.

[2]) Por. § 230.

[3]) Co do oszacowania p. §§ 267 i nast. pat. o postęp. niesp. z 9. sierpnia 1854 l. 208 d. u. p., §§ 140 nast. o. e. i ord. szacunk. z 25. lipca 1897 l. 175 d. u. p. tudzież rozp. z 23. marca 1917 l. 135 d. u. p. (prawa najmu).

[4]) tzn. kraju koronnym: § 194 uw. 1.

ROZDZIAŁ DRUGI.

O przemianie praw i zobowiązań.

Przemiana praw i zobowiązań [1]):

§ 1375. Wierzyciel i dłużnik [2]) mogą wzajemne swe prawa i obowiązki, któremi dowolnie rozporządzać mogą, według swej woli przemienić. Przemiana nastąpić może albo bez przystąpienia, albo z przystąpieniem osoby trzeciej, a to albo nowego wierzyciela, lub też nowego dłużnika [3]).

[1]) Może ona nastąpić nietylko przez czynność prawną, lecz także wskutek naruszenia prawa (§§ 912 i 1293 n.) tudzież wskutek przypadku (p. np. §§ 1049 n., 1155). Szczególny przypadek przemiany, mianowicie kapitalizacyę odsetek itp. należytości od pretensyi hipotecznych przez orzeczenie sądu wprowadza rozp. ces. z 15. lutego 1916 l. 43 d. u. p., zmienione rozp. z 9. maja 1917 l. 206 d. u. p. (Dodatek XIX).

[2]) Rozdział ten odnosi się tylko do obligacyi.

[3]) Ustawa nie liczy się tu — przy terminologii — z dystynkcyami nauki, która odróżnia zmianę (dawne prawo nie gaśnie, jak np. przy cesyi) i przemianę sensu stricto (połączoną z zgaśnięciem dawnego prawa, jak np. przy nowacyi)

---

aber, und bei beweglichen Gütern auf zwei Dritteile der Schätzung bestimmten Werte zum Pfande anzunehmen. Wer ein angemessenes Vermögen besitzt, und in der Provinz belangt werden kann, ist ein tauglicher Bürge.

Zweites Hauptstück.

Von Umänderung der Rechte und Verbindlichkeiten.

Umänderung der Rechte und Verbindlichkeiten:

§ 1375. Es hängt von dem Willen des Gläubigers und des Schuldners ab, ihre gegenseitigen willkürlichen Rechte und Verbindlichkeiten umzuändern. Die Umänderung kann ohne, oder mit Hinzukunft einer dritten Person, und zwar entweder eines neuen Gläubigers, oder eines neuen Schuldners geschehen.

1. przez nowacyę;

§ 1376. Przemiana bez przystąpienia osoby trzeciej [1]) zachodzi, gdy się zmienia tytuł prawny [2]) lub główny przedmiot [3]) wierzytelności, a zatem dawne zobowiązanie przechodzi w nowe [4]).

[1]) Co do nowacyi przy zmianie osób p. § 1345 uw. 3.

[2]) np. przez umowę, iż to, co dłużnik był winien wierzycielowi z innego tytułu, będzie mu winien z tytułu pożyczki (§ 983 uw. 1; por. także § 959), lub że kontrakt pożyczki przemienia się w kontrakt spółki, o czem wspominają motywa G. XV. 5779. Uznanie jako takie nie jest jeszcze nowacyą, nie stanowi bowiem samo przez się odrębnego tytułu zobowiązania (p. np. G. 14319, według którego uznanie zobowiązania do zapłaty daniny gminnej nie zmienia prawnopublicznej natury obowiązku i nie usuwa wyłącznej właściwości władz administracyjnych); o ile jednak ma charakter kontraktu obligacyjnego i nowe zobowiązanie stwarza (p. co do tego § 861 uw. 5, gdzie przedstawiono chwiejność judykatury w tym względzie), może być niewątpliwie środkiem nowacyi, byleby strony istotnie tego rezultatu chciały (animus novandi). Taką intencyę przyjąć zd. m. należy tam, gdzie w uznaniu wymieniono tytuł pożyczki (jeżeli w takim razie dług uznany istniał, zachodzi nowacya z skutkami § 1378; jeżeli długu nie było, stosuje się § 1431 względnie przepisy o darowiźnie); tak samo ocenia G. 497 umowną kapitalizacyę zaległych odsetek, wykluczając na tej podstawie zastosowanie § 1480 (podobnie G. III. 872 w przypadku, gdy zaległe odsetki wpisano w hipotece jako odrębną pozycyę; por. także G. IV. 1548 przy § 1335 uw. 3 zob. wreszcie G. 5700 przy § 861 uw. 5 i tak samo G. 15006, gdzie do długu doliczono odsetki i wystawiono nowy skrypt, sąd zaś na tej podstawie przyjął zgaśnięcie dawnej hipoteki; odmiennie atoli G. 4452). O ile natomiast brak podstawy do przyjęcia animus novandi, należy zd. m. w myśl ostatniego zdania § 1379 wykluczyć nowacyę, chociaż się uznanie traktuje jako wiążący kontrakt obligacyjny: odnosi się to w szczególności do obrachunku przy rachunku bieżącym z art. 291 k. h., a objawia praktycznie np. w tem, że wierzyciel salda może go mimo obrachunku dochodzić skargą z weksla, który figurował jako pozycya rachunku bieżącego A. 1781.

Łączy się z tem pytanie, jaki zachodzi stosunek między nowacyą a ugodą. Ustawa nie daje rozstrzygnienia, bo choć ugodę określa w § 1380 jako nowacyę, to przecież w § 1390 wyklucza przy niej następstwa, wiążące się z nowacyą w myśl § 1378. Ten ostatni przepis należy zd. m. uważać za rozstrzygający, a więc roszczenie z ugody (stanowiącej zresztą niewątpliwie odrębny tytuł zobowiązania G. 9840) traktować w zasadzie jako inną formę zobowiązania pierwotnego (p. np. co do rozłożenia długu na raty O. z 13. lipca 1859 zb. Peitl. 1134, z 20. stycznia 1885 Cbl. 1885 n. 315 i O. z 26. listop. 1903 Rz. 1904 do ust. weksl. 1, gdzie uznano zobowiązanie wekslowe za nadal istniejące, a co do zarzutu wiszącego sporu G. XIII. 5276, odrzucające skargę z ugody, ponieważ spór o roszczenie, co do którego ugodę zawarto, spoczywa); i tu jednak może zachodzić animus novandi, co praktyka przyjmuje zwykle wtedy, gdy

1. durch Novation;

§ 1376. Die Umänderung ohne Hinzukunft einer dritten Person findet Statt, wenn der Rechtsgrund, oder wenn der Hauptgegenstand einer Forderung verwechselt wird, folglich die alte Verbindlichkeit in eine neue übergeht.

ugodą objęto znaczniejszą ilość pretensyi wekslowych (tak np. O. z 6. czerwca 1861 Gz. 1861 n. 115 Gh. 1862 n. 17, G. 2608, 9225, XVI. 6385). Zbyt daleko idą zd. m. G. 2932 (przyrzeczenie pewnej kwoty służącemu, by się go odrazu pozbyć, jest nowacyą, a zatem skarga o tę kwotę należy do sądu, nie do władzy politycznej; trafnie np. G. 14578, utrzymujące przywileje egzekucyjne roszczenia o alimenta mimo zawarcia ugody), G. 11816 (kwitując cały dług umówił się wierzyciel z dłużnikiem, że zapłata pewnej części nastąpi za jakiś czas, a sąd uznał, iż tu zachodzi, jeżeli nie zrzeczenie się, to w każdym razie nowacya) i G. 15996 (wierzyciel wekslowy traci roszczenie wekslowe i prawo egzekucyi z prawomocnego nakazu zapłaty, skoro chcąc uratować choć część nieściągalnej pretensyi oświadczył dłużnikowi, iż mu resztę opuszcza); wszak według G. I. 312 nawet prawomocny wyrok sądowy nie wywołuje skutków z nowacyą połączonych. Wierzytelność nie ulega oczywiście przenowieniu ani przez zaskarżenie, ani przez zgłoszenie w konkursie G. IV. 1512. Że zapis na sąd polubowny nie jest nowacyą, stwierdza G. 1611.

[3]) Np. przez układ, iż w miejsce zaległych świadczeń in natura z tytułu wymowy ma być zapłacone pieniężne relutum G. 142, 4409; nie stanowi natomiast zd. m. nowacyi układ, iż pewien dług ma być od pewnej chwili oprocentowany.

[4]) Por. § 1377.

§ 1377. Przemianę taką nazywa się kontraktem przenowienia (nowacyą). Na mocy tego kontraktu [1]) gaśnie dawne zobowiązanie główne [2]), a zarazem [3]) powstaje nowe [4]).

[1]) Nowacya może być zdziałana warunkowo, w szczególności także pod warunkiem rozwiązującym (w razie ziszczenia się warunku wierzyciel wraca w dawne swe prawa) G. 13545.

[2]) O ile dawne zobowiązanie nie istnieje, nowacya w żadnym razie zamierzonych skutków prawnych nie wywoła: nietylko wtedy, gdy nowe zobowiązanie miało mieć taką samą treść, jak dawne, ale i w tym razie, gdyby je oderwano od pierwotnej przyczyny, nadając nowacyi formę kontraktu abstrakcyjnego (§ 861 uw. 5 s. 704; p. mianowicie podane tamże G. 13103, a co do nowacyi wekslowego zobowiązania oficera G. 6527; tak samo G. XI. 4099 przy § 1217 uw. 2). Inaczej przedstawia się rzecz co do zarzutów, jakie na gruncie pierwotnego stosunku przysługiwały dłużnikowi, nie wykluczając istnienia obligacyi: tu nowacya z reguły zd. m. wywołuje zgaśnięcie tych zarzutów, a wyjątek przyjąć należy tylko wtedy, gdy strony niewątpliwie treść dawnego zobowiązania chciały — poza tymi punktami, których dotyczy przenowienie — przenieść w zobowiązanie nowe (por. § 1345 uw. 3), lub gdy dadzą się stwierdzić warunki § 1431. Że nowacyę długów z gry traktuje się odmiennie (§ 1271 uw. 6), wynika stąd, iż przepisu o niezaskarżalności obchodzić nie można.

Wpływ nowacyi na zobowiązanie korealne: § 893 uw. 1.

[3]) Nowacya ma zatem charakter odpłatny bez względu na to, czy się tworzy zobowiązanie nowe, by umorzyć dawne (które w stosunku do nowego stanowi causam praeteritam: p. wyżej uw. 2), czy się umarza dawne, bo się w jego

---

§ 1377. Eine solche Umänderung heisst Neuerungsvertrag (Novation). Vermöge dieses Vertrages hört die vorige Hauptverbindlichkeit auf, und die neue nimmt zugleich ihren Anfang.

miejsce ma otrzymać nowe (które w stosunku do umorzenia dawnego stanowi causam futuram). Stąd wynika pokrewieństwo nowacyi z daniem w miejsce zapłaty: p. G. 4574, gdzie objęcie wierzytelności dłużnika do trzeciego w miejsce zapłaty uznano za nowacyę, a wierzycielowi przyznano wobec dawnego dłużnika tylko regres z § 1397.

[4]) Niema nowacyi, jeżeli weksel wręczony wierzycielowi jest dla braku formy nieważny G. 15876 (powołujące się zresztą i na to, że wogóle przy wręczeniu weksla brak animi novandi). Dawne zobowiązanie utrzymuje się w tym razie bez względu na błąd: arg. § 1435.

§ 1378. Prawa poręczenia[1]), zastawu[2]), oraz inne prawa z dawnym głównym obowiązkiem połączone[3]) gasną przez kontrakt przenowienia, jeżeli co do tego strony interesowane w osobnym układzie nie postanowiły inaczej[4]).

[1]) Por. G. 5700 przy § 893 uw. 1, tudzież § 1355 uw. 1. Inaczej przy ugodzie: § 1390.

[2]) Konsekwencya akcesoryjnej natury zastawu: § 449 uw. 1. Przez nowacyę gasną także prawa egzekucyjne, umorzonej pretensyi przysługujące G. 15006 i 15996. Że hipoteka dla kredytu wekslowego odpowiada także za weksle prolongacyjne G. 8821, to nie wyjątek od reguły, lecz następstwo specyalnego przeznaczenia hipoteki: gdyby się jednak wierzytelność, mającą prawo korzystać z takiej hipoteki, przenowiło, hipoteka przestaje dla niej służyć, a adnotacya, mająca na celu zastrzedz pierwszeństwo owej hipoteki dla tej nowej wierzytelności, nie jest dopuszczalna G. III. 1027 (wyżej s. 386).

[3]) A więc przywileje odnoszące się do właściwości sądu G. 2932 lub postępowania, przywileje egzekucyjne, prawa z §§ 909—911, prawo do kary umownej; jeżeli wierzytelność oprocentowana (saldo rachunku bieżącego) uległa przenowieniu (przez wręczenie akceptu; p. atoli § 1379 uw. 3), ustaje bieg odsetek G. 14162, lubo przyjęcie weksla nie oznacza w żadnym razie zrzeczenia się prawa do odsetek już narosłych G. 10866.

[4]) Układ taki, o ile skutkować ma co do trzecich (np. ręczycieli), wymaga ich zgody. Przy hipotece jednak już dawny przepis § 469 umożliwiał utrzymanie hipoteki dla nowej wierzytelności bez zgody późniejszych wierzycieli hipotecznych (por. § 469 uw. 4), a dalej jeszcze idą przepisy o konwersyi, mianowicie ust. z 22. lutego 1907 l. 48 d. u. p. (wyżej str. 436), obecnie zaś postanowienia noweli III. o rozporządzaniu hipoteką przez właściciela (nowe §§ 469 nast.). Z zasadą § 1378 zrywa zupełnie rozp. ces. z 15. lutego 1916 l. 43 d. u. p. wzgl. z 9. maja 1917 l. 206 d. u. p. (Dodatek XIX), utrzymując prawo zastawu wierzytelności głównej dla skapitalizowanych odsetek nietylko bez osobnego układu przy kapitalizacyi dobrowolnej, ale także przy kapitalizacyi, zarządzonej przez sąd na wniosek jednej strony; dalszy wyłom leży w tem, iż równość pierwszeństwa hipotecznego wprowadzono także dla odsetek dawniejszych od trzechlecia (wyżej s. 386).

§ 1379. Bliższe oznaczenie, gdzie, kiedy[1]) i jak[2]) ma być dopełnione zobowiązanie już istniejące, tudzież inne uboczne postanowienia, nie zawierające w sobie ani zmiany głównego przedmiotu, ani zmiany tytułu prawnego, nie

---

§ 1378. Die mit der vorigen Hauptverbindlichkeit verknüpften Bürgschafts-, Pfand- und anderen Rechte erlöschen durch den Neuerungsvertrag, wenn die Teilnehmer nicht durch ein besonderes Einverständnis hierüber etwas Anderes festgesetzt haben.

mogą być uważane za kontrakt przenowienia, podobnie, jak samo wystawienie nowego obligu lub innego dokumentu, odnoszącego się do długu[3]). Taka zmiana ubocznych postanowień nie może również nakładać nowych ciężarów na trzeciego, który do niej nie przystąpił[4]). W razie wątpliwości nie uważa się dawnego zobowiązania za uchylone, dopóki może się utrzymać obok nowego.

[1]) Przedłużenie terminu dostawy nie jest nowacyą G. 1986 (to też G. 15876 przy § 1377 uw. 4 wyklucza wprawdzie nowacyę, przyjmuje jednak wiążące oznaczenie terminu płatności), zarówno, jak pozwolenie na spłatę ratami, w którem mieści się zresztą także element ugody (§ 1376 uw. 2).

[2]) Podwyższenie płacy nie jest nowacyą, wobec czego prawo do remuneracyi nie gaśnie G. 13044. Co do układu, że dłużnik może pożyczkę odrobić, p. G. 14396 przy § 906 uw. 2, według którego zobowiązanie nie przemienia się w alternatywne. Por. zresztą § 1376 uw. 2.

[3]) Tak np. wierzytelność wekslowa nie ulega przenowieniu, choć ją wpisano do ksiąg handlowych G. 2133, a to tem więcej, że zd. m. nawet obrachunek przy stosunku rachunku bieżącego nie jest jeszcze nowacyą (§ 1376 uw. 2), choć stanowi niewątpliwie samoistny tytuł zobowiązania i skargi (p. co do wyciągu z konta, zestawionego przez dłużnika, G. 8806 przy § 861 uw. 5). Także wręczenie wierzycielowi akceptu dłużnika lub weksla z żyrem dłużnika uważa sąd z reguły — zd. m. słusznie — nie za przenowienie, lecz tylko za umocnienie pierwotnego zobowiązania (p. np. G. 1209, 3241, 3962, 6025 utrzymujące prawo do stypulowanych odsetek, 8973 z wnioskiem, iż po zgaśnięciu praw wekslowych wierzyciel może wnieść skargę z tytułu pożyczki, 13101, 13768, O. z 22. paźdz. 1896 Jbl. 1896 s. 573 Links 4715, O. z 5. maja 1897 Gh. 1898 n. 11 Links 4968 A. 1957, G. I. 179); nowacya nie jest wprawdzie w tym razie wykluczona, jeżeli taka była intencya stron (p. np. G. 10887, gdzie wierzyciel spółki po płatności długu przyjął akcept spółki, wiedząc, że przed wręczeniem akceptu spólnik z spółki wystąpił, a zatem nie może już tego spólnika pociągać do odpowiedzialności), ale istnienia takiej intencyi nie można a priori przypuszczać (jak to czyniła dawniejsza praktyka np. G. 909, 1311, 2839, 6679; por. także G. 14162 przy § 1378 uw. 3). Ponieważ takie wręczenie weksla nie jest także daniem w miejsce zapłaty (p. § 1414), przeto judykatura pozwala wobec pretensyi wekslowej bronić się zarzutami, odnoszącymi się do pierwotnego stosunku (p. np. co do zabronionych interesów promesowych G. 7823 wyżej s. 732 l. 16, co do zarzutu gry A. 1957, 1976, 1986, 2085, G. IV. 1538); jest to o tyle nieścisłe, że nowacya dopuszczalności takich zarzutów bynajmniej zd. m. nie wyklucza (§ 1377 uw. 2) tak samo, jak z drugiej strony to, że ręczyciel za weksel nie odpowiada, nie dowodzi jeszcze w tym przypadku, by nastąpiło przenowienie (por. § 1355 uw. 1).

---

§ 1379. Die näheren Bestimmungen, wo, wann und wie eine schon vorhandene Verbindlichkeit erfüllet werden soll, und andere Nebenbestimmungen, wodurch in Rücksicht auf den Hauptgegenstand oder Rechtsgrund keine Umänderung geschieht, sind ebensowenig als ein Neuerungsvertrag anzusehen, als die blosse Ausstellung eines neuen Schuldscheines, oder einer andern dahin gehörigen Urkunde. Auch kann eine solche Abänderung in den Nebenbestimmungen einem Dritten, welcher derselben nicht beigezogen worden ist, keine neue Last auflegen. Im Zweifel wird die alte Verbindlichkeit nicht für aufgelöst gehalten, so lange sie mit der neuen noch wol bestehen kann.

Za błędną stanowczo uważam konstrukcyę G. XIV. 5563, które identyfikuje weksel z wierzytelnością ubezpieczoną i nabywcę weksla traktuje eo ipso jako cesyonaryusza (p. § 1393 uw. 2); w przeciwną — również zd. m. błędną — ostateczność popada G. XV. 5795, które wychodząc z tego samego założenia, pozwala dłużnikowi wekslowemu bronić się zarzutem, że wierzyciel pretensyę wekslem pokrytą odstąpił osobie trzeciej, nie ma tedy prawa żądać zapłaty weksla (właściwą normę zawiera § 892 k. c.).

[4]) Zob. § 443 uw. 6 i § 1353.

2. przez ugodę.

§ 1380. Kontrakt przenowienia[1]), przez który sporne lub wątpliwe prawa[2]) określa się w ten sposób, iż każda z stron obowiązuje się wzajemnie coś dać, uczynić lub czegoś zaniechać[3]), nazywa się ugodą[4]). Ugoda należy do kontraktów[5]) obustronnie zobowiązujących[6]) i oceniana być winna według przepisów dla takich kontraktów postanowionych[7]).

[1]) Por. § 1376 uw. 2. Zgodnie z podaną tamże zasadą, iż ugoda in dubio nie ma charakteru nowacyi, przyjmuje G. XIII. 5223 nieważność ugody, zawartej co do spornych roszczeń z nieważnego kontraktu, którego celem było korzystanie z firmy stowarzyszenia dla celów prywatnych in fraudem legis; por. także § 861 uw. 5, § 893 uw. 1 i § 1271 uw. 6. Ugoda stanowi zresztą samoistny tytuł zobowiązania, a roszczenie na niej oparte ulega zwykłemu przedawnieniu, choćby przedtem ulegało przedawnieniu skróconemu (rozp. min. z 21. lipca 1858 l. 105 d. u. p. przy § 1480 wypowiada to wyraźnie co do ugód wyposażonych mocą egzekucyjną). Przerwa przedawnienia i zasiedzenia: § 1497.

[2]) Spornem jest prawo przez przeciwnika — choćby bezpodstawnie — zakwestyonowane; wątpliwem prawo, co do którego niema wprawdzie sporu, którego powstanie lub zrealizowanie nie jest atoli pewnem lub przynajmniej stronom przedstawia się jako niepewne (co do przypadku, gdy niepewność zachodzi po jednej tylko stronie, p. § 1387); dopuszczalność ugody co do niektórych praw ograniczają pozytywnie §§ 1382 nast. Gdzie niema ani sporu, ani wątpliwości, niema również mowy o ugodzie G. XI. 4099 przy § 1217 uw. 2, a układ dotyczący może być tylko uznaniem względnie darowizną (§ 1381) lub zrzeczeniem się (§ 1444). Ugoda co do zaskarżonego roszczenia podpada zawsze pod § 1380, choćby nie stanowiła tytułu egzekucyjnego; natomiast akt notaryalny z klauzulą wykonalności nie staje się jeszcze przez to samo ugodą bez względu na swą treść G. 9431 (inaczej — błędnie — G. 8964), a dział spadkowy jako taki nie może uchodzić za ugodę, nie stanowi przeto tytułu egzekucyi, choć go zawarto przed sądem, jeżeli jest tylko rozdziałem majątku, nie zaś układem co do praw spornych lub wątpliwych G. XIII. 5094. Możliwa jest natomiast ugoda w toku egzekucyi G. 7961; por. także G. 4283 przy § 531 uw. 3 lit. *k*. Ugoda w sprawie wywłaszczenia: G. 4502 przy § 365 uw. 2. Umowa co do uznania gruntu, powsta-

---

2. Vergleich.

§ 1380. Ein Neuerungsvertrag, durch welchen streitige, oder zweifelhafte Rechte dergestalt bestimmt werden, dass jede Partei sich wechselseitig etwas zu geben, zu tun, oder zu unterlassen verbindet, heisst Vergleich. Der Vergleich gehört zu den zweiseitig verbindlichen Verträgen, und wird nach eben denselben Grundsätzen beurteilet.

lego w wodzie publicznej, za dobro publiczne, zawarta między sąsiadami z powodu kolizyi roszczeń przy uzupełnianiu księgi gruntowej, jest ugodą, nie darowizną G. 16022. Ugoda przymusowa po myśli §§ 140 i nast. ordyn. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p. (dawniej znana tylko w konkursie kupieckim: §§ 207 i nast. dawnej ust. konk.), zarówno jak ugoda w postępowaniu ugodowem według ordyn. ugod. z tejże daty, nie jest kontraktem prywatno-prawnym.

[3]) Obustronność ustępstw jest cechą charakterystyczną ugody G. XI. 4099 przy § 1217 uw. 2 i odgranicza ją od darowizny, wykluczając animus donandi. Dla braku tego warunku nie jest ugodą submittowanie się żądaniu skargi G. XVI. 6227, które nie podpada pod § 1387 G. 6888; jeżeli przy obliczeniu niespornej pretensyi wierzyciel oświadczył, że wszystko jest uporządkowane, zapomniał jednak o odsetkach, choć zapowiedział, że nie opuszcza ani halerza, nie traci przez to prawa do odsetek, albowiem akt dotyczący za ugodę uchodzić nie może G. IX. 3282. Zresztą treść ugody może być najrozmaitsza: można w szczególności postanowić, że ułożona linia graniczna ustalona będzie przez wymienionych w układzie znawców, i egzekwować wypełnienie tego postanowienia, które znawców nie czyni bynajmniej sędziami polubownymi G. 9703 (odmiennie pojmuje zbliżony układ G. VI. 2451, gdzie znawcy przekazano stwierdzenie dokonanych robót, sąd zaś uznał go za sędziego polubownego i orzeczenie jego, przyznające powodowi kwotę wyższą od zaskarżonej, uznał za obowiązujące). Często spotykamy ugody warunkowe (p. np. G. IX. — recte VIII. — 2975 przy § 897 lit. *b*, gdzie układ zawarto w sporze o własność suki), mianowicie tej treści, że wierzyciel godzi się na zapłatę zredukowanej kwoty w ratach, zastrzega sobie jednak na przypadek niepunktualności prawo do całkowitej pierwotnej kwoty: trafnie widzą tu G. 4542 i 8423 warunek rozwiązujący, który wyklucza przypuszczenie ostatecznej nowacyi (nie zwraca na to uwagi G. 2608 przy § 1376 uw. 2; por. także G. 9840, gdzie przyjęto wprawdzie nowacyę i wracające do życia wskutek spełnienia warunku prawo pierwotne pojęto jako nowe prawo z ugody, uczyniono to jednak w myśl § 914 z tej przyczyny, gdyż inaczej prawo pierwotne — z weksla — w czasie spełnienia się warunku rozwiązującego byłoby już przedawnione). Ugoda na przysięgę przewidziana jest w § 205 p. c.: po wykonaniu przysięgi sprawa jest ostatecznie przesądzona, jak przy wyroku (p. G. X. 3963, gdzie szło o prawo odkupu: po wykonaniu przysięgi przez przeciwnika nie można już powoływać się wobec niego na to prawo).

[4]) Ugoda sądowa jest ugodą w znaczeniu prawa materyalnego tylko o tyle, o ile odpowiada podanym wyżej warunkom (uw. 2 i 3): podlega wówczas przepisom prawa prywatnego o umowach (co do nieważności p. G. 7180 przy § 878 uw. 4) tudzież postanowieniom §§ 1385 nast., oprócz tego jednak pociąga za sobą specyalne skutki, uzasadnia mianowicie dla stron prawo powołania się w sporze na to, że stosunek dotyczący został już ostatecznie ustalony, jak gdyby co do niego zapadł prawomocny wyrok (t. zw. exceptio litis transactae, analogiczna do exceptio rei iudicatae), a z drugiej strony stanowi tytuł egzekucyi (§ 1 l. 5 o. e.), co zresztą odnosi się do wszelkich układów przed sądem w przedmiocie stosunków spornych, choćby nie mieściły w sobie wzajemnych ustępstw. Te dwa skutki łączą się ściśle z sobą: to też G. 5593, dopuszczające skargę o wypełnienie ugody sądowej, w myśl której świadczenie dłużnika zawisłe było od poprzedniego świadczenia wierzyciela, nie wydaje mi się dla dzisiejszego prawa uzasadnionem (§ 7 o. e.); z drugiej zaś strony ugoda stanowi tytuł egzekucyi, choćby w niej przyrzeczono świadczenie odmienne od tego, które było objęte

skargą (rzecz zamiast pieniędzy; inaczej co do dawnego prawa G. 15556). Co do procesowej strony ugody sądowej p. §§ 204—206, 239 i 433 p. c. tudzież §§ 3 i 14 rozp. min. z 9. grudnia 1897 l. 283 d. u. p. o postęp. w sprawach małż.

Na równi z ugodą sądową stawia o. e. ugody przed sądem przemysłowym (§ 1 l. 11 o. e.), przed sądem polubownym (§ 1 l. 16 o. e.; por. art. XVIII. i XXI. u. w. do p. c. co do giełdowych sądów polubownych), przed gminnymi urzędami rozjemczymi (§ 8 ust. z 21. września 1869 l. 150 d. u. p. i § 1 l. 15 o. e.) tudzież przed niektóremi innemi władzami (§ 1 l. 15 o. e.; p. mianowicie § 24 ust. kraj. z 9. grudnia 1899 o komasacyi w Dodatku IV. 1, § 105 ust. z tejże daty o podziale w Dodatku IV. 3, § 6 rozp. ces. z 1. maja 1916 l. 147 d. u. p. o regulacyi stosunków posiadania w otoczeniu miejsc ufortyfikowanych i § 29 ust. o wywłaszcz. kolej. w Dodatku VI.).

[5]) I tu możliwe jest dorozumiane oświadczenie woli w myśl § 863; podpisanie jednak zeznania majątkowego w miejsce przysięgi i dokonanego na tej podstawie działu spadkowego nie jest ugodą (por. G. XIII. 5094 wyżej w uw. 2) i nie odbiera spółdziedzicom prawa do żądania wyjawienia majątku (§ 820 uw. 1) G. 15524. Ugoda przez zastępcę prawnego względnie pełnomocnika: §§ 233 uw. 6, 1008 i 1238 uw. 4; por. także § 308 o. e. co do wierzyciela, który uzyskał egzekucyjny przekaz celem ściągnięcia.

[6]) Co do jej wpływu na prawa osób trzecich p. G. 14857 przy § 158 uw. 5, § 170 (klauzulę »rebus sic stantibus« stosuje w ostatnich czasach G. XVI. 6247, gdy skutkiem przypadku stosunki majątkowe ojca poprawiły się po ugodzie, przy której takiej zmiany żadną miarą nie można było przypuszczać, G. XVI. 6559 już w przypadku, gdy ojciec nieślubny uzyskał po ugodzie stałą posadę, G. XVI. 6577 nawet w razie awansu ojca, skoro utrzymanie słabowitego dziecka wymaga większych kosztów, w ugodzie zaś nie dodano zastrzeżenia, iż ma obowiązywać raz na zawsze), § 819 uw. 2, § 822 uw. 11 i § 1390; zob. nadto § 12 uw. 4.

[7]) P. §§ 922 i nast., ale także 1385 i nast. Z tego założenia wychodzi G. XII. 4724, redukując po śmierci dziecka alimenta, przyznane ugodą separowanej żonie na utrzymanie jej wraz z dzieckiem.

§ 1381. Kto zobowiązanemu za jego zgodą [1]) opuszcza nieodpłatnie prawo niesporne lub wątpliwe [2]), ten czyni darowiznę (§ 939) [3]).

[1]) Por. § 1444.

[2]) Oświadczenie dotyczące musi posiadać warunki § 869.

[3]) P. § 1380 uw. 3, a co do formy takiej darowizny § 943 uw. 1. Naodwrót uznanie bez odpłaty obowiązku nieistniejącego będzie także darowizną np. zobowiązanie się do wyższego świadczenia, niż to, które w zawartej poprzednio ugodzie oznaczono G. 1549; w tym razie jednak zachować należy formalności, przepisane dla przyrzeczenia darowizny (p. § 861 uw. 5 i G. 15718 przy § 647 w. 2). Ugoda dziedzica z wierzycielami spadku: G. 4283 przy § 531 uw. 3 lit. *k*.

Nieważność ugody ze względu na przedmiot;

§ 1382. Niektóre wątpliwe stosunki nie mogą być załatwiane przez

§ 1381. Wer dem Verpflichteten mit dessen Einwilligung ein unstreitiges oder zweifelhaftes Recht unentgeltlich erlässt, macht eine Schenkung (§ 939).

Ungültigkeit eines Vergleiches in Rücksicht des Gegenstandes;

§ 1382. Es gibt zweifelhafte Fälle, welche durch einen Vergleich nicht beigelegt werden dürfen. Dahin gehört der zwischen Eheleuten über die Gültigkeit

ugodę. Do nich należy spór między małżonkami o ważność małżeństwa. Spór taki rozstrzygnąć może tylko sąd przez ustawę oznaczony [1].

[1]) Przepis ten stosuje się również do procesu rozwodowego, co wynika zd. m. z postanowienia § 93; por. atoli §§ 133 i nast. Ugoda co do roszczeń majątkowych między małżonkami jest zawsze możliwa (§§ 117, 1265, 1266). Możliwa jest również ugoda co do separacyi, którą regulują §§ 103—106 i 142 oraz § 3 rozp. min. z 9. grudnia 1897 l. 283 d. u. p.

§ 1383. Co do treści rozporządzenia ostatniej woli nie można zawierać ugody przed jego ogłoszeniem [1]). Zakład w tym przedmiocie uczyniony oceniany będzie podług prawideł o kontraktach losowych [2]).

[1]) Z zasady tej — por. także § 879 l. 4 — wnosi G. VI. 2547, iż ugoda między dziedzicem ab intestato a osobą, nie mającą praw do dziedziczenia z ustawy, nie obowiązuje, skoro ją zawarto przed publikacyą testamentu, albowiem odnosić się może tylko do treści testamentu. Przepis § 1383 nie wyklucza atoli układów między spadkodawcą a dziedzicami koniecznymi ze względu na zachowek: § 764 uw. 1.

[2]) §§ 1270 i nast.

§ 1384. Ugody w przedmiocie przekroczeń ustawy ważne są tylko co do prywatnego zadośćuczynienia [1]); dochodzenie ich i ukaranie po myśli ustawy odwrócić można przez ugodę tylko wtedy, jeżeli przekroczenie jest tego rodzaju, iż władza ma pełnić swój urząd tylko na żądanie stron [2]).

[1]) Przyrzeczenie odszkodowania przez ojca fałszerza w zamian za zwrot sfałszowanego weksla: G. 149 przy § 878 uw. 3. Przyrzeczenie odszkodowania mimo braku winy: O. z 12. lutego 1913 = G. XVI. 6306 wyżej str. 703, § 940 uw. 1. Ugoda z wzięciem na siebie obowiązku do deklaracyi honorowej: § 878 uw. 1 s. 725. Zobowiązanie się do opuszczenia pewnego miejsca: G. 15218 i VIII. 2916 przy § 17.

[2]) P. np. §§ 33, 187, 188, 259, 463, 466, 467, 487—497, 503—505, 524 i 525 k. k., § 26 ust. o ochronie znaków z 6. stycznia 1890 l. 19 d. u. p., § 97 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p. W takich przypadkach można się ułożyć o wynagrodzenie w zamian za zaniechanie ścigania karnego (p. G. 15410 wyżej s. 728, ale także podane na s. 727 G. IV. 1530 i VI. 2536). Przyrzeczenie wynagrodzenia za usunięcie się od świadectwa w procesie karnym nie jest ani ugodą ani wogóle wiążącym kontraktem: p. co do tego s. 727.

lub inne wady [1]).

§ 1385. Błąd wówczas tylko unieważnić może [2]) ugodę [3]), gdy jest istotny i odnosi się do osoby lub do przedmiotu [4]).

---

ihrer Ehe entstandene Streit. Diesen kann nur der durch das Gesetz bestimmte Gerichtsstand entscheiden.

§ 1383. Ueber den Inhalt einer letzten Anordnung kann vor deren Bekanntmachung kein Vergleich errichtet werden. Die hierüber entstandene Wette wird nach den Grundsätzen von Glücksverträgen beurteilt.

§ 1384. Vergleiche über Gesetzübertretungen sind nur in Hinsicht auf die Privat-Genugtuung gültig; die gesetzmässige Untersuchung und Bestrafung kann dadurch bloss dann abgewendet werden, wenn die Übertretungen von der Art sind, dass die Behörde nur auf Verlangen der Parteien ihr Amt zu handeln angewiesen ist.

oder anderer Mängel.

§ 1385. Ein Irrtum kann den Vergleich nur in so weit ungültig machen, als er die Wesenheit der Person, oder des Gegenstandes betrifft.

[1]) Co do groźby p. O. z 14. lutego 1885 przy § 870 uw. 1; ugoda podlega w tym względzie ogólnym przepisom prawa.

[2]) O ile zachodzą zresztą warunki §§ 871 i nast. co do wprowadzenia w błąd względnie wyzyskania błędu. Jasnem jest, że nie można z powodu błędu zaczepiać jednego tylko punktu ugody G. XVI. 6399.

[3]) Co do submisyi p. G. 6888 przy § 1380 uw. 3, gdzie dozwolono restytucyi ob noviter reperta.

[4]) Także przy ugodzie przyjmują strony jakieś założenie jako pewne i układają się co do spornych lub wątpliwych stosunków, na podstawie owego założenia opartych. Z natury ugody tudzież z §§ 901 i 1387 wynika, iż błąd w ocenianiu tego, co przy ugodzie uważano za sporne i wątpliwe, na ważność ugody nie wywiera wpływu, chyba że jedna z stron postępowała nieuczciwie (p. obj. do § 1387); błąd jednak dotyczący założenia, które ugodą zupełnie nie miało być dotknięte, a przedstawiający się jako istotny, unieważnia ugodę stosownie do ogólnych zasad prawnych. Tak np. ugoda w sporze o zwrot pożytków między licytacyjnym nabywcą a dzierżawcą upada w razie unieważnienia licytacyi, a dzierżawca może żądać zwrotu tego, co na podstawie ugody zapłacił G. 720; ugoda o wysokość wynagrodzenia jest nieważna, skoro się okaże brak związku przyczynowego między szkodą a zdarzeniem, stanowiącem podstawę ugody G. 15200 (co do braku winy p. O. z 12. lutego 1913 = G. XVI. 6306 na str. 703 i § 940 uw. 1); ugoda w sporze wynikłym z naruszenia patentu traci moc, skoro patent uznano później za nieważny G. II. 613; jeżeli przy ugodzie co do granic przyjęto pewną granicę jako podstawę układu na podstawie fałszywego podania strony, zachodzi nieważność G. XIII. 5000 przy § 871 uw. 2; jeżeli przy ugodzie z kuratorem przyjęto na podstawie fałszywego podania wierzyciela, iż wierzytelność jest płatna, można żądać unieważnienia G. XVI. 6227 (gdzie zresztą układ wobec braku ustępstw nie był według zdania sądu ugodą, a nadto zachodził dolus, unieważniający układ także na podstawie §§ 874 i 1387); zob. także § 170 uw. 2 i do tego z ostatnich czasów G. XVI. 6643, które unieważnia ugodę w sprawie alimentacyi dziecka nieślubnego, albowiem ojciec wprowadził opiekę w błąd co do swego nazwiska i — przez to — co do swych stosunków majątkowych. Podkreślić jednak należy, że nawet przy takim błędzie nie można ugody kwestyonować, jeżeli przeciwnik błędu nie wywołał ani też nie powinien był o nim wiedzieć; to też w razie uczciwej — w powyższem znaczeniu — ugody nie można podnosić zarzutu braku waluty, choć przedmiotem ugody była wierzytelność z tytułu pożyczki G. 8725, ani żądać zwrotu tego, co się na jej podstawie zapłaciło, zapomocą condictio indebiti G. 3940.

§ 1386. Ugoda uczciwie zawarta [1]) nie może być zaczepiona z powodu pokrzywdzenia ponad połowę [2]).

[1]) Co do znaczenia tych słów por. §§ 1385 uw. 4 i 1387. W razie nieuczciwości stosują się §§ 869 i 874.

[2]) §§ 934 i 935. Nie można tedy zaczepiać ugody o odszkodowanie, zawartej w toku procesu karnego, choć wyrok przyzna mniej niż połowę ugodzonej kwoty O. z 16. lipca 1859 Gh. 1862 n. 14.

---

§ 1386. Aus dem Grunde einer Verletzung über die Hälfte kann ein redlich errichteter Vergleich nicht angefochten werden.

§ 1387. Nie mogą również uczciwie zawartej ugody [1]) pozbawić mocy nowo wynalezione dokumenty, choćby wykazywały zupełny brak prawa po jednej stronie [2]).

[1]) Inaczej § 530 p. c. co do prawomocnego wyroku (por. § 1385 uw. 3). W tym względzie ugoda daje większą pewność: zob. także G. V. 2337 przy § 1271 uw. 6.

[2]) Przepis ten ma na myśli błąd dotyczący tych kwestyi, które przy ugodzie traktowano jako sporne czy wątpliwe i które ugodą ostatecznie ustalić chciano. Na tej zasadzie opiera się np. G. 15587 przy § 12 uw. 2 (zmiana judykatury); na jej podstawie orzeka G. 1499, że układu, zawartego między kupującym i sprzedawcą co do roszczeń o odszkodowanie, a opartego na sądowem oszacowaniu, dokonanem po sprzedaży, nie można zaczepiać, skoro oszacowanie okaże się fałszywem; ugody o zapłatę odszkodowania »według możności« nie można kwestyonować, choć się pokaże, że zobowiązany miał w czasie ugody złożoną pewną kwotę w kasie oszczędności, albowiem brak majątku po jego stronie był dla przeciwnika tylko motywem (§ 901) zawarcia ugody G. IV. 1274; G. XI. 4582 utrzymuje w mocy ugodę spadkową co do akcyi między braćmi, albowiem i ten, który przy ugodzie twierdził, że akcye stanowią jego własność, i pełnomocnik drugiego brata mieli wiadomość, iż akcye należą do spadku; tembardziej nie można kwestyonować ugody, zawartej z uwiedzioną co do roszczeń o odszkodowanie, z powodu, iż okazała się uwodzicielowi niewierną G. VIII. 3216. Ugoda musi być jednak uczciwa: nie jest tedy ważna, jeżeli dłużnik skłonił do niej wierzyciela, podając, iż nie ma zupełnie majątku, choć wiedział, iż dziedziczy po zmarłej dzień przedtem żonie G. V. 1769; nie obowiązuje, jeżeli poszkodowany przez kolej uważał swe — ciężkie — uszkodzenie cielesne za lekkie, a błąd ten wywołał inspektor kolejowy, który ugodę doprowadził do skutku G. XII. 4572; może być zaczepiona, jeżeli zobowiązany do alimentów doprowadził do niej nieprawdziwem podaniem, iż przesiedla się zagranicę, gdzie nie będzie można prowadzić przeciw niemu egzekucyi G. XII. 4807; por. G. 15319 i VI. 2507 przy § 170 uw. 2 tudzież G. VIII. 3046 przy § 874 uw. 1.

§ 1388. Oczywista pomyłka w rachunku, lub błąd, popełniony przy zawieraniu ugody w dodawaniu lub odejmowaniu [1]), nie szkodzi żadnej z stron kontraktujących [2]).

[1]) czy mnożeniu G. 36 (iloczyn 4544 × 5 podano w kwocie 12720). Błąd musi atoli i tu dotykać już to samej tylko techniki rachunku, już też takich pozycyi, których strony zupełnie kwestyonować nie chciały (np. wierzytelność na 2000 K wciągnięto do rachunku z kwotą 1000 K i obniżono na 50%; czy w takim razie przyznać wierzycielowi ugodzony procent od całej kwoty, czy ograniczyć opust do kwoty 1000 K, nie uszczuplając praw jego do drugiego tysiąca, rozstrzygnie interpretacya).

[2]) Zasada ta (por. art. 294 k. h.). odnosi się także do wyroków sądowych (§ 419 p. c. i § 78 o. e.) oraz do wyroków sądu polubownego G. 36; kto wskutek

§ 1387. Eben so wenig können neu gefundene Urkunden, wenn sie auch den gänzlichen Mangel eines Rechtes auf Seite einer Partei entdeckten, einen redlich eingegangenen Vergleich entkräften.

§ 1388. Ein offenbarer Rechnungsverstoss, oder ein Fehler, welcher bei dem Abschlusse eines Vergleiches in dem Summiren oder Abziehen begangen wird, schadet keinem der vertragmachenden Teile.

takiej pomyłki zadużo zapłacił, ma prawo do zwrotu G. III. 883. Ugoda, w której strona przyrzekła zwrócić koszta, »jakie sąd oznaczy«, nie pozbawia jej środków prawnych przeciw sądowemu ustaleniu kosztów G. 14351 (przeciwnie atoli G. 12328); por. także § 47 p. c. Nie podpada pod § 1388 kwestya sprostowania roty przysięgi, na którą się ugodzono, wchodząca zd. m. w ramy interpretacyi; p. za dopuszczalnością sprostowania G. 8772, przeciw niej G. 14490.

Rozciągłość ugody.

§ 1389. Ugoda, zawarta co do pewnego szczególnego sporu, nie rozciąga się do innych przypadków [1]). Nawet ugody ogólnej, której brzmienie obejmuje wszystkie spory w ogólności [2]), nie można stosować do takich praw, które umyślnie zatajono [3]) lub o których strony godzące się nie mogły myśleć [4]).

[1]) Ugoda klienta z adwokatem o ryczałtowe wynagrodzenie obejmuje także koszta substytuta, w czasie ugody jeszcze cyfrowo nieustalone G. 16072 (§ 1010 uw. 2); ugoda browaru z odbiorcą piwa, ustanawiająca ryczałt na »całkowite wyrównanie«, obejmuje i pochłania także roszczenie browaru o zwrot beczek, skoro o nich w toku pertraktacyi była mowa G. IX. 3291. Jeżeli natomiast ugodzono się co do roszczeń z pewnego stosunku ubezpieczonego kaucyą, prawa do zwrotu kaucyi nie uważa się in dubio za objęte ugodą G. 482. Co do tłómaczenia ugody zawartej w sprawie alimentacyi p. § 170 uw. 2 i § 1380 uw. 6. (klauzulę »rebus sic stantibus« na korzyść dziecka przyjmuje w ostatnich czasach G. XVI. 6288, ogólnie zaś na korzyść uprawnionego do alimentacyi G. XVI. 6420).

[2]) W razie ugody o »wszystkie długi« gasną także wierzytelności wekslowe O. z 6. czerwca 1861 przy § 1376 uw. 2.

[3]) Por. G. 6930, gdzie w myśl ugody jeden współdziedzic objął cały opisany w inwentarzu spadek z obowiązkiem wypłacenia współdziedzicom pewnych kwot na pokrycie ich roszczeń, sąd zaś przyznał mu prawo także do rzeczy objętych inwentarzem, które w chwili ugody znajdowały się już w rękach drugiego współdziedzica, o ile ten ostatni nie udowodni, iż rzeczy owe uwzględniono już przy ugodzie i na jego dział policzono.

[4]) Ugoda o wszystkie roszczenia z kontraktu kupna obejmuje in dubio także kontraktowe prawo do zwrotu należytości przenośnej, choć należytość ta w czasie ugody nie była jeszcze wymierzona G. I. 168 (strona powinna była wiedzieć, iż należytość zapłaci).

Skutek ze względu na zobowiązania uboczne.

§ 1390. Ręczyciele i zastawy, które na zabezpieczenie całego spornego jeszcze prawa były dane, odpowiadają i za część, która została oznaczona

---

Umfang des Vergleiches.

§ 1389. Ein Vergleich, welcher über eine besondere Streitigkeit geschlossen worden ist, erstreckt sich nicht auf andere Fälle. Selbst allgemeine, auf alle Streitigkeiten überhaupt lautende Vergleiche sind auf solche Rechte nicht anwendbar, die geflissentlich verheimlichet worden sind, oder auf welche die sich vergleichenden Parteien nicht denken konnten.

Wirkung in Rücksicht der Nebenverbindlichkeiten.

§ 1390. Bürgen und Pfänder, welche zur Sicherheit des ganzen noch strei-

przez ugodę. Jednakowoż ręczycielowi i trzeciemu zastawcy[2]), którzy do ugody nie przystąpili, służą nadal przeciwko wierzycielowi te wszystkie zarzuty, któreby można było przeciw wierzytelności podnieść, gdyby ugody nie zawarto[3]).

[1]) Chyba, że ugoda—wyjątkowo—wywołuje rzeczywistą nowacyę; p. § 1376 uw. 2, a także G. 751 przy § 1355 uw. 1. Zbyt daleko idzie zd. m. G. 6103, gdzie utrzymano odpowiedzialność ręczycieli i kaucyi, ustanowionych przy kontrakcie dzierżawy, choć kontrakt ten wyrokiem sądowym przed upływem umówionego czasu rozwiązano, a dopiero potem w sporze z dzierżawcą o odszkodowanie przyszło do ugody, w której go do końca owego czasu przy dzierżawie utrzymano. Wpływ ugody na korzyść ręczycieli: § 1363 uw. 2.

[2]) Por. także co do stanowiska dłużnika hipotecznego wobec układów wierzyciela z dłużnikiem osobistym § 466 uw. 2.

[3]) Zob. przy § 893 uw. 1 G. 10495 (stanowisko ręczyciela) i VIII. 3215 (stanowisko spółdłużnika z § 1347). Co do skuteczności ugody wobec osób trzecich p. § 1380 uw. 6.

§ 1391. Przepisy o umowie[1]), przez którą[2]) strony[3]) ustanawiają[4]) sędziego polubownego[5]) dla rozsądzenia spraw spornych[6]), znajdują się w ustawie sądowej[7]).

[1]) Umowa ta nie jest nowacyą G. 1611 przy § 1376 uw. 2.

[2]) Ustanowienie sądu polubownego przepisane jest często w statutach stowarzyszeń, fundacyi itp. (zob. w tym względzie art. XII. u. w. do p. c. i § 599 ustęp 2 p. c., nadto zaś §§ 29—31 ust. z 14. sierpnia 1896 l. 156 d. u. p. co do sądów polubownych stowarzyszeń w górnictwie, §§ 76 i 77 ust. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907 względnie rozp. z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p., z 28. sierpnia 1914 l. 225 d. u. p. i z 28 września 1914 l. 262 d. u. p. co do sądów polubownych przy ubezp. pensyjnem, nadto rozp. z 26. listop. 1914 l. 339 d. u. p. i § 15 ust. z 30. grudnia 1917 l. 523 d. u. p. co do sądów polubownych zakładu ubezp. górników od przypadku). W tych przypadkach poddanie się sądowi polubownemu nie wymaga formy pisemnej G. 13750, 15670, VII. 2749, o ile nastąpiło wiążące poddanie się statutom (zob. także G. IX. 3646 przy § 883 uw. 2; odmiennie G. 12952, które poddanie się statutom ubezpieczenia w wniosku strony uważa za niedostateczne, choć polisę zgodnie z wnioskiem wystawiono i stronie doręczono; G. 13474 poprzestaje wprawdzie na tem, stara się jednak wykazać, iż w ten sposób formie pisemnej uczyniono zadość), ale przy drobnych stowarzyszeniach wzajemnego ubezp. po myśli §§ 44 i nast. regul. z 5. marca 1896 l. 31 d. u. p. nie stosuje się według G. XVI. 6520 ani art. XII l. 6 u. w. do p. c. ani § 2 ust. o stowarz. z 15 listop. 1867 l. 134 d. u. p. i § 599 ustęp 2 p. c., musi więc być zachowana forma pisemna. W razie nieważności statutu nieważne są i postanowienia dotyczące sądu polubownego, np. jeżeli statut przedstawia się jako kartel, przeciwny ustawie z 7. kwietnia 1870 l. 43 d. u. p. G. XVI. 6482.

---

tigen Rechtes gegeben worden sind, haften auch für den Teil, der durch den Vergleich bestimmt worden ist. Doch bleiben dem Bürgen und einem dritten Verpfänder, welche dem Vergleiche nicht beigestimmt haben, alle Einwendungen gegen den Gläubiger vorbehalten, welche ohne geschlossenen Vergleich der Forderung hätten entgegengesetzt werden können.

§ 1391. Der Vertrag, wodurch Parteien zur Entscheidung streitiger Rechte einen Schiedsrichter bestellen, erhält seine Bestimmung in der Gerichtsordnung.

Co do giełdowych sądów polubownych p. art. XIII. i XIV. u. w. do p. c. Ustanowienie sądu polubownego drogą rozporządzenia ostatniej woli przewiduje § 599 p. c.

[3]) lub ich zastępcy ustawowi (§ 233) względnie pełnomocnicy (konieczne według § 1008 szczególne pełnomocnictwo dla danego przypadku; konieczność ta odnosi się także do pełnomocnictwa procesowego z § 31 p. c.; co do wierzyciela, który uzyskał przekaz celem ściągnięcia, p. § 308 o. e.). Co do mocy wiążącej zapisu wobec cesyonaryusza p. § 1394. Masę konkursową kompromis wiąże, jeżeli ją wiąże dotyczący kontrakt G. 12065.

[4]) Zapis na sąd polubowny może oczywiście być warunkowy np. zawisły od tego, by sąd ten wydał orzeczenie w ciągu pewnego terminu G. 691, X. 3803. Jeżeli zastrzeżono, iż kompromis ma być zatwierdzony przez władzę nadkuratelarną jednej z stron, układ gaśnie w razie uchylenia kurateli przed tem zatwierdzeniem, a wydany wyrok sądu polubownego jest nieważny G. 757.

[5]) Co do różnicy między znawcą a sędzią polubownym p. G. 9703 przy § 1380 uw. 3. W własnej swej sprawie nikt nie może być sędzią G. 3933 przy § 19 uw. 2; według pozytywnego przepisu § 578 p. c. urzędnik sędziowski nie może być sędzią polubownym, co nie wyklucza zresztą bynajmniej rozstrzygania za zgodą stron kwestyi spornych w postępowaniu niespornem G. IX. 3434 i X. 3765 (przeciwnie — zd. m. błędnie — G. VIII. 3060). Można ważnie wykluczyć sądy austryackie i poddać się zagranicznemu sądowi polubownemu G. VIII. 2944, nawet takiemuż sądowi giełdowemu, o ileby to w myśl art. XIV. u. w. do p. c. można uczynić na rzecz krajowego sądu polubownego giełdowego (w braku warunków ustawowych zachodzi w myśl § 878 nieważność: G. XVI. 6691). Że zresztą oznaczenie składu sądu nie należy do essentialia negotii, wynika z § 580 p. c.; o ile jednak oznaczone osoby na sędziów powołano, a funkcyonowanie sądu w tym składzie napotyka na przeszkody, stosuje się § 583 l. 1 p. c.

Od kompromisu między stronami odróżnić należy układ stron z sędzią polubownym; p. co do tego układu z jednej strony § 579 p. c., z drugiej § 584 p. c. Mimo zawarcia takiego układu nie można zmusić skargą sędziego ani do wypełnienia swego urzędu, t. j. wydania wyroku, ani do dokonania przepisanych formalności (podpisania wyroku) G. XIV. 5557, można tylko żądać wynagrodzenia szkody po myśli § 584 ustęp 2 p. c., co nie narusza zresztą prawa stron do żądania unieważnienia kompromisu O. z 26 październ. 1915 Jud. 238 zbmin. n. 1665 (inaczej np. G. IV. 1353 i X. 3803, to ostatnie z zastrzeżeniem, że przymus jest wykluczony, skoro cały zapis upadł, bo sąd nie dotrzymał postawionego w kompromisie za warunek terminu; por. także G. 2799 przy § 919 uw. 6). Że wyrok sądu, ustalający koszta sędziów polubownych i polecający stronom zapłacenie ich stosownie do kompromisu, nie stanowi co do tych kosztów tytułu egzekucyjnego, jest rzeczą jasną O. z 2. kwietnia 1912 Evbl. ad § 1 l. 16 o. e. J. n. 12.

[6]) P. np. §§ 835 i 841, ale także G. X. 3978 wyżej na str. 727, gdzie i kompromis wykluczono, albowiem oznaczenie należytości adwokata ma nastąpić w postępowaniu niespornem, sądowi zaś polubownemu poddać można takie tylko roszczenia, które nadają się do postępowania spornego (!). Orzeczeniu sądu polubownego można poddać można także spory, jakie w przyszłości z pewnego stosunku wynikną (§ 577 ustęp 2 p. c.; kompromis co do sporów z kontraktu spółki nie traci mocy przez rozwiązanie spółki G. 2063); nieważny jest jednak zapis na sąd polubowny co do takich sporów (§§ 1382—1384), których

nie można załatwiać drogą ugody (§ 577 p. c.), a pozytywny przepis § 11 ordyn. wzgl. ust. ubezp. (w Dodatku XVIII) unieważnia układ o sąd polubowny w kontrakcie ubezpieczenia. Spór, który się sądowi polubownemu poddaje, musi mu być przekazany in toto, bo zapis co do pewnych punktów, z zastrzeżeniem rozstrzygnienia co do reszty sądom zwyczajnym, jest nieważny G. VIII. 3221 (por. także G. XI. 4201 przy § 869 uw. 5). Poddanie się sądowi polubownemu co do egzekucyi jest wykluczone w myśl art. II. u. w. do o. e.; por. co do giełdowych sądów polubownych art. XIII. u. w. do p. c.

[7]) Przepisy te (§§ 577 i nast. p. c.) dotykają następujących punktów:

a) Kompromis musi być zawarty w formie pisemnej (§ 577 p. c.), a zaginięcie dokumentu unieważnia kompromis O. z 29. sierpnia 1916 zbmin. n. 1798. Czego potrzeba do tej formy, p. § 883 uw. 2; oświadczenia stron nie muszą być zawarte w jednym dokumencie, co stwierdza G. XII. 4624 (wymiana terminatek) i XIV. 5373 (pisemna oferta i pisemna odpowiedź w polisie), muszą atoli — według ogólnych zasad — zgadzać się z sobą (przyjęcie propozycyi co do sądu polubownego z zastrzeżeniami i warunkami jest nową ofertą, a zatem dopiero przez pisemne przyjęcie tej oferty może zapis dojść do skutku G. XV. 5896); przy podpisie przez pełnomocnika wymaga się do zachowania pisemnej formy, by i pełnomocnictwo było udzielone na piśmie O. z 3 lutego 1915 Rep. 250 zbmin. n. 1623. Surowszej formy nie potrzeba nawet wtedy, gdy kompromis dotyczy sporu o posag G. 5665. Kiedy odpada konieczność pisma, p. wyżej uw. 2. Do uchylenia zawartego kompromisu przez zgodną wolę stron nie potrzeba żadnej formy G. IX. 3459; wystarczy przeto — między handlującymi — przyjęcie bez zarzutu po myśli § 88 n. jur. faktury z klauzulą płatności i zaskarżalności G. XI. 4401 i XV. 6155, a w przypadku art. XIV. l. 3 u. w. do p. c. storno interesu, do którego się odnosiły terminatki z klauzulą sądu polubownego G. XV. 5725. Unieważnienia kompromisu z innych przyczyn żądać można w zwykłej drodze prawa (skarga ustalająca), nie czekając, aż sąd polubowny wyda wyrok O. z 30. stycznia 1908 Právnik 1910 n. 1; szczególny przypadek unieważnienia regulują §§ 583 i 584 tudzież 591 p. c. (niżej pod lit. *c*) i *d*).

b) Dopóki układ na sąd polubowny obowiązuje, sąd zwyczajny jest niewłaściwy (o ile oczywiście stronom nie przyznano prawa wyboru między sądem zwyczajnym a polubownym) G. XI. 4136 (tak samo co do giełdowego sądu polubownego G. XV. 5796), i to także co do skargi ustalającej G. VII. 2567, 2778, 2816, według G. XV. 5855 nawet co do dochodzenia roszczenia drogą zarzutu (potrącenie). Powołanie się strony w sporze na kompromis ma — ze względu na prawo procesowe — naturę zarzutu niewłaściwości sądu (§ 240 p. c.) O. z 11. październ. 1910 Przegl. pr. 1911 s. 47, nie zarzutu litis pendentis (odpowiedź min. sprawiedl. do § 577 p. c.), ani niedopuszczalności drogi sądowej G. XII. 4758 (może w tym punkcie istnieć odmienny przepis pozytywny: p. np. co ubezpieczeń od wypadku niżej lit. *f*). Jasnem jest jednak, że dochodzenie innych roszczeń w zwykłej drodze prawa nie jest wykluczone (p. np. G. 13910 co do skargi spólnika z tytułu danej spółce pożyczki, choć co do roszczeń z kontraktu spółki ustanowiony był sąd polubowny).

c) Co do utworzenia i składu sądu p. §§ 580—582 p. c., a co do giełd. sądów polubownych art. XV. i XVI. u. w. do p. c. tudzież rozp. min. z 11 lutego 1896 l. 28 d. u. p. W razie przeszkód przy ukonstytuowaniu sądu można żądać uznania kompromisu za bezskuteczny po myśli §§ 583—585 p. c. Wniosek taki ma w razie kolizyi pierwszeństwo przed wnioskiem przeciwnika z § 581

p. c. o sądowe ustanowienie arbitra czy superarbitra G. XI. 4115; co do kosztów dotyczącego postępowania p. G. XIII. 4876.

d) Co do postępowania p. §§ 586—593 i 598 p. c. tudzież art. XVII—XXII u. w. do p. c. Pomoc sądów zwyczajnych w toku postępowania określają § 589 p. c. i art. XIII. u. w. do n. j.: także gdy chodzi o ustanowienie kuratora z powodu kolizyi, winien o to sąd polubowny — nie strona sama — zwrócić się do sądu zwyczajnego G. VII. 2669. Co do wydania wyroku p. §§ 590 i nast. p. c.; doręczenie przez notaryusza po myśli § 592 p. c. odpowiadać musi przepisom §§ 83, 85 ust. notar., a § 109 p. c. nie stosuje się do tego przypadku G. XVI. 6253. Konieczności podpisu sędziów (§ 592 p. c.) nie usuwa nawet okoliczność, że wyrok wydano w formie aktu notaryalnego G. XV. 5950 (? por. G. XVI. 6379, które znak ręczny — bez formalności § 886 — uważa za dostateczny), przegłosowanego nie można jednak zmusić do podpisu G. XIV. 5557 wyżej w uw. 5 (inaczej co do tego punktu G. VII. 2751). Jeżeli do wyroku dojść nie może, można żądać unieważnienia kompromisu po myśli § 591 p. c.

e) Skutki wyroku określa § 594 p. c. Co do egzekucyi na jego podstawie p. § 1 l. 16 o. e.; klauzulę prawomocności i wykonalności podpisać muszą również wszyscy sędziowie G. X. 3901. Co do zastanowienia egzekucyi p. także art. 29 i 30 u. w. do o. e.

f) Dopóki wyrok sądu polubownego nie został wydany w prawem przepisanej formie, żądać można tylko unieważnienia zapisu drogą poprzednio (lit. *a*, *c*, *d*) opisaną O. z 19 marca 1913 Przegl. pr. 1913 s. 90 (błędne o tyle, że jedynie postępowanie z § 583 p. c. uważa za możliwe, podczas gdy zachodzić może nieważność oparta na innej przyczynie, a w konkretnym przypadku — niedotrzymanie terminu postawionego za warunek — taka właśnie zachodzić miała). Po wydaniu wiążącego wyroku można go zaczepić po myśli §§ 595—598 p. c., o ile pozytywne przepisy wogóle drogi sądowej nie wykluczają (p. np. art. XII. l. 5 u. w. do p. c. i § 38 ust. o ubezp. od przypadku z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888, ale także G. VII. 2587; przy ubezpieczeniu pensyjnem wyklucza sądowe zaczepienie wyroku sądu polubownego na podstawie § 76 ust. z 16. grudnia 1906 G. XV. 5846). Zaczepienie takie ma nastąpić drogą skargi (np. na podstawie § 595 l. 2 p. c., jeżeli sędzia zapowiedział stronom, iż je raz jeszcze przesłucha, a bez tego przesłuchania wydał wyrok O. z 10. września 1912 Przegl. pr. 1912 s. 168), która podawać winna przyczyny bezskuteczności, albowiem sąd nie bada i nie uwzględnia ich z urzędu (jak to czyni przy nieważności zwyczajnego postępowania) O. z 23. września 1913 zbmin. n. 1610, a zarzuty, niewymienione w skardze, uledz mogą prekluzyi z § 596 p. c. G. XIV. 5373; zastosowanie § 45 p. c. wyklucza w takim sporze G. XIV. 5507 i XVI. 6343. Jeżeli strony w zapisie powołały się wyraźnie na postanowienia obcego prawa (niemieckiej p. c.) o postępowaniu przed sądem polubownym, sąd austr. ocenić ma dopuszczalność zaczepienia podług tego obcego prawa G. XVI. 6320. Zaczepienie drogą zarzutu jest zd. m. wykluczone. Zaczepienie wyroków giełdowych sądów polubownych regulują art. 23—25 u. w. do p. c.

3. przez cesyę.

§ 1392. Jeżeli wierzytelność[1]) przeniesiona zostaje[2]) z jednej osoby na

3. Cession.

§ 1392. Wenn eine Forderung von einer Person an die andere übertragen,

drugą[3]) i przez tę drugą przyjętą[4]); wówczas[5]) powstaje przemiana prawa z przybyciem nowego wierzyciela[6]). Czynność taka nazywa się przelewem (cesyą) i może być zawarta odpłatnie, lub bez odpłaty[7]).

[1]) Bliższe określenie przedmiotu cesyi przy § 1393 uw. 1.

[2]) Do przeniesienia potrzeba przedewszystkiem, by według intencyi stron wierzycielem w miejsce dotyczasowego stać się miał ktoś inny (p. G. 61 przy § 869 uw. 5), co nie potrzebuje zresztą być wypowiedziane wyraźnie, byleby wola była niewątpliwa (p. np. G. XV. 5744, gdzie przyjęto przeniesienie praw ojca z kontraktu asekuracyjnego na rzecz córki, albowiem ojciec przystąpił do umowy małżeńskiej, mocą której córka prawo powyższe wniosła jako posag, zastrzegając sobie co do polisy prawo własności). Nie jest przeto cesyą upoważnienie pewnej osoby do ściągnięcia (inkasa) cudzej wierzytelności w imieniu dającego upoważnienie, który wierzycielem być nie przestaje, i to nawet w razie, gdyby pełnomocnikowi dano równocześnie prawo do pokrycia z ściągniętej kwoty wierzytelności, jaką ma do mocodawcy, albowiem i ta okoliczność stosunku pełnomocnictwa bynajmniej nie wyklucza. W tym ostatnim jednak przypadku intencya stron jest z reguły odmienna: chodzi im o danie względnie uzyskanie zabezpieczenia, czemu dają niejednokrotnie wyraz, określając interes jako «cesyę na zabezpieczenie« (por. obecnie co do tego interesu także § 10 ustęp 3 ord. konk. i ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.). Układu takiego nie można — o ile przypuszczenie pozorności aktu jest wykluczone — uważać za zlecenie inkasa (p. G. XII. 4522 z naciskiem na to, że cedent wziął na siebie odpowiedzialność za rzetelność i ściągalność cedowanej wierzytelności, nadto zaś zastrzegł sobie, iż będzie mu cedowana napowrót po zwrocie otrzymanej zaliczki), ani nawet za przekaz (por. G. VIII. 2935, gdzie przyjmując cesyę, dodano równocześnie, iż w każdym razie cesyonaryusz bierze na siebie obowiązek starania się o ściągnięcie cedowanej wierzytelności, nie może tedy, dopóki tego nie uczynił, dochodzić swych praw na cedencie), albowiem niema podstawy do mniemania, iż strony błędnie użyły słowa »cesya«, skoro przy przekazie zabezpieczenie jest (ze względu na skutki konkursu cedenta itp.) wątpliwej wartości (p. dawny § 1408 uw. 3). Wobec tego zaś zostaje do wyboru tylko konstrukcya zastawu, lub też uznanie rzeczywistości cesyi. Rozstrzygnienie jest trudne i zależeć będzie mimo wszystkiego także od tego, czy i o ile tę formę zabezpieczenia uważa się ze względów polityki gospodarczej za pożądaną. Z prawniczego stanowiska podnieść trzeba zd. m. tyle, że do powstania zastawu wymagać należy surowszych warunków, niż do skuteczności cesyi (w szczególności zawiadomienia dłużnika, co trafnie podnosi G. XII. 4833, jakkolwiek niewłaściwie zd. m. opiera argumentacyę na § 452; por. § 451 uw. 1, a co do znaczenia zawiadomienia przy cesyi, gdzie ono nie jest bynajmniej warunkiem skuteczności cesyi wobec cedenta i jego wierzycieli, uwagi do § 1395), że natomiast prawidłowe ustanowienie zastawu daje wierzycielowi wyższy stopień bezpieczeństwa, niż cesya częściowa (p. § 447 uw. 2), a nawet, niż cesya całej wierzytelności, o której debitor cessus nie został zawiadomiony (§§ 455 uw. 2 i 1395). Wnoszę stąd, że in dubio widzieć należy w cesyi na zabezpieczenie ustanowienie zastawu

---

und von dieser angenommen wird; so entsteht die Umänderung des Rechtes mit Hinzukunft eines neuen Gläubigers. Eine solche Handlung heisst Abtretung (Cession), und kann mit, oder ohne Entgelt geschlossen werden.

(§ 447 uw. 2; por. np. G. 166, które specyalny skutek użycia nazwy cesyi widzi tylko w tem, że zastawnik otrzymuje odrazu — zob. § 455 uw. 1 — upoważnienie do ściągnięcia zastawionej wierzytelności; błędnie zd. m. G. 349, gdzie cesyonaryusz otrzymał również upoważnienie do zawiadomienia dłużnika, sąd wykluczył zaś zastaw, albowiem zastaw jako taki nie daje prawa do ściągnięcia zastawionej wierzytelności; nie rozstrzyga kwestyi G. 1118, które stwierdza tylko, że cesya taka nie stoi jeszcze na równi z zapłatą, bo zmierza tylko do utwierdzenia »wierzytelności«), przyczem prawo zastawnika do zawiadomienia trzeciego dłużnika o zastawie rozumie się samo przez się; często jednak towarzyszące aktowi okoliczności każą stanowczo oświadczyć się za cesyą. Taką cesyę przyjmuje w szczególności praktyka przy rozwiniętym szeroko pod wpływem i za poparciem banków eskoncie faktur, gdzie cedent zwykł sobie zastrzegać, by dłużnika cedowanego nie zawiadamiano o cesyi, a przez to wykluczać zd. m. zastaw (arg. § 914): cesya jest dokonana z chwilą zawarcia dotyczącej umowy G. XI. 4114 (kładące nacisk na uwidocznienie przelewu w księgach handlowych cedenta i przyjmujące na tej podstawie dokonaną tradycyę po myśli § 427 (p. tamże uw. 3); podobnie O. z 26. listop. 1913 wzgl. 21. październ. 1914 n. 526 i 528 Evbl. ad art. IX l. 5 u. w. do o. e. Jziv. n. 41, gdzie przedmiotem cesyi była pretensya do skarbu państwa; tak samo O. z 30. kwietnia 1912 Gh. 1912 n. 38 i 39, gdzie cedent oddał nadto cesyonaryuszowi — spółce fakturowej — wykaz cedowanych wierzytelności i odnoszące się do nich wyciągi z ksiąg, oraz G. XV. 6085, opierające się na przepisach dotyczących statutów i używanych przy cesyi formularzy; błędnie co do tego punktu G. XII. 4833, oceniające przypadek jako ustanowienie zastawu, które musi pozostać bez skutku, albowiem uwidocznienie interesu w księgach cedenta nie jest »znakiem« z § 452 i zawiadomienia cedowanego dłużnika nie zastąpi), a cedowana wierzytelność przestaje należeć do majątku cedenta, co obowiązuje tak w stosunku do późniejszego cesyonaryusza (choćby dłużnika tylko o tej drugiej cesyi zawiadomiono: G. XI. 4114), jak i w stosunku do innych wierzycieli cedenta O. z 30. kwietnia 1912 j. w. Przyjęciu w tym przypadku cesyi nie stoi na przeszkodzie ani to, że cedent nie otrzymuje pełnej waluty, której część zatrzymuje cesyonaryusz jako kaucyę G. XII. 4815 i XV. 6085, ani to, że od otrzymanej waluty płacić musi odsetki O. z 30. kwietnia 1912 j. w., ani wręczenie cesyonaryuszowi weksla, które z jednej strony zabezpiecza jego roszczenia z § 1397, z drugiej zaś umożliwia reeskont G. XII. 4815, ani złączone z zakazem zawiadamiania dłużnika upoważnienie cedenta do inkasa O. z 30. kwietnia 1912 i G. XV. 6085 j. w., ani wreszcie postanowienie, że cedent w miejsce ściągniętej wierzytelności odstąpić ma cesyonaryuszowi inną G. XV. 6085, lub że winien to uczynić w razie niezapłacenia tej, którą najpierw cedował G. XII. 4815 (w tym przypadku druga cesya nie odbiera cesyonaryuszowi prawa do wierzytelności, którą poprzednio nabył); por. także G. XV. 6200 i XVI. 6629 przy § 1368 uw. 4. Z podejrzeniem, że istotną treścią interesu jest ustanowienie zastawu na wierzytelności bez zawiadamiania dłużnika, załatwia się sąd uwagą, że ten, kto twierdzi, iż zachodziła symulacya, powinien to udowodnić O. z 30. kwietnia 1912 j. w., co nie wydaje mi się dostatecznym argumentem dla usunięcia zachodzących wątpliwości, raczej ułatwieniem obchodzenia prawa.

Czy oprócz umowy z określoną dotąd treścią potrzeba do cesyi jeszcze czegoś więcej, na to pytanie praktyka nie daje jednolitej odpowiedzi (p. §§ 427 uw. 3 i 943 uw. 1; z ostatnich czasów por. O. z 7. stycznia 1914 Cbl. 1914 n. 5,

gdzie mąż odstąpił żonie wierzytelność z tem, iż ściągniętej kwoty użyć ma na cele gospodarstwa domowego, sąd zaś — traktując zresztą ten układ jako zlecenie inkasa — stanął na stanowisku, że cesya taka byłaby nieodpłatną, a ust. o przymusie notar. do takich cesyi między małżonkami się nie odnosi, wyszedł tedy widocznie z założenia, iż oddanie do dokonania takiej darowizny nie jest potrzebne). Jeżeli atoli przedmiotem cesyi jest wierzytelność hipoteczna, dokonanie (perfekcya) cesyi następuje dopiero przez wpis G. 10651, 11189, 14285, 14420 (przeciwnie i tu G. 10050 i 10630 podnosząc, że chodzi o wierzytelność, nie o prawo rzeczowe); cesyonaryusz pozahipoteczny nie może tedy wnosić przed wpisem imieniem własnem skargi hipotecznej G. 3806, a kwotę, złożoną przez dłużnika do depozytu sądowego, podjąć może tylko wtedy, jeżeli przedłoży kwit ekstabulacyjny G. 10853. W tych przypadkach umowa cesyi stanowi tylko tytuł nabycia w rozumieniu § 425 k. c. i § 26 ust. hip. (p. wyżej § 434 uw. 1); w innych przypadkach uważać ją można za taki tytuł tylko wtedy, jeżeli się oddanie wierzytelności uważa za możliwe i potrzebne; co do prawa do t. zw. procentów brutto z kontraktu naftowego p. G. XV. 6202, gdzie prawu temu odmówiono mimo § 7 ust. z 9. stycznia 1907 l. 7 d. u. p. charakteru nieruchomości i przeniesienie go uznano za dokonane mimo braku wpisu, nie stosowano jednak przepisów o cesyi, lecz przepisy o tradycyi rzeczy ruchomych, przyjmując oddanie przez wręczenie dokumentu i zawiadomienie zobowiązanego. W każdym jednak razie i tutaj występuje różnica między umową cesyi a pactum de cedendo: p. G. XIII. 4916 przy § 936 uw. 1.

Do umowy cesyjnej jako takiej nie przepisuje prawo żadnej formy (por. G. 2078 i 4242 przy § 1098 uw. 1): nawet gdyby się do przeniesienia wierzytelności wymagało oprócz umowy także oddania, umowa jako taka wiąże kontrahentów, a brak oddania t. zn. niewykonanie umowy może mieć znaczenie tylko w stosunku do trzecich (por. § 430), podczas gdy kontrahent ma prawo do żądania wykonania t. zn. oddania (por. § 1358). Ponieważ jednak cesya jako taka nie wyraża materyalnej przyczyny kontraktu, lecz owszem opiera się na przyczynie leżącej poza nią, jak np. kupno, zamiana itp. (tak trafnie G. IV. 1630), przeto konieczność formy może wynikać z właściwości owej przyczyny: na tej podstawie wymaga praktyka aktu notaryalnego przy odpłatnej cesyi między małżonkami (wyżej s. 741 ad 2), a niektóre orzeczenia żądają aktu notaryalnego przy cesyi pod tytułem darmym (§ 943 uw. 1). Według G. 14376 do cesyi wierzytelności z aktu notaryalnego, zawierającego klauzulę egzekucyjną, nie potrzeba aktu notaryalnego (co do praw cesyonaryusza do prowadzenia egzekucyi p. § 1394). Przepis o wykazaniu cesyi zastrzeżonych książeczek kasy oszczędności (§ 1393 uw. 4 i. f.) określa tylko, czego potrzeba do wykazania legitymacyi wobec kasy, nie unieważnia atoli cesyi dokonanych w innej formie.

3) Cesyonaryusz musi różnić się od dłużnika: cesya wierzytelności hipotecznej na rzecz (płacącego) dłużnika osobistego jest bez skutków prawnych G. 15723 (co do warunków zastosowania w tym przypadku przepisu § 1358 p. tamże uw. 2).

4) Przyjęcie nastąpić może w dowolnej formie: podpis cesyonaryusza na dokumencie cesyi nie jest potrzebny G. 12140 (por. G. 2119 i 2139 przy § 434). Dopóki atoli przyjęcie nie nastąpiło, niema jeszcze cesyi, jest tylko oferta, która nie wiąże masy konkursowej oferenta, choć po otwarciu tego konkursu oblat oświadczył, iż ją przyjmuje G. XIV. 5457.

5) Obowiązek cedowania wynikać może z umowy (§§ 936, 1009), z rozporządzenia ostatniej woli (§ 664) lub z przepisu ustawy (dawne §§ 1422 i 1423); mówimy w tych przypadkach o cesyi koniecznej (c. necessaria), którą należy odróżnić od przejścia wierzytelności bez współudziału wierzyciela czy wskutek przepisu ustawy (§ 1358: cessio legis), czy wskutek zarządzenia sądu (przekaz w miejsce zapłaty z § 316 o. e.; por. także § 324 o. e.). Odmienną zupełnie naturę ma przekaz prawa cywilnego, choćby był przekazem w dług, oraz egzekucyjny przekaz do ściągnięcia po myśli §§ 303 i 308 nast. o. e., który daje wierzycielowi popierającemu szereg upoważnień, ale wierzytelności przekazanej na niego nie przenosi (p. uwagi do dawnego § 1409).

6) Przemiana będąca skutkiem cesyi polega na tem, że w miejsce dawnego wierzyciela wstępuje nowy, którego prawo nie różni się od prawa poprzednika (p. § 1394). Ten pochodny charakter nowego prawa odróżnia cesyę jako sukcesyę od innych przypadków zmiany wierzyciela, w których brak tej identyczności nowego prawa z prawem dawnem: nie jest przeto cesyą eskont weksla G. 1413, który nabywcy daje wierzytelność z weksla, ewentualnie prawa z art. 83 ust. weksl., ale nie przenosi na niego praw poprzednika G. II. 760, a tak samo oceniać należy eskont przekazu kupieckiego (art. 303 k. h.) G. 7038, choć w jednym i drugim przypadku zachodzi interes odpłatny, podlegający przepisom o rękojmi (§ 922 uw. 3). Wierzytelność wekslowa może zresztą być przeniesiona drogą cesyi, a w niektórych przypadkach nawet indos ma tylko znaczenie cesyi (art. 16 ustęp 2 ust. weksl.; por. co do indosu weksla przedawnionego np. G. 1481, które przyznaje mu skutki cesyi); wówczas jednak nabywca uzyskuje tylko prawa swego poprzednika (błędnie przyjmuje G. 3728 cesyę w przypadku, gdy weksel z żyrem in bianco oddano na wyrównanie długu w miejsce zapłaty, albowiem żyro in bianco daje posiadaczowi prawa z weksla, nie prawa poprzednika). Z drugiej strony cesya daje nabywcy o tyle lepsze stanowisko, że przenosi na niego razem z wierzytelnością prawa uboczne (§ 912) np. do ręczycieli, podczas gdy np. indos weksla daje wszelkie prawa z weksla, ale nie przenosi uprawnień indosanta, na innym tytule prawnym opartych G. 7726 (por. atoli G. XIV. 5563 przy § 1393 uw. 2).

7) P. wyżej uw. 1 in fine oraz § 1397.

Przedmioty cesyi.

§ 1393. Wszystkie prawa[1]), które mogą być pozbywane[2]), są przedmiotem cesyi. Prawa, które są przywiązane do osoby, a wskutek tego razem z nią gasną, nie mogą być cedowane[3]). Papiery, opiewające na okaziciela[4]), odstępuje się już przez samo ich oddanie[5]), a oprócz posiadania nie potrzeba przy nich innego dowodu odstąpienia.

1) Jak wynika z § 1392, idzie tu przedewszystkiem o wierzytelności. Wierzytelność cedowana musi istnieć (por. atoli § 469 uw. 4), wskutek czego d. n.

Gegenstände der Cession.

§ 1393. Alle veräusserliche Rechte sind ein Gegenstand der Abtretung. Rechte, die der Person ankleben, folglich mit ihr erlöschen, können nicht abgetreten werden. Schuldscheine, die auf den Ueberbringer lauten, werden schon durch die Uebergabe abgetreten, und bedürfen nebst dem Besitze keines andern Beweises der Abtretung.

z 22. kwietnia 1825 l. 2090 zb. u. s. postanawia, iż »dług darowany dłużnikowi przez wierzyciela, choćby nawet w formie dokumentu, nie może być przedmiotem cesyi«; rodzaj wierzytelności jednak jest przy ocenie dopuszczalności cesyi obojętny, byleby nie zachodził jeden z podanych niżej (uw. 2 i 3) wyjątków. Można więc cedować tak wierzytelność pieniężną, jak i wierzytelność z innym przedmiotem świadczenia (np. o wydanie pewnej rzeczy zmysłowej, w myśl czego G. XIV. 5519 odstąpienie prawa wycięcia drzewa z pewnej parceli uznaje za cesyę i wyklucza zastosowanie §§ 922 i nast.; co do procentów brutto p. G. XV. 6202 przy § 1392 uw. 2; por. §§ 325 i nast. o. e., ale także G. 13078 przy § 1054 uw. 2), tak wierzytelność prywatno-prawną, jak i wierzytelność iuris publici np. z tytułu podatków lub dodatków gminnych G. XV. 5065, a w pierwszym razie tak wierzytelność opartą na prawie cywilnem, jak i wierzytelność wekslową O. z 25. września 1861 Jud. 42 i G. 2010 (nie przeciw temu G. 14768 przy § 427 uw. 3, które wyklucza tylko w rozstrzygniętym przypadku tradycyę), tak wierzytelność z umowy jednostronnej, jak i wierzytelność z kontraktu dwustronnie zobowiązującego, i to nawet wtedy, gdy cedent swego zobowiązania jeszcze nie wykonał (arg. § 309 o. e.), np. należytość budowniczego za robotę, którą dopiero w przyszłości ma przeprowadzić (należytość powstaje zaraz przy zamówieniu, nie podlega tedy według G. XIV. 5466 ograniczeniom ust. z 29. kwietnia 1873 l. 68 d. u. p.), należytość najmodawcy za przyszłe używanie przedmiotu najmu (§ 1120 uw. 5 lit. *c*; co do podnajmu p. § 1098 uw. 4), roszczenie sprzedawcy o zapłatę ceny kupna i t. p.; że cesya w ostatnich przypadkach nie wpływa na wzajemne prawa drugiego kontrahenta czyli obowiązki cedenta, jest rzeczą jasną G. XII. 4736, z czego wynika np., że debitor cessus nie potrzebuje stosować się do umieszczonego w zawiadomieniu o cesyi dodatku, iż reklamacya z powodu wadliwości zakupionego towaru winna być wystosowana do cesyonaryusza O. z 15. maja 1912 Evbl. ad § 1393 J. n. 10, a w braku takiego dodatku tylko do swego kontrahenta t. zn. cedenta doniesienie o wadach wystosować może O. z 28. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 270 (nawet gdyby stronom szło o przeniesienie i praw i obowiązków kontraktowych z jednej na drugą, co np. G. 1665 przyjmuje przy odstąpieniu dostawy skarbowej, skarb nie traci praw do pierwotnego kontrahenta; mogłoby to nastąpić, gdyby się zgodził na objęcie dostawy przez nowego dostawcę, ale rozp. najw. komendy armii z 16. kwietnia 1855 sekcya III. oddz. 7 l. 1711 stanowi wyraźnie, iż zgoda taka możliwa tylko o tyle, »o ile pierwotny dostawca zobowiąże się wyraźnie do pełnej odpowiedzialności na przypadek, gdyby cesyonaryusz nie dotrzymał warunków kontraktu«, co i dziś przy rozpisywaniu dostaw po myśli § 11 l. 16 rozp. min. z 3. kwietnia 1909 l. 61 d. u. p. stosować należy). Okoliczność, że pewną wierzytelność zaskarżono, nie wyklucza bynajmniej jej przelewu (por. § 234 p. c.), zarówno jak okoliczność, że wierzytelność ustalona już została w formie tytułu egzekucyjnego (co do stanowiska cesyonaryusza w tym przypadku p. uwagi do §§ 1394 i 1396). Można cedować także wierzytelność warunkową G. 3347 np. prawo regresu z § 1397 G. 320, prawo do kosztów sporu przed rozpoczęciem sporu G. XVI. 6662 itp.; według G. XVI. 6527 można cedować prawo z promesy pożyczki, a według O. z 29. kwietnia 1914 Cbl. 1914 n. 284 nawet prawo do waluty pożyczki, która ma być udzielona dopiero w przyszłości, a co do której nie zawarto jeszcze nawet pactum de contrahendo, cessus odpowiada przeto cesyonaryuszowi, jeżeli wypłaci całą walutę cedentowi mimo otrzymanego od cedenta polecenia.

Oprócz wierzytelności mogą być przedmiotem cesyi także roszczenia zwrócone przeciw pewnej osobie i przez to zbliżone do wierzytelności, bez względu na naturę prawa, z którego dane roszczenie wynikło, więc np. skarga windykacyjna; że taka cesya nie czyni jeszcze cesyonaryusza właścicielem rzeczy, rozumie się samo przez się, nie może on przeto skarżyć posiadacza o uznanie swego prawa własności G. III. 1213.

Inne prawa — poza wymienionemi poprzednio — mogą w zasadzie przechodzić z osoby na osobę, ale przeniesienie takie przepisom wydanym dla cesyi nie podlega, choć i przy niem obowiązują ogólne zasady o nabyciu pochodnem (p. §§ 442, 1278 nast. i uwagi do § 613).

[2]) Wyjątki od zasady pozbywalności opierają się przedewszystkiem na pozytywnych przepisach: p. np. §§ 1070, 1071, 1074 tudzież postanowienia przytoczone przy § 448 uw. 1 lit. *b* l. 3, 13, 16, 17 (podane tamże O. z 9. lipca 1912= G. XV. 6003; dopuszczalność cesyi bez względu na wylikwidowanie lub przekazanie uznają w ostatnich czasach także O. z 26 listop. 1913 względnie 21. październ. 1914 Cbl. 1914 n. 526 i 528 Evbl. ad art. IX. l. 5. u. w. do o. e. Jziv. n. 41), 21 § 7, 22 § 5, 23, 24, 27, 29 i 30, a także G. 11190 przy § 1229 uw. 3. Zakaz rozporządzania wierzytelnością, wydany przez sędziego po myśli § 294 lub §§ 379 l. 3 względnie 382 l. 7 o. e., nie wyklucza wprawdzie cesyi i nie czyni jej nieważną G. XV. 5913 (gdzie na podstawie cesyi, dokonanej w takich warunkach, dozwolono przepisania cedowanej wierzytelności hipotecznej) i XVI. 6527 (z powołaniem się na § 466), wywołuje jednak ten skutek, że cesya nie uszczupla w niczem praw osoby, na korzyść której zakaz wydano (wierzyciel, który uzyskał taki zakaz jako środek tymczasowy, może mimo cesyi prowadzić egzekucyę na zapowiedzianą wierzytelność G. 15290). Natomiast zakaz alienacyi, oparty na woli stron, wyklucza cesyę, zawiera bowiem dopuszczalne prawnie ograniczenie odpowiedzialności dłużnika G. XV. 6043 (por. G. XI. 4363 przy § 362 s. 300), a wskutek tego może być adnotowany w hipotece G. IV. 1382 (które wyklucza w tym razie nawet egzekucyę na dotyczącą pretensyę hipoteczną). Zbyt daleko idzie G. XIV. 5563 przyjmując, że wierzyciel, którego pretensya jest zabezpieczona wekslem, nie może jej cedować po puszczeniu weksla w obieg, albowiem uczciwy nabywca weksla nabył eo ipso wierzytelność wekslem ubezpieczoną (? p. § 1392 uw. 6); oddalenie skargi cesyonaryusza mimo, iż oświadczył gotowość postarania się o weksel i żądał tylko, by dłużnika zobowiązano do zapłaty w zamian za zwrot weksla, nie da się zd. m. obronić. Utrata prawa do zasiłku skutkiem cesyi: § 11 rozp. z 23. lutego 1918 l. 79 d. u. p.

Wierzytelności przywiązane do innego uprawnienia przechodzą na nabywcę tego uprawnienia, ale nie mogą być przenoszone samodzielnie: taką naturę mają np. prawa obligacyjne, związane z stosunkiem współwłasności (§§ 833 i nast.), od których atoli odróżnić należy powstałe na tle tego stosunku konkretne roszczenia (por. jednak G. 9606 przy § 830 uw. 4); podobnie oceniać należy prawa wynikające z klauzuli konkurencyjnej, których przeniesienie wraz z przedsiębiorstwem uznaje za możliwe O. z 20. maja 1914 Jbl. 1915 n. 5 Evbl. ad §§ 1393—1396 Jziv. n. 41.

[3]) Takiemi są ustawowe prawo do alimentacyi (§ 448 uw. 1 lit. *b* l. 14 i 15; por. atoli G. II. 466, według którego prawo do alimentów, zapewnione żonie w myśl § 105 przy dobrowolnej separacyi, jest tylko prawem z kontraktu, może tedy być cedowane), prawo dziecka wobec ojca do zaopatrzenia O. z 29. kwietnia 1914 Evbl. ad § 291 o. e. (które zresztą czyni zastrzeżenia na przypadek,

gdyby uprawniony wystąpił już z roszczeniem lub gdyby prawo jego zostało sformalizowane np. w postaci prawa do pewnej kwoty pieniężnej), prawo spólnika jako takie (§ 1186; inaczej oczywiście co do konkretnych roszczeń, powstałych na gruncie stosunku spółki); przy wymowie (§ 472 uw. 4) wyklucza G. 11385 nawet odstąpienie »wykonywania« (p. § 485 uw. 3), a tak samo nie można według G. 7516, 7521 i 14863 cedować świadczeń, jakie się uprawnionemu z tytułu wymowy w przyszłości należeć będą (nie przeciw temu G. VI. 2506, które układ z wierzycielem, dający mu prawo do pobierania na rachunek odsetek i kapitału tych świadczeń, jakie się dłużnikowi należą z wymowy, uznaje wprawdzie za ważny i obowiązujący, pojmuje go jednak nie jako cesyę, lecz tylko jako upoważnienie, zatem przekaz). Co do nawiązki p. § 1325 uw. 7.

4) Pierwszą cechą takiego papieru jest, że zapłata ma nastąpić tylko za zwrotem papieru: warunek taki można ustanowić w wiążący sposób przy każdem zobowiązaniu pisemnem. Niekiedy papier taki ma jednak znaczenie dalej sięgające: z jednej strony ustala rozmiar praw nabywcy w dobrej wierze bez względu na stanowisko prawne poprzednika, wyklucza więc przy nabyciu takiem owe skutki, które tworzą istotę sukcesyi (§ 1392 uw. 6); z drugiej strony czyni uczciwego nabywcę wierzycielem bez względu na to, w jaki sposób do posiadania papieru doszedł, przyczem ciężar dowodu w kwestyi uczciwości nabycia spada według ogólnych zasad na dłużnika (równolegle z nabyciem wierzytelności idzie nabycie własności papieru: p. co do tego § 371 uw. 3). Tylko papiery, posiadające wszystkie powyższe cechy, uznaje teorya za papiery na okaziciela w właściwem słowa tego znaczeniu, a prawo tworzenia ich ogranicza — przynajmniej, gdy chodzi o wierzytelność pieniężną (d. n. z 17. grudnia 1847 l. 1105 zb. u. s.) — do przypadków, w których pozwala na to pozytywny przepis ustawy (por. § 1001 uw. 3); że k. h. (p. tamże art. 307) nie daje ogólnego upoważnienia do tworzenia takich papierów, stwierdza podane przy § 1370 w uw. 2 G. 11136. Do takich papierów zalicza się opiewające na okaziciela publiczne zapisy długu (§ 990), listy zastawne na okaziciela (przy których O. z 3. czerwca 1907 Przegl. pr. 1912 s. 131 przyjmuje, że przy ustaleniu treści zobowiązania uwzględnić należy także statut, mianowicie postanowienie, iż kupony wypłacone po wylosowaniu strąca się z kapitału — por. G. 6191 przy § 1297 uw. 3 — choć w liście zastawnym nie jest uwidocznione, a list ten nie zawiera również uznania mocy obowiązującej statutu jako takiego), czeki na okaziciela (tak już dawniej co do czeków pocztowej kasy oszczędności G. VI. 2376; p. obecnie § 3 ust. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.); zob. także § 371 uw. 3. Spotykamy jednak papiery opiewające na okaziciela, których zwrot jest warunkiem uzyskania zapłaty, przy których jednak właściciel papieru tyle tylko ma praw, ile miał poprzednik, bo podstawą prawną wierzytelności jest umowa, zawarta przy wystawieniu papieru, nie dokument jako taki. Czego potrzeba do nabycia takiego papieru względnie złączonej z nim wierzytelności, jest rzeczą wątpliwą (por. § 371 uw. 4), albowiem celem papieru jest tu przedewszystkiem ułatwienie dłużnikowi badania legitymacyi i zdjęcie z niego odpowiedzialności na przypadek uiszczenia zapłaty w dobrej wierze posiadaczowi papieru (p. np. G. 5936, gdzie poświadczenie zamówienia wydawnictwa wystawiono na okaziciela); zd. m. jednak i tu przyjąć należy zasadę (w G. 5936 odrzuconą), że wierzycielem jest uczciwy posiadacz papieru, że więc dłużnik nie może odmówić mu zapłaty, o ile co do jego bona fides nie podnosi zarzutów (np. bilety do teatru, marki obiadowe itp.;

p. co do polis ubezpieczenia życiowego § 151 ordyn. wzgl. ustawy ubezp., a z dawniejszej praktyki G. 3005 i 9387, lubo G. 3641 i 10190 podnoszą, że przez uznanie legitymacyi posiadacza wobec dłużnika nie przesądza się sprawy między posiadaczem, który zapłatę uzyskał, a właścicielem; por. także § 448 uw. 1 lit. *a* l. 4). Podnieść wreszcie należy, że istnieją również papiery, opiewające na pewne oznaczone nazwisko, przy których z jednej strony wypłata świadczenia zależy od zwrotu papieru, z drugiej zaś strony dłużnik ma prawo uważać posiadacza za uprawnionego, o ile wiadome mu okoliczności przypuszczenia tego nie wykluczają (por. art. 296 k. h., ale także G. 4462 przy § 1297 uw. 3). Nie są one oczywiście już formalnie papierami na okaziciela (§ 371 uw. 3), mimo tego jednak zd. m. w stosunku do dłużnika dają posiadaczowi stanowisko takie, jakie ma np. posiadacz polisy na okaziciela wobec przedsiębiorstwa asekuracyjnego. Na tej podstawie określa G. 10225 przekaz pocztowy jako papier na okaziciela (!), a G. VII. 2633 przypisuje ten charakter pokwitowanemu przekazowi pocztowej kasy oszczędności; zasady powyższe stosują się zd. m. także do książeczek wkładkowych kas oszczędności (że one nie są papierami na okaziciela, stwierdzają np. G. 10051, 10342, VI. 2201, VI. 2323 i XII. 4799, które wywodzi stąd obowiązek bankiera do zwrotu właścicielowi skradzionej książeczki na pełną kwotę, z której część podniósł bona fide, podczas gdy np. G. 373, 7149, 12507, 16048 i podane niżej O. z 5. listop. 1912 określają je wprost jako papiery na okaziciela; por. także § 323 uw. 2, § 391 uw. 2, G. XIV. 3327 i nast. przy § 943 uw. 1, oraz G. 13783, gdzie wykluczono zaczepienie złożenia przez dłużnika pewnej kwoty do kasy oszczędności na cudze nazwisko, gdyż nazwisko to nie ma dla prawa znaczenia). Wyjątek zachodzi co do książeczek wkładkowych pocztowej kasy oszczędności (odstąpienie uwzględnić można według art. 6 ustęp 3 ust. z 28. maja 1882 l. 56 d. u. p. tylko wtedy, gdy przeniesienie nastąpiło przed urzędem pocztowym, któremu powierzono służbę pocztowej kasy oszczędności; por. § 448 uw. 1 lit. *b* l. 7), wogóle zaś co do książeczek zastrzeżonych (p. G. 13950 przy § 368 uw. 3; zastrzeżenie możliwe jest także przez ustanowienie pewnego słowa — Losungswort — jak w przypadku G. 15712), co do których regulatyw z 26. września 1844 l. 832 zb. u. s. stanowi w § 15, iż prezentujący książeczkę do wypłaty musi się należycie wykazać, a wykazanie cesyi czy pełnomocnictwa nastąpić ma przez przedłożenie książeczki z własnoręcznymi podpisami obu kontrahentów i dwóch świadków; że znajomość zastrzeżonego słowa nie wystarczy, stwierdza G. 15712. Przepis statutu, że książeczki pewnej kategoryi (dla czeladzi) nie mogą być przenoszone i wypłacone będą tylko temu, na czyje nazwisko brzmią, po zbadaniu jego legitymacyi, nie ma skutków prawnych zastrzeżenia, a kasa nie odpowiada, skoro wkładkę — bona fide — wypłaciła okazicielowi, albowiem regulatyw jako ustawa dyspozycyą stron zmieniony być nie może O. z 5. listop. 1912 Evbl. ad § 1393 Jziv. n. 32 (?).

Co do amortyzacyi p. obecnie rozp. ces. z 31. sierpnia 1915 l. 257 d. u. p., które reguluje umorzenie wszelkich dokumentów, dla papierów jednak na okaziciela sensu largo zawiera specyalne postanowienia (§§ 6 ustęp 2, 7 l. 1, 8, 9 ustęp 2, 14). Co do umorzenia polis asekuracyjnych p. także § 9 ordyn. wzgl. ustawy ubezp. (Dodatek XVIII).

[5]) Kto jest zobowiązany cedować drugiemu taką wierzytelność, winien mu oddać papier, z którego wierzytelność wynika G. 696. Co do egzekucyi p. §§ 253 i 296 o. e.

Skutek.

§ 1394. Prawa cesyonaryusza ze względu na ustąpioną wierzytelność są te same, jakie miał cedent[1]).

[1]) Skutkiem dokonania cesyi (§ 1392 uw. 2) jest sukcesya cesyonaryusza w miejsce cedenta: pierwszy staje się wierzycielem, drugi nim być przestaje, jakkolwiek aż do zawiadomienia dłużnika zatrzymuje jeszcze wpływ pewien na losy cedowanej wierzytelności (p. objaśn. do § 1395). Sukcesya ta, zachodząca bez względu na wysokość umówionej przy cesyi odpłaty (tak wyraźnie art. 299 k. h.), jest rzeczywistą zmianą podmiotu uprawnionego, czego praktyka często nie docenia, pojmując niewłaściwie identyczność prawa i wywodząc stąd identyczność osób, przez co przeczy się wogóle istnieniu cesyi: tak np. cesya wywołuje według G. 7146 ten skutek, że cesyonaryusz dla zabezpieczenia swych praw nie może zapowiadać wierzytelności, jaką dłużnik cedowany ma do cedenta, albowiem cesyonaryusza i cedenta uważać należy za jedną osobę (? por. § 319 l. 2 o. e. i § 448 uw. 1 lit. *a* l. 8); jeszcze dalej idzie O. z 7 stycznia 1914 Cbl. 1914 n. 5, przyjmując, że uznanie długu, złożone po cesyi wobec cedenta, skutkuje wobec cesyonaryusza, i uzasadniając to w ten sposób, że właściwie zachodzi tylko zlecenie inkasa, wskutek czego materyalnie wierzytelność należy jeszcze do cedenta, jakkolwiek formalnie uprawnionym do ściągnięcia jest tylko cesyonaryusz (!!!); podobny błąd popełnia zd. m. G. XIV. 5614, gdzie adwokat, nabywszy wierzytelność od klienta i zawiadomiwszy o tem dłużnika, zażądał imieniem klienta (!) egzekucyi, sąd zaś skargę opozycyjną dłużnika bez dostatecznego umotywowania odrzucił. Por. G. IX. 3415 przy § 1396 uw. 2.

Stanowisko prawne cesyonaryusza pokrywa się z stanowiskiem prawnem poprzednika (§ 442); wyjątek zachodzi przy wierzytelnościach hipotecznych ze względu na ochronę dobrej wiary nabywcy (p. §§ 469 uw. 4, 1497 i 1500, ale także G. 3803, 4649, 5377, 7891 i 13379 przy § 449 uw. 1), a według § 7 rozp. ces. z 12. czerwca 1915 o wojskowych kontraktach dostaw z tego samego względu przy nabyciu odpłatnem w dobrej wierze wierzytelności z takiego kontraktu przed 13. czerwca 1915. Identyczność uprawnienia istnieje jednak tylko w granicach przeniesienia: cedent może sobie zachować część wierzytelności (np. odstąpić wierzytelność z 5%, choć oprocentowanie jest wyższe; w tym razie według G. III. 866 nadwyżka odsetek należy do niego, choćby sobie tego nie zastrzegł wyraźnie), cesya atoli dochodu służbowego rozciąga się według rozp. min. sk. z 27. marca 1898 l. 52 dz. rozp. także na pobory podwyższone i pobory emerytalne (por. § 457 uw. 2). Odstąpienie płatnej w pewnym dniu raty pretensyi nie jest odstąpieniem którejkolwiek raty, albowiem poszczególnych rat nie można uważać za ilości zamienne; jeżeli przeto cesya nie wywołała zamierzonego skutku, bo ratę tę odstąpił wierzyciel już przedtem komu innemu, dłużnik nie ma ani prawa ani obowiązku płacić zawiedzionemu cesyonaryuszowi innej raty O. z 20. październ. 1914 Cbl. 1914 n. 540 Evbl. ad §§ 1393—1396 Jziv. n. 41.

Identyczność uprawnienia objawia się — poza zarzutami dłużnika, o których będzie mowa przy § 1396 — w następujących punktach:

Wirkung.

§ 1394. Die Rechte des Uebernehmers sind mit den Rechten des Ueberträgers in Rücksicht auf die überlassene Forderung eben dieselben.

a) Cesyonaryusz dochodzić może wierzytelności w taki sam sposób, jakby to uczynić mógł cedent, a więc przed sądem szczegółowym z § 87 n. jur. G. XIV. 5481, z § 88 n. jur. G. XVI. 6293 lub z § 94 ustęp 2. n. jur. O. z 20. września 1910 Przegl. pr. 1911 s. 27, oraz w drodze takiego samego postępowania (cesyonaryusz wierzytelności adwokata z tytułu kosztów żądać może sądowej likwidacyi według zasad podanych przy § 1014 w uw. 3: G. III. 1020); także zapis na sąd polubowny skutkuje wobec cesyonaryusza tak samo, jak wobec cedenta, o ile nie jest zawisły (art. XV. u. w. do p. c.) od osobistych kwalifikacyi stron G. XV. 5796 (nie przeciw temu G. 10420, gdzie strony były stowarzyszeniami, a wobec likwidacyi jednego i konkursu drugiego S. N. uznał zapis na sąd polubowny za bezskuteczny, ponieważ opierał się widocznie na przypuszczeniu istnienia obu stowarzyszeń; por. jednak G. II. 618, według którego cesyonaryusz wstępuje w prawa materyalne, nie atoli w stosunki formalne, do których właśnie należy układ o sąd polubowny); o ile atoli cedent rozpoczął już proces, stosuje się § 234 p. c. Nie przechodzą przez cesyę ściśle osobiste przywileje i ograniczenia np. istniejące w interesie wierzyciela (§ 188 uw. 4) ograniczenie, że wierzytelności dochodzić może tylko za zgodą osoby trzeciej G. 7332 i 8091; o ile jednak ograniczenie ma na celu ochronę dłużnika, stosuje się § 1396.

b) Jeżeli prawo cedenta było już sformalizowane w ten sposób, iż można było wymusić je drogą egzekucyi, wchodzą w zastosowanie §§ 9 i 10 o. e.; wyrok, o którym mówi § 10 cit., nie musi być według O. z 15. lutego 1910 Pravnik 1910 s. 788 wyrokiem ustalającym, t. zn. cesyonaryusz może skarżyć zobowiązanego o zapłatę (przeciwnie atoli G. XV. 5963, które wobec takiej skargi exceptionem rei iudicatae uznaje — zd. m. słusznie — za uzasadnioną, cesyonaryusza zaś po potrzebny dokument odsyła w myśl § 1358 do cedenta); o ile istnieją warunki § 9 o. e., sąd dozwolić winien egzekucyi, nie wdając się w badanie, czy przedłożona cesya jest materyalnie ważna G. XV. 6199 (gdzie zresztą przyjęto ważność, albowiem dłużnik hipoteczny, który wyrównał dług wskutek wyroku, zasądzającego poprzednika hipotecznego na zapłatę, ma prawo do żądania cesyi, choć przy zapłacie otrzymał kwit ekstabulacyjny: p. §§ 469 uw. 4 tudzież 1422 i 1423). Cesyonaryusz wstępuje zresztą w przywileje egzekucyjne cedenta G. 12920 (alimenta), a w otwartym później konkursie dłużnika ma takie samo stanowisko, jak cedent G. XIV. 5409 (cesya roszczenia o płacę), nie przechodzą jednak na niego uprawnienia ściśle osobiste np. prawo do egzekucyi politycznej G. II. 706 (cesya roszczeń powiatowej kasy chorych do członków o wkładki; por. G. XV. 5965, gdzie nabywca zaległych dodatków gminnych zażądał egzekucyi sądowej, której mu odmówiono, albowiem w imieniu gminy żądać mogłaby takiej egzekucyi tylko prokuratorya skarbu lub urząd podatkowy). Jeżeli cedent wdrożył już egzekucyę, nie może jej po cesyi dalej prowadzić G. 3350; cesyonaryusz wchodzi w jego prawa, ale zarazem przejmuje obowiązek ponoszenia narosłych poprzednio kosztów (komisarza sądowego) G. 8870.

c) Razem z wierzytelnością cedowaną przechodzą złączone z nią roszczenia obligacyjne, więc prawo zaczepienia aktów prawnych dłużnika bez względu na to, czy cesyonaryusz w chwili nabycia wiedział o okolicznościach uzasadniających zaczepienie, czy nie G. V. 2173, prawo wierzyciela hipotecznego do żądania wykreślenia poprzedzających pozycyi G. 2253 (cedent był do tego umownie zobowiązany, a dla zabezpieczenia tego obowiązku ustanowione było prawo zastawu na cedowanej wierzytelności; por. obecnie przepisy podane przy § 464 uw. 1 ustęp pierwszy) itp.; na mocy własnego prawa może cesyonaryusz żądać

wykreślenia ciążących na cedowanej wierzytelności praw nadzastawu (nie ma tego prawa wierzyciel, któremu wierzytelność przekazano do ściągnięcia, co stwierdza G. II. 810, powołując się na § 310 o. e.). Przechodzą na cesyonaryusza także prawa do ręczycieli (por. § 1358); nie wstępuje on jednak w prawa z wierzytelnością niczem nie związane, np. w razie cesyi praw sprzedającego z kontraktu kupna w prawo cedenta do zwrotu towaru, którego kupujący z powodu wadliwości nie przyjął O. z 15. maja 1912 Evbl. ad § 1393 J. n. 10. Przechodzi również zastaw z pierwszeństwem, jakie służyło cedentowi, o ile nie są ograniczone do jego osoby (p. co do zastawu z § 1101 tamże uw. 1 i. f., ale także w uzupełnieniach O. z 13. marca 1917 Jud. 247 zbmin. n. 1769, które przyjmuje przejście; co do pierwszeństwa p. G. II. 706, które wyklucza egzekucyę polityczną na rzecz cesyonaryusza powiat. kasy chorych i na tej — zd. m. kruchej — podstawie odmawia mu pierwszeństwa z § 216 l. 2 o. e.); kto atoli, mając hipotekę dla kredytu wekslowego eskontuje otrzymane weksle, nie przenosi na nabywcę zastawu, więc nie odzyskuje go, skoro mu eskontowane weksle napowrót odstąpiono, gdyż wchodzi tylko w prawa cedenta G. IX. 3499 (inaczej w razie wykupienia weksli w toku regresu). Prawo zatrzymania z art. 313 k. h. nie przechodzi ipso iure na nabywcę; o ile jednak jest już nabytem prawem wierzyciela, może być z wierzytelnością przeniesione, jeżeli się tak umówiono G. XIV. 5718.

§ 1395. Przez kontrakt cesyi powstaje nowe zobowiązanie tylko między przenoszącym wierzytelność (cedentem) a przejmującym (cesyonaryuszem nie zaś między tym ostatnim i dłużnikiem (cessus)[1]). Dlatego dłużnik, dopóki się nie dowie o cesyonaryuszu[2]), ma prawo uiścić zapłatę pierwszemu wierzycielowi[3]) lub też ułożyć się z nim w inny sposób[4]).

[1]) Zdanie to, pozbawione pozytywnej treści, nie może być argumentem przeciw poglądowi, według którego cesya jest dokonana z chwilą umowy, przy wierzytelnościach hipotecznych z chwilą wpisu (§ 1392 uw. 2), a wierzytelność z tą chwilą przechodzi na cesyonaryusza (§ 1394 uw. 1). To też praktyka nie uważa zawiadomienia za warunek dokonania (perfekcyi) cesyi G. 4410 (z naciskiem na to, że »tradycya« nastąpiła przez wręczenie dokumentów), 10519, 11872, 12478, IV. 1700, XIV. 5466, XV. 6057 i i.; odmiennie przedstawia się rzecz przy ustanowieniu zastawu na wierzytelności (zob. przepisy podane przy § 451 uw. 1). Nawet tego nie można wywodzić z § 1395, iż cesyonaryusz nie może skarżyć dłużnika o uznanie cesyi, jak przyjmuje G. 11465; por. § 1394 uw. 1 lit. *b*.

[2]) Cessus musi mieć pozytywną wiadomość o cesyi; niejasna notatka na fakturze cedenta (»płatne wyłącznie u X jako wartość przekazana temuż w rachunku bieżącym«) nie podpada pod § 1396 i nie wyklucza zastosowania § 1395 G. XVI. 6575 i O. z 28. październ. 1914 Gh. 1914 n. 48. Zresztą jednak forma zawiadomienia jest dowolna, wystarczy więc w fakturze czy wyraźna wzmianka o cesyi G. XVI. 6576 czy wzmianka, w której niema wprawdzie słowa »cesya«, co do której znaczenia nie można jednak mieć wątpliwości (»płatne wyłącznie

---

§ 1395. Durch den Abtretungsvertrag entsteht nur zwischen dem Überträger (Zedent) und dem Übernehmer der Forderung (Zessionar); nicht aber zwischen dem Letzten und dem übernommenen Schuldner (Zessus) eine neue Verbindlichkeit. Daher ist der Schuldner, so lange ihm der Übernehmer nicht bekannt wird, berechtiget, den ersten Glaübiger zu bezahlen, oder sich sonst mit ihm abzufinden.

u A, z którym się już rozliczyłem«) O. z 24. marca 1914 Jbl. 1914 n. 43, choćby wyciśnięta stampilią i niepodpisana przez cedenta G. XVI. 6396 (z naciskiem na to, iż cessus otrzymał tę fakturę razem z towarem); tylko przy cesyi wierzytelności przeciw skarbowi państwa nie można — wobec pozytywnego przepisu rozp. z 24. październ. 1897 l. 251 d. u. p., które żąda wykazania cesyi dokumentami — uznać takiej notatki za dostateczną G. XV. 6003. Obojętnem jest również, od kogo zawiadomienie wyszło G. XVI. 6361 i 6396 (co dowodzi znów, że perfekcya cesyi od zawiadomienia nie jest zawisła), a podnieść tylko należy, że zawiadomienia przez sąd żądać nie można G. 7291 i 9400, choćby w statutach banku mieściło się postanowienie, że bank ten co do wierzytelności przeciw sobie uznaje cesyę jedynie wtedy, gdy o niej przez sąd zawiadomienie otrzyma G. III. 1172. Zawiadomienie skutkuje tylko wobec dłużnika, który je otrzymał, zatem tylko wobec tego spólnika (nierejestrowanej) spółki handlującej, do którego było wystosowane, podczas gdy spólnik drugi może na podstawie § 1395 ułożyć się z pierwotnym wierzycielem i uwolnić się przez to od zobowiązania, choćby na nim ciążyła odpowiedzialność solidarna G. XV. 5866. Obowiązek zawiadomienia nie istnieje po stronie żadnego z kontrahentów; w szczególności cesyonaryusz przez zaniedbanie zawiadomienia nie traci praw do cedenta, albowiem §§ 1398 i 1399 do tego przypadku nie dadzą się zastosować G. 10771. Zawiadomienie dłużnika o dawniejszej cesyi, dokonane przez cesyonaryusza w ciągu 14 dni przed otwarciem konkursu do majątku cedenta, nie ulega zaczepieniu po myśli § 5 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. G. XV. 6085.

Cesya wierzytelności hipotecznej jest dokonana dopiero z chwilą wpisu; brak zawiadomienia (por. § 123 l. 3 ust. hipot.) nie pociąga jednak za sobą skutków § 1395, gdyż dłużnik może dowiedzieć się o cesyi z ksiąg publicznych (arg. § 469).

[3]) Przepis ten stosuje się także do przypadku, gdy najmodawca sprzedał przedmiot najmu, a najmobierca nie ma o tem wiadomości (§§ 1050 uw. 4 i 1120 uw. 5) G. 983 i 12310; obowiązuje także w razie sprzedaży spadku; por. nadto § 455 uw. 2. Zapłata jest dokonana z chwilą, gdy dłużnik oddał należną kwotę bankowi, zajmującemu się przesyłką pieniędzy, celem przesłania jej cedentowi (oczywiście, o ile przesyłka prawidłowo do cedenta doszła); dłużnik jest tedy wolny, choć zawiadomiony został o cesyi w takim czasie, kiedy dane bankowi polecenie mógł jeszcze cofnąć, albowiem zawiadomienie o cesyi nie wkłada na niego obowiązku takiego cofnięcia G. XVI. 6668. Gdyby dłużnik nie wiedząc o cesyi zapłacił cedentowi, a potem uiścił cesyonaryuszowi powtórnie zapłatę, wówczas płaci cesyonaryuszowi indebitum i może od niego na podstawie § 1431 żądać zwrotu; por. G. 5924, gdzie zresztą zapłata cedentowi dokonana została jeszcze przed cesyą.

[4]) Późniejszy układ między cedentem a dłużnikiem (np. że cedent ma zatrzymać sprzedany przedmiot i sprzedać go innej osobie) nie wpływa na prawa cesyonaryusza G. XVI. 6361.

Z przepisu § 1395 wynika, iż cedent zatrzymuje mimo cesyi pewien wpływ na losy prawne wierzytelności, dopóki dłużnik nie będzie o cesyi zawiadomiony: idzie o to, w jaką formułę ująć prawniczo ten wpływ. Zd. m. należy w nim widzieć nie utrzymanie praw cedenta, lecz tylko ochronę dobrej wiary dłużnika (arg. § 1026), i z tego tylko stanowiska oceniać nasuwające się pytania. Cedent nie może tedy po cesyi występować z skargą, choćby się cessus dopiero po wszczęciu sporu o cesyi dowiedział G. XV. 5795 przy § 1379 uw. 3 i XV. 5880 (zupełnie błędnie G. V. 2122, uznające jego legitymacyę, gdyż dłużnik mógłby się bro-

nić tylko wtedy, gdyby zapłacił cesyonaryuszowi lub dług wobec niego uznał), a tak samo nie może po cesyi prowadzić dalej egzekucyi G. 3350 (por. atoli § 1394 uw. 1 ustęp 1). Jeżeli dłużnik po cesyi stał się — nawzajem — wierzycielem cedenta, nie może tej wierzytelności użyć wobec cesyonaryusza do potrącenia, choćby w czasie powstania jej nie miał wiadomości o cesyi G. 12165 (inaczej oczywiście, jeżeli w drodze układu z cedentem bona fide potrącenie przeprowadził). Jeżeli cedowana wierzytelność zostanie przed zawiadomieniem zajęta przez wierzycieli cedenta, zajęcie jako takie nie skutkuje wobec cesyonaryusza i na jego żądanie uchylone być winno, a tak samo przedstawia się rzecz, jeżeli wierzyciele cedenta uzyskali w tych samych warunkach zapowiedzenie wierzytelności (p. np. G. 1237, 4410, 10121, 14005, a z nowszych czasów O. z 14. kwietnia 1897 Links 4945, G. IV. 1700, X. 4016, XIV. 5466 i XV. 6057; przeciwnie atoli G. 2176 i 4534); gdyby atoli w dalszym toku egzekucyi cessus bona fide uiścił prawidłowo (§ 313 o. e.) zapłatę wierzycielowi popierającemu, wolny jest od wszelkiej odpowiedzialności wobec cesyonaryusza. Według tych samych zasad traktować należy kilkakrotną cesyę jednej wierzytelności. Wierzycielem jest tylko pierwszy cesyonaryusz, choćby dłużnik o pierwszej cesyi później otrzymał wiadomość; może on przeto żądać uznania tego swego prawa drogą skargi przeciw drugiemu cesyonaryuszowi O. z 14. kwietnia 1897 Links 4945 np. w razie, jeżeli dłużnik powiadomiony o dwóch cesyach złożył w myśl § 1425 dłużną sumę do depozytu (druga cesya nie jest zresztą nieważna w stosunku między cesyonaryuszem i cedentem arg. § 430; por. G. 6258 i 12203). Dłużnik może jednak z pełnym skutkiem prawnym uiścić zapłatę późniejszemu cesyonaryuszowi, dopóki o poprzedniej cesyi nie ma wiadomości: o tyle, ale tylko o tyle, można twierdzić, że o pierwszeństwie rozstrzyga zawiadomienie (tak zupełnie ogólnie G. 7862, powołane już przy § 427 uw. 3; trafnie G. 12036 i 12175). Zasady powyższe nie stosują się oczywiście do cesyi wierzytelności częściami, przy których cesyonaryusze mają równe prawa (por. § 314 ustęp 2 o. e.), ani przy poborach służbowych do cesyi poborów późniejszych po odstąpieniu prawa do poborów wcześniejszych (kilkakrotnego przekazania do ściągnięcia dopuszcza w tym razie mimo § 305 o. e. G. II. 487). Nie odnoszą się również do wierzytelności hipotecznych, co do których rozstrzyga między cesyonaryuszami § 440.

§ 1396. Po otrzymaniu wiadomości o cesyonaryuszu nie może już dłużnik tego uczynić[1]); służy mu jednak prawo wnieść swe zarzuty przeciw wierzytelności[2]). Jeżeli dłużnik wobec cesyonaryusza, będącego w dobrej wierze, uznał rzetelność pretensyi[3]); natenczas winien go jako swego wierzyciela zaspokoić[4]).

[1]) albowiem nie może już powoływać się na swą dobrą wiarę: gdyby tedy zapłacił cedentowi (lub jego dziedzicowi, któremu sąd spadkowy wierzytelność przyznał G. 15409), odpowiada mimo tego cesyonaryuszowi, i to jako wierzycielowi za zapłatę, nie jako poszkodowanemu za wynagrodzenie szkody (tak G. IV. 1639; por. atoli G. 15793, które przy częściowej cesyi i upłacie części do rąk

---

§ 1396. Dieses kann der Schuldner nicht mehr, so bald ihm der Uebernehmer bekannt gemacht worden ist; allein es bleibt ihm das Recht, seine Einwendungen gegen die Forderung anzubringen. Hat er die Forderung gegen den redlichen Uebernehmer für richtig erkannt; so ist er verbunden, denselben als seinen Gläubiger zu befriedigen.

cedenta czyni dłużnika odpowiedzialnym tylko o tyle, o ile cesyonaryusz z kwoty, złożonej przez dłużnika do sądu, nie zdoła uzyskać zaspokojenia); nie uwalnia go również zapłata uiszczona wierzycielowi cedenta, który uzyskał zajęcie już po zawiadomieniu dłużnika o cesyi G. XII. 4769 (szło o zapis, wypłacony przez egzekutora testamentu wierzycielowi legataryusza, który przedtem prawo swe innej osobie odstąpił; S. N. uznał, że cesyonaryuszowi legataryusza odpowiada spadek, odmówił mu jednak praw przeciw zaspokojonemu wierzycielowi, który mógłby być odpowiedzialny tylko na podstawie ust. o zaczepieniu czynności prawnych z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p.); nawet umowa służbodawcy z inkasentem, iż wynagrodzenie umówione strącać sobie będzie z pieniędzy, dla służbodawcy zainkasowanych, nie uwalnia służbodawcy od odpowiedzialności wobec tego, na kogo przeniesione zostało prawo inkasenta do wynagrodzenia, choć umowa była zawarta przed przeniesieniem, albowiem po zawiadomieniu o przeniesieniu dalsze strącanie nie jest dopuszczalne G. 1851. Inna kwestya, czy dłużnik ma obowiązek już na podstawie doniesienia uiścić zapłatę cesyonaryuszowi. Zawiadomienie jako takie nie jest dowodem cesyi, a dłużnik może i powinien zbadać legitymacyę tego, kto występuje w charakterze cesyonaryusza (por. § 1428). Jeżeli ma wątpliwości (por. § 1424) np. w razie niedostatecznego wykazania cesyi albo w przypadku kolizyi między kilku pretendentami lub między cesyonaryuszem a wierzycielami cedenta, złoży dłużną sumę do depozytu, przyczem przedstawić winien cały stan sprawy; złożenie do sądu np. na rzecz wierzyciela cedenta bez wzmianki o roszczeniach cesyonaryusza, czego konsekwencyą jest wydanie złożonej kwoty owemu wierzycielowi, nie uwalnia dłużnika od odpowiedzialności wobec cesyonaryusza G. XII. 4769 (por. G. 7808, gdzie dłużnika uwolniono, bo płacąc do rąk woźnego, który przeprowadzał egzekucyę na rzecz cedenta, przedstawił woźnemu cały stan sprawy, ten ostatni złożył jednak otrzymaną kwotę do sądu na rzecz cedenta bez żadnego dodatku, wskutek czego wydano ją odrazu cedentowi). Por. § 455 uw. 2.

[2]) t. zn. zarzuty, jakie miał przeciw cedentowi, więc np. zarzut błędu (§ 871 uw. 7), lichwy G. 9504 na str. 843, exceptionem non adimpleti contractus G. 421 (przeciw nabywcy wierzytelności hipotecznej), 8352, 8629 i 12563 (por. § 1052 uw. 2 i 3), zastawu cedowaną wierzytelność obciążającego (p. G. 15290 przy § 1393 uw. 2), zapłaty poprzednio dokonanej (p. uwagi do § 1424), zrzeczenia się (p. O. z 7. kwietnia 1904 przy § 467 uw. 3), przy cesyi skargi wydobywczej zarzut z § 366 itd.; może powołać się na zawarty z cedentem układ o sąd polubowny (§ 1394 lit. *a*), na wyrok w sporze z cedentem wydany (§ 1394 lit. *b*; co do dawnego prawa p. z jednej strony G. 13031, które exceptionem rei iudicatae dopuszcza, z drugiej G. 8792 i 12640, które ją wykluczają); oprócz tego zaś skorzystać może z zarzutów, które mu według ogólnych zasad służą wprost i bezpośrednio przeciw cesyonaryuszowi, w szczególności zarzut nieważności samej cesyi G. V. 1838 (zarzut pozorności cesyi wykluczają podane przy § 916 w końcu uw. 3 G. 1416, 1507 i 6644, a w nowszych czasach G. X. 3964). Nie skutkują wobec cesyonaryusza zarzuty związane ściśle z osobą cedenta (p. G. 7332 i 8091 przy § 1394 lit. *a*); przy cesyi wierzytelności hipotecznej ograniczenie zarzutów ze względu na dobrą wiarę nabywcy sięga nierównie dalej (p. § 469 uw. 4 i uwagi przy § 1500, ale także G. 3803, 4649 itd., podane przy § 449 uw. 1; w razie braku dobrej wiary nabywcy zasada odzyskuje moc, jak to stwierdza np. G. 7852 przy § 443 uw. 6; zob. także G. 5670 przy § 442 uw. 3); podobnie przedstawia się rzecz w przypadku § 7 rozp. ces. o kontraktach dostaw wojsko-

wych z 12. czerwca 1915 l. 158 d. u. p.; może wreszcie utratę zarzutów wywołać uznanie z strony dłużnika (niżej uw. 3 i 4). Co do potrącenia można zarzut dotyczący oprzeć na wzajemnej pretensyi do cedenta, która powstała przed powstaniem wierzytelności cedenta G. V. 2084 przy § 1438 uw. 6 lub wogóle przed cesyą G. 8492 i X. 3964, przyczem nie jest bynajmniej potrzebnem, aby ta wzajemna pretensya była wyrzetelniona jeszcze przed cesyą G. 8562 i 8766 (błędnie co do tego G. 828), ani też, by w chwili cesyi obie wierzytelności były już płatne G. 857, 8766, a z nowszych czasów G. IX. 3415 (gdzie cessus po cesyi uzyskał na podstawie płatnych później weksli cedenta zajęcie cedowanej wierzytelności (!) i zaskarżył cesyonaryusza o uznanie, iż nastąpiła kompensata), które to zasady obowiązują także przy przekazie egzekucyjnym G. XII. 4721. Można również użyć do kompensaty wzajemnego roszczenia, jakie się ma przeciw (ostatniemu: § 1442) cesyonaryuszowi; nie nadają się natomiast do potrącenia wzajemne wierzytelności do cedenta, powstałe dopiero po cesyi G. 4459, choćby przed zawiadomieniem dłużnika G. 12165 (por. G. 1851 w uw. 1). Zarzuty ex persona cedenta podnieść może dłużnik wobec cesyonaryusza w taki sam sposób, jak wobec cedenta, więc nietylko excipiendo, lecz także np. drogą skargi opozycyjnej (tak w przypadku zapłaty G. 6702; co do potrącenia p. uwagi do § 1438, ale także G. 3844 przy § 1425, według którego fiskus jako dłużnik może dług złożyć do depozytu sądowego, równocześnie jednak uzyskać na złożonej kwocie prawo zastawu dla swej wzajemnej wierzytelności; zob. również § 371 uw. 5).

[3]) Do składania oświadczenia wobec cesyonaryusza dłużnik nie ma obowiązku (inaczej według § 301 o. e. przy zajęciu egzekucyjnem wierzytelności). Interwencya jego przy cesyi wyklucza wprawdzie zastosowanie § 1395 G. 8161, nie jest jednak uznaniem rzetelności w rozumieniu § 1396 (p. G. IX. 3318, które przy wpisie regresu w miejsce hipoteki łącznej — wyżej s. 412 lit. *e*) — pozwala właścicielowi obciążonej tym wpisem hipoteki zaczepić istnienie wpisanego w ten sposób roszczenia, choć przeciw niemu w toku poprzedniej egzekucyi i licytacyi nie podniesiono zarzutu). Uznanie widzi G. 1729 w tem, że dłużnik podpisał dokument cesyi »jako świadek«.

[4]) Utrata zarzutów następuje tylko o tyle, o ile oświadczenie dłużnika wskazuje jasno jego ánimus obligandi (brak tego np. przy oświadczeniu: »zapłacę tyle, ilem winien«), a po stronie cesyonaryusza nie zachodzi dolus; skoro te warunki zachodzą, uznanie wywołuje skutki z § 1396 bez względu na to, jak się je teoretycznie pojmuje (§ 861 uw. 5). Jeżeli więc dłużnik przyrzekł cesyonaryuszowi dług płatny w walucie krajowej ujść w zagranicznym pieniądzu metalowym, przyrzeczenie go wiąże G. 1590, byleby nie uszczuplało praw późniejszych wierzycieli hipotecznych G. 3500; dłużnicy solidarni odpowiadają na podstawie uznania in solidum, choćby przy uznaniu o solidarności nie uczynili wzmianki G. 2202. Jasnem jest jednak, że i uznanie z § 1396 nie daje cesyonaryuszowi bezwzględnej pewności. Może dłużnik mimo uznania zakwestyonować ważność samejże cesyi np. z powodu, iż dotyczy czynszów najmu jeszcze nie zapadłych, a przed zapadłością wdrożono zarząd przymusowy (§ 457 uw. 5) G. V. 1838; istnieją zarzuty, na które układ stron nie ma wpływu, jak lichwy lub gry o różnicę kursu (por. § 861 uw. 5); nawet co do tych zarzutów, które uznaniem mogą być usunięte, dłużnik nie traci prawa podniesienia, jeżeli przy uznaniu zachodził po jego stronie błąd, przy czem zd. m. stosować należy § 1431 (por. § 861 uw. 5; zbyt daleko idzie z jednej strony G. 614, odmawiając zasadni-

czo dłużnikowi tego prawa, z drugiej G. 9780, przyznając mu je bez żadnych warunków pomimo uznania; co do przedawnienia p. G. 4058, gdzie druga instancya oddaliła zarzut, gdyż wskutek uznania nastąpiła przerwa, S. N. natomiast odrzucił — mimo uznania — skargę cesyonaryusza, co prawda głównie dla tego, ponieważ dłużnik przedłożył dawniejsze pokwitowanie cedenta). Że uznanie można zaczepić na podstawie ust. z 16 marca 1884 l. 36 d. u. p., jest rzeczą jasną.

Odpowiedzialność cedenta.

§ 1397. Kto ceduje drugiemu wierzytelność pod tytułem darmym, a zatem darowuje ją, nie jest już za nią odpowiedzialny [1]). Jeżeli jednak cesya następuje w sposób odpłatny [2]); natenczas cedent [3]) odpowiada cesyonaryuszowi tak za rzetelność, jak również za ściągalność wierzytelności [4]), nigdy jednak za więcej, niż tyle, ile od cesyonaryusza otrzymał [5]).

[1]) Por. atoli § 945. Niema również odpowiedzialności przy cesyi przymusowej (§ 1392 uw. 5), chyba że jest tylko wypełnieniem dobrowolnie przyjętego obowiązku (p. np. §§ 936, 1423). Co do przekazu w miejsce zapłaty p. niżej uw. 2.

[2]) Zachodzi to także przy cesyi w miejsce zapłaty po myśli § 1414 (por. § 1377 uw. 3, mianowicie podane tamże G. 4574, co do którego atoli zauważyć należy, że przywrócenie umorzonej wierzytelności może być formą wynagrodzenia szkody po myśli § 1323, że więc cesya tego przywrócenia nie wyklucza, jeżeli się odpowiedzialność cedenta z § 1397 sprowadza — arg. § 932 — do wynagrodzenia szkody). W myśl pozytywnego przepisu § 316 o. e. odpowiedzialność z § 1397 istnieje także przy egzekucyjnym przekazie w miejsce zapłaty (por. także §§ 306 i 309 o. e.). Odpowiedzialności tej niema natomiast tam, gdzie przeniesienie wierzytelności nastąpiło tylko celem inkasa (zob. § 1392 uw. 2, mianowicie przytoczone tamże G. VIII. 2935, gdzie co do dawnej pretensyi cesyonaryusza wobec cedenta przyjęto tylko wstrzymanie możności dochodzenia na pewien czas, oraz G. 349 i 1118, gdzie mimo takiej »cesyi« dawną wierzytelność cesyonaryusza uznano za istniejącą nadal; nie przeciw temu dawny § 1406, którego założeniem nie jest bynajmniej, by przekazany był dłużnikiem przekazującego); tembardziej nie obowiązuje § 1397, jeżeli zachodziło przeniesienie innego prawa, niż takiego, które może być przedmiotem cesyi (§ 1393 uw. 1; co do doniosłości tej różnicy p. niżej uw. 4). Eskont weksla: § 1392 uw. 6.

[3]) Cesyonaryusz, który ma regres z § 1397 i prawo swe dalej ceduje w sposób odpłatny, bierze na siebie odpowiedzialność z § 1397, a oprócz tego przenosi na nabywcę swoje prawa regresu: G. 320 traktuje w tym przypadku obu cedentów jako dłużników solidarnych (§ 890).

[4]) Odpowiedzialność ta, zbliżona niewątpliwie do odpowiedzialności z tytułu rękojmi po myśli §§ 922 i nast., różni się przecież od niej jako przypadek odrębnie w ustawie uregulowany: w szczególności cedent nie ma obowiązku do

---

Haftung des Cedenten.

§ 1397. Wer eine Forderung ohne Entgelt abtritt, also verschenkt, haftet nicht weiter für dieselbe. Kommt aber die Abtretung auf eine entgeltliche Art zu Stande; so haftet der Ueberträger dem Uebernehmer sowohl für die Richtigkeit, als für die Einbringlichkeit der Forderung, jedoch nie für mehr, als er von dem Uebernehmer erhalten hat.

zastąpienia nabywcy w sporze (§ 931), wobec czego zawiadomienie go o sporze wystarcza do zachowania praw nabywcy G. 14973, utrata zaś roszczeń przez upływ czasu oceniana będzie na podstawie § 1489, nie według § 933 (tak np. G. 1668, 1968, 2431, 9859, XIV. 5519; p. atoli np. G. 1196, które opiera się na § 933, choć początek terminu liczy — zd. m. słusznie — od chwili, kiedy się nabywca o nieistnieniu prawa dowiedział, oraz G. 1514 przy § 933 uw. 3, G. 3401 i podane przy § 1346 w uw. 2 G. 3843). Odpowiedzialność cedenta z § 1397 odnosi się tylko do braków, istniejących w czasie cesyi, co do których zachodził błąd usprawiedliwiony po stronie nabywcy (p. §§ 1398 i 1399): jeżeli cedent po cesyi należytość zainkasował na podstawie § 1395, odpowiada nie na podstawie § 1397, lecz za całą otrzymaną kwotę. Warunki odpowiedzialności wykazać musi cesyonaryusz: okoliczność, że wierzytelność nie znalazła pokrycia przy realizacyi ubezpieczającego ją zastawu, nie jest jeszcze dowodem nieściągalności G. 3401 i 9859, do którego potrzeba wykazania bezskuteczności egzekucyi (nie wymaga tego G. 7362). Odpowiedzialności nie wyklucza to, że cesyonaryusz nie zawiadomił dłużnika o cesyi G. 10771 przy § 1395 uw. 2; może ją natomiast wykluczyć umowa stron (G. 11142 uwalnia przeto cedenta od odpowiedzialności za to, że podanie o wpis cesyi w hipotece odrzucono, albowiem przy cesyi powiedziano wyraźnie, że cedent nie ręczy za ściągalność; to jednak, że w cesyi jest mowa tylko o rzetelności pretensyi, nie wystarczy jeszcze według G. 19 do wykluczenia ustawowej odpowiedzialności za ściągalność). Że z drugiej strony wzięcie na siebie odpowiedzialności ustawowej nie jest poręczeniem, stwierdza G. 3843 przy § 1346 uw. 2, które i w takim przypadku stosuje ograniczenia §§ 1398 i 1399; odmiennie atoli inne orzeczenia, które stosują wówczas przepis § 928 i uznają odpowiedzialność cedenta bez względu na wiadomości, jakie cesyonaryusz uzyskać mógł z hipoteki (tak np. G. 175, 320, 510, gdzie cedent także własny dom obciążył hipoteką, 1968, 2431, 7478).

[5]) Wynika stąd, że w przypadku, gdy walutę cesyjną stanowiła wierzytelność, cesyonaryusz może od cedenta żądać tylko odstąpienia napowrót tej wierzytelności, gdyby zaś cedent ją zrealizował, cesyonaryusz wystąpić może z roszczeniami dopiero po stwierdzeniu, jaką kwotę cedent zrealizował, i tylko w granicach tej kwoty G. 189. Oczywiście atoli może cedent zrzec się ograniczenia § 1397 i wziąć na siebie odpowiedzialność wyższą G. 2993 i VI. 2288, co zachodzi także w razie przyrzeczenia kary umownej (p. jednak G. 6821 przy § 881 uw. 3) lub w razie zobowiązania się jako ręczyciel i płatnik (G. 1482 przy § 1346 uw. 2). Jeżeli cesya jest czynnością handlową, ograniczenie § 1397 odpada zd. m. ze względu na art. 283 k. h.; nie można atoli zasady tej wywodzić z art. 299 k. h. i stosować jej do każdej cesyi wierzytelności, wynikłej z czynności handlowych, jak to czyni A. 803 (trafnie co do tego G. VI. 2288, które jednak zd. m. o tyle idzie za daleko, że stosuje § 1397 jako legem specialem także w przypadkach podpadających pod art. 283 k. h.).

§ 1398. O ile cesyonaryusz mógł przekonać się z ksiąg publicznych o ściągalności wierzytelności[1]), nie służy mu z powodu nieściągalności[2]) prawo do wynagrodzenia szkody[3]). Cedent nie odpowiada także za wierzy-

---

§ 1398. In so fern der Übernehmer über die Einbringlichkeit der Forderung aus den öffentlichen Pfandbüchern sich belehren konnte, gebührt ihm in Rücksicht der Uneinbringlichkeit keine Entschädigung. Auch für eine zur Zeit

telność [2]), która w czasie cesyi była ściągalna [4]), a później dopiero przez przypadek [5]), lub z winy cesyonaryusza [6]) stała się nieściągalną.

[1]) O. z 10. październ. 1911 Evbl. ad § 1398 J. n. 11 pojmuje to — powołując się na historyę redakcyi — w ten sposób, że cedent nie odpowiada w myśl § 1398, jeżeli wierzytelność wpisana była do ksiąg publicznych, choćby np. obok dłużnika hipotecznego był także dłużnik osobisty lub inne okoliczności wykluczały zoryentowanie się co do ściągalności na podstawie hipoteki. Nieco inaczej formułuje tę samą myśl G. 175, wkładając na cesyonaryusza ciężar wykazania, iż nie mógł się z ksiąg publicznych dowiedzieć o ściągalności, dodaje jednak, że w tym nawet przypadku powinien był w innej drodze postarać się o informacye lub zażądać od cedenta oświadczenia, iż ręczy za ściągalność, gdyż inaczej mieć nie będzie regresu.

[2]) § 1398 nie wyklucza odpowiedzialności za rzetelność cedowanej pretensyi G. 8020; odpowiada również cedent, jeżeli jego wierzyciel przeprowadził egzekucyę na cedowaną wierzytelność, która przez to stała się nieściągalną dla cesyonaryusza G. 4284, 4336.

[3]) o ile niema innej umowy: § 1397 uw. 4.

[4]) Wynika to z zasad rękojmi: § 1397 uw. 4.

[5]) § 1311. Takim przypadkiem jest np. przy wierzytelności hipotecznej (o ile się wogóle za jej ściągalność odpowiada: wyżej uw. 1 i 3) sprzedaż egzekucyjna hipoteki niżej wartości G. 3309.

[6]) Owa »wina« ma właściwie to tylko znaczenie, że utrudnia przeprowadzenie dowodu, iż wierzytelność w czasie cesyi była nieściągalna; inny charakter ma taka wina przy przekazie cywilnym oraz przy egzekucyjnym przekazie do ściągnięcia (§ 310 o. e.), albowiem w tych przypadkach jest ona istotnie zaniedbaniem spełnienia obowiązku. Co do przypadków winy p. § 1399: że cesyonaryusz nie wystąpił jako licytant przy sprzedaży egzekucyjnej realności, na której ciążyła cedowana wierzytelność, to winy z § 1398 nie stanowi G. 2431. Jeżeli późniejsza nieściągalność pretensyi była następstwem działania cedenta (np. jeżeli ją cedent zainkasował w myśl § 1395), odpowiedzialność istnieje, ale nie na podstawie § 1397 (p. tamże uw. 4), lecz na podstawie § 1295 lub też quasi ex contractu (np. §§ 1037 i nast.).

§ 1399. Winy takiej dopuszcza się cesyonaryusz [1]), jeżeli nie wypowiada należytości w czasie, w którym wypowiedzianą być może, albo nie ściąga jej po upływie terminu płatności [2]); jeżeli dłużnikowi czyni ustępstwa [3]); jeżeli mogąc jeszcze zabezpieczyć wierzytelność nie stara się o to w odpowiednim czasie, lub zaniedba popierania egzekucyi sądowej.

[1]) Może nią być także zaniedbanie zawiadomienia o sporze (p. G. 14973 przy § 1397 uw. 4).

---

der Abtretung einbringliche, und durch einen blossen Zufall, oder durch Versehen des Übernehmers uneinbringlich gewordene Forderung haftet der Überträger nicht.

§ 1399. Ein Versehen dieser Art begeht der Übernehmer, wenn er die Forderung zur Zeit, als sie aufgekündiget werden kann, nicht aufkündiget, oder nach verfallener Zahlungsfrist nicht eintreibt; wenn er dem Schuldner nachsieht; wenn er die noch mögliche Sicherheit zu rechter Zeit sich zu verschaffen versaümt, oder die gerichtliche Exekution zu betreiben unterlässt.

[2]) Zaniedbanie zawiadomienia dłużnika o cesyi i upomnienia się o zapłatę płatnej już w czasie cesyi należności nie jest winą z § 1399 G. 10771. Późniejsze — bezskuteczne — usiłowanie ściągnięcia nie dowodzi, iż wierzytelność w czasie cesyi była nieściągalna; w tem jednak wyczerpują się skutki »winy« (p. § 1398 uw. 6), t. zn. cesyonaryusz może ten dowód przeprowadzić w inny sposób. W każdym razie ciężar tego dowodu na nim spoczywa; niewłaściwie przeto zd. m. ujmuje rzecz G. 6123 wywodząc, że cesyonaryusz odpowiada (?) tylko wówczas, skoro wykazanem będzie, że wierzytelność była przedtem ściągalna (orzeczenie dotyczy zapłaty przez wręczenie kwitu kasowego, ocenia jednak przypadek nie według przepisów o rękojmi — por. § 922 uw. 3 — lecz z punktu widzenia cesyi na podstawie §§ 1397 i nast.).

[3]) Tu należy także danie dłużnikowi zupełnego pokwitowania mimo, iż pewna należytość uboczna nie została wyrównana: cedent za tę należytość nie odpowiada (p. G. 5287 i 15795, które zresztą dotyczą przekazu i wykluczają w tych warunkach odpowiedzialność przekazującego).

4. przez przekaz (asygnacyę) [1]).

[1]) Przepisy k. c. o przekazie, zawarte w §§ 1400—1410, uległy w noweli III. całkowitemu przekształceniu. K. c. zajmował się tylko przekazem liberandi causa, mającym na celu uwolnienie dłużnika od odpowiedzialności; jako przekaz zupełny określał układ wszystkich trzech osób, biorących w przekazie udział, jako przekaz niezupełny układ między dwiema z powyższych osób, a więc przekazującego z asygnataryuszem i przekazującego z przekazanym. Układ przekazującego z przekazanym o wstąpienie w dług łączy się jednak ściśle z przejęciem długu, choćby nie zawierało żadnych elementów przekazu t. j. choćby nie było przeznaczone dla wierzyciela i nie miało na celu dać mu nowej wierzytelności w miejsce dawnej, lecz stwarzało wyłącznie stosunek obligacyjny między kontrahentami; k. c. tych przypadków nie odróżniał, nie dawał żadnych norm dla przejęcia długu jako takiego, któremu nie towarzyszył przekaz. Teorya i praktyka pracowały nad usunięciem powyższych braków: z jednej strony starały się z przepisów k. c. wydobyć ogólną konstrukcyę przekazu jako środka do dokonania świadczenia drogą pośrednią, którego celem może być równie dobrze umorzenie długu, jak darowizna, pożyczka i t. p.; z drugiej strony dążyły do określenia natury prawnej i skutków prawnych przejęcia długu, któremu nie towarzyszył przekaz. Tą drogą poszła nowela, korzystając przytem w przeważnej mierze z zdobyczy teoryi niemieckiego kodeksu cywilnego. W §§ 1400 do 1403 uregulowano przekaz jako taki, w §§ 1404 do 1410 przejęcie długu jako takie, które z przekazem według noweli nie ma nic wspólnego nawet wówczas, gdy nastąpiło z tym zamiarem, by do niego przystąpił wierzyciel. To ostre oddzielenie powyższych dwóch typów jest zd. m. popadnięciem w drugą ostateczność, bo przejęcie długu może łączyć się z przekazem (por. np. G. IV. 1645, gdzie w kontrakcie kupujący otrzymał »przekaz, by przejął dług hipoteczny na rachunek ceny kupna«, a wierzyciel hipoteczny kontrakt podpisał). Jakkolwiekby się jednak oceniało wartość reformy, przekształciła ona całkowicie poszczególne paragrafy k. c. tak, że przedstawienie przy każdym poszczególnym paragrafie dawnego i nowego stanu prawa nie da się przeprowadzić. Ponieważ dawnego prawa pominąć nie można — obowiązuje ono co do przekazów udzielonych przed 1. stycznia 1917 i co do przypadków przejęcia długu przed tą datą — przeto

przedstawiam najpierw wszystkie przepisy dawnego prawa, oznaczone dla odróżnienia klamrą, potem na str. 1266 i nast. postanowienia noweli.

[§ 1400. Przez przybycie nowego dłużnika może nastąpić przemiana zobowiązania, gdy dłużnik[1]) w miejsce swoje daje trzeciego jako płatnika i wierzyciela do niego przekazuje[2])[3])].

[1]) Układ wierzyciela z nowym dłużnikiem (§ 1345) nie podpada pod określenie § 1400.

[2]) Technika przekazu polega na tem, że przekazujący zarządza pewną wypłatę na swój rachunek przez przekazanego do rąk asygnataryusza, a zarządzenie to wydaje w tym celu, by asygnataryusz uzyskał na jego podstawie własną (nomine proprio) wierzytelność do przekazanego, więc na ręce asygnataryusza albo przynajmniej pod jego adresem t. zn. z tem przeznaczeniem, by do asygnataryusza doszło. Występują tu tedy trzy osoby: przekazujący (według k. c. dawny dłużnik), przekazany (nowy dłużnik) i asygnataryusz (wierzyciel). Specyficzne skutki przekazu datują się dopiero od chwili, gdy przekazujący z jedną przynajmniej z osób pozostałych przyjdzie do zgody (arg. § 1402): jednostronne oświadczenie może być np. w stosunku do asygnataryusza czy przekazanego upoważnieniem do działania na rachunek przekazującego, może mieć także charakter oferty, ale jego ocena prawna opierać się będzie na zasadach ogólnych, bo nawet przepis § 1405 o obowiązku zawiadomienia w przypadku, gdy asygnataryusz nie chce przyjąć przekazu, który obowiązuje zresztą tylko przy przekazie celem zapłaty długu, nie stanowi szczególnej właściwości przekazu (por. § 1003). Dopiero z chwilą zawarcia umowy mamy podstawę do zastosowania przepisów o przekazie; odróżnić tu należy przekaz niezupełny t. j. układ przekazującego tylko z asygnataryuszem albo tylko z przekazanym (§ 1402) od przekazu zupełnego (§ 1401), przy którym doszło do trójstronnej zgody.

a) Umowa przekazującego z asygnataryuszem, określona w § 1401 jako przyjęcie nowego dłużnika w miejsce dawnego, wywołuje według k. c. skutki określone w §§ 1404 (nieodwołalność) i 1405 (określony tamże obowiązek staranności po stronie asygnataryusza). Skutki te nie należą jednak do istoty przekazu: z jednej strony przekaz może być formą pełnomocnictwa do inkasa, od którego różni się tylko tem, że pełnomocnikowi umożliwia uzyskanie własnej (nomine proprio) wierzytelności do przekazanego (podobne zjawisko przy indosie w zaufaniu), z którem na równi jednak jest odwołalnym; z drugiej strony asygnataryusz wolny jest często od wszelkich obowiązków (akredytywa). Wynika stąd, że przyjęcie przekazu przez asygnataryusza nie jest jako takie kontraktem obligacyjnym; istotnymi jego skutkami są upoważnienie asygnataryusza do odbioru zapłaty, która oceniana będzie tak, jak gdyby ją przekazany uiścił na rzecz przekazującego, a asygnataryusz otrzymał od przekazującego, tudzież możność uzyskania własnego prawa do zapłaty wobec przekazanego. Przekazany nie jest oczywiście na podstawie powyższej umowy dłużnikiem asygnataryusza. Jeżeli przyjmie przekaz, zachodzi już asygnacya zupełna; jeżeli był już w czasie wydania przekazu dłużnikiem przekazującego (przekaz w dług), a przekaz do niego jako do dłużnika był zwrócony, zastosowany będzie § 1408.

---

4. Anweisung (Assignation).

[§ 1400. Durch die Hinzukunft eines neuen Schuldners kann eine Umänderung der Verbindlichkeit entstehen, wenn der Schuldner an seine Stelle einen Dritten als Zahler stellet, und den Gläubiger an ihn anweiset].

b) Umowa przekazującego z przekazanym ma za treść według § 1401 zgodę przekazanego na wstąpienie w dług w miejsce przekazującego. Pojęta jest ona w k. c. jako kontrakt obligacyjny (arg. § 1403), który wiąże inter partes (§ 1402; por. § 1345 uw. 1); dadzą się jednak pomyśleć przypadki, w których zachodzi tylko upoważnienie przekazanego do uiszczenia zapłaty asygnataryuszowi z takim skutkiem, jak gdyby ją przekazany uiścił przekazującemu i asygnataryusz otrzymał od przekazującego, a przypadki takie uważać należy za przekaz, o ile dać mają asygnataryuszowi możność uzyskania własnego prawa do zapłaty wobec przekazanego. To ostatnie zastrzeżenie odnosi się także do tych — stanowiących niewątpliwie regułę — przypadków, w których umowa przekazującego z przekazanym jest umową obligacyjną. Umowa taka nie będzie przekazem, jeżeli zamiarem dającego polecenie jest tylko zobowiązać tego, kto polecenie przyjmuje, nie wciągając w ten stosunek osoby, na rzecz której polecenie ma być wykonane (tak pojmuje często praktyka przejęcie przez kupującego długów hipotecznych na rachunek ceny kupna). Zarządzenie takie stwarza wprawdzie, skoro zostało przyjęte, zobowiązanie po stronie przyjmującego i dającego; nie zostało jednak wydane pod adresem osoby trzeciej, nie jest przeznaczone na to, by do tej osoby doszło i wytworzyło dla niej własną wierzytelność, nie może tedy doprowadzić do przekazu zupełnego t. zn. nie jest przekazem niezupełnym, lecz tylko zleceniem zapłaty względnie przejęciem zapłaty. Różnica ta, którą stwierdzamy in concreto na podstawie treści układu (np. z jednej strony użycie wyrazu »przekaz« lub polecenie zawiadomienia asygnataryusza albo wzmianka o wysłaniu zawiadomienia pod jego adresem, z drugiej strony wyraźne wykluczenie zawiadomienia lub zd. m. nawet poprzestanie na oświadczeniu, iż się przyrzeka zapłatę do rąk osoby trzeciej), objawia się w skutkach. Wprawdzie kontrahentów wiąże umowa tak w jednym jak i drugim przypadku, albowiem stanowi kontrakt zlecenia, w myśl którego dający polecenie żądać może wypłaty do rąk wskazanej w umowie osoby trzeciej (por. uwagi do § 1403), a przyjmujący polecenie ma roszczenia z § 1014 (zob. § 1409), o ile ich nie wyklucza istniejący poza tą umową między kontrahentami stosunek prawny (np. mandataryusz był dłużnikiem mandanta: p. § 1409 uw. 5) albo nie zastępuje roszczenie inne (np. condictio indebiti, jeżeli przekazany przyjął i wykonał przekaz w błędnem mniemaniu, iż jest dłużnikiem przekazującego; co do mocy wiążącej takiego przekazu p. § 1406 uw. 1). Inaczej jednak przedstawia się w jednym i drugim przypadku stanowisko mandataryusza wobec osoby trzeciej, na korzyść której polecenie wydano. Wprawdzie przepis § 1019 możnaby zastosować do tej osoby trzeciej w obydwu przypadkach, o ileby zachodziły warunki w nim określone (korzyść); w braku jednak tych warunków przekaz niezupełny czyni asygnataryusza po przyjęciu wierzycielem w imieniu własnem (co do odwołalności p. wyżej lit. *a*), zlecenie zaś zapłaty nigdy nie daje osobie trzeciej tego stanowiska, a oświadczenie jej, że przyjmuje to zlecenie na swą korzyść, nie ma zupełnie znaczenia prawnego, i dopiero bezpośredni jej układ z mandataryuszem dać jej może — według ogólnych zasad — prawa wierzyciela.

c) Z uwag powyższych wynika już, jakie znaczenie ma przekaz zupełny. Nie potrzeba do jego zupełności, by przekazany złożył oświadczenie przyjęcia wobec asygnataryusza; przyjęcie wobec przekazującego jest zgodą wymaganą w § 1401. Skoro i asygnataryusz przekaz przyjmie, staje się w imieniu własnem wierzycielem przekazanego, nie tracąc zresztą przez to dawnych praw do prze-

kazującego (§ 1406), chyba że zachodzą warunki § 1407. Natura jego wierzytelności do przekazanego nasuwa pewne wątpliwości. Jasnem jest że przekazany może użyć do potrącenia wzajemnych pretensyi, jakie ma do asygnataryusza (inaczej przy pełnomocnictwie), nie może zaś potrącać wzajemnych swych pretensyi do przekazującego, gdyż to byłoby sprzeczne z wolą jego, przez przyjęcie przekazu niedwuznacznie objawioną. Co do innych jednak zarzutów brak w ustawie dostatecznie wyraźnych wskazówek. Do kwestyi tej wrócimy przy §§ 1406 i nast.; już tu jednak podnieść należy dwie rzeczy. Przedewszystkiem nie ma dla tej sprawy żadnego znaczenia różnica między przekazem w dług a przekazem w kredyt: prawa asygnataryusza przy niezupełnym przekazie w dług (§ 1408; p. wyżej lit. *a*) są zasadniczo różne od jego praw z przekazu zupełnego, te ostatnie zaś są zasadniczo identyczne tak przy przekazie w dług, jak przy przekazie w kredyt, bo opierają się na przyjęciu przekazu przez przekazanego. Badając zaś istotę tych praw na tej podstawie, można wyjść albo z założenia, że asygnataryusz dochodzi nomine proprio praw, jakie ma przekazujący wskutek przyjęcia przekazu do przekazanego, że więc ma tyle tylko praw, ile z przekazu niezupełnego ma przekazujący (p. wyżej lit. *b*), albo z założenia, że rozmiar jego praw określa treść oświadczenia przekazanego bez względu na stosunek, jaki powstał wskutek przyjęcia przekazu między przekazującym a przekazanym. Prawniczo oba te założenia dadzą się w konstrukcyi równie dobrze przeprowadzić; o wyborze nie mogą więc decydować względy techniki prawa, lecz tylko względy na materyalne przeznaczenie przekazu w obrocie, na funkcyę gospodarczą, jaką mu się wyznacza do spełnienia.

d) Okoliczność, że przekazany przyjął przekaz wobec asygnataryusza, nie zmienia zd. m. zasadniczo pozycyi stron. W przyjęciu takiem mieści się niewątpliwie uznanie długu przekazanego wobec asygnataryusza; ponieważ atoli dług taki istnieje zawsze na podstawie przekazu zupełnego (wyżej lit. *c*), przeto bezpośrednie porozumienie się między przekazanym a asygnataryuszem może co najwyżej umocnić stanowisko tego ostatniego przez pozbawienie przekazanego zarzutów, nie tworzy tu jednak samodzielnego tytułu zobowiązania, a i wpływ jego na ograniczenie zarzutów zależy od tego, w jakim rozmiarze zarzuty takie przy przekazie zupełnym uważa się wogóle za dopuszczalne (§ 1406 uw. 1).

e) Co do egzekucyjnego przekazu celem ściągnięcia p. uwagi do § 1408.

[3]) Przekaz z § 1400 k. c. zachodzi i wtedy, gdy pierwszy asygnataryusz daje przekazanego w swe miejsce jako płatnika swemu wierzycielowi lub gdy przekazany jako dłużnik asygnataryusza w swe miejsce inną osobę wskazuje jako płatnika (p. np. G. 1703, gdzie A swój dług z tytułu reszty ceny kupna gruntu przekazał przy odprzedaży kupującemu, a ten znów dalszemu nabywcy; S. N. orzekł w tym przypadku, że wierzyciel może wobec A oświadczyć z skutkiem prawnym, iż przekaz przyjmuje). Zachodzi on również przy wręczeniu wierzycielowi weksla przekazowego z akceptem osoby trzeciej G. X. 3744 (por. G. 10789, gdzie wierzyciel miał według umowy pokryć swą należność przez trasowanie weksla na bank dłużnika, a umowę tę ocenił sąd jako przekaz), przy wręczeniu kwitu kasowego (niewłaściwie zd. m. operują tu niektóre orzeczenia np. G. 5313 pojęciem cesyi, której nie można identyfikować z przekazem nawet w przypadku § 1408; błędnie G. 8101, które wręczenie takiego kwitu uważa za ostateczną zapłatę i wręczającego zwalnia od wszelkiej dalszej odpowiedzialno-

ści) względnie czeku (por. G 14613) oraz przy żyrowaniu ich na rzecz wierzyciela G. 3241, i to zd. m. (arg. § 1407) nawet wtedy, gdy — wyjątkowo — należy układ dotyczący uważać za danie w miejsce zapłaty (p. § 1414); nie zmienia tego ani okoliczność, że z podpisu powstaje zobowiązanie zupełnie odrębne, prawem wekslowem czy czekowem uregulowane (por. zwłaszcza § 19 ust. czek. z 3 kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.), ani to, że uważając weksel lub czek za papier wartościowy można do takiego wręczenia zastosować przepisy o rękojmi (§ 922 uw. 3). Może on pojawić się w połączeniu z innym interesem np. sprzedażą rzeczy hipoteką obciążonej (co do sprzedaży egzekucyjnej por. §§ 171 ustęp 2 i 223 o. e.), pozbyciem przedsiębiorstwa handlowego (p. art. 22 k. h.), pozbyciem spadku (§ 1278), działem spadkowym (por. § 820 uw. 1); w tych przypadkach o to tylko chodzi, czy intencyą stron było doprowadzić do przekazu zupełnego (p. wyżej uw. 2 lit. *b*), albowiem w braku tego warunku zachodzi tylko upoważnienie do wypłaty na cudzy rachunek względnie zwyczajne zlecenie (p. np. co do objęcia funkcyi płatnika — Zahlstelle — G. 2409), które zresztą wystarcza do uzasadnienia regresu w razie dokonania zapłaty (por. uwagi do § 1403). Warunek ten decyduje w szczególności o naturze prawnej przejęcia długów hipotecznych na poczet ceny kupna. Kupujący odpowiada tu niewątpliwie sprzedawcy za wypełnienie i tego punktu umowy G. 13340, 14266, i to nietylko wtedy, gdy ten ostatni sam zapłacił (G. 15321 przy § 1358 uw. 2 i G. V. 1828), ale już wtedy, gdy wierzyciel po bezskutecznem dochodzeniu praw na hipotece zwróci się przeciw sprzedawcy O. z 24. czerwca 1880 przy § 1052 uw. 2, G. 13340, X. 3650 i XI. 4146 (z uwagą, że wówczas kupujący traci podstawę prawną do zatrzymania odpowiedniej części ceny; por. G. 7187 przy § 1447; błędnie zd. m. co do tego punktu podane wyżej G. V. 1828, które ogranicza regres do przypadku zapłaty); to jednak do przekazu — choćby niezupełnego — jeszcze nie wystarcza. In dubio bowiem przyjąć należy, że strony nie chcą dać wierzycielowi hipotecznemu, któremu hipoteka i tak odpowiada, nowego dłużnika osobistego, lecz tylko między sobą sprawę pokrycia długów hipotecznych regulują: tak np. pojmują taki układ G. 3418, 5018, 7298, 7538, 8136, 9061, 9425, 10217 (z uwagą, że w razie spadku wartości hipoteki wierzyciel nie może na podstawie takiego układu przerzucać straty na dowolnie wybranego właściciela poprzedniego), 11322, 12147, 13458, 14124, III. 893 i 1096, IV. 1645 (zachodzi tylko »rzeczowe« przejęcie długu (?), choć według kontraktu kupujący otrzymał »przekaz, by przejął dług hipoteczny na rachunek ceny kupna«, a wierzyciel kontrakt podpisał) i V. 1828, przyczem niektóre orzeczenia idą tak daleko, że wykluczają nawet regres sprzedawcy, który zmuszony był do zapłaty, przeciw kupującemu (np. G. 5018), co zd. m. woli stron nie odpowiada. Pojmując umowę w ten sposób, uznać należy w konsekwencyi, że wierzyciel nie może przez przystąpienie swe zamienić jej na przekaz zupełny (tak np. co do wniesienia przez wierzyciela skargi przeciw kupującemu G. 7298, 7538); nie brak atoli orzeczeń, które w układzie powyższym widzą przekaz na rzecz wierzyciela (tak G. 4344, gdzie kupujący przyrzekł sam zapłacić i wziąć na siebie całą odpowiedzialność), a w następstwie uznają, iż w razie przystąpienia wierzyciela zachodzi przekaz zupełny (p. wyżej G. 1703 i orzeczenia przy § 1402). Jest to kwestya interpretacyi, którą może pojawić się i w innych przypadkach (p. G. 7256 przy § 466 uw. 1), a której rozstrzygnięcie zależy od towarzyszących okoliczności; podnieść tylko należy, że przy pozbyciu całego kompleksu majątkowego przejęcie długów mieć będzie z reguły na celu wstąpienie nowego dłużnika, posiada zatem cha-

rakter przekazu (p. np. G. 9737, gdzie przy takiej sposobności nabywająca żona przyrzekła zapłacić wszystkie długi męża, G. 15175, gdzie mąż oddając synowi majątek zobowiązał go do utrzymywania matki, G. VIII. 3182 w przypadku nabycia handlu itd.).

W stosunku do długu, który za pomocą przekazu miał być wyrównany, nie sprowadza przekaz z reguły nowacyi (por. § 1345 uw. 3), ani też nie stanowi dania w miejsce zapłaty (spokrewnionego zresztą z nowacyą: § 1377 uw. 3): dawne zobowiązanie nie gaśnie (arg. §§ 1401 i 1406), a stąd wynika również utrzymanie zastawu, który je zabezpieczał G. 6599. Treść nowego zobowiązania przy przekazie zupełnym zależy od okoliczności, wśród których przyszedł do skutku (por. co do zarzutów objaśn. do §§ 1406 i 1407); jeżeli jednak przedmiotem jego było przejęcie istniejącego długu, wówczas przejmujący stosować się winien przy spłacie do postanowień obowiązujących dawnego dłużnika G. 7232, a właściwość sądu nie ulega zmianie G. 13405, 13549, I. 312 (forum contractus), III. 867 i XV. 6139 (sąd faktury przy przejęciu handlu wraz z passywami; przeciwnie rozstrzyga ten przypadek G. IV. 1659 podnosząc, że skutków materyalnych nie należy przenosić w dziedzinę prawa procesowego); nie zmienia się również w tym przypadku charakter prawny przejętego długu (por. co do zahipotekowanej pretensyi posagowej, którą przejął nabywca realności, § 1229, uw. 2; tak samo co do przejętej kaucyi hipotecznej G. 14040 z tem, że wierzyciel wobec nowego dłużnika ma taki sam ciężar dowodu — § 1369 uw. 6 — jak wobec dawnego; por. co do upaństwowienia kolei § 448 uw. 1 lit. *b* l. 21 ad § 8). Nie jest jednak wykluczone, że przekaz zupełny miał według woli stron umorzyć zobowiązanie dawniejsze, tworząc w jego miejsce nowe (§ 1407); w tym przypadku stanowi on surogat zapłaty i podpada pod § 1414. Gdyby nie miał na celu wyrównania długu, asygnataryusz zaś dał w zamian za przekaz odpłatę, wówczas przedstawia się przekaz jako interes odpłatny; w obu ostatnich przypadkach odpłatność uzasadnia zd. m. regres asygnataryusza do przekazującego, którego treść oceniana będzie na podstawie przepisów o cesyi, względnie na podstawie §§ 922 i nast., o ile przekaz traktowano jako papier wartościowy.

Stosunek przekazu do cesyi p. przy §§ 1408 i 1409.

[Przekaz zupełny.

§ 1401. Gdy przekazany w ten sposób wierzyciel (asygnataryusz) przyjmie przekazanego jako płatnika trzeciego (asygnata) w miejsce przekazującego dłużnika (asygnanta)[1], a przekazany (asygnat) na to się zgodzi[2]; natenczas przekaz jest zupełny i asygnataryusz nie może już z reguły (§§ 1406 i 1407) dochodzić wierzytelności przeciwko przekaznjącemu[3]].

[1] Przyjęcie takie może oczywiście nastąpić per facta concludentia: tak pojmuje w szczególności często praktyka wniesienie przez asygnataryusza skargi przeciw przekazanemu (por. np. co do przejęcia ciężarów hipotecznych

---

[Vollständige Anweisung.

§ 1401. Wenn der angewiesene Gläubiger (Assignatar) den ihm zum Zahler zugewiesenen Dritten (Assignaten) anstatt des anweisenden Schuldners (Assignanten) annimmt, und der Assignat einwilliget; so ist die Anweisung (Assignation) vollständig, der Assignatar kann in der Regel (§§ 1406 und 1407) die Forderung gegen den Assignanten nicht mehr stellen].

przy kupnie G. 1703, 2953, 2966, 6009, 8832, gdzie na równi z skargą postawiono przyjęcie odsetek, 8908, 12909, 15757; tak samo co do innych przypadków przekazu G. 6667, 9737, 10780, 13007, I. 312, VIII. 3182 — to ostatnie, choć asygnataryusz dowiedziawszy się o przekazie dochodził najpierw swych praw przeciw dawnemu dłużnikowi, czego nie uznano za odrzucenie oferty — a w ostatnich czasach G. XV. 6056; przeciwnie atoli G. 10826 z argumentem (?), iż dopiero przyjęcie przekazu daje asygnataryuszowi podstawę do skargi, a więc wniesienie skargi podstawy tej stwarzać nie może). Okoliczność, że asygnataryusz był obecny przy umowie między przekazującym a przekazanym, nie zastąpi przyjęcia przekazu przez asygnataryusza i nie sprowadza (§ 1404) jego nieodwołalności G. 15833; tak samo niema jeszcze przyjęcia, choć asygnataryusz (wierzyciel hipoteczny) na prośbę nabywcy obciążonej realności, który przejął dług na poczet ceny kupna, zgodził się na wykreślenie przejętego ciężaru z hipoteki G. 60 (por. G. 7324 i 7427 przy § 466 uw. 1). Nie wystarczy również zawiadomienie asygnataryusza o przekazie na jego rzecz G. 7019, z czego wynika, że § 1019 wyjątkowo tylko da się zastosować do przekazu, albowiem przekaz wyjątkowo tylko ma na celu »korzyść« asygnataryusza (§ 1400 uw. 2 lit. *b*; co do — chwiejnej — praktyki p. § 1019 uw. 2). Czas do przyjęcia: § 1402 uw. 1.

[2]) Zgodą taką jest już oświadczenie wobec przekazującego, iż się przekaz przyjmuje (arg. § 1403); tembardziej takież oświadczenie wobec asygnataryusza. I ta zgoda może nastąpić per facta concludentia np. przez uiszczenie choćby częściowej zapłaty G. 14114.

[3]) Z przepisu tego jasno zd. m. wynika: *a*) że asygnataryusz przez przekaz zupełny zyskuje tak w przypadku § 1407, jak i w przypadku § 1406, nową wierzytelność przeciw przekazanemu; *b*) że regres z § 1406 jest tylko dochodzeniem dawnej wierzytelności do przekazującego, podczas gdy roszczenie regresowe sensu stricto da się pomyśleć tylko w przypadku § 1407 względnie przy odpłatnym przekazie, danym nie w celu wyrównania długu przekazującego.

[Przekaz niezupełny.

§ 1402. Dopóki to potrójne zezwolenie nie nastąpi[1]), przekaz jest niezupełny i tylko te strony obowiązuje, które się między sobą umówiły[2])].

[1]) Równoczesność oświadczeń nie jest tedy wymagana; koniecznem jest tylko, by przekaz wiązał jeszcze dwie strony w chwili, kiedy do niego przystępuje trzecia. Dopóki tedy przekaz, przyjęty przez przekazanego, nie został odwołany lub w inny sposób nie stracił mocy (§ 1404), może do niego przystąpić (§ 1401 uw. 1) asygnataryusz, albowiem ustawa nie zakreśla mu terminu G. 3537, VIII. 3182, XV. 6056, a w razie śmierci asygnataryusza mogą przekaz przyjąć jego dziedzice (§ 918 uw. 4).

[2]) Por. § 1400 uw. 2.

[§ 1403. Jeżeli przekazujący polecił zapłatę trzeciemu, który mu nic nie jest dłużny; wówczas ten trzeci może przekaz przyjąć lub nie przyjąć go.

[Unvollständige.

§ 1402. So lange diese dreifache Einwilligung nicht vorhanden ist, bleibt die Assignation unvollständig, und sie ist nur für diejenigen Teile wirksam, die mit einander einverstanden sind].

[§ 1403. Hat der Anweiser einem Dritten, der ihm nichts schuldig ist, die

Jeżeli nie przyjmie przekazu, natenczas niema nowego zobowiązania; jeżeli go przyjmie, natenczas następuje kontrakt pełnomocnictwa między nim a przekazującym [1]), lecz niema jeszcze kontraktu z wierzycielem przekazanym [2])].

[1]) Kontrakt ten zobowiązuje przekazanego wobec przekazującego, który może domagać się uiszczenia zapłaty do rąk asygnataryusza G. 3830 przy § 1445, 7355 przy § 881 uw. 1 i IX. 3569, i to według G. 1703, choćby asygnataryusz uzyskał już wyrok przeciw przekazanemu, względnie żądać wynagrodzenia szkody, skoro przekazany przyrzeczenia nie wypełnił, i to, choćby przekazujący jeszcze wierzyciela swego nie spłacił (tylko regres w razie dokonania zapłaty, z wykluczeniem wszelkich innych roszczeń, daje przekazującemu — zd. m. bezpodstawnie — G. XII. 4725; por. co do tej samej kwestyi w przypadku przejęcia długu hipotecznego orzeczenia, podane przy § 1400 w uw. 3). Zapłaty do swoich rąk żądać może przekazujący tylko z tytułu regresu, t. zn. dopiero wtedy, gdy sam asygnataryusza spłacił G. XV. 5970. Z drugiej strony asygnataryusz, choćby do przekazu nie przystąpił, musi przyjąć zapłatę od przekazanego (§ 1422), a przekazany, wykonawszy zlecenie, ma oczywiście wobec przekazującego prawo do zwrotu, które wynika z §§ 1014 i 1358 (tak np. O. z 22. kwietnia 1896 Links 4587 co do pocztowej kasy oszczędności, która w charakterze domicyliata wykupiła weksel na rachunek przekazanego; co do znaczenia instrukcyi, wręczonej w tym przypadku klientowi, p. wyżej § 863 s. 708), o ile go nie wyklucza stosunek, już poprzednio między osobami temi istniejący (por. § 1400 uw. 2 lit. *b*). Przepis § 1042 nie ma tu oczywiście zastosowania.

[2]) Asygnataryusz zyskuje wierzytelność dopiero przez przyjęcie przekazu (§§ 1401 uw. 1 i 1402 uw. 1); ponieważ jednak wnosząc skargę przyjmuje tem samem przekaz, o ile do tej chwili nie został odwołany, przeto nie można mu już na podstawie przekazu niezupełnego odmówić prawa do skargi przeciw przekazanemu, skoro przez skargę przekaz staje się zupełnym G. 10780, 10800, 13007 (por. atoli G. 7643, gdzie kupujący zobowiązał się zapłacić wszystkie długi sprzedawcy po dzień kontraktu, wierzycielom odmówiono jednak prawa skargi przeciw kupującemu).

[§ 1404. Przekazujący może odwołać przekaz [1]), który przez asygnataryusza nie został jeszcze przyjęty [2]). W przypadku tym przekazany nie ma już na zasadzie pełnomocnictwa prawa płacić asygnataryuszowi [3])].

[1]) Według G. XV. 6056 przekazany nie może jednostronnie zrzucić z siebie przyjętego zobowiązania, skoro ma w rękach pokrycie. De lege lata wydaje mi się jednak pewnem, że § 1021 stosuje się i do przekazu, dopóki go nie przyjął asygnataryusz; nie wyklucza to zresztą roszczeń przekazującego już to na podstawie § 1021, już też na podstawie stosunku, który poza przekazem łączy go z przekazanym.

Zahlung aufgetragen; so steht diesem frei, die Anweisung anzunehmen oder nicht. Nimmt er sie nicht an; so kommt keine neue Verbindlichkeit zu Stande; nimmt er sie an, so entsteht ein Vollmachtsvertrag zwischen ihm und dem Assignanten, aber noch kein Vertrag mit dem Assignatar].

[§ 1404. Der Assignant kann eine von dem Assignatar noch nicht angenommene Assignation widerrufen. In diesem Falle ist der Assignat aus der Vollmacht nicht mehr befugt, dem Assignatar die Zahlung zu leisten].

[2]) Po przyjęciu asygnataryusza odwołanie nie narusza jego praw do przekazanego, ani przekazanego nie pozbawia możności dokonania zapłaty na rachunek przekazującego i prawa do zwrotu (§ 1403 uw. 1); przekazujący nie może jednak pociągać przekazanego do odpowiedzialności za to, że stosownie do spóźnionego odwołania odmówił wypłaty. Co do odwołania czeku p. § 13 ust. czek. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.

[3]) Przed przyjęciem asygnataryusza gaśnie nadto przekaz niezupełny z § 1403 w przypadkach §§ 1022 i 1024. Jeżeli przekaz niezupełny polega na umowie między przekazującym a asygnataryuszem, dopuszczalność odwołania zależy od stosunku, jaki ich z sobą łączy (§ 1400 uw. 2 lit. *a*), a ten stosunek rozstrzyga zd. m. również o zgaśnięciu przekazu przez śmierć asygnataryusza lub jego konkurs; asygnataryusz może natomiast skorzystać z § 1021 (w tym razie zastosować należy ewentualnie §§ 1405 i 1406), a w razie śmierci przekazującego lub jego konkursu obowiązują §§ 1022 i 1024 (p. G. 1533, gdzie przekazujący popadł w konkurs po zawiadomieniu przekazanego o przekazie, ale przed przyjęciem z strony przekazanego, co do którego orzeczono, że może w tych warunkach odmówić wypłaty; tembardziej może to uczynić, jeżeli w czasie otwarcia upadłości nie był jeszcze zawiadomiony o przekazie G. 1915). Co do czeku zob. §§ 12 i 13 ust. czek. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p. Przy przekazie zupełnym obowiązują konsekwencye, wynikające z przedstawionych dotąd zasad.

[§ 1405. Jeżeli wierzyciel przekazany otrzymanego przekazu przyjąć nie chce[1]), albo jeżeli przekazany przekazu nie przyjmie, lub też przekaz z powodu jego nieobecności nie może mu być przedstawiony; natenczas asygnataryusz musi bezzwłocznie zawiadomić o tem przekazującego[2]); w przeciwnym bowiem razie odpowiada wobec niego za szkodliwe skutki[3])].

[1]) Por. § 1003. Co do terminu zob. § 1402 uw. 1.

[2]) Zawiadomienie jest obowiązkiem asygnataryusza tylko wtedy, gdy przekaz miał na celu zaspokojenie jego wierzytelności lub gdy obowiązek ten wynika z szczególnego stosunku między przekazującym a asygnataryuszem.

[3]) Odpowiedzialność ta wystąpi z reguły w tej formie, że przekazujący roszczeniom asygnataryusza (§§ 1406 i 1407) będzie mógł przeciwstawić zarzut poniesionej przez brak staranności asygnataryusza szkody.

[§ 1406. Jeżeli asygnataryusz i przekazany przyjęli przekaz[1]), lecz ten ostatni w właściwym czasie nie płaci[2]); natenczas przekazujący odpowiada za to asygnataryuszowi[3]) pod tymi samymi warunkami, pod jakimi cedent odpowiada cesyonaryuszowi za rzetelność i ściągalność wierzytelności (§§ 1397 i 1399[4])].

[§ 1405. Will der Assignatar die erhaltene Anweisung nicht annehmen, oder wird dieselbe von dem Assignaten nicht angenommen, oder kann sie diesem seiner Abwesenheit wegen nicht vorgezeigt werden ; so muss der Assignatar dem Assignanten ohne Verzug davon Nachricht geben; widrigen Falls haftet er dem Assignanten für die nachteiligen Folgen].

[§ 1406. Hat der Assignatar und der Assignat die Anweisung angenommen, letzterer leistet aber die Zahlung nicht zur gehörigen Zeit; so haftet der Assignant dem Assignatar dafür unter den nämlichen Beschränkungen, unter welchen der Cedent dem Uebernehmer für die Richtigkeit und Einbringlichkeit der Forderung zu haften hat (§§ 1397 und 1399)].

[1]) Skutkiem przekazu zupełnego asygnataryusz uzyskuje wierzytelność do przekazanego (arg. §§ 1401, 1403); zanim przeto zajmiemy się jego ewentualnemi roszczeniami do przekazującego, określić należy powyższą wierzytelność do przekazanego. Wierzytelność ta opiera się na przyjęciu przekazu przez przekazanego, i to także przy przekazie w dług (§ 1400 uw. 2 lit. *c*); ponieważ wskutek tego przyjęcia nabywa wierzytelność także przekazujący (§ 1403 uw. 1), przeto rozstrzygnąć należy przedewszystkiem, czy asygnataryusz uzyskuje dla siebie tę właśnie wierzytelność, jak gdyby z przekazującego na niego przeszła, czy przeciwnie wskutek owego przyjęcia uzyskuje wierzytelność zupełnie odrębną. Chodzi tu oczywiście o zarzuty przekazanego — z wyjątkiem zarzutu potrącenia, co do którego odpowiedź będzie zawsze jednakowa (§ 1400 uw. 2 lit. *c*), bez względu na to, jakie zasadnicze zajmiemy stanowisko. Jeżeli np. przekazujący uzyskał przyjęcie od przekazanego gwałtem lub podstępem, przekazany będzie mógł zarzucić to asygnataryuszowi mimo jego dobrej wiary według pierwszego poglądu, według poglądu drugiego zarzut będzie wykluczony (zupełnie fałszywie ujmuje rzecz G. 6908, według którego przekazany musi asygnataryuszowi zapłacić, ale z powodu zarzutów, których asygnataryuszowi nie mógł przeciwstawić, może żądać od niego (!) zwrotu uiszczonej zapłaty); tak samo wystąpi różnica w przypadku, gdy przekazany przyjął przekaz w błędnem mniemaniu, że jest dłużnikiem przekazującego itp. Z praktycznych względów wydaje mi się racyonalniejszym pogląd drugi, który w k. c. nie ma zd. m. punktu oparcia w drugiem zdaniu § 1409, wyraźnie jednak uznany jest przy przekazach kupieckich z art. 301 k. h. tudzież przy wekslach (co do przyjęcia czeku p. § 8 ust. czek. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.). Wobec tego nie ma znaczenia różnica, czy przyjęcie nastąpiło bezpośrednio wobec asygnataryusza (§ 1400 uw. 2 lit. *d*), czy nie, bo i w tym drugim przypadku nie grożą asygnataryuszowi zarzuty, które można było przeciwstawić przekazującemu; przyjmując pogląd przeciwny, należałoby się z tą okolicznością liczyć, w przyjęciu bowiem wobec asygnataryusza mogłoby leżeć uznanie długu, a więc w każdym razie zrzeczenie się zarzutów poprzednio wspomnianych (arg. § 1396).

Niezależnie od powyższej zasadniczej kwestyi wpływać musi na rozmiar praw asygnataryusza sama treść przyjęcia przekazu, na którem się prawa asygnataryusza opierają. Przyjęcie to może mianowicie nastąpić i w ten sposób, iż przekazany przyrzeka zapłacić asygnataryuszowi dług przekazującego, lub w tej formie, iż zobowiązuje się zapłacić asygnataryuszowi to, co przekazującemu winien. Przy obu tych odmianach przekazany może powołać się na treść swego oświadczenia i zawarte w niem zastrzeżenie. W przypadku pierwszym (por. § 1345 uw. 3) odpowiada tylko o tyle, o ileby odpowiedzialność ciążyła na przekazującym (zob. także § 1400 uw. 3), wskutek czego G. 1971 i 2908 orzekają, że przejmujący dług, zaskarżony przez wierzyciela o zapłatę, a zastępowany w sporze — na skutek litis denuntiatio — przez dawnego dłużnika, który wystąpił był przeciw wierzycielowi z querela non numeratae pecuniae, nie może być przed rozstrzygnięciem tej sprawy skazany na zapłatę, lecz tylko na złożenie do depozytu sądowego; nie może atoli użyć do potrącenia pretensyi przekazującego G. 9737, ani korzystać z zarzutów, które są związane z osobą przekazującego lub które przekazujący przez umowę o przekaz z asygnataryuszem i zawarte w tej umowie uznanie długu utracił (por. np. § 1497; wogóle co do uznania zob. §§ 861 uw. 5 i 1396 uw. 4). W przypadku drugim zachowuje wobec asygnataryusza zarzuty, jakie mu służyły wobec przekazującego np. exceptionem non

adimpleti contractus G. 3599 (które niepotrzebnie powołuje się na prawidła o cesyi, skoro dopuszczalność zarzutów wynika z treści przyjęcia przekazu). W obu przypadkach chodzi tylko o konsekwencye zasady, że kto bierze na siebie odpowiedzialność, odpowiada tylko w granicach tego, co na siebie wziął; wynika stąd, że interpretacya oświadczenia przekazanego odgrywa tu pierwszorzędną rolę, w pierwszym bowiem rzędzie właściwe znaczenie tego oświadczenia stwierdzić trzeba. I co do innych zastrzeżeń przy przyjęciu rzecz tak samo się przedstawia: może np. przekazany przyjąć przekaz warunkowo, o ile otrzyma pokrycie, ale oświadczenie, że przekaz przyjmuje i zapłaci z funduszu, uzyskanego przez zrealizowanie pewnej wierzytelności, nie zawiera w sobie warunku G. 1246 (które owszem przekaz uważa za płatny z chwilą, gdy się okazało, że owa wierzytelność jest nieściągalna).

[2]) Dokonanie zapłaty na podstawie wiążącego przekazu zupełnego traktuje się tak, jak gdyby ją przekazujący uiścił asygnataryuszowi: przekazujący ma tedy do asygnataryusza condictionem indebiti (p. objaśn. do § 1431), jeżeli nie był mu nic winien, a dał przekaz na pokrycie długu. Przekazanemu przysługiwać będzie tu condictio tylko wtedy, gdy zapłacił w błędzie, nie będąc do tego zobowiązanym (np. jeżeli przyrzekł zapłatę w granicach tego, co sam przekazującemu winien, i uiścił ją, choć dłużnikiem nie był). Z drugiej strony w stosunku między przekazującym i przekazanym zapłatę uiszczoną w myśl wiążącego przekazu uważa się jako uiszczoną na rzecz przekazującego, z czego wynikają skutki, określone przy §§ 1400 uw. 2 lit. *b* i 1403 uw. 1. O ile zatem przekazany, przyjmując przekaz, uczynił to w błędnem mniemaniu, iż jest dłużnikiem przekazującego, a przekaz w tych warunkach uważa się za wiążący (wyżej uw. 1), zapłata stanowi debiti solutionem wobec asygnataryusza, uzasadnia jednak condictionem indebiti wobec przekazującego, która konkuruje z roszczeniem z § 1014 (konkurencyi tej nie wyklucza § 1409, który nie przypuszcza błędu; wykluczone jest natomiast zastosowanie § 1422, gdyż przekazany jest dłużnikiem asygnataryusza).

[3]) Z § 1401 wynika, że regres § 1406 jest tylko dochodzeniem na przekazującym dawnej wierzytelności asygnataryusza G. 15175 (oparcie regresu na tytule niesłusznego zbogacenia wyklucza G. X. 3950). Inaczej w przypadku § 1407 oraz w przypadkach takich, gdy asygnataryusz nie był wierzycielem przekazującego: tu podstawą regresu mogą być tylko przepisy o cesyi względnie o rękojmi, o ile niema postanowień specyalnych, jak art. 83 ust. weksl. i § 19 ust. czek.

[4]) Ograniczenia regresu określa ustawa, powołując się na §§ 1397 i 1399; przepis § 1398 nie stosuje się, bo przekaz nie jest przeniesieniem wierzytelności ani wtedy nawet, gdy przekazany był dłużnikiem przekazującego. Regres istnieje więc tylko przy przekazie odpłatnym, a zaniedbanie staranności po myśli § 1399 (por. § 1398 uw. 6) czyni asygnataryusza odpowiedzialnym, uszczupla przeto lub wyklucza jego roszczenia (zob. § 1405 uw. 3); zasady te obowiązują także przy przekazie, przy którym przekazujący nie był poprzednio dłużnikiem asygnataryusza (p. § 1407 uw. 4), a ustępują zd. m. przepisom o rękojmi tylko wtedy, gdy przekaz nabyto jako papier wartościowy. Co do pytania, kiedy asygnataryuszowi można zarzucić winę, p. § 1399: skarga przeciw przekazanemu do obowiązków jego nie należy, ale udzielenie przekazanemu prolongaty lub zaniedbanie po odmówieniu zapłaty właściwych środków może uwolnić przekazującego od odpowiedzialności G. X. 3744. Co do przekazu egzekucyjnego p. § 310 o. e.

[§ 1407. Jeżeli jednak asygnataryusz oświadczył, iż przyjmuje przekazanego za wyłącznego płatnika [1]), i to albo wyraźnie albo w sposób dorozumiany [2]) przez to, iż swego dotychczasowego dłużnika pokwitował lub zwrócił mu oblig [3]); natenczas przekazujący wolny jest wobec niego od wszelkiej odpowiedzialności [4])].

[1]) Stanowisko przekazanego nie ulega przez to zmianie; o ile przekaz był tego rodzaju, że przekazany miał zarzuty przeciw asygnataryuszowi, nie traci ich wskutek okoliczności, wymienionych w § 1407 (por. np. co do przejęcia długu §§ 1345 uw. 3 i 1406 uw. 1, gdzie dopuszczono exceptionem non adimpleti contractus, choć asygnataryusz dał przekazującemu pokwitowanie).

[2]) Taką samą naturę prawną ma przypadek §§ 171 ustęp 2 i 223 o. e., w myśl których wierzyciel hipoteczny (z wyjątkiem wierzycieli świadczeń powrotnych, wierzycieli mających hipotekę łączną i wierzycieli warunkowych) przez to, iż nie zażądał w terminie zapłaty w gotówce „zgadza się na przejęcie długu przez nabywcę i uwolnienie swego dawniejszego dłużnika«. Przejęcie to zawisło wprawdzie od wpisu własności na rzecz nabywcy licytacyjnego O. z 9. grudnia 1903 Rz. 1904 n. 1 ad o. e. 15; o ile jednak rozpocznie skutkować, czyni nabywcę osobistym dłużnikiem wierzyciela hipotecznego (tak już według dawnego prawa G. 2747, 3439, 11042 i i., powołując się niejednokrotnie na przepisy k. c. o przekazie), co odnosi się także do przejęcia bez policzenia na cenę kupna G. IX. 3592, przyczem odpowiedzialność nabywcy określa dawny wpis hipoteczny w połączeniu z uchwałą przekazującą tak, że nie może on powoływać się na układ pozahipoteczny, zawarty przez wierzyciela z dłużnikiem dawnym G. IX. 3477 (z motywem, że zobowiązanie powstaje u nabywcy w sposób pierwotny, więc nie przechodzi na niego drogą sukcesyi),

[3]) Nie czyni zadość wymaganiom § 1407 ani oświadczenie asygnataryusza, że przyjmuje przekazanego »w miejsce przekazującego jako dłużnika i płatnika«, brak bowiem objawu woli zwolnienia przekazującego od wszelkiej odpowiedzialności G. 2460 i 7438, ani przyjęcie do wiadomości doniesienia o przejęciu długu i próba uzyskania zapłaty od przekazanego G. 2674 i 5192, ani przyjęcie od przekazanego upłaty części kapitału czy zapłaty odsetek G. 7427 i 11042 (w tym ostatnim przypadku nie jest nawet pewne, czy asygnataryusz przyjmuje przekaz: p. § 1401 uw. 1). Natomiast okoliczność, że asygnataryusz otrzymując przekaz na wyższą sumę, niż jego należność, wypłacił przekazującemu nadwyżkę w gotówce, przemawia za umorzeniem dawnego długu: p. np. G. 11604, które tu przyjmuje danie w miejsce zapłaty.

[4]) Z porównania §§ 1401 i 1407 należy zd. m. wyciągnąć wniosek, że dawna wierzytelność asygnataryusza w przypadku § 1407 gaśnie, nie można jednak wykluczać zupełnie wszelkiej odpowiedzialności przekazującego. Asygnataryusz otrzymuje nową wierzytelność w miejsce dawnej: jest to niewątpliwie interes odpłatny (§ 1414), a już z tego wynika odpowiedzialność przekazującego, przyczem obojętnem jest, czy nowa pretensya ma taką samą treść, jak dawna (przejęcie długu: p. § 1345 uw. 3), czy jest nową i w tem znaczeniu (nowacya: por. § 1406 uw. 1), albowiem różnica ta na odpłatność interesu zu-

---

[§ 1407. Hat jedoch der Assignatar den Assignaten als Alleinzahler anzunehmen sich ausdrücklich oder stillschweigend dadurch erklärt, dass er seinen bisherigen Schuldner quittiert, oder ihm die Schuldurkunde ausgehändiget hat; so wird der Assignant von aller Haftung gegen ihn befreiet].

pełnie nie wpływa (§ 1377 uw. 3); dalszą konsekwencyą jest, że taka sama odpowiedzialność ciąży na przekazującym przy przekazie odpłatnym, którego celem nie było umorzenie długu. Oceniać ją należy przedewszystkiem na podstawie specyalnych przepisów dla poszczególnych przypadków (np. art. 83 ust. weksl.; por. G. V. 2166, które przyjmuje, że weksel był dany w miejsce zapłaty, że więc dawna wierzytelność zgasła, wskutek tego jednak przyznaje wierzycielowi prawa z ustawy wekslowej; błędnie np. G. II. 754, które dochodzenie dawnej wierzytelności w przypadku § 1406 uzasadnia powołaniem art. 83 ust. weksl.); przy ocenie zaś na podstawie prawa cywilnego trzeba zd. m. zastosować przepisy o cesyi, albowiem wierzyciel dostaje w miejsce zapłaty wierzytelność. Tylko wówczas, gdy przekaz uważano wyłącznie jako papier wartościowy, a więc tylko przy przekazie pisemnym, nadającym się do obiegu, zachodzą zd. m. warunki rękojmi z §§ 922 i nast.

[§ 1408. Jeżeli przekazujący swemu dłużnikowi jako przekazanemu zleca zapłatę w takiej tylko mierze, w jakiej tenże wobec przekazującego winien był ją uskutecznić, i asygnataryusza celem odbioru do dłużnika tego przekazuje[1]; natenczas przekaz ma dla asygnataryusza znaczenie dokumentu ustąpienia[2], a między asygnataryuszem i przekazanym[3] powstaje taki sam stosunek, jak między nabywcą wierzytelności i dłużnikiem, który o nabywcy otrzymał wiadomość[4]].

[1] Gdy podstawą przekazu jest wierzytelność przekazującego do przekazanego, mówi się o przekazie w dług: termin bez wartości dla prawa, gdyż obejmuje sobą przypadki prawniczo zupełnie odmienne. Przedewszystkiem możliwe jest, że wierzytelność ta na skutki prawne przekazu jako takiego żadnego wogóle nie wywrze wpływu: zachodzi to wówczas, gdy ani przekazujący przy daniu przekazu, ani przekazany przy przyjęciu nie powołał się na ową wierzytelność, choć może dla obydwu istnienie jej było gospodarczą podstawą dania względnie przyjęcia. Ale i przy przekazie, powołującym się na wierzytelność przekazującego i w tych granicach przez przekazanego przyjętym, obowiązują zasady poprzednio (§§ 1400 uw. 2 lit. *c* i 1406 uw. 1) przedstawione: przekazany odpowiada asygnataryuszowi na podstawie swego przyjęcia jako samoistnego tytułu zobowiązania G. 13549, odpowiada jednak według treści swego przyjęcia, która rozstrzyga zd. m. również w sprawie ewentualnej condictio indebiti (§ 1406 uw. 2). Pozostaje więc tylko przypadek, gdy przekazujący dał przekaz, powołując się na swą wierzytelność, a przyjęcie z strony przekazanego nie nastąpiło: ten tylko przypadek reguluje § 1408, pozwalając asygnataryuszowi już na tej podstawie, choć przekaz jest niezupełny (§ 1400 uw. 2 lit. *a*), dochodzić na przekazanym wierzytelności przekazującego nomine proprio, jak gdyby mu ją cedowano. O ile przekazany przekaz ten przyjmie — z zastrzeżeniami, czy bez zastrzeżeń — wracamy do prawideł ogólnych, co objawi się np. w utracie prawa do potrącenia wierzytelności, jakie przekazany ma do przekazującego; nie jest

[§ 1408. Wenn der Assignant seinem Schuldner als Assignaten die Zahlung nur in eben dem Masse, als er sie ihm zu leisten schuldig war, aufträgt, und den Assignatar an ihn zum Empfange anweiset; so gilt dem Assignatar die Assignation als eine Abtretungsurkunde, und es tritt zwischen ihm und dem Assignaten eben das Verhältnis ein, welches zwischen dem Uebernehmer einer Forderung und dem übernommenen Schuldner, dem der Uebernehmer bekannt gemacht worden ist, Statt findet].

on jednak nawet w tych warunkach zobowiązany do przyjęcia przekazu mimo § 1403, nie ma bowiem obowiązku współdziałania przy czynności, mającej na celu dać asygnataryuszowi stanowisko samoistnego wierzyciela.

Zgaśnięcie prawa do zasiłku skutkiem przekazu: § 11 rozp. z 23. lutego 1918 l. 79 d. u. p. (p. § 1393 uw. 2).

[2]) Przepis ten stosuje się także do przekazu ustnego, o ile doszedł do wiadomości przekazanego. Dopóki przekazany o przekazie nie wie, nie można przekazu zestawiać z cesyą, albowiem zestawienie to nie odnosi się wogóle do stosunku między przekazującym a asygnataryuszem (niżej uw. 3). Obojętnym jest natomiast tytuł, na jakim opiera się wierzytelność przekazującego; kto np. podjął się uregulowania cudzych długów, odpowiada w granicach kwoty, jaką uzyska z realizacyi majątku dłużnika, wierzycielowi, któremu dłużnik dał do niego przekaz, i otrzymawszy przekaz nie może już powyższej kwoty ani dłużnikowi wypłacać, ani obracać w inny sposób na jego korzyść G. 6378.

[3]) Por. także § 128 ordyn. wzgl. ustawy ubezp. Stosunek między przekazującym a asygnataryuszem oceniać należy i tu według przepisów o przekazie: wierzytelność przekazującego nie przechodzi na asygnataryusza, z czego wynika, że wierzytelność asygnataryusza do przekazującego nie gaśnie, lecz ulega tylko ograniczeniom z §§ 1405 i 1406, a jedynie, gdyby zachodziły warunki §§ 1407 i 1408, przyjąć zd. m. należy, że przekaz jest tylko formą cesyi (tak często praktyka, stosując zasady cesyi przy wręczeniu wierzycielowi kwitu kasowego; por. np. G. 5313). Dalszą konsekwencyą tej zasady jest, że wierzyciele przekazującego mogą na jego wierzytelność prowadzić egzekucyę, i to tak przed zawiadomieniem przekazanego o przekazie (inaczej przy cesyi: § 1395 uw. 3), jak i po zawiadomieniu, które wywiera wprawdzie ten skutek, że przekazany nie może płacić przekazującemu (§ 1396), ale przejścia wierzytelności na asygnataryusza za sobą nie pociąga (nie przeciw temu G. 8161, gdzie zachodziła rzeczywista cesya, a sąd niewłaściwie powołał się na § 1408).

[4]) Przekazany może zd. m. zarzucić nieważność przekazu (por. § 1396 uw. 2; nie przeciw temu G. 856, gdzie przekazany zakwestyonował nie ważność przekazu jako takiego, ale ważność kontraktu, na podstawie którego asygnataryusz przekaz otrzymał, do czego oczywiście nie ma prawa, i rozstrzygające tak samo zupełnie podobny przypadek G. XIII. 5046); nadto ma wobec asygnataryusza wszystkie zarzuty, jakie miał przeciw przekazującemu G. 13549 i 14911, w szczególności także zarzut potrącenia w takim samym rozmiarze, jak przy cesyi (§ 1442). Przyjęcie przekazu pozbawia go w każdym razie prawa potrącenia ex persona przekazującego; poza tem działa odmiennie, jeżeli nastąpiło z zastrzeżeniem »w granicach długu«, a odmiennie, jeżeli nastąpiło bez zastrzeżenia (§ 1396); obojętnem jest zresztą, czy nastąpiło wobec przekazującego, czy wobec asygnataryusza (por. co do cesyi O. z 7. stycznia 1914 przy § 1394 uw. 1).

Stosunek, jaki zachodzi przy egzekucyjnym przekazie do ściągnięcia po myśli §§ 308 i nast. o. e., różni się zasadniczo od przekazu, w szczególności także od przypadku § 1408, daje bowiem wierzycielowi popierającemu tylko stanowisko pełnomocnika (§ 1008 uw. 2), upoważnia go tedy do występywania «w imieniu zobowiązanego« (§ 308 o. e.), nie dając mu samoistnych praw (p. G. XIII. 4988, które na podstawie tego argumentu umieszczenie przekazanej pretensyi w trzeciej klasie wierzycieli konkursowych uznaje za wiążące wobec wierzyciela popierającego, choć tenże po uzyskaniu przekazu zgłosił wierzytelność do pierwszej klasy, do której istotnie należała), podczas gdy asygnataryusz

występuje zawsze imieniem własnem. Pewne podobieństwo leży w tem, że zobowiązany traci przez przekaz do ściągnięcia legitymacyę do dochodzenia roszczenia imieniem własnem (G. XVI. 6448 Rep. 220; tak rozstrzyga już dawniej np. G. VIII. 2968 i IX. 3379, a G. VIII. 3058 odmawia nawet zobowiązanemu zdolności procesowej; inaczej atoli G. X. 3836, które uznaje jego zdolność procesową i legitymacyę z tem zastrzeżeniem, że wyrok opiewać ma na złożenie dłużnej sumy na rzecz wierzyciela popierającego do depozytu sądowego), według G. XVI. 6450 nawet legitymacyę do skargi przeciw swemu ręczycielowi i płatnikowi, od której to zasady przyjmują G. XV. 6078 i O. z 3. czerwca 1914 Evbl. ad § 234 p. c. Jziv. n. 40 wyjątek tylko wtedy, gdy skarga zobowiązanego została już pozwanemu doręczona (że wniesienie skargi nie rozstrzyga, stwierdza G. XV. 6078), w którym to razie wyrok opiewać ma — bez względu na wniosek powoda — na złożenie do depozytu sądowego. Zbliżenie do przekazu z § 1408 objawia się nadto w tem, że trzeci dłużnik zachowuje wszystkie zarzuty, jakie ma przeciw właściwemu wierzycielowi (arg. a contr. z § 308 ustęp 2 o. e.), w szczególności także zarzut potrącenia (p. np. G. VIII. 3024, gdzie przekazany spłacił był poprzednio innego wierzyciela swego wierzyciela i swe roszczenie o zwrot przeciwstawia wierzycielowi popierającemu; wobec braku pozytywnej podstawy nie uważam za uzasadnioną tendencyi do ograniczenia tego zarzutu, pod wpływem której G. VIII. 3220 nie pozwala trzeciemu dłużnikowi bronić się wobec wierzyciela popierającego tem, że zapłacił za zobowiązanego należytość skarbową od — innego, przekazem nieobjętego — zapisu, gdyż zapłata ta uzasadnia tylko osobiste roszczenia, a G. XVI. 6713 żąda, by przed dokonaniem zajęcia pretensyi o płacę przyszła do skutku umowa między przekazanym a egzekutem o strącenie zaliczki, danej egzekutowi, z najbliższych rat płacy). Już co do ostatniego punktu występuje jednak różnica, gdyż przekazany w przypadku § 1408 może użyć zarzutów także ex persona asygnataryusza, co § 308 ustęp 2 o. e. wyraźnie wyklucza (przeciw temu jednak G. VII. 2722, które wyklucza właściwość sądu przemysłowego ze względu na brak osobistych kwalifikacyi u wierzyciela popierającego, albowiem wierzyciel ten jest stroną; nie odnosi się do tej kwestyi G. X. 3857, według którego sąd faktury jest właściwy przy dochodzeniu praw przez wierzyciela popierającego, skoro właściwy był dla skargi egzekuta, albowiem i przypadek § 1408 tak samo rozstrzygnąć należy); oprócz tego odpada przy przekazie egzekucyjnym ochrona dobrej wiary wierzyciela popierającego G. XVI. 6435 (p. § 469 uw. 4), a dyspozycye wierzytelnością, zabronione wierzycielowi popierającemu przepisem § 308 o. e., nie są bynajmniej zabronione asygnataryuszowi w przypadku § 1408 (nie przeciw temu G. XII. 4547, gdzie przy darowaniu długu zastosowano § 313 ustęp 2 o. e., ale wierzyciel popierający wystawił przekazanemu kwit na darowaną kwotę). Dokładne przedstawienie przekazu celem ściągnięcia należy do nauki o egzekucyi.

[§ 1409. Jeżeli przekazany na skutek takiego przekazu, mieszczącego w sobie zarazem cesyę, odmówi zapłaty bez przyczyny, lub jeżeli przekazany w ogólności, przyrzekłszy zapłatę asygnataryuszowi [1]), zwleka z nią; naten-

[§ 1409. Wenn der Assignat über eine solche Assignation, die zugleich eine Cession in sich begreift, die Zahlung ohne Grund verweigert, oder wenn ein Assignat überhaupt, nachdem er dem Assignatar die Zahlung zugesagt hat, damit zögert; so haftet er für die Folgen. Hat er hingegen die auf sich genom-

czas odpowiada[2]) za skutki[3]). Jeżeli natomiast zapłatę na siebie przyjętą uskutecznił w należyty sposób[4]), ale w wyższej kwocie, niż przekazującemu był winien[5]); natenczas ma prawo żądać od niego zwrotu (§ 1014)].

[1]) t. zn. przyjąwszy przekaz: § 1401 uw. 2.

[2]) wobec asygnataryusza, albowiem ustawa przypuszcza, że asygnataryusz czy przez przekaz, czy per modum cessionis stał się jego wierzycielem; odpowiedzialność wobec przekazującego wynika z ogólnych zasad prawnych, istnieje tedy tylko na podstawie przyjęcia przekazu (§§ 1009 i 1012), skoro w przypadku § 1408 przekazany nie może wogóle przekazującemu płacić (§ 1396).

[3]) mianowicie za odsetki zwłoki.

[4]) t. zn. tak, jak wobec asygnataryusza był zobowiązany. Ustawa przypuszcza wiążące w stosunku do asygnataryusza przyjęcie przekazu, choć tenże opierał się na wierzytelności przekazującego do przekazanego i wysokość tej wierzytelności przewyższał; przepis ten nie pozwala jednak na wnioski o wpływie błędu na moc obowiązującą przekazu (§ 1406 uw. 1) i o tem, komu służyć może condictio (§ 1406 uw. 2), gdyż o błędzie nie wspomina.

[5]) Aż do wysokości długu jest podstawa do potrącenia, względnie następuje odrazu potrącenie, jeżeli przekaz dano z powołaniem się na dług istniejący.

[§ 1410. Kupcy stosować się mają co do przekazów do osobnych przepisów, jakie dla nich istnieją[1])].

[1]) Art. 300—305 k. h.

§ 1400. Przekaz[1]) na świadczenie osoby trzeciej daje odbiorcy przekazu (asygnataryuszowi) upoważnienie do podjęcia świadczenia u przekazanego (asygnata), a temu ostatniemu upoważnienie do świadczenia asygnataryuszowi na rachunek przekazującego (asygnanta)[2]). Bezpośrednie roszczenie przeciw przekazanemu uzyskuje asygnataryusz dopiero wtedy, gdy oświadczenie przekazanego o przyjęciu przekazu do niego doszło[3]).

[1]) Przepisy noweli nie stosują się do przekazów, udzielonych przed 1. stycznia 1917 (now. III. 180).

[2]) Nowela uważa za przekaz już jednostronne oświadczenie przekazującego, a w następstwie tego określa jako jego skutek powstanie podwójnego upoważnienia do podjęcia względnie dokonania zapłaty na rachunek przekazującego (por. § 1002 uw. 1, gdzie atoli chodzi o działanie w cudzem imieniu). Wypłatę przekazu uważa się tedy za dokonanie wypłaty tak w stosunku między przekazującym i asygnataryuszem, jak i w stosunku między przekazującym i przekazanym, a według natury tych stosunków ocenia się następstwa prawne dokonania

---

mene Zahlung in gehöriger Art, und in einem grösseren Betrage, als er dem Assignanten schuldig war, geleistet; so gebührt ihm von diesem der Ersatz (§ 1014)].

[§ 1410. Handelsleute halten sich in Rücksicht der Anweisungen an die besonderen, für sie bestehenden Vorschriften].

§ 1400 (III. 176). Durch die Anweisung auf eine Leistung eines Dritten wird der Empfänger der Anweisung (Assignatar) zur Einhebung der Leistung bei dem Angewiesenen (Assignat) und der letztere zur Leistung an ersteren für Rechnung des Anweisenden (Assignant) ermächtigt. Einen unmittelbaren Anspruch erlangt der Anweisungsempfänger gegen den Angewiesenen erst, wenn die Erklärung des Angewiesenen über die Annahme der Anweisung ihm zugekommen ist.

wypłaty: może np. w tej formie nastąpić wypłacenie waluty pożyczkowej przez przekazanego na rzecz przekazującego i przez przekazującego na rzecz asygnataryusza, może urzeczywistnić się inny zamiar gospodarczy, a przekaz podpada zawsze pod normy noweli, podczas gdy k. c. zajmował się tylko przekazem w celu umorzenia długu przekazującego wobec asygnataryusza.

[3]) Przyjęcie przekazanego może nastąpić także wobec przekazującego (np. na piśmie), musi jednak w tym razie dojść do asygnataryusza (por. nowy § 862 a): §§ 1402 i 1403 określają i tę species facti jako »przyjęcie przekazu przez przekazanego wobec asygnataryusza«. Do powstania bezpośrednich praw asygnataryusza potrzeba nadto zd. m., by i on także przekaz przyjął, bo choć nowela warunku tego nie wymienia, to przecież przekazu nie uważa widocznie za umowę na korzyść trzecich, przy którejby trzeci nabywał prawa bez przyjęcia. Podstawę faktyczną drugiego zdania nowego § 1400 stanowi tedy to, co k. c. określał jako przekaz zupełny; wniesienie przez asygnataryusza skargi stanowi przyjęcie przekazu z jego strony (tak już dawniejsza praktyka: wyżej s. 1256 n.). Określenie bezpośrednich praw asygnataryusza do przekazanego daje nowy § 1402.

§ 1401. O ile przekazany dłużny już jest przekazującemu to, co ma świadczyć [1]), obowiązany jest wobec przekazującego posłuchać przekazu [2]). Jeżeli zapomocą przekazu ma być umorzony dług przekazującego wobec asygnataryusza, który przekaz przyjął, asygnataryusz jest obowiązany wezwać przekazanego do świadczenia [3]).

Jeżeli asygnataryusz nie chce z przekazu zrobić użytku albo też przekazany odmawia przyjęcia lub świadczenia, asygnataryusz winien bez zwłoki donieść o tem przekazującemu [4]).

Umorzenie długu [5]) następuje dopiero przez świadczenie, jeżeli się nie umówiono inaczej [6]).

[1]) a przekaz dano powołując się wyraźnie na ten dług, co podkreślał dawny § 1408 k. c., a co nowela bez powodu usunęła.

[2]) Por. § 128 ordyn. ubezp.: przekazany nie ma obowiązku do przyjęcia przekazu, odpowiada jednak przekazującemu, jeżeli przekazu nie spełni. Oprócz tego upoważnia zd. m. taki przekaz w dług asygnataryusza do dochodzenia wierzytelności przekazującego imieniem własnem (procurator in rem suam); p. w tym względzie uwagi do dawnego § 1408, które dla nowego prawa uważam za aktualne, jako zgodne z prawdopodobną intencyą stron.

[3]) Przyjęcie przekazu przez asygnataryusza jest w tym razie umową obligacyjną; obowiązek odpada atoli oczywiście, jeżeli przez przyjęcie przekazu

---

§ 1401 (III. 177). Insoweit der Angewiesene das zu Leistende dem Anweisenden bereits schuldet, ist er diesem gegenüber verpflichtet, der Anweisung Folge zu leisten. Wenn durch die Anweisung eine Schuld des Anweisenden bei dem Empfänger, der die Anweisung angenommen hat, getilgt werden soll, ist der Empfänger verpflichtet, den Angewiesenen zur Leistung aufzufordern.

Will der Empfänger von der Anweisung keinen Gebrauch machen oder verweigert der Angewiesene die Annahme oder die Leistung, so hat der Empfänger dies dem Anweisenden ohne Verzug anzuzeigen.

Die Tilgung der Schuld erfolgt, wenn nichts anderes vereinbart ist, erst durch die Leistung.

zgasł już obowiązek przekazującego (np. przekaz miał za treść przejęcie długu przekazującego i został przyjęty najpierw przez przekazanego, potem przez asygnataryusza).

[4]) Por. dawny § 1405. Wola stron może tę sprawę uregulować odmiennie: tak np. przy akredytywie asygnataryusz nie jest zd. m. zobowiązany do donoszenia, że nie chce z przekazu zrobić użytku, a jeżeli przyjął przekaz w miejsce zapłaty i zrzekł się wszelkich roszczeń do przekazującego, nie ma zd. m. obowiązku donosić o odmowie świadczenia.

[5]) tak długu przekazującego wobec asygnataryusza, jak i długu przekazanego wobec przekazującego.

[6]) Wcześniejsze zgaśnięcie długu przekazującego nastąpi np., jeżeli przekaz przyjęty przez asygnataryusza doprowadził do przejęcia długu.

§ 1402. Jeżeli przekazany przyjął przekaz wobec asygnataryusza [1]), bronić się wobec niego może takimi tylko zarzutami, które dotyczą ważności przyjęcia [2]) albo wynikają z treści przekazu [3]) lub też z osobistych stosunków przekazanego do asygnataryusza.

[1]) t. zn. jeżeli przyjęcie przekazanego doszło do asygnataryusza; por. nowy § 1400 uw. 3.

[2]) Nowela nie rozstrzyga pytania, czy przekazany może się bronić nieważnością, jeżeli przyjęcie wywołane zostało np. groźbą lub podstępem z strony przekazującego, a asygnataryusz, wobec którego oświadczenie przyjęcia złożono, był w dobrej wierze: por. dawny § 1406 uw. 1.

[3]) lub treści przyjęcia: np. przyjęty przekaz opiewał: »zapłacisz A to, coś mi winien«, albo też przy przekazie abstrakcyjnym przekazany, przyjmując go, dodał takie zastrzeżenie. Zobowiązanie przekazanego staje się wówczas kauzalnem, co otwiera drogę zarzutom, opartym na dawniejszym stosunku obligacyjnym, o ile ich fakt udzielenia lub przyjęcia przekazu nie wykluczył (tak np. przerywają fakta powyższe w myśl § 1497 k. c. bieg przedawnienia, nie usuwają natomiast zarzutu upłynionego już przedawnienia, chyba że z okoliczności towarzyszących wynika zrzeczenie się tego zarzutu). W takim przypadku roszczenie asygnataryusza nie jest roszczeniem tylko z przekazu, nie ulega tedy zd. m. trzechletniemu przedawnieniu z ustępu drugiego § 1403.

§ 1403. Dopóki przekazany nie przyjął przekazu wobec asygnataryusza [1]), przekazujący może go odwołać [2]). Jeżeli między przekazującym i przekazanym nie zachodzi inna przyczyna prawna, wówczas dla stosunku prawnego między nimi obowiązują przepisy o kontrakcie pełnomocnictwa; przekaz nie gaśnie jednak przez śmierć przekazującego lub przekazanego [3]).

---

§ 1402 (III. 178). Hat der Angewiesene die Anweisung dem Empfänger gegenüber angenommen, so kann er diesem nur solche Einwendungen entgegensetzen, welche die Gültigkeit der Annahme betreffen oder sich aus dem Inhalte der Anweisung oder aus seinen persönlichen Beziehungen zum Empfänger ergeben.

§ 1403 (III. 179). Solange der Angewiesene die Anweisung noch nicht dem Empfänger gegenüber angenommen hat, kann sie der Anweisende widerrufen. Besteht zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen kein anderer Rechtsgrund, so gelten für das Rechtsverhältnis zwischen beiden die Vorschriften über den Bevollmächtigungsvertrag; die Anweisung erlischt jedoch nicht

O ile uchylenie przekazu skutkuje także wobec asygnataryusza, ocenione będzie według stosunku prawnego, jaki zachodzi pomiędzy nim a przekazującym. Roszczenie asygnataryusza przeciw przekazanemu przedawnia w trzech latach [4]).

[1]) Por. nowy § 1400 uw. 3.

[2]) W razie późniejszego odwołania zapłata dokonana przez przekazanego idzie mimo odwołania na rachunek przekazującego, bez względu na stosunki prawne między osobami, biorącemi w przekazie udział: to właściwa treść pierwszego zdania § 1403. Mimo tego przepisu prawo odwołania może zgasnąć wcześniej: z jednej strony, jeżeli przekazany zapłacił swemu wierzycielowi połowę długu przed terminem, a w zamian za to dostał upoważnienie do zapłaty reszty wierzycielowi wierzyciela, który jest zarazem jego dłużnikiem, wierzyciel (przekazujący) nie może przekazu cofnąć, choć asygnataryusz nie otrzymał jeszcze wiadomości o układzie, a gdyby przekaz odwołał, zapłata dokonana przez przekazanego pójdzie przecież na jego rachunek; z drugiej strony, jeżeli asygnataryusz zapłacił za przekaz, odwołanie jest w stosunku do niego bezprawiem, choćby przekazany jeszcze przekazu nie przyjął (dawny § 1404 odmawiał w tym razie odwołaniu skuteczności tak, że wypłata szła mimo odwołania na rachunek przekazującego). Naodwrót w stosunku do asygnataryusza odwołanie może nastąpić nieraz po chwili, w § 1403 określonej: przy przekazie celem inkasa asygnataryusz dopuszcza się naruszenia prawa, gdyby mimo odwołania dochodził swego bezpośredniego prawa na przekazanym.

[3]) Inaczej na podstawie dawnego § 1403.

[4]) O ile wynika z przyjęcia przekazu jako takiego t. zn. o ile ma charakter abstrakcyjny. Przepis ten nie obowiązuje przeto np. w razie, gdy przekaz doprowadził do przejęcia długu; por. także nowy § 1402 uw. 3 in fine.

5. przez przejęcie długu [1]).

§ 1404. Kto przyrzeka dłużnikowi dokonać świadczenia na rzecz jego wierzyciela (przejęcie wypełnienia) [2]), odpowiada dłużnikowi za to, że wierzyciel nie będzie na nim poszukiwał praw [3]). Wierzyciel nie nabywa stąd bezpośrednio prawa [4]).

[1]) Przepisy noweli o przejęciu długu obowiązują tylko w przypadkach, gdy przejęcie nastąpiło po 1. stycznia 1917.

[2]) Nowela ma tu na myśli przypadki przejęcia, w których niema elementów przekazu, które tedy i w dawniejszem prawie nie miały charakteru prze-

---

durch den Tod des Anweisenden oder Angewiesenen. Inwiefern die Aufhebung der Anweisung auch gegenüber dem Empfänger rechtswirksam ist, bestimmt sich nach dem zwischen diesem und dem Anweisenden obwaltenden Rechtsverhältnis.

Der Anspruch des Empfängers gegen den Angewiesenen verjährt in drei Jahren.

5. Schuldübernahme.

§ 1404 (III. 181). Wer einem Schuldner verspricht, die Leistung an dessen Glaübiger zu bewirken (Erfüllungsübernahme), haftet dem Schuldner dafür, dass der Glaübiger ihn nicht in Anspruch nehme. Dem Glaübiger erwächst daraus unmittelbar kein Recht.

kazu niezupełnego (wyżej str. 1253 n.); w ten sposób pojmowała często dawniejsza praktyka przejęcie przez kupującego długów hipotecznych, co do którego atoli nowy § 1408 przynosi stanowczą zmianę. Nowela kładzie jednak w §§ 1404 i 1405 nacisk nie na to, czy zachodzą elementa przekazu, lecz na brzmienie przejęcia, co zd. m. nie da się utrzymać tak ze względu na ogólne zasady o tłómaczeniu oświadczeń woli, jak i z tej przyczyny, że strony nie zwykły przywiązywać takiego znaczenia do drobnej różnicy słów.

[3]) Nie wyklucza to bynajmniej skargi dłużnika o wypełnienie przyrzeczenia.

[4]) Z jednej strony niema elementów przekazu, z drugiej strony trudno tu mówić o umowie na korzyść trzecich, choć nie można istnienia jej wykluczać bezwzględnie (także dawniej stosowano tu niekiedy § 1019 k. c.). Podnieść zresztą należy, że określenie »przejęcia wypełnienia«, zawarte w noweli, prowadziłoby raczej do przeciwnego wniosku, co potwierdza ocenę, wypowiedzianą wyżej w uw. 2.

§ 1405. Kto oświadczy dłużnikowi, że jego dług przejmuje (przejęcie długu)[1]), wstępuje w jego miejsce jako dłużnik, jeżeli wierzyciel zgodzi się na to[2]). Aż do czasu, kiedy taka zgoda nastąpi, oraz w przypadku, gdy wierzyciel zgody odmówi, przejmujący odpowiada, jak przy przejęciu wypełnienia (§ 1404)[3]). Wierzyciel może oświadczyć swą zgodę albo dłużnikowi albo przejmującemu[4]).

[1]) Nowela ma tu na myśli przekaz dłużnika na rzecz wierzyciela, dany przekazanemu; przypadek, który dawniej stanowił odmianę przekazu niezupełnego (por. nowy § 1404 uw. 2).

[2]) W razie przystąpienia wierzyciela dawny dług gaśnie odrazu; nie sprzeciwia się temu trzecie zdanie nowego § 1401.

[3]) Wewnętrzny stosunek oceniać należy in dubio jako kontrakt pełnomocnictwa (§ 1403).

[4]) Tak i w prawie dawniejszem: p. dawny § 1401 uw. 1.

§ 1406. Trzeci może przejąć dług także bez układu z dłużnikiem drogą umowy z wierzycielem[1]).

W razie wątpliwości jednak oświadczenie przejęcia długu, złożone wobec wierzyciela, uważać należy jako wzięcie na siebie odpowiedzialności obok dotychczasowego dłużnika, nie zamiast niego[2]).

[1]) Co do takiej ekspromisyi, która nie ma z przekazem nic wspólnego, por. § 1345. Że przejęcie długu nie jest jako takie nowacyą, stwierdzają nowe §§ 1407 i 1410; dawniej istniała skłonność do przeciwnego traktowania (por. § 1345 uw. 3).

[2]) P. § 1347. Zasada noweli wynika już z dawnego § 1379 k. c.

---

§ 1405 (III. 182). Wer einem Schuldner erklärt, seine Schuld zu übernehmen (Schuldübernahme), tritt als Schuldner an dessen Stelle, wenn der Glaübiger einwilligt. Bis diese Einwilligung erfolgt oder falls sie verweigert wird, haftet er wie bei Erfüllungsübernahme (§ 1404). Die Einwilligung des Glaübigers kann entweder dem Schuldner oder dem Übernehmer erklärt werden.

§ 1406 (III. 183). Auch ohne Vereinbarung mit dem Schuldner kann ein Dritter durch Vertrag mit dem Glaübiger die Schuld übernehmen.

Im Zweifel ist aber die dem Glaübiger erklärte Übernahme als Haftung neben dem bisherigen Schuldner, nicht an dessen Stelle zu verstehen.

§ 1407. Zobowiązanie przejmującego ze względu na przejęty dług jest zupełnie to samo, jakiem było zobowiązanie dotychczasowego dłużnika[1]). Przejmujący może bronić się wobec wierzyciela zarzutami, jakie wynikają z stosunku prawnego między wierzycielem a dotychczasowym dłużnikiem[2]).

Zmiana dłużnika nie dotyka ubocznych praw wierzytelności[3]). Ręczyciele jednak i zastawy ustanowione przez osoby trzecie odpowiadają nadal tylko wtedy, jeżeli ręczyciel lub zastawca zgodził się na zmianę dłużnika[4]).

[1]) Zachodzi tedy sukcesya w dług; co do wstąpienia nowego dłużnika bez sukcesyi p. nowy § 1410.

[2]) Zasada ta nie stoi w przypadku § 1405 (przekaz) w sprzeczności z § 1402 noweli; może natomiast przy przejęciu przejmujący zrzec się — wyraźnie lub milcząco — pewnych zarzutów. Potrącenie pretensyi dawnego dłużnika jest wykluczone, brak bowiem warunku wzajemności, którego i zgoda dawnego dłużnika nie zastąpi. W razie przejęcia długu przedawnionego sukcesor może się bronić zarzutem przedawnienia, o ile go się nie zrzekł; przejęcie wywołuje jednak przerwę biegu przedawnienia (§ 1497 k. c.), a o trzechletniem przedawnieniu z § 1403 noweli niema mowy, choć przejęcie długu połączone było z przekazem (§ 1405 noweli).

[3]) także przywilejów, o ile nie są przywilejami in personam.

[4]) Por. już dawniej §§ 915 i 1353.

§ 1408. Jeżeli przy pozbyciu nieruchomości[1]) nabywca przejmuje ciążące na niej prawo zastawu, pojmować to należy w razie wątpliwości jako przejęcie długu[2]). Po dokonaniu przeniesienia własności[3]) pozbywający wezwać może pisemnie wierzyciela, by przyjął w jego miejsce nowego dłużnika; skutek takiego wezwania[4]) jest ten, że wierzyciela uważa się za zgadzającego się na przejęcie, jeżeli w ciągu sześciu miesięcy nie odmówi zgody. Wezwanie musi wskazywać wyraźnie na powyższy skutek.

[1]) także takiej, która nie figuruje w księgach publicznych (§§ 431 i nast k. c. w redakcyi noweli).

[2]) W znaczeniu nowego § 1405; inaczej przeważnie dawniejsza praktyka (wyżej s. 1255).

---

§ 1407 (III. 184). Die Verbindlichkeiten des Übernehmers sind mit den Verbindlichkeiten des bisherigen Schuldners in Rücksicht auf die übernommene Schuld ebendieselben. Der Übernehmer kann dem Glaübiger die aus dem Rechtsverhältnis zwischen diesem und dem bisherigen Schuldner entspringenden Einwendungen entgegensetzen.

Die Nebenrechte der Forderung werden durch den Schuldnerwechsel nicht berührt. Bürgen und von dritten Personen bestellte Pfänder haften jedoch nur dann fort, wenn der Bürge oder Verpfänder dem Schuldnerwechsel zugestimmt hat.

§ 1408 (III. 185). Übernimmt bei Veraüsserung einer Liegenschaft der Erwerber ein auf ihr haftendes Pfandrecht, so ist dies im Zweifel als Schuldübernahme zu verstehen. Der Veraüsserer kann, nach vollzogener Übertragung des Eigentums, den Glaübiger zur Annahme des neuen Schuldners an seiner Stelle schriftlich mit der Wirkung auffordern, dass die Einwilligung als erteilt gilt, wenn sie nicht binnen sechs Monaten versagt wird. Auf diese Wirkung muss in der Aufforderung ausdrücklich hingewiesen sein.

[3]) więc np. po wpisaniu nabywcy w księgi; wezwanie wcześniejsze nie skutkuje po myśli § 1408.

[4]) t. zn. wezwania odpowiadającego wszystkim warunkom noweli.

§ 1409. Jeżeli ktoś przejmuje majątek[1]) lub przedsiębiorstwo[2]), wówczas z długów, należących do majątku lub przedsiębiorstwa[3]), które przy oddaniu znał lub musiał znać[4]), zobowiązany jest bezpośrednio wobec wierzycieli, co nie narusza dalszego istnienia odpowiedzialności pozbywającego. Przejmujący uwalnia się jednak od odpowiedzialności o tyle, o ile na pokrycie takich długów zapłacił już taką kwotę, jaką wynosi wartość przejętego majątku lub przedsiębiorstwa[5]).

Odmienne układy między pozbywającym i przejmującym na szkodę wierzycieli są wobec tych ostatnich bezskuteczne[6]).

[1]) Przy pozbyciu spadku obowiązuje § 1282 k. c.

[2]) Według § 188 noweli przepis ten nie obowiązuje przy przejęciu majątku lub przedsiębiorstwa »w drodze postępowania konkursowego lub egzekucyi«. Zauważyć należy, że pozbycie majątku lub przedsiębiorstwa drogą egzekucyjnej sprzedaży nie jest prawu austr. znane, a zarząd przymusowy i dzierżawa przymusowa za »przejęcie« uchodzić nie mogą.

[3]) Które długi należą do majątku lub przedsiębiorstwa, to kwestya faktyczna, którą rozstrzygnąć można tylko na podstawie konkretnych okoliczności (np. bilansu).

[4]) Dowód tego ciąży na wierzycielu; słowa »musiał znać« ułatwiają go o tyle, że wystarczy wykazanie, iż przejmujący znał pewne fakta, z których przy zwykłej staranności mógł wywnioskować istnienie konkretnego długu, nie zobowiązują jednak przejmującego do podwyższonej staranności przy zbieraniu informacyi. W przypadku atoli, gdy przejęcie następuje przez osobę bliską (należą tu według § 32 ord. konk. małżonkowie, krewni ślubni i nieślubni oraz powinowaci w linii prostej lub do czwartego stopnia linii bocznej, dzieci adoptowane lub wzięte na wychowanie, wreszcie osoby żyjące w konkubinacie), nowela III. 187 przerzuca dowód na przejmującego, żądając od niego wykazania, że przy oddaniu o długu ani nie wiedział, ani nie musiał wiedzieć.

[5]) Dowód warunków uwolnienia należy do przejmującego; doprowadzi to w przypadkach przejęcia do inwentaryzacyi. Beneficium inventarii odpada według noweli III. 187 przy przejęciu między bliskimi (wyżej uw. 4).

[6]) Por. § 8 ordyn. ugodowej. Czy przepis ten wyklucza istotnie wpływ stron na ustalenie kwestyi, które długi należą do majątku względnie przedsiębiorstwa, czy więc istotnie mamy tu ius cogens, wydaje mi się wątpliwe.

---

§ 1409 (III. 186). Übernimmt jemand ein Vermögen oder ein Unternehmen, so ist er unbeschadet der fortdauernden Haftung des Veraüsserers den Glaübigern aus den zum Vermögen oder Unternehmen gehörigen Schulden, die er bei der Übergabe kannte oder kennen musste, unmittelbar verpflichtet. Er wird aber von der Haftung insoweit frei, als er an solchen Schulden schon so viel berichtigt hat, wie der Wert des übernommenen Vermögens oder Unternehmens beträgt.

Entgegenstehende Vereinbarungen zwischen Veraüsserer und Übernehmer zum Nachteile der Glaübiger sind diesen gegenüber unwirksam.

§ 1410. Jeżeli o wstąpienie nowego dłużnika w miejsce dotychczasowego ułożono się w ten sposób, iż na miejsce uchylonego stosunku obligacyjnego wchodzi zobowiązanie nowego dłużnika z samoistnego tytułu prawnego [1]) lub następuje zmiana głównego przedmiotu wierzytelności, wówczas układ ten nie wywoła skutków przejęcia długu, lecz pociągnie za sobą skutki umowy nowacyjnej (§§ 1377, 1378).

[1]) Zachodzi to także przy przekazie liberandi causa, jeżeli przekazany przyjął poprostu przekaz (bez dodatku że przejmuje dług), a wierzyciel dał dawnemu dłużnikowi pokwitowanie (por. dawny § 1407).

ROZDZIAŁ TRZECI.

O zgaśnięciu praw i zobowiązań.

Zgaśnięcie praw i zobowiązań [1]).

§ 1411. Prawa i zobowiązania w takim są związku, iż w razie zgaśnięcia prawa gaśnie zobowiązanie, a w razie zgaśnięcia zobowiązania gaśnie i prawo [2]).

[1]) Rozdział ten odnosi się w pierwszym rzędzie do stosunków obligacyjnych; i co do nich jednak nie jest wyczerpujący, jak dowodzą §§ 663 i 666 (zapis uwolnienia), 696 i 897 (warunek rozwiązujący), 919 (klauzula kassatoryjna), 920 (mutuus dissensus), §§ 1377, 1380, 1401 i 1407 k. c. względnie §§ 1405 n. noweli (nowacya i ugoda tudzież przekaz); por. nadto szczególne przepisy dla poszczególnych stosunków obligacyjnych, jak §§ 948 (odwołanie darowizny z powodu niewdzięczności), 1363 (zgaśnięcie poręki przez zgaśnięcie zobowiązania głównego), oraz liczne przypadki, w których wolno odstąpić od kontraktu (§ 919 uw. 4; że przy zobowiązaniach z charakterem ogólnikowym należy odróżnić zobowiązanie in toto od konkretnych roszczeń, podniesiono już przy § 1020 uw. 1).

[2]) Że wyrok oddalający skargę o zapłatę nie daje jeszcze podstawy do wykreślenia hipoteki G. 8635 (przy § 469 s. 433), to oczywiście zasady § 1411 zupełnie nie dotyka.

---

§ 1410 (III. 189). Wird der Eintritt des neuen Schuldners an Stelle des bisherigen Schuldners in der Weise verabredet, dass an die Stelle des aufgehobenen Schuldverhältnisses eine Verpflichtung des neuen Schuldners aus selbständigem Rechtsgrunde oder unter Änderung des Hauptgegenstandes der Forderung gesetzt wird, so treten nicht die Wirkungen der Schuldübernahme, sondern eines Neuerungsvertrages (§§ 1377, 1378) ein.

Drittes Hauptstück.

Von Aufhebung der Rechte und Verbindlichkeiten.

Aufhebung der Rechte und Verbindlichkeiten.

§ 1411. Rechte und Verbindlichkeiten stehen in einem solchen Zusammenhange, dass mit Erlöschung des Rechtes die Verbindlichkeit, und mit Erlöschung der letzteren das Recht aufgehoben wird.

1. Przez zapłatę.

§ 1412. Przedewszystkiem gaśnie zobowiązanie przez zapłatę[1]), to jest przez świadczenie tego, co się jest obowiązanym świadczyć (§ 469)[2]).

[1]) Jak wynika z dalszego określenia, zapłata — nie wyczerpująca zresztą przyczyn umorzenia zobowiązania, wskutek czego G. 4429 utrzymuje moc dowodową kwitu mimo stwierdzenia, że zapłata nie nastąpiła — odnosi się nietylko do wypłat pieniężnych G. 2792, lecz także do świadczenia innych rzeczy (zapłatą może być np., skoro chodzi o obowiązek ustanowienia posagu, wręczenie akceptu G. VII. 2890) i wykonania innych świadczeń (facere). Czy powstanie zobowiązania wyprzedza chronologicznie zapłatę, czy zachodzi równoczesność (kupno odręczne za gotówkę), to natury zapłaty nie zmienia (o tyle błędne jest przeciwstawienie w G. 5926 przy § 922 uw. 3). Zapłata jest zawsze czynnością odpłatną, podlega tedy przepisom o rękojmi.

Jeżeli chodzi o wręczenie np. pieniędzy, zapłata dokonana jest dopiero z chwilą odbioru: por. w tym względzie G. 10818 przy § 425 uw. 1 (trzecia osoba przywłaszczyła sobie część sumy, zanim ją odebrał wierzyciel), nadto co do przypadków przesyłki objaśn. do § 429, § 1298 uw. 3 tudzież § 1334 uw. 4, ale także uwagi do § 1317. Przekaz nigdy nie jest zapłatą, co najwyżej daniem w miejsce zapłaty (§ 1407 uw. 4); co do przekazania wierzytelności na licytacyjną cenę kupna p. z jednej strony G. 8763 i nast. na str. 409 (przekaz do wypłaty gotówką), z drugiej § 1407 uw. 2 (przejęcie przez nabywcę). Odmowa współudziału przy zapłacie z strony wierzyciela: § 1419.

Dowód zapłaty: § 1298 uw. 3 tudzież §§ 1426 i nast. Dowód nadania dłużnej kwoty na pocztę wstrzymuje wykonanie egzekucyi: § 45 o. e.

[2]) Wyjątki od zasady ze względu na ochronę dobrej wiary: § 469 uw. 3 i 4.

Jak winna być dokonaną zapłata.

§ 1413. Ani wierzyciel przeciw woli swej nie może być zmuszony do przyjęcia czego innego, jak to, co mu się należy, ani dłużnik do uiszczenia czego innego, jak to, do czego jest obowiązany[1]). Ta sama zasada stosuje się do czasu[2]), miejsca[3]) i sposobu[4]) dopełnienia zobowiązania.

[1]) Co do zapłat pieniężnych p. §§ 986 nast. i 999, tudzież § 905 i art. 336 k. h. Kto na podstawie kontraktu ma prawo żądać sześciomiesięcznego akceptu, może żądać akceptu lub zapłaty w terminie, w którym akcept byłby płatny, nie może jednak żądać odrazu zapłaty na przypadek nieotrzymania akceptu G. XV. 6195 (?); nawzajem, kto winien sumę pieniężną, nie może zamiast niej narzucić wierzycielowi np. książeczki kasy oszczędności (inaczej przy złożeniu do depozytu po myśli § 1425; p. podane tamże G. 15171); por. jednak co do przesyłki przekazem pocztowym G. 10225 przy § 1334 uw. 4. Konsekwencyą zasady § 1413

---

1. Durch die Zahlung.

§ 1412. Die Verbindlichkeit wird vorzüglich durch die Zahlung, das ist, durch die Leistung dessen, was man zu leisten schuldig ist, aufgelöset. (§ 469).

Wie die Zahlung zu leisten.

§ 1413. Gegen seinen Willen kann weder der Gläubiger gezwungen werden, etwas anderes anzunehmen, als er zu fordern hat, noch der Schuldner, etwas anderes zu leisten, als er zu leisten verbunden ist. Dieses gilt auch von der Zeit, dem Orte und der Art, die Verbindlichkeit zu erfüllen.

jest co do zapłaty częściowej przepis § 1415. Zgodna wola stron może od zasady odstąpić: wówczas zachodzi jednak nowacya (§ 1376) lub danie w miejsce zapłaty (§ 1414). Wyjątki ustawowe zachodzą tam, gdzie ustawa daje dłużnikowi facultatem alternativam (§ 906 uw. 2), więc w przypadkach §§ 520, 693, 934; por. nadto §§ 14 ustęp 1 i 15 ustęp 2 ord. konkurs. i ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.

[3]) P. §§ 902, 904, 1417 i 1418; z zasadą godzi się także przepis § 976. Umowa może i tu wprowadzić zasady odmienne: p. np. art. 334 k. h., który obowiązuje także w zakresie prawa cywilnego (przy pożyczce umówiony termin zwrotu wiąże według O. z 20. grudnia 1851 Gz. 1856 n. 130 obie strony). O ile atoli nie zachodzi taki wyjątek, trzeba terminu dotrzymać, choć nie jest istotnym elementem konkretnego zobowiązania, podobnie jak miejsce i sposób wykonania (arg. § 1379). Wierzyciel nie ma tedy prawa żądania ani obowiązku przyjęcia wcześniejszej zapłaty: tak np. właściciel browaru, który, dając kupcowi pożyczkę na rozpoczęcie przedsiębiorstwa, ułożył się z nim, iż umorzenie pożyczki ma nastąpić przez odpowiedni dodatek do ceny piwa, które dłużnik pobierać będzie u wierzyciela, nie ma obowiązku do przyjęcia wcześniejszej spłaty G. VI. 2258 (przyjęcie takiej spłaty przez wierzyciela uwalnia dłużnika według G. VI. 2260 od obowiązku pobierania piwa, albowiem umowy nie można dzielić na niezależne od siebie pożyczkę i kupno piwa); amortyzacya obligacyi pierwszeństwa itp. musi odbywać się według ustalonego przy wypuszczaniu ich planu (nie przeciw temu O. z 30. maja 1901 Gh. 1901 n. 16, które pozwala tylko na wyłączenie z losowania tych sztuk, które już wcześniej w inny sposób umorzono); p. także G. 14251 przy § 1062 uw. 1, gdzie nacisk spoczywa na terminie do zapłaty ceny kupna, oraz G. XV. 6195 wyżej uw. 1. Naodwrót dłużnik nie ma obowiązku płacić wcześniej, ani prawa do narzucenia wierzycielowi wcześniejszej zapłaty. Spóźnienie wywołać może zwłokę i złączone z nią skutki (p. uwagi do §§ 1334 i 1419), których zresztą uprawniony może się zrzec (por. § 863 uw. 3).

W niektórych przypadkkch ustawa przepisuje wyjątek od zasady. I tak:

a) w razie konkursu lub wdrożenia postępowania ugodowego »wierzytelności terminowe uważa się jako płatne« (§ 14 ustęp 2 dotyczących ordyn.), przy czem »nieoprocentowanych wierzytelności dochodzić można w takiej tylko kwocie, która po doliczeniu ustawowych odsetek za czas od otwarcia konkursu (wdrożenia postępowania ugodowego) aż do płatności wyrównywa pełnej kwocie wierzytelności« (§ 14 ustęp 3 tamże); dawniejsza ust. konk. uznawała w § 14 wierzytelności do krydataryusza za płatne tylko o tyle, że masa ma prawo uiścić zaraz zapłatę, bez względu na czas do tego wyznaczony, a wierzyciel zobowiązany jest ją przyjąć. Co do świadczeń powrotnych p. § 15 powyższych ordynacyi (dawniej § 15 ust. konk.), co do zobowiązań warunkowych p. § 16 tychże ordyn. (dawniej § 16 ust. konk.) przy § 900. Co do potrącenia w konkursie p. § 1439.

b) Według § 8 ust. z 6. lutego 1869 l. 18 d. u. p. wierzyciele, którzy wnieśli sprzeciw przeciw wydzieleniu części ciała hipotecznego »muszą, gdy ich wierzytelność wpisana jest w kapitale oznaczonym co do kwoty, przyjąć zapłatę nawet wtedy, jeżeli termin zapadłości ich wierzytelności jeszcze nie nadszedł; jednakże pozostaje im zastrzeżone osobiste prawo do zadośćuczynienia z powodu możliwego uszczerbku przez przedwczesną zapłatę«. Taki sam przepis zawiera § 29 ust. z 19. maja 1874 l. 70 d. u. p. o zakładaniu ksiąg kolejowych co do przypadku, gdy w zgłoszeniu podniesiono sprzeciw przeciwko przenie-

sieniu gruntu kolejowego, nabytego nie drogą wywłaszczenia, w stanie wolnym od ciężarów; tak samo stanowią § 4 kraj. ust. naft. z 17. grudnia 1884 l. 35 d. u. kr. z r. 1886 i §§ 7 i 9 kraj. ust. z 22. marca 1908 l. 61 d. u. kr. co do utworzenia pola naftowego, a §§ 6 i 7 kraj. ust. naft. z 17. grudnia 1884 oraz §§ 9 i 10 kraj. ust. z 22. marca 1908 co do połączenia, podziału i wymiany pól naftowych; tak samo § 8 ust. z 11. maja 1894 l. 126 d. u. p. co do hipotecznego odłączania gruntów na drogi publiczne lub na cele urządzenia, dotyczącego prowadzenia wody lub ochrony przed nią; podobnie § 40 kraj. ust. komasacyjnej z 9. grudnia 1899 (Dodatek IV. 1), § 27 kraj. ust. o dzieleniu gruntów z 9. grudnia 1899 (Dodatek IV. 3) i § 14 rozp. ces. z 1. maja 1916 l. 147 d. u. p. o regulacyi stosunków posiadania w otoczeniu miejsc ufortyfikowanych co do operacyi agrarnych.

c) Przy dziedziczeniu zagrody niepodzielnej p. § 9 ust. z 1. kwietnia 1889 w Dodatku X.

d) Co do wpływu licytacyi przymusowej na wierzytelności hipoteczne p. §§ 153 (prawo nabywcy do wcześniejszej spłaty), 220, 221 i 223 o. e. (traktowanie wierzytelności warunkowych i terminowych).

e) Wcześniejsze wypowiedzenie pożyczki rentowej przewiduje § 18 ust. kraj. z 17. lutego 1905 w Dodatku V; por. art. 24 statutu dla pożyczek z funduszu budowlanego, ogłoszonego rozp. min. z 9. lutego 1912 l. 28 d. u. p.

W razie spłaty długu przed czasem powstaje pytanie, czy dłużnikowi należy się z tego tytułu opust (dyskont, skonto, interusurium). Otóż prawo do opustu istnieje tylko na podstawie zgodnej woli stron lub pozytywnego przepisu (p. np. przepisy pod lit. *a* i *d*); w innych przypadkach dłużnik nie może opustu żądać. Co do skonta przy długach podpadających pod moratoryum p. § 9 ustęp 2 ostatniego rozporz. w tym względzie z 20. grudnia 1917 l. 495 d. u. p.

[3]) P. §§ 902, 905 i 1420.

[4]) Zob. §§ 902, 905—907 i 1420. Co do zapłaty za pomocą czeków pocztowej kasy oszczędności, przewidzianej także przy należytościach prawno-publicznych (np. rozp. z 24. marca 1896 l. 52 d. u. p. co do podatków i należytości, rozp. z 22. czerwca 1909 l. 98 d. u. p. co do opłat szkolnych), p. G. 15441 przy § 1334 uw. 4.

§ 1414. Jeżeli się w miejsce zapłaty[1]) daje[2]) coś innego[3]), a to dlatego, że się tak umówili wierzyciel[4]) i dłużnik[5]), lub dlatego, że istotna zapłata jest niemożliwa[6]); wówczas czynność tę uważać należy za interes odpłatny[7]).

[1]) Umowa o facultas alternativa (§ 906 uw. 2; p. np. podane tamże G. 14396) nie stanowi jeszcze dania w miejsce zapłaty, stwarza jednak podstawę do niego w przyszłości.

[2]) Umowa dotycząca stanowi tylko tytuł, jeżeli chodzi o nabycie własności. Odbiorcą musi być wierzyciel: sprzedaż rzeczy, by z uzyskanej ceny spłacić pieniężną wierzytelność, pod § 1414 nie podpada G. 16143 (szło o dopuszczalność zaczepienia na podstawie § 5 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p.).

[3]) Zachodzi to np. gdy się wręcza komuś rzecz na pokrycie jego roszczeń z tytułu żywienia wręczającego G. 2400 przy § 956 w końcu uw. 1, lub w razie układu, że sprzedawca w zamian za resztę ceny kupna otrzyma fructus pen-

---

§ 1414. Wird, weil der Gläubiger und der Schuldner einverstanden sind, oder weil die Zahlung selbst unmöglich ist, etwas Anderes an Zahlungsstatt gegeben; so ist die Handlung als ein entgeltliches Geschäft zu betrachten.

dentes sprzedanego i oddanego przedmiotu G. 4371 (gdzie zresztą sprzedawcy przyznano alternatywnie prawo żądania wykonania tego układu lub prawo do reszty ceny kupna, co zd. m. istocie dationis in solutum nie odpowiada). Przedmiotem dania w miejsce zapłaty może być także wierzytelność, byleby ją przyjęto na umorzenie długu: tak przedewszystkiem przy cesyi w miejsce zapłaty (p. G. 4574 przy § 1377 uw. 3; inaczej, jeżeli cesya nastąpiła rzeczywiście, ale w innym celu, jak wyjaśniono przy § 1392 uw. 2), która mieści się także w przekazie z dawnego § 1408, jeżeli równocześnie zachodzą warunki § 1407 (p. § 1408 uw. 3; wręczenie kwitu kasowego jest z reguły tylko przekazem, może jednak stanowić dationem in solutum, jak w przypadku G. 11604 przy § 1407 uw. 3); tak samo w przypadku ekspromisyi (§ 1345 uw. 3) i przekazu zupełnego (§ 1407 uw. 4); tak wreszcie i przy każdej nowacyi (§ 1377 uw. 3), przyczem treść nowego zobowiązania jest obojętna (p. np. w G. XV. 6029 układ, w którym dłużnik—rzemieślnik—zobowiązuje się odrobić dług, sąd zaś interpretuje go w ten sposób, że dłużnik ma dać pracę, ale nie ma obowiązku do dostarczania materyału). Wręczenie wierzycielowi weksla nie jest z reguły daniem w miejsce zapłaty, ani wtedy, gdy wierzyciel ma przez to uzyskać prawa wekslowe do dłużnika G. V. 1835, XV. 5905 (akcept sześciomiesięczny stosownie do faktury; po odmowie zapłaty wierzyciel może żądać zapłaty faktury, musi jednak zwrócić weksel) i XVI. 6682, ani wtedy, gdy ma uzyskać tą drogą zapłatę od trzecich (por. § 1379 uw. 3), w którym to razie zachodzi tylko przekaz (§ 1401 uw. 2); wola stron może jednak być odmienna (zob. § 1379 uw. 3 i § 1407 uw. 4). Co do egzekucyjnego przekazu w miejsce zapłaty p. § 316 o. e., który traktuje go jako dationem in solutum.

[4]) lub jego pełnomocnik: G. 2978 przy § 1029 uw. 2. Por. § 310 p. c.

[5]) Ograniczenia swobody stron w tym względzie dla stosunku między pracującymi i pracodawcami zawierają przepisy, podane przy § 879 uw. 1 l. 25.

[6]) O ile w tym przypadku zobowiązanie nie gaśnie (§ 1447), treść jego ulega z woli ustawy zmianie (p. np. §§ 662, 989, zwłaszcza zaś 1323).

[7]) Odpłatność leży w zgaśnięciu zobowiązania, jak i przy zapłacie (§ 1412 uw. 1); co do znaczenia kwitu p. G. 4429 przy § 1412 uw. 1, ale także G. 13743, które w razie wykazania, iż podana w kwicie zapłata nie nastąpiła, dowód dationis in solutum wkłada na dłużnika. Następstwem zgaśnięcia zobowiązania jest możność zaczepienia aktu po myśli § 5 ust. z 16 marca 1884 l. 36 d. u. p. G. 16045. Konsekwencyą zaś odpłatności jest z jednej strony konieczność aktu notaryalnego między małżonkami G. XVI. 6734 (dług pieniężny z tytułu odszkodowania umorzono przez oddanie gruntu, co 2. instancya określiła jako zamianę, S. N. jako kupno), z drugiej strony odpowiedzialność dłużnika z tytułu rękojmi (p. § 922 uw. 3) względnie na podstawie przepisów o cesyi, jeżeli datio in solutum doprowadziła do nabycia wierzytelności. W tych przypadkach wierzytelność umorzona wrócić może do życia na podstawie § 932 względnie § 1397 (p. tamże uw. 2), podczas gdy w braku warunków dationis in solutum (np. przy przekazie po myśli dawnego § 1406) wogóle nie ulega zgaśnięciu.

§ 1415. Wierzyciel nie jest obowiązany [1]) przyjmować zapłaty [2]) długu [3])

§ 1415. Der Gläubiger ist nicht schuldig, die Zahlung einer Schuldpost teilweise, oder auf Abschlag anzunehmen. Sind aber verschiedene Posten zu zahlen; so wird diejenige für abgetragen gehalten, welche der Schuldner, mit Einwilligung des Gläubigers tilgen zu wollen, sich ausdrücklich erkläret hat.

częściami czyli na rachunek [4]). Jeżeli jednak ma się płacić rozmaite długi; natenczas ten z nich uważa się za zapłacony, co do którego dłużnik oświadczył wyraźnie, iż chce, by był wyrównany, a wierzyciel się na to zgodził [5]).

[1]) Dobrowolne przyjęcie jest oczywiście możliwe; co więcej, mieścić się w niem może udzielenie zwłoki co do reszty (G. 288 i 401 przy § 863 uw. 3), a nawet zrzeczenie się praw, jakie się nabyło wskutek poprzedniej zwłoki dłużnika (por. § 1334 uw. 3). Wierzyciel, który przyjął częściową upłatę, winien wystawić co do niej pokwitowanie G. 15352. Okoliczność, że wierzyciel z wręczonej kwoty wydał dłużnikowi resztę, dowodzi całkowitej zapłaty G. 1137, o ile oczywiście wierzyciel nie wykaże przeciwieństwa.

[2]) Jeżeli umorzenie ma nastąpić przez potrącenie, a przeciwnik zgadza się na to tylko do pewnej kwoty, kwestyonując resztę wzajemnej pretensyi (adwokata z tytułu kosztów), następuje umorzenie w granicach zgody, skarżyć zatem można tylko o tę zakwestyonowaną resztę O. z 22. kwietnia 1913 Evbl. ad § 19 ord. adw. Jziv. n. 27 (gdzie skargę adwokata o całą należytość uznano w powyższych warunkach za błędną). Ale także, gdyby wierzyciel nie zgadzał się na potrącenie, choć istnieją wszelkie jego warunki, dłużnik może zaofiarować mu resztę, należącą się po potrąceniu, a w razie odmowy przyjęcia złożyć tę resztę z skutkiem prawnym do depozytu sądowego G. 6834.

[3]) także towarowego, choćby pojedyncze sztuki nadawały się do użytku G. VIII. 3158. Dług musi atoli być jednolity, co in dubio (np. w razie złożenia większej ilości przedmiotów na przechowanie) stwierdzi interpretacya: należytości adwokata za zastępstwo nie uważa za jednolitą podane w uw. 2 O. z 22. kwietnia 1913, podnosząc, że spór dotyczył jednej tylko pozycyi rachunku.

[4]) Z zasady tej, obowiązującej również przy czeku (§ 11 ust. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.), a obejmującej także przypadki, w których dłużnik żadnej nie ponosi winy (p. G. 10818 przy § 425 uw. 1), wynika, iż złożenie nieprzyjętej przez wierzyciela częściowej upłaty do depozytu sądowego pozbawione jest skutków § 1425 G. 6834 wyżej uw. 2; odmiennie przedstawia się przypadek, gdy złożenie do depozytu nastąpiło z tej przyczyny, iż wierzytelność jest sądownie zajęta i niewiadomo, komu ją należy spłacić, albowiem w tym razie złożenie części umarza częściowo dług, a wierzyciel żądać może tylko zapłaty reszty G. 15601. Wyjątku od zasady nie stwarza możność rozłożenia długu na raty na podstawie § 904; istotny wyjątek zawierają § 38 ust. weksl. (por. atoli co do egzekucyjnego przekazania wierzytelności wekslowej § 304 o. e.) oraz przepisy dotyczące stopniowego uchylania (»zwijania«) moratoryum (p. np. co do Galicyi §§ 21 i nast. rozp. ces. z 20. grudnia 1917 l. 495 d. u. p.).

[5]) np. otrzymawszy zapłatę, przeznaczoną na wyrównanie pewnego oznaczonego długu, wystawił pokwitowanie bez zastrzeżeń (tak co do zapłaty zapomocą rimesy G. 103). Dowód, że zapłata przeznaczona była na pokrycie pewnego oznaczonego długu, należy do dłużnika G. 8445 (por. także uwagi do § 1416).

§ 1416. Gdy co do woli dłużnika zachodzi wątpliwość, lub gdy wierzyciel się sprzeciwi [1]); natenczas [2]) zapłata policzona być winna naprzód na

§ 1416. Wird die Willensmeinung des Schuldners bezweifelt, oder von dem Gläubiger widersprochen; so sollen zuerst die Zinsen, dann das Kapital, von mehreren Kapitalien aber desjenige, welches schon eingefordert, oder wenigstens fällig ist, und nach diesem dasjenige, welches schuldig zu bleiben dem Schuldner am meisten beschwerlich fällt, abgerechnet werden.

procenta[3]**, potem na kapitał, a z pomiędzy więcej kapitałów**[4]**) na ten, którego zapłaty już się domagano lub co do którego nadszedł już przynajmniej termin zapadłości**[5]**), po nim zaś na ten, który byłby dla dłużnika najuciążliwszy, gdyby go pozostał dłużnym**[6]**).**

[1]) Jeżeli istnieje kilka odrębnych długów między tym samym wierzycielem i dłużnikiem (co do zapłaty przez pełnomocnika, który sam jest także dłużnikiem, p. G. 2109 przy § 1017 uw. 3), wówczas o policzeniu zapłaty rozstrzyga przedewszystkiem zgodna wola (p. np. G. 2250, 9657 i § 1415 uw. 5); wynika stąd, że w razie otrzymania zaliczki na towary odstawiony towar służy na pokrycie zobowiązania z tego kontraktu, do którego się odnosiła zaliczka, nie może więc być policzony na poczet długu wekslowego G. 8754. Jeżeli atoli wierzyciel przyjąwszy zapłatę, nie zgodził się na przeznaczenie, jakie jej chciał dać dłużnik, stosuje się § 1416, który rozstrzyga również w przypadku, gdy wierzyciel oświadczył, że zapłatę przyjmuje na poczet pewnego długu, a dłużnik sprzeciwił się temu G. 6456 i 9657 (por. także G. 10091 podane przy § 1334 uw. 3, gdzie nadmieniono, iż raty nadesłanej przez dłużnika tytułem reszty zredukowanej należytości z ugody, wierzyciel nie może zatrzymać na częściowe pokrycie długu pierwotnego, skoro twierdzi, że ugoda przez uchybienie terminu straciła moc); tak samo oceniać należy przypadek, gdy przy zapłacie strony żadnego nie złożyły oświadczenia, potem jednak powstanie między niemi spór. Jeżeli wierzyciel ofiarowanej sobie przez sekwestra spłaty późniejszych odsetek nie przyjął, nie może ofiarowanej sumy zajmować w rękach sekwestra na rzecz odsetek dawniejszych G. 9482 (gdzie zresztą przeszkodę stanowiło to, że płacącym był sekwestr). Przepis § 1416 nie stosuje się do rozdziału licytacyjnej ceny kupna, gdzie obowiązują §§ 216 i 286 o. e., a zapłata następuje niezależnie od woli dłużnika G. XV. 5894, ani przy rozdziale funduszów, uzyskanych przez zarząd przymusowy (§§ 124, 125 o. e.); obowiązuje jednak przy zapłacie, uiszczonej dobrowolnie, choć w toku egzekucyi G. XV. 5894 j. w.

[2]) Jeżeli dłużnik twierdzi, że z kilku pretensyi wierzyciela właśnie zaskarżona wierzytelność została spłacona poprzednio, do niego należy dowód G. 6661, 8028 i 8445 (dłużnik przedłożył kwit, w którym wierzytelność nie była wymieniona; inaczej G. 6476, według którego w takich warunkach wierzyciel ma wykazać, iż miał inną jeszcze pretensyę, która przez dotyczącą zapłatę została umorzona). Por. także § 1426.

[3]) i to na te, co do których nie nastąpiło jeszcze przedawnienie, albowiem przedawnione idą (§ 1432) dopiero po kapitale G. 15800, co obowiązuje także przy rozdziale funduszów, uzyskanych drogą egzekucyi (tak już co do dawnego prawa np. G. 12987 przy § 1431 uw. 2). Jeżeli jednak dłużnik w terminie płatności kapitału nadesłał tylko pewną kwotę jako odsetki, wierzyciel może tę upłatę policzyć na rachunek kapitału, wobec tego zaś dłużnik nie może stąd wywodzić dla siebie prawa do odwleczenia wypłaty G. 15634; nie przeciw temu G. 9657, gdzie dłużnik nadesłał pewną kwotę jako odsetki, a choć odsetki od innego długu były już płatne, sąd policzył upłatę jako odsetki z góry od weksla, który dopiero za kilka dni był płatny i którego prolongata zależała od opłaty odsetek z góry (orzeczenie wywodzi, że przy zapłacie odsetek stosuje się także § 1416, że jednak w myśl tego przepisu trzeba upłatę policzyć na odsetki od długu wekslowego, gdyż utrata prolongaty byłaby dla dłużnika nader uciążliwą). Wogóle upłata idzie na odsetki tylko o tyle, o ile w chwili upłaty już się należały (np. wskutek upomnienia G. 13970); w jakiej wysokości się należą, o tem

w stosunku między wierzycielem i dłużnikiem rozstrzyga przedewszystkiem — ważna — umowa, która zresztą nie może czynić uszczerbku prawom następnych wierzycieli hipotecznych przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna, jeżeli zapewnia wierzycielowi odsetki wyższe od wpisanych w hipotece G. V. 1980 (por. § 449 str. 386). Koszta procesu i egzekucyi nie mają — przy policzeniu dobrowolnej upłaty — pierwszeństwa G. 6030, choćby upłata nastąpiła w toku egzekucyi G. XV. 5894 w uw. 1; inaczej przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna (wyżej str. 424).

[4]) Przy stosunku rachunku bieżącego (art. 291 k. h.) pojedyncze pozycye tracą samodzielność, stanowią bowiem tylko materyał na saldo: upłata nie może tedy być liczona na rachunek jednej pozycyi chyba, że strony wyraźnie się o to umówiły G. 15052 A. 1781.

[5]) Jeżeli dłużnik przesłał wierzycielowi pewną kwotę z powodu wdrożenia egzekucyi i na podstawie kwitu nadawczego żąda zastanowienia egzekucyi, zapłata policzona będzie na rachunek tej wierzytelności, dla zaspokojenia której egzekucyę wdrożono G. IV. 1584.

[6]) Co do peryodycznych świadczeń p. wyżej uw. 4 i §§ 1429 oraz 1430, z których wynika, że pod podanymi tamże warunkami policzenie nastąpi na rachunek zaległości dawniejszych. W myśl zasady § 1416 wierzytelność zaskarżalna ma pierwszeństwo przed niezaskarżalną (tak G. 5099, które wypłatę dokonaną na rzecz syna uważa za wyrównanie reszty przyrzeczonego mu ważnie przy pierwszem jego małżeństwie wyposażenia, nie jako upłatę na poczet powtórnego wyposażenia, przyrzeczonego mu przy drugiem małżeństwie i podpadającego pod § 943; por. G. 15800 w uw. 3), wierzytelność wekslowa przed długiem prawa cywilnego G. 2250 i 6476, dług z akceptu wekslowego przed zobowiązaniem regresowem. Jeżeli brak okoliczności, uzasadniających pierwszeństwo jednej wierzytelności, policzyć należy zapłatę stosunkowo na wszystkie G. 9924: zasada obowiązująca w miejsce wskazówek § 1416 przy rozdziale funduszów, uzyskanych drogą egzekucyi, między wierzytelności z równym stopniem pierwszeństwa.

kiedy;

§ 1417. Jeżeli termin zapłaty zupełnie nie jest oznaczony[1]); wówczas obowiązek zapłacenia długu poczyna się dopiero z tym dniem[2]), w którym nastąpiło upomnienie (§ 904)[3]).

[1]) Co do oznaczenia p. § 902. Koszta wypowiedzenia, które było zastrzeżone, ponosi w braku odmiennej umowy wierzyciel G. 8083.

[2]) Por. § 903.

[3]) Zob. § 1334 uw. 10 i 11; co do dłużników solidarnych p. także G. 9381 przy § 891 uw. 2. Jeżeli upomnienie nastąpiło dopiero w skardze o zapłatę, dłużnik przez złożenie zaskarżonej kwoty do depozytu uwalnia się od zobowiązania, o ile to uczynił zaraz po doręczeniu skargi (w razie spóźnienia wchodzą w grę odsetki zwłoki G. 14134), a zachodziły inne warunki depozycyi (np. mora creditoris) O. z 16. maja 1878 Gz. 1878 n. 58 (co do dłużnika wekslowego, któremu weksla

wann;

§ 1417. Wenn die Zahlungsfrist auf keine Art bestimmt ist; so tritt die Verbindlichkeit, die Schuld zu zahlen, erst mit dem Tage ein, an welchem die Einmahnung geschehen ist (§ 904).

przed skargą nie przedstawiono do zapłaty), G. 7371 (§ 1334 uw. 9). Por. także § 45 p. c.

§ 1418. W niektórych przypadkach termin zapłaty wynika z natury rzeczy[1]). Alimenta płaci się co najmniej na jeden miesiąc naprzód[2]). Jeżeli pobierający je umrze w ciągu tego czasu[3]); natenczas jego dziedzice nie są zobowiązani do zwracania czegokolwiek z tego, co zapłacono naprzód[4]).

[1]) P. § 902 uw. 1.

[2]) Przepis ten odnosi się tak do alimentów należących się z ustawy już to na podstawie stosunku prawa familijnego (więc żonie na podstawie §§ 91, 796, 1264 — w przypadku pierwszym nawet, gdy żyje spólnie z mężem G. VII. 2820 przy § 91 uw. 3 lit. *h*; mężowi w myśl § 92 uw. 5 tudzież § 796; dzieciom na podstawie §§ 139, 141, 143, 166, 167 i 795; rodzicom na podstawie § 154), już też z tytułu odszkodowania (§ 1325 uw. 6), jak i do tych, które przeznaczono rozporządzeniem ostatniej woli (§§ 672 i 687 uw. 2); słusznie wywodzi stąd G. XVI. 6628, że przy zajęciu pensyi na pokrycie alimentów przez rok służbodawca zatrzymać ma z nadwyżki pensyi ponad minimum egzystencyi co miesiąc tylko jedną ratę alimentów, nie zaś całą nadwyżkę aż do całkowitej sumy rocznych alimentów. Inne właściwości roszczenia o alimenta: *a*) uprawniony nie może ich żądać pro praeterito (in praeteritum non vivitur: p. § 166 uw. 3 i G. 5177 Jud. 81, a w ostatnich czasach G. XV. 5805), co atoli nie stosuje się zd. m. ani tam, gdzie prawo do alimentów nie jest zawisłe od stanu majątkowego uprawnionego (G. 1332, 1842; błędnie G. 3400, które alimenta pro praeterito przyznaje dziecku nieślubnemu; por. G. 9378, gdzie atoli był już prawomocny wyrok, uznający prawa dziecka nieślubnego pro praeterito, i szło tylko o to, czy prawo to ze względu na egzekucyę traktować jako roszczenie alimentacyjne), ani tam, gdzie jest już sformalizowane wyrokiem sądowym (G. 1332), z drugiej zaś strony nie wyklucza roszczeń osób trzecich, opartych na § 1042; *b*) co do zarzutu potrącenia p. § 1440, a co do przedawnienia § 1480; *c*) w sporze żądać można wyroku skazującego co do rat przyszłych (§ 406 p. c.), od rat zaś zapadłych przed skargą domagać się odsetek od dnia skargi G. 2567; *d*) co do egzekucyi na zabezpieczenie p. § 372 o. e., a co do przywilejów egzekucyjnych przepisy podane przy § 448 uw. 1 lit. *b* l. 13—15, 21, 22, 28 i 30; *e*) co do alimentów ustawowych w konkursie zobowiązanego p. § 5 ustęp 1. ord. konkurs., co do alimentów w postęp. ugod. § 8 ustęp 4. ord. ugod.; co do ich wypłaty mimo sekwestracyi majątku dłużnika, obwinionego o zdradzieckie działania w czasie wojny, zob. § 9 rozp. ces. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p.

[3]) Co do zgaśnięcia hipoteki p. § 455 uw. 3.

[4]) z czego wynika, że mają prawo żądać wypłaty rat zaległych, o ile nie zachodzi przeszkoda podana w uw. 2 lit. *a*.

§ 1419. Jeżeli wierzyciel zwlekał z przyjęciem zapłaty[1]); wówczas na niego spadają złe skutki[2]).

---

§ 1418. In gewissen Fällen wird die Zahlungsfrist durch die Natur der Sache bestimmt. Alimente werden wenigstens auf einen Monat voraus bezahlt. Stirbt der Verpflegte während dieser Zeit; so sind dessen Erben nicht schuldig, etwas von der Vorausbezahlung zurück zu geben.

§ 1419. Hat der Glaübiger gezögert, die Zahlung anzunehmen; so fallen die widrigen Folgen auf ihn.

[1]) Do zwłoki takiej (mora accipiendi) konieczne jest należyte zaofiarowanie zapłaty t. zn. wykonania zobowiązania z strony dłużnika; co do pytania, czy i kiedy zwłokę taką wywołać może zaofiarowanie osoby trzeciej, p. § 1422. Należyte zaofiarowanie obejmować musi to wszystko, co się wierzycielowi należy (§§ 1413 i 1415), i być skierowane do wierzyciela lub pełnomocnika do odbioru tej zapłaty upoważnionego (§ 1424; zaofiarowanie żonie wierzyciela, która nie miała upoważnienia do odbioru po myśli § 1008, nie wywołuje zwłoki wierzyciela, a zwłoki po stronie dłużnika nie wyklucza G. 1593); nadto zaś uczynić musi dłużnik z swej strony wszystko, czego potrzeba, aby wierzyciel otrzymał zapłatę w taki sposób, jak ma prawo żądać. Zaofiarowanie nastąpić tedy winno w miejscu płatności (§§ 902, 905 i 1420), i to z reguły realnie, t. zn. zapłata musi być w owem miejscu rzeczywiście przygotowana G. 14196, 15608 A. 1124 (sprzedawca nie wysłał towaru podług umowy, po stronie kupującego niema przeto zwłoki), a wierzyciel musi być o tej gotowości zawiadomiony G. 7786 (pozostawienie pługu sprzedanego wraz z gruntem na tym gruncie nie wystarczy), O. z 29. kwietnia 1886 Gz. 1886 n. 32; jeżeli dłużnik miał przynieść zapłatę wierzycielowi (por. co do tego § 905 uw. 3 i § 1420), nie może nawet poprzestać na przygotowaniu zapłaty i wezwaniu, by się wierzyciel po nią zgłosił G. 9337, lubo z drugiej strony i w tym przypadku nie ma obowiązku chodzić do wierzyciela aż do skutku G. IX. 3523 (dłużnik w dniu zapłaty uprzedził rano wierzyciela, że dług odniesie, ale nie mógł mu pieniędzy doręczyć, gdyż go nie zastał w domu, w następnym zaś dniu wierzyciel odmówił przyjęcia z powodu spóźnienia, wobec czego przyjęto moram accipiendi). O ile jednak wierzyciel z góry oświadczył, że zapłaty nie przyjmie, wówczas według A. 1570 wystarczy zawiadomić go, że dłużnik jest gotów do wypełnienia zobowiązania (jeszcze dalej idzie O. z 29. kwietnia 1886 j. w., które w takich warunkach — wierzyciel stanowczo zapowiedział, że nie przyjmie kwoty niższej od tej, jaką w rachunku podał — nawet owo zawiadomienie uważa za zbędne); tak samo zaś rozstrzygnąć należy, jeżeli oznaczenie świadczenia, więc i wykonanie, zależy w myśl umowy od wyboru wierzyciela, np. przy kupnie specyfikacyjnem O. z 26. czerwca 1901 Jbl. 1901 n. 40 lub w przypadku, gdy kupującemu zastrzeżone było oznaczenie czasu odstawy O. z 29. grudnia 1900 zbmin. n. 358. Podobne zasady obowiązują co do czasu zaofiarowania: zaofiarowanie przedwczesne nie wywołuje zwłoki (przy unieważnieniu kontraktu zwrot dokonanych świadczeń może nastąpić zaraz po — nieważnym — kontrakcie, bez względu na czas wydania i doręczenia wyroku w tej sprawie; kontrahent przeto, który ofiarowanego zwrotu nie chce przyjąć, popada w zwłokę G. 14250 przy § 877 uw. 2). W żadnym razie nie można mówić o zwłoce przed upływem całego dnia płatności; to też dłużnik przedtem nie ma ani prawa ani obowiązku składania dłużnej sumy po myśli § 1425 do depozytu G. 4679. Zaofiarowanie z zastrzeżeniami, które stanowiska wierzyciela wobec przedmiotu świadczenia w niczem nie dotykają, jest prawidłowe i wprawić może wierzyciela w zwłokę (tak np. G. 6785 w przypadku, gdy dłużnik w toku egzekucyi zaofiarował pełną zapłatę, zastrzegając sobie skargę opozycyjną). Zaofiarowanie warunkowe jest prawidłowe, jeżeli dłużnik miał prawo taki warunek stawiać: tak np. przy kontraktach synallagmatycznych może on żądać świadczenia w zamian za świadczenie, a ofiarując wykonanie w taki sposób sprowadza po stronie przeciwnika, który odmówił przyjęcia, moram accipiendi równocześnie z mora solvendi (por. § 1052 uw. 2 oraz § 1062 uw. 1 i 4); odmienną naturę prawną ma jednak przy spłacie długu hi-

potecznego domaganie się kwitu ekstabulacyjnego (p. § 469 uw. 3, a co do nadzastawu § 455 uw. 2), albowiem dłużnik może wprawdzie, o ile jego żądaniu nie stanie się zadość, złożyć dług do depozytu (p. uwagi do § 1425), ale przez takie zaofiarowanie nie wprawia wierzyciela w moram accipiendi (pór. § 1428). Winy wierzyciela prawo austr. do mora accipiendi zd. m. nie wymaga (por. § 1155).

[2]) Wierzyciel nie traci wprawdzie swej wierzytelności G. 6887 przy § 919 uw. 3, ani nawet prawa do odsetek, które nie są odsetkami zwłoki (p. G. 2979 przy § 1062 w końcu uw. 4); okoliczność jednak, że umorzenie zobowiązania nie nastąpiło wskutek mora accipiendi, nie może dłużnika w niczem narazić na szkodę. Zwłoka wierzyciela wyklucza tedy równoczesną zwłokę dłużnika (por. § 1334 uw. 3) oraz niekorzystne następstwa takiej zwłoki (p. np. co do utraty zadatku G. 4142 przy § 908 uw. 6), w szczególności zwalnia go od odpowiedzialności za casus (co do odpowiedzialności za winę p. § 1061 uw. 2); wierzyciel traci exceptionem non adimpleti contractus (§§ 1052 uw. 2, 1062 uw. 1 i 1155 uw. 2; por. G. XV. 5818, gdzie kupujący miał między innemi spłacić ratami weksel sprzedawcy i płacił te raty, w terminie płatności weksla jednak, nie mając od sprzedawcy weksla prolongacyjnego, spłacił całą resztę, a S. N. orzekł, że uniemożliwiwszy w ten sposób prolongatę, nie może się bronić exceptione non adimpleti contractus wobec skargi o resztę ceny), ponosi od chwili zwłoki periculum (§ 1051 uw. 2) i odpowiada dłużnikowi za wydatki połączone z dalszem przechowaniem rzeczy G. 14250 przy § 877 uw. 2 (odpowiedzialność za szkodę mogłaby zd. m. istnieć tylko w razie winy, wina zaś przy mora accipiendi zachodzić może zd. m. tylko tam, gdzie istnieje wymuszalny obowiązek do odbioru, a zatem — § 1062 uw. 1 i. f. — tylko w przypadkach wyjątkowych, wobec czego stosowanie przy mora accipiendi § 1304 uważam za nieuzasadnione). Oprócz tego może dłużnik w razie zwłoki z § 1419 uwolnić się od zobowiązania nietylko przez zapłatę do rąk spotkanego przypadkowo zastępcy (urzędnika) wierzyciela G. 6098, ale również przez złożenie długu po myśli § 1425 (co do książeczek robotniczych, których pracujący nie odbiera po rozwiązaniu stosunku służbowego, pracodawca może według opinii S. N. z 9. listop. 1904 dz. rozp. min. sprawiedl. 1904 s. 321 dokonać złożenia także u trzeciego, od którego robotnik bez trudności może książeczkę podjąć, w szczególności w gminie lub u władzy przemysłowej, przez co uwalnia się od odpowiedzialności z § 80 lit. *g* ust. przemysł.; co do towaru przy kupnie handlowem p. art. 343 k. h., który zresztą zastosowania § 1425 bynajmniej nie wyklucza G. 14204 A. 1458); w niektórych wreszcie przypadkach dokonać może sprzedaży na rachunek wierzyciela (p. art. 343 k. h.; na podstawie prawa cywilnego obowiązują tu ogólne przepisy o negotiorum gestio). Nie należy tu sprzedaż rzeczy, których egzekut przy przymusowem usunięciu z realności nie chce zabrać (§ 349 o. e.), gdyż żądający usunięcia nie występuje tu w charakterze dłużnika (por. § 1425 uw. 6).

§ 1420. Jeżeli miejsce i sposób świadczenia nie są oznaczone, zastosować należy przepisy wyżej (§ 905) podane[1]).

[1]) Przy długach umownych skłonna jest praktyka (§ 905 uw. 3), o ile idzie o zapłatę pieniężną, do uważania ich za takie, przy których dłużnik ma przynieść zapłatę wierzycielowi (Bringschuld), co uważam za więcej niż wątpliwe

---

§ 1420. Wenn der Ort und die Art der Leistung nicht bestimmt sind, so müssen die oben (§ 905) aufgestellten Vorschriften angewendet werden.

(por. § 905 uw. 4 i 7). Konsekwencye tej zasady co do przesyłek wspomniano przy §§ 429 uw. 1, 1298 uw. 3 i 1334 uw. 4 (por. atoli uwagi do § 1317); G. 14826 idzie w tym względzie tak daleko, że przesłanie pieniędzy pocztą uznaje za niedostateczne, skoro w miejscu zamieszkania wierzyciela niema urzędu pocztowego (przeciwnie — zd. m. trafnie — G. 2159). Co do wpłaty premii asekuracyjnych p. §§ 24 i 25 ord. wzgl. ustawy ubezp.

Obecne brzmienie § 1420 ustaliła nowela (III. 101); wyrażone przez nie zasada nie obowiązuje dla obligacyi, powstałych przed 1. stycznia 1917. Dawne prawo oznaczało miejsce wykonania zobowiązań umownych w dawnym § 905; co do zapłat zaś, które mają być uiszczone nie z kontraktu, przepisywało w drugiem zdaniu § 1420, że dłużnik obowiązany jest uskutecznić je tylko w miejscu swego zamieszkania, zgadzało się tedy z zasadą nowego § 905. Dodać należy, że miejsce to uważa § 4 l. 6 o. e. za miejsce, gdzie się »znajduje« wierzytelność, na którą ma być prowadzona egzekucya, nie przywiązując wagi do umownego miejsca zapłaty, ani do różnicy między zobowiązaniami z umowy i z innych tytułów.

przez kogo[1]);

§ 1421. Taka nawet osoba, która poza tem nie jest zdolna do zarządu swoim majątkiem[2]), może prawnie zapłacić dług rzetelny i już zapadły, i uwolnić się od swego zobowiązania[3]). Gdyby jednak zapłaciła dług jeszcze niepewny, lub niezapadły; natenczas jej opiekun lub kurator[4]) ma prawo żądać zwrotu tego, co zapłacono[5]).

[1]) Co do zapłaty przez zastępcę ustawowego zob. §§ 233 i 1238, co do zapłaty przez pełnomocnika §§ 1008 i 1017 uw. 3 (pełnomocnik może według ogólnych zasad dokonać zapłaty na swoją rzecz i nomine proprio zapłatę pokwitować: por. § 861 uw. 3), co do zapłaty przez trzeciego §§ 1042, 1422 i 1423. Co do zapłaty uzyskanej drogą egzekucyi por. §§ 261, 283, 312 o. e.

[2]) § 865.

[3]) Wyjątek co do krydataryusza w § 3 dawnej i nowej ord. konk. (p. uzupełn. do str. 23, gdzie podano także przepisy, określające skutki zaprowadzenia nadzoru i wdrożenia postępowania ugodowego). Według G. 6585 zwrotu nadwyżki żądać może masa od wierzyciela dopiero po ustaleniu kwoty, przypadającej mu z rozdziału masy: por. atoli przepisy o zaczep. czynn. pr. w Dodatku XVII., mianowicie §§ 6 i 19 ust. z 16. marca 1884 względnie §§ 31 i 39 nowej ord. konk.

[4]) względnie doradca (§ 4 ordyn. z 28. czerwca 1916 l. 207 d. u. p.).

[5]) P. §§ 1433 i 1434. Dowód okoliczności, uzasadniających prawo do zwrotu, nakłada G. 2106 na ojca względnie kuratora.

§ 1422[1]). Kto płaci cudzy dług[2]), za który nie odpowiada (§ 1358)[3]),

---

von wem;

§ 1421. Auch eine Person, die sonst unfähig ist, ihr Vermögen zu verwalten, kann eine richtige und verfallene Schuld rechtmässig abtragen und sich ihrer Verbindlichkeit entledigen. Hätte sie aber eine noch ungewisse, oder nicht verfallene Schuld abgetragen; so ist ihr Vormund oder Kurator berechtiget, das Bezahlte zurück zu fordern.

§ 1422 (III. 172). Wer die Schuld eines anderen, für die er nicht haftet

żądać może od wierzyciela przed zapłatą lub przy zapłacie [4]) odstąpienia jego praw [5]); jeżeli to uczynił [6]), zapłata skutkuje, jak wykupienie wierzytelności [7]).

§ 1423 [1]). Jeżeli wykupienie zaofiarowano za porozumieniem się z dłużnikiem [8]), wierzyciel musi przyjąć zapłatę [9]); w tym jednakowoż przypadku nie odpowiada ani za ściągalność ani za rzetelność wierzytelności, wyjąwszy, gdyby zachodziło oszustwo [10]). Bez zgody dłużnika nie może trzeci z reguły (§ 462) narzucić wierzycielowi zapłaty [11]).

[1]) Powyższy tekst §§ 1422 i 1423 wprowadziła nowela. Tekst dawny opiewał: »§ 1422. Jeżeli trzeci może i chce za porozumieniem z dłużnikiem zapłacić za niego stosownie do zaciągniętego zobowiązania; natenczas wierzyciel musi zapłatę przyjąć i prawo swoje płacącemu odstąpić; w tym jednakowoż przypadku wierzyciel nie odpowiada ani za ściągalność ani za rzetelność wierzytelności, wyjąwszy, gdyby zachodziło oszustwo.

§ 1423. Bez zgody dłużnika nie może trzeci z reguły (§ 462) narzucić wierzycielowi zapłaty. Jeżeli jednak wierzyciel zapłatę przyjmie; natenczas płacący może, nawet już po uskutecznieniu zapłaty, żądać odstąpienia prawa, jakie wierzycielowi przysługuje«.

Przepisy noweli stosują się tylko do zapłat, dokonanych po 1. stycznia 1917. Istotna różnica dotyczy dwóch punktów. Przedewszystkiem według dawnego prawa płacący mógł wprawdzie żądać cesyi, ale regres uzyskiwał dopiero po dokonaniu cesyi; w miejsce tego nowy § 1422 wymaga od niego oświadczenia, że żąda od wierzyciela odstąpienia praw, ale na oświadczeniu tem poprzestaje i traktuje wówczas zapłatę jako nabycie pretensyi, z którem łączy się oczywiście prawo nabywcy do żądania wydania środków dowodowych i środków zabezpieczenia — innowacya, mająca uwolnić płacącego od konieczności skargi o cesyę, zd. m. jednak pozbawiona wartości praktycznej, albowiem przy regresie trzeba wykazać, że się w właściwym czasie zażądało odstąpienia praw. Druga zmiana leży w tem, że żądanie odstąpienia musi być w każdym razie postawione przed zapłatą lub przy zapłacie; dawny § 1423 co do zapłaty, ofiarowanej bez porozumienia z dłużnikiem i dobrowolnie przez wierzyciela

---

(§ 1358), bezahlt, kann vor oder bei der Zahlung vom Glaübiger die Abtretung seiner Rechte verlangen; hat er dies getan, so wirkt die Zahlung als Einlösung der Forderung.

§ 1423 (III. 173). Wird die Einlösung mit Einverständnis des Schuldners angeboten, so muss der Glaübiger die Zahlung annehmen; doch hat er ausser dem Falle des Betruges für die Einbringlichkeit und Richtigkeit der Forderung nicht zu haften. Ohne Einwilligung des Schuldners kann dem Gläubiger von einem Dritten in der Regel (§ 462) die Zahlung nicht aufgedrängt werden.

[§ 1422. Kann und will ein Dritter anstatt des Schuldners mit dessen Einverständnis nach Mass der eingegangenen Verbindlichkeit bezahlen; so muss der Gläubiger die Bezahlung annehmen, und dem Zahler sein Recht abtreten; doch hat in diesem Falle der Gläubiger, ausser dem Falle eines Betruges, weder für die Einbringlichkeit, noch für die Richtigkeit der Forderung zu haften.

§ 1423. Ohne Einwilligung des Schuldners kann dem Gläubiger die Zahlung von einem Dritten in der Regel (§ 462) nicht aufgedrungen werden. Nimmt er sie aber an; so ist der Zahler berechtiget, selbst noch nach der geleisteten Zahlung, die Abtretung des dem Glaubiger zustehenden Rechtes zu verlangen].

przyjętej, pozwalał żądać odstąpienia nawet po zapłacie (według G. 5490 nawet wówczas, gdy płacący przyjął bez zastrzeżeń pokwitowanie; por. jednak G. 2211 przy § 469 uw. 4), natomiast § 1422 dla zapłaty za zgodą dłużnika żadnego w tym względzie nie dawał prawidła, wobec czego praktyka żądała oświadczenia płacącego przed zapłatą lub przy zapłacie, podnosząc, że w braku tego wierzytelność przez zapłatę gaśnie G. VIII. 3271.

[2]) Nie jest to możliwe przy świadczeniach ściśle osobistych (p. np. § 1010 i nowy § 1153). Przy zapłacie weksla przez wyręczenie obowiązują specyalne postanowienia art. 62—65 ust. weksl. Zobowiązanie natomiast, ciążące na dłużniku hipotecznym jako takim, jest jego długiem w rozumieniu §§ 1422 i 1423; ponieważ atoli hipoteka przez zapłatę nie gaśnie (§ 469), przeto w razie zapłaty przez trzeciego, który nie zażądał w właściwym czasie odstąpienia praw, można domagać się jej wykreślenia. Prawo to ma niewątpliwie płacący, któremu — nie dłużnikowi — służy również prawo żądania pokwitowania na podstawie § 1426 (tak już dawniej G. 14877); i dłużnikowi nie można jednak odmówić w powyższym przypadku prawa do żądania wykreślenia względnie do rozporządzania hipoteką po myśli §§ 469 i następnych noweli (wyrok stwierdzający zapłatę trzeciego i zgaśnięcie wierzytelności daje do tego podstawę), o ile nie zachodzi przypadek § 38 noweli III. (wyżej uzupełn. do str. 432).

[3]) W razie zapłaty spółdłużnika stosuje się § 896, w razie spłaty hipoteki łącznej obowiązują zasady podane przy § 457 uw. 1.

[4]) Późniejsze żądanie odstąpienia jest bez znaczenia prawnego i umorzonego przez zapłatę długu nie przywraca do życia.

[5]) Umowa trzeciego z wierzycielem o zapłatę długu w zamian za wystawienie dokumentu cesyi wiąże niewątpliwie tego, kto oświadczył gotowość zapłaty G. XII. 4881, bez względu na to, jak się w konkretnym przypadku określi jej naturę prawną (p. G. 13462 przy § 1345 uw. 3, ale także G. XIII. 4916 przy § 936 uw. 1).

[6]) W razie zaniedbania dług spłacony gaśnie t. zn. nietylko wierzyciel zostaje zaspokojony, lecz także zobowiązanie dłużnika gaśnie. Płacący jako taki nie zyskuje jednak legitymacyi do żądania zastanowienia wdrożonej już egzekucyi O. z 31. marca 1914 Cbl. 1914 n. 406; z drugiej strony może on mieć regres do dłużnika albo na podstawie § 1014, jeżeli działa na jego zlecenie, albo na podstawie przepisów o negotiorum gestio G. 10880, albo też na podstawie § 1042 (p. tamże uw. 4); co do zapłaty premii asekuracyjnej przez wierzyciela, mającego zastaw na pretensyi o sumę ubezpieczoną, oraz przez osobę uprzywilejowaną zob. § 26 ust. ubezp. Że zapłata — bez względu na regres — ratuje dla dłużnika prawa zawisłe od uiszczenia zapłaty (np. prawa z kontraktu ubezpieczenia, zawisłe od wpłacenia premii: G. IX. 3580), jest rzeczą jasną. Skutki zapłaty przekazanego przy egzekucyjnym przekazie do ściągnięcia: §§ 312 i 313 o. e. Co do stosunku między spłatą cudzego długu a pożyczką p. § 983 uw. 2.

[7]) Założeniem § 1422 jest przedewszystkiem świadoma zapłata cudzego długu: według G. 9153, kto płaci należytość skarbu w mniemaniu, iż jest do tego według warunków licytacyi osobiście zobowiązany, ma przeciw skarbowi skargę z § 1431 (por. atoli podane tamże w uw. 1 G. 6209), nie ma jednak regresu przeciw temu, od kogo powyższa należytość przypadała; z drugiej strony tak samo rozstrzygnąć należy, gdy rzekomy cudzy dług, który spłacono, w rzeczywistości nie istniał, a nawet według G. 127 już wtedy, gdy ten, czyj dług miał być spłacony, kwestyonuje jego istnienie. Dalszem założeniem jest złożone

w właściwym czasie (wyżej uw. 4) oświadczenie płacącego, iż żąda odstąpienia praw. Jeżeli wskutek tego żądania nastąpi cesya — upoważniony do takiej cesyi jest także sekwestr, który przyjął od trzeciego zapłatę czynszu, należącego się egzekutowi G. 9468 (§ 1034 uw. 4) — wówczas wchodzą w zastosowanie zwykłe prawidła o cesyi; cesyonaryusz ma więc prawo do egzekucyi pod warunkami § 9 o. e., o ile spłacono wierzytelność wykonalną G. XV. 6199, a odpowiedzialność cedenta stosuje się do zasad, podanych przy § 1397 uw. 1, których § 1361 zupełnie nie dotyka; co do przejścia na cesyonaryusza praw zastawu i praw do ręczycieli por. § 1363 uw. 2, w szczególności co do hipoteki kaucyjnej zob. wyżej str. 386. Jeżeli wierzyciel cesyi nie dokona, ten, kto uskutecznił zapłatę, nie może już zd. m. na podstawie nowego prawa cesyi żądać, bo bez niej ma prawa cesyonaryusza (ograniczone tylko w przypadku § 1423), o ile wykaże, że warunkom § 1422 uczynił zadość; kwit wierzyciela jako taki nie zastąpi jednak tego dowodu (p. z dawniejszej praktyki G. 14503, odmawiające uprzywilejowanego pierwszeństwa przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna temu, kto przedłożył kwit na zapłacone za egzekuta podatki realne, przy czem podnieść należy, że według rozp. min. sk. z 23. czerwca 1871 l. 14843 i 15. grudnia 1872 l. 32387 skarb zapłatę taką przyjąć może jedynie wówczas, gdy płacący nie żąda cesyi, w kwicie zaś zamieszczona będzie uwaga, iż płacący nie wstępuje w prawa skarbu państwa; podobnie traktuje G. VII. 2911 tego, kto zapłacił za dłużnika odsetki długu hipotecznego i na podstawie kwitu żąda przy rozdziale ceny kupna, by jego roszczeniu przyznano pierwszeństwo równe z kapitałem), a tem mniej sam fakt, że wierzyciel zgodził się dobrowolnie na przyjęcie zapłaty G. IV. 1638. Kto ofiaruje zapłatę za zgodą dłużnika (§ 1423), może zd. m. w przypadku, gdy wierzyciel odmawia odstąpienia praw, złożyć zapłatę po myśli § 1425 do depozytu sądowego G. 2159; złożenie takie (które dawniej dawało prawo do żądania wystawienia cesyi G. 5000) skutkuje na równi z zapłatą, składający może tedy przy długu hipotecznym uzyskać prenotacyę po myśli § 39 powsz. ust. hip., wogóle zaś może w drodze skargi żądać ustalenia, iż mu przysługuje wykupiona wierzytelność. To prawo skargi nie ulega przedawnieniu (ulega mu wykupiona wierzytelność); inaczej w prawie dawniejszem, gdzie płacący miał materyalne prawo żądać odstąpienia G. 13852.

[8]) Zachodzi to również przy przekazie z strony dłużnika, który przekazany przyjmuje. Przy zobowiązaniu korealnem zgoda jednego z dłużników uzasadnia przymus przyjęcia zapłaty; zgodnie co do tego G. XI. 4210 i XIV. 5405, różniące się zresztą w ocenie skutków, albowiem pierwsze przenosi na płacącego całą wierzytelność do wszystkich dłużników, drugie przyznaje mu bezpodstawnie tylko prawo do tego dłużnika, który się na zapłatę zgodził, pozostałych zaś uważa za uwolnionych od zobowiązania.

[9]) Odmawiając popada w mora accipiendi: p. wyżej uw. 7.

[10]) Por. § 930.

[11]) Organ wykonawczy przyjąć winien świadczenie także od osoby trzeciej: instr. z 12. lipca 1897 dz. rozp. min. sprawiedl. n. 26 rozdz. I. p. 20. »Ubezpieczający przyjąć musi płatne premie lub inne zapłaty, jakie mu się na podstawie kontraktu należą, także od wierzyciela, który ma zastaw na pretensyi o ubezpieczoną kwotę, lub od osoby uprzywilejowanej, która nabyła prawo do świadczenia z strony ubezpieczającego, a to, choćby biorący ubezpieczenie nie zgodził się na taką zapłatę« (§ 26 ustęp 1 ust. ubezp.). Co do prawa wstąpienia w kontrakt po myśli § 150 ust. ubezp. p. wyżej str. 422 na końcu uw. 4.

komu;

§ 1424. Zapłata długu musi być uiszczona wierzycielowi[1]) lub upoważnionemu do odbioru pełnomocnikowi jego[2]), albo temu, kogo sąd uznał za właściciela wierzytelności[3]). Kto zapłacił osobie, która majątkiem swym zarządzać sama nie może[4]), ten obowiązany jest do powtórnej zapłaty o tyle, o ile to, co zapłacił, już nie istnieje, ani też na korzyść odbierającego nie zostało obrócone[5]).

[1]) Kto jest wierzycielem co do fructus civiles z przedmiotu posiadanego bona fide, p. §§ 330 i 824; co do pytania, komu się należy czynsz najmu w razie zmiany własności, p. § 1100 uw. 2 i przepisy tamże podane. Przejście wierzytelności w razie cesyi: §§ 1392 uw. 2, 1394 uw. 5, 1395 uw. 1 i 4. Wpływ przekazu: dawny § 1408, obecny § 1401. Użytkowanie na wierzytelności: G. 10299 przy § 510 uw. 4. Nadzastaw: § 455. Wpływ egzekucyi objawia się w kilku kierunkach: *a*) upoważnienie organu wykonawczego do odbioru zapłaty (§ 25 o. e.), nie sięgające jednak według § 333 instrukcyi sąd. do kwot nad 1000 K; zapłata taka zwalnia dłużnika, choćby organ wykonawczy dopuścił się sprzeniewierzenia G. VII. 2604, i choćby dłużnik wiedział, że pretensya dotycząca jest na rzecz trzeciego egzekucyjnie zajęta G. 7808 przy § 1396 uw. 1; *b*) w razie egzekucyi na wierzytelność zajęcie następuje — poza przypadkiem § 296 o. e. — przez sądowy zakaz płacenia egzekutowi (§§ 294, 320 o. e.; por. także § 331 o. e.), dalszy zaś tok egzekucyi doprowadza do przejścia pretensyi na wierzyciela popierającego (§§ 316 i 324 o. e.) lub na kupca (§§ 317 nast. o. e.), albo też wytwarza upoważnienie do odbioru zapłaty po stronie tego, komu wierzytelność przekazano do ściągnięcia (§ 313 o. e.), względnie kuratora z § 314 o. e.; *c*) przy zarządzie przymusowym zapłata przedstawiająca się jako dochód z dotkniętej egzekucyą realności podpada pod § 110 o. e.; *d*) zakaz zapłaty do rąk wierzyciela może stanowić tymczasowy środek zabezpieczenia po myśli §§ 379 l. 3, 382 l. 7 i 385 o. e. Co do zakazu zapłaty jako następstwa wdrożenia amortyzacyi lub ogłoszenia zguby p. §§ 9 i 14 rozp. ces. z 31. sierpnia 1915 l. 257 d. u. p.

Jeżeli dłużnik uznał sam pewną osobę za swego wierzyciela, nie może jej odmawiać zapłaty z powodu roszczeń, podniesionych do tej wierzytelności przez trzeciego; wierzyciel może w tym razie żądać wyroku na zapłatę, nie na złożenie do depozytu G. 4431. Inna kwestya, czy dłużnik może w tych warunkach uwolnić się przez złożenie do depozytu od zobowiązania; prawo to przyznaje mu — zd. m. słusznie — G. 14327.

[2]) Przy zastępstwie dobrowolnem — co do ustawowego p. niżej uw. 4 — idzie tylko o to, czy odbierający zapłatę w cudzem imieniu ma do tego pełnomocnictwo (§ 1002 uw. 1, § 1017 uw. 2); że dłużnik może żądać wykazania pełnomocnictwa, rozumie się samo przez się (p. G. XV. 5929 przy § 1334 uw. 3).

---

an wen;

§ 1424. Der Schuldbetrag muss dem Gläubiger oder dessen zum Empfange geeigneten Machthaber, oder demjenigen geleistet werden, den das Gericht als Eigentümer der Forderung erkannt hat. Was jemand an eine Person bezahlt hat, die ihr Vermögen nicht selbst verwalten darf, ist er in so weit wieder zu zahlen verbunden, als das Bezahlte nicht wirklich vorhanden, oder zum Nutzen des Empfängers verwendet worden ist.

Czy pełnomocnictwo dano wyraźnie (por. § 1008 uw. 6), czy istnienie pełnomocnictwa wynika z innych okoliczności (por. np. §§ 1029 i 1030, a co do wpłaty na konto wierzyciela w obrocie czekowym pocztowej kasy oszczędności lub w banku itp. zob. orzeczenia podane przy § 1334 uw. 4), jest rzeczą obojętną: zapłata do rąk pełnomocnika umarza dług G. X. 3850. W razie braku pełnomocnictwa nastąpi uwolnienie dłużnika od odpowiedzialności, jeżeli zapłata dostanie się do rąk wierzyciela lub jeżeli z jego strony nastąpi zatwierdzenie (p. § 1016 uw. 3, zwłaszcza podane tamże G. 14212); poza tem będzie on zobowiązany do powtórnej zapłaty, a tylko wina wierzyciela i brak wszelkiej winy po stronie płacącego mogą uzasadnić przeciwne rozstrzygnięcie (p. § 1026 i art. 296 k. h.; w myśl tego uznaje G. IV. 1374 zapłatę za skuteczną, bo dłużnik uiścił ją na podstawie autentycznego przekazu, choć innej osobie, niż tej, która jako okaziciel była wymieniona, wierzyciel zaś nie zawiadomił o przekazie ani asygnataryusza ani przekazanego, wysłał przekaz w sposób niewłaściwy i nie uprzedził dłużnika, choć się dowiedział, że przekaz dostał się nieprawnie w ręce trzeciego; zbyt daleko idzie G. 11400, które brak winy po stronie płacącego uważa za okoliczność jedynie rozstrzygającą, uwalnia go przeto od długu, skoro mu braku staranności przy wypłacie zarzucić nie można). Wierzyciel wierzyciela jako taki nie ma upoważnienia do odbioru zapłaty, które nie służy mu nawet wówczas, gdy ma zastaw na wierzytelności, a do odbioru zapłaty upoważnienia nie otrzymał (musi uzyskać przekaz; pozytywny przepis, dający mu to prawo, zawiera ust. ubezp. w § 128 co do przypadku ubezpieczenia od odpowiedzialności); w wielu przypadkach jednak płacący mu uzyska roszczenie z § 1042, które będzie mógł skutecznie przeciwstawić swemu wierzycielowi (p. np. co do ściągania uiszczonych należytości przez pracodawcę § 121 ust. 6 ust. przemysł., § 22 ust. o ubezp. od przypadku z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888, § 36 ust. o ubezp. od choroby z 30. marca 1888 l. 33 d. u. p., §§ 133 i 234 ust. o podatk. osob. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p., § 36 ust. o ubezp. pens. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907 wzgl. rozp. ces. z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p.), w innych znów zyskać może podstawę do potrącenia po myśli § 1422.

Przesłanie zapłaty pełnomocnikowi płacącego celem wręczenia jej wierzycielowi nie umarza oczywiście długu: por. atoli G. 6254 przy § 1010 uw. 4.

[3]) W razie wątpliwości może dłużnik skorzystać z § 1425.

[4]) Zapłatę osobie takiej należną uiścić trzeba do rąk ustawowego zastępcy, więc ojca, opiekuna, doradcy, kuratora (co do spłaty kapitału p. § 234; wierzytelności, które mają charakter dochodu, jak czynsze, może opiekun inkasować, ale dzierżawca, który zapłacił dwie raty naprzód, musi drugą płacić powtórnie, jeżeli w czasie jej płatności opiekun, który ją pobrał, już opieki nie sprawuje O. z 6. grudnia 1851 Gz. 1856 n. 126), co zresztą nie dotyczy oczywiście przypadków zapłaty w obrębie granic, w których np. małoletni ma wyjątkowo zdolność do działania. Co do zapłat, dokonanych po otwarciu konkursu, zaprowadzeniu nadzoru lub wdrożeniu postępowania ugodowego co do majątku wierzyciela, p. przepisy podane w uzupełn. do str. 23. Co do osób prawniczych p. przepisy podane przy § 867. Według d. kanc. n. z 17. maja 1822 l. 1870 zb. u. s. i cyrk. nadw. rady woj. z 7. czerwca 1822 K. 1744 co do kapitałów, zostających pod publicznym nadzorem władzy wojskowej, tylko przełożeni tej władzy wojskowej lub oddziału tejże, która ma sobie polecone zarząd lub prowadzenie rachunku co do kapitału, są uprawnieni do wypowiadania i przyjmowania zapłaty, a każda zapłata, uiszczona do rąk urzędnika niż-

szego bez wyraźnego polecenia władzy do odbioru uprawnionej, nie uwalnia dłużnika od zobowiązania (co do formy pokwitowań urzędowych p. przepisy przy § 1426). Wspólna kasa sieroca (§ 230 uw. 2 lit. *c*) jest osobą prawniczą: wypożyczone przez nią kapitały nie mogą być spłacone do rąk pupila, choć tenże doszedł do pełnoletności G. 1402 (co zresztą przeniesienia praw kasy na pupila nie wyklucza).

[5]) P. G. 15042 przy § 865 uw. 7.

Sądowe złożenie długu.

§ 1425. Jeżeli zapłata długu nastąpić nie może dlatego, że wierzyciel jest nieznany[1]), nieobecny[2]), albo że nie jest zadowolony z tego, co mu ofiarowano[3]), albo dla innych ważnych przyczyn[4]); natenczas może[5]) dłużnik[6]) rzecz, która ma być świadczona[7]), złożyć w sądzie[8]); lub jeżeli się do tego nie nadaje[9]), prosić o sądowe rozporządzenie celem jej przechowania[10]). Każda z tych czynności, jeżeli nastąpiła prawnie[11]), a wierzyciel został o niej zawiadomiony[12]), uwalnia dłużnika od zobowiązania[13]), i przenosi niebezpieczeństwo uiszczonej rzeczy na wierzyciela[14]).

[1]) P. np. § 1321 uw. 7; por. co do nadwyżki ceny kupna zastawów, sprzedanych przez zakład zastawniczy, przepisy przy § 461 uw. 5 lit. *i*, a co do długu wekslowego art. 40 u. w., nie wymagający zresztą zawiadomienia wierzyciela.

[2]) Złożenie daje w tym razie dłużnikowi prawo regresu do tych osób, które mu według umowy działu spadkowego odpowiadają na przypadek, gdyby dotyczący dług zapłacił G. 6160. Okoliczność, że wierzycielowi przekazu pocztowego doręczyć nie można, nie usprawiedliwia sama przez się złożenia do depozytu G. 16042. Por. art. 407 k. h.

[3]) o ile mu ofiarowano wszystko, co mu się należy, t. zn. o ile po jego stronie zachodzi mora accipiendi (p. § 1419). Obawa, że wierzyciel odmówi przyjęcia, nie uzasadnia zastosowania § 1425 G. 1755; jeszcze dalej — zd. m. zbyt daleko — idzie G. 1760, odmawiając dłużnikowi podstawy do skorzystania z § 1425, skoro jest w toku spór co do pytania, czy przeciwnik ma obowiązek przyjęcia sprzedanej rzeczy (por. atoli G. 1762 i 1853). Złożenie do depozytu na rzecz wierzycieli rozwiązanej spółki, którzy się mimo wezwania nie zgłaszają: art. 202 i 245 k. h.

[4]) które stwarzają przeszkodę dokonania zapłaty po stronie wierzyciela G. XIV. 5313. Taką przyczyną jest np. wątpliwość, do czyich rąk zapłata uiszczona być winna (tak G. 2194 i 6994 w przypadku, gdy kilka osób podnosi roszczenia do dotyczącej wierzytelności, i to, choćby nawet dłużnik uznał jedną z nich za swego wierzyciela G. 14327 przy § 1424 uw. 1; tak G. 8496 w przy-

---

Gerichtliche Hinterlegung der Schuld.

§ 1425. Kann eine Schuld aus dem Grunde, weil der Gläubiger unbekannt, abwesend, oder mit dem Angebotenen unzufrieden ist, oder aus andern wichtigen Gründen nicht bezahlet werden; so steht dem Schuldner bevor, die abzutragende Sache bei dem Gerichte zu hinterlegen; oder, wenn sie dazu nicht geeignet ist, die gerichtliche Einleitung zu deren Verwahrung anzusuchen. Jede dieser Handlungen, wenn sie rechtmässig geschehen und dem Gläubiger bekannt gemacht worden ist, befreit den Schuldner von seiner Verbindlichkeit, und wälzt die Gefahr der geleisteten Sache auf den Gläubiger.

padku, gdy cesyonaryusz nie wykazał swej legitymacyi — p. G. XII. 4769 przy § 1396 uw. 1; tak G. V. 2122 przy § 1395 uw. 4 nawet wówczas, gdy cedent domaga się zapłaty; por. co do sporu między przekazującym a asygnataryuszem G. 1971 i 2908 przy dawnym § 1406 uw. 1); taką przyczyną jest wniesienie — bezpodstawnej — skargi o wyższą kwotę, niż się wierzycielowi należy G. 7371 przy § 1334 uw. 9 oraz § 1417 uw. 3; taka przyczyna zachodzi również, gdy wierzyciel hipoteczny nie chce lub nie może wystawić kwitu ekstabulacyjnego G. 4072, 4638 i 4767. Pozytywne przepisy przewidują depozycyę: w przypadkach §§ 234, 1286 i 1428, w przypadku art. 407 k. h., w przypadku § 19 ord. adwok. (wyżej s. 396 l. 23 oraz § 471 uw. 4), co do nadwyżki w razie ściągnięcia długu na podstawie przekazu celem ściągnięcia (§ 312 o. e.), oraz w przypadku, gdy sąd wydał zakaz zapłaty jako środek zabezpieczenia (§ 385 o. e.; tak już dawniej w razie zapowiedzenia np. G. 11876). Niekiedy modyfikuje ustawa nawet treść obligacyi, przemieniając obowiązek zapłaty w obowiązek depozycyi tak, iż dłużnik zasądzony być może tylko na złożenie długu do depozytu: p. np. §§ 348, 455 i 890 (co do przypadku, gdy więcej osób złożyło dokument w przechowanie dłużnika, por. G. 3250 przy § 965 uw. 2), § 160 pat. o postęp. niesp. przy § 688 uw. 2 lit. *c*, § 34 ust. o wywłaszcz. kolej. z 18. lutego 1878 w Dodatku VI, § 22 ust. o drogach koniecznych z 7. lipca 1896 w Dodatku VIII, §§ 307 i 329 o. e. tudzież § 3 rozp. z 24. październ. 1897 l. 251 d. u. p. co do przypadku egzekucyjnego zajęcia wierzytelności, § 35 ust. z 16. stycznia 1910 l. 20 d. u. p. co do kaucyi pomocnika handlowego.

Nie usprawiedliwia depozycyi niepewność co do osoby dłużnika G. 1762 ani okoliczność, że dłużnik obawia się, iż wskutek procesu z trzecim zmuszony będzie dochodzić regresu przeciw wierzycielowi na podstawie czynności prawnej, z której wyniknął dług O. z 8. grudnia 1879 Gz. 1881 n. 66. Wynikałoby stąd, że depozycya nie może nastąpić w tym tylko celu, by uzyskać zaraz zapowiedzenie złożonej kwoty na rzecz dłużnika lub osoby trzeciej (tak G. XIV. 5313 w przypadku, gdy adwokat złożył do depozytu kwotę, jaką był winien, by zabezpieczyć tą drogą roszczenia innego klienta; co do własnych pretensyi dłużnika zajmuje jednak judykatura — zd. m. bezpodstawnie — odmienne stanowisko, jak stwierdzają G. 1069 i 4054 przy § 471 uw. 5 oraz G. 3844 przy § 1396 uw. 2). Nie dają również podstawy do korzystania z § 1425 okoliczności, które ani na uprawnienie wierzyciela, ani na zobowiązanie dłużnika żadnego wogóle mieć nie mogą wpływu: p. np. co do depozytu G. 8165 i 8322 przy §§ 965 uw. 2, co do ceny kupna G. 6651 przy § 1062 uw. 4. Co do ustawowego zakazu płacenia poddanym państw nieprzyjacielskich p. niżej uw. 8.

5) Przepis § 1425 ma na celu tylko interes dłużnika, któremu daje możność zwolnienia się od zobowiązania i przerzucenia niebezpieczeństwa na przeciwnika G. 14841; co do przypadków, w których depozycya jest wprost obowiązkiem dłużnika t. zn. wymuszona być może drogą skargi, p. wyżej uw. 4, gdzie podano przepisy ustawowe, uznające taki obowiązek w miejsce obowiązku zapłaty; tak samo rozstrzygnąć należy, gdy pretensyi dochodzi np. opiekun, nie mający upoważnienia do odbioru zapłaty (§ 234; por. G. 11443 przy § 1022 uw. 5, gdzie również wyrok opiewa na złożenie czynszu do depozytu sądowego). Ale i w obrębie tych przypadków, kiedy istnieje tylko prawo dłużnika do deponowania długu w myśl § 1425, należy odróżnić dwie grupy. Jeżeli zachodzi mora accipiendi, wówczas dłużnik nie naraża się na żadne niekorzystne skutki, w szczególności nie popada w zwłokę, choć z § 1425 nie skorzysta (§ 1419 uw. 2). W innych

natomiast przypadkach praktyka skłonna jest do obciążenia dłużnika odpowiedzialnością, i to nietylko w tem znaczeniu, że pozwala wierzycielowi dochodzić zapłaty drogą skargi i egzekucyi, lecz nawet tak, iż przyjmuje po stronie dłużnika zwłokę (§ 1334 uw. 3 in fine; por. G. 11339, gdzie wobec niepewności co do osoby wierzyciela skazano towarzystwo asekuracyjne na złożenie kwoty ubezpieczonej do depozytu, ponieważ dłużnik nie powinien w tych warunkach zarabiać na odsetkach, a zatem każdy interesowany może żądać złożenia; błąd logiczny leży w tem, że uznając nawet obowiązek dłużnika w tem znaczeniu, iż nieskorzystanie z § 1425 stanowi winę i sprowadza zwłokę, nie można stąd wywodzić prawa do żądania depozycyi, a błąd ten widzę także w G. 13309, gdzie adwokata skazano na deponowanie zaskarżonej przez klienta sumy, którą pozwany zatrzymał na pokrycie spornego honoraryum).

[6]) Kiedy to prawo przysługuje trzeciemu, p. § 462 uw. 3 i § 1422 uw. 7. Jeśli ktoś ma prawo żądać, by rzecz od niego odebrano (§ 1062 uw. 1. in fine), występuje jako wierzyciel, nie może tedy korzystać z § 1425: por. § 348 uw. 2 oraz § 349 o. e.

[7]) Dług pieniężny złożyć można także w formie książeczki kasy oszczędności (?) G. 15171. Co do częściowej depozycyi p. G. 6834 i 15601 przy § 1415 uw. 4.

[8]) Oczywiście z odpowiedniem oświadczeniem, określającem podstawę prawną depozycyi (G. XII. 4769 przy § 1396 uw. 1) i jej cel; nie podpada pod § 1425 złożenie bez zastrzeżeń z prośbą o wstrzymanie rozpisanej na rzecz wierzyciela licytacyi, a złożoną sumę należy odrazu wydać temu wierzycielowi G. 13490. Według art. XVIII. u. w. do n. j. żaden sąd zwyczajny (przy którym znajduje się urząd depozytowy: odpow. z 3. grudnia 1897 dz. rozp. min. sprawiedl. n. 44 s. 1) nie może odmówić z powodu niewłaściwości przyjęcia złożenia depozytu, uskutecznionego podług przepisów prawa cywilnego, handlowego i wekslowego; przepis ten nie przesądza zresztą kwestyi, czy depozycya nastąpiła prawnie, w szczególności, czy nastąpiła w tem miejscu, w którem według zasad prawa cywilnego powinna była nastąpić, ale kwestyi prawności nie bada się przy przyjęciu depozytu (p. niżej uw. 10 i 11). Stosunek między sądem, który przyjął depozyt, a interesowanymi należy do prawa publicznego. Przepisy, na mocy których złożenie papierów wartościowych w banku może mieć skutki prawne depozytu sądowego (tak co do banku austro-węg. rozp. z 21. czerwca 1893 l. 103 d. u. p. i z 12. lipca 1911 l. 139 d. u. p., co do banku krajowego król. czeskiego rozp. z 15. grudnia 1909 l. 201 d. u. p.), nie stosują się do depozytów »które należą do zakresu sądownictwa w sprawach spornych, wraz z tymi. które się składa celem zabezpieczenia lub wypełnienia zobowiązania«, więc i do przypadku § 1425. Wyjątek wojenny zachodzi co do długów wobec poddanych państw nieprzyjacielskich, których płacenia zakazano: według § 6 rozp. z 22. październ. 1914 l. 291 d. u. p. i rozp. z 14. grudnia 1914 l. 343 d. u. p. »dłużnik może uwolnić się od długu przez to, że dłużną kwotę lub papiery wartościowe złoży w banku austro-węgierskim lub w pocztowej kasie oszczędności«.

[9]) Nadają się tylko pieniądze, papiery wartościowe, złoto, srebro, kosztowności i dokumenty dotyczące wartości pieniężnej (rozp. z 16. listop. 1850 l. 448 d. u. p. i z 28. lipca 1856 l. 137 d. u. p.). Można więc deponować w sądzie weksel G. 6230, deklaracyę ekstabulacyjną G. 8096; lokator żądający rozwiązania najmu i odebrania mieszkania może według G. 11436 klucz od mieszkania złożyć w sądzie (?).

[10]) tak np. gdy chodzi o bydło G. 12866 przy § 1062 uw. 1 i § 1321 uw. 7, nieruchomości G. 12372 przy § 1062 uw. 1 itp. W takim przypadku można zarządzić przesłuchanie stron co do sposobu przechowania G. 1667, choć badanie kwestyi, czy istnieją warunki § 1425, jest przy wydawaniu zarządzenia wykluczone (niżej uw. 11). Przechowania nie można w przypadku § 1425 powierzać jednej z stron interesowanych G. 13206 (co do innych przypadków sekwestracyi p. § 968 uw. 3 i § 1034).

[11]) Kwestyi tej nie bada sąd przy przyjęciu depozytu względnie zarządzeniu przechowania G. 1006, 1738, 1186, 5202, 5229, 5846, 6230, O. z 6 września 1881 Gh. 1882 n. 27, G. 11456; owszem, przyjęcie takie względnie zarządzenie nastąpić winno bez badania podstawy prawnej i pod tymi warunkami czy zastrzeżeniami co do wydania, jakie podaje deponent G. 4072 (wydanie za kwitem ekstabulacyjnym), 5203, 8847 (zanotowanie, że co do złożonej kwoty istnieje spór), G. VI. 2198 (wydanie w zamian za oświadczenie, że dług jest całkowicie pokryty); nie stoi też nic na przeszkodzie połączeniu z złożeniem depozytu prośby o zapowiedzenie złożonej kwoty (bezpodstawnie wymaga G. 4054 odrębnej prośby o dozwolenie zapowiedzenia). Z drugiej atoli strony przyjęcie depozytu nie przesądza pytania co do prawnego uzasadnienia środka, użytego przez deponenta G. 4072 i 8096; pytanie to rozstrzygnięte być może tylko zwykłą drogą prawa G. 1186, 1738, 4377 czy w osobnym procesie co do tego przedmiotu, czy też w innym sporze, dotyczącym umorzonego po myśli § 1425 długu G. 6834 (błędnie co do tego G. 4987, które wyklucza uwzględnienie depozycyi w wyroku, wydanym wskutek zaskarżenia dotyczącej wierzytelności, i na tej podstawie odmawia depozycyi, dokonanej po doręczeniu skargi, wszelkiego znaczenia; trafnie w tym ostatnim punkcie orzeczenia przy § 1417 uw. 3). Depozycya, której brakło warunków prawem przepisanych, nie umarza zobowiązania; może jednak stanowić dostateczne zabezpieczenie (złożenie spornego czynszu zapobiega sądowemu opisaniu ruchomości G. 23), a na podstawie pozytywnego przepisu § 39 powsz. ust. hipot. uprawnia — pod podanymi tamże warunkami — do żądania prenotacyi wykreślenia. Co do skutków depozycyi prawidłowej p. niżej uw. 13 i 14.

[12]) Ewentualnie należy w myśl § 276 zawiadomić kuratora.

[13]) Depozycya prawidłowa ma więc dla dłużnika takie znaczenie, jak zapłata: o ile została wykazana, wyklucza wyrok skazujący na zapłatę (por. § 1417 uw. 3, ale także G. 4987 wyżej uw. 11), przerywa bieg procentów (G. 13561 przy § 686 uw. 2), daje prawo do żądania wzajemnego świadczenia bez obawy narażenia się na exceptio non adimpleti contractus (§ 1052 uw. 2; por. G. 2384 przy § 1070 uw. 2, a co do wywłaszczenia § 365 uw. 4), uprawnia do żądania zwrotu zastawu (p. G. 3394 przy § 335 uw. 1) i wykreślenia hipoteki (dłużnik może przedewszystkiem zastrzedz, że wydanie złożonej sumy ma nastąpić za kwitem ekstabulacyjnym, oprócz tego zaś może domagać się wykreślenia — oczywiście zwykłą drogą prawa, nie za pomocą podania G. 1564; prenotacyi wykreślenia żądać może bez procesu na podstawie § 39 powsz. ust. hip.), daje wreszcie dłużnikowi podstawę do regresu wobec trzecich (wyżej uw. 2), a jeśli wyrównał dług cudzy, prawa z § 1422 (p. podane tamże w uw. 7 G. 5000). Co do wdrożonej przez wierzyciela egzekucyi nie ulega wprawdzie wątpliwości, że prawo do niej wskutek prawidłowej depozycyi gaśnie; depozycya wpływa jednak bezpośrednio na tok egzekucyi tylko wtedy, gdy nastąpiła w sądzie przeprowadzającym egzekucyę, jak w przypadku G. 6785. W innych przypadkach musi dłużnik zd. m. wykazać prawidłowość depozycyi zwykłą drogą prawa (wyżej uw. 11),

przedtem zaś ma tylko środki z §§ 40 i 42 o. e. (tak już na gruncie dawniejszego prawa G. 2159 i 5643).

Również w stosunku do osób trzecich prawidłowa depozycya stoi na równi z zapłatą, wyklucza więc egzekucyę na umorzoną wierzytelność z strony wierzycieli byłego wierzyciela G. XVI. 6736 (orzeczenie wygłasza błędną zasadę, że depozycya nieprawidłowa umarza częściowo dług, pozostawiając tylko zobowiązanie do reszty; in concreto atoli wierzyciel zgodził się na depozycyę, rozstrzygnienie jest zatem trafne). Co do egzekucyi na depozyt p. niżej uw. 14.

[14]) Choćby po stronie wierzyciela nie zachodziła mora accipiendi. Ustawa nie określa jednak stanowiska wierzyciela co do złożonego przedmiotu, z czego wynikają wątpliwości. Niekiedy złożenie daje bezsprzecznie wierzycielowi własność: por. § 234 i podane przy § 688 uw. 2 lit. *c* G. 15371. W przypadku jednak § 1425 trudno uważać sąd za pełnomocnika wierzyciela, skoro interweniuje w interesie dłużnika G. 4910, a własność wierzyciela, czy też wyłączne prawo do depozytu uczynić trzeba zawisłem od dalszych warunków. Warunkiem takim nie może być orzeczenie, uznające depozycyę za usprawiedliwioną, ma ono bowiem tylko znaczenie deklaratoryjne (błędnie zd. m. w tym punkcie G. 4910); wobec tego zaś rozstrzygającem będzie oświadczenie wierzyciela, iż depozycyę przyjmuje (aż do tej chwili, względnie do chwili orzeczenia, uznającego prawidłowość depozycyi, utrzymuje G. 4910 własność dłużnika). Oświadczenie wierzyciela może nastąpić wyraźnie lub w sposób dorozumiany, musi jednak akceptować bez zastrzeżeń warunki deponenta: w razie depozycyi na całkowite pokrycie długu nie może wierzyciel żądać wydania depozytu na częściowe pokrycie G. 10522, lecz oświadczyć musi, iż się na zupełne umorzenie zgadza (co do kwitu ekstabulacyjnego p. § 455 uw. 2). Wywody powyższe nie przesądzają zresztą odpowiedzi na pytanie, jaki jest stan prawny w czasie między depozycyą a przyjęciem jej przez wierzyciela. Można aż do tego przyjęcia utrzymać bez ograniczeń prawa dłużnika i wysnuć stąd wniosek, że wierzyciele dłużnika mogą w tym czasie prowadzić z pełnym skutkiem prawnym egzekucyę na depozyt G. VI. 2198, a nawet, że prawo to przysługuje temu wierzycielowi, na rzecz którego nastąpiła depozycya (tak G. 4910), o ile jego prawo do egzekucyi wogóle nie zgasło (wyżej uw. 13). Równie dobrze można atoli bronić poglądu, że jak zgaśnięcie obligacyi, tak i prawa wierzyciela na depozycie datują się od depozycyi, choć przyjęcie z jego strony (ratihabitio) nastąpi później, że więc np. kroki egzekucyjne wierzycieli dłużnika skutkują tylko wówczas, gdy wierzyciel możność przyjęcia straci. Ta zaś utrata nastąpić może albo przez wyraźne czy dorozumiane zrzeczenie się praw do dłużnika i do depozytu np. jeżeli dłużnik mimo depozycyi ofiarował zapłatę, a wierzyciel ją przyjął, albo przez cofnięcie depozytu z strony dłużnika. Cofnięcie takie jest zd. m. możliwe, o ile dłużnik nie zrzekł się tego prawa, żądając uznania depozycyi za zapłatę (trafnie G. 13202 i 13248; por. atoli G. 4901, 13579 i 14505, które do zwrotu żądają zezwolenia wierzyciela); j żeli dłużnik prawo cofnięcia się stracił, a wierzyciel nie oświadczył, że depozyt przyjmuje, wolno wierzycielowi uczynić to zawsze, dopóki depozyt nie przepadnie na rzecz skarbu państwa. Według tych zasad materyalnych rozstrzygnąć należy zd. m. spór o wydanie depozytu, który zresztą załatwiony być może tylko w zwykłej drodze prawa tak, gdy idzie o stosunek między wierzycielem a dłużnikiem G. 5846 (błędnie G. 4377, które uznaje właściwość postępowania z urzędu), jak i w innych przypadkach np. w razie, gdy towarzy-

stwo ubezpieczeń złożyło w myśl statutów wynagrodzenie za spalony dom na rzecz właściciela i wierzycieli hipotecznych G. XII. 4611.

Do złożenia pozbawionego podstawy prawnej nie stosuje się § 1425: kto np. obawiając się egzekucyi na zabezpieczenie złoży zaskarżoną sumę wekslową do depozytu, nie może, wygrawszy spór i odebrawszy depozyt, żądać od przeciwnika na podstawie § 1425 zwrotu połączonych z depozycyą kosztów G. XI. 4096, do czego ma niewątpliwie prawo w razie depozycyi prawidłowej G. XVI. 6634. Że mimo tego wierzyciel może przyjąć depozyt z warunkami, postawionymi przez dłużnika, rozumie się samo przez się.

Kwity.

§ 1426. Płacący [1]) ma zawsze [2]) prawo żądać [3]) od tego, kogo zaspokoił, kwitu, to jest świadectwa na piśmie, iż zobowiązanie zostało wypełnione [4]). W kwicie wyrażone być musi [5]) nazwisko dłużnika i wierzyciela, tudzież miejsce, czas i przedmiot zapłaty [6]), kwit zaś podpisany być musi przez wierzyciela [7]) lub jego pełnomocnika [8]). Koszta pokwitowania ponosić ma wierzyciel, jeżeli się nie umówiono inaczej [9]).

[1]) Co do przypadku, gdy płaci trzeci, p. § 1422 uw. 2 i 7.

[2]) Według G. 9921 zarządca masy konkursowej wystawić winien prawidłowe kwity na kwoty, pobrane z masy tytułem kosztów; por. także G. 3830, według którego ten, kto winien zapłacić cudze długi, pokwitować ma także zapłatę własnej swej wierzytelności. Wierzyciel, który przyjął uplatę części, winien ją pokwitować G. 15352.

[3]) Żądania tego nie można dochodzić przez zatrzymanie zapłaty aż do otrzymania kwitu (§ 1419 uw. 1); odmowa kwitu pozwala jednak dłużnikowi skorzystać z § 1425 (tak co do długów hipotecznych G. 4072, 4638 i 4767), przyczem wystawienie kwitu uczynić można warunkiem wydania depozytu. Można również po zapłacie żądać kwitu drogą skargi G. 4165 przy § 469 uw. 3; co do egzekucyi p. §§ 350 i 367 o. e. Więcej nie może dłużnik żądać: tak np. płacąc pomocnikowi należną odprawę, nie może wymagać, by tenże zrzekł się wszelkich dalszych roszczeń z stosunku służbowego G. VII. 2664. Obowiązek pokwitowania co do premii asekuracyjnych, nie czekając na żądanie płacącego: § 25 ust. ubezp.

[4]) Dłużnik może żądać odrębnego pokwitowania, skoro w kontrakcie kupna, znajdującym się w jego rękach, mieści się już poświadczenie odbioru G. 11472; inaczej jednak np. przy zapłacie długów wekslowych w myśl art. 39, 48 i 54 ust. weksl. Ma atoli tylko prawo wogóle do pokwitowania; nie może domagać się, by mu wydano konkretny kwit, na którym wierzyciel umieścił już podpis G. 9208. Co do świadectwa służbowego p. dawny § 1160 uw. 1 lit. *b*), a obecnie

---

Quittungen.

§ 1426. Der Zahler ist in allen Fällen berechtiget, von dem Befriedigten eine Quittung, nämlich ein schriftliches Zeugnis der erfüllten Verbindlichkeit, zu verlangen. In der Quittung muss der Name des Schuldners und des Gläubigers, sowie der Ort, die Zeit und der Gegenstand der getilgten Schuld ausgedrückt, und sie muss von dem Gläubiger, oder dessen Machthaber unterschrieben werden. Die Kosten der Quittung hat, wenn nichts anderes vereinbart ist, der Glaübiger zu tragen.

§ 1163. Wystawiony prawidłowo kwit (takim jest także zamieszczenie na rachunku słowa »wyrównano«, choćby nie nastąpiła pełna zapłata G. 2978) jest dowodem dokonanej zapłaty (por. § 1407; co do odbioru posagu zob. § 1226). Wierzyciel może jednak wykazać, że mimo kwitu zapłaty nie otrzymał G. 14589 i XII. 4780 (bezpodstawnie wyklucza taki dowód G. 4058; nie przeciw temu G. 4229, które tylko in concreto uznaje, że dowodu nie dostarczono, i skargę o zapłatę odrzuca), i to, choć kwit był notaryalny G. 9052, a według G. 4779 nawet wtedy, gdy pokwitowanie już przeszło trzy lata było zapisane w hipotece. Dowód taki nie przesądza atoli sprawy, albowiem dłużnik może powołać się na to, że pod formą kwitu ukrywa się inny sposób umorzenia obligacyi, np. wykazać dationem in solutum G. 13743 lub darowanie długu G. 2978 j. w. i 11850 (por. także G. 11816 przy § 1376 uw. 2). Dowód takiego umorzenia należy oczywiście do dłużnika G. 13743, 15102.

Co do znaczenia kwitu w kwestyi, na jaki dług policzyć zapłatę, p. § 1415 uw. 5 i § 1416 uw. 1.

[5]) Co do kwitu ekstabulacyjnego p. §§ 26 i 32 pow. ust. hip. Przepisy o formie kwitu utrzymuje art. VII. l. 2 u. w. do p. c. w mocy.

[6]) Kwit nie wskazujący umorzonej obligacyi (apocha indiscreta) nie ma znaczenia prawnego, nie zastąpi więc dowodu zapłaty G. 8445 przy § 1416 uw. 2. Por. co do cautio indiscreta § 1001 uw. 1.

[7]) Co do wierzytelności danej na posag p. G. 1664 przy § 1227 uw. 4.

[8]) P. §§ 1030 i 1424; co do pokwitowania wierzyciela popierającego, który uzyskał przekaz do ściągnięcia, p. §§ 313 i 322 o. e. Pokwitowanie organu wykonawczego wystarcza, dłużnik może jednak mimo tego żądać pokwitowania od wierzyciela (§ 25 o. e.). Co do osób prawniczych p. uwagi do § 867. Celem dowodu zapłaty, uskutecznionej ważnie przez stronę w kasie państwowej lub w urzędzie, wymagane jest poświadczenie odbioru dwóch urzędników tej kasy lub tego urzędu zapomocą ich własnoręcznego podpisu oraz urzędowej pieczęci kasy lub urzędu, o ile pieczęć taka może być wyciśnięta; w każdym razie musi być na kwicie co najmniej wydrukowany c. k. orzeł (rozp. min. sk. z 18. marca 1860 l. 75 d. u. p.). Co do należytości, które mają być uiszczone bezpośrednio, wymaga rozp. min. sk. z 1. stycznia 1888 l. 8 d. u. p. wyraźnie wyciśnięcia pieczęci urzędowej czarną farbą.

[9]) Zdanie ostatnie dodała nowela III. 174, stanowiąc zarazem, iż przepis powyższy nie stosuje się do zapłat, dokonanych przed 1. stycznia 1917. Zastrzeżenie to ma jednak tylko znaczenie teoretyczne, bo według ustalonej praktyki (G. 7506, 8959, 9804, 13630, II. 543) koszta kwitu, w szczególności opłatę stemplową, ponosił i dawniej wierzyciel, i to tak przy kwicie zwykłym, jak i przy kwicie ekstabulacyjnym G. VII. 2586 przy § 36 uw. 3 — tak przy zapłacie dobrowolnej, jak i przy zapłacie uzyskanej drogą egzekucyi G. 13873; nie mógł również żądać ich zwrotu z tytułu kosztów egzekucyi (co do hipoteki p. § 464 uw. 1 str. 424). Dłużnik mógł jednak koszta te umownie wziąć na siebie, co obowiązuje w myśl § 443 także następców hipotecznych O. z 16. grudnia 1908 Evbl. ad § 1426 n. 15/16 (co do kaucyi na ten cel p. § 449 uw. 1); nadto spaść może na niego obowiązek ponoszenia ich, jeżeli konieczność kwitu była następstwem jego zwłoki np. przy długu wekslowym, który wskutek tej zwłoki zaintabulowano drogą egzekucyi G. 14541 i VIII. 3204 (inaczej — zd. m. błędnie — G. III. 1233, które w takim samym przypadku stwierdza, że koszta kwitu nie są kosztami egzekucyi, z tego jednak wnosi, iż musi je ostatecznie ponieść wierzyciel).

§ 1427. Pokwitowanie z zapłaty kapitału uzasadnia domniemanie, że zapłacono także odsetki od niego [1]).

[1]) Por. § 1416.

§ 1428. Jeżeli wierzyciel posiada oblig dłużnika [1]); natenczas obok wystawienia kwitu winien także zwrócić oblig [2]), lub gdy zapłatę tylko częściowo uskuteczniono, dozwolić, aby została na nim odpisana. Oblig zwrócony dłużnikowi [3]) bez pokwitowania uzasadnia prawne domniemanie na jego korzyść, że zapłata kapitału nastąpiła [4]); nie wyklucza jednak dowodu przeciwieństwa. Jeżeli oblig, który się zwrócić powinno, zaginął [5]); natenczas płacący ma prawo żądać zabezpieczenia [6]), lub też złożyć dług sądownie, a zarazem żądać, aby wierzyciel stosownie do przepisów ustawy sądowej uzyskał umorzenie obligu [7]).

[1]) Przepis § 1428 stosuje się zd. m. także do dokumentów dowodowych (arg. § 1001), więc także np. do kwitów depozytowych itp.; por. atoli G. 11136 przy § 1370 uw. 2. Obowiązuje niewątpliwie co do dokumentów dyspozytywnych, w szczególności co do papierów wartościowych, jak weksle (p. art. 39, 48 i 54 ust. weksl.), papiery na okaziciela itp. Weksel wręczony na pokrycie innego zobowiązania (§ 1379 uw. 3) winien być zwrócony po zapłacie tego zobowiązania, choćby nawet moc wekslową już był utracił G. 13768 (inaczej G. 14197 powołując się na to, że weksel nie jest obligiem, a amortyzacya po przedawnieniu byłaby bezcelowa; zgodnie z zasadą G. 15136, które zresztą przyznaje wprawdzie ręczycielowi prawo do zwrotu weksla, nie pozwala mu jednak wstrzymywać zapłaty aż do zwrotu); tak samo rozstrzygnąć należy, jeżeli dawny weksel miał być zwrócony w zamian za nowy G. 4116 lub w zamian za skrypt dłużny, nadający się do intabulacyi G. XIII. 5264.

[2]) P. § 25 o. e. Konsekwencyą prawa do zwrotu obligu jest, że w razie kilkakrotnej cesyi ten tylko cesyonaryusz uzyska zapłatę, który ma oblig. Dłużnik nie ma wprawdzie zd. m. prawa odmawiać zapłaty aż do zwrotu obligu, może jednak skorzystać z § 1425, a jeżeli zapłatę uskutecznił, może potem żądać zwrotu obligu każdego czasu G. 3097 i dochodzić tego drogą skargi, o ile zaś nie otrzyma go napowrót, żądać zabezpieczenia (por. atoli G. 3097 przy § 1432 uw. 4); jeszcze energiczniejsze środki daje mu art. 73 ust. weksl. Zrzeczenie się prawa do zwrotu obligu jest oczywiście możliwe; nie może jednak czynić tego opiekun co do zapłaconych długów pupila G. 6910.

[3]) Z tego, że dłużnik posiada oblig, nie wynika jeszcze, by oblig został

---

§ 1427. Eine Quittung über das bezahlte Kapital gründet die Vermutung, dass auch die Zinsen davon bezahlt worden seien.

§ 1428. Besitzt der Gläubiger von dem Schuldner einen Schuldschein; so ist er nebst Ausstellung einer Quittung verbunden, denselben zurück zu geben, oder die allenfalls geleistete Abschlagszahlung auf dem Schuldscheine selbst abschreiben zu lassen. Der zurück erhaltene Schuldschein ohne Quittung gründet für den Schuldner die rechtliche Vermutung der geleisteten Zahlung; er schliesst aber den Gegenbeweis nicht aus. Ist der Schuldschein, welcher zurückgegeben werden soll, in Verlust geraten, so ist der Zahlende berechtiget, Sicherstellung zu fordern, oder den Betrag gerichtlich zu hinterlegen, und zu verlangen, dass der Gläubiger die Tödtung des Schuldscheines der Gerichtsordnung gemäss bewirke.

mu zwrócony (por. G. 14181 przy § 346 uw. 1); dłużnik zaś, chcąc korzystać z domniemania, musi udowodnić zwrot G. 5455. Tem bardziej nie uzasadnia domniemania okoliczność, iż wierzyciel obligu nie posiada lub nie jest w stanie go przedłożyć G. 10555, 10759, VI. 2475.

[4]) Por. dawny § 1407. W dawnem prawie dłużnik tylko wówczas mógł uzyskać ekstabulacyę, o ile mu oblig zwrócono lub przeprowadzono amortyzacyę; nie wymaga tego obecne prawo hipoteczne.

[5]) Okoliczność ta nie uwalnia wierzyciela od obowiązku, choć sam oblig zniszczył: winien w tym razie przeprowadzić amortyzacyę G. 4116, o ile nie uda mu się uzyskać wtóropisu (np. art. 66 ust. weksl.). Co do odnowienia dokumentów p. § 317 p. c.

[6]) po myśli §§ 1373 i 1374.

[7]) Zob. co do weksli art. 73 ust. weksl., co do przekazów i obligów kupieckich art. 305 k. h., co do dowodów składowych § 39 ust. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p., co do czeków § 21 ust. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p., a co do tych wszystkich rodzajów obecnie także § 17 ustęp 1 rozp. ces. z 31. sierpnia 1915 l. 257 d. u. p.; co do książeczek wkładkowych pocztowej kasy oszczędności p. art. 14 ust. z 28. maja 1882 l. 56 d. u. p., co do kartek zastawnych § 10 rozp. min. z 24. kwietnia 1885 l. 49 d. u. p., a co do obu tych grup § 17 ustęp 2 powołanego rozp. ces.; co do innych papierów p. zwłaszcza §§ 201—203 galic. ust. sąd. (ogólnikowo), pat. z 28. marca 1803 l. 599 zb. u. s. i z 15. sierpnia 1817 l. 1361 zb. u. s. co do obligacyi państwowych na okaziciela, ust. z 3. maja 1868 l. 36 d. u. p. co do prywatnych papierów wartościowych, obecnie zaś — od 1. października 1915 — ogólne normy rozp. ces. z 31. sierpnia 1915 l. 257 d. u. p., które objaśnia min. sprawiedl. w dz. rozp. cz. 18 str. 312 n., oraz rozp. z 31. sierpnia 1915 l. 258 d. u. p. i z 26. września 1916 l. 328 d. u. p.; co do polis ubezpieczenia p. także § 9 ust. ubezp. (Dodatek XIX). Wykluczona jest amortyzacya papierów mających charakter pieniądza (kwitów salinarnych: reskr. min. sprawiedl. z 5. lipca 1851 l. 8406), talonów (ust. z 2. lipca 1868 l. 88 d. u. p.), kwitów loteryjnych (§ 1274 uw. 2); por. obecnie §§ 2 i 16 rozp. ces. z 31. sierpnia 1915. Właściwość sądu określa § 115 n. jur. Koszta amortyzacyi ponosi wierzyciel, który oblig zgubił G. 4116, może jednak na podstawie § 1295 żądać od winnego wynagrodzenia szkody. Dekret umorzenia pozwala mu żądać zapłaty, choć obligu zwrócić nie może, a uwalnia dłużnika od obowiązku powtórnej zapłaty wobec posiadacza obligu; jeżeli atoli amortyzacya nastąpiła bezprawnie (na rzecz osoby, która nigdy nie była właścicielką umorzonej książeczki wkładkowej), a dłużnik ponosi przy tem winę(w toku amortyzacyi właściciel pobierał odsetki, które mu wypłacano, nie ostrzegając go o grożącem umorzeniu), nie może osobie pokrzywdzonej odmawiać wypłaty, choć ją uiścił na rzecz tego, kto amortyzacyę uzyskał G. 4462 (§ 1297 uw. 3 lit. *a*). Por. obecnie §§ 11 i 13 powołanego rozp. ces. z 31. sierpnia 1915. Co do przerwy przedawnienia zob. § 1497 uw. 2 lit. *f*).

§ 1429. Kwit, dany dłużnikowi przez wierzyciela na zapłacenie długu późniejszego, nie stanowi jeszcze wprawdzie dowodu, że dawniejsze długi zostały także zapłacone: jeśli jednak odnosi się do pewnych opłat[1]), rent[2]), lub takich wypłat, które na podstawie jednego i tego samego tytułu mają

---

§ 1429. Eine Quittung, die der Gläubiger dem Schuldner für eine abgetragene neuere Schuldpost ausgestellt hat, beweiset zwar nicht, das auch andere ältere Posten abgetragen worden seien: wenn es aber gewisse Gefälle, Renten,

być płacone w pewnym oznaczonym czasie[3]), jak procenta od pieniędzy[4]), czynsze z gruntów i domów, lub odsetki od kapitałów; natenczas jest domniemanie[5]), że ten, kto się wykazać może kwitem na zapłatę z ostatniego terminu, uskutecznił także zapłaty wcześniej zapadłe[6]).

[1]) § 1131.

[2]) §§ 530, 1285; por. także §§ 687, 1242, 1418.

[3]) Por. co do płac czeladzi d. kanc. n. z 10. kwietnia 1839 l. 355 zb. u. s. przy § 1480.

[4]) np. §§ 514, 947, 954, 1333.

[5]) nie wykluczające dowodu przeciwieństwa.

[6]) Por. § 1416 uw. 6.

§ 1430. Podobnie co do kupców i przemysłowców, którzy w pewnych terminach zwykli czynić obrachunki z swymi odbiorcami (klientami)[1]), jest domniemanie[2]), że skoro pokwitowali rachunek z późniejszego terminu, to także co do rachunków wcześniejszych otrzymali zaspokojenie.

[1]) P. np. § 1033.

[2]) nie wykluczające dowodu przeciwieństwa G. 4200.

Zapłacenie tego, co się nie należało.

§ 1431. Jeżeli komu wskutek błędu, choćby to był nawet błąd co do prawa[1]), dano rzecz[2]) lub świadczono czynność, do których wobec dającego lub świadczącego[3]) żadnego nie ma prawa[4]); wówczas można z reguły w pierwszym przypadku żądać[5]) zwrotu rzeczy[6]), w drugim zaś wynagrodzenia, odpowiadającego przyniesionemu pożytkowi[7]).

[1]) Błąd musi towarzyszyć zapłacie i dotyczyć istnienia zobowiązania, które się przez zapłatę chce wypełnić: nie podpada pod § 1431 przypadek, gdy spłacono zobowiązanie, wynikające z aktu zdziałanego pod wpływem błędu co do pobudki G. 585 (mąż w skrypcie dłużnym wymienił żonę jako współwierzycielkę, wychodząc z założenia, że między małżonkami powstaje ipso iure spólność majątkowa, które opierało się na błędzie co do prawa) i 9282 (B akceptował weksel w przekonaniu, że przez to wyświadcza drugiemu grzeczność, nie pociągającą za sobą dalszych następstw: skoro zapłacił, nie może żądać zwrotu, o ile nie wykaże, iż odbiorca zapłaty był w złej wierze, i to, choćby (!) podpis

---

oder solche Zahlungen betrifft, welche, wie Geld-, Grund-, Haus- oder Kapitalszinsen, aus eben demselben Titel und zu einer gewissen Zeit geleistet werden sollen; so wird vermutet, dass derjenige, welcher sich mit der Quittung des letztverfallenen Termines ausweiset, auch die früher verfallenen berichtiget habe.

§ 1430. Eben so wird von Handels- und Gewerbsleuten, welche mit ihren Abnehmern (Kunden) zu gewissen Fristen die Rechnungen abzuschliessen pflegen, vermutet, dass ihnen, wenn sie über die Rechnung aus einer späteren Frist quittiert haben, auch die früheren Rechnungen bezahlt seien.

Zahlung einer Nichtschuld.

§ 1431. Wenn jemanden aus einem Irrtume, wäre es auch ein Rechtsirrtum, eine Sache oder eine Handlung geleistet worden, wozu er gegen den Leistenden kein Recht hat; so kann in der Regel im ersten Falle die Sache zurückgefordert, im zweiten aber ein dem verschafften Nutzen angemessener Lohn verlangt werden.

jego wyrokiem karnym uznano za wyłudzony i bezskuteczny, a wydany nakaz zapłaty unieważniono). Błąd atoli, odpowiadający powyższym warunkom, uzasadnia roszczenie o zwrot bez względu na swą kwalifikacyę, więc także, gdy płacący sam winę błędu ponosi: tak np. G. II. 503 w przypadku, gdy bank podjął się sprzedaży akcyi klienta, nie wiedząc o przeprowadzonej redukcyi kapitału, i otrzymawszy ofertę, dotyczącą nowych akcyi, wypłacił mandantowi ofiarowaną cenę, znacznie wyższą od tej, jaką za powierzone akcye potrafił uzyskać; tak samo G. XV. 5791 w przypadku, gdy zarządca przymusowy żąda zwrotu kwoty, wypłaconej błędnie — bez przeprowadzenia przepisanego w §§ 122 i nast. o. e. postępowania — wierzycielowi, który przy prawidłowym rozdziale nie byłby otrzymał zaspokojenia, i O. z 25. września 1912 Evbl. ad § 1431 Jziv. n. 22 w przypadku, gdy dłużnik wekslowy zapłacił weksel mimo sfałszowania sumy, mniemając, że zarzutem sfałszowania nie może się bronić wobec posiadacza weksla w dobrej wierze (błędnie rozstrzyga G. 414 przypadek, gdy rzekomy indosant zapłacił weksel posiadaczowi bona fide, choć indos był sfałszowany; co prawda orzeczenie podnosi, iż posiadacz, nie założywszy protestu, stracił regres, a badanie prawdziwości indosów nie do niego należy, schodzi zatem na tytuł wynagrodzenia szkody). Granicę stanowi dopiero przepis § 1432, wykluczający prawo do zwrotu, jeżeli płacący wiedział, że nie jest do zapłaty zobowiązany: to też nawet wątpliwości dłużnika co do istnienia zobowiązania nie odbierają mu prawa do zwrotu G. V. 1842 (dzierżawca płacił czynsz, umówiony i obliczony według powierzchni, pomimo, iż wykrył błąd, jaki zachodził przy obliczaniu powierzchni; por. atoli G. 12598, gdzie szło o zawarte na podobnych warunkach kupno, sąd nie uznał jednak błędu za udowodniony, choć uiszczona cena kupna rzeczywistej powierzchni nie odpowiadała). Z drugiej strony przyznać trzeba, że tam, gdzie płacący przy zwykłej ostrożności musiał poznać prawdziwy stan rzeczy, trudno niejednokrotnie przyjąć po jego stronie istnienie błędu: z tego punktu widzenia wychodzi G. 10598, odmawiając skargi z § 1431 temu, kto przejąwszy dług, wpisany w hipotece jako warunkowy, przyrzekł wierzycielowi natychmiastową zapłatę, a podobnie traktuje G. 15158 przypadek, gdy bank po śmierci matki wypłacał córce rentę, nie zbadawszy — według swego twierdzenia — kontraktu, według którego prawo do renty gasło z śmiercią matki.

Z powyższych wywodów widocznem jest, jak wielką doniosłość ma przy zastosowaniu § 1431 kwestya dowodu co do istnienia błędu. Zależnie od tego, czy się położy nacisk na § 1431 czy na § 1432, wymagać się będzie dowodu błędu od tego, kto zapłacił indebitum (za czem się oświadcza przeważnie judykatura, mianowicie G. 141, 4593 i podane wyżej G. 15158), lub też od przeciwnika dowodu świadomości (p. podane wyżej O. z 25. września 1912. przyjmujące błąd już na podstawie zasady, że się zamiaru darowizny nie presumuje). Kwestya ta sięga głębiej, dotyka bowiem pytania, czy niesłuszne zbogacenie uznać ogólnie za tytuł zobowiązania, czy przyznać mu ten charakter tylko w granicach pozytywnych przepisów (p. także niżej uw. 2); o ile zaś — zd. m. słusznie — nadamy mu charakter ogólnej causa obligandi, stanowisko nasze zawisłe będzie od tego, jaką doniosłość przypiszemy różnicy między niesłusznem zbogaceniem, którego przyczyna leży w przeszłości, a innymi jego przypadkami. Zd. m. charakterystyczną cechę przypadków pierwszych stanowi tylko to, że przy nich da się pomyśleć świadome pominięcie braku przyczyny (§ 1432; por. także § 861 uw. 5), które pozbawia zbogacenie charakteru causae obligandi.

Jeżeli ktoś płaci cudzy dług, zapłata podpada pod § 1431, o ile płacący

błędnie mniema, że jest do niej zobowiązany, t. zn. siebie tylko uważa za dłużnika (G. 9153 przy § 1358 uw. 2), albo także i siebie uważa za dłużnika (nie przeciw temu G. 6209, które adresatowi na przypadek odmawia prawa do zwrotu zapłaty, uzasadnia to jednak wykluczając istnienie błędu po jego stronie). Przy zapłacie cudzego długu, dokonanej przez osobę, która wie o tem, że nie jest do tego zobowiązana, stosuje się § 1431, skoro dług ów nie istniał w rzeczywistości lub skoro zapłacono wskutek błędu więcej, niż dług wynosił (p. G. 127 przy § 1358 uw. 2, tudzież G. 1282 i 12452, gdzie za winnego zapłacono odszkodowanie wyższe, niż to, jakie odpowiadało ustalonej przez sąd szkodzie); w granicach długu natomiast ma płacący tylko regres do dłużnika (p. G. 16154 przy § 983 uw. 2). Co do condictio indebiti przy przekazie p. § 1406 uw. 2.

[2]) Danie sensu stricto oznacza czynność, dokonaną wprost i bezpośrednio między płacącym i odbiorcą (tak O. z 24. lutego 1903 Rz. 1904 n. 3 do o. e. n. 23, gdzie zresztą co do cudzych pieniędzy, zabranych przy egzekucyi, wykluczono tylko prawo właściciela do żądania odszkodowania od egzekwenta, przedewszystkiem zaś G. XI. 4441 i 4443 przy § 371 uw. 1; podobnie G. XI. 4123, gdzie opust podatkowy, należący się byłemu dzierżawcy, strącono z podatku dzierżawcy następnemu, a sąd skargę pierwszego przeciw następcy odrzucił, albowiem zbogacenie stanowi tytuł zobowiązania tylko w granicach pozytywnych przepisów, z stwierdzonem zaś uznaniem długu załatwił się w ten sposób, iż mu odmówił wszelkiego znaczenia, albowiem uznanie musi się odnosić do stosunku prawnego pewnej oznaczonej treści!), przy czem oczywiście zapłata uiszczona zapomocą trzeciego stoi z zapłatą dokonaną osobiście na równi (p. G. 6468, gdzie dłużnik zapłacił obu wierzycielom, którzy na dotyczącej pretensyi uzyskali zastaw, wcześniejszemu A osobiście, późniejszemu B przez wręczenie masie konkursowej właściwego wierzyciela z poleceniem oddania B, skargę zaś o zwrot przyznano mu — słusznie — przeciw B, nie przeciw masie konkursowej; zob. także G. V. 1950 niżej uw. 4). Często jednak — zd. m. słusznie — rozszerza praktyka zastosowanie § 1431 i do takich przypadków, gdy zapłata na rzecz B dokonana została bezpodstawnie kosztem A, choć bez jego współdziałania: tak G. 12547 przy § 684 uw. 2, G. 12987, skoro przy rozdziale ceny kupna przyznano wierzycielowi przedawnione odsetki (o zwrot skarżył dłużnik), G. X. 3905 w przypadku, gdy organ wykonawczy wyrwał trzeciemu pieniądze, wręczone mu przez zobowiązanego, i oddał je wierzycielowi popierającemu, G. X. 3997 w przypadku, gdy przy rozdziale ceny kupna ruchomości zaspokojono przedewszystkiem czynsz z innego mieszkania, a wierzyciel pokryty tylko częściowo zażądał zwrotu od najmodawcy (zarzut, że przeciw rozdziałowi nie było protestu ani rekursu, odpiera sąd powołując się na to, że podstawy pierwszeństwa pretensyi o czynsz przy rozdziale wogóle nie dotykano, a zatem następni wierzyciele w myśl § 231 o. e. praw nie utracili; por. atoli G. XII. 4660 przy § 1041 uw. 3 i G. XI. 4469 przy § 1042 uw. 2, gdzie zresztą roszczenie było skierowane nie przeciw temu, kto zapłatę otrzymał, lecz przeciw temu, kto wskutek zapłaty zwolniony został od odpowiedzialności, wobec tego zaś sąd słusznie wykluczył nietylko »danie« z strony powoda, lecz i zbogacenie po stronie pozwanego); por. także G. 3043, a zwłaszcza O. z 24. październ. 1911 = G. XIV. 5609 przy § 367 uw. 9 co do roszczeń właściciela, którego rzecz zajęto i sprzedano w toku egzekucyi przeciw innej osobie (orzeczenie uznaje, że w k. c. niema ogólnej normy o zbogaceniu, stosuje jednak § 1431 drogą analogii). Co wierzycielowi dano, jest rzeczą obojętną: § 1431 odnosi się także do datio in

solutum, do nowacyi, do potrącenia (G. 4518 przy § 983 uw. 10), nawet do uznania (p. § 861 uw. 5 i podane wyżej w uw. 1 G. 10598). Co do przekazu p. dawny § 1406 uw. 2.

[3]) Ustawa ma tu na myśli przypadek, gdy wierzyciel ma prawo do innej osoby, gdy więc zachodzi zapłata cudzego długu; p. co do tego wyżej uw. 1. Co do powtórnej zapłaty w razie cesyi p. G. 5924 przy § 1395 uw. 3 (błędnie G. 3900, gdzie cessus zapłacił przed płatnością weksla cedentowi część, potem zaś — na podstawie prawomocnego nakazu zapłaty — cesyonaryuszowi całość, a sąd przyznał mu prawo żądania zwrotu od cedenta, choć wogóle do zwrotu nie było podstawy). Przy przekazie zupełnym przekazany jest dłużnikiem asygnataryusza z przekazu, nie ma przeto prawa do zwrotu, o ile przekaz wypełni, choćby asygnataryusz otrzymał od przekazującego przekaz bez podstawy prawnej G. 8377 (por. G. VIII. 2958 przy § 1304 i dawny § 1406 uw. 2, ale także zasadniczo zd. m. błędne G. 6908 przy § 1435 uw. 3 lit. *b*). Przy egzekucyjnym przekazie do ściągnięcia trzeci, który uiścił błędnie zapłatę wierzycielowi popierającemu, nie będąc dłużnikiem zobowiązanego, ma prawo do zwrotu wobec tego, komu zapłacił O. z 8. lipca 1899 Notz. 1904 n. 40 (gdzie zresztą tytuł egzekucyjny został uchylony, zachodziły tedy warunki § 1435). Co do zapłaty, dokonanej błędnie przez zarządcę przymusowego, p. podane w uw. 1 G. XV. 5791.

[4]) Gdzie dług po stronie płacącego wobec odbiorcy istniał (§ 1434), tam niema podstawy do condictio, przy której żądający zwrotu wykazać musi nieistnienie zobowiązania: tak np. kto za uprawnienie przemysłowe zapłacił w myśl umowy cenę wyższą od taksy (§ 1059 uw. 1), nie ma prawa do zwrotu nadwyżki, bo sprzedawca do sprzedaży za taksę nie jest zobowiązany G. 2667 (powołujące się zresztą na § 1432); kto zeskontował sfałszowany los, ma roszczenia z tytułu rękojmi, nie ma atoli condictio indebiti G. 5926 (§ 922 uw. 3); kto uiścił wkładkę do stowarzyszenia jako falsus procurator, nie może jej wycofywać G. 10511 przy § 1009 uw. 4; kto za pracę zapłacił pewną kwotę, ponieważ umowy nie było, a sądził błędnie, iż ta kwota odpowiada zwyczajowi miejscowemu, nie może żądać zwrotu nadwyżki G. 12949; nie można na podstawie § 1431 dochodzić zwrotu tego, co się zapłaciło na podstawie prawomocnego wyroku G. 4175 i 4262 (z uwagą, iż to nie wyklucza uchylenia wyroku na podstawie przepisów prawa procesowego), 9520, 14297, VIII. 3161, O. z 29. maja 1912 Evbl. ad § 1431 J. n. 14 (z uwagą, że choć egzekucyę zastanowiono z powodu braku zdolności wekslowej i procesowej po stronie zobowiązanego, to zwrotu zapłaty nie można się domagać, póki wyrok nie zostanie prawidłowo unieważniony; por. atoli G. V. 1950, gdzie pozwany po wyroku wystąpił z skargą o zwrot lub strącenie kwoty, którą przez trzeciego wierzycielowi zapłacił, a sąd zarzut sprawy osądzonej odrzucił, ponieważ zbogacenie stanowi inny tytuł prawny, i podane wyżej uw. 3 G. 3900) — zasada, której nie należy zresztą rozciągać do innych uchwał sądowych np. do wymiaru (prawomocnego, ale błędnego) opłaty funduszowej w postępowaniu spadkowem G. 9532 czy do rozdziału licytacyjnej ceny kupna G. 12987 i X. 3997 w uw. 2 (por. atoli motywa podanego w uw. 1 G. XV. 5791, gdzie zatwierdzenie sądowe rachunków z zarządu przymusowego przeciwstawiono wprawdzie wyrokowi, zarazem jednak wypowiedziano zdanie, że po prawomocnej uchwale co do rozdziału masy condictio byłaby wykluczona), która tembardziej nie może stać na przeszkodzie zastosowaniu § 1431 tam, gdzie zachodziło indebitum, choć błąd płacącego opierał się na zasadach dawniejszej judykatury, przez późniejszą praktykę porzuconych (por. atoli G. 14919 i 15587

przy § 12 uw. 2). Nie można również żądać zwrotu tego, co się zapłaciło na podstawie ugody zawartej uczciwie, choćby pod wpływem błędu G. 3940 przy § 1385 uw. 4 (inaczej w przypadku, gdy ugoda jest nieważna: p. podane tamże G. 720); nie można domagać się od posiadacza w dobrej wierze zwrotu zapłaty, należącej do niego w myśl § 330; co do zwrotu alimentów w razie unieważnienia małżeństwa p. G. 9365 przy § 91 uw. 3 lit. *a* oraz § 1265.

Przykłady indebitum z praktyki: według G. 431 nabywca licytacyjny może w razie ewikcyi nabytego gruntu żądać od wierzycieli hipotecznych zwrotu tego, co im zapłacił; G. 1129 pozwala żądać zwrotu zapłaty na tej podstawie, że sąd karny uznał dotyczący skrypt dłużny za sfałszowany, zastrzega jednak możność odparcia skargi dowodem, że mimo tego istniała ważna wierzytelność; odesłanie naczynia skutkiem błędnego mniemania, iż kontraktem kupna nie było objęte, stanowi spłatę indebiti G. 1148; zapłata cesyonaryuszowi w przypadku G. 5924 (wyżej uw. 3) i późniejszemu zastawnikowi w przypadku G. 6468 wyżej uw. 2; zapłacenie właścicielowi podatku przez dzierżawcę, dokonane na podstawie błędnego przypisania podatku właścicielowi, uzasadnia prawo dzierżawcy do żądania od właściciela zwrotu, skoro przypis sprostowano i podatek od dzierżawcy ściągnięto G. 14819 (przypadek podpada właściwie pod § 1435); jeżeli towar wysłano osobie, którą błędnie uważano za kupującego, a osoba ta przesyłkę odebrała, odpowiada za zwrot lub wartość, choć awizo oddała prawdziwemu kupującemu G. II. 551 (tak samo G. VIII. 3065 w przypadku, gdy kupiec dokonał wysyłki w myśl kontraktu, rzekomo w jego imieniu przez agenta zawartego, podczas gdy w rzeczywistości agent dokonał sprzedaży imieniem własnem), co stosuje się także do dokonanej w podobnych warunkach zapłaty ceny kupna G. XIV. 5703 (C kupił towar i umówił się z sprzedawcą B, że towar będzie wydany po zapłacie części ceny; firmę A zawiadomił, że towar dla niej nabył, i skłonił ją do wysłania sprzedawcy owej części, sam zaś sprzedał towar N, który go od B odebrał i temuż B resztę zapłacił; firma A może żądać zwrotu zapłaconej części od B, co S. N. podciąga pod § 1431); zapłata dokonana wskutek omyłki rachunkowej (znawca oszacował, że jeden dział jest o 300 więcej wart od drugiego, wskutek czego celem wyrównania zapłacono całe 300 zamiast 150 G. III. 883; jeśli bileter przez pomyłkę wręczył przedsiębiorcy zapłatę za bilety niesprzedane, ma prawo do zwrotu, choć przedstawienie odbywało się na korzyść personalu i przedsiębiorca całą otrzymaną kwotę między personal rozdał G. IX. 3410); zapłata prowizyi w razie nieważności interesu (G. III. 897 przy § 1155 uw. 2) jest indebitum; mieszkańcy gminy, którzy zadużo płacili za wodę, mają prawo żądać od przedsiębiorstwa wodociągowego zwrotu, skoro w procesie gminy z przedsiębiorstwem właściwe znaczenie taryfy ustalono G. IV. 1395 (§ 12 uw. 4 lit. *p*). Indebitum zachodzi oczywiście także w razie dokonania świadczenia na podstawie nieważnego kontraktu (por. np. § 877); z jednej atoli strony ograniczają tu często prawo do zwrotu przepisy §§ 1174 i 1432, z drugiej zaś przepis unieważniający sięga często tak daleko, że uzasadnia prawo do zwrotu nawet w razie pełnej świadomości płacącego (por. np. § 879), co stosuje się także i wtedy, gdy szło o kontrakt dwustronnie obowiązujący, gdzie zapłata podpada pod § 1435.

[5]) Roszczenie to przysługuje płacącemu względnie (wyżej uw. 2) temu, czyim kosztem nastąpiło zaspokojenie: w myśl tego G. XV. 5805 odrzuca skargę pasierba przeciw macosze o zwrot dodatków na wychowanie po myśli ust. z 14. maja 1896 l. 47 d. u. p., przez nią pobranych, albowiem choć pobranie było bezprawne,

bo pasierba nie żywiła, to przecież prawo do zwrotu ma tylko skarb, nie pasierb, który utrzymywał się własną pracą i pomocą krewnych, pro praeterito zaś do alimentów nie ma prawa. Żądać zwrotu można od tego, kto bezpodstawnie otrzymał zapłatę (p. np. G. 6468 wyżej w uw. 2), nie od tego, kogo zapłata uwolniła od odpowiedzialności (p. wyżej uw. 1): G. 14976 dopuszcza kondykcyi zastrzeżonych przy sprzedaży parcel nawet wobec następnego kupca, który nabył majątek także z zastrzeżeniem co do owych parcel, a pierwszemu sprzedawcy mimo tego potrzebnej do wyłączenia deklaracyi hipotecznej wystawić nie chce. Roszczenie ma naturę prywatno-prawną, choćby kwestya należności (indebitum) należała do prawa publicznego G. 5223 (bank tytułem wziętego na siebie podatku cukrowego zapłacił zadużo), IV. 1477 (opłata od miejsca na targu zapłacona indebite dzierżawcy takich opłat), VI. 2502 (taksa budowlana, pobrana bezprawnie przez gminę), X. 3750 (dodatek z funduszu religijnego do kongrui, pobrany z góry, przypadający tedy do zwrotu po śmierci beneficyata w myśl § 6 rozp. z 14. stycznia 1904 l. 7 d. u. p.; por. atoli G. 15101, wykluczające w tym przypadku zwykłą drogę prawa). Podstawą roszczenia jest zbogacenie, a zatem tytuł zasadniczo różny od tytułu odszkodowania, co występuje na jaw przy sprawie przedawnienia (p. objaśn. do § 1489; szczególne przepisy, skracające termin przedawnienia kondykcyi, podano przy § 1491). Niesłuszne zbogacenie się masy konkursowej tworzy dług masy: § 46 l. 4 ord. konk. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.

[6]) Zwrot ma nastąpić in natura G. 1148; jeżeli jednak w ten sposób nie można go dokonać, zwrócona ma być wartość (por. § 367 uw. 9 i § 877). Co do rozmiaru odpowiedzialności p. § 1437; por. także przepisy o odsetkach od pobranych bezprawnie podatków przy § 1333 uw. 4.

[7]) Czy istnieje zbogacenie, ocenia się zazwyczaj według stanu rzeczy w chwili skargi, choć zd. m. rozstrzygać powinien czas, kiedy świadczenia dokonano.

§ 1432. Nie można jednakowoż żądać zwrotu, skoro się zapłaciło dług przedawniony[1]), albo taki, który tylko dla braku formalności jest nieważny[2]), lub o który ustawa nie dozwala tylko wnosić skargi[3]). Tak samo nie można domagać się zwrotu tego, co ktoś płaci, wiedząc, że do tego nie jest obowiązany[4]).

[1]) nie wiedząc o przedawnieniu, ale dobrowolnie: jeżeli przy rozdziale ceny kupna przyznano wierzycielowi przedawnione odsetki, prawa dłużnika do zwrotu nie wykluczają ani § 1416 ani § 1432 G. 12987. Na równi z zapłatą stoi datio in solutum i umownie przeprowadzone potrącenie: co do potrącenia wbrew woli przeciwnika p. uwagi do § 1438. Co do poręczenia p. § 1351, co do uznania długu przedawnionego i zrzeczenia się zarzutu przedawnienia p. § 1502. Por. także § 1483. Przypadki prekluzyi (np. §§ 967, 982) tu nie należą; można je co najwyżej zaliczyć do trzeciej grupy § 1432, gdzie »ustawa nie dozwala wnosić skargi«.

[2]) np. nieformalny weksel (bez nazwiska remitenta) G. 794; zob. także O. z 14. lutego 1905 przy § 884 uw. 1 (odmiennie w podobnym przypadku G. 3218, gdzie nastąpiło z jednej strony oddanie dzierżawionego gruntu, z drugiej zapłata czynszu, mimo tego jednak z powodu braku umówionej formy sąd zarzą-

---

§ 1432. Doch können Zahlungen einer verjährten, oder einer solchen Schuld, welche nur aus Mangel der Förmlichkeiten ungültig ist, oder zu deren Eintreibung das Gesetz blos das Klagerecht versagt, eben so wenig zurückgefordert werden, als wenn jemand eine Zahlung leistet, von der er weiss, dass er sie nicht schuldig ist.

dził zwrot gruntu niedoszłemu najmodawcy). Co do uznania takiego długu p § 861 uw. 5 ale także § 1377 uw. 2; umowna kompensata ma niewątpliwie moc obowiązującą G. 8012. Wręczenie weksla na pokrycie takiego długu (z pożyczki między małżonkami bez aktu notaryalnego) traktuje G. 11977 jako czynność nieodpłatną (?) i podciąga pod § 3 l. 1 ust. z 16. marca 1884 l. 36 d. u. p. (w Dodatku). Co do poręczenia zob. § 1351.

[3]) Chodzi tu o t. zw. zobowiązania naturalne, których istnienie ustawa wyraźnie uznaje, choć im odmawia zaskarżalności: takiemi są długi za napoje wyskokowe, podpadające pod ust. z 19. lipca 1877 (§ 879 uw. 1 l. 23), zobowiązania z zakładu i gry (§§ 1271—1273), dawniej także zobowiązania krydataryusza, pozostałe po ugodzie przymusowej (§§ 233 i 253 dawnej ust. konk.; inaczej obecnie §§ 156, 163 ord. konk. i §§ 53, 54 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.), i zobowiązania wynikające z przyrzeczenia darowizny (§ 943), które atoli obecnie są, o ile nie sporządzono aktu notaryalnego, nieważne dla braku formy (§ 943 uw. 3). Co do skuteczności takich zobowiązań w innych kierunkach p. §§ 861 uw. 5, 1271 uw. 4. Obowiązki etyczne: §§ 45 uw. 2, 938 uw. 4. Przy należytościach kredytowanych wbrew zakazowi §§ 78 i nast. ust. przemysł. niezaskarżalność istnieje tylko na niekorzyść przedsiębiorcy, który zapłatę winien oddać na cel w § 78 lit. *e* ust. przemysł. określony (wyżej § 879 uw. 1 l. 25).

[4]) Wymaga się jednak przy tem, by płacący miał pełną zdolność do działania (§ 1433); nadto przysługuje condictio, jeżeli umorzone zobowiązanie wynika z interesu zabronionego przez prawo np. z przyrzeczenia nadwyżki przy ugodzie przymusowej (§ 879 uw. 1 l. 18; por. tamże l. 5, 19, 34, 37), a przypadek nie podpada pod § 1174 (p. podane tamże w uw. 1 G. XIV. 5513). Zapłata musi oczywiście nastąpić bez zastrzeżeń: protest choćby jednostronny wystarczy do uzasadnienia prawa do zwrotu G. 14100 (pośrednik przy wydaniu oświadczenia ekstabulacyjnego zażądał zapłaty prowizyi, która mu się nie należała, którą mu jednak mimo tego uiszczono z zastrzeżeniem prawa do zwrotu) i O. z 28. kwietnia 1913 Cbl. 1913 n. 270 (kupujący nie przyjął towaru, nie chciał go jednak wydać bez zapłaty pewnej kwoty z tytułu innej należytości, dla której mu nie służyło prawo zatrzymania: odbiorca poddał się temu warunkowi, ale z zastrzeżeniem wszelkich praw), nie wystarczy jednak do tego uwaga przy zapłacie, że ją już raz uiszczono służącemu wierzyciela G. 6281 (? orzeczenie widzi w tem tylko dowód, że nie było błędu!), ani ogólnikowa pogróżka (p. G. 13046 przy § 366 uw. 2). O ile atoli zapłatę uiszczono bez zastrzeżeń, odpada prawo do zwrotu: p. np. co do zwrotu wierzycielowi podatku za cały rok przy równoczesnym wcześniejszym zwrocie długu G. 6494, co do dobrowolnej zapłaty odsetek wyższych nad umówione G. 6552, co do zapłaty na podstawie unieważnionej ugody G. 12358; w myśl tego wyklucza G. 3097 zastosowanie § 1431 w przypadku, gdy dłużnik po zapłacie żąda na podstawie § 1428 zabezpieczenia przez złożenie zapłaconej kwoty do depozytu, G. IV. 1309 i VII. 2843 (przy § 1152 uw. 3) co do wynagrodzenia za pracę naruszającą przepisy o spoczynku niedzielnym. Prawo do zwrotu nie służy także masie konkursowej płacącego G. XV. 5750 (= O. z 17. stycznia 1912 przy § 692 uw. 6), która może tylko zaczepić zapłatę, jeżeli zachodzą warunki do zaczepienia wymagane. Taka zapłata nie stanowi jednak zd. m. darowizny (p. np. § 948); nadto przypuszcza § 1432 prawidłowe przeniesienie własności (na podstawie tytułu pro soluto: § 1461), nie stoi tedy w drodze zakwestyonowaniu tego przeniesienia (p. np. G. 13839 przy § 425 uw. 2).

Przypadki, gdzie świadczenie, mające stanowić element konstytutywny

kontraktu, nastąpiło, kontrakt jednak mimo to nie przyszedł do skutku dla braku przepisanej formy, nie podpadają wogóle pod § 1432, który odnosi się tylko do zapłaty solvendi causa. Condictio w tego rodzaju przypadkach opiera się na § 1435: por. w tym względzie §§ 877 uw. 3, 883 uw. 4 ad *a*) i *b*) (zwłaszcza podane tamże G. IX. 3455), 983 uw. 9 lit. *b*. Co do posagu zob. § 1218 uw. 3.

§ 1433. Przepis powyższy (§ 1432) nie może jednak być stosowany do przypadku, w którym zapłaty dokonała osoba zostająca pod pieczą lub taka, która majątkiem swym nie może swobodnie rozrządzać[1]).

[1]) Zapłata jako taka jest w tym razie nieważna, a § 1421 nie ratuje jej skuteczności.

§ 1434. Zwrotu zapłaty żądać można także wtedy, gdy dług w jakikolwiek sposób jest jeszcze niepewny; lub gdy zależy jeszcze od spełnienia dołączonego warunku. Nie można jednak żądać zwrotu zapłaty długu rzetelnego i bezwarunkowego z tej przyczyny, ponieważ termin zapłaty jeszcze nie nadszedł.

§ 1435. Także zwrotu rzeczy[1]), **które dano jako rzeczywisty dług**[2]), **żądać może dający od odbiorcy, jeżeli ustała prawna przyczyna do ich zatrzymania**[3]).

[1]) względnie jej wartości (§ 1431 uw. 6) lub też wynagrodzenia za usługi (§ 1431 uw. 7).

[2]) Por. § 1041 uw. 1.

[3]) Ogólna stylizacya § 1435 pozwala podciągnąć pod ten przepis:

a) podpadające bezpośrednio pod jego brzmienie przypadki kondykcyi causa finita. Na tej podstawie można domagać się zwrotu zadatku po rozwiązaniu kontraktu bez względu na to, czy żadna strona nie ponosi winy, czy ponoszą ją obie (§ 908 uw. 3 i 6), co stosuje się również do wszelkich świadczeń, w myśl rozwiązanego kontraktu dokonanych (G. 309 przy § 919 uw. 2, § 932 uw. 1, § 1063 uw. 3 i § 1264 uw. 3); na tej zasadzie opiera się również przepis § 980. Stąd wynika: prawo nabywcy licytacyjnego do zwrotu dokonanych wypłat w razie unieważnienia licytacyi G. 14600; prawo do zwrotu tego, co się zapłaciło na podstawie uchylonego później w ostatniej instancyi wyroku G. 9677, III. 891 (wyrok karny, przyznający oskarżycielowi prywatnemu koszta, uchylony na skutek zażalenia nieważności w obronie ustawy) i IV. 1390, służące płacącemu także w razie uchylenia wyroku na wskutek wznowienia G. XIII. 4970, a przyznane w O. z 8. lipca 1899 Notz. 1904 n. 40 również trzeciemu dłużnikowi co do zapłaty, uiszczonej wierzycielowi popierającemu w toku egzekucyi opartej na wyroku, który potem ostatnia instancya uchyliła; prawo posiadacza

§ 1433. Diese Vorschrift (§ 1432) kann aber auf den Fall, in welchem ein Pflegebefohlener, oder eine andere Person bezahlt hat, welche nicht frei über ihr Eigentum verfügen kann, nicht angewendet werden.

§ 1434. Die Zurückstellung des Bezahlten kann auch dann begehret werden, wenn die Schuldforderung auf was immer für eine Art noch ungewiss ist; oder wenn sie noch von der Erfüllung einer beigesetzten Bedingung abhängt. Die Bezahlung einer richtigen und unbedingten Schuld kann aber deswegen nicht zurückgefordert werden, weil die Zahlungsfrist noch nicht verfallen ist.

§ 1435. Auch Sachen, die als eine wahre Schuldigkeit gegeben worden sind, kann der Geber von dem Empfänger zurückfordern, wenn der rechtliche Grund, sie zu behalten, aufgehört hat.

spadku do wierzyciela spadkowego, któremu uiścił zapłatę w wyższej kwocie, niż mu się na podstawie warunkowej deklaracyi dziedzica należało, tak, że od skarżącego dziedzica nie uzyskał pełnego zwrotu (co da się oprzeć zresztą także na § 1431) i t. p. O ile prawo do zwrotu zapewnia płacącemu np. rozwiązany kontrakt, skarga kontraktowa konkuruje z kondykcyą. Jeżeli causa nie jest finita, zwrotu nie można się domagać: od tego, komu A na zabezpieczenie wierzytelności wręczył kwit depozytowy (co do złożonej przez A u trzeciego kaucyi), nie może masa konkursowa A żądać zwrotu kwitu przed zaspokojeniem jego należytości, choćby się przyjęło, że wręczenie kwitu nie było ważnem ustanowieniem prawa zastawu G. XIII. 5057; od wierzyciela, który drogą egzekucyi uzyskał zapłatę przed otwarciem konkursu do majątku dłużnika, nie może masa żądać zwrotu na podstawie § 12 nowej ordyn. konk. O. z 14. czerwca 1916 zbmin. n. 1774; kto otrzymał akcept z grzeczności i nie zrobił z niego użytku, nie jest zobowiązany do zwrotu, o ile przeciwnik nie wykaże, że w myśl umowy wolno było zrobić z akceptu użytek tylko do pewnego czasu, który już upłynął G. 5866; późniejsza zniżka taryfy nie daje prawa do zwrotu tego, co się przy wcześniejszym przewozie w myśl dawnej taryfy zapłaciło (p. G. 1141); zob. także § 149 uw. 1 (skutki legitymacyi dziecka nieślubnego), G. 10423 i 16028 przy § 1152 uw. 3 (wpływ małżeństwa na prawo do wynagrodzenia za poprzednie usługi), G. I. 398 przy § 1155 uw. 2 (storno interesu a prowizya), O. z 3. październ. 1911 przy § 1288 w końcu uw. 11 (wyzdrowienie ubezpieczonego i zgaśnięcie renty, za którą zakład ubezpieczeń otrzymał był od winnego kapitał). Pozytywny przepis co do wypłaconych alimentów: § 1418 zdanie drugie.

b) Do przypadków powyższych zbliżają się najbardziej przypadki kondykcyi ob causam datorum, gdzie wręczenie nastąpiło dla osiągnięcia w przyszłości (causa futura) celu możliwego i dozwolonego (arg. § 1174), celu tego jednak nie osiągnięto. Jeżeli wręczający wyraźnie lub per facta concludentia zaznaczył, iż ten cel był główną pobudką wręczenia (aliter non daturus), ma po udaremnieniu przeznaczenia prawo do zwrotu: tu należą przypadki §§ 1247 i 1265 oraz przypadki zlecenia (§§ 901 i 709: że własność na odbiorcę nie przeszła, to zd. m. nie wyklucza kondykcyi, może ona bowiem jako condictio posiadania — por. § 339 uw. 6 lit. *c*) — konkurować z skargą windykacyjną). Jeżeli celem zamierzonym było uzyskanie wzajemnego świadczenia, wchodzą w zastosowanie przedewszystkiem przepisy nowych §§ 918 i nast.; niezależnie jednak od tego, skoro świadczenie wzajemne stało się niemożliwe, można żądać zwrotu tego, co się dało, i to nietylko wtedy, gdy przeciwnik nie ponosi winy (§§ 880, 1447; kto oddał przedsiębiorcy budowę za ryczałt, a mimo tego sam dostawcom zapłacić musiał, ma prawo żądać zwrotu od przedsiębiorcy G. 1887 i XII. 4631 przy § 1294 s. 1099; por. G. 5599 przy § 1275), ale nawet w razie winy przeciwnika (p. nowy § 921; co do dawniejszego prawa zob. § 919 uw. 6 i G. 4998 przy § 1120 uw. 7, gdzie lokatorowi przyznano prawo do zwrotu czynszu, ponieważ przeciwnik utracił podstawę prawną do zatrzymania go; nie przeciw temu G. 6622 przy § 1096 uw. 1, gdzie lokator się nie zgłosił, a tembardziej podane tamże O. z 20. lutego 1912 = G. XV. 5794, które przyznaje mu po myśli § 1435 prawo do czynszu, jaki najmodawca od drugiego lokatora pobrał). Tak samo oceniać należy przypadki, gdy kontrakt dwustronnie obowiązujący, ze względu na który nastąpiło świadczenie, albo nie przyszedł do skutku, albo został później pozbawiony skuteczności, odpada bowiem wzajemne świadczenie, które stano-

wiło causam pierwszego świadczenia (pozbawienie skuteczności można zresztą pojąć jako podstawę do kondykcyi causa finita); tak G. 4078 (§ 908 uw. 3) co do zwrotu zadatku, gdy kontraktu nie spisano, a spisanie było warunkiem ważności; tak G. 328 co do premii, danej przy niezaskarżalnym interesie spekulacyjnym w zamian za prawo wyboru, do którego przeciwnik nie chce się później zastosować; jeżeli masa konkursowa nie wstępuje w interes, winien nastąpić zwrot tego, co na podstawie kontraktu świadczono czy z strony krydataryusza, czy z strony drugiego kontrahenta G. 7237 i II. 802 (przy § 908 uw. 3); kto wymienił fałszywy banknot, może żądać zwrotu tak z tytułu ewikcyi, jak i z tytułu niesłusznego zbogacenia G. 6870; w razie uprawnionego wydalenia pracującego pracodawca żądać może zwrotu tego, co zapłacił z góry G. VIII. 3038 przy dawnym § 1160 uw. 6; co do unieważnienia asekuracyi p. G. 9259 przy § 877 uw. 3 i § 1288 uw. 6, a co do zwrotu ubezpieczonemu wkładek w razie wystąpienia z zakładu zaopatrzenia G. X. 4008 (należy się zwrot wkładek własnych, nie służy natomiast ubezpieczonemu prawo do dodatku, jaki dla niego płacił pracodawca) i — przy ustawowem ubezpieczeniu emerytalnem — przepisy, podane przy § 1288 w końcu uw. 12. Przy przekazie należy pamiętać (§ 1431 uw. 3), że inna jest jego causa w stosunku między przekazującym i asygnataryuszem, a inna między asygnataryuszem i przekazanym; błędnie G. 6908, które akceptantowi weksla pozwala — powołując się na § 1435 — żądać zwrotu zapłaconej kwoty od indosatariusza, który otrzymał weksel od indosanta na pokrycie ceny kupna, a temuż indosantowi towaru nie dostarczył.

c) Inne przypadki, w których skarga o niesłuszne zbogacenie opiera się już to na pozytywnym przepisie, już też na ogólnej zasadzie § 1435, których jednak pod żadną z poprzednich kateogryi podciągnąć nie można, określa się jako przypadki kondykcyi sine causa. Tu należy np. skarga o zwrot w przypadku nieważności kontraktu z powodu braku zezwolenia (§ 877) lub braku przepisanej formy (np. § 983 uw. 9 lit. *b*); do orzeczeń dozwalających kondykcyi dołączyć należy G. XIV. 5325) albo z powodu zakazu iuris cogentis (p. §§ 878 i 879, ale także § 1174); taką kondykcyą jest żądanie zwrotu tego, co przeciwnik uzyskał przez naruszenie posiadania (§ 339 uw. 6 lit. *c*); tu zaliczyć można prawo właściciela, który utracił własność skutkiem nieprawnie na jego rzecz przeprowadzonej egzekucyi (por. § 367 uw. 9 i § 1431 uw. 2); tak kwalifikuje G. 9288 skargę o sprostowanie wpisu hipotecznego, opartego na błędnym dekrecie dziedzictwa; taką naturę ma skarga o zwrot zastawu w przypadkach G. 10553 przy § 449 uw. 1 (niema wierzytelności) tudzież G. 11206 i 11289 przy § 1372 (antichresis nieruchomości); co do interesów lichwiarskich p. wyżej s. 842; z tego stanowiska traktuje i G. XV. 6179 nadesłanie towaru bez zamówienia (p. także niżej G. I. 112); pod § 1435 podciąga G. XVI. 6626 także przypadek, gdy osoba, która dziecko od matki nieślubnej wzięła na bezpłatne wychowanie, żąda zwrotu kosztów utrzymania, skoro matka odebrała je po krótkim czasie bez uzasadnionej przyczyny. Konkurencya skargi windykacyjnej nie wyklucza i tutaj skargi z tytułu niesłusznego zbogacenia.

W wszystkich powyższych, blisko z sobą spokrewnionych przypadkach, podstawą odpowiedzialności jest zbogacenie: stąd wywodzi G. I. 112, że ten, komu proszący o stypendyum wręczył swój rysunek celem poparcia prośby, nie odpowiada, skoro nie dowiedziono, by rysunek ten posiadał inną wartość poza pretium affectionis, wręczający żadnego co do zwrotu nie uczynił zastrzeżenia, a odbiorca ani rzeczy ani odpłaty za nią nie posiada; jeżeli jednak odbiorca

rzecz dla siebie zużył np. nadesłane bez zamówienia nasiona rozsadził, nie może się bronić brakiem zbogacenia G. XV. 6179 j. w. (gdzie zresztą sąd wobec petitum, skierowanego na zwrot nasion in natura, stosuje błędnie zasadę »genus non perit«, a dobrej wierze odbiorcy — zd. m. także błędnie — odmawia wszelkiego znaczenia). Żądający zwrotu wykazać nadto musi niesłuszność zbogacenia, a w tym celu udowodnić, jaka była causa wręczenia: tak G. 6147, gdzie A z powodu licytacyi wręczył B pewną kwotę z tem, iż ma mu być zwrócona, jeśli się przy licytacyi nie utrzyma, sąd zaś oddalił skargę, powołując się na to, że celu wręczenia nie wykazano, a w grę wchodzić może § 1174 (por. także podane wyżej G. I. 112). Roszczenie nie jest identyczne z skargą kontraktową, co wynika już stąd, że często opiera się na nieważności kontraktu (p. G. 11458 przy § 12 uw. 3); różni się też od prawa do odszkodowania (nawet w przypadku, gdy formą odszkodowania jest uchylenie kontraktu: p. G. 912 i VIII. 3046 przy § 876 uw. 1 oraz § 1323 uw. 1), z czego wynika, iż przepis § 1304 nie może się do niego stosować (p. G. 4998 przy § 1120 uw. 7, gdzie zresztą winy wogóle nie przyjęto; por. atoli co do wypłaty kuponów od wylosowanych papierów G. 6191 przy § 1297 uw. 3), a co wpływa także na termin przedawnienia (p. § 1489). Że odpowiedzialność nie jest solidarna, stwierdza G. 13064 przy § 889 uw. 3.

Co do kondykcyi ob turpem causam p. § 1174. Odrębny przypadek odpowiedzialności za niesłuszne zbogacenie wprowadza art. 83 ust. weksl.; por. § 19 ust. czek. z 3 kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.

§ 1436. Jeżeli ktoś był obowiązany dać z dwóch rzeczy jedną tylko według swego upodobania, a przez pomyłkę dał obydwie; natenczas od niego zależy żądać zwrotu jednej albo drugiej [1]).

[1]) Por. §§ 656, 906, 907, 980.

§ 1437. Odbierający zapłatę długu, który się nie należy [1]), uważany będzie za posiadacza w dobrej [2]) lub w złej wierze według tego, czy o błędzie dającego wiedział albo musiał go na podstawie zachodzących okoliczności przypuszczać, czy też nie [3]).

[1]) Co do innych przypadków kondykcyi (§ 1435) niema przepisu; należy jednak zd. m. zasadę § 1437 stosować analogicznie t. zn. stanowisko zobowiązanego co do owoców i t. p. (p. niżej uw. 2) oceniać według tego, czy o braku podstawy prawnej po swej stronie wiedział lub musiał wiedzieć, czy nie. Por. §§ 335 uw. 1, 1247 uw. 6, 1372 uw. 1; stanowisko nabywcy licytacyjnego w razie uchylenia licytacyi określa § 157 o. e.

[2]) Ma tedy prawo do pożytków (§ 330), prawo do zwrotu nakładów po myśli §§ 331 i 332, a za odsetki odpowiada dopiero (§ 338) od skargi O. z 29. marca 1904 Gz. 1905 n. 18, chyba że specyalny przepis inaczej tę sprawę reguluje (p. np. co do pobranych nieprawnie podatków bezpośrednich przepisy podane

---

§ 1436. War jemand verbunden, aus zwei Sachen nur Eine nach seiner Willkür zu geben, und hat er aus Irrtum beide gegeben; so hängt es von ihm ab, die eine, oder die andere zurück zu fordern.

§ 1437. Der Empfänger einer bezahlten Nichtschuld wird als ein redlicher oder unredlicher Besitzer angesehen, je nachdem er den Irrtum des Gebers gewusst hat, oder aus den Umständen vermuten musste, oder nicht.

przy § 1333 uw. 4, co do świadczeń dokonanych indebite z tytułu ubezpieczenia pensyjnego §§ 23 i 36 ust. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907 względnie rozp. ces. z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p., oznaczające stopę na 4%. O ile jednak chodzi o substancyę, nie stosuje się § 329, lecz obowiązuje zasada, że odbiorca odpowiada za zbogacenie, wynikłe z zużycia rzeczy na swą korzyść (arg. § 1431 in f.): tak np. G. 11656, gdzie szło o pobrane indebite opłaty z tytułu zniesionego stosunku poddańczego, a odbiorca bronił się tem, że opłaty te były pożytkami prawa poboru i że pobranych kwot już nie ma, i G. I. 112 oraz G. XV. 6179, podane przy § 1435 w końcu uw. 3. W razie pozbycia pretium succedit in locum rei G. VII. 2750.

[3]) Por. §§ 328 i 338. Posiadacz w złej wierze odpowiada po myśli §§ 335 i 336; zob. także §§ 877 uw. 3 i 1431 uw. 6.

2. Potrącenie.

§ 1438. Gdy schodzą się wzajemnie[1]) wierzytelności, które są rzetelne[2]), takiego samego rodzaju[3]), i takie, że rzecz, która się jednemu jako wierzycielowi należy, może być przez niego także jako dłużnika drugiemu zapłaconą; natenczas[4]) zachodzi, o ile wierzytelności wyrównują się nawzajem, wzajemne uchylenie zobowiązań[5]), które już samo przez się wywołuje skutki wzajemnej zapłaty[6]).

[1]) Por. § 1441 i nast. Istnienie obustronnych wierzytelności jest pierwszym warunkiem potrącenia; to też w przypadku z r. 1873, gdy cedowano wierzytelność do likwidującego przedsiębiorstwa, aby cesyonaryusz mógł przeprowadzić potrącenie, i umówiono się o pełną walutę cesyjną na przypadek »dopuszczalności« potrącenia, G. 6777 wyklucza należność tej pełnej waluty, skoro się pokazało, że likwidujące przedsiębiorstwo nie ma do cesyonaryusza pretensyi.

[2]) P. § 1439. [3]) § 1440.

[4]) Wyjątki, w których potrącenie nie jest dopuszczalne: § 1440.

[5]) Choć według ustawy zejście się wierzytelności uchyla obie, to jednak jasnem jest, że stronom potrącenia narzucać nie można: wynika stąd, że zgaśnięcie wierzytelności nie następuje jeszcze przez ich spotkanie się (arg. § 1442: z judykatury uznaje to expressis verbis G. 15103, a O. z 7. stycznia 1914 Cbl. 1914 n. 37 uznaje na tej podstawie sąd miejsca zamieszkania dłużnika jako właściwy po myśli § 99 n. jur. dla jego skargi przeciw wierzycielowi, gdyż możność potrącenia nie jest jeszcze potrąceniem), że więc nie można kompensacyi uwzględniać z urzędu ani w sporze, ani w toku egzekucyi G. 2378, a zgaśnięcie wierzytelności od dalszych jeszcze zawisło warunków. Nastąpi ono przedewszystkiem w razie zawarcia umowy o potrącenie, która możliwa jest także co do wierzytelności z umów, nieważnych dla braku formy (§ 1432 uw. 2). Umowa

---

2. Kompensation.

§ 1438. Wenn Forderungen gegenseitig zusammentreffen, die richtig, gleichartig, und so beschaffen sind, dass eine Sache, die dem Einen als Gläubiger gebührt, von diesem auch als Schuldner dem Andern entrichtet werden kann; so entsteht, in so weit die Forderungen sich gegen einander ausgleichen, eine gegenseitige Aufhebung der Verbindlichkeiten (Kompensation), welche schon für sich die gegenseitige Zahlung bewirket.

taka podlega co do zawarcia ogólnym przepisom, wymaga w szczególności zgodnej woli stron (przyjęcie pisma, w którem wystawca oświadcza, że po przeprowadzeniu potrącenia winien jeszcze adresatowi pewną kwotę; nie zawiera w sobie przyjęcia oferty i według G. 393 nie ma znaczenia przeprowadzonej kompensacyi); skoro jednak przyszła do skutku, stoi z dokonaniem zapłaty całkowicie na równi, o ile jej skuteczności nie ograniczają pozytywne przepisy (p. G. 10026 przy § 1102 uw. 2 tudzież § 1443); nawet umowa o potrącenie pod warunkiem działa w razie ziszczenia się warunku jak zapłata, z czego G. VIII. 2961 wyciąga wniosek, iż pozwany, powołując się na nią, nie wnosi zarzutu potrącenia, lecz przeczy istnieniu pretensyi powoda, w tym zaś stanie rzeczy wyrok częściowy po myśli § 391 p. c. nie jest dopuszczalny (in concreto wykluczała taki wyrok i ta okoliczność, że między wzajemnemi roszczeniami zachodził związek prawny). Ale choć do umowy nie przyszło, może każda strona jednostronnym objawem woli wywołać potrącenie. Można to uczynić pozasądownie t. zn. odmówić zapłaty względnie zaofiarować przeciwnikowi resztę (p. G. 6834 przy § 1415 uw. 2). Skoro jednak przyjdzie w tym względzie do sporu, nie może dłużnik pragnący potrącenia poprzestać na swem oświadczeniu dawniejszem, lecz musi wobec sądu woli swej dać wyraz. Zwyczajnym środkiem do tego jest według G. 6619 zarzut (§§ 1109, 1443; por. § 391 p. c.) t. zn. powołanie się wobec skargi przeciwnika na wzajemną pretensyę, którą w razie potrzeby pozwany musi udowodnić (por. co do roszczeń, które mają być pokryte z kaucyi, § 1369 uw. 6), i żądanie, by ją przy wyroku potrącono; zarzutu tego użyć może pozwany z skutkiem prawnym także wtedy, gdy w chwili podniesienia go wzajemna pretensya pozwanego była już przedawniona, ale przedawnienie nastąpiło już po powstaniu pretensyi, przez powoda zaskarżonej G. III. 1155 i XVI. 6329 (S. N. powołuje się na to, że zgaśnięcie w myśl § 1438 następuje w chwili, gdy pretensye się spotykają; jest to argument powierzchowny, bo chodzi o to, jaką naturę prawną ma podniesienie zarzutu; potrącenie wyklucza w tych warunkach G. 12954, choć obie pretensye wynikały z jednej czynności prawnej); co do sposobu traktowania tego zarzutu w procesie por. §§ 236, 259 i 393 p. c. (wniosek o ustalenie), §§ 245, 250 i 252 p. c. (postępowanie przygotowawcze), tudzież §§ 391 i 411 p. c. (wyrok); dla usprawiedliwienia go może pozwany wnieść także skargę ustalającą już to odrębnie, już też jako skargę wzajemną (§ 96 n. jur. i § 233 p. c.; co do wpływu tej skargi na postępowanie p. §§ 187 i 190 p. c.). Dłużnik pragnący potrącenia może jednak dojść do tego zwykłą drogą prawa, t. zn. nie czekając na skargę przeciwnika, wnieść skargę o uznanie potrącenia za dokonane (§ 228 p. c.; por. np. przypadek G. 6834 przy § 1415 uw. 2), a G. 6364 pozwala (w toku postępowania o rozdział licytacyjnej ceny kupna) żądać dłużnikowi hipotecznemu takiego orzeczenia w formie warunkowej t. zn. na przypadek, gdyby z ceny pokryto osobisty dług dawniejszego właściciela, który sprzedał realność, nie żądając od nabywcy przejęcia ciężarów, a obecnie — co do reszty ceny kupna — występuje jako wierzyciel hipoteczny (w razie pokrycia owego osobistego długu powstaje dla egzekuta roszczenie z § 1358, które potrącić można z wierzytelnością hipoteczną zwolnionego od długu). I po wdrożeniu procesu przez przeciwnika dłużnik prawa do takiej skargi nie traci (por. § 187 p. c.), a nawet w toku instancyi pierwszego sporu może z niego skorzystać G. 13079; również po prawomocnym wyroku na korzyść przeciwnika może żądać po myśli § 35 o. e. wyroku uznającego potrącenie, i to nietylko wtedy, gdy kompensacyi drogą zarzutu w pierwszym sporze

nie można było przeprowadzić np. gdy chodzi o koszta, w tym pierwszym sporze przeciwnikowi przyznane G. II. 699 (co do tego przypadku niema wogóle wątpliwości; por. rozp. min. sprawiedl. z 3. grudnia 1897 l. 44 dz. rozp. do § 391 p. c. punkt 3), jak zd. m. i wówczas, gdy obrona zapomocą potrącenia w pierwszym sporze była możliwa (tak już w dawnem prawie G. 8492, 8766, 9988, a obecnie O. z 23. kwietnia 1912 Przegl. pr. 1912 s. 144, gdzie zresztą tylko motywa zdanie to wygłaszają, in concreto zaś szło także o koszta przyznane przeciwnikowi w pierwszym sporze, a skargę o potrącenie z powodu braku płynności wzajemnej pretensyi (!) odrzucono, G. XV. 5923 oraz O. z 8. lipca 1914 Cbl. 1914 n. 346 Evbl. ad § 35 o. e. Jziv. n. 36 z argumentem, iż oświadczenie dłużnika sprowadza potrącenie, a oświadczenie to nastąpiło już po tytule egzekucyjnym; przeciwnie atoli z dawniejszych orzeczeń G. 9012, 11676 i 12505, opierając się na zasadzie, że pozwany wszystkie środki obrony w pierwszym procesie wyczerpać powinien, z nowszych zaś przytoczone wyżej G. II. 699 i O. z 2. lipca 1913 Evbl. ad § 1438 Jziv. n. 26, które — poza zasadą ewentualności — powołują się także na brzmienie § 35 o. e.). Ale i zwykła skarga o skazanie, w której nie żąda się uznania potrącenia, wniesiona czy przed zwykłe forum, czy przed sąd skargi wzajemnej (§ 96 n. jur.), może w rezultacie doprowadzić skarżącego dłużnika do kompensacyi, skoro uzyskawszy wyrok, uzyska w drodze egzekucyi przekaz wzajemnej pretensyi w miejsce zapłaty (p. § 448 uw. 1 lit. *a* l. 8 i § 319 l. 2 o. e.), a na tej podstawie orzeczenie, że wzajemna pretensya zgasła G. IX. 3415. Wynika stąd, że do dłużnika należy wybór, którą z wierzytelności przeciwnika chce umorzyć zapomocą swej wzajemnej pretensyi G. 10682. Jeżeli jednak skorzystał z tej pretensyi w ten sposób, iż umownie potrącił ją z pewną wierzytelnością przeciwnika, albo uzyskał sądowe orzeczenie potrącenia, nie może jej powtórnie używać do potrącenia G. 10682; wniesienie skargi nie wyklucza natomiast zd. m. użycia zaskarżonej pretensyi do kompensaty, naodwrót zaś zarzut kompensacyi jako taki nie wywołuje litispendencyi w rozumieniu § 232 p. c. G. I. 261 i XV. 6017, gdzie pozwany zarzut cofnął i swą wierzytelność osobno zaskarżył (por. rozp. min. sprawiedl. z 3. grudnia 1897 l. 44 dz. rozp. do § 232 p. c.); co do res iudicata p. § 411 p. c., G. XIII. 5103, odrzucające skargę z § 35 o. e., gdyż zarzut potrącenia został poprzednio prawomocnie oddalony, i z ostatnich czasów O. z 9. czerwca 1914 Evbl. ad § 411 p. c. Jziv. n. 40, uznające zarzut rei iudicatae za uzasadniony, choć w sporze poprzednim obecny powód nie uczynił wniosku o ustalenie, lecz poprzestał na zarzucie potrącenia, który w motywach wyroku merytorycznie odrzucono. Że zresztą dłużnik może wobec pewnej pretensyi przeciwnika zrzec się prawa do potrącenia, wynika z ogólnych zasad: tak np. jeżeli w toku egzekucyi zapłacił, nie może potem żądać orzeczenia, że wierzytelność spłacona zgasła przez kompensacyę G. 15103, a częste przypadki takiego zrzeczenia się spotykamy przy przekazie (p. dawne §§ 1400 uw. 1 lit. *c*, 1406 uw. 1 i 1408 uw. 4). Okoliczność jednak, że dłużnik, mając wzajemną wierzytelność procentową, przyrzekł swój — bezprocentowy — dług spłacić wierzycielowi ratami, nie wyklucza potrącenia w razie konkursu wierzyciela G. 699.

[6]) P. § 150 ust. o podatk. bezpośr. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p. (»potrącenie dochodów, podlegających podatkowi rentowemu, z wzajemną wierzytelnością... stoi na równi z dokonaniem zapłaty«). Jeżeli skutkiem woli jednej strony nastąpiła kompensacya, uważa się, że zobowiązania zgasły od chwili, kiedy jako nadające się do potrącenia stanęły naprzeciw siebie (ex tunc) G. XIV.

5699: o ile np. potrącenie ma nastąpić między procentami a inną wierzytelnością, zgaśnięcie następuje w miarę, jak procenta zapadają, przeciwnik nie może tedy zarzucać przedawnienia zaległości procentowych w chwili, kiedy zarzut potrącenia podniesiono G. 291 i 770; przy potrąceniu w konkursie (o ile oczywiście jest wogóle dopuszczalne: § 1439 uw. 4) nie można go kwestyonować z powodu, że dług krydataryusza jest długiem masy, a koszta masy mają przed długami masy pierwszeństwo G. IV. 1472 (przy § 1336 uw. 7); cesya pretensyi w przyszłości powstać mającej (kosztów sporu przed wydaniem wyroku) nie pozbawia cessusa prawa do umorzenia tych kosztów przez potrącenie z pretensyą wzajemną, jaką miał do cedenta w czasie wyroku G. V. 2084.

§ 1439. Niema potrącenia[1]) między wierzytelnością rzetelną i nierzetelną[2]), jak również między wierzytelnością płatną i jeszcze nie płatną[3]) O ile dopuszczalna jest kompensacya przeciw masie konkursowej, przepisuje ustawa sądowa[4]).

[1]) przymusowego t. zn. na żądanie jednej strony.

[2]) Wymaga się tedy, by obie wierzytelności istniały oraz by były samodzielnie zaskarżalne (co do potrącenia pojedynczych pozycyi przy stosunku rachunku bieżącego p. § 1416 uw. 4; co do potrącenia pretensyi niezaskarżalnych zob. pozytywny przepis ust. przeciw opilstwu przy § 879 uw. 1 l. 23 i § 1432, ale także — co do długów przedawnionych — G. III. 1155 i G. XVI. 6329 przy § 1438 uw. 5). Pretensya warunkowa nie nadaje się pendente condicione do potrącenia (zob. co do kaucyi dzierżawnej G. II. 470 przy § 1369 uw. 6); tak samo nie można użyć do potrącenia pretensyi o cenę kupna, płatną przy oddaniu towaru G. XIII. 4939 (por. § 1052), o ile sprzedawca ani nie oddał towaru, ani nie doprowadził przeciwnika do mora accipiendi. Płynność pretensyi nie jest zd. m. wogóle warunkiem prawa materyalnego; nawet in formali może odnosić się tylko do przeprowadzenia potrącenia drogą zarzutu, a i tu mogłaby dotyczyć tylko przypadku, gdy pretensya, którą pozwany przeciwstawia skardze, jest niepłynna t. zn. gdy wykazanie jej wymaga dłuższego postępowania dowodowego, albowiem co do przypadku przeciwnego (pozwany używa do potrącenia swej wierzytelności z prawomocnego wyroku: G. 10497) trudno o jakiekolwiek wątpliwości. Płynności w tem znaczeniu nie wymaga nowe prawo procesowe, o ile pretensye wzajemne są z sobą w prawnym związku (§ 391 p. c.); co do innych przypadków odpowiedź zależy od tego, jak się pojmuje tylko do prawa procesowego należącą kwestyę stosunku między wyrokiem częściowym z § 391 p. c. a wyrokiem końcowym. Wykluczenie kompensacyi między pretensyą opartą na prawie cywilnem a (zakwestyonowaną) pretensyą wekslową (tak G. 5888) ze względu na właściwość sądu nie da się utrzymać (arg. art. 45 u. w. do p. c. co do przerwy przedawnienia): trafnie G. IX. 3415.

[3]) Nie wymaga się, by pretensya wzajemna była już płatna w chwili zaskarżenia pretensyi przez przeciwnika O. z 15. maja 1861 Gz. 1861 n. 16; do potrącenia nadaje się także wierzytelność zapadła w toku sporu G. 10245 i 13757.

---

§ 1439. Zwischen einer richtigen und nicht richtigen, so wie zwischen einer fälligen und noch nicht fälligen Forderung findet die Kompensation nicht Statt. In wie fern gegen eine Konkurs-Masse die Kompensation Statt finde, wird in der Gerichtsordnung bestimmt.

Odsunięcie płatności przez moratoryum nie wyklucza potrącenia: p. np. § 13 rozp. ces. z 27. września 1914 l. 261 d. u. p., a w ostatnich czasach § 12 rozp. dla Galicyi z 20. grudnia 1917 l. 495 d. u. p.

4) Potrącenie jest niedopuszczalne, o ileby uszczupliło majątek, prawnie na pewne cele przeznaczony. Stąd wypływa:

a) przepis art. 121 k. h. o potrąceniu przy jawnej spółce handlowej;

b) co do potrącenia w konkursie stanowiły §§ 20 i 21 dawnej ust. konk.: »Wierzytelności, które na mocy potrącenia, zaszłego przed otwarciem konkursu, z ustawy uważać należy za zgasłe, nie potrzeba zgłaszać do konkursu. Potrąceniu nie stoi na przeszkodzie ta okoliczność, że pretensya wierzyciela lub krydataryusza w czasie otwarcia konkursu nie była jeszcze płatna. Wierzyciel musi jednak pozwolić na odliczenie ustawowych odsetek z powodu przedwczesnego umorzenia długu, jeżeli jego wierzytelność nie była jeszcze płatna, a była nieoprocentowana (§ 20). Jeżeli kto był krydataryuszowi co winien przed otwarciem konkursu, wówczas nie nastąpi potrącenie z wzajemną wierzytelnością do krydataryusza, jeżeli wierzytelność ta powstała dopiero po otwarciu konkursu lub dopiero po otwarciu konkursu nabyta została w drodze ustąpienia od osoby trzeciej (§ 21)«. Przepis ten zmodyfikował § 1 ust. z 16. marca 1884 l. 35 d. u. p., stanowiący: »Jeżeli kto przed otwarciem konkursu był co dłużnym krydataryuszowi, niedopuszczalną jest kompensacya z wzajemną wierzytelnością do krydataryusza oprócz wypadków, oznaczonych w § 21 ust. konkursowej, także wtedy, jeżeli wierzytelność wzajemna do krydataryusza wprawdzie jeszcze przed ogłoszeniem konkursu powstała albo nabytą została w drodze ustąpienia od trzeciego, jednak właściciel wierzytelności wzajemnej w chwili powstania, względnie w chwili nabycia, wiedział o wniesieniu prośby o otwarcie konkursu do majątku krydataryusza lub, jeżeli firma krydataryusza jest wpisana w rejestrze handlowym, o zawieszeniu przez niego wypłat. — Postanowienie to nie stosuje się, jeżeli wierzytelność wzajemna powstała, względnie w drodze ustąpienia nabytą została wcześniej niż na sześć miesięcy przed ogłoszeniem konkursu, albo jeżeli właściciel wierzytelności wzajemnej był obowiązany ją przyjąć lub wierzyciela krydataryusza zaspokoić, a w czasie, gdy to zobowiązanie zaciągał, nie wiedział ani o wniesieniu prośby o otwarcie konkursu do majątku krydataryusza, ani o zawieszeniu przez niego wypłat«. O ile potrącenie w myśl powyższych przepisów było dopuszczalne, przeprowadzano je jak poza konkursem czy drogą zarzutu przeciw skardze masy G. 11668 czy drogą skargi (np. G. 13079) lub jako replikę G. III . 1192; por. także G. IV. 1472 przy § 1438 uw. 6. Wierzytelność wynikającą z akceptu krydataryusza, który wierzyciel pozbył przed konkursem, a wykupił przy regresie po otwarciu konkursu, pozwala G. 8434 (z r. 1881) potrącić z wzajemną pretensyą masy; podobnie traktuje G. 11668 przypadek, gdy wierzyciel przed konkursem akceptował weksel z grzeczności dla krydataryusza stosownie do zawartej z nim umowy, a wykupił akcept po otwarciu konkursu, i dopuszcza roszczenie regresowe do kompensacyi wobec masy. Nie dopuszczono natomiast kompensaty wierzytelności masy: z roszczeniem regresowem do krydataryusza, skoro tenże żyrował weksel przed konkursem, ale zapadłość weksla nastąpiła po otwarciu konkursu G. 7443; z roszczeniem regresowem ręczyciela, który przed konkursem ręczył, zapłatę poręczonego długu uskutecznił jednak dopiero po otwarciu konkursu G. 14880; w przypadku G. 5739 nawet z roszczeniem tego, kto złożył krydataryuszowi kaucyę i miał ją otrzymać napowrót po obrachunku, jeżeli obrachunek nastąpił po otwarciu kon-

kursu (? ? uwaga, że niewiadomo, jaki ułamek przypadnie wierzycielowi z rozdziału, jest oczywistą petitio principii); por. co do tych kwestyi §§ 896 uw. 2 i 1358 uw. 1. Roszczenia powstałe przed konkursem nadają się według przepisów powyższych do potrącenia i wtedy, gdy przeszły jako długi masy na masę konkursową G. IV. 1472 (§ 1336 uw. 7 i § 1438 uw. 6), albowiem zd. m. niema w przepisach tych przeszkody do potrącenia między wierzytelnościami krydataryusza, które weszły w skład masy, a długami masy; wykluczone jest natomiast potrącenie pretensyi do masy z § 1155, albowiem pretensya ta powstaje dopiero przez oświadczenie, iż masa nie wstępuje w interes, powstaje tedy po otwarciu konkursu G. XV. 6070. Kto dochodzi zwrotu rzeczy na podstawie zastrzeżenia własności, może zarzut masy o zwrot wydatków odeprzeć repliką potrącenia z swemi roszczeniami o odszkodowanie za zużycie rzeczy i koszta przewozu G. III. 1192 (§ 1063 uw. 3). Po uchyleniu konkursu potrącenie między wierzytelnością byłego krydataryusza, nie wciągniętą do konkursu (§ 5 dawnej ust. konk.), a wzajemną pretensyą wierzyciela konkursowego nie natrafia na żadne przeszkody G. III. 1217.

Zasady powyższe zmieniło częściowo nowe prawo konkursowe. Według § 19 ord. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.: »(1) Nie potrzeba dochodzić w konkursie (postęp. ugodowem) wierzytelności, co do których w czasie otwarcia konkursu (wdrożenia postęp. ugodowego) istniała już możność potrącenia. (2) Potrącenia nie wyklucza okoliczność, że wierzytelność jednej z stron w czasie otwarcia konkursu (wdrożenia postęp. ugodowego) była jeszcze warunkowa lub ograniczona terminem, lub że pretensya wierzyciela skierowana była nie na świadczenie pieniężne. Pretensyę wierzyciela obliczyć należy celem potrącenia podług §§ 14 i 15. Jeśli pretensya wierzyciela jest warunkowa, może sąd dopuszczalność potrącenia uczynić zawisłą od dania zabezpieczenia«. Według § 20: »(1) Potrącenie jest niedopuszczalne, jeżeli wierzyciel dopiero po otwarciu konkursu (wdrożeniu postęp. ugod.) stał się dłużnikiem masy (dłużnika ugodowego) albo jeśli wierzytelność przeciw krydataryuszowi (dłużnikowi ugodowemu; ord. ugod. w dz. ust. p. pisze »wierzytelność dłużnika ugodowego«, co jest widocznym błędem drukarskim) nabyto dopiero po otwarciu konkursu (wdrożeniu postęp. ugodowego). Ta zasada obowiązuje również, jeżeli dłużnik pretensyę wzajemną nabył wprawdzie przed otwarciem konkursu (wdrożeniem postęp. ugodowego), ale w czasie nabycia wiedział lub musiał wiedzieć o niewypłacalności krydataryusza (dłużnika ugodowego). (2) Potrącenie jest jednakowoż dopuszczalne, jeżeli dłużnik nabył pretensyę wzajemną wcześniej niż sześć miesięcy przed otwarciem konkursu (wdrożeniem postępowania ugodowego) lub jeżeli był zobowiązany do przejęcia tej wierzytelności, a w czasie, gdy to zobowiązanie zaciągał, ani nie wiedział ani nie musiał wiedzieć o niewypłacalności krydataryusza (dłużnika ugodowego)«. Ord. konk. zawiera w § 20 nadto ustęp: »(3) Można nadto potrącić także roszczenia, które po otwarciu konkursu powstają na podstawie §§ 21 do 25 (p. uzupełn. do str. 779) lub wracają do życia po myśli § 41 ustęp 2 (tj. wskutek zaczepienia czynności prawnej; p. Dodatek XVII)«. Przepisy te w porównaniu z prawem dawniejszem już to ograniczają dopuszczalność potrącenia (»jeżeli wierzyciel dopiero po otwarciu konkursu stał się dłużnikiem masy« w § 20 ustęp 1; »ani nie wiedział, ani nie musiał wiedzieć o niewypłacalności« w § 20 ustęp 2; zob. także wyżej uzupełn. do str. 755), już też uznają ją tam, gdzie dawniej kompensacya była wykluczona (por. §§ 20 ustęp 3 i 25 ustęp 2 ord. konk. z przytoczonem wyżej G. XV. 6070), co do przypadków je-

dnak regresu nie usuwają zd. m. bynajmniej wątpliwości. Według art. IX. ustęp 1 dotyczącego rozp. ces. »dopuszczalność potrącenia oceniać należy według przepisów, istniejących w czasie nabycia wzajemnej wierzytelności«.

c) Należytości kredytowane wbrew przepisom §§ 78 i nast. ust. przemysł. pomocnikom przemysłowym nie dopuszczają potrącenia, a to ze względu na przeznaczenie, określone w § 78 lit. *e* ust. przemysł. (przy § 879 uw. 1 l. 25; por. § 21 przytocz. tamże ust. z 28. lipca 1902).

d) Co do zobowiązań, których zapłata stanowi dochód z majątku zostającego pod zarządem przymusowym p. § 110 o. e. tudzież §§ 457 uw. 5 i 1034 uw. 4 lit. *c*; por. także G. II. 470 przy § 1369 uw. 6. Według O. z 21. grudnia 1915 zbmin. n. 1745 lokator zaskarżony przez zarządcę nie może — mimo § 19 ord. konk. — potrącać czynszu z swą pretensyą wzajemną, powstałą przed oddaniem realności zarządcy, ale dopiero po oddaniu płatną.

e) Według § 3 ust. z 27. grudnia 1905 l. 213 d. u. p. o fundowanych bankowych zapisach długu »wierzytelności, którą ustanowiono jako kaucyę dla takich zapisów... przeciwstawić można zarzut potrącenia tylko wtedy, gdy dłużnik banku miał wzajemną pretensyę do banku już w czasie, kiedy go zawiadomiono o ustanowieniu kaucyi, i bezzwłocznie doniósł o niej komisarzowi rządowemu«.

§ 1440. Podobnie nie mogą być potrącane [1]) między sobą wierzytelności, które mają za przedmiot rzeczy nie jednego i tego samego rodzaju [2]), albo rzeczy oznaczone i nieoznaczone [3]). Rzeczy samowolnie lub podstępnie [4]) zabrane [5]), wygodzone [6]), wzięte w przechowanie [7]) lub w najem [8]) zupełnie nie mogą być przedmiotem zatrzymania [9]) ani potrącenia [10]).

[1]) wbrew woli jednej strony.

[2]) Chodzi tu tylko o treść zobowiązania, nie o jego tytuł prawny; por. np. co do potrącenia roszczeń o odszkodowanie z kaucyi w gotówce (gdzie zresztą operowanie potrąceniem jest zd. m. zbyteczne) G. 2894 przy § 448 uw. 1 lit. *a* l. 1 i G. 1017 przy § 471 uw. 2. Wyjątek w razie konkursu i postęp. ugodowego: § 19 ustęp 2 ord. konk. i ugod., podany przy § 1439 uw. 4 lit. *b*).

[3]) Np. prawo do alimentacyi jako takie z pretensyą pieniężną. Także przy prawie do poszczególnych rat alimentacyjnych wyklucza praktyka potrącenie z wzajemnemi pretensyami zobowiązanego (p. § 91 uw. 3 lit. *i* β): G. IV. 1602 uzasadnia to, powołując się na § 291 l. 2 o. e., z czegoby wynikało, że kompensacya niedopuszczalna jest tylko o tyle, o ile egzekucya na alimenta jest wykluczona, czego jednak bezwarunkowo generalizować nie można (por. atoli co do zaliczki na pensyę wyżej s. 376 i 377). Roszczeniu o zaległe świadczenia z tytułu wymowy można przeciwstawić celem potrącenia wierzytelność o wynagrodzenie za utrzymanie, dawane in natura G. 1035, a nawet wogóle pretensye pieniężne, gdyż tego nie wykluczają ani § 330 o. e., ani nawet § 293 o. e. G. XII. 4484; przeciwnie atoli, z powołaniem się na cel § 330 o. e., O. z 28. stycznia 1914 Gh. 1914 n. 23.

[4]) Słowa »lub podstępnie« dodała nowela III. 53; zmiana obowiązuje od

§ 1440. Eben so lassen sich Forderungen, welche ungleichartige, oder bestimmte und unbestimmte Sachen zum Gegenstande haben, gegen einander nicht aufheben. Eigenmächtig oder listig entzogene, entlehnte, in Verwahrung oder in Bestand genommene Stücke sind überhaupt kein Gegenstand der Zurückbehaltung oder der Kompensation.

1. stycznia 1917 co do wszystkich przyszłych przypadków zatrzymania i potrącenia (arg. III. 144 i 149).

[5]) § 345.

[6]) §§ 973, 974. Teorya wyklucza potrącenie i w tym przypadku, gdy skutkiem zniszczenia rzeczy (§ 979) ma nastąpić wynagrodzenie szkody, choć ustawa ma niewątpliwie na myśli zatrzymanie samej rzeczy.

[7]) P. §§ 962 i 970, ale także § 1101. Przepis ten stosuje także do depozytu nieregularnego (p. przy § 471 w uw. 4 G. VII. 2705); nie stosuje się natomiast do domów składowych, o ile im przysługuje ustawowe prawo zastawu (§ 28 ust. z 28. kwietnia 1889 l. 69 d. u. p.), ani do depozytów sądowych (taksa depozytowa: § 14 pat. z 26. stycznia 1853 l. 18 d. u. p.). Co do przypadku, gdy deponent ma prawo do odszkodowania z powodu zniszczenia rzeczy, p. wyżej uw. 6.

[8]) Słowa »lub w najem« dodała nowela III. 53; por. § 1109. Przepis ten obowiązuje od 1. stycznia 1917 także co do stosunków najmu dawniej powstałych (III. 144 i 149).

[9]) P. wyżej nowy § 471 k. c. (III. 52).

[10]) o ile strony obie na to się nie zgodzą np. przez zawiązanie stosunku rachunku bieżącego i objęcie nim także roszczeń z depozytu nieregularnego.

§ 1441. Dłużnik nie może wierzycielowi swemu potrącać tego, co on trzeciemu, a trzeci dłużnikowi obowiązany jest zapłacić[1]). Nawet sumy, której ktoś z kasy państwowej ma prawo żądać, nie można potrącać z zapłatą, jaką do innej kasy państwowej uiścić musi[2]).

[1]) Wzajemność pretensyi stanowi już według § 1438 konieczny warunek potrącenia, z czego wynika przepis § 58 ust. o stowarzysz. zarobk i gosp. z 9. kwietnia 1873 l. 58 d. u. p., przepis § 26 ust. o zaczep. czynn. pr. z 16. marca 1884 (w Dodatku), oraz przepis § 308 ustęp 2 o. e., dotyczący przekazu celem ściągnięcia (§ 1408 uw. 4). W myśl tej zasady dłużnik funduszu ubogich, stanowiącego odrębny podmiot prawa, nie może potrącać swego długu z swą wierzytelnością do gminy, która funduszem administruje G. XV. 5911. Że przekazany, który przyjął przekaz, może użyć do potrącenia wzajemnej pretensyi, jaką ma do asygnataryusza, nie może zaś potrącać wzajemnych pretensyi do przekazującego, jest z zasadą w zgodzie (dawny § 1400 uw. 1 lit. c i § 1406 uw. 1; inaczej w przypadku, gdy przekaz w myśl § 1408 ma tylko znaczenie cesyi). Wyjątek od zasady zachodzi przy cesyi (§ 1442), w przypadku § 70 ustęp 2 p. c. (wierzytelność adwokata ubogich i wzajemne roszczenia przeciwnika do tego, kogo adwokat zastępował), tudzież przy strąceniu premii asekuracyjnej itp. z kwoty, jaka się na podstawie kontraktu należy nie biorącemu ubezpieczenie, lecz osobie trzeciej (§ 27 ust. ubezp.). Niema zd. m. wyjątku przy solidarności (§ 893 uw. 1) ani przy poręczeniu; inna oczywiście rzecz, że ten, kto spłacił cudzy dług, może swój regres do dłużnika potrącić z swem zobowiązaniem wobec dłużnika (p. G. 6364 przy § 1438 uw. 5).

[2]) Jest to przepis, wywołany tylko względami na technikę rachunkowości państwowej; nie można go tedy stosować ani tam, gdzie tylko jedna kasa wchodzi w grę, ani zd. m. do innych kas publicznych np. ciał samorządnych.

---

§ 1441. Ein Schuldner kann seinem Gläubiger dasjenige nicht in Aufrechnung bringen, was dieser einem Dritten und der Dritte dem Schuldner zu zahlen hat. Selbst eine Summe, die jemand an eine Staats-Kasse zu fordern hat kann gegen eine Zahlung, die er an eine andere Staats-Kasse leisten muss, nicht abgerechnet werden.

§ 1442. Jeśli wierzytelność przenosi się kolejno na więcej osób; natenczas dłużnik może wprawdzie potrącić wierzytelność, którą miał w czasie cesyi do pierwszego jej posiadacza[1]), jak również i tę, która mu się od ostatniego posiadacza należy; lecz nie może potrącać tej, którą miał do jednego z posiadaczy pośrednich[2]).

[1]) P. § 1396 uw. 2 i dawny § 1408 uw. 4.

[2]) Co do weksli itp. papierów p. art. 82 ust. weksl.

§ 1443. Przeciwko cesyonaryuszowi wierzytelności, wpisanej do ksiąg publicznych, zarzut potrącenia wtenczas tylko można podnieść[1]), gdy wzajemna wierzytelność również, i to właśnie przy pierwszej, jest wpisana[2]), lub gdy cesyonaryusza przy przejmowaniu cedowanej wierzytelności[3]) o niej zawiadomiono.

[1]) Przepis ten obejmuje — lege non distinguente — i przypadek, gdy dłużnik przed cesyą zarzut potrącenia podniósł, a nawet przypadek, gdy to uczynił jeszcze przed wpisem cedowanej wierzytelności tak, że ją w chwili wpisu uważać należy (§ 1438 uw. 6) jako już nieistniejącą: sięga przeto dalej, niż w innych przypadkach, w których występuje pozytywna funkcya jawności (§ 321 uw. 1). Co do przypadków, w których przed wpisem wierzytelności nie przeprowadzono jeszcze umorzenia przez potrącenie, a zatem wpis był materyalnie uzasadniony, p. zresztą dawny § 469 uw. 4, w szczególności podane tamże G. 4880. Nie dotyka natomiast § 1443 zarzutu potrącenia, opartego na wzajemnej pretensyi dłużnika do cesyonaryusza.

2) Jako formę wpisu przyjmują adnotacyę G. 4880 i 10326. Jeżeli wpis nastąpił, dłużnik może bronić się potrąceniem wobec dalszych nabywców; ponieważ chodzi tu tylko o dobrą wiarę, przeto wpis wzajemnej pretensyi do cesyonaryusza skutkuje mimo § 1442 wobec cesyonaryuszy dalszych. W razie egzekucyjnej sprzedaży wierzytelności o stanowisku nabywcy rozstrzyga również zd. m. stan hipoteki; inaczej G. 2940, gdzie po licytacyi (p. obecnie § 321 o. e.) przyznano nabywcy wierzytelność jako wolną od ciężarów i wskutek tego (?) przyznano dłużnikowi tylko prawo pokrycia wierzytelności wzajemnej, co do której prenotowane było (!) prawo potrącenia, z licytacyjnej ceny kupna.

[3]) Dobrej wiary wymagać należy w chwili zawarcia umowy cesyi, nie w chwili wpisu cesyi: p. G. V. 1946 przy § 469 uw. 4.

3. Zrzeczenie się.

§ 1444. W wszystkich przypadkach, w których wierzyciel[1]) ma prawo

---

§ 1442. Wenn eine Forderung allmählich auf mehrere übertragen wird; so kann der Schuldner zwar die Forderung, welche er zur Zeit der Abtretung an den ersten Inhaber derselben hatte, so wie auch jene, die ihm gegen den letzten Inhaber zusteht, in Abrechnung bringen; nicht aber auch diejenige, welche ihm an einen der Zwischeninhaber zustand.

§ 1443. Gegen eine den öffentlichen Büchern einverleibte Forderung kann die Einwendung der Kompensation nur dann entgegen gesetzt werden, wenn die Gegenforderung ebenfalls und zwar bei der Forderung selbst eingetragen, oder dem Zessionar bei der Übernehmung der letztern bekannt gemacht worden ist.

3. Entsagung.

§ 1444. In allen Fällen, in welchen der Gläubiger berechtiget ist, sich sei-

wierzytelność swą pozbyć[2]**, może także zrzec się jej na korzyść swego dłużnika**[3]**, a przez to znieść jego zobowiązanie**[4]**.**

[1]) Ustawa ma tu widocznie na myśli tylko obligacye; co do zrzeczenia się innych praw p. §§ 362, 386, 467. Zrzeczenie się uprawnień procesowych: §§ 196, 302, 336, 345, 363, 380, 472, 492 p. c. Zrzeczenie się egzekucyi: §§ 35, 36, 40 o. e. Zrzeczenie się patentu: § 26 l. 3 ust. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.

[2]) Wykluczone jest zrzeczenie się roszczeń, które komuś zapewnia przepis wydany nietylko w jego interesie, lecz w interesie ogółu: p. np. co do prawa do (koniecznego) utrzymania § 91 uw. 3 lit. *c*, co do prawa do renty przy ubezpieczeniu od przypadku § 41 ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888, co do prawa do odpisu dokumentu przy sprzedaży na raty § 5 ust. z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p. (przepisy unieważniające zrzeczenie się z góry pewnych praw, jak np. § 4 tejże ust. co do zrzeczenia się rękojmi, nie dotykają zasady § 1444). Niedopuszczalność cesyi (§ 1393 uw. 2) nie wyklucza bynajmniej zrzeczenia się. Subjektywnie upoważnionym do zrzeczenia się jest uprawniony, o ile ma pełną zdolność do działania; co do zastępców ustawowych p. § 233, co do pełnomocników § 1008 tudzież § 31 l. 2 p. c. i § 308 o. e. Że zrzeczenie się wierzyciela nie narusza praw osób trzecich (np. tych, które mają prawo zastawu), jest jasne: p. np. § 455 uw. 2 oraz § 51 pow. ust. hip.

[3]) Do zrzeczenia się w rozumieniu § 1444 wymaga się przyjęcia z strony dłużnika (por. § 939): oświadczenie złożone wobec trzecich nie umarza zobowiązania i może być każdej chwili cofnięte G. 15796 i V. 1876 (gdzie zresztą rzekome zrzeczenie się z powodu dodanych zastrzeżeń nie odpowiadało zasadzie § 869; odmiennie G. 10908, gdzie oświadczenie zrzeczenia się wobec wezwanych ad hoc rodziców dłużnika uznano za wiążące, i G. 12862 przy § 1019 uw. 2); oświadczenie skierowane do dłużnika jest tylko ofertą (por. G. l. 68 przy § 862 uw. 1), nie ma przeto w razie odrzucenia oferty żadnego znaczenia dla prawa G. I. 194 (dłużnik może mimo tego wystąpić z skargą o uznanie, iż wierzytelność dotycząca wogóle nie istniała). Wiąże atoli zrzeczenie się roszczenia zaskarżonego bez zgody przeciwnika (arg. § 237 p. c.); z tej samej przyczyny wiąże także — przynajmniej dla prawa procesowego — zrzeczenie się części roszczenia, by uzasadnić właściwość sądu powiatowego, a przeciwnik nie może kwestyonować właściwości, powołując się na to, że zrzeczenia nie przyjął G. VIII. 3104.

Zrzeczenie się jest umową pod tytułem darmym (arg. §§ 939, 1381), nie wymaga jednak formy aktu notaryalnego (§ 943 uw. 1; dalszy wyjątek od tej zasady przyjmuje O. z 5. marca 1913 Evbl. ad § 1 ust. o przymusie notar. z 25. lipca 1871 l. 76 d. u. p. Jziv. n. 27 przy ustnem zrzeczeniu się wierzytelności, dla której uzyskano już sędziowskie prawo zastawu na ruchomościach, albowiem do perfekcyi darowizny trzeba w tym razie pisemnego oświadczenia); co do stosunku do darowizny mortis causa p. § 956 uw. 1. Może nastąpić wyraźnie lub w sposób dorozumiany: p. np. G. VI. 2406 przy § 524 uw. 1, przypadki przytoczone przy § 863 s. 708, w szczególności co do roszczenia o zwrot kosztów utrzymywania §§ 167 uw. 1 i 1042 uw. 1. Zrzeczenie się może tedy być dokonane zapomocą pokwitowania odbioru całej należności (p. G. 2978 i 11850 przy

---

nes Rechtes zu begeben, kann er demselben auch zum Vorteile seines Schuldners entsagen, und hierdurch die Verbindlichkeit des Schuldners aufheben.

§ 1426 uw. 4); oświadczenie wierzyciela musi dawać jednak pewną zupełnie podstawę do wniosku, in dubio bowiem nie można przypuszczać zrzeczenia się (p. np. G. 7990 i 8934 przy § 915 uw. 3, gdzie przyjęto tylko prolongatę, tudzież co do nawiązki G. 4231 i 13927 przy § 1325 uw. 7; zob. także co do cesyi wierzytelności z częścią odsetek G. III. 866 przy § 1394 uw. 1). Cofnięcie skargi nie jest jeszcze jako takie zrzeczeniem się zaskarżonego roszczenia: arg. § 237 p. c. (tak już dawniej G. 4894).

[4]) P. d. n. z 22. kwietnia 1825 przy § 1393 uw. 1. Zrzeczenie się przy zobowiązaniach solidarnych: § 894. Utrata regresu w razie zrzeczenia się wierzytelności przy cesyi i przekazie: § 1399 uw. 3, dawne §§ 1406 uw. 4, 1407 uw. 4. Jasnem jest, że można się zrzec prawa częściowo: p. G. 10884 przy § 993 uw. 1 lit. *a* i G. III. 866 przy § 1394 uw. 1. Co do ugody przymusowej p. przepisy, podane przy § 1432 uw. 3.

Zjednoczenie.

§ 1445. Ilekroć prawo[1]) w jakikolwiek sposób[2]) zejdzie się w jednej osobie z zobowiązaniem[3]), obydwa gasną[4]); wyjąwszy gdyby wolno jeszcze było wierzycielowi żądać odłączenia swoich praw (§§ 802 i 812), lub gdyby zachodziły zupełnie różnorodne stosunki[5]). Dlatego w prawach wierzycieli spadkowych, spółdziedziców lub legataryuszy[6]) nie zachodzi żadna zmiana przez to, iż dłużnik przychodzi do spadku po swoim wierzycielu, i w prawach wierzyciela żadna zmiana przez to, iż dłużnik i ręczyciel po sobie dziedziczą.

[1]) I tu myśli k. c. przedewszystkiem o wierzytelności: co do innych praw p. G. 4066 przy § 351 uw. 1, § 467 uw. 5, § 526.

[2]) Najczęstszym sposobem jest dziedziczenie; możliwa jest jednak także np. cesya (której nie wyklucza bynajmniej d. n. z 22. kwietnia 1825 przy § 1393 uw. 1, gdzie zrzeczeniu się nadano formę takiej cesyi), i to nietylko na rzecz dłużnika tylko hipotecznego (p. § 469 uw. 4 s. 436), lecz także na rzecz dłużnika osobistego, przekaz w miejsce zapłaty i i.

[3]) Przy dziedziczeniu następuje to dopiero z chwilą przyznania spadku G. 816 i O. z 26. września 1854 przy § 550 uw. 2.

[4]) P. G. 9388 przy § 547 uw. 2.

[5]) Oprócz przykładów w § 1445 wymienionych por. G. XII. 4816 przy § 891 uw. 2 tudzież § 893 uw. 1 lit. *d*. Kto skutkiem wyroku sądu polubownego ma zapłacić wszystkie długi drugiego, między nimi także własną swą należytość hipoteczną, nie może co do tej należytości powoływać się na zjednoczenie

4. Vereinigung.

§ 1445. So oft auf was immer für eine Art das Recht mit der Verbindlichkeit in Einer Person vereiniget wird, erlöschen beide; ausser, wenn es dem Gläubiger noch frei steht, eine Absonderung seiner Rechte zu verlangen (§§ 802 und 812), oder wenn Verhältnisse von ganz verschiedener Art eintreten. Daher wird durch die Nachfolge des Schuldners in die Verlassenschaft seines Gläubigers in den Rechten der Erbschaftsgläubiger, der Miterben oder Legatare, und durch die Beerbung des Schuldners und Bürgen in den Rechten des Gläubigers nichts geändert.

i uwolnić się w ten sposób od obowiązku przeprowadzenia ekstabulacyi, z czego wynika, że całe jego zobowiązanie może być intabulowane G. 3830.

[6]) wogóle w prawach osób trzecich np. nadzastawników. Por. § 455 uw. 2 oraz powołany tamże § 324 o. e.

§ 1446. Prawa i zobowiązania do ksiąg publicznych wpisane nie gasną przez zjednoczenie, dopóki nie nastąpi wykreślenie z ksiąg publicznych (§ 526). Aż do tej chwili wpisane prawo zastawu może być przez właściciela lub w drodze egzekucyi przeniesione na trzeciego (§§ 469 do 470)[1]).

[1]) Zjednoczenie pociąga za sobą i w tym przypadku zgaśnięcie uprawnienia, o ile chodzi o osobisty stosunek między uprawnionym i zobowiązanym względnie ich dziedzicami (p. G. 10589 przy § 469 uw. 3 i G. 14725 przy § 526 uw. 2); obojętnem jest przy tem, w jaki sposób do zjednoczenia doszło (por. co do cesyi § 1392 uw. 3). Inaczej przedstawia się stosunek do osób trzecich. Już przed nowelą do k. c. wierzytelność mimo zjednoczenia nie przestawała być przedmiotem obrotu, mogła tedy drogą cesyi przejść na osobę trzecią, której zjednoczenia nie można było w tym przypadku zarzucać, byleby nabycie nastąpiło w dobrej wierze i nie w drodze egzekucyi (por. podane na str. 436 G. 10571 i 11966); wynikało stąd również, że prawo do wymowy, co do którego nastąpiło zjednoczenie, którego jednak nie wykreślono, wracało do życia, skoro obciążona realność dostała się w trzecie ręce G. 11931 (realność sprzedano drogą egzekucyi). Co do wierzyciela, który stracił wierzytelność przez zjednoczenie, sprawa przedstawiała się gorzej ze względu na przepis art. 28 u. w. do o. e., który obejmował także przypadki zgaśnięcia prawa zastawu jako takiego przez zejście się hipoteki z własnością obciążonej realności mimo utrzymania się pretensyi do osoby trzeciej; wierzyciel nie mógł w tych warunkach sprzeciwiać się żądaniu następnych wierzycieli o wykreślenie, tem bardziej zaś nie mógł dochodzić swych praw w toku egzekucyi na obciążoną realność (arg. §§ 128, 165 i 213 o. e.), a tylko w razie, gdyby zjednoczenie nastąpiło przez to, że on sam przy licytacyi realność nabył, prawa jego pozostawały nieuszczuplone (co do przypadku, gdy żona nabyła w ten sposób realność, na której jest zahipotekowany posag, p. § 1229 uw. 2). Nowela III., która w § 36 dodała do § 1446 drugie zdanie, zmieniła ten stan rzeczy. Przedewszystkiem co do rozporządzania hipoteką porzuciła warunek dobrej wiary nabywcy i pozwoliła na nią prowadzić egzekucyę (motywa argumentują tu a contrario t. zn. wykluczają egzekucyę w przypadkach nowego § 469 k. c.; argument ten nie jest atoli zd. m. konieczny, a wewnętrznej różnicy przypadków nie widzę); nadto przyznała samemu wierzycielowi prawo do dochodzenia zgasłego materyalnie zastawu w toku egzekucyi na realność, jeżeli zachodzą warunki nowego § 470 (III. 35). Zasadom tym odpowiada uchylenie art. 28 u. w. do o. e.; tylko jeżeli zjednoczenie nastąpiło przed 1. stycznia 1917, stanowisko wierzycieli następnych oceniać należy według prawa dawniejszego, t. zn. wierzyciel w dawnych tylko granicach rozporządzać może zgasłą przez zjednoczenie hipoteką.

---

§ 1446. Rechte und Verbindlichkeiten, welche den öffentlichen Büchern einverleibt sind, werden durch die Vereinigung nicht aufgehoben, bis die Löschung aus den öffentlichen Büchern erfolgt ist. (§ 526). Bis dahin kann das eingetragene Pfandrecht vom Eigentümer oder im Wege der Zwangsvollstreckung auf einen Dritten übertragen werden (§§ 469 bis 470).

Zbliżone zjawisko spotykamy przy papierach opiewających na okaziciela (G. I. 247) lub dających się przenosić przez indos (p. art. 10 ust. weksl.): zobowiązanie nie gaśnie, choć papier dostał się w ręce dłużnika (np. kwit loteryi liczbowej w ręce kolektora, reprezentującego przy wypłacie wygranej państwo), a stamtąd ponownie w obrót (kto takie wykupione przez kolektora kwity otrzymał bona fide od kolektora na zabezpieczenie danej mu pożyczki, ma prawo według G. I. 247 żądać od skarbu loteryjnego wypłat wygranych).

5. Zaginięcie rzeczy.

§ 1447. Zupełne przypadkowe zaginięcie rzeczy oznaczonej [1]) znosi wszelkie zobowiązanie [2]), nawet zobowiązanie wynagrodzenia jej wartości [3]). Ta zasada stosuje się także wówczas, gdy dopełnienie zobowiązania lub zapłacenie długu stanie się niemożliwem wskutek innego przypadku [4]). W każdym jednak razie dłużnik to, co dla wykonania zobowiązania otrzymał, zwrócić lub wynagrodzić musi, wprawdzie na równi z posiadacze m w dobrej wierze, ale w taki sposób, aby z szkody drugiego nie miał korzyści [5]).

[1]) Prawo poboru, ciążące na realności dominialnej, póki będzie »w nienaruszonym stanie«, nie gaśnie przez uwolnienie gruntu od ciężarów G. 1769 (por. G. IV. 1696 przy § 443 uw. 3).

Co do wpływu zaginięcia rzeczy przy zobowiązaniu zamiennem p. § 907.

[2]) nawet z wyroku, w którym pozwanemu nakazano przywrócenie (zaginionej) rzeczy do dawnego stanu G. 1580; jasnem jest atoli, że niemożliwość świadczenia, która zaszła już po wdrożeniu procesu, nie usprawiedliwia oddalenia skargi G. 504. Przy umowach dwustronnie zobowiąz ujących przypadkowa niemożność wykonania świadczenia po jednej stronie znosi w zasadzie także obowiązek wzajemny (p. dawny § 919 uw. 3 tudzież §§ 1096, 1104, 1105, 1112, 1117, 1168a, 1205); modyfikacye tej zasady wprowadzić jednak może już to wola stron (§ 1276), już też dyspozytywny (§§ 1048 n., 1064, 1168), a niekiedy nawet bezwzględnie obowiązujący (p. dawny § 1160 uw. 9 oraz nowe §§ 1154 b i 1156) przepis ustawy. Co do długów solidarnych p. § 1303.

Wpływ zaginięcia rzeczy na inne prawa: § 525.

[3]) P. §§ 1311 i 1336 uw. 7.

[4]) Zob. § 878 uw. 2 i dawny § 919 uw. 6. Taka przypadkowa niemożliwość wykonania (dostawy węgla) zachodzi np. w razie ogólnego strajku górników G. IV. 1325; tak samo ocenia G. XIV. 5366 naruszenie kontraktu, zobowiązującego restauratora do brania piwa tylko z jednego browaru, skoro klientela piwo to z narodowych pobudek wytrwale bojkotuje; także zgubienie powierzonego przedmiotu może stanowić przypadkową niemożność zwrotu G. XV. 5999; zob.

5. Untergang der Sache.

§ 1447. Der zufällige gänzliche Untergang einer bestimmten Sache hebt alle Verbindlichkeit, selbst die, den Wert derselben zu vergüten, auf. Dieser Grundsatz gilt auch für diejenigen Fälle, in welchen die Erfüllung der Verbindlichkeit oder die Zahlung einer Schuld durch einen andern Zufall unmöglich wird. In jedem Falle muss aber der Schuldner das, was er um die Verbindlichkeit in Erfüllung zu bringen, erhalten hat, zwar gleich einem redlichen Besitzer, jedoch auf solche Art zurückstellen oder vergüten, dass er aus dem Schaden des Andern keinen Gewinn zieht.

nadto § 1048 uw. 3, a co do wycofania rzeczy z obiegu § 880. Obowiązek zawiadomienia przeciwnika o niemożności świadczenia: G. 15739 przy § 878 uw. 5.

Zbliżoną naturę prawną mają przypadki, w których obowiązek zostaje uchylony przepisem ustawy, a których nie brakowało w czasie wojny: p. np. rozp. z 20. lutego 1915 l. 40 d. u. p., zwalniające właścicieli ziemi w pewnych granicach od obowiązku plantowania buraków cukrowych, rozp. z 13. grudnia 1915 l. 367 d. u. p., uchylające kontrakty kupna-sprzedaży względnie dostawy preparatów alkoholicznych itd. Por. zresztą § 880 k. c.

[5]) Zobowiązanie to wynika już z § 1435; p. tamże uw. 3 lit. *b*. Kto tedy przejął dług hipoteczny do zapłaty na poczet ceny kupna, winien wydać sprzedawcy zbogacenie, skoro dług pokryto z innej hipoteki łącznie obciążonej G. 7187 (wyżej s. 411; por. G. 15307 przy § 1042 uw. 2); według G. 11509 można wnieść skargę z § 1447, skoro z art. 83 ust. weksl. skutkiem zgubienia weksla skorzystać nie można; G. 10788 stosuje § 1447 także do pożyczki, którą małoletni otrzymał i zużył na swą korzyść, co nie jest wprawdzie ścisłe, gdyż właściwie idzie o condictio sine causa (§ 1435 uw. 3 lit. *c*; por. § 877 uw. 3), jak przy pożyczce nieważnej dla braku formalności (§ 983 uw. 9 lit. *b*), co jednak wobec identyczności zasady prawnej usprawiedliwić można. Co do rozmiaru odpowiedzialności por. uwagi do § 1437.

6. Śmierć.

§ 1448. Przez śmierć gasną te tylko prawa i zobowiązania, które są przywiązane do osoby, lub odnoszą się jedynie do osobistych czynności zmarłego[1]).

[1]) P. §§ 531 uw. 3 i 4, 548 i dawny § 918 względnie nowy § 862.

7. Upływ czasu.

§ 1449. Prawa i zobowiązania gasną także przez upływ czasu[1]), do którego są ograniczone przez rozporządzenie ostatniej woli[2]), umowę[3]), orzeczenie sędziowskie lub ustawę[4]). W jaki sposób gasną przez określone ustawą przedawnienie, postanowione jest w następnym rozdziale[5]).

[1]) Co do warunku p. §§ 696 n., 709 n., 897—901.

[2]) §§ 608, 705.

[3]) § 358 uw. 1, 468, 527, 528, 608 uw. 5, 1019 uw. 2.

[4]) np. §§ 141, 1243, 1367, § 43 ust. o prawie autor. w Dodatku XV, §§ 14, 26 i 57 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.; por. także §§ 1116.

[5]) Odmienną naturę mają przypadki t. zw. prekluzyi, w których prawo

---

6. Tod.

§ 1448. Durch den Tod erlöschen nur solche Rechte und Verbindlichkeiten, welche auf die Person eingeschränkt sind, oder die blos persönliche Handlungen des Verstorbenen betreffen.

7. Verlauf der Zeit.

§ 1449. Rechte und Verbindlichkeiten erlöschen auch durch den Verlauf der Zeit, worauf sie durch einen letzten Willen, Vertrag, richterlichen Ausspruch, oder durch das Gesetz beschränkt sind. Auf welche Art sie durch die von dem Gesetze bestimmte Verjährung aufgehoben werden, wird in dem folgenden Hauptstücke festgesetzt.

gaśnie przez zaniedbanie z strony uprawnionego pewnych czynności w zakreślonym czasie np. przez niewykonanie prawa (np. §§ 1075, 1141), przez niedochodzenie roszczenia (np. §§ 967, 982, zd. m. także § 24 ust. o spółk. z ogran. odpow. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p.) lub niewniesienie skargi (np. §§ 936, 1097, 1111), przy których jednak niema mowy o wstrzymaniu biegu po myśli §§ 1494 i nast., a uznanie nie wywołuje przerwy (§ 1497). Jeszcze inaczej przedstawiają się przypadki, w których pewne prawo może być powołane do życia przez dokonanie pewnej czynności w pewnym czasie (np. §§ 862, 1080 n.).

O przywróceniu do poprzedniego stanu.

§ 1450. Ustawy cywilne, według których bezprawne czynności i interesa, jeżeli tylko przedawnienie nie zachodzi, mogą być bezpośrednio zaczepiane, nie dozwalają przywrócenia do poprzedniego stanu[1]). Przypadki przywrócenia do poprzedniego stanu, należące do postępowania sądowego, są oznaczone w ustawie sądowej[2]).

[1]) Por. §§ 870—876, a co do ochrony małoletnich i nieobecnych także §§ 1494—1496.

[2]) P. § 82 pow. ust. hip.; §§ 146—154, ale także §§ 460, 556 i 571 p. c.; § 530 p. c.; § 58 o. e., ale także §§ 42, 371, 376 o. e.; § 84 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p.

ROZDZIAŁ CZWARTY.

O przedawnieniu i zasiedzeniu.

Przedawnienie.

§ 1451. Przedawnienie jest utratą prawa[1]), którego nie wykonywano[2]) przez oznaczony w ustawie przeciąg czasu[3]).

[1]) Jeżeli prawo zgasło przez przedawnienie, nie można go dochodzić także drogą zarzutu (p. z jednej strony § 933 uw. 1 i uwagi do § 1487, z drugiej § 1439 uw. 2).

[2]) Stosunek przedawnienia i prekluzyi: § 1449 uw. 5.

[3]) Co do obliczenia czasu p. § 902.

Zasiedzenie.

§ 1452. Jeżeli prawo przedawnione[1]) zarazem na zasadzie ustawowego

---

Von der Einsetzung in den vorigen Stand.

§ 1450. Die bürgerlichen Gesetze, nach welchen widerrechtliche Handlungen und Geschäfte, wenn die Verjährung nicht im Wege steht, unmittelbar bestritten werden können, gestatten keine Einsetzung in den vorigen Stand. Die zum gerichtlichen Verfahren gehörigen Fälle der Einsetzung in den vorigen Stand sind in der Gerichtsordnung bestimmt.

Viertes Hauptstück.

Von der Verjährung und Ersitzung.

Verjährung.

§ 1451. Die Verjährung ist der Verlust eines Rechtes, welches während der von dem Gesetze bestimmten Zeit nicht ausgeübt worden ist.

Ersitzung.

§ 1452. Wird das verjährte Recht vermöge des gesetzlichen Besitzes zu-

posiadania przeniesione zostaje na drugiego; natenczas nazywa się prawem zasiedzianem, a taki sposób nabycia zasiedzeniem [3]).

[1]) Ustawa pojmuje tedy zasiedzenie jako przypadek przedawnienia sensu largo i przeciwstawia je przedawnieniu właściwemu sensu stricto (§ 1478).

[2]) Niektóre przypadki takiego nabycia, w których brak ustawowych warunków, wymaganych do zasiedzenia, określa teorya jako t. zw. przemilczenie: p. § 392 uw. 4, § 412 i uwagi do § 1467.

Kto może korzystać z przedawnienia i zasiedzenia.

§ 1453. Każdy, kto wogóle zdolny jest do nabywania, może także nabyć własność lub inne prawa przez zasiedzenie [1]).

[1]) P. §§ 355 i 356 uw. 1.

Przeciw komu.

§ 1454. Przedawnienie i zasiedzenie nastąpić może przeciw wszelkim osobom prywatnym, które prawa swoje same wykonywać są zdolne [1]). Przeciw pupilom i osobom zostającym pod opieką lub kuratelą; przeciw kościołom, gminom i innym ciałom moralnym; przeciw zarządcom majątku publicznego i przeciw tym, którzy są nieobecni bez swej winy, przedawnienie i zasiedzenie dopuszczone jest tylko z ograniczeniami niżej (§§ 1494, 1472 i 1475) podanemi [2]).

[1]) Co do hereditas iacens p. § 547 uw. 3.

[2]) P. także §§ 1495 i 1496.

Przedmiot.

§ 1455. Co można nabyć, to może także być przedmiotem zasiedzenia [1]). Rzeczy natomiast, których z powodu ich istotnych właściwości [2]) lub wskutek przepisu ustawy [3]) nie można posiadać; tudzież rzeczy i prawa, które są bezwzględnie niepozbywalne [4]), nie mogą być przedmiotem zasiedzenia.

---

gleich auf jemand Andern übertragen; so heisst es ein ersessenes Recht und die Erwerbungsart Ersitzung.

Wer verjähren und ersitzen kann.

§ 1453. Jeder, der sonst zu erwerben fähig ist, kann auch ein Eigentum oder andere Rechte durch Ersitzung erwerben.

Gegen wen.

§ 1454. Die Verjährung und Ersitzung kann gegen alle Privat-Personen, welche ihre Rechte selbst auszuüben fähig sind, Statt finden. Gegen Mündel und Pflegebefohlene; gegen Kirchen, Gemeinden und andere moralische Körper; gegen Verwalter des öffentlichen Vermögens und gegen diejenigen, welche ohne ihr Verschulden abwesend sind, wird sie nur unter den unten (§§ 1494, 1472 und 1475) folgenden Beschränkungen gestattet.

Welche Gegenstände.

§ 1455. Was sich erwerben lässt, kann auch ersessen werden. Sachen hingegen, welche man vermöge ihrer wesentlichen Beschaffenheit, oder vermöge der Gesetze nicht besitzen kann; ferner Sachen und Rechte, welche schlechterdings unveräusserlich sind, sind kein Gegenstand der Ersitzung.

[1]) Zasiedzenie odnosi się wogóle tylko do praw prywatnych (arg. § 1456; wyjątek co do patronatu w § 1471), a i w tej dziedzinie nie stosuje się do praw familijnych (§ 1458). Można natomiast, o ile nie zachodzą szczególne przeszkody (p. uwagi następne), zasiedzieć własność tak zupełną jak i niezupełną (§ 357), tak wyłączną jak i współwłasność (p. np. O. z 5 maja 1904 Rz. 1904 do k. c. s. 32 n. 106, gdzie przyjęto zasiedzenie 1/7 gruntu, powołując się co do rozmiaru także na § 839); **można zasiedzieć służebność** (oczywiście na rzeczy cudzej: § 472 uw. 2) i zbliżone do służebności uprawnienia na rzeczach stanowiących dobro publiczne lub gminne (§§ 287 uw. 7, 288 uw. 2 i 311 uw. 2; por. atoli G. 573, gdzie wykluczono zasiedzenie drogi publicznej ze względu na usus publicus); można zasiedzieć ciężary rzeczowe (§ 311 uw. 2), a według G. 6803 (przy § 311 uw. 2; por. także G. 5510 przy § 999) nawet wierzytelność, o ile jej treścią jest prawo do stałych poborów jak renty lub odsetki; można wreszcie zasiedzieć monopol prywatny (§ 1459) i takie prawa, jak polowania, rybołostwa itp. (§ 1457; por. §§ 311 uw. 2 i 383 uw. 1 i 2).

[2]) np. wierzytelności, które się zużywają przez jednorazowe wykonanie i nie mogą być przedmiotem posiadania (§ 311 uw. 2). Ale i takie wierzytelności, jak np. z kontraktu najmu, które dopuszczają posiadania, nie zostały jednak wymienione wyżej w uw. 1, nie mogą według ogólnego zdania teoryi doprowadzić do zasiedzenia (co do skutków uznania z strony rzekomego dłużnika p. § 861 uw. 5); podobnie przedstawia się rzecz co do prawa zastawu na ruchomościach. Przy hipotece natomiast możliwe jest zasiedzenie względnie przemilczenie: p. §§ 1452 uw. 2 i 1467.

[3]) P. § 356 uw. 2 (w szczególności ustęp ostatni), nadto zaś G. 3014 przy § 1481. Na tej podstawie wyklucza G. 13829 (przy § 287 uw. 6) zasiedzenie miejsca do lądowania, zbudowanego na dnie morza.

[4]) Zob. § 480 uw. 7.

§ 1456. Z tej przyczyny nie można nabyć przez zasiedzenie praw służących wyłącznie naczelnikowi państwa jako takiemu np. prawa nakładania cła, bicia monety, rozpisywania podatków i innych praw zwierzchniczych (regaliów)[1]), ani też nie mogą zgasnąć przez przedawnienie obowiązki prawom tym odpowiadające[2]).

[1]) P. § 287. Tu należą także t. zw. rezerwaty czyli zastrzeżenia lasowe w niemieckich krajach dziedzicznych (§ 524 uw. 1): według G. 91 nie można ich zasiedzieć, a według G. 488 nie można także zasiedzieć na nich służebności. Zob. nadto G. VII. 2715 przy § 472 uw. 1.

[2]) Obecnie obowiązuje w tym względzie ust. z 18. marca 1878 l. 31 d. u. p., która stanowi co do przedawnienia podatków bezpośrednich, opłat za miary górnicze i prawa poszukiwania, podatków spożywczych, taks oraz należytości stemplowych i bezpośrednich, co następuje:

Przedawnienie prawa do wymiaru.

§ 1. Prawo państwa do wymiaru danin za czas oznaczony lub za akt oznaczony przedawnia z reguły w czterech latach, co do stempli zaś i należy-

---

§ 1456. Aus diesem Grunde können weder die dem Staatsoberhaupte als solchem allein zukommenden Rechte, z. B. das Recht, Zölle anzulegen, Münzen zu prägen, Steuern auszuschreiben, und andere Hoheitsrechte (Regalien) durch Ersitzung erworben, noch die diesen Rechten entsprechenden Schuldigkeiten verjährt werden.

tości bezpośrednich w pięciu latach. Przedawnienie poczyna się z upływem roku administracyjnego, w którym strona zadość uczyniła swemu obowiązkowi zgłoszenia względnie dostarczenia podstaw wymiaru lub przypisu, lub też, jeżeli na stronie obowiązek taki nie ciąży, z upływem roku administracyjnego, w którym dotycząca należytość powstała.

§ 2. Jeżeli skutkiem zaniedbania obowiązku przez stronę wymiar daniny lub sprostowanie należytości, którą należy wpłacić bez urzędowego wymiaru, całkowicie lub częściowo nie doszło do skutku, poczyna się bieg terminów przedawnienia, ustanowionych w § 1, dopiero z upływem roku administracyjnego, w którym władza znalazła się w możności przedsięwziąć wymiar lub przypis. — Dla dokumentów, pism i innych środków dowodowych, podlegających stemplowi, wygotowanych atoli bez uiszczenia przepisanej należytości, poczyna się bieg terminów przedawnienia, ustanowionych w § 1, dopiero z upływem roku administracyjnego, w którym akt taki doszedł do wiadomości władzy skarbowej, albo w którym zrobiono zeń użytek urzędowy. — Gdy jednak od upływu roku administracyjnego, w którym dotycząca należytość powstała, upłynęło lat trzydzieści, zanim władza znajdzie się w możności przedsięwziąć wymiar lub przypis, prawo wymiaru nie może już być wykonanem, chyba, że z aktu podlegającego stemplowi robi się urzędowy użytek, w którym to wypadku wymierzyć należy taką należytość stemplową, jaka w czasie wygotowania dokumentu uiszczoną być miała.

§ 3. Prawo wymiaru kwot, o które skutkiem mylnego wymiaru daniny za mało przypisano, przedawnia z reguły w ciągu dwu lat, co do stempli zaś i należytości bezpośrednich w ciągu lat trzech po upływie roku administracyjnego, w którym zapadła pierwotnie wymierzona danina.

§ 4. Przedawnienie przerywają w przypadkach §§ 1 do 3 włącznie czynności urzędowe, przedsiębrane w celu wymiaru i do wiadomości strony podane. Z upływem roku administracyjnego, w którym przedsięwzięto ostatnią czynność urzędową tego rodzaju, poczyna biedz nowy termin przedawnienia.

Przedawnienie prawa poboru zapadłych danin:

§ 5. Prawo państwa do poboru zapadłych danin przedawnia w ciągu lat sześciu po upływie roku administracyjnego, w którym danina zapadła.

§ 6. Przedawnienie zapadłych danin przerywa doręczenie wezwania płatniczego, wydanego przeciw zobowiązanemu do daniny, wdrożenie egzekucyi lub udzielenie prolongaty w zapłacie. — Po upływie roku administracyjnego, w którym doręczono ostatnie wezwanie płatnicze, wykonano ostatni krok egzekucyjny lub upłynęła ostatnia prolongata zapłaty, poczyna biedz nowy termin przedawnienia.

§ 7. Jeżeli zapadłe daniny zabezpieczone zostały przez zastaw ręczny, stosują się postanowienia § 1483 k. c. — Jeżeli zabezpieczone zostały przez wpis do ksiąg lub przez ostrzeżenie w urzędzie depozytowym, nie można w ciąg lat 30 po wpisie lub ostrzeżeniu zarzucać przeciw realizacyi prawa przez to na bytego, iż od tego czasu nastąpiło przedawnienie daniny.

Postanowienia wspólne.

§ 8. Postanowień ustawowych o przedawnieniu kar oraz innych ujemnych następstw, zagrożonych za przekroczenia ustaw podatkowych i należytościowych, ustawa ta nie narusza.

§ 9. Ustawa ta wchodzi w życie z dniem 1. stycznia 1879. — Co do tych danin, co do których pretensya państwa powstała przed wejściem w życie tej ustawy, poczyna się przedawnienie, o ile dla niego nie wynika z postanowień tej ustawy późniejszy termin początkowy, z dniem, w którym ustawa ta w życie wchodzi.

(Postanowienia ustawy powyższej, zmodyfikowane skutkiem wojny o tyle, że lat 1914–1917 nie wlicza się do terminów przedawnienia (rozp. ces. z 7. marca 1917 l. 110 d. u. p.), stosują się również do podatków, danin i należytości później wprowadzonych, jak podatku od spirytusu, taks wojskowych (§ 9 l. 6 ust. z 10. lutego 1907 l. 30 d. u. p.), nowych należytości od przeniesienia majątku pod tytułem darmym (§ 45 ustęp 1 rozp. ces. z 15. września 1915 l. 278 d. u. p.), podatków od zysków wojennych (§ 25 ust. z 16. lutego 1918 l. 66 d. u. p.) itd.; por. nadto §§ 136, 151 i 237 ust. o podatk. bezpośr. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p. oraz § 284 noweli z 23. stycznia 1914 l. 13 d. u. p. i z 16. marca 1917 l. 124 d. u. p. Nie stosowały się do opłat spadkowych na krajowy fundusz szkolny G. XIV. 5692; por. atoli obecnie § 4 rozp. ces. z 30. grudnia 1915 l. 1 d. u. p. z r. 1916).

§ 1457. Inne prawa naczelnikowi państwa[1]) służące, lecz nie wyłącznie dla niego zastrzeżone, np. do lasów, polowania, rybołostwa itp., mogą być wprawdzie przez innych obywateli zasiedziane, potrzeba jednak do tego dłuższego, aniżeli zwykłego przeciągu czasu (§ 1472).

[1]) jako takiemu; co do prywatnego majątku panującego dopuszczalność zasiedzenia wynika już z § 289, przywilej § 1472 stosuje się jednak zd. m. i tutaj, albowiem powołaniu § 289 w § 1472 trudno inne przypisać znaczenie.

§ 1458. Prawa małżonka, ojca, dziecka i inne prawa osobowe[1]) nie mogą być przedmiotem zasiedzenia[2]). Ci jednak, którzy prawa te wykonywują w dobrej wierze, powołać się mogą na swą niezawinioną niewiadomość celem tymczasowego utrzymania i wykonania swych mniemanych praw[3]).

[1]) w rozumieniu § 15, więc także opieka itp.

[2]) Co do przedawnienia p. § 1481, zwłaszcza podane tamże G. IV. 1663.

[3]) Por. §§ 92 uw. 3, 93, 99, 145. Ustawa daje tu niewątpliwie tymczasową ochronę także wobec trzecich.

§ 1459. Prawa człowieka co do jego działań i jego własności[1]), np. towar tu lub gdzieindziej kupować, łąki swej lub wody[2]) używać, nie podlegają przedawnieniu, wyjąwszy, gdy ustawa z niewykonywaniem prawa przez pewien przeciąg czasu łączy wyraźnie jego utratę[3]). Jeżeli jednak pewna

§ 1457. Andere dem Staatsoberhaupte zukommende, doch nicht ausschliessend vorbehaltene Rechte, z. B. auf Waldungen, Jagden, Fischereien u. dgl., können zwar überhaupt von andern Staatsbürgern, doch nur binnen einem längern, als dem gewöhnlichen Zeitraume (§ 1472) ersessen werden.

§ 1458. Die Rechte eines Ehegatten, eines Vaters, eines Kindes und andere Personen-Rechte sind kein Gegenstand der Ersitzung. Doch kommt denjenigen, welche dergleichen Rechte redlicher Weise ausüben, die schuldlose Unwissenheit zur einstweiligen Behauptung und Ausübung ihrer vermeinten Rechte zu Statten.

§ 1459. Die Rechte eines Menschen über seine Handlungen und über sein Eigentum, z. B. eine Ware da oder dort zu kaufen, seine Wiesen oder sein Wasser zu benutzen, unterliegen, ausser dem Falle, dass das Gesetz mit der

osoba zabroniła drugiej wykonywania takiego prawa, lub jej w tem przeszkodziła; natenczas posiadanie prawa wzbronienia z strony jednej osoby przeciw wolności drugiej poczyna się od chwili, w której ta druga osoba poddała się zakazowi lub uległa przeszkodzie[4]), a wskutek tego, jeżeli tylko wszystkie inne wymagania zachodzą, następuje przedawnienie lub zasiedzenie (§§ 313 i 351).

[1]) Ustawa ma tu na myśli prawo własności jako takie; por. G. 15416 przy § 339 uw. 4 lit. *b*. Skarga wydobywcza ulega przedawnieniu, a tak samo i skarga przecząca z § 523 (nie przeciw temu G. 12415, gdzie orzeczono, iż właściciel studni, leżącej przy drodze publicznej, nie traci prawa zabronienia używania studni przez to, iż de facto wielu ludzi z studni tej korzystało; por. atoli G. 10947, według którego skarga przecząca nie jest przedawniona, dopóki przeciwnik służebności nie zasiedział, choćby właściciel gruntu nie sprzeciwiał się naruszeniu).

[2]) Por. § 287 uw. 5 lit. *g*).

[3]) Zob. § 387.

[4]) Posiadanie praw zakazowych, o których tu ustawa myśli, nabyć można zd. m. także przez zaniechanie przeciwnika w myśl zawartej umowy; por. atoli § 313 uw. 4. Że faktyczne korzystanie z pewnego stanu nie tworzy posiadania, jest ogólnie uznane: § 313 uw. 1.

Warunki wymagane do zasiedzenia: 1. posiadanie;

§ 1460. Do zasiedzenia obok zdolności osoby[1]) i przedmiotu[2]) wymaga się: żeby ten, kto tym sposobem chce nabyć rzecz lub prawo, rzeczywiście je posiadał[3]); żeby posiadanie jego było prawne[4]), w dobrej wierze i niewadliwe, oraz aby istniało[5]) bez przerwy[6]) przez cały przeciąg czasu oznaczony w ustawie (§§ 309, 316, 326 i 345).

[1]) § 1453. [2]) §§ 1455 i nast.

[3]) Zob. §§ 309 uw. 2 i 312; co do osób prawniczych p. § 310 uw. 2 oraz z ostatnich czasów O. z 9. kwietnia 1913 Evbl. ad § 318 k. c. Jziv. n. 22, które przyjmuje zasiedzenie na korzyść probostwa (beneficyum) co do prawa użytkowania gruntów gminnych, skoro z nich służba kościelna przez 40 lat bez przerwy dla siebie korzystała (błędnie zd. m. O. z 28. września 1911 Evbl. ad § 1477 J. n. 6, które przy trzydziestoletniem zasiedzeniu drogi na rzecz gminy akt woli gminy (reprezentacyi) uważa za zbyteczny, albowiem w tych warunkach nie

---

binnen einem Zeitraume unterlassenen Ausübung ausdrücklich den Verlust derselben verknüpfet, keiner Verjährung. Hat aber eine Person der andern die Ausübung eines solchen Rechtes untersagt, oder sie daran verhindert; so fängt der Besitz des Untersagungsrechts von Seite der Einen gegen die Freiheit der Andern von dem Augenblicke an, als sich diese dem Verbote, oder der Verhinderung gefüget hat, und es wird dadurch, wenn alle übrige Erfordernisse eintreffen, die Verjährung oder die Ersitzung bewirket (§§ 313 und 351).

Erfordernisse zur Ersitzung: 1. Besitz;

§ 1460. Zur Ersitzung wird nebst der Fähigkeit der Person und des Gegenstandes erfordert: dass jemand die Sache oder das Recht, die auf diese Art erworben werden sollen, wirklich besitze; dass sein Besitz rechtmässig, redlich und echt sei, und durch die ganze von dem Gesetze bestimmte Zeit fortgesetzt werde (§§ 309, 316, 326 und 345).

potrzeba tytułu). Rozmiar posiadania rozstrzyga oczywiście o rozmiarze zasiedzenia: p. § 312 uw. 2 i 3, a w ostatnich czasach G. XII. 4585 (pasanie bydła nie stanowi współposiadania gruntu, którego główny pożytek leży w zbiorze owoców), XII. 4857 (na łące, służącej głównie do pasania bydła, nie nabywa się współposiadania przez koszenie trawy, przez bydło pozostawionej) i XIII. 4920 (niema wyłącznego posiadania, skoro w tym samym czasie stwierdzono czynności posiadania z strony innych osób). W myśl tej zasady ten, kto się powołuje na zasiedzenie gruntu rustykalnego, wykazać musi według G. 3646, że wypełniał także ciążące na nim powinności poddańcze. Co do zasiedzenia tabularnego p. § 1467.

Po dokonaniu zasiedzenia dalsze posiadanie nie jest warunkiem utrzymania nabytego prawa: tak np. po zasiedzeniu służebności gruntowej następny nabywca gruntu może jej dochodzić, choć sam nie był w posiadaniu G. 3732 (niższe instancye żądały posiadania powoda, powołując się na to, że inaczej niema mowy o wliczeniu czasu po myśli § 1493).

[4]) Zob. atoli co do zasiedzenia nadzwyczajnego § 1477.

[5]) P. także § 1471.

[6]) Przerwę taką przyjmuje G. 4066 co do zasiedzenia służebności gruntowej, skoro oba grunty stały się własnością jednej osoby. Zmiany co do sposobu wykonywania posiadania nie stanowią przerwy (p. np. G. XII. 4640, gdzie posiadanie prawa paszenia wykonywano najpierw łącznie z innymi pod dozorem wspólnego pasterza, potem osobno). Co do utrzymania się przy posiadaniu przez skargę p. napis § 344 oraz § 351.

i to a) prawne;

§ 1461. Każde posiadanie, opierające się na tytule, któryby był dostateczny do nabycia własności, gdyby ona oddawcy służyła[1]), jest prawnem i do zasiedzenia wystarczającem. Takimi tytułami są np. zapis, darowizna, pożyczka, kupno i sprzedaż, zamiana, zapłata itd.[2]).

[1]) Jestto tytuł w rozumieniu § 316 z tą atoli różnicą, że o zasiedzeniu rzeczy niczyich (§ 317) niema oczywiście mowy. Tradycya ważna stanowi dostateczny tytuł (arg. § 1431): p. co do tego §§ 316 uw. 3, 424 uw. 1 i 425 uw. 2. Co do tytułu warunkowego p. G. 994 przy § 316 uw. 3, ale także G. 383 przy § 495 uw. 1; co do niedostateczności t. zw. titulus putativus p. G. III. 1022 przy § 373 uw. 1. Co do zasiedzenia hipotecznego (§ 1467) ustawa wymagała również tytułu, t. zn. aktu prawnego, któryby nabywcę uczynił właścicielem, gdyby nie brak własności poprzednika G. VIII. 3195 (sprzedaż dokonana przez posiadacza tabularnego, nie będącego właścicielem, bo nie miał tytułu; por. § 431 uw. 5); zob. atoli co do tytułu pro herede § 1462 uw. 4. Tytułu w znaczeniu § 1461 potrzeba również przy zasiedzeniu innych praw: p. §§ 449 i 480.

[2]) Tytuł może leżeć również w kontrakcie spółki i dokonanej na tej podstawie tradycyi (np. § 1183), w ustanowieniu posagu (§ 1227); może nim być

und zwar a) ein rechtmässiger;

§ 1461. Jeder Besitz, der sich auf einen solchen Titel gründet, welcher zur Übernahme des Eigentumes, wenn solches dem Uebergeber gebührt hätte, hinlänglich gewesen wäre, ist rechtmässig und zur Ersitzung hinreichend. Derglejchen sind z. B. das Vermächtnis, die Schenkung, das Darleihen, der Kauf und Verkauf, der Tausch, die Zahlung u. s. w.

także dział spólności czy dobrowolny (por. G. 441 przy § 316 uw. 3), czy dokonany przez sąd (p. §§ 842 i 1215), wyrok sądowy (p. § 436), nawet przepis ustawy (por. § 415). Co do dowodu tytułu zob. § 323 i § 321 uw. 1.

§ 1462. Rzeczy zastawione, wygodzone, dane w przechowanie lub na użytkowanie nie mogą być nigdy [1]) dla braku tytułu prawnego [2]) zasiedziane przez wierzycieli, biorących na wygodzenie lub w przechowanie, ani przez użytkowców [3]). Ich dziedzice wyobrażają spadkodawców i nie mają lepszego od nich tytułu [4]). Czas zasiedzenia może być policzony tylko trzeciemu prawnemu posiadaczowi [5]).

[1]) Według zdania przeważnej części uczonych także zasiedzenie na podstawie § 1477 jest wykluczone.

[2]) P. § 319.

[3]) Nie może tedy mąż zasiedzieć rzeczy posagowych, na których w myśl § 1227 ma użytkowanie G. 4680; nie może również przedmiotu najmu zasiedzieć najmobierca, który nie jest posiadaczem, a tytułu dzierżenia sam zmienić nie może G. 1416; wykluczone jest zasiedzenie majątku fundacyi przez instytucyę (zakon), która majątkiem tym administruje G. 13687; z tej samej przyczyny nie może uledz przedawnieniu roszczenie byłego pupila do kasy sierocej G. 14664 (por. § 230 uw. 2 lit. c). Co do granicy między stosunkiem obligacyjnym (najmu) a posiadaniem (i zasiedzeniem) służebności zob. jednak § 472 uw. 6 i § 479 uw. 4).

[4]) Por. § 547 oraz uwagi do § 1500 (na który dziedzic nie może się powoływać). Osobnego tytułu pro herede prawo austr. przy zasiedzeniu przez fizyczne posiadanie nie uznaje; co do zasiedzenia tabularnego zachodzą w tym względzie wątpliwości (p. dawne §§ 436 i 441). Przepis § 1462 wyklucza również t. zw. titulus putativus: p. co do tego G. III. 1022 przy § 373 uw. 1.

[5]) P. §§ 1476 i 1493, w szczególności podane tamże G. 11441.

b) w dobrej wierze;

§ 1463. Posiadanie musi być w dobrej wierze [1]). Zła wiara poprzedniego posiadacza nie przeszkadza jednakowoż następcy w dobrej wierze ani dziedzicowi do rozpoczęcia zasiedzenia od dnia swego posiadania (§ 1493) [2]).

[1]) przez cały czas zasiedzenia (mala fides superveniens nocet). Co do warunków dobrej wiary, wymaganej także przy zasiedzeniu tabularnem, p. § 326. Co do ciężaru dowodu zob. § 328.

[2]) Przy dziedziczeniu nie obowiązuje tedy w tym punkcie zasada § 547. Kto nabył rzecz w toku sporu od pozwanego skargą wydobywczą, może ją samodzielnie zasiedzieć, choć pozwany potem w sporze uległ G. 670. Zob. atoli § 1476.

---

§ 1462. Verpfändete, geliehene, in Verwahrung, oder zur Fruchtniessung gegebene Sachen können von Gläubigern, Entlehnern und Verwahrern oder Fruchtniessern, aus Mangel eines rechmässigen Titels, niemals ersessen werden. Ihre Erben stellen die Erblasser vor, und haben nicht mehr Titel als dieselben. Nur dem dritten rechtmässigen Besitzer kann die Ersitzungszeit zu Statten kommen.

b) redlicher;

§ 1463. Der Besitz muss redlich sein. Die Unredlichkeit des vorigen Besitzers hindert aber einen redlichen Nachfolger oder Erben nicht, die Ersitzung von dem Tage seines Besitzes anzufangen (§ 1493).

c) niewadliwe.

§ 1464. Posiadanie musi być także niewadliwe[1]). Kto owładnie rzeczą gwałtem lub podstępem, lub potajemnie wkradnie się w posiadanie, lub rzecz posiada tylko na podstawie odwołalnego pozwolenia[2]); ten ani sam zasiedzieć jej nie może, ani też nie mogą jej zasiedzieć jego dziedzice[3]).

[1]) Według G. 2039 niewadliwość jest warunkiem także przy zasiedzeniu trzydziestoletniem z § 1477. Dowód wadliwości ciąży na przeciwniku posiadacza G. 1564; nie dostarcza go wykazanie, że niegdyś, przed wiekami, istniał stosunek prekaryjny G. 257 (szło o zasiedzenie z § 1477), należy bowiem udowodnić wadliwość w okresie czasu potrzebnym do zasiedzenia; nie wyklucza go niewadliwość posiadania poprzedników G. 106 (przy § 345 w końcu uw. 4), ani niewadliwość w stosunku do poprzednika, jeżeli się uzyskało posiadanie (służebności) od następcy hipotecznego modo precario G. 2962 (okoliczność ta pociąga za sobą przerwę zasiedzenia). Co do kwestyi wadliwości przy posiadaniu tabularnem p. § 1467.

[2]) Co do vitia possessionis p. uwagi do §§ 345 i 346. Podnieść tu należy, że ustawa wymagając niewadliwości obok prawności ma widocznie na myśli przypadek, gdy ktoś mając tytuł do posiadania w znaczeniu § 320 samowolnie go zrealizował.

[3]) W myśl zasady § 547. Nabywca pod tytułem szczególowym nie wstępuje w vitium poprzednika: §§ 1476 i 1493.

Upływ czasu.

§ 1465. Do zasiedzenia i przedawnienia koniecznem jest jeszcze, aby upłynął czas w ustawie oznaczony[1]). Nie zmieniając przeciągu czasu dla pewnych szczególnych przypadków przez ustawy przepisanego[2]), oznacza się tutaj w ogólności przeciąg czasu, potrzebny w wszystkich innych przypadkach do zasiedzenia lub przedawnienia. Zależy on zarówno od rozmaitości praw i rzeczy, jak i od różnicy osób.

[1]) Co do obliczania terminów zob. § 902. Dowód, że posiadanie trwało przez przepisany czas, należy do tego, kto się na zasiedzenie powołuje: nie jest do tego koniecznem wykazać (przy posiadaniu prawa), że się posiadanie wykonywało w każdym poszczególnym roku przepisanego terminu G. 7020, 10061 (por. § 351 uw. 5 i § 1471), nie mogą jednak dowodu dostarczyć świad-

---

c) echter.

§ 1464. Der Besitz muss auch echt sein. Wenn jemand sich einer Sache mit Gewalt oder List bemächtiget oder in den Besitz heimlich einschleicht, oder eine Sache nur bittweise besitzt; so kann weder er selbst, noch können seine Erben dieselbe verjähren.

2. Verlauf der Zeit.

§ 1465. Zur Ersitzung und Verjährung ist auch der in dem Gesetze vorgeschriebene Verlauf der Zeit notwendig. Ausser dem, durch die Gesetze für einige besondere Fälle festgesetzen Zeitraume, wird hier das in allen übrigen Fällen zur Ersitzung oder Verjährung nötige Zeitmass überhaupt bestimmt. Es kommt dabei sowohl auf die Verschiedenheit der Rechte und der Sachen, als der Personen an.

kowie, których wiek równa się okresowi czasu, potrzebnemu do zasiedzenia G. 6061, a wykazanie przez przeciwnika, iż w ciągu tego czasu choćby raz jeden tylko dokonał aktu, stanowiącego faktyczne wykonanie własności, wyklucza zasiedzenie G. 8800 (por. zresztą co do przerwy §§ 351 i 1497). Że prawo, nabyte przez zasiedzenie, można potem utracić przez niewykonywanie (§ 1488), jest rzeczą jasną.

[2]) Por. § 1449 uw. 5 i § 1452 uw. 2.

Czas zasiedzenia. Zwyczajny;

§ 1466. Prawo własności [1]), którego przedmiotem jest rzecz ruchoma [2]), zasiaduje się przez trzechletnie prawne posiadanie [3]).

[1]) równie jak inne prawo rzeczowe.

[2]) § 293. Przynależność nieruchomości traktować należy zd. m. co do zasiedzenia jako rzecz samoistną; inaczej co do części składowej, czego zresztą ustawa nie odróżnia (§ 294 uw. 6).

[3]) Zob. także § 392 uw. 4.

[§ 1467. Również na nieruchomościach nabywa przez zasiedzenie ten, na czyje imię są w księgach publicznych zapisane, po upływie lat trzech [1]) pełne prawo przeciw wszelkiemu od kogokolwiek zaprzeczeniu [2]). Granice zasiedzenia ocenia się według posiadania do ksiąg publicznych wpisanego [3])].

[1]) D. n. z 4. czerwca 1819 l. 1567 zb. u. s. stanowi, »że przedawnienie przy prawach wpisanych do ksiąg, po myśli d. n. z 29. sierpnia 1818 l. 1488 zb. u. s. oraz §§ 441 i 1467 k. c. liczone ma być od dnia, w którym dokument do ksiąg publicznych wpisano, a przez księgi publiczne rozumieć należy księgę główną«.

[2]) Ponieważ ustawa fakt, iż pewna osoba wpisana jest w księgach jako podmiot prawa, pojmuje jako stan posiadania (§ 321), przeto oparte na tem posiadaniu zasiedzenie tabularne czyli hipoteczne zależy od ogólnych warunków każdego zasiedzenia. Wymaga tedy tytułu (G. 1821, 13379, II. 737), dobrej wiary (G. 14039 i IX. 3624, które zresztą opiera się nie na § 1467, lecz na § 64 powsz. ust. hipot.; co do pojęcia dobrej wiary p. G. VIII. 3195 przy § 326 uw. 2; co do exceptio rei venditae et traditae z strony posiadacza naturalnego p. § 366 uw. 2) i niewadliwości posiadania (G. 184, gdzie zachodził zresztą także brak innych warunków, albowiem wskutek skargi wniesionej przed upływem trzechlecia orzeczono nieważność hipoteki, wobec tego zaś późniejsze żądanie wykreślenia jej uznano za usprawiedliwione, i G. 1821 oraz II. 737); doprowadza pod tymi warunkami do nabycia własności, choć auctor właścicielem nie był, usuwa jednak tę tylko przeszkodę (§ 1461). Jeżeli wpis opiera się na tytule nieistniejącym wobec prawa (np. na dokumencie sfałszowanym lub zeznanym przez osobę niezdolną do działania), zasiedzenie z § 1467 jest wykluczone G. 5460 i 6237 (por. § 449 uw. 1 i 2 i § 481 uw. 3 in f.), co nie stoi zresztą na przeszkodzie ani

Ersitzungszeit. Ordentliche;

§ 1466. Das Eigentumsrecht, dessen Gegenstand eine bewegliche Sache ist, wird durch einen dreijährigen rechtlichen Besitz ersessen.

[§ 1467. Von unbeweglichen Sachen ersitzt derjenige, auf dessen Namen sie den öffentlichen Büchern einverleibt sind, das volle Recht gegen allen Widerspruch ebenfalls durch Verlauf von drei Jahren. Die Grenzen der Ersitzung werden nach dem Masse des eingetragenen Besitzes beurteilt].

przedawnieniu skargi przeciw bezprawnie wpisanemu, ani zasiedzeniu nadzwyczajnemu na podstawie § 1477, ani sanacyi wpisu na podstawie § 62 powsz. ust. hip. (por. G. 14814, które w przypadku wpisu służebności, ustanowionej pod tytułem darmym bez aktu notaryalnego, przyjmuje po 3 latach zasiedzenie z §§ 1467 i 1469). Przypomnieć tu należy, że za posiadaczem przemawia domniemanie tytułu (wyżej s. 250), że nadto przy posiadaniu tabularnem możliwe jest pojmowanie tytułu w szerszem znaczeniu (§ 1462 uw. 4).

Wątpliwem było do ostatnich czasów, czy zasiedzenie hipoteczne z § 1467 uważać należy za istniejące wobec przepisów §§ 62 i nast. powsz. ust. hip., które dalszym prawonabywcom, działającym w zaufaniu do ksiąg, zapewniają ochronę dalej sięgającą, a tylko wobec pierwszego posiadacza tabularnego tudzież wobec osób, pozostających w bezpośrednich stosunkach z pokrzywdzonym, odsyłają do przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu. Praktyka oświadczała się stanowczo za tem (p. np. G. 14814, V. 1831 i VIII. 3195), uznając zresztą, że ust. hipoteczna w całym szeregu przypadków usunęła potrzebę zasiedzenia (np. G. IX. 3624); zd. m. zasiedzenie z § 1467 nie zniknęło mimo ust. hip., a to już ze względu na przypadki, w których podstawą posiadania jest wpis do nowo założonej księgi gruntowej (tak np. G. 11808 przy § 441 uw. 2). Obecnie usunęła wątpliwości nowela III. 201, uchylając §§ 1467 i 1469 k. c.; zmiana nie dotyka jednakże przypadków, w których przedawnienie rozpoczęło się przed 1. kwietnia 1916.

[3]) Stosunek posiadania tabularnego do posiadania naturalnego określono już przy § 321. Kto zasiedział rzecz na podstawie § 1467, nie mógł się na to zasiedzenie powoływać wobec tego, kto ją zasiedział naturalnie (§ 1470), czy występując przeciw niemu z skargą G. 484 i 11659, czy w charakterze pozwanego, o ile nie wchodził w grę § 1500 (por. G. 11694, gdzie skargę posiadacza naturalnego oddalono, ponieważ (?) nie postarał się o wpis prawa, które przez zasiedzenie nabył); jeżeli atoli posiadacz naturalny po upływie 30-letniego zasiedzenia dał się wyprzeć z posiadania posiadaczowi tabularnemu (któremu był winien pieniądze) i dopiero po 8 latach przerwy wystąpił z skargą o uznanie go za właściciela, skarga jego musiała być oczywiście oddalona G. XVI. 6353 (które powołuje się także na § 1500). Wobec innych osób pełna skuteczność zasiedzenia tabularnego nie ulegała wogóle wątpliwości. Wpis atoli parceli do spisu czy księgi dobra publicznego nie ma znaczenia konstytutywnego, nie stwarza posiadania, nie dotyka praw prywatnych, nie zmienia więc niczego w prawie własności, istniejącem poprzednio pod usus publicus (§ 287 uw. 3 i 7) G. XV. 6006 i XVI. 6728.

§ 1468. Gdzie nie są jeszcze zaprowadzone prawidłowe księgi publiczne[1]) i nabycie nieruchomości dowodzić trzeba aktami sądowymi i innymi dokumentami, albo gdy nieruchomość nie jest wpisana na imię tego, kto wykonywa na niej prawa posiadania; zasiedzenie[2]) następuje[3]) dopiero po latach trzydziestu[4]).

[1]) lub nieruchomość nie jest do nich wpisana: §§ 293 uw. 2 i 426 uw. 1. Por. obecnie §§ 434 do 437, 451 i 481 według §§ 18—23 noweli III.

---

§ 1468. Wo noch keine ordentlichen öffentlichen Bücher eingeführt sind, und die Erwerbung unbeweglicher Sachen aus den Gerichts-Akten und andern Urkunden zu erweisen ist, oder wenn die Sache auf den Namen desjenigen, der die Besitzrechte darüber ausübet, nicht eingetragen ist; wird die Ersitzung erst nach dreissig Jahren vollendet.

[2]) Co do warunków p. § 1477.

[3]) Co do skutków p. § 1467 uw. 3, ale także §§ 1498 i 1500.

[4]) Zob. jednak §§ 1472 i nast.

[§ 1469. Służebności[1]) tudzież inne ograniczone prawa, wykonywane na cudzym gruncie[2]), nabywa przez zasiedzenie tak, jak prawo własności, w ciągu lat trzech ten, na czyje imię w księgach publicznych są zapisane[3])].

[1]) Zob. § 480 uw. 7. Co do wpływu zmiany posiadania na zasiedzenie służebności gruntowych p. G. 1779 przy § 1493.

[2]) więc także prawo hipoteki, ustanowione przez osobę nie będącą właścicielem lub przeniesione przez tego, kto nie był wierzycielem hipotecznym, oraz — w takich samych warunkach — ciężary rzeczowe; zbyt daleko idzie zd. m. G. XV. 6219, przyjmując (VI) zasiedzenie pierwszeństwa hipoteki, które bezpodstawnie t. zn. mimo braku ustępstwa pierwszeństwa na rzecz pewnej pretensyi zanotowano (O. powołuje się zresztą także na przemilczenie po myśli §§ 61—63 ust. hipot.). Jeżeli wpis nastąpił mimo braku tytułu, stosuje się § 1477.

[3]) Co do stosunku tego zasiedzenia do postanowień powsz. ust. hipot. p. uw. 2 do § 1467. Nowela III. 201 zniosła od 1. kwietnia 1916 także § 1469.

§ 1470. Gdzie nie istnieją jeszcze prawidłowe księgi publiczne[1]) lub gdy prawo takie nie jest do nich wpisane, zasiedzieć[2]) je może posiadacz w dobrej wierze[3]) dopiero po latach trzydziestu[4]).

[1]) Zob. § 1468 uw. 1.

[2]) Co do warunków p. § 1477. Co do skutków p. § 1467 uw. 3, ale także §§ 1498 i 1500.

[3]) Por. § 1469 uw. 1.

[4]) Zob. §§ 1471 i 1472.

§ 1471. Przy prawach, które rzadko mogą być wykonywane[1]), jak np. przy prawie do nadania beneficyum, lub do żądania od pewnej osoby, by się przyczyniła do naprawy mostu[2]), ten, kto się powołuje na zasiedzenie, musi oprócz upływu lat trzydziestu dowieść zarazem, iż w przeciągu tego czasu trzy razy przynajmniej nadarzył się przypadek do wykonania i że za każdym razem prawo to wykonał[3]).

[1]) Lege non distinguente należy przepis ten stosować nietylko do służebności (na tej podstawie orzeka G. 3908, że przy służebnościach, których pełne wykonywanie lub wogóle wykonywanie co roku nie jest gospodarczo potrzebne, nie wymaga się dowodu, iż służebność co roku wykonywano, względnie, iż ją

[§ 1469. Dienstbarkeiten und andere auf fremdem Boden ausgeübte besondere Rechte werden, wie das Eigentumsrecht, von demjenigen, auf dessen Namen sie den öffentlichen Büchern einverleibt sind, binnen drei Jahren ersessen].

§ 1470. Wo noch keine ordentlichen öffentlichen Bücher bestehen, oder ein solches Recht denselben nicht einverleibt ist, kann es der redliche Inhaber erst nach dreissig Jahren ersitzen.

§ 1471. Bei Rechten, die selten ausgeübt werden können, z. B. bei dem Rechte, eine Pfründe zu vergeben, oder jemanden bei Herstellung einer Brücke zum Beitrage anzuhalten, muss derjenige, welcher die Ersitzung behauptet, nebst einem Verlaufe von dreissig Jahren, zugleich erweisen, dass der Fall zur Ausübung binnen dieser Zeit wenigstens drei Mal sich ergeben, und er jedes Mal dieses Recht ausgeübt habe.

corocznie wykonywano w pełnym rozmiarze; por. § 1465 uw. 1), ale i do innych praw np. monopolów, praw odpowiadających ciężarom realnym. Bezpodstawnie jednak zd. m. stosuje G. 1779 przepis § 1471 do servitus altius non tollendi, gdzie wykonanie leży w utrzymaniu odpowiadającego służebności stanu.

[2]) P. § 494.

[3]) Jeżeli sposobności było więcej, zasiadujący z każdej skorzystać musi.

nadzwyczajny.

§ 1472. Przeciwko fiskusowi, to jest przeciwko zarządcom dóbr państwowych i majątku państwowego[1]), o ile co do nich przedawnienie może zachodzić (§§ 287, 289, 1456 i 1457)[2]), tudzież przeciw zarządcom dóbr kościelnych, gminnych[3]) oraz dóbr, do innych dozwolonych korporacyi należących[4]), zwyczajny powszechny[5]) czas zasiedzenia nie wystarcza. Posiadanie ruchomości, a tak samo i nieruchomości lub wykonywanych na nich służebności i innych praw, jeżeli na imię posiadacza wpisane są do ksiąg publicznych, musi trwać przez sześć lat. Prawa tego rodzaju, które w księgach publicznych na imię posiadacza nie są wpisane, tudzież wszelkie inne prawa nabyć można przeciwko fiskusowi i wymienionym tu osobom uprzywilejowanym tylko przez czterdziestoletnie posiadanie.

[1]) Według reskr. min. sk. z 19. września 1853 l. 14421 »przepis § 1472 stosuje się do fiskusa, czy chodzi o właściwy majątek państwa, czy o fundusze państwowe, a obojętnem jest przy tem, jako czyj prawonabywca fiskus występuje«. Nie stosuje się jednak według G. 1415 do fiskusa jako nabywcy spadku bezdziedzicznego (wierzytelności spadkowe przedawniają w czasie zwyczajnym), którego stanowisko określa d. n. z 12. październ. 1835 przy § 760 uw. 4, ani do fiskusa obcego G. I. 390 (§ 33 uw. 2).

[2]) Co do majątku panującego p. § 1457 uw. 1.

[3]) P. § 288.

[4]) Przywilej ten przysługuje wszelkim osobom prawniczym, więc tak korporacyom publicznym i prywatnym (np. spółkom akcyjnym G. XI. 4135), jak i fundacyom; nie można go natomiast zd. m. rozszerzać do takich związków, które nie są osobami prawniczemi, jak np. spółki prawa cywilnego.

[5]) Wyjątkowe krótsze terminy przedawnienia §§ 1480, 1487 i 1489 obowiązują także przeciw wymienionym w § 1472 osobom uprzywilejowanym O. z 20. marca 1858 Jud. 18 i G. 10207. Tak samo nie stosuje się przywilej przy przedawnieniu skarg przeciw byłym spólnikom (art. 146—149 k. h. i § 36 ust. wprow.

ausserordentliche.

§ 1472. Gegen den Fiskus, das ist, gegen die Verwalter der Staatsgüter und des Staatsvermögens, in so weit die Verjährung Platz greift (§§ 287, 289 und 1456—1457), ferner gegen die Verwalter der Güter der Kirchen, Gemeinden und anderer erlaubten Körper, reicht die gemeine ordentliche Ersitzungszeit nicht zu. Der Besitz beweglicher Sachen, sowie auch der Besitz der unbeweglichen, oder der darauf ausgeübten Dienstbarkeiten und anderer Rechte, wenn sie auf den Namen des Besitzers den öffentlichen Büchern einverleibt sind, muss durch sechs Jahre fortgesetzt werden. Rechte solcher Art, die auf den Namen des Besitzers in die öffentlichen Bücher nicht einverleibt sind, und alle übrige Rechte lassen sich gegen den Fiskus und die hier angeführten begünstigten Personen nur durch den Besitz von vierzig Jahren erwerben.

do k. h.) i byłym członkom stowarzyszeń zarobkowych i gospod. (§ 75 ust. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p.).

§ 1473. Kto zostaje w spólności [1]) z osobą, uprzywilejowaną przez ustawę pod względem czasu przedawnienia, temu przysługuje ten sam przywilej [2]). Przywilej dłuższego czasu przedawnienia skutkuje także przeciw innym osobom, również co do tego uprzywilejowanym [3]).

[1]) § 825.

[2]) Jeżeli np. przy zasiedzeniu posiadanie z osoby uprzywilejowanej przejdzie na pozbawioną przywileju lub vice versa, należy przy doliczeniu posiadania poprzednika wziąć za podstawę stosunek, jaki zachodzi między nadzwyczajnym a zwyczajnym czasem zasiedzenia lub odwrotnie G. 4374 Rep. 12; nie przeciw temu zd. m. reskr. min. sk. z 19. września 1853 przy § 1472 uw. 1.

[3]) np. gminie wobec gminy.

§ 1474. Przymiot powiernictwa familijnego, dobra wieczysto-dzierżawnego i wieczysto-czynszowego [1]) ginie tylko przez posiadanie [2]) na swobodną własność przez lat czterdzieści.

[1]) Przepis ten, mający wogóle zd. m. tylko nieruchomości na myśli, nie stosuje się, gdy chodzi o zasiedzenie służebności na majątku powiernictwa itp.; nie stosuje się również do zgaśnięcia praw substytuta, któremu na przypadek zgaśnięcia powiernictwa majątek przeznaczono G. 11441 przy § 626.

[2]) § 1477. Jeżeli charakter majątku np. węzeł powiernictwa nie był uwidoczniony w księgach publicznych, nabywca bona fide uzyskuje odrazu pełne prawo, jeżeli nie na podstawie § 443, to na podstawie powsz. ust. hipot. Że mimo tego w przypadku § 1474 według prawa przed nowelą III. możliwe było zasiedzenie hipoteczne (zd. m. sześcioletnie), p. przy § 1467 uw. 2.

§ 1475. Pobyt właściciela za granicą prowincyi [1]), w której rzecz się znajduje, o tyle nie dopuszcza zwyczajnego [2]) zasiedzenia i przedawnienia, że czas dobrowolnej i niezawinionej nieobecności [3]) liczy się tylko w połowie, zatem jeden rok tylko za sześć miesięcy [4]). Krótsze jednak okresy nieobecności, które nie trwały przez cały rok bez przerwy, nie mają być uwzględniane, a wogóle czas nie może nigdy być przedłużony ponad lat trzydzieści licząc razem. Nieobecność zawiniona nie korzysta z wyjątku od zwyczajnego czasu przedawnienia.

---

§ 1473. Wer mit einer von dem Gesetze in Ansehung der Verjährungszeit begünstigten Person in Gemeinschaft steht, dem kommt die nämliche Begünstigung zu Statten. Begünstigungen der längeren Verjährungsfrist haben auch gegen andere, darin ebenfalls begünstigte Personen ihre Wirkung.

§ 1474. Die Eigenschaft eines Familien-Fideikommisses, eines Erbpacht- und Erbzinsgutes geht nur durch einen frei eigentümlichen Besitz von vierzig Jahren verloren.

§ 1475. Der Aufenthalt des Eigentümers ausser der Provinz, in welcher sich die Sache befindet, steht der ordentlichen Ersitzung und Verjährung in so weit entgegen, dass die Zeit einer willkürlichen und schuldlosen Abwesenheit nur zur Hälfte, folglich Ein Jahr nur für sechs Monate, gerechnet wird. Doch soll auf kurze Zeiträume der Abwesenheit, welche durch kein volles Jahr ununterbrochen gedauert haben, nicht Bedacht genommen, und überhaupt die Zeit

[1]) P. § 194 uw. 1.

[2]) Do nadzwyczajnego przedawnienia (§§ 1487—1492) przepis niniejszy się nie odnosi G. 3084.

[3]) Por. §§ 21 i 276. Według O. z 28. październ. 1902 Rz. 1905 n. 17 A 235 dobrowolna nieobecność nie jest jeszcze zawinioną i ma prawo do przywileju (in concreto zastosowano także § 1500). Innych warunków wymaga § 1496.

[4]) Przywilej dla nieobecnych nie stosuje się tam, gdzie chodzi o termin 30- lub 40-letni G. X. 4042 i XI. 4433 ; odmiennie atoli podane w uw. 3 O. z 28. październ. 1902, gdzie szło także o zasiedzenie trzydziestoletnie.

§ 1476. Także i ten, kto nabył rzecz ruchomą bezpośrednio od posiadacza wadliwego[1]) lub będącego w złej wierze, albo kto nie jest w stanie wskazać swego poprzednika; musi przeczekać, aby zwyczajny[2]) dla innych przypadków czas zasiedzenia podwójnie upłynął[3]).

[1]) Por. § 345 uw. 4.

[2]) § 1474 nie stosuje się tedy do przypadków §§ 1472—1475.

[3]) Zasada ta nie obowiązuje przy zasiedzeniu trzydziestoletniem: § 1477. Co do obrachunku w razie dalszej zmiany posiadania p. § 1473 uw. 2.

§ 1477. Kto zasiedzenie opiera na upływie lat trzydziestu lub czterdziestu, nie potrzebuje wykazywać prawnego tytułu[1]). Wykazanie mu jednak złej wiary w posiadaniu[2]) wyklucza zasiedzenie nawet mimo upływu tego dłuższego czasu.

[1]) Co do dowodu p. §§ 321 uw. 1 i 323.

[2]) lub wadliwości posiadania G. 2039. Dowód złej wiary czy wadliwości ciąży na przeciwniku posiadacza G. 1546, 12268; por. §§ 1463 i 1464.

Czas przedawnienia. Ogólny[1]).

§ 1478. O ile każde zasiedzenie mieści w sobie przedawnienie, jedno i drugie dobiega końca w jednym i tym samym przeciągu czasu, jeżeli tylko zachodzą przepisane warunki[2]). Do właściwego jednak przedawnienia[3]) dostatecznem jest samo nieużywanie przez lat trzydzieści[4]) prawa, które jako takie mogłoby już być wykonane[5]).

---

nie weiter als bis auf dreissig Jahre zusammen ausgedehnet werden. Schuldbare Abwesenheit geniesst keine Ausnahme von der ordentlichen Verjährungszeit.

§ 1476. Auch derjenige, welcher eine bewegliche Sache unmittelbar von einem unechten, oder von einem unredlichen Besitzer an sich gebracht hat, oder seinen Vormann anzugeben nicht vermag; muss den Verlauf der sonst ordentlichen Ersitzungszeit doppelt abwarten.

§ 1477. Wer die Ersitzung auf einen Zeitraum von dreissig oder vierzig Jahren stützt, bedarf keiner Angabe des rechtmässigen Titels. Die gegen ihn erwiesene Unredlichkeit des Besitzes schliesst aber auch in diesem längeren Zeitraume die Ersitzung aus.

Verjährungszeit. Allgemeine.

§ 1478. In so fern jede Ersitzung eine Verjährung in sich begreift, werden beide mit den vorgeschriebenen Erfordernissen in Einem Zeitraume vollendet. Zur eigentlichen Verjährung aber ist der blosse Nichtgebrauch eines Rechtes, das an sich schon hätte ausgeübt werden können, durch dreissig Jahre hinlänglich.

[1]) Słowem »ogólny« zastąpiła nowela III. 191 napis »zwyczajny«, albowiem skrócony termin przedawnienia, dawniej istotnie »nadzwyczajny«, przestał być nadzwyczajnym wobec zmian, wprowadzonych przez nowy § 1486, któremu dano wskutek tego tytuł: »czas szczególny«. Przepisy ogólne stosują się do wszelkich praw ulegających przedawnieniu, przepisy szczególne tylko do tych uprawnień, które w nich są wymienione.

[2]) O ile bowiem nastąpi nabycie prawa przez zasiedzenie, traci je tem samem poprzedni uprawniony, choćby przeciw poprzednikowi posiadacza wystąpił był z skargą G. 670 przy § 1463 uw. 2 (przerwa skutkuje tylko indywidualnie: p. uwagi do § 1497); taki sam stan rzeczy zachodził przy zasiedzeniu tabularnem po myśli § 1467 (wskutek zasiedzenia poprzedni uprawniony traci skargę o wykreślenie), podczas gdy na podstawie ustawy hipot. spotykamy stosunek odwrotny, albowiem wskutek przedawnienia wpis staje się niewzruszalny (§ 62 ust. hip.; por. G. XIII. 5146), a i w innych przypadkach przedawnienie może ustalić ostatecznie rozmiar nabycia (p. G. 383 przy § 495 uw. 1). Związek obu instytucyi objawia się i w tem, że tam, gdzie wykluczone jest przedawnienie, nie może również nastąpić zasiedzenie (p. G. 3014 przy § 1481). Że prawo nabyte drogą zasiedzenia może uledz przedawnieniu, jest rzeczą jasną: p. § 1488.

[3]) Gdzie się ono stosuje, p. §§ 1479 i 1481—1485.

[4]) Co do sposobu obliczania p. § 902.

[5]) O ile chodzi o przedawnienie skarg, wymaga się do rozpoczęcia przedawnienia, by skarga powstała (actio nata; co do zachodzącej w tym względzie różnicy między przedawnieniem a prekluzyą p. §§ 933 uw. 3 i 1491). Powstanie skargi jest faktem objektywnym, nie jest przeto w zasadzie zawisłe od tego, czy uprawniony ma o niem wiadomość G. 2994, 13020 (przeciwnie G. 4427, które od dziedzica, pozwanego o zapłatę zapisu, żąda dowodu, że przeciwnik o przypadnięciu zapisu wiedział); wyjątki zachodzą przy zaczepieniu aktu z powodu błędu (tak G. 3375, gdzie działający nie umiał czytać, a dokumentu, na podstawie którego nastąpił wpis do ksiąg, mu nie odczytano, G. IX. 3378, gdzie w kontrakcie kupna wymieniono błędnie parcelę niesprzedaną, a sprzedający dowiedział się o błędzie dopiero wtedy, kiedy przeciwnik spróbował parcelę tę owładnąć, G. XI. 4145, które powołuje się w przypadku sprzedaży podrobionego dzieła sztuki na §§ 872 i 1489, oraz G. XVI. 6643 przy § 1385 uw. 4; por. także co do pokrzywdzenia nad połowę G. 416 przy § 1487 uw. 7; przeciwnie atoli G. X. 3865 przy § 1487 uw. 9), przedewszystkiem zaś — w myśl pozytywnego przepisu — w przypadku § 1489. Z zasady powyższej wynika, że zaginięcie uprawnionego — mimo § 1494 — nie jest przeszkodą do rozpoczęcia się przedawnienia G. 8432 (przy § 278); tembardziej nie jest taką przeszkodą jego nieobecność G. 2167 oraz jego śmierć G. 6138 przy § 547 uw. 3 i G. 8268 (dług płatny w pewien czas po śmierci wierzyciela przedawnia bez względu na to, kiedy złożono deklaracyę do spadku). Kiedy w konkretnym przypadku zachodzi actio nata, zależy od natury skargi (jeżeli do danego przypadku odnoszą się dwie ustawy, rozstrzyga o początku przedawnienia ustawa, obowiązująca w chwili powstania skargi G. 18 i 7037, lubo przedawnienie jest instytucyą iuris cogentis, jak stwierdza podane przy § 5 G. XII. 4599). Skarga z własności przedawnia od chwili, kiedy ją z powodu naruszenia własności można było wnieść; skarga hipoteczna (por. § 1483) przedawnia od chwili płatności długu G. 842, ale tylko o tyle, o ile ją w tej chwili można było wnieść, więc nie przed wpisem hipoteki G. 6812 względnie — przeciw cesyonaryuszowi — dopiero od wpisu

cesyi (co wynika także z § 1497) G. 14285, z drugiej zaś strony — przy zastawie na wojskowej kaucyi małżeńskiej — dopiero od chwili, kiedy po zniesieniu węzła kaucyjnego można było zastaw ów drogą egzekucyi zrealizować G. 15906 (por. § 448 uw. 1 lit. *e* l. 1). Przedawnienie skargi o spadek, o ile nie podpada pod przepis § 1487 (p. tamże), rozpoczyna się według G. 565 Jud. 28 i G. 11441 od chwili powołania do spadku po myśli § 536 (zd. m. rozstrzygać powinna chwila przyznania spadku; por. także G. 1055), przedawnienie roszczeń współdziedzica przeciw drugiemu dziedzicowi, opartych na dekrecie dziedzictwa, od tegoż dekretu G. 8759. Przy przedawnieniu skarg obligacyjnych koniecznem jest przedewszystkiem powstanie obligacyi (skarga z kontraktu z małoletnim przedawnia dopiero od zatwierdzenia nadopiekuńczego tego kontraktu G. 4507; skarga o procenta od kapitału hipotecznego, przeznaczonego przez spadkodawcę na fundacyę z tem, iż mają być dołączane do kapitału, dopóki fundacya nie wejdzie w życie, przedawnia według G. 818 dopiero od chwili, gdy władza właściwa list fundacyjny zatwierdzi), zatem przy zobowiązaniach warunkowych spełnienie się warunku; o ile jednak spełnienie to zależy od uprawnionego, warunek nie odsuwa początku przedawnienia (p. G. 15281 przy § 897 uw. 1 lit. *b*, gdzie cena kupna płatna była po depuracyi; tak samo traktować należy każdą exceptionem non adimpleti contractus). Dalszym warunkiem jest, by uprawniony mógł prawa swego dochodzić drogą skargi. Nie może tedy rozpocząć się przedawnienie czynszu, dopóki niewiadomo, kto za ten czynsz odpowiada G. 10292 (dotyczący spór między dwiema gminami rozstrzygnęła władza administracyjna: dopiero od prawomocności tego rozstrzygnienia zaczyna się bieg przedawnienia); prawo do poborów służbowych urzędnika gminy, które wstrzymano rozporządzeniem władzy administracyjnej i którego według ówczesnego prawa nie można było dochodzić sądownie, nie ulega przedawnieniu, dopóki ustawodawstwo tej przeszkody nie usunęło G. 6729 (tak samo rozstrzyga co do odsetek od państwowych zapisów długu na czas administracyjnego zapowiedzenia tych odsetek na rzecz skarbu reskr. min. sk. z 4. grudnia 1866 l. 47519 i z 29. maja 1875 l. 2233, ponieważ w tym czasie prawo do żądania odsetek jako takie nie może być wykonane; inaczej przedstawia się według tychże postanowień sprawa w przypadku zapowiedzenia sądowego, które wykonania prawa do odsetek nie wyklucza; zob. zresztą objaśn. do §§ 1480 i 1494); prawo do pobierania renty w monecie pełnowartościowej nie przedawnia, jak długo obowiązuje kurs przymusowy G. 11097; okoliczność jednak, że odsetek (przyznanych uprawnionemu pro futuro) nie można de facto wydobyć, ponieważ pomoc prawna za granicą jest wykluczona lub bezskuteczna, nie stanowi przeszkody do rozpoczęcia się przedawnienia G. III. 922. Pozytywną okolicznością, od której zależy początek przedawnienia skargi, jest płatność długu (p. art. 146 ustęp 3 k. h.). Tak więc dług płatny »według możności« zaczyna przedawniać dopiero, gdy po stronie pozwanego zachodzi możność zapłaty G. IX. 3621 (? por. § 904 uw. 5); odsetki ulegają przedawnieniu dopiero od czasu zapadłości, nie od chwili, od której biegną O. z 31. marca 1868 Gh. 1868 n. 54 (por. § 1480, ale także — co do uwzględniania odsetek przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna — § 464 uw. 1); przedawnienie zastrzeżonego w umowie prawa regresu zaczyna się od chwili, gdy zaszedł przypadek, na który regres był przewidziany G. 6160; roszczenie regresowe cesyonaryusza przedawnia dopiero od czasu stwierdzenia nieściągalności, a zatem przy pretensyi hipotecznej, która nie została z hipoteki pokryta, dopiero od prawomocności uchwały rozdzielającej cenę kupna G. 2431

(por. § 1398); skarga o wydanie kaucyi służbowej ulega przedawnieniu dopiero po opuszczeniu służby i uzyskaniu absolutoryum O. z 28. czerwca 1877 Gh. 1878 n. 66; przedawnienie skargi o zbogacenie z art. 83 ust. weksl. zaczyna się dopiero po upływie przedawnienia wekslowego G. 16114. Niektóre orzeczenia idą w konsekwencyi tak daleko, że przy długach płatnych za wypowiedzeniem na pewien czas naprzód wykluczają przedawnienie, jak długo wypowiedzenie nie nastąpiło (tak G. 1085 i 6975 co do wierzytelności hipotecznych, gdzie procenta opłacał dłużnik osobisty; por. co do wpływu tej ostatniej okoliczności § 466 uw. 2 i § 1497). Jest to o tyle błędne, że prawo austr. zna obok przedawnienia skargi także przedawnienie hipoteki względnie obligacyi jako takiej (arg. § 1480 i. f.), trudno zaś wątpić, że niekorzystanie z prawa wypowiedzenia jest właśnie takiem przedawnieniem.

Przy przedawnieniu innych praw chodzi o to, kiedy istniała objektywna możność zrobienia z danego prawa użytku, a z możności tej nie skorzystano.

§ 1479. Wszystkie prawa przeciwko trzeciemu [1]), bez względu, czy są wpisane w księgi publiczne [2]) czy nie, gasną [3]) przeto w ogólności przez trzydziestoletnie nieużywanie [4]), lub przez tyloletnie milczenie [5]).

[1]) Takiemi są przedewszystkiem skargi t. zn. roszczenia, wyrosłe na podstawie pewnego prawa podmiotowego, a skierowane przeciw pewnej oznaczonej osobie; ulegają one z reguły przedawnieniu, a wyjątki zachodzą tylko w przypadkach §§ 1456 i 1481—1483 tudzież co do skarg ustalających, przy których zresztą niejednokrotnie pozytywny przepis wprowadza przedawnienie (p. § 1487); że roszczenie prywatno-prawne opiera się na podstawie publiczno-prawnej (np. w przypadku § 1042 lub § 1431 uw. 5; por. co do prawa do zwrotu kwot, zapłaconych wskutek niedozwolonego przerzucenia podatku osobisto-dochodowego § 238 ust. z 25. październ. 1896 l. 220 d. u. p.), to przedawnienia nie wyklucza. Oprócz tego ulegają przedawnieniu obligacye jako takie, mianowicie — poza przypadkiem wspomnianym przy § 1478 w uw. 4 in f. — obligacye mające za przedmiot świadczenia powrotne (§ 1480) tudzież ciężary realne oraz monopole prywatne (arg. § 1482): tu zaliczyć można także prawo z wyroku (actio iudicati), które przedawnia skutkiem trzydziestoletniego zaniechania egzekucyi G. X. 3680. Wreszcie spotykamy przedawnienie przy służebnościach; przy innych natomiast prawach niema przedawnienia, w szczególności nie ulega mu własność jako taka, ani zupełna ani podzielona (por. G. 3014 przy § 1481). Pozytywny przepis wyklucza przedawnienie prawa do drogi koniecznej (§ 8 ust. z 7 lipca 1896 w Dodatku VIII).

Zarzuty (ekscepcye) w zasadzie nie podlegają przedawnieniu O. z 24. września 1855 zb. Peitl. 1295; kto jednak chce drogą zarzutu zaczepić ważność aktu (§ 1487), nie może tego uczynić po upływie przedawnienia G. 1268 Jud. 36 i O. z 16. grudnia 1903 Rz. 1905 n. 3 do k. c. n. 185 (przeciwnie dawniejsze G. 130, 486, 563). Co do prekluzyi p. § 933 uw. 1; co do regresu przy cesyi zob. atoli § 1397 uw. 4.

[2]) Według G. 9885 wierzytelność, która na podstawie § 1489 przedawnia w 3 latach, po zahipotekowaniu ulega ze względu na hipotekę przedawnieniu

§ 1479. Alle Rechte gegen einen Dritten, sie mögen den öffentlichen Büchern einverleibt sein oder nicht, erlöschen also in der Regel längstens durch den dreissigjährigen Nichtgebrauch, oder durch ein so lange Zeit beobachtetes Stillschweigen.

trzydziestoletniemu. Co do wykreślania starych pozycyi hipotecznych p. §§ 118—121 ust. hip.

[3]) Co do skutków przedawnienia p. §§ 1432, 1438 uw. 5 i 1499—1501.

[4]) Wyjątki w §§ 1480 i 1486 nast. z jednej, w §§ 1484 i 1485 z drugiej strony. Wierzytelność obciążona użytkowaniem ulega przedawnieniu, jeżeli przez 30 lat ani użytkowca ani wierzyciel z prawa swego zupełnie nie korzystali G. 3026.

[5]) Kto się powołuje na przedawnienie, wykazać ma tylko początek jego biegu i upływ wymaganego ustawą czasu, rzeczą natomiast przeciwnika jest udowodnić przerwę czy wstrzymanie G. 3026, 3907, 4627, 10032, 13460, a z ostatnich czasów — co do wymowy — O. z 5. marca 1913 Cbl. 1913 n. 263.

§ 1480[1]). Wierzytelności o zaległe świadczenia roczne[2]), w szczególności czynsze[3]), renty[4]), kwoty płacone na utrzymanie[5]), świadczenia z tytułu wymowy[6]) oraz annuitety umówione celem spłaty kapitału[7]) gasną[8]) w trzech latach[9]); prawo samo przedawnia przez trzydziestoletnie nieużywanie[10]).

[1]) Tekst obecny ustaliła nowela III. 192; dawny § 1480 mówił tylko o »wierzytelnościach o zaległe roczne daniny, czynsze, renty lub usługi«, nie zawierał zaś tej ogólnej formuły, jaką daje nowela, która objaśniają tylko przykładami. Nowe prawo obowiązuje od 1. kwietnia 1916: stosunek do prawa dawniejszego określa III. 199 w ten sposób, że w razie rozpoczęcia się przedawnienia przed 1. kwietnia 1916 maximum stanowi upływ nowo wprowadzonego terminu, licząc od 1. kwietnia 1916, że jednak przedawnienie nastąpi wcześniej, jeżeli termin obowiązujący w prawie dawnem wcześniej upłynie. Co do rent, należących się z kontraktu ubezpieczenia, obowiązuje i nadal — tak co do poszczególnych rat, jak i co do uprawnienia in toto — § 19 ust. ubezp., utrzymany przez nowelę (III. 200 l. 4) wyraźnie w mocy (p. § 1486 uw. 2).

[2]) Chodzi tu o świadczenia powrotne, więc pozytywne (także polegające na facere), które przypadają do zapłaty corocznie lub w krótszych odstępach czasu; muszą one wynikać z jednego tytułu prawnego, a mimo tego stanowić każde dla siebie samoistny dług. Pensye i płace (zależne od świadczenia usług) nie podpadają pod § 1480; co do zasług czeladzi stanowił to już dawniej d. kanc. n. z 10. kwietnia 1839 l. 355 zb. u. s., przyjmując jednak »ustawowe domniemanie dokonanej zapłaty, jeżeli po płatności... upłynął okres 3 lat, a wierzyciel nie zdoła wykazać, iż zapłata nie nastąpiła«; co do innych płac ustaliło tę zasadę G. 9035 Jud. 111 (przeciwnie np. G. 7147), a ochronę dłużnika oprzeć można było co najwyżej na § 1429; nowela wprowadziła jednak w nowym § 1486 l. 5 przedawnienie trzechletnie, przez co uchyliła przytoczony d. kanc. n. (co do początku skuteczności p. wyżej uw. 1). Należą tu natomiast opłaty z §§ 1122, 1123, 1125 (co do opłat kolona w Dalmacyi p. G. XII. 4599 przy § 5), dalej świadczenia powrotne na cele pobożne lub ogólnie pożyteczne, o ile się opierają na tytule prywatno-prawnym (np. zapisane na utworzenie kościelnego beneficyum, na czytanie mszy, na utworzenie szkół itp. G. 954 Jud. 16), jak również opłaty do związków, stowarzyszeń itp., których nie można według G.

---

§ 1480 (III. 192). Forderungen von rückständigen jährlichen Leistungen, insbesondere Zinsen, Renten, Unterhaltsbeiträgen, Ausgedingsleistungen, sowie zur Kapitalstilgung vereinbarten Annuitäten erlöschen in drei Jahren; das Recht selbst wird durch einen Nichtgebrauch von dreissig Jahren verjährt.

IX. 3564 uważać za wynagrodzenie usług. Nie należą tu daniny prawno-publiczne (p. § 1456); nie należą również — dla braku peryodyczności — opłaty zastrzeżone umową uprawnionemu do wywaru piwa tylko na przypadek, gdyby przeciwnik z prawa wywaru korzystał, a zależne od obrachunku z końcem roku G. 2098.

[3]) Przez czynsze rozumie się przedewszystkiem czynsze od kapitału (d. n. z 21. listop. 1812 l. 1016 zb. u. s.), i to tak odsetki umowne, jak i odsetki zwłoki, które wyraźnie wymienia d. n. z 22. sierpnia 1836 l. 151 zb. u. s. Przedawnienie z § 1480 dotyczy przeto — mimo podanej przy § 1456 ust. z 18. marca 1878 — także odsetek zwłoki od należytości państwowych G. 13795; co do przypadku zaskarżenia odsetek rzecz przedstawia się tak, że odsetki przyznane aż do chwili prawomocności wyroku (z którym na równi stoi ugoda lub kontrakt, o ile dają prawo egzekucyi) ulegają tylko zwyczajnemu przedawnieniu z § 1478; »jeżeli jednak w wyroku orzeczono także zapłatę zapadających w przyszłości rocznych danin, czynszów, rent lub usług, wówczas opłaty tego rodzaju, zapadające po prawomocności wyroku, podlegają ponownie przepisanemu w § 1480 trzechletniemu przedawnieniu« (rozp. min. z 21. lipca 1858 l. 105 d. u. p.; zgodnie z tem np. G. 4032, 5023, 11954, IV. 1573), które rozpoczyna biedz w myśl § 1478 dopiero od płatności t. zn. od czasu, kiedy można prowadzić egzekucyę G. 10708, przerywa się przez każdy krok egzekucyjny G. 1805, 8890, z wstrzymaniem jednak egzekucyi zaczyna biedz na nowo G. 5115. Zasady powyższe nie doznały zmiany wskutek ustaw z 14. czerwca 1868 i 15. maja 1885 (przy § 993) G. 14644; odsetki skapitalizowane przestają jednak podpadać pod § 1480 (§ 1376 uw. 2; uznanie należności odsetek nie jest według G. XIV. 5700 jako takie nowacyą, wywołuje przeto tylko przerwę trzechletniego przedawnienia; nie dotyka tej kwestyi podane przy § 1478 uw. 4 G. 818, gdzie przedawnienie wykluczono ze względu na niemożność dochodzenia prawa), który nie stosuje się także do skargi o zwrot błędnie zapłaconych nienależnych odsetek G. III. 1093, ani do prawa do wynagrodzenia za stracone odsetki G. 13175 (przy § 1324 uw. 1), ani tem mniej do wynagrodzenia za stracone dochody G. 5932 (wygodzenie papierów procentowych; por. także § 335 uw. 2 i G. 688 przy § 786 uw. 2 lit. *a*). Co do wiążących się z przedawnieniem odsetek kwestyi pierwszeństwa odsetek przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna oraz kwestyi narastania ich ad alterum tantum p. co do pierwszej § 464 uw. 1 s. 423 n. oraz G. VIII. 2939, które pierwszeństwo ogranicza do trzechlecia, choć przedawnieniu zapobieżono przez wdrożenie egzekucyi, co do drugiej § 1335 uw. 1.

Oprócz podanych dotąd ogólnych zasad istnieje szereg pozytywnych przepisów, odnoszących się do pewnych kategoryi odsetek. Z pośród nich przytaczamy:

a) co do odsetek od odszkodowania za wywłaszczenie pod budowę drogi publicznej p. d. kanc. n. z 4. kwietnia 1837 przy § 1335 uw. 2;

b) poszczególne raty procentowe listów zastawnych galic. towarz. kredytowego ziemskiego przedawniają dopiero w 30 latach (§ 11 stat. ogłosz. pat. z 3. listop. 1841 l. 569 zb. u. s.);

c) według § 18 regulatywu dla kas oszczędności (d. kanc. n. z 26. września 1844 l. 832 zb. u. s.) »§ 1480... nie stosuje się do odsetek od wkładek do kas oszczędności... Do przedawnienia wkładek do kas oszczędności stosują się ogólne przepisy ustawowe; termin jednak przedawnienia, który liczyć należy od chwili ostatniej wkładki i który każdą nowa wkładka przerywa, ustanawia

się na lat 40. — Pretensye przedawnione przypadają funduszowi rezerwowemu kas oszczędności«. Co do pocztowych kas oszczędności stanowi ust. z 28. maja 1882 l. 56 d. u. p.: »Art. 15. Przepis § 1480... nie stosuje się do odsetek od wkładek w pocztowych kasach oszczędności. — Co do przedawnienia wkładek obowiązują ogólne przepisy ustawowe. — Wkładki przedawnione przypadają skarbowi pocztowemu. — Przedawnienie przerywa się przez każdą nową wkładkę, przez każde wypowiedzenie i przez każdy wpis odsetek, dokonany w książeczce wkładkowej. Art. 16. Zakupione z urzędu lub na żądanie składających i przez urząd pocztowych kas oszczędności przechowane papiery państwowe przypadają skarbowi pocztowemu, jeżeli przez 40 lat ani po odbiór samych papierów wartościowych, ani procentów od nich nikt się nie zgłosił, ani też składający w ciągu tego czasu nie nadesłał do urzędu pocztowych kas oszczędności żadnego innego rozporządzenia co do kapitału lub odsetek«.

d) Co do odsetek od wszystkich publicznych zapisów długu, płatnych po dniu 21. stycznia 1860 (dawniejszy stan prawny p. przy § 1335 uw. 2 lit. *a*), stanowi rozp. min. z 16. stycznia 1860 l. 21 d. u. p., iż przedawniają »po upływie sześciu lat licząc od chwili płatności«. Do zapisów długu państwowego (nie np. krajowego itp.), nie dających prawa do zwrotu kapitału, odnosi się ust. z 28. marca 1875 l. 49 d. u. p., która stanowi: »Prawo do oprocentowania kapitału dłużnego, wynikające przeciw skarbowi państwa z zapisów długu państwowego, w których nie wyrażono zobowiązania do zwrotu kapitału lub co do których zobowiązanie to uchylono, gaśnie według przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu, a to przy zapisach długu państwowego, które opiewają na pewne nazwisko i są winkulowane, w latach 30, względnie na niekorzyść wymienionych w § 1472 osób uprzywilejowanych w latach 40; natomiast przy zapisach długu państwowego, które opiewają na okaziciela, w latach 30. — Co do przedawnienia pojedynczych rat odsetek obowiązują nadal normy dotychczasowe, mianowicie rozp. z 16. stycznia 1860 l. 21. d. u. p. (§ 1). Przedawnienie rozpoczyna się przy zapisach imiennych i winkulowanych z dniem zapadłości pierwszej raty procentowej, z skarbu państwa już nie podjętej, przy zapisach na okaziciela z dniem płatności najbliższej raty procentowej, jaka następuje po ostatnim kuponie na procenta, wydanym do tego zapisu przez zarząd skarbowy (§ 2). W miejsce skargi sądowej (§ 1497) przerywa bieg przedawnienia okazanie zapisu w kasie państwowej, właściwej do wydania nowych kuponów, celem uskutecznienia adnotacyi po myśli § 4 ust. z 2. lipca 1868 l. 88 d. u. p.; podanie do jednej z władz, zawiadujących zarządem długu państwowego, o przepisanie lub zalikwidowanie odsetek, choćby do niego samego zapisu nie dołączono; wreszcie wniesienie podania do właściwego sądu o wdrożenie umorzenia zapisu. Każdy z tych kroków, jeśli ma skutecznie przerwać przedawnienie, musi w przeciągu sześciu lat od dnia pierwszego wystąpienia doprowadzić do podjęcia odsetek, względnie do podjęcia nowego arkusza kuponowego (§ 3). Uchyla się dawniejsze przepisy, o ile postanawiają, że prawo do pobierania odsetek nie ulega przedawnieniu (§ 4)«. Reskr. min. sk. z 29. maja 1875 l. 2233 wyjaśnia, że pytania, dotyczące przerwy lub wstrzymania przedawnienia prawa do pobierania odsetek, o ile ich powyższa ustawa nie rozstrzyga, mają być oceniane według przepisów prawa cywilnego, przyczem, o ile chodzi o obligacye na okaziciela, obojętnemi są osobiste właściwości i stosunki posiadacza; dodaje, że zasady powyższe, w szczególności także przepisy § 3 powyższej ustawy, stosować należy analogicznie (więc z wyjątkiem okazania zapisu do adnotacyi)

do zapisów długu państwowego, zapewniających prawo do zwrotu, i przeprowadza taką samą analogię co do przedawnienia poszczególnych rat procentowych (przerwę przedawnienia wywołuje tedy — poza normami prawa cywilnego — 1. okazanie zapisu... celem adnotacyi... co do kuponów, które mają być na nowo wydane, a w czasie okazania zapisu nie są jeszcze przedawnione; 2. podanie ...o przepisanie lub zalikwidowanie co do rat procentowych, w chwili podania jeszcze nie przedawnionych, tudzież zgłoszenie... roszczenia do pewnej, nieprzedawnionej jeszcze raty procentowej u jednej z powyższych władz; 3. wniesienie podania o umorzenie do właściwego sądu, a to przy prośbie o umorzenie papieru na okaziciela co do kuponów, które na podstawie umorzenia mają być wydane i w chwili wniesienia podania nie są jeszcze przedawnione, przy prośbie o umorzenie innych zapisów co do rat w chwili wniesienia podania jeszcze nie przedawnionych, jeżeli sąd obok wdrożenia amortyzacyi wyda także zapowiedzenie (zakaz) płacenia odsetek, przy prośbie o umorzenie kuponu co do dotyczącej nieprzedawnionej jeszcze raty; 4. co do zapowiedzenia administracyjnego obowiązuje — podane przy § 1478 uw. 4 — rozp. z 4. grudnia 1866); postanawia wreszcie, że pytania dotyczące wstrzymania przedawnienia rozstrzyga bez wyjątku dyrekcya długu państwowego, kwestye zaś przerwy o tyle, o ile dany przypadek nie daje podstawy do prawniczych wątpliwości. Według obwieszcz. min. z 29. maja 1875 l. 85 d. u. p. przez władze, zawiadujące zarządem długu państwowego, o których mówi § 3 ust. z 28. marca 1875 i reskr. min. sk. z 29. maja 1875, rozumieć należy tylko: 1. c. k. kasę długu państwowego, 2. c. k. dyrekcyę długu państwowego, 3. c. k. ministerstwo skarbu, 4. kasy i urzędy, wymienione w § 4 lit. *b* i *c* obwieszcz. min. z 28. grudnia 1868 l. 158 d. u. p. co do tych zapisów długu państwowego, od których odsetki formalnie im przekazano;

e) kupony procentowe listów zastawnych krajowego banku hipotecznego król. Czech przedawniają po sześciu latach, licząc od dnia płatności (§ 12 stat. ogłosz. rozp. z 26. grudnia 1864 l. 99 d. u. p.);

f) według § 64 stat. oddziału dla kredytu hipotecznego banku austro-węgierskiego (ust. z 27. czerwca 1878 l. 66 d. u. p. i z 21. maja 1887 l. 51 d. u. p. tudzież rozp. ces. z 21. września 1899 l. 176 d. u. p. wzgl. ust. z 8. sierpnia 1911 l. 157 d. u. p.) przedawniają »odsetki niepodjęte w ciągu lat trzech, tudzież kapitały listów zastawnych w ciągu lat trzydziestu«.

Do czynszów w rozumieniu § 1480 nie należą zd. m. dywidendy (nie przeciw temu G. III. 1111, stosujące § 1480 do dywidend należnych posiadaczom listów rentowych »ogólnego zakładu zaopatrzenia w Wiedniu«, przy których mamy do czynienia z rentą); art. 11. stat. banku austro-węg. (wyżej lit. *f*) postanawia jednak, że »niepodjęte dywidendy od akcyi banku austro-węg. przedawniają na rzecz funduszu rezerwowego w trzy lata po ostatnim dniu miesiąca, w którym zapadły«, a tylko »w przypadkach szczególnie godnych uwzględnienia może rada nadzorcza dopuścić w tym względzie wyjątku«.

Podpadają natomiast pod § 1480 tak czynsze dzierżawne (d. n. z 22. sierpnia 1836 l. 151 zb. u. s.), jak i czynsze z najmu sensu stricto G. 15332 i O. z 16. październ. 1895 Cbl. 1896 n. 43. Co do t. zw. metrowego, t. zw. rocznej opłaty na rzecz właściciela gruntu za każdy metr kwadratowy ziemi, użyty do prowadzenia przedsiębiorstwa, stypulowanej zazwyczaj w kontraktach naftowych p. G. XVI. 6590, które odmawia jej charakteru czynszu, wychodząc z za-

łożenia, że kontrakt naftowy nie jest kontraktem najmu sensu largo: por. § 294 uw. 5 i § 1090 uw. 4.

[4]) tak stałe (§ 530), jak i dożywotnie (§§ 1242, 1284; zob. także § 34 powsz. ust. hipot.), o ile płatne są corocznie lub w krótszych odstępach czasu G. 959 Jud. 15, a bez względu na to, czy się należą z umowy (np. za odstąpienie przedsiębiorstwa G. 659 lub za doprowadzenie do stałej umowy spedycyjnej G. 2720; w obydwu tych przypadkach przyjmuje sąd renty, nie raty), czy na podstawie zapisu G. 142 i 966; do przypadków tych stosuje się także drugie zdanie § 1480 o przedawnieniu prawa do renty in toto O. z 24. październ. 1851 zb. Peitl. 1240, wskutek czego przy skardze o zapłatę zapisanej dożywotniej pensyi, której legataryusz poprzednio zupełnie nie pobierał, upływ trzech lat nie ma znaczenia, lecz rozstrzyga dopiero termin trzydziestoletni G. 4427.

[5]) Należące się na podstawie umowy lub zapisu (tak już i dawniej O. z 20. grudnia 1851 Gz. 1856 n. 142). Co do alimentów, należących się ex lege, wchodzi w grę przedewszystkiem zasada »in praeteritum non vivitur« (§ 1418 uw. 2 lit. *a*), o ile zaś alimenta przyznane są wyrokiem pro futuro, obowiązuje co do pojedynczych rat — w myśl zasady, podanej w uw. 3 co do odsetek — przedawnienie trzechletnie G. 2205, 5177 Jud. 81, 7494; prawo do alimentacyi jako takie nie ulega przedawnieniu (§ 1481), nie podpada zatem pod § 1480 G. 1192. Prawo osoby trzeciej do zobowiązanego do alimentacyi o zwrócenie po myśli § 1042 wyłożonych na żywienie kosztów jest prawem zupełnie odrębnem, które skróconemu przedawnieniu z § 1480 nie podlega G. 5177 Jud. 81, 6052, 8943 i i.

[6]) Choćby uprawniony sam swe potrzeby zaspokoił i żądał od zobowiązanego zwrotu wydatku G. X. 3772 (p. § 1284 uw. 6).

[7]) Przepis ten ma na myśli przedewszystkiem pożyczkę, której oprocentowanie i umorzenie następuje przez płacenie równych między sobą rat rocznych, półrocznych itp. Stosuje on się jednak zd. m. do wszelkich długów rozłożonych na raty, choćby nie podpadały pod nowy § 1486. Dawny tekst § 1480 wykluczał zastosowanie do długów rozłożonych na raty G. 2098; tę samą zasadę przyjmuje i dla nowego prawa reskr. min. sprawiedl. z 17. marca 1917 w dz. rozp. 1917 s. 91.

[8]) Co do należytości zgasłych nie można żądać składania rachunków: G. V. 1951 przy § 1012 uw. 5. Por. zresztą §§ 1432, 1438 uw. 5 i 1499—1501.

[9]) nawet przeciw osobom uprzywilejowanym (§ 1472 uw. 5) i nieobecnym (§ 1475 uw. 2). Co do wpływu procesu p. podane wyżej w uw. 3 przy omawianiu odsetek rozp. min. z 21. lipca 1858 l. 105 d. u. p. Raty, od których płatności nie ubiegło trzechlecie, muszą być zapłacone całkowicie G. 4500. Proces o prawo poboru jako takie przerywa przedawnienie grożące in toto, nie wyklucza jednak przedawnienia poszczególnych zapadających rat G. 2026.

[10]) Czas ten przedłuża się na lat 40 w przypadku § 1472.

Wyjątki.

§ 1481. Zobowiązania wynikające z praw familijnych i w ogólności z praw osobowych[1]), np. obowiązek dostarczenia dzieciom koniecznego utrzymania[2]), tudzież takie zobowiązania, które odpowiadają wymienionemu wy-

Ausnahmen.

§ 1481. Die in dem Familien- und überhaupt in dem Personen-Rechte gegründeten Verbindlichkeiten, z. B. den Kindern den unentbehrlichen Unterhalt zu verschaffen, so wie diejenigen, welche dem oben (§ 1459) angeführten Rechte,

żej (§ 1459) prawu swobodnego rozporządzania swoją własnością[3]), np. obowiązek dozwolenia na podział rzeczy spólnej[4]) lub na oznaczenie granic[5]), nie mogą uledz przedawnieniu[6]).

[1]) Por. § 1458. W myśl tej zasady orzeka G. IV. 1663, że skarga o unieważnienie małżeństwa z powodu prywatnej przeszkody nie ulega przedawnieniu; nie wyklucza to zresztą zawisłości pewnych skarg od podjęcia pewnych kroków w przepisanym terminie (p. np. § 158).

[2]) Por. § 1480 uw. 3. Co do czasowego ograniczenia tego obowiązku p. np. § 141 uw. 3 i § 166 uw. 3.

[3]) które jako takie (in toto) nie jest »prawem przeciw trzecim« w rozumieniu § 1479; por. G. 12445 przy § 1459 uw. 1. W przypadku G. 3014 zastosowano tę zasadę do własności podzielonej, orzekając, że posiadłość rustykalna nie może być zasiedziana przez dominium (§ 1455 uw. 3), a roszczenia byłego poddanego z powodu przywłaszczenia sobie tego gruntu przez dominium nie ulegają przedawnieniu.

[4]) Właściwa przyczyna leży w zasadzie §§ 832 i 1208. Jeżeli podział de facto przeprowadzono, może nastąpić zasiedzenie (G. 441 przy § 316 uw. 3), więc i przedawnienie skargi działowej; por. także G. 157, które uznaje możność przedawnienia skargi o podział spadku.

[5]) § 850 i nast.

[6]) Pozytywny przepis § 8 ust. z 7. lipca 1896 (Dodatek VIII.) wyklucza przedawnienie prawa do drogi koniecznej.

§ 1482. Tak samo ten, kto mógł wykonywać prawo jakieś na cudzym gruncie co do całości lub w rozmaity dowolny sposób[1]), nie doznaje w prawie swem ograniczenia tylko przez to, że je, choćby nawet przez najdłuższy przeciąg czasu, wykonywał jedynie na pewnej części gruntu lub tylko w pewien określony sposób[2]); lecz ograniczenie nastąpić może dopiero przez nabycie[3]) albo zasiedzenie prawa do zakazu lub do przeszkodzenia (§ 351)[4]). Przepis ten stosuje się także wówczas, gdy ktoś prawa służące sobie przeciwko wszystkim członkom gminy, wykonywał dotąd tylko przeciw niektórym[5]).

[1]) Por. § 484. Analogia co do ciężarów realnych, ciążących łącznie na kilku gruntach: G. 4040 i 4084 (wyżej s. 409) w przypadku, gdy właściciel jednego gruntu spełnia całkowite świadczenie (gdyby je spełniał tylko pro parte, świadczenia należne od innych właścicieli ulegają przedawnieniu G. 911;

---

mit seinem Eigentume frei zu schalten, zusagen, z. B. die Verbindlichkeit, die Teilung einer gemeinschaftlichen Sache oder die Gränzbestimmung vornehmen zu lassen, können nicht verjährt werden.

§ 1482. Auf gleiche Weise wird derjenige, welcher ein Recht auf einem fremden Grunde in Ansehung des Ganzen oder auf verschiedene beliebige Arten ausüben konnte, bloss dadurch, dass er es durch noch so lange Zeit nur auf einem Teile des Grundes oder nur auf eine bestimmte Weise ausübte, in seinem Rechte nicht eingeschränkt; sondern die Beschränkung muss durch Erwerbung oder Ersitzung des Untersagungs — oder Hinderungsrechtes bewirkt werden (§ 351). Eben dieses ist auch auf den Fall anzuwenden, wenn jemand ein gegen alle Mitglieder einer Gemeinde zustehendes Recht bisher nur gegen gewisse Mitglieder derselben ausgeübt hat.

w tym punkcie zachodzi różnica między ciężarem realnym a prawem na cudzym gruncie).

[2]) Por. jednak G. 383 przy § 495 uw. 1. Całkowite niewykonywanie wywołuje przedawnienie (nie przeciw temu G. 15416 wyżej s. 271 i 272).

[3]) np. przez umowę.

[4]) Zob. § 1488; por. także §§ 313 i 1459.

[5]) Por. co do dłużników solidarnych G. 1405 przy § 893 uw. 1.

§ 1483. Dopóki wierzyciel ma zastaw w rękach[1]), nie można mu zarzucać zaniedbania wykonania prawa zastawu, a prawo to nie może uledz przedawnieniu[2]). Również prawo dłużnika do wykupienia swego zastawu nie ulega przedawnieniu[3]). O ile jednak wierzytelność przewyższa wartość zastawu, może tymczasem zgasnąć przez przedawnienie[4]).

[1]) Przepis ten odnosi się tylko do zastawu ręcznego (por. § 7 ust. z 18. marca 1878 przy § 1456) G. 7433, w szczególności także do kaucyi G. 5564 przy § 448 uw. 1 lit. *a* l. 1, nie stosuje się zaś do hipoteki G. 1013 i 15085, przy której istnieje przedawnienie skargi i prawa (zob. przytocz. dopiero co § 7 ust. z 18. marca 1878) względnie samego prawa (błędnie co ostatniego punktu podane przy § 1478 w końcu uw. 4 G. 1085 i 6975, które uznają tylko przedawnienie skargi). Także zastaw dla czynszu (§ 1101) nie przedawnia, skoro najmodawca ma rzeczy w przechowaniu O. z 28. czerwca 1910 Právnik 1910 s. 821 (egzekucyę prowadził inny wierzyciel; sąd wobec podniesionego przez niego zarzutu przedawnienia powołał się i na to, że tylko zobowiązany może przedawnienie zarzucić, co zd. m. nie zgadza się z § 258 o. e.).

[2]) Przedawnia natomiast według ogólnych zasad tak jego skarga z § 458, jak i jego skarga przeciw trzeciemu posiadaczowi zastawu.

[3]) dopóki wierzyciel ma zastaw w rękach, a dług nie jest wyrównany. Jeżeli dłużnik zastaw wykupił, t. zn. dług wyrównał, prawo jego do zwrotu zastawu ulega zwykłemu przedawnieniu.

[4]) Wierzytelność nie ulega tedy propter pignus przedawnieniu, albowiem przez realizacyę zastawu można uzyskać zaspokojenie G. 5564; także przedawnienie odsetek po myśli § 1480 jest w tych warunkach wykluczone G. IX. 3358, co zresztą pierwszeństwa dla nich nie ratuje (wyżej s. 423 n.).

§ 1484. Do przedawnienia takich praw, które rzadko tylko mogą być wykonywane, wymaga się, aby w ciągu trzydziestoletniego czasu przedawnienia z trzech sposobności do wykonania takiego prawa nie zrobiono użytku (§ 1471)[1]).

[1]) Skorzystanie z sposobności przerywa przedawnienie.

---

§ 1483. So lange der Gläubiger das Pfand in Händen hat, kann ihm die unterlassene Ausübung des Pfandrechtes nicht eingewendet und das Pfandrecht nicht verjährt werden. Auch das Recht des Schuldners, sein Pfand einzulösen, bleibt unverjährt. In so fern aber die Forderung den Wert des Pfandes übersteigt, kann sie inzwischen durch Verjährung erlöschen.

§ 1484. Zur Verjährung solcher Rechte, die nur selten ausgeübt werden können, wird erfordert, dass während der Verjährungszeit von dreissig Jahren von drei Gelegenheiten, ein solches Recht auszuüben, kein Gebrauch gemacht worden sei (§ 1471).

§ 1485. Co do osób w § 1472 uprzywilejowanych potrzeba do przedawnienia [1]) tak, jak do zasiedzenia, upływu lat czterdziestu [2]).

Ogólne prawidło, że prawo gaśnie dopiero przez trzydziesto- lub czterdziestoletnie nieużywanie, stosuje się do tych tylko przypadków, dla których ustawa nie zakreśliła krótszego terminu (§ 1465) [3]).

[1]) zwyczajnego, nie skróconego: § 1472 uw. 5.

[2]) Zob. §§ 1472 i 1473.

[3]) Obecny drugi ustęp § 1485 stanowił przed nowelą III. 193 osobny § 1486, umieszczony już pod rubryką »nadzwyczajny krótszy czas przedawnienia«. Nowela wcieliła go do § 1485, pozyskując miejsce na nowy zupełnie § 1486, rubrykę zaś odpowiednio zmienioną (§ 1478 uw. 1) przesunęła do nowego § 1486; wskutek tego wskazuje obecnę brzmienie kodeksu, że szczególne przepisy o przedawnieniu (§§ 1486 i nast.) stosują się także do osób uprzywilejowanych z § 1472.

Szczególny czas przedawnienia [1]).

§ 1486 [2]). W trzech latach przedawniają wierzytelności [3]):

1. za dostawę rzeczy albo dokonanie robót lub inne świadczenia w przedsiębiorstwie przemysłowem, kupieckiem lub innem podobnego rodzaju;

2. za dostarczanie produktów gospodarstwa rolnego i lasowego przy prowadzeniu takiego gospodarstwa [4]);

3. za przyjęcie na żywienie, opiekę, leczenie, na wychowanie lub do nauki z strony osób, które się tem zajmują, lub zakładów, które temu celowi służą;

4. o czynsze najmu i dzierżawy [5]);

5. pomocników, wyrobników, sług i wszelkich osób w służbie prywatnej o należące się z kontraktów służbowych wynagrodzenie [6]) i zwrot wydatków, tudzież pracodawców z tytułu zaliczek, udzielonych na powyższe wierzytelności;

---

§ 1485 (III. 193). In Rücksicht der in dem § 1472 begünstigten Personen werden, wie zur Ersitzung, also auch zur Verjährung, vierzig Jahre erfordert.

Die allgemeine Regel, dass ein Recht wegen des Nichtgebrauches erst nach Verlauf von dreissig oder vierzig Jahren verloren gehe, ist nur auf diejenigen Fälle anwendbar, für welche das Gesetz nicht schon einen kürzeren Zeitraum ausgemessen hat (§ 1465).

Besondere Verjährungszeit.

§ 1486 (III. 194). In drei Jahren sind verjährt die Forderungen:

1. für Lieferung von Sachen oder Ausführung von Arbeiten oder sonstige Leistungen in einem gewerblichen, kaufmännischen oder sonstigen geschäftlichen Betriebe;

2. für Lieferung land- und forstwirtschaftlicher Erzeugnisse in einem Betriebe der Land- und Forstwirtschaft;

3. für die Übernahme zur Beköstigung, Pflege, Heilung, zur Erziehung oder zum Unterricht durch Personen, die sich damit befassen, oder in Anstalten, die diesem Zwecke dienen;

4. von Miet- und Pachtzinsen;

5. der Dienstnehmer wegen des Entgelts und des Auslagenersatzes aus den Dienstverträgen von Hilfsarbeitern, Taglöhnern, Dienstboten und allen Pri-

6. lekarzy, weterynarzy, akuszerek, nauczycieli prywatnych, adwokatów, notaryuszów, rzeczników patentowych i wszelkich innych osób, ustanowionych publicznie do załatwiania pewnych spraw[7]), o wynagrodzenie za swe świadczenia i zwrot wydatków, tudzież roszczenia stron z tytułu zaliczek, osobom powyższym udzielonych.

[1]) Por. § 1478 uw. 1.

[2]) Przepis ten obowiązuje od 1. kwietnia 1916. Nie dotyka on według now. III. 200, zarówno jak inne postanowienia noweli o skróceniu terminów przedawnienia, odmiennych postanowień: 1. międzynarodowej umowy o przewóz towarów kolejami żelaznemi; 2. regulaminu kolejowego z dodatkami; 3. ust. z 1. maja 1869 l. 58 d. u. p. o zgaśnięciu prawa publicznych powszechnych zakładów dla chorych do żądania zwrotu kosztów leczenia od funduszu krajowego (w przypadku tym chodzi zresztą nie o przedawnienie, lecz o prekluzyę — § 1491 lit. *b* l. 7 — a przepisy o przedawnieniu nie dotykają wogóle prekluzyi); 4. § 19 ordyn. ubezp. (por. § 1480 uw. 1); 5. wszelkich innych przepisów, które dla roszczeń, wymienionych w nowych §§ 1486 i 1489, zakreślają termin przedawnienia krótszy od lat trzech (por. § 1491). Z ostatniego postanowienia wynika, że przepisy, które dla roszczeń, wymienionych w nowych §§ 1486 i 1489, zakreślają termin przedawnienia dłuższy od trzechlecia, zostały przez nowelę zmodyfikowane. Co do pytania, które prawo należy zastosować w konkretnym przypadku, obowiązuje zasada, przytoczona przy § 1480 w uw. 1: maximum stanowi upływ nowo ustanowionego terminu, licząc od 1. kwietnia 1916, przedawnienie nastąpi jednak wcześniej, jeżeli rozpoczęło się przed tą datą, a termin prawa dawnego wcześniej upłynie.

[3]) Wspólną cechą wymienionych w § 1486 wierzytelności jest to, że pochodzą one z interesów codziennego życia; oczywiście jednak w konkretnym przypadku rozstrzygać będzie nie ta myśl, lecz pozytywny katalog noweli. Przepis § 1486 obowiązuje także przeciw osobom uprzywilejowanym: p. § 1485 uw. 3.

[4]) t. zn. wprost przez pierwszego producenta.

[5]) choćby jednorazowe (co do powrotnych p. § 1480).

[6]) Zob. § 1480 uw. 2.

[7]) np. geometrów.

§ 1487. W ciągu trzech lat[1]) musi się dochodzić prawa obalenia[2]) rozporządzenia ostatniej woli[3]); prawa żądania zachowku[4]) lub uzupełnienia tegoż[5]); prawa odwołania darowizny z powodu niewdzięczności z strony obdarowanego[6]) lub pociągnięcia obdarowanego do odpowiedzialności z powodu ukrócenia zachowku[7]); prawa zniesienia umowy odpłatnej z powodu pokrzyw-

---

vatbediensteten, sowie der Dienstgeber wegen der auf solche Forderungen gewährten Vorschüsse;

6. der Ärzte, Tierärzte, Hebammen, der Privatlehrer, der Advokaten, Notare, Patentanwälte und aller anderen zur Besorgung gewisser Angelegenheiten öffentlich bestellten Personen wegen Entlohnung ihrer Leistungen und Ersatzes ihrer Auslagen, sowie der Parteien wegen der Vorschüsse an diese Personen.

§ 1487. (III. 195). Die Rechte, eine Erklärung des letzten Willens umzustossen; den Pflichtteil oder dessen Ergänzung zu fordern; eine Schenkung wegen Undankbarkeit des Beschenkten zu widerrufen oder den Beschenkten wegen Verkürzung des Pflichtteils in Anspruch zu nehmen; einen entgeltlichen Vertrag wegen Verletzung über die Hälfte aufzuheben, oder die vorgenommene Tei-

dzenia nad połowę[8]) lub zaczepienia dokonanego działu rzeczy spólnej[9]); tudzież roszczenia z powodu zaszłej przy kontrakcie bojaźni[10]) lub z powodu błędu[11]), skoro druga strona kontraktująca nie dopuściła się przy tem podstępu[12]). Po upływie powyższego czasu następuje przedawnienie[13]).

[1]) Termin ten obowiązuje także przeciw osobom uprzywilejowanym (§ 1472 uw. 5) i bez względu na nieobecność uprawnionego (§ 1475 uw. 2); por. obecnie § 1485 uw. 3.

[2]) Niema mowy o »obaleniu«, skoro skarżący twierdzi, że rozporządzenie ostatniej woli jest podsunięte lub sfałszowane G. 3124 Jud. 67 (por. także § 720); inne natomiast przypadki zaczepienia podpadają m. zd. pod § 1487 (tak np. co do braku formalności, mianowicie podpisu świadka O. z 16. grudnia 1903 Rz. 1905 n. 3 do k. c. n. 185, co do choroby umysłowej spadkodawcy O. z 3. listop. 1914 Notz. 1915 n. 6 Evbl. ad § 1487 Jziv. n. 42), w szczególności również przypadki §§ 777 i 778.

[3]) Rozporządzeniem ostatniej woli jest także kontrakt dziedziczenia i darowizna na przypadek śmierci G. 1037 Jud. 29 tudzież kodycyl O. z 16. grudnia 1903 w uw. 2. Przedawnienie liczy G. 6070 (co do ustnego testamentu), 7037 i 11589 od ogłoszenia rozporządzenia (mimo § 62 pat. o postęp. niesp.; por. G. 11675, które kładzie nacisk na chwilę przesłuchania świadków pod przysięgą); jeszcze dalej w kierunku objektywności (§ 1478 uw. 4) idzie O. z 7. maja 1861 Gh. 1862 n. 28, uważając za rozstrzygającą chwilę sporządzenia aktu zejścia, w którym nadmienione jest istnienie rozporządzenia; natomiast G. II. 587 w przypadku, gdy w toku pertraktacyi dziedziców ustawowych odesłano na drogę prawa, przyjmuje początek przedawnienia dopiero od prawomocności dotyczącej uchwały. Przypomnieć tu należy, że skarga o obalenie testamentu nie jest jako taka skargą o spadek w rozumieniu § 823, zatem przyznanie spadku nie decyduje o jej powstaniu.

[4]) P. §§ 775 i 776. Jeżeli dziedzicowi koniecznemu przeznaczono w testamencie pełny zachowek, roszczenie jego o wypłatę zachowku nie ulega trzechletniemu przedawnieniu G. 4764 i 10767; w przypadku natomiast § 777 stosuje się zd. m. § 1487 tak dlatego, że idzie o zachowek, jak i z tej przyczyny, ponieważ skarga zmierza do częściowego obalenia testamentu (wyżej uw. 2).

[5]) P. § 775. Termin przedawnienia biegnie od dnia ogłoszenia testamentu G. 3084; przepis § 1487 nie stosuje się jednak ani do skargi o usunięcie sprzecznego z ustawą (§ 774) obciążenia zachowku G. 3012, ani w przypadku, gdy pierwotne błędne obliczenie zachowku drogą układu między dziedzicami sprostowano, a dziedzic konieczny na podstawie tego układu żąda uzupełnienia G. XI. 4480.

[6]) §§ 948 i 949.

[7]) Przepis ten, dodany przez nowelę III. 195, sankcyonuje ustaloną już praktykę; p. dawny § 951 uw. 7.

[8]) Według G. 416 przedawnienie nie może się rozpocząć, dopóki rzecz sprzedana znajduje się w posiadaniu sprzedawcy (? por. § 1472 uw. 4). Co do skrócenia terminu p. § 1502, ale także § 4 ust. o interesach na raty z 27. kwiet-

---

lung eines gemeinschaftlichen Gutes zu bestreiten; und die Forderung wegen einer bei dem Vertrage unterlaufenen Furcht oder eines Irrtumes, wobei sich der andere vertragmachende Teil keiner List schuldig gemacht hat, müssen binnen drei Jahren geltend gemacht werden. Nach Verlauf dieser Zeit sind sie verjährt.

nia 1896 l. 70 d. u. p., który umowę o takie skrócenie przy tych interesach unieważnia.

[9]) § 841. Przedawnienie odnosi się tylko do spólników i nie wyklucza zakwestyonowania mimo upływu trzechlecia dopuszczalności działu wogóle (por. art. 46 u. w. do p. c.).

[10]) § 870. Jeżeli bojaźń (lub błąd) zachodzi przy ugodzie, zawartej przez pełnomocnika, przedawnienie liczy się od dnia zawarcia ugody G. X. 3865 (por. § 1017 uw. 5 i § 1478 uw. 4).

[11]) §§ 871 n.; wątpliwem jest zresztą, czy § 1487 odnosi się także do skargi o uznanie kontraktu za nieważny, przy której skarżący — prócz stwierdzenia — niczego więcej nie żąda. Co do początku przedawnienia p. § 1472 uw. 4. W każdym razie przepis ten stosuje się tylko do kontraktów obligacyjnych (nie stosuje się zatem w przypadku błędu przy pokwitowaniu rachunku G. 4200) i tylko do przypadku błędu, nie do innych przyczyn nieważności np. braku konsensu po myśli § 869 (p. tamże uw. 7), choćby się wskutek nieważności żądało zwrotu uskutecznionego świadczenia (niesłuszne zbogacenie: p. § 1431 uw. 5) G. 11227.

[12]) W tym razie zastosowanie § 1487 jest wykluczone; podstęp wyklucza zd. m. także przedawnienie z § 1489.

[13]) Co do wpływu przedawnienia na dopuszczalność zarzutu p. § 1479 uw. 1. Po uzyskaniu wyroku i t. p. obowiązuje przedawnienie zwyczajne: arg. rozp. z 21. lipca 1858 przy § 1480 w uw. 3.

§ 1488. Prawo służebności[1]) przedawnia przez nieużywanie[2]), gdy strona zobowiązana[3]) sprzeciwiła się wykonywaniu służebności, a uprawniony nie dochodził swego prawa[4]) przez trzy następujące po sobie lata[5]).

[1]) bez względu na tytuł, na podstawie którego powstało: przedawnienie z § 1488 stosuje się nietylko do służebności zapisanych G. 1009, lecz także do służebności powstałych przez trzydziestoletnie zasiedzenie G. 11586. Nie podpadają natomiast pod § 1488 ciężary realne, w szczególności wymowa G. 3100, o ile nie jest jedynie i wyłącznie służebnością (por. § 472 uw. 4).

[2]) Przedawnienie służebności przez niewykonywanie (§ 1482 uw. 2) następuje w myśl zasady § 1479 w ciągu trzydziestu względnie czterdziestu lat; w przypadku § 1488 uprawniony ma podstawę do skargi, co wpływa na skrócenie czasu przedawnienia, nie zmienia jednak jego natury, w szczególności nie nadaje mu charakteru zasiedzenia wolności, przy któremby obowiązywały ogólne warunki zasiedzenia (dobra wiara i t. d.) G. 488. Zob. także niżej uw. 4.

[3]) Także naturalny posiadacz gruntu obciążonego może powołać się na przedawnienie z § 1488 G. VI. 2247 (przy § 523 uw. 3).

[4]) Wykonanie służebności przerywa zawsze przedawnienie; wystąpienie z skargą konfessoryjną przerywa zd. m. przedawnienie z § 1488, nie wpływa jednak na bieg zwyczajnego przedawnienia po myśli § 1479, po upływie którego odpada także i możność skargi.

[5]) Termin ten obowiązuje także wobec osób uprzywilejowanych (§ 1472 uw. 5, a obecnie § 1485 uw. 3); według G. 3084 (§ 1475 uw. 2) nie przedłuża go również nieobecność uprawnionego (w teoryi zdania co do tego punktu są podzielone)

---

§ 1488. Das Recht der Dienstbarkeit wird durch den Nichtgebrauch verjährt, wenn sich der verpflichtete Teil der Ausübung der Servitut widersetzt, und der Berechtigte durch drei auf einander folgende Jahre sein Recht nicht geltend gemacht hat.

§ 1489[1]). Każda[2]) skarga o wynagrodzenie szkody[3]) przedawnia w trzech latach[4]) od czasu, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie[5]) i o osobie sprawcy[6]), a to bez względu na to, czy szkoda nastąpiła przez przekroczenie obowiązku kontraktowego, czy też bez związku z kontraktem. Jeżeli poszkodowany nie dowiedział się o szkodzie lub o osobie sprawcy[7]), albo jeżeli szkoda wynikła z przestępstwa[8]), wówczas prawo skargi gaśnie dopiero po trzydziestu[9]) latach.

[1]) Tekst obecny, zredagowany przez nowelę III. 196, różni się od dawniejszego w dwóch punktach. Przedewszystkiem na końcu zdania pierwszego daje dodatek: »a to bez względu na to itd.«, którego tekst dawny nie zawierał, a który powtórzono za § 1295, aby przez to wyrazić, że § 1489 odnosi się także do skarg o odszkodowanie, wynikłych z naruszenia obligacyi (§ 1294 uw. 1). Następnie do rozpoczęcia biegu trzechletniego przedawnienia wymaga wiadomości także o osobie sprawcy; dawny tekst żądał tylko wiadomości o szkodzie. Nowela obowiązuje od 1. kwietnia 1916. Nie dotyka postanowienia § 1 rozp. ces. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p. o odpowiedzialności za zdradzieckie działania w czasach wojennych (III. 198); co do jej stosunku do specyalnych przepisów prawa dawniejszego p. podany przy § 1486 w uw. 2 III. 200, z którego wynika, że np. w przypadkach §§ 10, 24 i 25 ust. o spółkach z ogran. odpow. z 6 marca 1906 l. 58 d. u. p. obowiązuje obecnie termin trzechletni. Co do pytania, które prawo należy zastosować w konkretnym przypadku, zob. §§ 1480 uw. 1 i 1486 uw. 2.

[2]) Wyjątek co do przestępstw niżej uw. 8. Pozytywne przepisy z krótszym terminem przedawnienia p. przy § 1491; nowela utrzymuje je wyraźnie w mocy. Co do przerwy przedawnienia obowiązują w przypadku § 1489 zasady ogólne: pretensya ustalona wyrokiem (także sądu karnego), ugodą itp., ulega przedawnieniu zwyczajnemu (arg. rozp. min. z 21. lipca 1858 l. 105 d. u. p. przy § 1480 uw. 3).

[3]) Przedewszystkiem ex delicto (§ 1294 uw. 1), i to także tam, gdzie istnieje odpowiedzialność bez winy (§ 1294 uw. 3). Wina kryminalna nie przedłuża jeszcze terminu, jeżeli się do »przestępstwa« w rozumieniu drugiego zdania § 1489 wymaga zbrodni: stąd stosuje się § 1489 w przypadku uwiedzenia po myśli § 506 k. k. (p. § 1328 uw. 1), a jeżeli w postępowaniu karnem uznano w zasadzie obowiązek odszkodowania, ale likwidacyę szkody odesłano do zwykłej drogi prawa, wówczas według G. 961 Jud. 17 trzechlecie liczy się od dnia, kiedy pokrzywdzonemu doręczono wyrok karny; z drugiej strony pod § 1489 podpada także odszkodowanie w przypadkach §§ 1310, 1318, 1321 uw. 4 itp., a nawet wówczas, gdy naruszenie prawa opierało się na upoważnieniu ustawy (§ 1305; p. co do skargi o podwyższenie odszkodowania przy wywłaszczeniu pod kolej G. 7300, które trzechlecie liczy od chwili, kiedy wywłaszczający wziął grunt wywłaszczony w używanie). Pozytywne odwołanie się do zasady § 1489 spotykamy np. w § 28 ust. o odpowiedz. ministrów z 25. lipca 1867 (§ 1295

§ 1489 (III. 196). Jede Entschädigungsklage ist in drei Jahren von der Zeit an verjährt, zu welcher der Schade und die Person des Beschädigers dem Beschädigten bekannt wurde, der Schade mag durch Übertretung einer Vertragspflicht oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein. Ist dem Beschädigten der Schade oder die Person des Beschädigers nicht bekannt geworden oder ist der Schade aus einem Verbrechen entstanden, so erlischt das Klagerecht nur nach dreissig Jahren.

ust. 3 lit. *b*), w § 29 ustęp 4. ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p., w § 5 podanego przy § 1333 uw. 4 rozp. ces. z 16. lipca 1904 co do odsetek tytułem wynagrodzenia od pobranych nieprawnie podatków bezpośrednich (roszczenia dochodzić należy »w ciągu trzech lat od dnia doręczenia rozstrzygnienia władzy administracyjnej«); według G. XIII. 5087 i 5117 oraz XV. 5806 stosuje się § 1489 także wtedy, gdy się dochodzi wynagrodzenia z powodu szkody wyrządzonej przez automobil, jeżeli skarga opiera się nie na surowszych przepisach ust. z 9. sierpnia 1908 (§ 1296 uw. 1 l. 8 lit. *a*), lecz na postanowieniach prawa cywilnego (np. na winie pozwanego).

Wątpliwą było dawniej — przed nowelą — rzeczą, czy § 1489 stosuje się także tam, gdzie zachodziło naruszenie stosunku obligacyjnego, w szczególności kontraktowego (§ 1294 uw. 1). Wykluczają w tych przypadkach skrócone przedawnienie G. 5743 (skarga o zapłatę wartości za niedostarczony towar), 9931, a w nowszych czasach G. VIII. 3164 i motywa G. XV. 5774 (gdzie — powołując się na analogię versionis in rem — przyjęto zwykłe przedawnienie co do skargi z § 106 ust. górn. z 23 maja 1854 l. 146 d. u. p. o wynagrodzenie szkody, jaką właściciel budynku poniósł przez odbudowę górniczą); podobne stanowisko zajmują G. VI. 2550 (§ 922 uw. 5) i VIII. 2977 (gdzie w umowie z skarbem o przejęcie remonty zapewniono skarbowi »karę umowną« i »wynagrodzenie szkody«, sąd jednak skargę skarbu jako skargę o wynagrodzenie zmniejszenia wartości, nie o karę umowną, podciągnął pod przepisy o zwyczajnem przedawnieniu, wykluczając zarazem obniżenie sędziowskie umówionego wynagrodzenia). Przeważna jednak część praktyki trzyma się poglądu przeciwnego, który wobec ogólnego brzmienia dawnej ustawy uważam — bez względu na konstrukcyę (§ 912 uw. 5) — za słuszny: tak np. G. 3255, 3931 (wynagrodzenie za niedostarczony towar), 5932, 13441, 15797 przy § 922 uw. 2, VI. 2557, VII. 2707 (ogólnikowe przyrzeczenie wynagrodzenia szkody; por. G. IX. 3483 przy § 922 uw. 5), XV. 6160 (odszkodowanie za wadliwość dzieła po myśli § 1153), O. z 9. września 1914 Cbl. 1914 n. 532 Evbl. ad § 1489 Jziv. n. 41 (roszczenie przeciw kierownikowi przedsiębiorstwa o zwrot tego, co mu na cele przedsiębiorstwa oddano, a czego ustępując nie zwrócił), O. z 23. marca 1915 zbmin. n. 1704 (wynagrodzenie na podstawie § 368 o. e. z powodu niedopełnienia świadczenia, ustalonego wyrokiem), oraz orzeczenia dotyczące regresu cesyonaryusza przy § 1397 uw. 4; w myśl tego podlega skróconemu przedawnieniu roszczenie deponenta (§ 967 uw. 4), i to nietylko, gdy się opiera na § 1316, lecz także, gdy wynika z § 970; na tej podstawie stosuje G. 8473 przepis § 1489 w przypadku, gdy zarząd stowarzyszenia naruszył statut przez zakupno akcyi, G. 1539, 4861 Rep. 38, A. 1059 (w przypadku podpadającym pod art. 284 k. h.) i G. 12954 do skargi o karę umowną (por. także przytocz. wyżej G. VI. 2550 i VIII. 2977, które zasadniczo na tem samem stoją stanowisku; zd. m. to zastosowanie nie jest usprawiedliwione mimo §§ 1336 uw. 7 i 1337), a wyjątek przyjąć można było tylko wtedy, gdy zachodziły warunki nowacyi (p. G. 9885 przy § 1479 uw. 2), którym ogólnikowe przyrzeczenie dania wynagrodzenia nie czyni zadość G. VII. 2707. Nowela usunęła wszelkie wątpliwości; jedynie co do kary umownej należy i teraz zd. m. bronić zdania, że tu chodzi o prawo kontraktowe, choć jego treść stanowi odszkodowanie (jak przy ubezpieczeniu od szkody).

Nie podpadają pod 1489 skargi, których tytułem (causa) nie jest szkoda, a celem nie jest wynagrodzenie szkody. Nie należy tu tedy: skarga o przywrócenie własności hipotecznej względnie zapłatę wartości G. VI. 2540; skarga wła-

ściciela (O. z 10. kwietnia 1900 przy § 335 uw. 2) lub użytkowcy (G. 4669 Rep. 11 przy § 523 uw. 3) o zwrot owoców lub wartości; skargi o wykonanie kontraktu, więc skarga właściciela konta czekowego pocztowej kasy oszczędności przeciw skarbowi pocztowemu o zwrot kwoty, przez trzecią osobę na to konto wpłaconej, a przez odbierającego urzędnika pocztowego sprzeniewierzonej G. XV. 5762 (actio mandati directa), skarga o zwrot rzeczy lub zapłatę ceny z kontraktu estymatoryjnego O. z 9. września 1914 Cbl. 1914 n. 532 Evbl. ad § 1489 Jziv. n. 41, skarga o zapłatę stosownego wynagrodzenia po myśli § 1152 G. 809 i 4185 (przy § 1151 uw. 9), skarga o zapłatę wynagrodzenia na podstawie kontraktu asekuracyi, przy którym zresztą § 19 ust. ubezp. (Dodatek XVIII) wprowadza co do wszelkich roszczeń również trzechletnie przedawnienie, itp.; skargi oparte na tytule negotiorum gestionis lub versionis in rem, w szczególności skarga z § 1042 (p. tamże uw. 4; praktyka uznaje to niemal bez wyjątku np. G. 1214, 5177 Jud. 81, 13573 (roszczenie gminy o zwrot wsparcia dla ubogiego), VI. 2557 i i.) oraz według G. 6724 skarga z § 1358 (por. atoli G. 11935 przy § 1358 uw. 5); wreszcie skargi wynikające z niesłusznego zbogacenia, jako to skarga w przypadku zmiany koryta (§ 409 uw. 3), condictio indebiti G. 11227 i 12547 (p. § 1431 uw. 5), condictio causa finita G. 14943 przy § 908 uw. 3 (§ 1435 uw. 3 lit. *a*; co do skargi o podwójny zadatek p. G. I. 60 przy § 908 uw. 7), skarga z art. 83 ust. weksl. G. 2448, 4241, 14197. Nie sprzeciwia się temu okoliczność, że roszczenia powyższe zawisłe są nieraz od dokonania pewnych czynności w przepisanym terminie (p. np. § 1290) lub że dla niektórych z nich pozytywny przepis ustawy wprowadza już to krótką prekluzyę, już też skrócone przedawnienie (p. § 1491).

[4]) także wobec osób uprzywilejowanych (§ 1472 uw. 5, obecnie § 1485 uw. 3), a bez względu na nieobecność (§ 1475 uw. 2).

[5]) Wiadomość o szkodzie zachodzi dopiero wtedy, gdy znanym jest nietylko fakt szkody, lecz także jej rozmiar: tak np. co do uszkodzenia cielesnego G. 5682 i 9309, lubo sprawa jest w tym razie wątpliwa o tyle, że często skutki uszkodzenia nie występują odrazu w całej rozciągłości (wskutek czego O. z 18. marca 1914 Cbl. 1914 n. 542 Evbl. ad § 1489 Jziv. n. 41 stawia zasadę, iż chwila dowiedzenia się o uszkodzeniu rozstrzyga, bo poszkodowany może wnieść skargę, choć nie wie jeszcze, jak długo stan chorobowy będzie trwał i w jakim stopniu wpłynie na jego zdolność zarobkowania). Stąd wnosi G. 9777, że przedawnienie przeciw urzędnikowi kasy zaliczkowej, który wbrew statutom udzielił pożyczki, zaczyna się dopiero od chwili, gdy egzekucya przeciw dłużnikowi okazała się bezskuteczną, a G. VIII. 3164 idzie tak daleko, że w razie, gdy pokrzywdzony zażądał zabezpieczenia dowodu, przedawnienie liczy dopiero (?) od chwili, kiedy rezultat tego postępowania doszedł do jego wiadomości (por. także podane w uw. 3 G. 961 Jud. 17); jasnem jest jednak, że przy kwestyi dowodu rozstrzyga chwila, w której poszkodowany o szkodzie, względnie jej rozmiarze, powinien był mieć wiadomość G. 3255 i G. XV. 6180, liczące przedawnienie skargi pupila przeciw opiekunowi od dnia, w którym uzyskał pełnoletność (por. G. X. 3648, gdzie z powodu uszkodzenia wypowiedziano poszkodowanemu służbę na kwartał naprzód, a chwilę wypowiedzenia uznano za rozstrzygającą, gdyż poszkodowany wiedział już, że za kwartał zarobek straci); wyjątkowo — na podstawie pozytywnych przepisów — liczy się przedawnienie od chwili szkody (p. § 1491). Niezależnie od subjektywnej wiadomości istnieć musi w myśl ogólnej zasady § 1478 możność dochodzenia prawa: p. w tym względzie np. objaśn. do § 1 ust. syndyk. (§ 1341

uw. 1 lit. *a*), G. 5157, które początek przedawnienia skargi o odszkodowanie osoby, odesłanej wyrokiem karnym na drogę cywilną, odsuwa aż do ostatecznego rozstrzygnienia wznowienia, które spowodował zasądzony, pojmuje zresztą wznowienie — zd. m. niewłaściwie — jako przerwę przedawnienia, G. 8473, w myśl którego skarga przeciw dyrekcyi zaczyna przedawniać dopiero po zmianie dyrekcyi, O. z 27 maja 1909 Przegl. pr. 1912 s. 113 n., gdzie szło o szkodę wywołaną pożarem lasu, co do której wydała najpierw orzeczenie władza administracyjna, strona niezadowolona udała się na zwykłą drogę prawa, a sąd powołując się na §§ 23, 49 l. 1 i 76 ust. las. z 3. grudnia 1852 l. 250 d. u. p. przyjął, iż skarga sądowa możliwa jest dopiero po prawomocności rozstrzygnienia administracyjnego, a więc dopiero od tej chwili biegnie przedawnienie, tudzież G. XIII. 5156, gdzie pokrzywdzony uzyskał przeciw winnemu wyrok zagraniczny, niewykonalny w Austryi, wobec czego dla skargi przed sądem austr. — dopuszczalnej bez względu na zarzut sprawy osądzonej — przyjęto przesiedlenie się winnego do Austryi za początek przedawnienia, powołując się zresztą także na przerwę przedawnienia przez zagraniczną skargę.

[6]) Konieczność wiadomości o osobie sprawcy wprowadziła dopiero nowela (wyżej uw. 1).

[7]) albo dowiedział się tak późno, że trzechlecie wykroczyłoby poza granicę lat 30 względnie 40.

[8]) Por. także § 1 rozp. ces. z 9. czerwca 1915 l. 156 d. u. p. o zdradzieckich czynnościach w czasach wojennych, utrzymany przez nowelę wyraźnie w mocy. Przez »przestępstwo« w § 1489 rozumie praktyka tylko zbrodnię w znaczeniu prawa karnego G. 961 Jud. 17 (w uw. 3), 12554; jeżeli czyn, zawierający objektywnie wszystkie znamiona zbrodni, oceniono wskutek niedojrzałości sprawcy po myśli §§ 2 *d* i 269 *a* k. k. jako przekroczenie, obowiązuje termin trzechletni G. XVI. 6339 (zd. m. praktyka rozumie »przestępstwo« zbyt ciasno, gdyż pojmować je należy jako winę kryminalną w znaczeniu prawa karnego: por. § 1487 uw. 12). Nadto przedłużenie odpowiedzialności odnosi się tylko do samego przestępcy, nie do trzecich, na których odpowiedzialność spada, choć w przestępstwie nie brali udziału G. 4345 (odpowiedzialność skarbu państwa za urzędnika, który się dopuścił sprzeniewierzenia). Że sędzia cywilny może przyjąć istnienie przestępstwa, choć postępowanie karne nie doprowadziło do zasądzenia, wynika z § 268 p. c. O. z 28. kwietnia 1914 Cbl. 1915 n. 17 Evbl. ad § 1489 Jziv. n. 42.

[9]) względnie czterdziestu (§§ 1472, 1485). Co do skutków wyroku p. wyżej uw. 1.

§ 1490. Skargi z powodu obrazy czci[1]), polegającej tylko na znieważeniu słowami, pismem lub gestami[2]), nie mogą być wnoszone już po upływie roku[3]). Jeżeli jednak wyrządzona została obraza czynna[4]), natenczas prawo wniesienia skargi o zadośćuczynienie trwa przez trzy lata[5]).

Skargi o wynagrodzenie szkody z powodu narażenia na niebezpieczeństwo czyjegoś kredytu, zarobku lub powodzenia przez rozszerzanie nieprawdziwych faktów podlegają przepisowi § 1489[6]).

---

§ 1490 (III. 197). Klagen über Ehrenbeleidigungen, die lediglich in Beschimpfungen durch Worte, Schriften oder Geberden bestehen, können nach Verlauf Eines Jahres nicht mehr erhoben werden. Besteht aber die Beleidigung in Tätlichkeiten, so dauert das Klagerecht auf Genugtuung durch drei Jahre.

[1]) Chodzi tu o skargi o odszkodowanie po myśli § 1330 ustęp 1; p. także § 1339. Że nowela III. 197 słowo »obelgi« (Injurien) zastąpiła terminem »obraza czci« (Ehrenbeleidigung), to tylko kwestya terminologii.

[2]) Obrazą taką jest także bezpodstawne doniesienie karne, o ile nie stanowi zbrodni oszczerstwa w znaczeniu prawa karnego, w którym to razie obowiązywałoby w myśl § 1489 przedawnienie trzydziestoletnie O. z 29. grudnia 1911 Przegl. pr. 1912 s. 41.

[3]) bez względu na okoliczności §§ 1472 i 1475. Rok liczy się od uzyskania wiadomości (§ 1489 uw. 5 i 6); drugie jednak zdanie § 1489 odnosi się także do przypadku § 1490, a po ustaleniu pretensyi wyrokiem rozpoczyna biedz zwykłe przedawnienie.

[4]) Wywołanie aresztowania przez fałszywe doniesienie karne nie może uchodzić za obelgę czynną, co wynika już z porównania §§ 1329 i 1330: O. z 29. grudnia 1911 w uw. 2.

[5]) t. zn. podpada pod przepis § 1489, co zresztą ustawa niezbyt szczęśliwie wyraziła.

[6]) Ustęp drugi dodała nowela III. 197 jako następstwo zmiany, dokonanej w § 1330 k. c. Skarga o odwołanie podpada zd. m. również pod drugi ustęp § 1490.

§ 1491. Trwanie niektórych praw ograniczone jest przez ustawy do krótszego jeszcze czasu[1]). Przepisy pod tym względem podane są w miejscach, gdzie o prawach tych jest mowa[2]).

[1]) Terminy tego rodzaju, krótsze od lat trzech, utrzymuje nowela III. 200 wyraźnie w mocy, choćby roszczenia dotyczące podpadały pod nowe §§ 1486 1489.

[2]) Pomijając przypadki, w których utrata prawą towarzyszy nabyciu go przez osobę inną (§§ 1452 uw. 2 i 1478 uw. 1), tudzież takie, gdzie czas trwania pewnego prawa jest z góry ograniczony (§ 1449 uw. 4), spotykamy w prawie austr. szereg nieobjętych dotychczasowem przedstawieniem przypadków jużto przedawnienia, już też prekluzyi. Wspólną ich cechą jest, że skutkują także przeciw osobom uprzywilejowanym (§ 1472) i nieobecnym (§ 1475) oraz że umownie mogą być skrócone (p. § 1502); różnice występują przy wstrzymaniu biegu (§§ 1494 i nast.) i przerwie (§ 1497), a nadto przy kwestyi, czy zgaśnięcie prawa należy w sporze uwzględnić z urzędu (§ 1501) i czy termin może być umową przedłużony (§ 1502).

a) Do przypadków przedawnienia, w których zresztą po ustaleniu wyrokiem itd. (rozp. z 21. lipca 1858 l. 105 d. u. p. przy § 1480 uw. 3) rozpoczyna się przedawnienie zwyczajne, należą prócz przedawnienia pierwszeństwa należytości przenośnej (§ 450 uw. 3. I. *a* l. 5):

[1]) pięcioletnie przedawnienie skarg przeciw spólnikom osobiście odpowiedzialnym i komandytnikom po myśli art. 146 nast. i 172 k. h.;

. Auf Schadenersatzklagen wegen Gefährdung des Kredits, des Erwerbes oder des Fortkommens eines anderen durch Verbreitung unwahrer Tatsachen sind die Vorschriften des § 1489 anzuwenden.

§ 1491. Einige Rechte sind von den Gesetzen auf eine noch kürzere Zeit eingeschränkt. Hierüber kommen die Vorschriften an den Orten, wo diese Rechte abgehandelt werden, vor.

[2]) przedawnienie skarg przeciw spedytorowi (art. 386 k. h.), przewoźnikowi (art. 408 k. h.), przedsiębiorstwu domu składowego (§ 14 ust. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.) oraz kolei żelaznej co do roszczeń, wynikłych z nienależytego obliczenia przewoźnego (§ 71 regul. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.) i z nienależytego wykonania przewozu (§ 98 powyższego regul.). Przepisy umów międzynarodowych o przewozie towarów kolejami żelaznemi oraz przepisy regul. kolej. utrzymuje wyraźnie w mocy nowela III. 200;

[3]) przedawnienie odpowiedzialności członków stowarz. zarobkowych i gospodarczych po myśli §§ 73 do 75 ust. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p.;

[4]) przedawnienie regresu przedsiębiorstwa ubezpieczenia od wypadku po myśli § 45 ustęp 4 ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 (§ 1288 uw. 11);

[5]) pięcioletnie przedawnienie roszczeń przeciw zawiadowcom spółki z ogran. odpow. po myśli §§ 10, 24 i 25 ust. z 6. marca 1906 l. 58 d. u. p. oraz roszczeń z § 83 tejże ustawy (co do wpływu noweli na te przepisy p. § 1489 uw. 1);

[6]) przedawnienie odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną ruchem automobilu po myśli § 6 ust. z 9 sierpnia 1908 l. 162 d. u. p. (przy § 1296 uw. 1 l.. 8). Przepis dotyczący odnosi się tylko do skarg, opartych na przepisach §§ 1, 2 i 3 ustęp ostatni ust. automobilowej (co do innych przypadków obowiązuje § 1489: p. podane przy § 1489 w uw. 2 G. XIII. 5087 i 5117 oraz XV. 5806). Przewiduje on w ustępie drugim prekluzyę »jeżeli uprawniony do żądania wynagrodzenia zaniedbał przez swą winę w przeciągu czterech tygodni po dniu, w którym dowiedział się o osobie zobowiązanego do wynagrodzenia, donieść mu o wypadku, chyba że zdoła udowodnić, iż zobowiązany do wynagrodzenia w ciągu owego czterotygodniowego czasokresu w innej drodze dowiedział się o przypadku«; w ustępie zaś pierwszym przepisuje przedawnienie, a to: »*a*) w sześciu miesiącach od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie zobowiązanego do wynagrodzenia; *b*) także bez względu na tę wiadomość w trzech latach od dnia zdarzenia, które wyrządziło szkodę«. Dowiedzenie się pojmować należy tak samo, jak w przypadku § 1489 (p. tamże uw. 5), z czego G. XIII. 5053 wnosi, że w razie uszkodzenia cielesnego rozstrzyga dopiero chwila zbadania lekarskiego; do wstrzymania stosują się przepisy prawa cywilnego (§§ 1494 n.), a tak samo co do przerwy (p. G. XIV. 5514, które na podstawie § 1497 przyjmuje przerwę, skoro poszkodowany wzgl. jego zastępca prawny przyłączył się do postępowania karnego, a w kilka tygodni po uwolnieniu oskarżonego wniósł przeciw niemu cywilną skargę o odszkodowanie);

[7]) Co do roszczeń z kontraktu ubezpieczenia p. utrzymany przez nowelę III. 200 wyraźnie w mocy § 19 ord. wzgl. ustawy ubezp.

b) Z przypadków prekluzyi, do których zaliczyć należy zd. m. te wszystkie, gdzie ustawa mówi o zgaśnięciu prawa wskutek pewnego zaniedbania, a nie używa terminu przedawnienia, podano już niektóre przy omawianiu skargi possessoryjnej (§ 339 uw. 6), przy nauce o zgaśnięciu pierwszeństwa prawa zastawu (§ 450 uw. 3. I. *a* l. 1, 4, 6 i 7, *b* l. 8 i 10, II. *b* l. 20), przy rękojmi (§ 933) oraz przy § 1449 uw. 5. Tu wymieniamy szereg innych, podnosząc, że o ile prekluzya jest następstwem niewniesienia skargi, może nastąpić bez względu na to, czy actio est nata (p. w tym względzie § 933 uw. 3 i 4 oraz — co do przypadku § 967 — podane tamże w uw. 5 G. III. 928).

[1]) W k. c. mają charakter prekluzyi przepisy §§ 156—159, 201, 259, 384, 1290, 1321, 1367.

[2]) Co do przesyłek pocztą wozową ustanawiał § 46 dotyczącej ordynacyi z 12. czerwca 1838 l. 280 zb. u. s. do reklamacyi termin sześciomiesięczny od dnia nadania przesyłki; w razie zaniedbania odpowiedzialność gasła. Odnosiło się to także do przekazów pieniężnych, co do których zaszło sprzeniewierzenie G. XVI. 6582; obecnie obowiązuje w obu kierunkach § 216 ord. poczt. (§ 1317 uw. 1). Co do obrotu czekowego p. G. XV. 5762 przy § 1317.

[3]) Według § 236 pat. z 27. stycznia 1840 l. 404 zb. u. s. regres do dłużnika głównego o zwrot taksy, zapłaconej za niego z powodu pomyłki rachunkowej przy wymiarze taksy, oraz prawo strony do zwrotu tego, co wskutek takiej pomyłki bezpodstawnie zapłaciła, gaśnie po dwóch latach od uiszczenia zapłaty.

[4]) Według § 77 ust. o należyt. z 9. lutego 1850 l. 50 d. u. p. »kto wskutek błędu... zapłacił kwotę wyższą, niż się według przepisów należało, żądać może zwrotu bezpodstawnie uiszczonej kwoty należytości w ciągu trzech lat po dokonaniu zapłaty«.

[5]) Prawo robotnika do wynagrodzenia w przypadku, gdy przedsiębiorca obowiązku co do zwrotu książki robotniczej nie dopełnił, »gaśnie, jeżeli go nie dochodzono w sądzie właściwym w ciągu czterech tygodni od powstania« (§ 80 *g* ust. przemysł. wzgl. noweli z 8. marca 1885 l. 22 d. u. p.; wskutek prekluzyi każą G. 16011 i O. z 8. kwietnia 1913 Cbl. 1914 n. 192 upływ terminu uwzględnić sądowi z urzędu).

[6]) P. art. 349 k. h. (rękojmia przy kupnie handlowem: prekluzyę uznaje tu np. G. 12604) i art. 409 k. h. (zgaśnięcie ustawowego zastawu przewoźnika).

[7]) Według ust. z 1. maja 1869 l. 58 d. u. p. »jeżeli publiczny powszechny zakład dla chorych zaniedbał przez trzy lata w oznaczonych rozp. min. spraw. wewn. z 4. grudnia 1856 l. 26641 B. 10 okresach peryodycznych... wykazać celem zwrotu niewyrównane z końcem okresu koszta utrzymania chorych, którzy w ciągu tego czasu przez wypuszczenie lub śmierć zakład opuścili, gaśnie prawo zakładu do żądania zwrotu od funduszu krajowego« (§ 1). »Trzechlecie zaczyna bieg z pierwszym dniem po końcu tego okresu peryodycznego, z którego upływem należało koszta wykazać. — Jeżeli jednak do tego czasu nie można było ustalić kraju, w którym chory ma być traktowany jako przynależny, a zakładowi nie można wykazać zaniedbania ciążącego na nim w tym względzie obowiązku, wówczas trzechletni termin zgłoszenia liczyć należy dopiero od upływu tego okresu peryodycznego, w ciągu którego uzyskano wiadomość... który kraj ma być pociągnięty do odpowiedzialności« (§ 2). »Jeśli się później pokaże, że wskutek pomyłki koszta utrzymywania wykazano zbyt nisko, żądać można... dopłaty z funduszu krajowego jeszcze w ciągu trzech lat po upływie tego roku administracyjnego, w którym koszta zbyt nisko policzone narosły. — Później nie można już takich roszczeń wobec funduszu krajowego podnosić« (§ 3). »Ustawa ta nie stosuje się do roszczeń zakładów dla chorych do innych osób fizycznych i prawniczych oraz funduszów« (§ 5). Przepisy powyższe utrzymuje nowela III. 200 wyraźnie w mocy; postanowienie zbędne, gdyż normy noweli odnoszą się tylko do przedawnienia, nie do prekluzyi.

[8]) Co do odszkodowania przy kwaterunku p. § 35 ust. z 11. lutego 1879 przy § 1044 lit. *b*.

[9]) Termina prekluzyjne przy ubezpieczeniu przymusowem od wypadku: §§ 34, 38 i 39 ust. z 28. grudnia 1887 l. 1 d. u. p. z r. 1888 (por. także § 1290 uw. 2 i 3).

[10]) Ust. z 30. marca 1888 l. 33 d. u. p. ogranicza w § 36 prawo przedsiębiorcy do strącenia z płacy kwot, uiszczonych za pracującego do kasy chorych; podobny przepis zawiera co do ubezpieczenia pensyjnego § 36 ust. z 16. grudnia 1906 l. 1 d. u. p. z r. 1907 (por. G. VIII. 2980 i XIV. 5477 przy § 1042 uw. 1) względnie rozp. ces. z 25. czerwca 1914 l. 138 d. u. p., które prekludują także w § 25 prawo ubezpieczonego do zwrotu własnych wkładek po wystąpieniu z ubezpieczenia.

[11]) Prekluzyę roszczeń do przedsiębiorstwa domu składowego przewiduje ostatni ustęp § 14 ust. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p.

[12]) Co do odszkodowania za niewinne zasądzenie p. § 3 ust. z 16. marca 1892 przy § 1341 uw. 1 lib. *b*.

[13]) Szereg terminów prekluzyjnych, dotyczących prawa materyalnego, wprowadzają ustawy procesowe: p. §§ 346 ustęp 3, 534 ustęp ostatni, 575 ustęp 3 p. c., § 74 ustęp 2 o. e. (obowiązujący według O. z 31. marca 1914 Gh. 1914 n. 24 nawet co do kosztów dopiero po upływie miesiąca przez wierzyciela popierającego poniesionych), dawniej także § 16 ust. o postęp. wezwawczem z 27. kwietnia 1873 l. 67 d. u. p., zniesiony dziś przez art. 28 u. w. do p. c. w brzmieniu ustalonem art. V. noweli z 1. czerwca 1914 l. 118 d. u. p.;

[14]) Według § 29 ustęp 5 ust. patent. z 11. stycznia 1897 l. 30 d. u. p. wygrywający spór o odsądzenie patentu może »w przeciągu dni 30 od doręczenia prawomocnej decyzyi... żądać przeniesienia patentu na swoją osobę«.

[15]) Prawo żądania zwrotu świadczenia, dokonanego na podstawie zabronionego giełdowego interesu terminowego, ulega prekluzyi w przeciągu trzech lat od dnia zawarcia interesu (§ 879 uw. 1 l. 37).

[16]) Według § 46 rozp. min. z 18. kwietnia 1905 l. 64 d. u. p. »reklamacye co do zwrotu taksy za telegram muszą być wniesione w ciągu pięciu miesięcy od dnia nadania telegramu pod rygorem utraty roszczenia«.

[17]) Liczne termina prekluzyjne ustanawia światowy układ pocztowy z 26. maja 1906 l. 218 d. u. p. z r. 1910, mianowicie art. 8 l. 6 układu co do posyłek poleconych, art. 12 l. 6 układu co do posyłek z podaniem wartości, art. 7 układu co do przekazów pocztowych, art. 15 l. 6 układu co do pakietów pocztowych. Odstępstwa z powodu wojny: rozp. z 8. grudnia 1914 l. 342 d. u. p.

[18]) Co do szkody wyrządzonej przez ruch automobilu p. wyżej lit. *a* l. 6.

[19]) Regulamin kolejowy z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p. przepisuje w § 36 termin prekluzyjny dla roszczeń z powodu zginięcia pakunku podróżnego, a w § 97 (2) l. 2 i 4 dla roszczeń z powodu nienależytego przewozu towaru (nowela III. 200 utrzymuje te przepisy wyraźnie w mocy).

[20]) Co do roszczeń o odszkodowanie na podstawie stosunku służbowego pomocników handlowych itp. p. § 34 ust. z 16. stycznia 1910 l. 29 d. u. p., a co do roszczeń o odszkodowanie na podstawie stosunku służbowego urzędników dóbr p. § 3 ust. z 13. stycznia 1914 (Dodatek XVI).

[21]) Co do wynagrodzenia za świadczenia wojenne p. § 33 ust. z 26. grudnia 1912 l. 236 d. u. p.

[22]) Szereg terminów prekluzyjnych wprowadza zamieszczona w Dodatku XVIII. ordynacya względnie ust. ubezpiecz.: p. np. §§ 6, 30 ustęp 4, 33 ustęp 4 i t. d.

§ 1492. Jak długo istnieje prawo wekslowe z weksla, przepisuje ustawa wekslowa [1].

[1]) w art. 77—80. Por. co do warrantów § 36 ust. o domach skład. z 28. kwietnia 1889 l. 64 d. u. p., a co do czeków §§ 18 i 20 l. 5 ust. z 3. kwietnia 1906 l. 84 d. u. p.

Wliczenie czasu przedawnienia poprzednika.

§ 1493. Kto w dobrej wierze bierze rzecz od posiadacza prawnego i będącego w dobrej wierze [1]), ten jako następca ma prawo czas zasiedzenia swego poprzednika wliczyć do swego posiadania [2]). To samo stosuje się także do czasu przedawnienia [3]). Przy zasiedzeniu trzydziesto- lub czterdziestoletniem wliczenie takie następuje nawet bez tytułu prawnego [4]), a przy właściwem przedawnieniu nawet bez dobrej wiary, czyli niezawinionej niewiadomości [5]).

[1]) jako jego sukcesor, bez względu na to, czy chodzi o przeniesienie prawa poprzednika, czy o nabycie (konstytutywne) innego prawa np. służebności. Nabywający musi oczywiście uzyskać posiadanie, jeżeli chce korzystać z wliczenia G. 3464 (gdzie zachodziło zresztą także zasiedzenie wolności po myśli § 1488 z strony posiadacza gruntu służebnego); jasnem jest z drugiej strony, że nie wymaga się tego, skoro poprzednik prawo dotyczące już zasiedział (G. 3732 przy § 1460 uw. 3). Poza tem zachodzić muszą ogólne warunki nabycia pochodnego: tak więc przy zasiedzeniu służebności gruntowej może nastąpić wliczenie mimo zmiany posiadacza tak gruntu panującego, jak i gruntu służebnego G. 1779, ale wliczenie jest wykluczone, jeżeli poprzednik korzystał z służebności ścieżki, wygonu bydła i drogi, by módz prowadzić gospodarstwo na odległych swych gruntach, a następca na tych gruntach postawił dom i stamtąd gospodaruje, używając gruntu sąsiada tylko celem połączenia z drogą gminną G. XIV. 5410 (?), tembardziej zaś, jeżeli idzie o następstwo chronologiczne służebności gruntowej i służebności osobistej (p. G. III. 939 przy § 474 uw. 2 tudzież G. 15994 i XI. 4220 przy § 479 uw. 2) lub posiadania naturalnego i tabularnego (por. G. I. 131 przy § 321). Podnieść nadto należy, że wliczenie wykluczone jest niejednokrotnie ze względu na ochronę zaufania do ksiąg np. w razie nabycia posiadania gruntu służebnego bona fide, które wywołuje przerwę (p. uwagi do § 1500).

[2]) Przepis ten, nie odnoszący się do zasiedzenia trzydziesto- lub czterdziestoletniego (p. niżej uw. 4), wychodzi z założenia, iż poprzednik miał wszystkie warunki zasiedzenia, więc także niewadliwe posiadanie, że nadto ma je również i następca; co do sukcesyi między osobą uprzywilejowaną i nieuprzywilejo-

---

§ 1492. Wie lange das Wechselrecht einem Wechselbriefe zu Statten komme, ist in der Wechselordnung bestimmt.

Einrechnung der Verjährungszeit des Vorfahrers.

§ 1493. Wer eine Sache von einem rechtmässigen und redlichen Besitzer redlich übernimmt, der ist als Nachfolger berechtiget, die Ersitzungszeit seines Vorfahrers mit einzurechnen (§ 1463). Eben dieses gilt auch von der Verjährungszeit. Bei einer Ersitzung von dreissig oder vierzig Jahren findet diese Einrechnung auch ohne einen rechtmässigen Titel, und bei der eigentlichen Verjährung selbst ohne guten Glauben, oder schuldlose Unwissenheit statt.

waną p. § 1473 uw. 2; hereditate iacente utrzymuje się stan poprzedni (§ 547). Brak tych warunków u następcy wywołuje przerwę, wyklucza zatem wliczenie (p. §§ 1463 i 1464; co do tytułu przypomnieć należy, że dziedziczenie jako takie nie tworzy wprawdzie zazwyczaj samoistnego tytułu — § 1462 uw. 4 — że jednak dziedzic wstępuje w tytuł swego spadkodawcy). Jeżeli zachodzi brak warunków u poprzednika, wliczenie jest wykluczone (przemilczenie hipoteczne na podstawie §§ 62 i nast. powsz. ust. hip. podlega regułom o przedawnieniu), a chodzi tylko o to, czy następca może zasiedzenie rozpocząć. Przy sukcesyi singularnej nie nasuwa to żadnych wątpliwości, stosuje się jednak § 1476; przy sukcesyi uniwersalnej szkodzi dziedzicowi brak tytułu oraz wadliwość posiadania spadkodawcy (§§ 1462 uw. 4 i 1464 uw. 3). Sukcesor singularny może zasiedzieć rzecz, którą nabył od posiadacza nieprawnego, choć później stał się dziedzicem swego poprzednika G. 11441.

3) Przedawnienia nie przerywa tedy okoliczność, że w stosunku prawnym, którego przedawnienie dotyczy, nastąpiła sukcesya po stronie uprawnionego czy po stronie przeciwnika. Przejście prawa może atoli wywołać przerwę, więc wykluczyć wliczenie ze względu na ochronę dobrej wiary do ksiąg (arg. § 1500), przejście długu może działać tak samo, o ile mieści w sobie uznanie (p. uwagi do § 1497). Zresztą przedawnienie liczy się jednym ciągiem (p. G. 3026 przy § 1479 uw. 4), a warunki tytułu, niewadliwości i dobrej wiary zupełnie się do niego nie stosują.

[4]) P. § 1477, ale także § 1462 uw. 1. Z zasad tych wnosi G. 3249, że przy powołaniu się na zasiedzenie trzydziesto- lub czterdziestoletnie nie potrzeba wymieniać wszystkich poprzedników, ani podawać, jak długo każdy z nich był w posiadaniu (por. § 1465 uw. 1).

[5]) P. wyżej uw. 3. Co do pojęcia dobrej wiary p. § 326.

Wstrzymanie przedawnienia[1]).

§ 1494. Przeciw osobom, które wskutek wad swych władz umysłowych nie są zdolne do zarządzania swemi prawami, jako to[2]) przeciw osobom zostającym pod opieką[3]), obłąkanym lub niedołężnym, nie może rozpocząć się czas zasiedzenia lub przedawnienia[4]), o ile nie mają ustanowionych zastępców ustawowych[5]). Czas zasiedzenia lub przedawnienia raz rozpoczęty biegnie wprawdzie dalej; nie może jednak nigdy dobiedz końca wcześniej, aniżeli w ciągu dwóch lat po uchyleniu przeszkód[6]).

[1]) Wstrzymanie udowodnić ma ten, kto się na nie powołuje: konieczność dowodu już w skardze o wydanie nakazu zapłaty przy wierzytelnościach »przeciw którym możnaby podnieść zarzut przedawnienia«, przepisuje § 549 ustęp 2 p. c. Jako przyczyny wstrzymania spotykamy prócz okoliczności §§ 1494—1496 i wspomnianego przy § 1496 uw. 2 moratoryum nadto:

Hemmung der Verjährung.

§ 1494. Gegen solche Personen, welche aus Mangel ihrer Geisteskräfte ihre Rechte selbst zu verwalten unfähig sind, wie gegen Pupillen, Wahn- oder Blödsinnige, kann die Ersitzungs- oder Verjährungszeit, dafern diesen Personen keine gesetzlichen Vertreter bestellt sind, nicht anfangen. Die einmal angefangene Ersitzungs- oder Verjährungszeit läuft zwar fort; sie kann aber nie früher als binnen zwei Jahren nach den gehobenen Hindernissen vollendet werden.

a) administracyjne zapowiedzenie odsetek od państwowych zapisów długu na rzecz skarbu (reskr. min. sk. z 4. grudnia 1866 i z 29. maja 1875 przy § 1478 uw. 4);

b) spór o rzetelność zaprzeczonej pretensyi w konkursie (p. przepisy podane przy § 1497);

c) wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu wezwawczem (w razie wniesienia sprzeciwu »uważać należy przedawnienie za wstrzymane aż do wniesienia sprzeciwu«: § 13 ust. z 27. kwietnia 1873 l. 67 d. u. p. i art. V. noweli proces. z 1. czerwca 1914 l. 118 d. u. p.);

d) reklamacyę np. przy dochodzeniu roszczeń przeciw kolei po myśli §§ 71 (2) i 98 (3) regul. kolej. z 11. listop. 1909 l. 172 d. u. p.;

e) zgłoszenie wierzytelności w postępowaniu ugodowem, które wstrzymuje przedawnienie na czas trwania postępowania, a jeśli w ugodzie wyznaczono termin zapłaty, aż do upływu tego terminu (§ 9 ord. ugod. z 10. grudnia 1914 l. 337 d. u. p.);

f) co do roszczeń z kontraktu ubezpieczenia p. §§ 10 ustęp 2 i 19 ustęp 2 ustawy ubezp. w Dodatku XVIII.;

g) co do przerwy postępowania sądowego na podstawie uchwały sądu p. G. VI. 2366 przy § 1497 uw. 11.

[2]) Z słów »jako to« wynika, że wyliczenie § 1494 nie jest wyczerpujące: należy jednak wymagać »wad władz umysłowych«. Nie wstrzymuje więc przedawnienia nieobecność uprawnionego ani jego śmierć (p. G. 8432, 2167, 6138 i 8268 przy § 1478 uw. 4), niema wstrzymania na korzyść osób prawniczych; należy je natomiast zd. m. przyjąć już według k. c. także na rzecz sądownie uznanych marnotrawców, a według ordyn. z 28. czerwca 1916 l. 207 d. u. p. na rzecz wszelkich osób, których własnowolność uległa ograniczeniu.

[3]) więc małoletnim, i to według G. II. 619 także, gdy chodzi o termin przepadku należących do nich depozytów.

[4]) Przepis ten nie stosuje się, gdy chodzi o prekluzyę (§ 1449 uw. 5), ani tem mniej, gdy małoletniego powołano do spadku pod warunkiem, który ma się spełnić w pewnym terminie O. z 2. maja 1877 Jbl. 1877 n. 23. Pozytywne wykluczenie zastosowania go do przedawnienia zawierają art. 149 k. h. i § 75 ust. o stowarzysz. zarobk. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p.

[5]) więc także i wtedy, gdy małoletnia siostra otrzymała od matki i opiekunki grunt, zapisany przez ojca zostającemu pod tą samą opieką małoletniemu bratu: wobec kolizyi żadne z dzieci nie miało należytego zastępstwa (§ 270), a więc zasiedzenie rozpocząć się mogło dopiero od chwili, gdy jedno z nich dostało osobnego zastępcę lub uzyskało pełną zdolność do działania G. XV. 5831.

[6]) Według G. 1684, 1813, 8495 i 11999 przedłużenie to obowiązuje również tylko wtedy, gdy niezdolny do działania nie miał ustawowego zastępcy (przeciwnie — zd. m. błędnie — G. 6996); w razie zmiany zastępcy tylko dłuższa przerwa może usprawiedliwić zastosowanie tego przepisu, który nie dotyczy również przypadków przedawnienia z terminem krótszym od dwóch lat. Pozytywne wykluczenie zastosowania: wyżej uw. 4.

§ 1495. Także między małżonkami[1]), tudzież między dziećmi lub osobami zostającemi pod opieką, a ich rodzicami lub opiekunami[2]), dopóki

---

§ 1495. Auch zwischen Ehegatten, dann zwischen Kindern oder Pflegebefohlenen, und ihren Eltern oder Vormündern kann, so lang erstere in ehelicher

pierwsi zostają w związku małżeńskim [3]), drugie pod władzą rodzicielską [4]) lub opiekuńczą [5]), zasiedzenie oraz przedawnienie ani nie może się zacząć, ani dalej biegnąć [6]).

[1]) także przy matrimonium putativum (§ 160).

[2]) i kuratorami, a obecnie także doradcami po myśli ordyn. z 28. czerwca 1916 l. 207 d. u. p.

[3]) Separacya wyklucza zastosowanie § 1495.

[4]) czy naturalną (opartą na pochodzeniu ślubnem albo nieślubnem), czy stworzoną przez przysposobienie. Dziadków § 1495 nie obejmuje.

[5]) względnie kuratora lub doradcy. Według G. XII. 4655 przepis ten stosuje się także, gdy opiekun, do którego pupil ma roszczenie, ustąpił, a na jego miejsce zaraz ustanowiono drugiego (S. N. odrzuca przypuszczenie błędu redakcyjnego).

[6]) Por. atoli art. 149 k. h. i § 75 ust. o stowarz. zarobk. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p.

§ 1496. Przez nieobecność w służbie cywilnej lub wojskowej [1]), albo przez zupełne zawieszenie wymiaru sprawiedliwości np. w czasie zarazy lub wojen [2]), wstrzymuje się nietylko początek, ale nawet, dopóki trwa taka przeszkoda, także dalszy bieg zasiedzenia lub przedawnienia.

[1]) Chodzi tu o przymusową nieobecność tego, na czyją niekorzyść ma nastąpić przedawnienie względnie zasiedzenie; przy nieobecności dobrowolnej zastosować można tylko § 1475 (por. § 1494 uw. 2). Czy § 1496 ma na myśli nieobecność poza prowincyą (jak § 1475), czy poza Austryą, czy poza miejscem zamieszkania, jest sporne: za trafny uważam pogląd pierwszy.

[2]) Tu idzie o całkowite zawieszenie działalności sądu właściwego; w myśl tego stanowi rozp. z 8. październ. 1914 l. 271 d. u. p. i z 30. listop. 1915 l. 368 d. u. p., że »czasu, przez który sąd pewien (także polubowny) wskutek wydarzeń wojennych zawiesił swą działalność urzędową lub też przez który dostęp do sądu wskutek wojny był niemożliwy, nie wlicza się do terminu, w którym należało wnieść w tym sądzie skargę, uczynić wniosek lub złożyć oświadczenie«. W szerszym zakresie pociąga za sobą podobne skutki ogłoszenie t. zw. moratoryum, które z jednej strony odsuwa płatność t. zn. wstrzymuje początek przedawnienia (§ 1478 uw. 4), z drugiej wstrzymuje na czas swego trwania bieg przedawnienia oraz bieg ustawowych terminów (prekluzyjnych) do wniesienia skargi (p. np. § 4 ces. rozp. z 31. lipca 1914 l. 193 d. u. p. i § 10 rozp. dla Galicyi z 24. czerwca 1918 l. 225 d. u. p.). Jeszcze dalej idące zarządzenia wywołała wojna na korzyść osób wojskowych sensu largo (p. np. § 5 ces. rozp. z 29. lipca 1914 l. 178 d. u. p., według którego czas trwania przeszkody, wojną wywołanej, nie wlicza się do terminu, w którym osoba taka wnieść winna skargę, względnie odsuwa początek terminu, gdyby początek ten przypadł na czas trwania przeszkody). Co do przedłużenia skutkiem wojny terminów, zawar-

---

Verbindung, letztere unter elterlicher oder vormundschaftlicher Gewalt stehen, die Ersitzung oder Verjährung weder angefangen, noch fortgesetzet werden.

§ 1496. Durch Abwesenheit in Zivil-oder Kriegsdiensten, oder durch gänzlichen Stillstand der Rechtspflege, z. B. in Pest- oder Kriegszeiten, wird nicht nur der Anfang, sondern so lange dieses Hindernis dauert, auch die Fortsetzung der Ersitzung oder Verjährung gehemmet.

tych w innych przepisach, p. rozp. ces. z 29. sierpnia 1914 l. 227 d. u. p. i wykaz wydanych na tej podstawie rozporz. w załączn. 820 do protokołów stenogr. izby posłów sesya XXII. 1917.

Przerwa przedawnienia.

§ 1497. Zasiedzenie[1]) i przedawnienie[2]) przerywa się[3]), gdy ten, kto się na nie chce powołać[4]), przed upływem czasu przedawnienia[5]) uznał wyraźnie[6]) lub w sposób dorozumiany[7]) prawo[8]) drugiego, albo gdy przez uprawnionego[9]) został pozwany[10]), a skarga należycie jest popieraną[11]). Jeżeli jednak wyrok prawomocny uzna skargę za nieugruntowaną[12]); natenczas przedawnienie uważać należy za nieprzerwane[13]).

[1]) Zasiedzenie ulega nadto przerwie: przez utratę posiadania (§ 1460 uw. 6), przez utratę dobrej wiary (§ 1463 uw. 1) lub niewadliwości (§ 1464 uw. 1), tudzież w przypadku, gdy po stronie przeciwnika nastąpi nabycie w zaufaniu do ksiąg publicznych (arg. § 1500).

[2]) Przy prekluzyi, choćby była następstwem niewniesienia skargi, niema mowy o przerwie w znaczeniu § 1497: skarga zapobiega prekluzyi bez względu na to, czy się ją popiera (tak co do skargi possessoryjnej G. V. 1989 i 2. instancya w O. z 8. czerwca 1910 Przegl. pr. 1911 s. 9; por. § 339 uw. 6). Przy przedawnieniu przerwę wywołuje nadto przejście dotyczącego prawa na nabywcę, działającego w zaufaniu do ksiąg publicznych (arg. § 1500); tak w szczególności przy cesyi wierzytelności hipotecznej przedawnienie przeciw cesyonaryuszowi bona fide zaczyna biedz na nowo G. 7561, 14285, XI. 4356 (to ostatnie z dodatkiem, iż nabywca uprzywilejowany korzysta w tym razie z przywileju); dziedzic natomiast, na którego wierzytelność na podstawie dekretu dziedzictwa przepisano, nie może powoływać się na zaufanie do ksiąg i przerwę przedawnienia (tak np. G. 2904). Oprócz tego jako fakta wywołujące przerwę spotykamy w pewnych specyalnych przypadkach inne okoliczności, tak mianowicie:

a) co do przedawnienia służebności p. § 1488 uw. 2 i 4;

b) co do pretensyi do kas oszczędności p. § 1480 uw. 3 lit. *c*;

c) przerwę przedawnienia co do odsetek od zapisów długu państwowego, względnie także co do kapitału, określają dokładnie przepisy przytoczone już przy § 1480 uw. 3 lit. *d*;

d) przedawnienie prawa skargi o odszkodowanie przeciw ministrowi ulega przerwie przez rozprawy nad oskarżeniem ministra (§ 1295 uw. 3 lit. *b*);

e) w razie konkursu dłużnika po myśli § 9 ordyn. konk.: »(1) Przez zgłoszenie w konkursie przerywa się bieg przedawnienia zgłoszonej wierzytelności. Przedawnienie wierzytelności przeciw krydataryuszowi zaczyna się na nowo z upływem dnia, w którym uchwała o zniesieniu konkursu stała się prawomocną. (2) Jeżeli roszczenia zaprzeczono na audyencyi celem zbadania roszczeń, przedawnienie uważa się za wstrzymane aż do upływu terminu, wyznaczonego do dochodzenia roszczenia«. Dawna ust. konk. (§ 8) przyjmuje

Unterbrechung der Verjährung.

§ 1497. Die Ersitzung sowohl, als die Verjährung wird unterbrochen, wenn derjenige, welcher sich auf dieselbe berufen will, vor dem Verlaufe der Verjährungszeit entweder ausdrücklich oder stillschweigend das Recht des Andern anerkannt hat, oder wenn er von dem Berechtigten belangt, und die Klage gehörig fortgesetzt wird. Wird aber die Klage durch einen rechtskräftigen Spruch für unstatthaft erklärt; so ist die Verjährung für ununterbrochen zu halten.

również przerwę przez zgłoszenie, dodaje jednak, że: »jeżeli rzetelności zgłoszonej wierzytelności na rozprawie konkursowej zaprzeczono i celem dochodzenia tejże wdrożono osobny proces albo podjęto znowu postępowanie rozpoczęte przed otwarciem konkursu, wówczas przedawnienie uważać należy tylko za wstrzymane i nie należy wliczać do terminu przedawnienia czasu od dnia wniesienia zgłoszenia aż do dnia, w którym wydano wierzycielowi potrzebne dokumenty celem wdrożenia lub wznowienia sporu«;

f) wdrożenie postępowania amortyzacyjnego »przerywa przedawnienie wobec tego, od kogo pochodzi wniosek, a to z tym dniem, w którym uczyniono wniosek w sądzie właściwym« (§ 9 ustęp 1 rozp. ces. z 31. sierpnia 1915 l. 257 d. u. p.; por. wyżej § 1480 uw. 3 lit. *d*);

g) wniosek wierzyciela o kapitalizacyę zaległości odsetek po myśli rozp. z 9. maja 1917 l. 206 d. u. p. (p. Dodatek XIX.);

h) co do danin publicznych p. ust. z 18. marca 1878 przy § 1456.

[3]) Przedawnienie wekslowe przerywa się »tylko przez doręczenie skargi« (art. 80 ust. weksl.), z którem na równi stoi doręczenie »uskutecznionego przez pozwanego zawiadomienia o sporze« (art. 80 ust. weksl.; co do formy p. § 21 p. c.), zgłoszenie wierzytelności wekslowej w konkursie (kiedy następuje tylko wstrzymanie, p. wyżej uw. 2 lit. *e*) oraz »podniesienie roszczenia na ustnej rozprawie w myśl § 232 ustęp 2 p. c.« (art. 45 u. wpr. do p. c.). Nie przerywa tedy przedawnienia uznanie (Czelechowsky n. 37, 73, G. 13954, O. z 3. lutego 1898 Jbl. 1898 s. 154; nie przeciw temu G. 9840 przy § 1380 uw. 3) ani wniesienie skargi, choćby ją przed terminem usiłowano bezskutecznie doręczyć G. 13954 (sposób postępowania w razie przeszkód i dzień, kiedy doręczenie uważać należy za dokonane, określają §§ 106 i nast. p. c.; doręczenie ustanowionemu należycie kuratorowi — §§ 276 i 811 k. c., §§ 116—118 p. c. — skutkuje przeciw kurandowi), z drugiej zaś strony w razie doręczenia skargi przerwa jest faktem dokonanym bez względu na »należyte popieranie skargi« O. z 12. listop. 1884 Czelechowsky 383 Rep. 118, G. 15917 i O. z 26. maja 1897 Przegl. pr. 1897 s. 233 Links 4990. Co do przerwy przedawnienia pierwszeństwa należytości przenośnej p. § 450 uw. 3 I. *a* l. 5.

[4]) t. zn. ten, na czyją korzyść biegnie zasiedzenie względnie przedawnienie: z jego strony musi nastąpić uznanie względnie przeciw niemu ma być wniesiona skarga, a wywołana w ten sposób przerwa tylko przeciw niemu wywołuje skutki prawne, co zresztą zastępstwa po jego stronie bynajmniej nie wyklucza (np. w razie prawidłowo ustanowionej kurateli). Co do przedawnienia skarg przeciw spólnikom spółki handl. przeprowadza tę zasadę art. 148 k. h., a co do roszczeń przeciw byłym członkom stowarzyszeń zarobkowo-gospodarczych § 74 ust. z 9. kwietnia 1873 l. 70 d. u. p.; zob. nadto co do hipoteki łącznej G. 12052 wyżej str. 409, co do stosunku między dłużnikiem hipotecznym a osobistym G. 240 itd. wyżej str. 430, co do przypadków następstwa G. 670 przy § 1463 uw. 2. Zgodnie z tem orzeka G. 2769, że egzekucya przeciw pierwotnemu dłużnikowi nie przerywa przedawnienia przeciw intercedentowi, który przyrzekł zapłatę; por. atoli co do poręczenia G. 1405 przy § 893 uw. 1 i § 1363 uw. 2 oraz G. 6381, według którego przedawnienie odsetek od wierzytelności hipotecznej przerywa się przez skargę przeciw poprzedniemu właścicielowi hipoteki, choćby jej nie adnotowano w hipotece (§ 443).

[5]) Uznanie po upływie przedawnienia może być zrzeczeniem się zarzutu w myśl § 1502 (p. tamże; co do wpływu takiego uznania na nowe przedawnie-

nie p. § 1376 uw. 2 i G. 14722, które zobowiązanie do zapłaty przedawnionych odsetek poddaje trzechletniemu przedawnieniu), nie wywołuje jednak przerwy, skoro przedawnienie dobiegło już końca. Skarga musi przed upływem terminu być nadana na pocztę, albowiem według G. III. 1209 nie wlicza się dni biegu pocztowego i w tym przypadku do terminu (§ 89 ust. o organiz. sądów); kroki procesowe podjęte po upływie terminu są bez znaczenia, a zatem dłużnik może żądać wykreślenia hipoteki, choć wierzyciel przed skargą o wykreślenie, ale po upływie przedawnienia, usprawiedliwił prenotacyę G. 169, 9123. Wierzytelność przedawniona nie wraca także według G. 3753 do życia przez to, iż ją uwzględniono przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna obciążonej realności; por. atoli obecnie §§ 213, 231 i 234 o. e.

[6]) Por. rozp. min. z 21. lipca 1858 l. 105 d. u. p. przy § 1480 uw. 3. Uznanie przerywa także przedawnienie prawa (również w przypadku § 1488); już z tego wynika, że obojętnem jest, czy mu przyznamy charakter konstytutywny czy deklaratoryjny (§ 861 uw. 5), co może zresztą wpłynąć na termin nowego przedawnienia. Obojętnem jest również, wśród jakich okoliczności uznanie nastąpiło: przedawnienie pretensyi o odszkodowanie przerywa uznanie z strony dłużnika w toku śledztwa karnego G. 4466; przedawnienie długu spadkowego przerywa się przez uznanie go z strony dziedzica przy sporządzaniu inwentarza spadku G. 12631; uznanie zawarte w ugodzie zawartej z gminą nie traci skuteczności przez to, że władza nadzorcza odmówiła zatwierdzenia tej ugody imieniem gminy G. 1614; według G. 15751 wystarczy do wywołania przerwy nawet uznanie obowiązku odszkodowania w ogólności t. zn. bez wymienienia cyfry (por. atoli O. z 31 maja 1904 Notz. 1904 n. 40).

[7]) Por. § 863 uw. 3, gdzie podano szereg przypadków, w których jużto dorozumiane uznanie przyjęto, już też wykluczono je dla braku dostatecznie pewnej podstawy. Oprócz tego zachodzi uznanie: według G. 673 i 759 przy każdej częściowej upłacie; według G. 3107 co do odsetek od kaucyi przez to, że odbiorca kaucyi wstawił je do rachunku, jaki przeciwnikowi przedłożył; przy zasiedzeniu służebności drogi przez prośbę do sąsiada o pozwolenie na przejazd G. 7743 (por. § 1464); w przypadku przejęcia długu hipotecznego przez kupującego na poczet ceny kupna G. 15078 (z dodatkiem, że wskutek tego kupujący nie może doliczać sobie przedawnienia, jakie biegło już na rzecz poprzednika) i IX. 3634 (przy przejęciu długu bezprocentowego ułożono się nadto, że aż do spłaty kupujący będzie sprzedawcy płacił odsetki); w przypadku ustępstwa pierwszeństwa, dokonanego przez wierzyciela hipotecznego na żądanie dłużnika hipotecznego G. 15846. Wynika z tych przykładów, że nie jest potrzebnem, by uznanie nastąpiło bezpośrednio wobec uprawnionego G. 15078, a żądać można co najwyżej tyle, by uprawniony mógł o niem uzyskać wiadomość (tak G. 15546, które na tej podstawie wyklucza przerwę przedawnienia w przypadku, gdy dług wciągnięto do stanu biernego inwentarza spadku po dłużniku, nie składając przy tem żadnego oświadczenia; że jednak przy tej sposobności może nastąpić uznanie, p. G. 12631 wyżej uw. 6). To, że dłużnik nie reagował na pozasądowe upomnienie się o zapłatę, nie jest uznaniem (G. 8265 wyżej str. 708) i nie wywołuje przerwy G. 894; por. także § 1396 uw. 4. Przerwę sprowadza natomiast wniosek dłużnika o kapitalizacyę odsetek na podstawie rozp. z 9. maja 1917 (Dodatek XIX).

[8]) Przerwa odnosi się oczywiście tylko do przedawnienia tego prawa, do którego się odnosiło uznanie: tak np. uznanie prawa do świadczeń powrotnych in toto nie przerywa przedawnienia poszczególnych rat G. 2026 (§ 1480 uw. 7).

[9]) względnie jego zastępcę; por. co do przypadku użytkowania G. 3026 przy § 1479 uw. 4. Przerwa przedawnienia co do jednego z więcej uprawnionych nie skutkuje na korzyść pozostałych (por. wyżej uw. 4): tak np. okoliczność, że jeden z dziedziców ab intestato wystąpił z skargą przeciw testamentowi, nie przerywa przedawnienia na korzyść reszty dziedziców G. 11589.

[10]) Skarga musi być rzeczywiście wniesiona: prośba o przedłużenie terminu do skargi nie przerywa przedawnienia (d. n. z 30. stycznia 1819 n. 1540 zb. u. s.), a tak samo nie wywołuje przerwy wniosek o wyznaczenie sądu właściwego po myśli § 28 n. j. Nie wystarczy również przyznanie pretensyi spadkowej dziedzicowi i wpis przejścia w hipotece G. 2904 (wyżej uw. 2), ani zgłoszenie wierzytelności w toku pertraktacyi spadkowej G. 15346 i O. z 31. maja 1904 (wyżej uw. 6), ani zgłoszenie jej przy postępowaniu, mającem na celu rozdział licytacyjnej ceny kupna (por. G. 3753 wyżej uw. 5), ani zażalenie przed władzą administracyjną O. z 11. maja 1856 Gz. 1856 n. 68, o ile droga ta w danym przypadku z procesem sądowym nie stoi na równi (tak np. co do rachunkowego procesu administracyjnego G. 885, uznając wdrożenie go za przyczynę przerwy); z drugiej strony skarga musi być wniesiona do sądu właściwego, którym może być zresztą także sąd polubowny (skarga wniesiona przed sąd niewłaściwy nie wywołuje przerwy O. z 5. czerwca 1874 Jbl. 1878 n. 15 i G. 5367 przy § 1290 uw. 7; wyjątek zachodzi w przypadku § 60 n. jur.), a wniesienie musi odpowiadać przepisom prawa tak, że np. skarga, którą z powodu niedozwolonej kumulacyi zwrócono od separandum, przedawnienia nie przerywa G. 11675 (por. obecnie §§ 84 i 85 p. c.). Skarga może jednak być nietylko skargą o skazanie, lecz także skargą ustalającą tak pozytywną (ustalenie istnienia prawa), jak i negatywną (np. ustalenie, że pozwanemu nie przysługuje służebność); nadto na równi z skargą stoją podniesienie roszczenia na ustnej rozprawie (§§ 232, 236, 259 p. c.; por. także § 1438 uw. 5), prośba o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu wezwawczem (§ 13 ust. z 27. kwietnia 1873 l. 67 d. u. p. w brzmieniu ustalonem nowelą z 1. czerwca 1914 l. 118 d. u. p.; kiedy przerwa zamienia się w wstrzymanie, p. przy § 1494 uw. 1 lit. *c*), przy pretensyi wynikającej z tytułu egzekucyjnego wdrożenie kroków egzekucyjnych G. 1885 i 8890 (co do procentów: § 1480 uw. 3) tudzież G. IV. 1573 i XV. 6207, które podnosi nadto, że w tym przypadku przerwa nie zawisła od należytego popierania egzekucyi, przy pretensyi o odszkodowanie za bezpodstawne środki tymczasowe wdrożenie postępowania o unieważnienie przywileju G. II. 508, przy wynagrodzeniu za uszkodzenie cielesne spowodowanie przez poszkodowanego karnego ścigania winnego G. 5682 oraz jego przyłączenie się do postępowania karnego G. XIV. 5514 przy § 1491 lit. *a* l. 6 i O. z 10. grudnia 1914 Cbl. 1915 n. 42 Evbl. ad § 1497 Jziv. n. 42 (jeżeli wyrok karny przyznaje odszkodowanie, zaczyna się nowe przedawnienie pretensyi z wyroku; jeżeli uznaje obowiązek odszkodowania tylko w zasadzie, G. 1726 traktuje sprawę tak samo, przeciw temu jednak G. 961 Jud. 17 przy § 1489 uw. 2). Por. G. 5157 przy § 1489 uw. 4.

[11]) W razie braku należytego popierania skargi — że przy egzekucyi warunek ten nie obowiązuje, stwierdza podane już w uw. 10 G. XV. 6207 — nastąpi przedawnienie, jak gdyby nie było przerwy, i to bez względu na stanowisko, jakie wobec tego zajął przeciwnik G. 905; wątpliwem jest atoli, kiedy taki brak należytego popierania można przyjąć (nie rozstrzygają oczywiście kwestyi wewnętrzne przepisy o oddawaniu aktów, jak § 289 instr. sąd.). Nie ulega wątpliwości, że z jednej strony kilkakrotne odraczanie audyencyi nie jest brakiem po-

pierania, skoro postępowanie bez przerwy doszło do wyroku G. 9013, a po wydaniu wyroku nawet dłuższa (dziesięcioletnia) zwłoka doręczenia nie szkodzi G. 670, z drugiej znów strony brakiem takim jest zawsze pozostawienie procesu w spoczynku przez taki czas, jakiego w konkretnym przypadku potrzeba do upływu przedawnienia G. 14211 i XIV. 5587, gdzie przerwano proces ze względu na prejudycyalne postępowanie administracyjne po myśli § 190 p. c., sąd przyjął zaś brak należytego popierania, ponieważ powód wniósł prośbę o podjęcie procesu dopiero po wyczerpaniu toku instancyi co do kosztów postępowania administracyjnego, a między rozstrzygnięciem postępowania administracyjnego i prośbą o podjęcie procesu upłynęły przeszło 3 lata. Co do innych przypadków praktyka nowsza wymaga więcej (p. G. XI. 4335, według którego brak należytego popierania, skoro proces spoczywał dłużej, niż wynosi ustawowe minimum, a spóźniony wniosek o podjęcie postępowania uważać należy za nową skargę; por. już G. 6995, które do czasu przedawnienia, ubiegłego przed skargą, każe doliczyć czas między audyencyą, na której obie strony nie stanęły, a dniem, w którym proces ponownie podjęto), podczas gdy dawniejsza nie była tak surowa. Przerwa postępowania, zarządzona na pewien czas uchwałą sądową, nie wlicza się w żadnym razie do biegu przedawnienia G. VI. 2366 (p. także co do wojskowych rozp. z 29. lipca 1914 l. 178 d. u. p.); zresztą atoli przyczyna, dla której skargi nie popierano, jest obojętna (p. G. I. 408, gdzie przyjęto przedawnienie, choć powód dla braku majątku nie mógł złożyć kaucyi aktorycznej).

[12]) Na równi z przegraną stoi odstąpienie od skargi po myśli § 237 p. c. (nie atoli wniosek z art. 49 ust. wprow. do p. c.). W razie przegranej niema przerwy przedawnienia, choćby powodowi zastrzeżono w wyroku prawo wniesienia nowej skargi G. 1471. Wyjątek od zasady w razie wznowienia przegranego sporu przewiduje art. 46 u. w. do p. c.

[13]) Co do dowodu p. § 1479 uw. 5, ale także § 1494 uw. 1.

Skutek zasiedzenia lub przedawnienia.

§ 1498. Kto nabył rzecz lub prawo przez zasiedzenie[1]), może przeciwko dotychczasowemu właścicielowi wnieść do sądu żądanie o przyznanie własności[2]), a jeżeli przyznane prawo jest przedmiotem ksiąg publicznych, może żądać[3]), by je do ksiąg tych wpisano[4]).

[1]) Co do dowodu p. §§ 321, 323, 328 i 1464 uw. 1; por. także objaśn. do § 523.

[2]) Z reguły powoła on się na zasiedzenie per modum exceptionis celem zasłonięcia się przed skargą; może jednak i sam wystąpić z skargą czy ustalającą, czy o skazanie.

[3]) Ograniczenie tego prawa zawiera § 1500. Żądania dochodzić można tylko drogą skargi, nie drogą zarzutu (p. G. 2085 i 13225 przy § 481 uw. 3), skargę skierować można także przeciw »niewiadomym właścicielom« (§ 276 uw. 2).

Wirkung der Ersitzung oder Verjährung.

§ 1498. Wer eine Sache oder ein Recht ersessen hat, kann gegen den bisherigen Eigentümer bei dem Gerichte die Zuerkennung des Eigentumes ansuchen, und das zuerkannte Recht, wofern es einen Gegenstand der öffentlichen Bücher ausmacht, den letzteren einverleiben lassen.

Według §§ 70 i 71 powsz. ust. hip. dopuszczalna jest hipoteczna adnotacya takiej skargi (także, gdy chodzi o zasiedzenie służebności: G. 15087 przy § 523 uw. 3).

[4]) Co do stosunku między zasiedzeniem naturalnem a tabularnem p. § 1467 uw. 3.

§ 1499. W taki sam sposób po upływie przedawnienia[1]) zobowiązany uzyskać może[2]) wykreślenie swego zobowiązania[3]) z ksiąg publicznych[4]), lub uznanie za nieważne tak prawa, które uprawnionemu dotąd służyło[5]), jako też wystawionych co do niego dokumentów[6]).

[1]) P. § 1497 uw. 5. Co do dowodu zob. § 1479 uw. 5.

[2]) Wyjątek w § 1500; co do res iudicata por. G. 5164 przy § 12 uw. 4 oraz § 466 uw. 2. Wykreślenia żądać można tylko drogą skargi, która może być adnotowana w hipotece (§§ 69 i 71 powsz. ust. hipot.); jasnem jest jednak, że zobowiązany może także zarzucić przedawnienie wobec skargi przeciwnika (tak np. co do wierzytelności hipotecznych G. 2167 i 2178; por. co do techniki procesowej w tym względzie uwagi do § 1501).

[3]) względnie przedawnionego prawa przeciwnika (np. prawa do przedawnionych zaległości odsetek od kapitału hipotecznie zabezpieczonego O. z 3. czerwca 1853 Gz. 1854 n. 16). Co do przedawnienia pretensyi wekslowej p. G. 6029 przy § 469 uw. 3.

[4]) Por. §§ 444, 445, 469 i 524.

[5]) zapomocą skargi ustalającej; i tu obowiązuje jednak ograniczenie § 1500.

[6]) Por. § 1428.

§ 1500. Prawo nabyte przez zasiedzenie[1]) lub przedawnienie[2]) nie może jednak żadnej niekorzyści przynieść[3]) temu, kto w zaufaniu do ksiąg publicznych[4]) jeszcze przed wpisem prawa owego nabył[5]) rzecz lub uprawnienie[6]).

[1]) Por. § 480 uw. 7. Do zasiedzenia tabularnego (§§ 1467 i 1469) nie stosuje się § 1500; co do jego stosunku do zasiedzenia naturalnego p. § 1467 uw. 3.

[2]) D. n. z 27. marca 1846 l. 951 zb. u. s. wyjaśnia, »że także zgaśnięcie prawa wpisanego do ksiąg publicznych przez przedawnienie nie może żadnej niekorzyści przynieść temu, kto prawo to nabył jeszcze przed tegoż wykreśleniem w zaufaniu do ksiąg publicznych, lub nabył na niem inne prawa, które je ograniczają«, zarazem zaś przewiduje adnotacyę hipoteczną, uregulowaną obecnie w §§ 69 i nast. powsz. ust. hipot.

[3]) Co do przerwy zasiedzenia względnie przedawnienia w przypadku § 1500 por. §§ 1493 uw. 1 tudzież 1497 uw. 1 i 2. Warunkiem przerwy jest atoli dobra wiara sukcesora przeciwnika: jeżeli nowy właściciel hipoteczny musiał wiedzieć o faktycznem wykonywaniu służebności, niema przerwy G. 4044 (przeciwnie G. 1486 i 1725, które liczą się tylko z stanem hipoteki), chyba że zasiadujący staje się równocześnie posiadaczem nieuczciwym lub wadliwym (zob. G. 2962 przy

---

§ 1499. Auf gleiche Art kann nach Verlauf der Verjährung der Verpflichtete die Löschung seiner in den öffentlichen Büchern eingetragenen Verbindlichkeit, oder die Nichtigerklärung des dem Berechtigten bisher zugestandenen Rechtes und der darüber ausgestellten Urkunden erwirken.

§ 1500. Das aus der Ersitzung oder Verjährung erworbene Recht kann aber demjenigen, welcher im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher noch vor der Einverleibung desselben eine Sache oder ein Recht an sich gebracht hat, zu keinem Nachteile gereichen.

§ 1464 uw. 1). Podnieść jednakowoż należy, że jak zarzutu przedawnienia, tak samo i zarzutu, opartego na przepisie § 1500, nie uwzględnia się z urzędu, a sukcesor, który przy skardze negatoryjnej mimo zarzutu przedawnienia nie powołał się na swe zaufanie do ksiąg, zostanie z skargą oddalony G. 196.

[4]) Na zaufanie do ksiąg publicznych powoływać się może ten tylko, kto w nich nie znalazł wzmianki o zasiedzeniu względnie przedawnieniu, a zatem adnotacya po myśli §§ 69 i 70 powsz. ust. hip. zapobiega zastosowaniu § 1500; co do znaczenia księgi dokumentów por. § 443 uw. 5, a co do znaczenia mapy katastralnej względnie hipotecznej § 369 uw. 2. Oprócz tego jednak warunkiem zastosowania § 1500 jest dobra wiara nabywcy, co G. I. 305 formułuje w ten sposób, że wyklucza nabycie »w zaufaniu do ksiąg«, skoro nabywca tylko wskutek braku odpowiedniej staranności z swej strony nie dowiedział się o istotnym stanie rzeczy (podobnie G. XV. 6189 z r. 1908 w przypadku, gdy służebność stworzona została przez orzeczenie komisyi uwolnienia gruntu od ciężarów, a uprawniony zażądał wpisu przeciw hipotecznemu nabywcy), a z czego O. z 6. czerwca 1905 Rz. 1905 n. 17 do k. c. A n. 237 wyciąga wniosek, iż nabywca większego majątku, podzielonego na więcej kompleksów, nie może powoływać się na § 1500, skoro poprzestał na wpisie hipotecznym, nie żądając oddania w fizyczne posiadanie, przy którem byłoby się okazało, iż sporna parcela znajduje się w obcych rękach; jeszcze dalej idzie G. XI. 4274, które mimo dokonania dokładnych oględzin z mapą niedostrzeżenie różnicy między stanem faktycznym i hipotecznym uważa za winę nabywcy i odmawia mu prawa powoływania się na § 1500. Niema przeto nabycia »w zaufaniu do ksiąg«, skoro nabywca zaraz po objęciu posiadania uznał istnienie ciążącej na nabytym gruncie służebności G. 1779. lub skoro (przy licytacyi gruntu służebnego) mógł się z dostępnego sobie protokołu oszacowania gruntu panującego o istnieniu służebności przekonać G. 14427, albo wogóle, gdy faktyczne wykonywanie służebności czy to było mu znane, czy też — jako każdemu widoczne — musiało dojść do jego wiadomości przy należytej uwadze G. 3169, 4164, 5019, 5982, 8573, 9094, 12851, 14551, IV. 1352, V. 2012 i inne (przeciwnie atoli G. 174 i 1486 z uwagą, że znajomość stanu faktycznego nie wyklucza zaufania do ksiąg, skoro nabywca mógł mimo tego nie wiedzieć o prawie służebności np. przypuszczając precarium; podobnie O. z 28. październ. 1902 Rz. 1905 n. 17 do k. c. A n. 235 w przypadku, gdy brama w parkanie nabytej realności wskazywała istnienie służebności drogowej na rzecz sąsiada, gdzie zresztą rozstrzygnienie opiera się głównie na tem, iż po myśli § 1475 czas zasiedzenia jeszcze nie upłynął; por. § 481 uw. 2); w tym ostatnim przypadku G. XVI. 6384 wyklucza zaufanie do ksiąg, choć nabywca otrzymał od sprzedawcy wyraźne zapewnienie, iż dotycząca służebność na gruncie nie ciąży, lubo zapewnienie takie uwalnia go w innych przypadkach od obowiązku osobnych dochodzeń celem wykrycia istotnego stanu rzeczy G. 14933. Okoliczność atoli, że wpis wierzytelności hipotecznej pochodzi z czasu przed 30 przeszło laty, nie wyklucza jeszcze po stronie cesyonaryusza dobrej wiary, więc powołania się na zaufanie do ksiąg, skoro mimo niej przedawnienie mogło nie nastąpić (np. z przyczyn § 1497) G. 3725, 5294, 5755, 7835; to samo stosuje się w tych samych warunkach do nadzastawnika G. 10571.

[5]) Nabycie musi odpowiadać przepisom ustawy, w szczególności opierać się na ważnym tytule (§§ 425 uw. 2 i 431 uw. 5): brak tego co do parceli niesprzedanej, wchodzącej jednak w skład sprzedanego ciała hipotecznego

G. II. 821 (możność zasiedzenia hipotecznego tej parceli przez nabywcę przyjmuje jednak G. VIII. 3195 przy §§ 326 uw. 2 i 1461 uw. 1). Musi ono nadto być nabyciem pod tytułem szczegółowym: do nabycia drogą spadku nie stosuje się przepis § 1500, ponieważ dziedzic przedstawia spadkodawcę G. 843, 1779 i 2904, a tylko w przypadku, gdy jeden współwłaściciel nabył swój udział drogą spadku, drugi pod tytułem odpłatnym, korzysta ze względu na drugiego także pierwszy z ochrony § 1500 O. z 6. lutego 1884 Gh. 1885 n. 5. Musi ono następnie polegać na zaufaniu do ksiąg, z czego wynika zd. m., że ten, kogo przy zakładaniu ksiąg gruntowych wpisano jako uprawnionego, nie może powoływać się na przepis § 1500 wobec tych, którzy zaniedbali zgłoszenia swych praw w przepisanym terminie G. 10709, 11659, 11903, 12181, 13074 (por. § 441 uw. 2; nie przeciw temu § 6 ust. o zakład. ksiąg grunt. z 25. lipca 1871 l. 96 d. u. p., dający ochronę tylko osobom trzecim »które nabyły prawa hipoteczne w dobrej wierze na podstawie wpisów w nowej księdze gruntowej zawartych, a niezaczepionych« i oparte na nim G. 15747, gdzie zastosowano § 1500 właśnie na korzyść takich osób trzecich; zob. atoli G. 8750, które mimo zasiedzenia służebności skargę negatoryjną właściciela, wpisanego przy zakładaniu księgi, uznaje za usprawiedliwioną, skoro służebności tej przy zakładaniu księgi nie zgłoszono). Wreszcie wykluczone jest zastosowanie § 1500, skoro nabycie prawa nastąpiło w drodze egzekucyi (§ 469 uw. 4); stosowano go natomiast w dawniejszem prawie do licytacyi (np. G. 12381, 14427; zob. także G. XII. 4610 przy § 367 uw. 2). Na podstawie § 170 l. 5 o. e. nastąpiła zmiana o tyle, że złej czy dobrej wierze nabywcy nie można było żadnego przypisywać znaczenia, skoro trzeci uprawniony nie zgłosił swych roszczeń najpóźniej w terminie licytacyi, że zatem ochrona nabywcy sięgała poza granice § 1500 (tak zgodnie praktyka: p. G. VI. 2349, G. IX. 3607, stosujące § 1500 tylko w razie zgłoszenia praw trzeciego, pomijające tedy jego zgłoszenie, skoro było ogólnikowe i niczem nie zostało poparte, X. 3831, 3932 i 4041); nowela z 1. czerwca 1914 l. 118 d. u. p. w art. VIII. l. 22 wymaga jednak bez względu na zgłoszenie trzeciego dobrej wiary nabywcy, wraca więc do reguły § 1500, by »usunąć nieuzasadnioną surowość prawa poprzednio obowiązującego«.

Co do chwili, w której się wymaga dobrej wiary, p. G. V. 1946, ale także G. 13031 przy § 469 uw. 4. Dla przerwy przedawnienia cedowanej wierzytelności hipotecznej i rozpoczęcia nowego przedawnienia przeciw cesyonaryuszowi uważa chwilę wpisu za rozstrzygającą G. 14285.

[6]) Zasada § 1500 stosuje się także w przypadku, gdy ktoś w zaufaniu do ksiąg publicznych nabył jako wolny od ciężaru grunt, z którego przez czas potrzebny do zasiedzenia uiszczano daniny kościelne G. 4696.

§ 1501. Przedawnienia[1]) nie należy uwzględniać z urzędu[2]), jeżeli strony[3]) go nie zarzucają[4]).

[1]) Termina prekluzyjne uwzględnia się z urzędu G. II. 608; p. np. § 933 uw. 4, § 967 uw. 6, § 1491 uw. 1 lit. *b* l. 4, ale także § 339 uw. 6 lit. *a*.

[2]) W myśl tego G. 8559 i 14843 uwzględniają przedawnione odsetki przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna (która zresztą in concreto pokrywała wszystkie ciężary); por. co do obecnego prawa wyżej § 464 uw. 1. Wyjątek przy na-

§ 1501. Auf die Verjährung ist, ohne Einwendung der Parteien, von Amts wegen kein Bedacht zu nehmen.

kazie zapłaty: § 549 p. c. przy § 1494 uw. 1. Wyjątek ten nie powinien jednak zd. m. stosować się do pretensyi wekslowych, skoro co do nich niema specyalnego przepisu: praktyka jest chwiejna. Że możność umorzenia pretensyi hipotecznej po myśli § 118 powsz. ust. hip. uwzględnia się przy rozdziale licytacyjnej ceny kupna z urzędu (§ 230 o.e.), to z przepisem § 1501 w żadnym nie zostaje związku.

[3]) Oprócz samego zobowiązanego, (takim jest również dłużnik hipoteczny, nie będący dłużnikiem osobistym: § 466 uw. 2) względnie jego sukcesora powołać się może na przedawnienie ręczyciel (§ 1362 uw. 2; co do solidarności por. §§ 893 i 894) oraz następny wierzyciel hipoteczny (§ 464 uw. 1).

[4]) Co do zrzeczenia się przedawnienia p. § 1502. Zarzut przedawnienia jest materyalnie zaprzeczeniem istnienia przedawnionego prawa, wskutek czego G. II. 596 wyklucza w tym względzie wniosek ustalający po myśli §§ 236 259 p. c. Według O. z 11. listop. 1896 Jbl. 1897 n. 45 można na podstawie przedawnienia wnieść skargę opozycyjną; por. obecnie § 35 o. e. i § 1438 uw. 5.

Zrzeczenie się lub przedłużenie przedawnienia.

§ 1502. Nie można ani z góry zrzekać się przedawnienia[1]), ani też umawiać się o dłuższy[2]) czas przedawnienia[3]), niż oznaczają ustawy.

[1]) Można zrzec się korzyści wynikających z nastąpionego już przedawnienia, i to nietylko wyraźnie, lecz także w sposób dorozumiany (§ 863) np. przez uiszczenie częściowej upłaty G. 759, przez zaniechanie apelacyi przeciw wyrokowi, w którym zarzutu przedawnienia nie uwzględniono G. 900, przez to, iż dziedzic w postępowaniu spadkowem oświadczył wyraźnie, że zgadza się na to, by przeciwnik udał się na drogę prawa G. 4334, przez to, iż dłużnik razem z wpisem hipotecznym swego prawa własności uzyskał wpis prawa zastawu na rzecz przedawnionej pretensyi wierzyciela G. 10562 itp. Takie samo znaczenie ma także uznanie długu przedawnionego, które jest ważne i wiąże G. 3145 (co do przedawnionego weksla), 3708, 12554, 15902 (przeciwnie atoli G. 2126, 4893 i 10038, które rozpatruje uznanie zaległych odsetek i nie przyjmuje przerwy, albowiem przedawnienie już nastąpiło), o ile oczywiście posiada ogólne warunki ważności: nie wiąże tedy, o ile uznający dług nie wiedział o przedawnieniu G. 3148 (zob. zresztą § 861 uw. 5 i § 1396 uw. 4). Por. nadto § 1432, a co do potrącenia wierzytelności przedawnionych G. III. 1155 oraz G. XVI. 6329 przy § 1438 uw. 5.

[2]) Umowa taka jest nieważna także co do przedawnienia wekslowego O. z 19. listop. 1896 zb. Now. 704 (por. atoli O. z 28. stycznia 1896 Przegl. pr. 1896 s. 77 Links 4478, pojmujące dodatek zwrotnie zobowiązanego »zostaję in obligo aż do całkowitej zapłaty« jako poręczenie wekslowe aż do chwili, w której kończy się odpowiedzialność przyjemcy); przy krótkich jednak terminach przedawnienia co do zobowiązań, które nie wypływają z woli stron, umowa, w której strona dotyczące zobowiązanie wyraźnie na siebie bierze, przemienia je w zobowiązanie kontraktowe i zmienić może termin przedawnienia (stąd

---

Entsagung oder Verlängerung der Verjährung.

§ 1502. Der Verjährung kann weder im voraus entsagt, noch kann eine längere Verjährungsfrist, als durch die Gesetze bestimmt ist, bedungen werden.

tłómaczy się np. G. II. 717, przedłużające na podstawie umowy termin w przypadku art. 349 k. h., gdzie ustawa wyraźnie mówi o przedawnieniu). Umowa skracająca ustawowy termin jest dopuszczalna: arg. a contr. z § 4 ust. z 27. kwietnia 1896 l. 70 d. u. p., który zabrania jej specyalnie przy interesach na raty ze względu na prawo zaczepienia umowy z powodu laesio enormis.

[3]) Przy prekluzyi możliwe jest nietylko umowne skrócenie terminu G. 12638, lecz także jego przedłużenie (p. np. § 933 uw. 3 oraz wyżej uw. 2, mianowicie podane tamże G. II. 717).

Spis rzeczy.

	Str.
Patent obwieszczający powszechną księgę ustaw cywilnych . . .	1
Wstęp o ustawach cywilnych w ogólności §§ 1—14	5
CZĘŚĆ PIERWSZA §§ 15—284	19—215
Rozdział I. O prawach odnoszących się do osobistych przymiotów i stosunków §§ 15—43	19
„ II. O prawie małżeńskiem §§ 44—136	45
„ III. O prawach między rodzicami a dziećmi §§ 137—186 .	115
„ IV. O opiekach i kuratelach §§ 187—284	162
CZĘŚĆ DRUGA §§ 285—1341	215—1192
O rzeczach i prawnym ich podziale §§ 285—308	215
Oddział pierwszy prawa rzeczowego §§ 309—858 . . .	237—698
Rozdział I. O posiadaniu §§ 309—858	237
„ II. O prawie własności §§ 353—379	289
„ III. O nabyciu własności przez zawłaszczenie §§ 380—463	321
„ IV. O nabyciu własności przez przyrost §§ 404—422 .	332
„ V. O nabyciu własności przez oddanie §§ 423—446 .	341
„ VI. O prawie zastawu §§ 447—471	364
„ VII. O służebnościach §§ 472—530	439
„ VIII. O prawie spadkowem §§ 531—551	474
„ IX. O świadczeniach ostatniej woli w ogólności i o testamentach w szczególności §§ 552—603 . .	494
„ X. O dziedzicach postawionych i o powiernictwach §§ 604—646	524
„ XI. O zapisach §§ 647—694	553
„ XII. O ograniczeniu i uchyleniu ostatniej woli §§ 695—726	581
„ XIII. O ustawowym porządku dziedziczenia §§ 727—761 .	596
„ XIV. O zachowku i policzeniu na zachowek lub na część spadku §§ 762—796	616
„ XV. O wzięciu spadku w posiadanie §§ 797—824 . .	637
„ XVI. O spólności własności i innych prawach rzeczowych §§ 825—858	676
Oddział drugi. O prawach osobisto-rzeczowych §§ 859—1341	699—1192
Rozdział XVII. O umowach w ogólności §§ 859—937 . . .	699
„ XVIII. O darowiznach §§ 938—956	779
„ XIX. O kontrakcie składu §§ 957—970	812
„ XX. O kontrakcie wygodzenia §§ 971—982 . . .	822
„ XXI. O kontrakcie pożyczki §§ 983—1001 . . .	826

Str.

Rozdział XXII. O upełnomocnieniu i innych rodzajach sprawowania cudzych interesów §§ 1002—1044 . . 848
„ XXIII. O kontrakcie zamiany §§ 1045—1052 . . . 893
„ XXIV. O kontrakcie kupna §§ 1053—1089 . . . 900
„ XXV. O kontraktach najmu, wieczysto-dzierżawnych i wieczysto-czynszowych §§ 1090—1150 . . 923
„ XXVI. O odpłatnych umowach co do świadczenia usług §§ 1151—1174 977
„ XXVII. O kontrakcie spólności dóbr §§ 1175—1216 . 1008
„ XXVIII. O układach małżeńskich §§ 1217—1266 . . 1025
„ XXIX. O kontrakcie losowym §§ 1267—1292 . . . 1067
„ XXX. O prawie wynagrodzenia szkody i zadośćuczynienia §§ 1293—1341 1092

CZĘŚĆ TRZECIA §§ 1324—1502 . . . . . 1193—1374

Rozdział I. O utwierdzeniu praw i zobowiązań §§ 1342—1374 . 1193
„ II. O przemianie praw i zobowiązań §§ 1375—1410 . 1217
„ III. O zgaśnięciu praw i zobowiązań §§ 1411—1450 . . 1273
„ IV. O przedawnieniu i zasiedzeniu §§ 1451—1502 . . 1324

Uzupełnienia i zmiany zaszłe po r. 1918 1377
Orzecznictwo sądów polskich 1379
Spis alfabetyczny 1415

Najważniejsze zmiany i uzupełnienia kodeksu cywilnego przez ustawodawstwo polskie.

1) Ust. z 26 października 1921 Dz. Ust. Nr. 89 p. 657 i rozp. Rady Min. z 14 września 1922 Dz. U. Nr. 90 p. 833 rozciągnęły moc obowiązującą kodeksu cyw. z wyj. rozdziałów 13 i 14 części drugiej i przepisów o dochodzie wdowim (§ 1243 k. c.) na obszarze Spiszu i Orawy.

2) Ust. z 21 października 1919 Dz. U. Nr. 87 p. 472 o wieku pełnoletności w b. zaborze austrjackim wprowadziła następujące zmiany:

Art. 1. Pełnoletność osiąga się z ukończeniem dwudziestego pierwszego roku życia. Małoletni może być uznany za pełnoletniego po ukończeniu ośmnastego roku życia.

Art. 2. Stosownie do tego ulegają zmianie następujące postanowienia powszechnej ustawy cywilnej:

1. W § 21 słowa „dwudziestego czwartego" będą zastąpione słowami „dwudziestego pierwszego".

2. § 174 będzie opiewał: „Dzieci, które ukończyły ośmnasty rok życia, mogą przed ukończeniem dwudziestego pierwszego roku wyjść z pod władzy ojcowskiej, jeżeli je ojciec zgodnie z ich wolą za zezwoleniem sądu wyraźnie uzna za pełnoletnie.

3. W § 247 słowo „dwudziesty" będzie zastąpione słowem „ośmnasty", a w § 248 „dwudziestego" słowem „ośmnastego".

4. § 252 będzie opiewał: „Małoletniemu, który ukończył ośmnasty rok, może sąd opiekuńczy po zasięgnięciu zdania opiekuna, a jeżeli możliwe także najbliższych krewnych, z jego przyzwoleniem opuścić brakujące lata i uznać go za pełnoletniego".

5. W § 275 słowa: „dwudziestego piątego" będą zastąpione słowami „dwudziestego drugiego".

Art. 3. W § 266 patentu z 9 sierpnia 1854, Dz. Pr. p. Nr. 208, będą skreślone słowa: „wtedy, gdy do tego w myśl § 174 p. u. c. potrzebne jest przyzwolenie sądu".

Art. 4. Osoby, które przed dniem wejścia w życie tej ustawy ukończyły dwudziesty pierwszy rok życia, a według obowiązujących dotychczas przepisów nie były jeszcze pełnoletnie, względnie upełnoletnione, uzyskują pełnoletność z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy.

Art. 5. Jeżeli w akcie prawnym, zdziałanym przed czasem wejścia w życie tej ustawy, nabycie, przeniesienie, ograniczenie lub utratę pewnego prawa albo wykonanie zobowiązania uzależniono od osiągnięcia pełnoletności fizycznej, natenczas do ziszczenia takiego warunku czy czasokresu wymagane będzie nadal ukończenie dwudziestego czwartego roku życia.

Art. 6. Wydanie złożonego we wspólnej kasie sierocej majątku osobom, które osiągną pełnoletność od czasu wejścia w życie tej ustawy aż do dnia 31 marca

1921 roku, może być odroczone aż do tegoż dnia, osobom zaś, które w tym czasie ukończą dwudziesty czwarty rok życia, aż do dnia, w którym ten wiek osiągną.

Art. 7. Ustawa niniejsza wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 1920 r. i obowiązuje na obszarze b. zaboru austrjackiego.

Art. 8. Wykonanie tej ustawy porucza się Ministrowi Sprawiedliwości.

Innych wyraźnych zmian w brzmieniu kodeksu cywilnego ustawodawstwo polskie nie wprowadziło, lecz szereg przepisów uległ zmianie lub stracił znaczenie wskutek ustaw polskich wydanych w tym samym przedmiocie. Wymienić należy następujące najważniejsze zmiany:

3) §§ 28—32 k. c. utraciły moc obowiązującą wskutek wydania ustawy z 20 stycznia 1920 Dz. U. Nr. 7 p. 44 o obywatelstwie Państwa polskiego i uzupełniających tę ustawę licznych rozporządzeń; zob. też art. 87 i 88 Konstytucji.

4) §§ 33—38 (częściowo też §§ 4 i 300) k. c. przestały obowiązywać wskutek ustaw z 2 sierpnia 1926 Dz. U. Nr. 101 p. 580 i 581 (Prawo prywatne międzydzielnicowe i międzynarodowe), ustawy z 24 marca 1920 Dz. U. Nr. 31 p. 178 o nabywaniu nieruchomości przez obcokrajowców i rozp. Prez. R. P. z 13 sierpnia 1926 Dz. U. Nr. 83 p. 465 (o prawach cudzoziemców).

5) §§ 407—413 k. c. utraciły znaczenie wobec ustawy wodnej z 19 września 1922 Dz. U. Nr. 102 p. 936.

6) Przepisy o obrocie ziemią uległy zmianie wskutek rozp. z 1 września 1919 Dz. U. Nr. 73 p. 428 o obrocie ziemią i wskutek obecnie obowiązującej ustawy o reformie rolnej z 28 grudnia 1925 Dz. U. Nr. 1 p. 1 ex 1926 z uzupełn. rozp. (przedtem ust. o ref. r. z 15 lipca 1920 Dz. U. Nr. 70 p. 462).

7) §§ 987—989 i przepisy o spłacie zobowiązań pieniądzmi zmieniło rozp. Prez. R. P. o przerachowaniu zobowiązań pryw.-prawnych z 14 maja 1924 Dz. U. Nr. 42 p. 441; obecnie obowiązujący tekst: Dz. U. Nr. 30 p. 213 ex 1925.

8) Przepisy o umowie najmu-dzierżawy (§§ 1090—1150) uległy znacznym modyfikacjom wskutek ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 Dz. U. Nr. 39 p. 406, ustawy z 18 marca 1920 Dz. U. Nr. 28 p. 165 o wydzierżawianiu niezagospodarowanych użytków rolnych i ustaw o ochronie drobnych dzierżawców z 3 lipca 1919 r. Dz. Praw Nr. 57 p. 345, z 2 lipca 1920 r. Dz. U. Nr. 56 p. 346 i z 31 lipca 1924 Dz. U. Nr. 75 p. 741.

9) §§ 1172—1173 k. c. (umowa o nakład) zastąpiły przepisy ust. z 29 marca 1926 o prawie autorskiem Dz. U. Nr. 48 p. 286.

10) Przepisy o umowie najmu usług (§§ 1151—1173) uległy zmianom wskutek ust. z 18 grudnia 1919 Dz. U. Nr. 2 p. 7 ex 1920 o czasie pracy w przemyśle i handlu, ust. z 16 maja 1922 o urlopach pracowników Dz. U. Nr. 40 p. 334 oraz szeregu szczegółowych przepisów.

Przegląd orzecznictwa

Izby III Sądu Najwyższego w Warszawie w zakresie kodeksu cywilnego w latach 1921—1927.

(O. S. P. = Orzecznictwo Sądów Polskich, cyfry rzymskie oznaczają rocznik, arabskie orzeczenia; P. P. A. = Przegląd Prawa i Administracji; O. = Orzeczenie; O. P. K. = Orzeczenie Pełnego Kompletu Izby III Sądu Najwyższego).

ad § 26 k. c.

Nie jest osobą prawniczą: gmina parafjalna przewidziana w ustawie z 7 maja 1874 Dz. u. p. Nr. 50.
O. z 13 kwietnia 1926 O. S. P. V 352;

fundusz emerytalny komunalnej Kasy Oszczędności.
O. z 30 czerwca 1926 O. S. P. V 422;

ministerstwo obcego państwa.
O. z 25 stycznia 1921 O. S. P. I 156.

Fundacje mają osobowość prawną (warunkową) przed ich zatwierdzeniem i zastępuje je już wówczas Generalna Prokuratorja R. P.
O. z 17 lutego 1926 R. 828/26 P. P. A. 1926 Nr. 88.

ad § 51 k. c.

Naruszenie przepisów § 51 powoduje nieważność małżeństwa.
O. z 10 grudnia 1919 O. S. P. I 158.

ad § 55 k. c.

Czy zezwolenie na małżeństwo było wymuszone można ocenić według typu przeciętnego człowieka.
O. z 25 stycznia 1922 Rw. 146/22 O. S. P. III 90.

Przymuszenie córki przez rodziców biciem i groźbą wydziedziczenia może uzasadnić żądanie unieważnienia małżeństwa po myśli § 55 u. c.
O. z 30 września 1924 Rw. 980/23 P. P. A. 1925 Nr. 9.

Przyczyna nieważności małżeństwa § 55 u. c. zachodzi także w razie wywarcia przymusu psychicznego przez narzeczonego na narzeczoną.
O. z 10 grudnia 1921 Rw. 2141/21 P. P. A. 1923 str. 17.

Przy rozpatrywaniu nieważności małżeństwa z powodu przeszkody § 55 u. c. należy zbadać nie tylko rodzaj przymusu wywartego przed zawarciem małżeństwa, ale także i samo pożycie małżeńskie.
O. z 14 września 1926 Rw. 193/26 P. P. A. 1927 Nr. 3.

ad § 58 u. c.

Unieważnienie małżeństwa z przyczyny § 58 u. c. można oprzeć na zaprzysiężonych zeznaniach męża o tem, kiedy dowiedział się o ciąży żony.
O. z 13 grudnia 1921 Rw. 2090/21 P. P. A. 1923 str. 131.

ad § 60 k. c.

Brak wewnętrznych narządów płciowych i niezdolność płodzenia dzieci pochodząca z tego braku nie stanowi przyczyny nieważności mał-

żeństwa z § 60, jeżeli cielesne spółkowanie między małżonkami jest możliwe mimo tego braku.

O. z 16 grudnia 1924 Rw. 527/24 O. S. P. 203/IV.

Zob. przeciw temu orzeczeniu glossy zamieszczone razem z tekstem orzeczenia w O. S. P.

ad §§ 60, 96 u. c.

W razie unieważnienia małżeństwa dla przeszkody z § 60 u. c. obojętne jest, kiedy małżonka dowiedziała się o przeszkodzie.

O. z 12 stycznia 1927 Rw. 24/27 P. P. A. 1927 Nr. 99.

ad § 62 u. c.

Małżeństwo drugie jest nieważne dla przeszkody z § 62 u. c., chociaż poprzednie małżeństwo zostało przez sąd zagraniczny (czecho-słowacki) rozwiedzione z mocą wsteczną do czasu z przed zawarcia drugiego małżeństwa.

O. z 5 października 1926 Rw. 402/26 P. P. A. 1924 Nr. 2.

ad § 64 k. c.

Małżeństwo zawarte na Węgrzech między izraelitą obyw. polskim przynależnym do b. Galicji a chrześcijanką obyw. węgierską, choć ważne na Węgrzech, może być w Polsce z powodu różnicy religji unieważnione.

O. z 22 lipca 1924 Rw. 1049/24 O. S. P. III 495.

ad § 69 u. c.

Brak zapowiedzi nie czyni małżeństwa nieważnem, jeśli wedle ustaw miejsca zawarcia małżeństwa zapowiedzi nie są konieczne.

O. z 13 stycznia 1925 Rw. 1173/24 P. P. A. 1925 Nr. 90.

ad § 72 k. c.

Naruszenie przepisów § 72 powoduje nieważność małżeństwa.

O. z 24 marca 1920 Rw. 155/20 O. S. P. I 159.

ad § 75 k. c.

Małżeństwo pozornie zawarte jest nieważne, względnie bezskuteczne.

O. z 9 listopada 1920 Rw. 796/20 O. S. P. I 160.

Nieważne jest małżeństwo zawarte przed duchownym niewłaściwym bez upoważnienia ze strony proboszcza.

O. z 31 lipca 1923 Rw. 593/23 O. S. P. II 686,

lub przez osoby wyznania grecko-kat. przed popem prawosławnym w Kijowie pod przybranemi nazwiskami.

O. z 31 stycznia 1922 Rw. 223/22 O. S. P. I 376.

ad § 84 u. c.

Dyspensa od przeszkody różnicy religji nie może być udzielona. Sąd ma unieważnić małżeństwo, chociażby władza administracyjna udzieliła takiej dyspensy.

O. z 17 lutego 1926 Rw. 1330/25 O. S. P. VI Nr. 314.

ad § 91 u. c.

Roszczenie żony z § 91 u. c. przeciw mężowi o dostarczenie utrzymania należy wyłącznie do drogi sporu (§ 50 L. 3 N. J.) i nie może być rozpoznawane w drodze niespornej. Do postępowania niespornego

należy jedynie rozpatrzenie żądania żony o tymczasowe przyzwoite utrzymanie po myśli §§ 108 i 117 u. c. w toku sporu o rozdział i rozwód.
O. z 16 października 1923 Rw. 487/23 P. P. A. 1924, zesz. 1—3, str. 4, i O. z 11 września 1923 O. S. P. III 18.

Żądanie wyższych alimentów niż przed wojną ugodą ustalono, z powodu obniżenia się siły kupna pieniądza — jest nieuzasadnione.
O. z 10 lutego 1926 Rw. 124/26 P. P. A 1926 Nr. 212.

ad §§ 91, 92 u. c.

Żona nieżyjąca z mężem w spólności małżeńskiej nie ma prawa żądania utrzymania, jeśli ani nie ofiaruje gotowości powrotu do męża i spełnienia ciążących na niej wedle § 92 u. c. obowiązków, ani nie żąda sądowej separacji z winy męża.
O. z 27 marca 1923 Rw. 376/23 P. P. A. 1924, zeszyt 1—3, str. 18.

ad § 93 u. c.

Żona może domagać się od męża alimentacji, chociaż nie żąda jednocześnie separacji od stołu i łoża, jeżeli ma ważne powody do uchylenia się od wpólności małżeńskiej.
O. z 30 marca 1927 Rw. 409/27 P. P. A. 1927 Nr. 188.

ad § 96 u. c.

Wspólne pożycie małżonków mimo istniejącej u męża trwałej niezdolności do pełnienia powinności małżeńskiej nie jest kontynuowaniem małżeństwa w rozumieniu § 96 u. c. i nie pociąga za sobą utraty prawa skargi o unieważnienie małżeństwa.
O. z 20 stycznia 1925 Rw. 1939/24 P. P. A. 1925 Nr. 310.

Małżeństwo, zawarte mimo istnienia przeszkody z § 62 u. c., jest nieważne i pozostaje takiem po odpadnięciu tej przeszkody; prawa dochodzenia tej nieważności małżonek nie utraca pomimo pozostawania w tym związku pseudo-małżeńskim po ustaniu tej przeszkody.
O. z 29 grudnia 1925 Rw. 488/25 P. P. A. 1926 Nr. 90.

Małoletnia małżonka nie może się zrzec prawa żądania unieważnienia małżeństwa.
O. z 16 lutego 1920 Rw. 579/20 P. P. A. 1923, str. 107.

Prawo ojca małolet. małżonka do zaskarżenia ważności małżeństwa zawartego przez tego samowolnie nie gaśnie w razie śmierci małoletniego małżonka przed dojściem do pełnoletności.
O. z 6 marca 1923 Rw. 1399/22 O. S. P. II 381.

ad § 101 u. c.

Próbnego jednorocznego wspólnego mieszkania nie trzeba zarządzać w razie stwierdzenia stałej niemocy płciowej.
O. z 11 października 1921 Rw. 1339/21 O. S P. I 272.

ad § 105 u. c.

Roszczenie męża o obniżenie rat alimentacyjnych przyznanych przezeń żonie lub dziecku ślubnemu w układzie separacyjnym, należy do drogi sporu.
O. P. K. I. III z 16 października 1926 R. 449/26 O. S. P. tom VI Nr. 101; P. P. A. 1927 Nr. 4.

ad § 107 k. c.

Sąd może pozwolić żonie jako zagrożonej w sporze separacyjnym na odrębne mieszkanie przez zlecenie mężowi aby opuścił wspólny lokal w realności żony, jednak nie sklep lub warsztat.
O. z 21 marda 1922 R. 150/22 O. S. P. II 33.

ad § 108 k. c.

Żonie, która wnosi pozew o podwyższenie przyznanych alimentów nie należy się tymczasowe podwyższenie alimentacji aż do ukończenia procesu.
O. z 14 listopada 1922 R. 912/22 O. S. O. II 142.

Roszczenie żony o przyznanie tymczasowej alimentacji w czasie trwania procesu małżeńskiego rozpatruje sąd w postępowaniu niespornem.
O. z 11 października 1921 R. 666/21 O. S. P. II 143.

ad § 109 k. c.

Sam fakt zasądzenia małżonka za zbrodnię uzasadnia rozdział od stołu i łoża, a obojętne jest czy drugi małżonek swojem zachowaniem spowodował czyn karygodny.
O. z 15 stycznia 1924 Rw. 1152/27 O. S. P. III 314.

Złośliwe opuszczenie jednego małżonka przez drugiego polega na zniesieniu spólności małżeńskiej przedsięwziętem w przeświadczeniu o jego bezprawności.
O. z 10 stycznia 1922 Rw. 2199/21 P. P. A. 1924, zesz. 1—3, str. 31.

Do żądania separacji od stołu i łoża uprawniony jest także małżonek ponoszący winę, jeśli po stronie drugiego małżonka istnieją przyczyny z § 109 u. c.
O. z 17 września 1924 Rw. 979/24 P. P. A. 1924 Nr. 284.

Wedle okoliczności jednorazowe pobicie żony przez męża i niesnaski małżeńskie nie przekraczające miary powszedniej nie stanowią przyczyny dla orzeczenia rozdziału od stołu i łoża.
O. z 25 stycznia 1922 Rw. 54/22 P. P. A. 1925 Nr. 57.

ad § 112 k. c.

Do uznania za zmarłego celem zawarcia ponownego małżeństwa wystarczy wysoki stopień prawdopodobieństwa śmierci.
O. z 2 czerwca 1921 R. 375 i 376 O. S P. I 189.

Sam brak wiadomości o osobie, która w r. 1903 wyjechała do Ameryki, nie uzasadnia wniosku o uznanie po myśli § 112 u. c. jej małżeństwa za rozwiązane.
O. P. K. I. III z 25 października 1921 Rw. 359/21 P. P. A. 1923, str. 130.

ad § 138 k. c.

Uznanie męża matki za zmarłego nie połączone z uznaniem małżeństwa za rozwiązane nie wystarcza do poczytania dzieci przez nią po upływie 300 dni od dnia domniemanej śmierci męża zrodzonych za nieślubne.
O. P. K. I. III z 23 lutego 1924 Rw. 689/23 O. S. P. III 414.

ad §§ 138, 158 u. c.

Jeżeli dziecko urodziło się w dniu 180-tym od zawarcia przez jego matkę drugiego małżeństwa, istnieje domniemanie, iż pochodzi z pierwszego małżeństwa, choć drugi mąż ojcostwa nie zaprzeczył.
O. z 7 grudnia 1926 Rw. 2145/26 P. P. A. 1927 Nr. 100.

ad § 141 k. c.

Domniemany ojciec nieślubny dziecka zrodzonego w małżeństwie może się ważnie zobowiązać do ponoszenia kosztów utrzymania tego dziecka, mimo że mąż matki nie zaprzeczył prawości rodu dziecka we właściwym czasie.

O. z 16 stycznia 1924 Rw. 2565/22 O. S. P. III 270.

ad §§ 151, 152, 246 u. c.

Małoletni, który wyszedłszy z lat nieletności, przebywa na studjach uniwersyteckich w miejscowości, nie będącej zwykłem miejscem jego zamieszkania, może zawierać ważną umowę najmu i nie potrzebuje w razie sporu o wypowiedzenie zastępstwa przez ustawowego zastępcę, lecz może w sporze występować samoistnie.

O. z 24 września 1924 Rw. 1045/24 O. S. P. VI Nr. 172.

ad § 55 u. c.

Dopuszczalność skargi o ustalenie nieślubności dziecka zrodzonego później niż dziesięć miesięcy po ustaniu małżeństwa, nie jest uzależniona od żadnego czasokresu.

O. z 6 maja 1924 Rw. 58/23 P. P. A. 1924 Nr. 205.

ad §§ 155, 158 u. c.

Okres trzymiesięczny z §§ 158-9 k. c. odnosi się tylko do spraw o zaskarżenie ślubności rodu dzieci urodzonych w takim czasie, że przemawia za niemi domniemanie prawne ślubności (§ 138 k. c.). Natomiast skargi o ustalenie nieślubności rodu dziecka, co do którego istnieje domniemanie nieślubn. (§ 155 k. c.) nie ulegają terminom zawitym.

O. P. K. I. III z 18 lutego 1925 Rw. 1344/24 O. S. P. IV 208.

ad § 158 u. c.

Czasokres ustawowy z § 158 u. c. do zaprzeczenia ślubności pochodzenia dziecka liczyć należy od czasu, w którym mąż otrzymał wiadomość ze szczegółami koniecznemi do wniesienia skargi.

O. z 14 lutego 1922 Rw. 815/21 P. P. A. 1923, str. 336.

Tylko pewna, niewymagająca sprawdzenia, wiadomość o urodzeniu się dziecka może spowodować bieg czasokresu do wniesienia skargi o zaprzeczenie ślubnego pochodzenia.

O. z 15 marca 1927 Rw. 2056/26 P. P. A. 1927 Nr. 191.

Obłożna choroba osoby uprawnionej do zaprzeczenia ślubności rodu nie przedłuża terminu do wniesienia skargi nawet jeśli choroba była połączona z czasową nieprzytomnością umysłową uprawnionego.

O. z 12 lutego 1924 Rw. 1201/22 O. S. P. III 271.

Mąż, który w czasie zawarcia małżeństwa wiedział o tem, że narzeczona jego jest w ciąży od kogo innego, musi celem ustalenia nieślubności urodzonego następnie dziecka, wystąpić ze skargą o uznanie nieślubności rodu w terminie § 158 k. c.

O. z 11 maja 1927 R. 845/27 O. S. P. VI Nr. 390.

ad § 159 u. c.

Prawo dziedziców małżonka (uznanego za zmarłego) do wniesienia skargi o zaprzeczenie dziecku ślubności pochodzenia nie jest zawisłe od

tego, czy w uchwale, uznającej małżonka za zmarłego, uznano jego małżeństwo za rozwiązane, czy też nie.
O. z 11 listopada 1924 Rw. 416/24 P. P. A. 1925 Nr. 198.

W razie uznania za zmarłego (§ 24 u. c.) czasokres trzech miesięcy liczy się dla spadkobierców od prawomocności uchwały, uznającej za zmarłego, a nie od dnia domniemanej śmierci.
O. z 2 lipca 1924 Rw. 238/24 P. P. A. 1924 Nr. 275.

Czasokres z § 159 u. c. wiąże spadkobierców także wtedy, gdy chodzi o podjęcie sporu spoczywającego.
O. z 27 października 1926 Rw. 917/26 P. P. A. 1927 Nr. 101.

Według O. z 8 lutego 1922 Rw. 886/20 O. S. P. II 49, termin 3-ch mies. liczy się od dnia uzyskania wiadomości o urodzeniu dziecka w wypadku, gdy mąż umarł przed urodzeniem dziecka; jeśli dziedzic jest małoletni termin liczy się od chwili, gdy opiekun dowiedział się o urodzeniu dziecka.
O. z 7 października 1924 Rw. 934/24 O. S. P. IV 7.

ad § 163 u. c.

Spółkowanie przerwane nie obala domniemania nieślubnego ojcostwa.
O z 27 października 1925 Rw. 1455/25 P. P. A. 1926 Nr. 3.

Oświadczenie złożone przed urzędem parafjalnym obejmujące przyjęcie dziecka nieślubnego za swoje nie wyłącza dochodzenia ojcostwa przeciwko innej osobie.
O. z 8 kwietnia 1925 Rw. 38/25 O. S. P. IV 369.

Przyznanie się pozasądowe do ojcostwa zawiera w sobie przyznanie faktu spółkowania z matką dziecka nieślubnego w czasie oznaczonym w § 163 u. c.
O. P. K. I. III z 26 października 1926 Rw. 1801/26 O. S. P. VI Nr. 265.

Domniemanie z § 163 u. c. można obalić przez ścisły i zupełny dowód przeciwieństwa. Samo domniemanie wyrażone przez znawców, jako słabsze od domniemania z § 163 u. c., nie może mieć tego skutku.
O. z 28 marca 1922 Rw. 333/22 P. P. A. 1923, str. 338.

Przebycie obustronnego zapalenia jąder, może stanowić dowód niemożności zapłodnienia.
O. z 14 maja 1925 Rw. 268/25 P. P. A. 1925 Nr. 235.

Domniemanie ojcostwa upada jeżeli fakt spółkowania odbył się później niż na 180 lub wcześniej niż na 300 dni przed urodzeniem się dziecka.
O. P. K. I. III z 23 maja 1924 Rw. 278/24 O. S. P. III 499.

ad § 166 u. c.

1. Podwyższenia rat alimentacyjnych przyznanych prawomocnym wyrokiem sądowym (dla nieślubnego dziecka) można żądać drogą skargi, jeśli ustalenie podstaw faktycznych, dla żądanego podwyższenia miarodajnych, w postępowaniu niespornem okazało się niemożliwem (§ 2, 7 pat.).
2. Takiego podwyższenia można żądać tylko od dnia wniesienia skargi, nie zaś i za czas przed skargą.
O. z 9 listopada 1926 Rw. 360/26 P. P. A. 1927 Nr. 5.

Dziecko nieślubne nie może się ugodą zawartą z ojcem swym — choćby przez sąd nadopiekuńczy zatwierdzoną — zrzec swego prawa do utrzymania przez ojca.
O. z 28 marca 1922 R. 229/22 P. P. A. 1923, str. 6.

Obowiązek ojca nieślubnego dziecka do ponoszenia kosztów utrzymania tegoż dziecka nie kończy się z osiągnięciem przez nie pewnego wieku, lecz trwa, aż dziecko stanie się zdolne do samoistnego utrzymania się.

O. z 29 grudnia 1921 Rw. 1282/21 P. P. A. 1923, str. 23.

Ojciec nieślubny ma obowiązek utrzymać swoje dziecko; obowiązek ten przechodzi na matkę dopiero wtedy, gdy ojciec nieślubny wykaże, że przy użyciu wszystkich swoich zasobów majątkowych i swej siły zarobkowej utrzymania tego dać nie może.

O. z 26 października 1925 Rw. 1121/25 P. P. A. 1926 Nr. 4.

Złożenie przez ojca ryczałtowej sumy na rzecz dziecka nieślubnego na podstawie ugody zatwierdzonej przez sąd opiekuńczy nie zwalnia ojca od ustawowego obowiązku utrzymania dziecka nieślubnego.

Jednak matka, która bierze na siebie obowiązek utrzymania dziecka za kwotę złożoną jej przez ojca dziecka, nie może żądać od ojca zwrotu kosztów wyłożonych przez siebie na utrzymanie dziecka.

O. z 5 kwietnia 1927 Rw. 786/26 P. P. A. 1927 Nr. 192.

ad § 168 u. c.

Roszczenie matki nieślubnej z § 168 u. c. nie należy do postępowania procesowego lecz do postępowania niespornego.

O. z 23 grudnia 1922 Rw. 697/22 P. P. A. 1923, str. 52.

ad § 171 u. c.

Obowiązek utrzymania dziecka nieślubnego przechodzi nietylko na bezpośrednich, ale i na dalszych dziedziców ojca nieślubnego.

O. z 5 października 1926 Rw. 1854/26 P. P. A. 1927, Nr. 6.

ad § 178 u. c.

Fakty bicia nieletniej córki z powodu zamierzonych przez córkę zmiany wiary i zawarcia małżeństwa stanowią ważne powody do pozbawienia ojca władzy ojcowskiej.

O. z 4 maja 1926 R. 77/26 P. P. A. 1926 Nr. 213.

ad § 233 k. c.

Akt wymagający zezwolenia nadopiekuńczego, a dokonany przez opiekuna bez takiego zezwolenia, nie wiąże małoletniego wobec trzecich.

O. z 20 grudnia 1924 O. S. P. 268.

ad §§ 233, 243 u. c.

Wyrok zaoczny, wydany przeciw małoletniemu wskutek niejawienia się opiekuna do rozprawy, jest nieważny.

O. z 8 sierpnia 1922 R. 517/22 P. P. A. 1923, str. 40. Odmiennie późniejsze orzeczenie z 12 listopada 1925 O. S. P. V. 158.

ad § 248 u. c.

Małoletni nie ma zdolności procesowej w sporze o wynagrodzenie szkody zrządzonej przez niego czynem zabronionym (§ 248 u. c.).

O. z 27 lutego 1924 R. 57/24 P. P. A. 1924 Nr. 128.

ad §§ 283, 1022, 1034 u. c.

Wykładnia §§ 283, 1022, 1034 u. c. Władza sądu kuratelarnego nie gaśnie ze śmiercią kuranda, o ile chodzi o ukończenie interesu, zawartego jeszcze za życia kuranda.

O. z 28 grudnia 1922 Rw. 957/22 P. P. A. 1923, str. 227.

ad §§ 294, 298 u. c.

Inwentarz, należący do dzierżawcy, nie jest przynależnością dzierżawionego gruntu, ani przynależnością prawa dzierżawy. Odrębna egzekucja na taki inwentarz jest dopuszczalna.

O. z 8 lutego 1927 R. 7/27 P. P. A. 1927 Nr. 193.

ad § 298 u. c.

Prawo do powtarzających się świadczeń udziału pożytkach minerałów żywicznych w myśl § 7 noweli naftowej [1]) jest w rozumieniu ustawy ruchomością.

Opinja og. zgromadz. S. N. z 31 stycznia 1920 prez. 140/19 O. S. P. I 146.

ad §§ 312, 428 u. c.

Do rzeczywistego oddania rzeczy nieruchomej w posiadanie wystarcza, gdy darujący oświadcza, że zezwala na objęcie posiadania, a obdarowany następnie rzecz darowaną w posiadanie obejmie.

O. z 13 lipca 1926 Rw. 724/26 P. P. A. 1926 Nr. 288.

ad §§ 339 i 340 u. c.

Sądowny zakaz nowej budowy może być żądany tylko z przyczyn natury prywatno-prawnej.

O. z 20 lutego 1923 Rw. 307/22 O. S. P. II 617.

ad § 364 u. c.

Adnotacja umownego zakazu pozbywania części realności aż do całkowitej zapłaty długu hipotecznego przed nowelą III do u. c., jest bezskuteczną, o ile umowa nie została zawartą między osobami spokrewnionemi (art. 364 *c* u. c.).

O. z 6 sierpnia 1926 R. 630/26 P. P. A. 1926 Nr. 289.

Po za wypadkami oznaczonemi w zdaniu drugiem §-u zakaz obciążenia nie może być adnotowany w księdze gruntowej i nawet gdyby nowy wierzyciel o jego istnieniu wiedział jest bezskuteczny.

O. z 1 czerwca 1926 R. 263/26 O. S. P. V. 356.

ad § 367 u. c.

To, że zwierzchność gminna nie była uprawnioną do licytowania pewnych rzeczy, nie ma wpływu przy dobrej wierze nabywcy na kwestję nabycia własności zlicytowanej rzeczy i wyklucza skargę wydobywczą, jeśli tylko licytacja formalnie prawidłowo była przeprowadzoną.

O. z 12 lutego 1924 Rw. 1017/22 P. P. A. 1924 Nr. 247 Nr. 247.

Sprzedaż z przetargu publicznego przedmiotów zarekwirowanych przez Ukraińców w czasie rozruchów 1918-19 nie daje nabywcom tytułu własności.

O. z 15 lutego 1921 Rw. 815/20 O. S. P. I 230; id. O. z 28 lipca 1921 Rw. 506/21 O. S P. I 231; id. co do zamiany z Sowietami O. z 20 lutego 1923 Rw. 2028/22 O. S. P. II 491.

---

[1]) z 9 stycznia 1907 Dz. u. p. 7.

Nabycie w dobrej wierze od właściciela jest skuteczne tylko wtedy, gdy sprzedawca nie tylko zajmuje się handlem, ale nadto posiada zezwolenie władzy lub kartę przemysłową na sprzedaż przedmiotów tego rodzaju.

O. z 3 stycznia 1922 Rw. 1396/21 O. S. P. I 375.

Jeżeli zarządca majątku nieruchomego przekracza granice swoich uprawnień, do nabycia rzeczy z tego majątku nie stosują się przepisy § 367 u. c.

O. z 10 listopada 1925 Rw. 1681/25 P. P. A. 1926 Nr. 5.

ad § 369 u. c.

Jeżeli rzecz, której się dochodzi skargą wydobywczą, w toku sporu zniszczeje, należy zmienić żądanie skargi na żądanie zwrotu wartości; orzeczenia o obowiązku zwrotu samej rzeczy nie można już wydać.

O. z 2 lipca 1924 Rw. 377/23 P. P. A. 1924 Nr. 274.

ad § 372 u. c.

Mylny wpis prawa własności w księdze gruntowej nie nadaje prawa do gruntu przeciw osobie, która ma w odniesieniu do tego gruntu ważny tytuł nabycia i grunt posiada.

O. z 15 marca 1925 Rw. 1642/26 P. P. A. 1927 Nr. 194.

ad §§ 372 i 523 u. c.

Wpis hipot. prawa własności na rzecz powoda nie jest konieczną przesłanką uzasadnienia skargi negatoryjnej.

O. z 21 listopada 1922 Rw. 1911/21 O. S. P. IV 118.

ad § 417 u. c.

W przypadku § 417 u. c. nie można żądać oddania materjału (do budowy użytego) in genere, lecz tylko jego wartości.

O. z 10 listopada 1925 Rw. 1681/25 P. P. A. 1926 Nr. 5.

ad § 418 u. c.

Jeżeli mąż na gruncie żony za jej zgodą buduje chatę dla wspólnego ich mieszkania, w braku innej umowy przyjąć należy zaistnienie spółwłasności budynku i zabudowanego gruntu.

O. z 25 września 1923 Rw. 1651/22 P. P. A. 1924, zeszyt 1-3, str. 17.

ad § 418 u. c. (§ 440 u. c.).

Budujący na cudzym gruncie z własnych materjałów za zgodą właściciela gruntu nabywa własność gruntu, chociaż byłby niewłasnowolnym.

Jeżeli właściciel taki grunt po zabudowaniu go sprzeda innemu, to do nabywcy nie stosują się przepisy § 440 u. c.

O. z 17 marca 1926 Rw. 1932/25 P. P. A. 1926 Nr. 216.

ad § 431 u. c.

W razie pozbycia tej samej nieruchomości dwom osobom, z których pierwsza otrzymała fizyczne posiadanie, druga następnie wpis do księgi gruntowej, ta ostatnia ustąpić musi jeśli była w złej wierze.

O. P. K. I. III z 8 marca 1921 Rw. 680/20 O. S. P. I 26 i z 10 lipca 1923 Rw. 2444/22 O. S. P. III 16.

ad §§ 431—433 u. c.

Na podstawie ustnej umowy kupna gruntu można przeciw sprzedawcy żądać uznania własności i zezwolenia na wpis hipoteczny.

O. z 12 stycznia 1926 Rw. 1847/25 P. P. A. 1926 Nr. 94.

ad § 434 u. c.

Żądanie ostrzeżenia prawa własności na nieruchomości niewpisanej do ksiąg przez złożenie w sądzie dokumentu jest niedopuszczalne.

O. z 14 czerwca 1921 R. 321/21 O. S. P. II 383.

ad §§ 440 i 1447 u. c.

1. Sprzedawca, pozwany o oddanie nabywcy posiadania gruntu, nie może zasłaniać się niemożnością świadczenia, na tem polegającą, że grunt ponownie komu innemu sprzedał i temu nabywcy oddał w posiadanie.

2. Późniejszy nabywca, który o poprzedniej sprzedaży wiedział, musi ustąpić poprzedniemu nabywcy, choćby uzyskał wcześniej i wpis hipoteczny i fizyczne posiadanie gruntu.

O. z 7 września 1925 Rw. 553/25 P. P. A. 1926 Nr. 219.

ad § 443 u. c.

Nabywca realności, której wykaz hipoteczny został podczas wojny zniszczony, nie odpowiada za ciężary, które przy zawieraniu umowy nabycia nie wyszły na jaw, chociażby były niegdyś wpisane w zniszczonym wykazie.

O. z 18 listopada 1924 Rw. 1750/24 O. S. P. IV 264.

ad § 447 u. c.

Kaucja, którą kupujący drzewostan daje właścicielowi na zapewnienie dokładnego wykonania warunków umowy, może być przez właściciela lasu zatrzymana tylko do tej kwoty, która potrzebna jest na zaspokojenie szkód poniesionych przez właścicieli lasu wskutek niedopełnienia warunków umowy ze strony kupującego.

O. P. K. I. III z 27 listopada 1926 R. 1240/26 O. S. P. VI Nr. 104.

ad § 480 u. c.

Służebności paszy nie można nabyć przez zasiedzenie, choćby grunt służebny nie był lasem, ani nie był przeznaczony na kulturę lasową.

O. z 24 czerwca 1924 Rw. 111/23 O. S. P. III 419.

ad § 484 u. c.

Wykonanie służebności przechodu, przegonu i przejazdu na korzyść innej działki gruntowej niż panującej jest niedopuszczalnem rozszerzeniem prawa służebności.

O. P. K. I. III z 19 lutego i 26 marca 1925 Rw. 418/23 O. S. P. IV Nr. 207.

ad §§ 485, 844 i 847 u. c.

Jeżeli realność panująca na rzecz której ustanowiona jest służebność drogi zostanie podzielona między dwóch właścicieli, każdy z tych właścicieli może na korzyść gruntu panującego wykorzystać tę służebność.

O. z 26 marca 1924 Rw. 117/23 O. S. P. III 278.

ad §§ 509, 511 u. c.

Sprzedaż drzewostanu, którego wyrąb rozłożono na szereg lat podług planu gospodarczego lasowego z obowiązkiem zalesienia każdej wyrąbanej sekcji, nie jest sprzedażą substancji lasowej — lecz tylko pozbyciem naturalnych dochodów gruntu leśnego.

O. z 10 stycznia 1924 Rw. 669/23 P. P. A. 1924 Nr. 114.

ad § 536 u. c.

Przepis § 536 u. c. stosuje się i wtedy, gdy niema ścisłego dowodu na to, kiedy spadkobierca zmarł, a tylko w później przeprowadzonem postępowaniu o uznanie go za zmarłego jako dzień jego śmierci przyjęty zostanie dzień wcześniejszy, niż dzień śmierci spadkodawcy.

O. z 5 października 1926 Rw. 803/26 P. P. A. 1927 Nr. 7.

ad § 538 u. c.

Rozporządzenie ostatniej woli, ustanawiające dziedzicem osobę prawną (korporację), która powstać ma dopiero po śmierci spadkodawcy, jest ważne. Do takiego ustanowienia dziedzica stosować należy odpowiednio przepisy §§ 608, 612 u. c. i dekret nadw. z dnia 29 maja 1845 Nr. 888 Z. u. s.

O. z 24 października 1924 Rw. 772/24 P. P. A. 1925 Nr. 33, O. S. P. IV 368.

ad § 543 u. c.

Dowód popełnienia cudzołóstwa między spadkodawczynią a spadkobiercą może być przeprowadzony także po śmierci spadkodawczyni.

O. z 9 stycznia 1923 R. 834/22 O. S. P. III 319.

ad § 567 u. c.

Dowód, że spadkodawca, uznany za umysłowo chorego, był zdrów na umyśle w czasie czynienia rozporządzenia ostatniej woli, może być przeprowadzony także ze świadków; wystarczyć może jednak tylko wtedy, gdy ze względu na osoby świadków i w danych okolicznościach da bezwzględną pewność, że spostrzeżenia świadków zasługują na to, by na nich całkowicie polegać.

O. z 11 maja 1926 Rw. 734/26 P. P. A. 1927 Nr. 8.

Przepis § 3 ces. rozp. o ubezwłasnowolnieniu nie zmienił w niczem § 567 u. c. Zdolność do testowania nie należy od tego, czy testator był ubezwłasnowolniony, czy też nie, lecz jedynie od tego, czy w czasie sporządzenia testamentu był przy pełnej świadomości i rozwadze.

O. z 14 września 1926 R. 152/26 O. S. P. t. VI Nr. 323.

ad §§ 570—572, 579—581 u. c.

Rozporządzenie ostatniej woli nie mające form ważnego pisemnego testamentu może być utrzymane w mocy jako testament ustny, choćby testator miał zamiar pisemnie rozporządzić.

Mylna pobudka nie powoduje z reguły nieważności rozporządzenia ostatniej woli.

O. z 27 września 1921 Rw. 1204/21 O. S. P. I 314.

ad § 574 u. c.

Osoba cywilna skazana wyrokiem sądu wojskowego na karę śmierci nie może od chwili ogłoszenia wyroku uczynić ważnego rozporządzenia ostatniej woli.

O. P. K. I. III z 19 lutego Rw. 511/24 O. S. P. IV 550.

ad § 579 u. c.

Oświadczenie spadkodawcy, że odczytane pismo stanowi jego rozporządzenie ostatniej woli może nastąpić ważnie w wypadku, gdy spadkodawca pozbawiony mowy, za pomocą znaków (potakiwanie głową i rękami) da niewątpliwie do poznania, że odczytane pismo zrozumiał i uznaje je za rozporządzenie ostatniej woli.

O. z 15 września 1924 Rw. 966/24 O. S. P. V 116.

Nie jest konieczne by świadkowie rozporządzenia ostatniej woli niepisanego własnoręcznie przez spadkodawcę zamieścili każdy z osobna obok swego nazwiska „jako świadek"; wystarczy jeśli taki dodatek umieści pierwszy z nich a inni tylko się podpiszą. Wystarczy podpis pod klauzulą ogólną.

O. z 4 listopada 1922 Rw. 898/22 O. S. P. III 187.

ad § 581 u. c.

Ślepy może ustnie pozasądownie zeznać ważnie rozporządzenie ostatniej woli.

O. z 30 listopada 1926 R. 979/26 P. P. A. 1927 Nr. 10.

ad §§ 585—586 u. c.

Świadkowie ustnego rozporządzenia ostatniej woli nie muszą być jako tacy przywołani.

O. z 27 września 1921 Rw. 1294/21 O. S. P. I 271.

ad § 586 u. c.

Jeżeli jeden ze świadków testamentu ustnego jest świadkiem niezdatnym (§ 594 u. c.), testament ustny może być uznany za ważny, gdy treść tego testamentu zostanie potwierdzona zeznaniami innych świadków, którzy przy sporządzeniu takiego testamentu, choćby przygodnie, byli obecni.

O. z 5 grudnia 1922 Rw. 900/22 P. P. A. 1923, str. 232.

Jeżeli zeznania świadków testamentowych nie są zgodne tylko co do pewnych szczegółów rozporządzeń, nie jest cały testament nieważny, lecz tylko co do tych szczegółów, co do których nie ma zgodnych zeznań wszystkich trzech świadków.

O. z 18 grudnia 1923 Rw. 668/23 P. P. A. 1924 zesz. 1—3, str. 22.

Jeżeli jeden z trzech świadków ustnego rozporządzenia ostatniej woli, słuchany w sądzie jako świadek zezna, że treści rozporządzenia testatora nie pamięta, natenczas nie ma ważnego rozporządzenia ostatniej woli.

O. z 26 lutego 1924 Rw. 2774/22 P. P. A. 1924 Nr. 130.

§ 586 ust. 2 nie ma zastosowania gdy wszyscy świadkowie zostali przesłuchani pod przysięgą, przyczem dwaj potwierdzili całą treść testamentu, trzeci zaś jednego szczegółu nie potwierdził zasłaniając się niepamięcią i rozporządzenie ostatniej woli jest co do tego szczegółu bezskuteczne.

O. z 28 lutego 1922 Rw. 138/22 O. S. P. II 324.

ad §§ 586 i 594 u. c.

Rozporządzenie ostatniej woli uważać należy za stwierdzone w myśl § 586 u. c., jeżeli treść jego po śmierci jednego ze świadków potwier-

dziło zgodnie dwu innych, aczkolwiek czwarty świadek nie pamiętał treści owego rozporządzenia.

Niezdolny jest świadek, będący reprezentantem osoby prawnej, odnośnie do zapisu przeznaczonego na rzecz tejże osoby prawnej (§ 594 u. c.).

O. z 6 marca 1923 R. 116/23 P. P. A. 1924 Nr. 209.

ad § 589 u. c.

Druga osoba sądowa, drugi notarjusz lub dwaj świadkowie mogący ich zastąpić, muszą być obecni przy przyjęciu oświadczenia testatora; sama obecność przy odczytaniu rozporządzenia ostatniej woli nie wystarcza.

O. z 23 stycznia 1924 Rw. 173/23 P. P. A. 1924 Nr. 102.

ad § 594 u. c.

Śmierć jednego małżonka nie usuwa przeszkody powinowactwa — drugi małżonek pozostaje nadal niezdolnym świadkiem testamentowym w stosunku do krewnych zmarłego.

O. z 6 grudnia 1921 Rw. 308/21 P. P. A. 1923, str. 218.

ad § 600 u. c.

Uprzywilejowana forma rozporządzenia ostatniej woli ma dla wojskowych zastosowanie od czasu ogłoszenia ogólnej mobilizacji.

O. z 26 lutego 1924 Rw. 127/23 P. P. A. 1925 Nr. 247.

Krewni zapisobiercy mogą być zdatnymi świadkami przy uprzywilejowanych rozporządzeniach ostatniej woli osób wojskowych.

O. z 26 czerwca 1923 Rw. 313/23 P. P. A. 1923 Nr. 363.

ad § 600 u. c. (art. 2 ust. z 4/IV 1920 p. 230 D. U.).

Uprzywilejowane wojskowe rozporządzenie ost. woli nie gaśnie (z powodu upływu 6 miesięcy od powrotu), jeżeli spadkodawca po powrocie z wojska nie zastał w domu normalnych stosunków pokojowych.

O. z 17 listopada 1926 Rw. 1250/26 P. P. A. 1927 Nr. 133.

ad § 604 u. c.

Jeżeli spadkodawca na przypadek, gdyby ustanowiony dziedzic z wojny nie powrócił, podstawia drugiego dziedzica, to podstawienie to staje się bezskutecznem, gdy dziedzic główny po śmierci spadkodawcy z wojny powrócił, ale, poszedłszy ponownie na wojnę, zginął, lub wogóle już więcej ponownie nie powrócił.

O. z 13 października 1926 R. 761/26 P. P. A. 1927 Nr. 11.

ad § 608 u. c.

Egzekucja przez wpis prawa zastawu na prawa substytucyjne jest niedopuszczalna.

O. z 8 lutego 1927 R. 1155/26 P. P. A. 1927 Nr. 104.

ad § 608 (652) u. c.

Jeśli majątek osoby zmarłej niezdolnej ze względu na wiek do testowania, składa się tylko z legatu obciążonego substytucją powierniczą, na wypadek jej śmierci nie wdraża się po niej postępowania spadkowego, lecz wprost zawiadamia legat. substyt.

O. z 27 stycznia 1925 R. 4/25 O. S. P. IV 405.

ad § 672 u. c.

„Utrzymanie“ należne (czy z umowy, czy z zapisu) nie uprawnia do żądania indywidualnych rzeczy (żywności) służących do zaspokojenia potrzeb życiowych — lecz tylko do żądania utrzymania w naturze.

O. z 19 stycznia 1926 Rw. 2002/25 P. P. A. 1926 Nr. 222.

Utrzymanie w domu dziedzica, należne z zapisu, nie uprawnia legatarjusza do żądania dostarczania mu przez dziedzica artykułów spożywczych w ratach perjodycznych po za domem dziedziców.

O. z 21 kwietnia 1927 Rw. 2593/26 P. P. A. 1927 Nr. 196.

ad § 696 u. c.

W rozporz. ostat. woli dodatek: gdyby (spadkodawca) z wojny nie wrócił nie jest warunkiem od którego zależy skuteczność rozporządzenia.

O. z 29 sierpnia 1922 Rw. 1636/21 O. S. P. II 489.

ad § 759 u. c.

Spadkobiercy powoda, który w skardze domagał się zezwolenia separacji z winy pozwanego małżonka, mogą popierać nadal skargę separacyjną (jako ustalającą).

O. z 8 kwietnia 1925 Rw. 584/25 O. S. P. V 8.

ad §§ 765, 786 u. c.

Wysokość części obowiązkowej oblicza się według wartości spuścizny z czasu przydzielenia zachowku, a nie według jej wartości z dnia śmierci spadkodawcy.

O. z 8 listopada 1921 R. 566/21 O. S. P. II 141 i inne.

ad §§ 774, 806 i 808 u. c.

Deklaracja spadkowa na podstawie ustawy złożona z utrzymaniem w mocy kodycylu spadkodawcy nie pozbawia dziedzica koniecznego dochodzenia swego prawa do zwolnienia zachowku z ograniczeń substytucyjnych.

O. z 26 kwietnia 1927 Rw. 2626/26 P. P. A. 1927 Nr. 197.

ad § 778 u. c.

Zaniechanie spadkodawcy, który uczynił zapis drobny na rzecz swej matki, rozporządzenia resztą swego majątku na rzecz mającego się urodzić dziecka, wyraża dorozumianą wolę spadkodawcy, by pozostała przeważająca część tego majątku dostała się dziecku.

O. z 30 czerwca 1925 Rw. 1244/25 O. S. P. IV 449.

ad § 783 u. c.

Diedzic testamentowy nie może być pozywany o uzupełnienie części obowiązkowej dziedzica koniecznego, jeśli ze spadku nic nie otrzymuje.

O. z 25 maja 1926 Rw. 2444/25 P. P. A. 1926 Nr. 291.

ad § 784 u. c.

Charakter prawny zachowku.

1. Prawo do zachowku jest roszczeniem pieniężnem (§ 784 i nast. kod. cyw.), ale nie ściśle osobistem i dlatego podobnie jak inne roszczenie pieniężne przechodzi na dziedziców uprawnionego (§ 531 k. c.).

Uchwała z 25 lutego 1925 L. cz. R. 103/25 P. P. A. 1925 Nr. 125.

ad §§ 785, 951 u. c.

Przepisy tych paragrafów o wliczanie darowizn do spadku stosują się i wtedy, gdy w spadku, wskutek darowizn za życia zdziałanych, nic nie pozostało.

O. z 3 lutego 1927 Rw. 2440/26 P. P. A. 1927 Nr. 105.

ad § 790 u. c.

Do ustawowej części spadkowej małżonka pozostałego przy życiu nie wlicza się rzeczy darowanych mu przez współmałżonka za życia, jeżeli wliczenie takie nie było w umowie darowizny zastrzeżone, jeżeli darowizna nie narusza przepisów §§ 785 i 951 u. c.

O. z 14 grudnia 1926 Rw. 785/26 P. P. A. 1927 Nr. 198.

ad § 796 u. c.

Uzupełnienie utrzymania wdowiego o ile stało się wśród zmienionych stosunków niewystarczającem, ocenia się wedle tych stosunków nie według chwili śmierci spadkodawcy i dodatkowe pokrycie nie ograniczone ustawową częścią spadkową (rentą z niej) może być czerpane z dochodów bez uszczuplenia masy.

O. z 23 stycznia 1923 Rw. 1007/22 O. S. P. II 492.

Do dawania utrzymania pozostałej wdowie winni przyczyniać się stosunkowo spadkobiercy i zapisobiercy (§ 783 u. c.).

O. z 23 stycznia 1923 Rw. 1007/22 P. P. A. 1923, str. 241.

ad § 799 u. c.

Oświadczenie się do spadku z uwzględnieniem kodycylu nie dowodzi jeszcze, że dziedzic przez to zgodził się na wszystkie postanowienia kodycylu. Jeżeli spadkodawca w kodycylu rozporządził rzeczą, która do niego nie należała, dziedzic może dochodzić swojego prawa własności do tej rzeczy.

O. z 21 września 1926 Rw. 722/26 P. P. A. 1927 Nr. 12.

ad § 808 u. c.

Dziedzic, który oświadczył się do spadku na podstawie ustawowego porządku dziedziczenia, z pominięciem testamentu jako nieważnego, może następnie, uznając testament za ważny, oświadczyć się do spadku na podstawie tego testamentu.

O. z 22 września 1925 Rw. 522/25 P. P. A. 1926 Nr. 7.

ad § 823 u. c.

Skarga z § 823 u. c. jest dopuszczalną także przeciw trzeciemu, jeśli przedmioty spadkowe nabył w złej wierze.

O. z 13 maja 1924 Rw. 835/23 P. P. A. 1925 Nr. 7.

ad §§ 823 i 545 u. c.

Skarga o dziedzictwo przedawnia się w lat 30 od dnia śmierci spadkodawcy.

O. z 28 kwietnia 1924 Rw. 2609/22 O. S. P. IV 115.

ad § 828 u. c.

Spółwłaściciel może wystąpić przeciw drugiemu spółwłaścicielowi drogą skargi o zaniechanie używania rzeczy spólnej w sposób przez właścicieli nie umówiony.

O. z 3 stycznia 1923 Rw. 1413/23 P. P. A. 1923, str. 328.

ad § 829 u. c.

Współwłaściciel hipoteczny niewydzielonej części nieruchomości, posiadający za zgodą reszty współwłaścicieli część fizycznie wydzieloną, może tę część ważnie sprzedać. Zgoda reszty współwłaścicieli na jej hipoteczne wydzielenie może być zastąpiona wyrokiem sądowym.

O. z 15 marca 1927 Rw. 1139/26 O. S. P. VI Nr. 320.

ad § 830 u. c.

Dopuszczalną jest skarga jednego współwłaściciela przeciw reszcie o zniesienie spólności rzeczy spólnej przez wydzielenie mu fizycznie oddzielonej części na jego udział.

O. z 16 września 1924 Rw. 1088/24 P. P. A. 1925 Nr. 102.

ad § 830 (843) u. c.

Spadek wartości pieniądza uzasadnia zarzut „niestosowności“ czasu odnośnie do żądań o zniesienie współwłasności w drodze przetargu publicznego.

O. z 14 maja 1920 Rw. 334/20 O. S. P. I 228.

ad § 836 u. c.

Jeżeli większość spólników zgodziła się na ustanowienie zarządcy rzeczy spólnej i na osobę zarządcy, zarządca jest tem samem ustanowiony. Mniejszość nie ma w tym przypadku prawa żądania, by zarządcę ustanowił sąd. Wniosek taki należy odrzucić.

O. z 23 marca 1927 R. 879/26 P. P. A. 1927 Nr. 200.

ad § 837 u. c.

Jeżeli rachunki zostały już złożone, to choćby były nie udokumentowane i wadliwe, nie można żądać ponownego złożenia rachunku.

O. z 26 kwietnia 1927 Rw. 709/27 P. P. A. 1927 Nr. 201.

ad §§ 841, 843 (509-11) u. c.

Użytkowca połowy realności może się domagać wydzielenia mu połowy gruntu do wyłącznego użytkowania w warunkach podobnych jak §§ 841 i 843 k. c.

O. z 7 marca 1922 Rw. 311/22 O. S. P. I 463.

ad § 483 u. c.

W razie fizycznego podziału gruntu wspólnego budynki wraz z obejściem mogą pozostać nadal spólną własnością, jeśli przez to wartość jednostek gospodarczych, jakie powstaną z podziału, niestosunkowemu zniżeniu nie ulegnie.

O. z 12 stycznia 1926 Rw. 1870/25 P. P. A. 1926 Nr. 293.

ad § 851-2 u. c.

Jeżeli granice nieruchom. są sporne i zatarte — skargę petyt. o oddanie posiadania gruntu musi poprzedzić postępowanie niesporne o odnowienie i sprostowanie granic.

O. z 12 listopada 1924 R. 600/24 O. S. P. IV 114.

Wyrok jest nieważny, jeśli sprawa nadawała się do postępowania granicznego.

O. z 20 maja 1925 Rw. 294/25 P. P. A. 1925 Nr. 232.

ad § 861 u. c.

1. Umowa między nieobecnym w jednem miejscu przychodzi do skutku w miejscu przyjęcia oferty.

2. Ustawy tego miejsca rozstrzygają o formie umowy dla ważności wymaganej.

O. z 5 maja 1920 Rw. 407/20 O. S. P. I 58.

ad §§ 861, 863 u. c. (§ 40 rozp. o przerachowaniu).

Zwrócenie zaliczki (pobranej od Skarbu Państwa na wykonanie robót), wraz z oświadczeniem odstąpienia od wykonania umowy nie jest zapłatą (§ 40 rozp. przer.), lecz ofertą na rozwiązanie umowy. Milczenie Skarbu Państwa nie można uważać za przyjęcie (zapłaty), lecz raczej za nieprzyjęcie (oferty).

O. z 2 grudnia 1925 Rw. 2147/25 P. P. A. 1926 Nr. 45.

ad § 863 u. c. (ustawa z 18 grudnia 1919 p. 7 D. U. z 1920).

Pracownikowi należy się ustawowe wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych choć w umowie służbowej nic na ten przypadek nie postanowiono.

O. z 25 stycznia 1927 R. 919/26 P. P. A. 1927 Nr. 202.

ad § 869 u. c.

Chęć córki oszczędzenia wzruszeń choremu ojcu uzasadnia brak swobodnej woli. Skarga o unieważnienie umowy na tej przyczynie (869) oparta przedawnia w 30 latach.

O. P. K. I. III z 19 marca 1925 Rw. 767/24 O. S. P. V 159.

Nieważna jest umowa zawarta w stanie zupełnego opilstwa.

O. z 18 marca 1924 Rw. 3279/22 P. P. A. 1924 Nr. 120.

ad § 878 u. c.

Jeżeli wykonanie odsiewu było z powodu walk toczących się na przedmiocie dzierżawy fizycznie niemożliwe w roku rozwiązania stosunku dzierżawy, odnośne zobowiązanie gaśnie.

O. z 7 marca 1922 Rw. 314/22 O. S. P. II 329.

Nieważność umowy co do jednego ze sprzedających powoduje jej nieważność także odnośnie do innych.

O. z 24 stycznia 1922 Rw. 1755/22 O. S. P. I 429.

Niemożliwość świadczenia częściowego, gdy przedmiotem umowy było kilka świadczeń jako jedna organiczna całość, znosi obowiązek umowy.

O. z 9 kwietnia 1924 Rw. 2468/22 P. P. A. 1927 Nr. 232.

ad § 879 u. c.

Zarzutu, że przepis rozporządzenia zastępującego ustawę wydano wbrew dobrym obyczajom, sąd rozpatrywać nie może.

O. z 14 marca 1922 Rw. 461/22 O. S. P. IV 108.

Umowa sprzeciwiająca się zakazowi ustawy jest nieważna, choćby później zakaz uchylono.

O. z 13 lipca 1920 Rw. 392/20 O. S. P. I 65.

Umowa o wynagrodzenie za użycie protekcji jest nieważna jako sprzeciwiająca się dobrym obyczajom.
O. S. A. Kraków z 9 lutego 1922 Rw. II 416/21 O. S. P. II 47.

Postanowienie, że nabywca realności ma być przynależny do pewnej narodowości i obrządku, nie sprzeciwia się dobrym obyczajom.
O. z 12 grudnia 1922 Rw. 1078/22 P. P. A. 1923, str. 144.

Przyrzeczenie matce dziecka zapłaty za to, że nie wyjawi przed swoim mężem nieślubnego pochodzenia dziecka, nie stanowi ważnego tytułu zobowiązania.
O. z 13 maja 1924 Rw. 765/23 P. P. A. 1925 Nr. 6.

ad §§ 879/3 i 551 u. c.

Odpłatne zrzeczenie się praw spadkowych nie narusza § 879/3, ani nie sprzeciwia się dobrym obyczajom.
O. P. K. I. III z 19 marca 1925 Rw. 767/24 O. S. P. V 159.

ad § 880 *a* u. c. (829).

Zobowiązanie się współwłaściciela realności w części idealnej, który sprzedaje z niej część fizycznie wydzieloną imieniem własnem oraz jako pełnomocnik współwłaścicieli pełnoletnich, że wystara się także o zgodę na sprzedaż imieniem współwłaścicieli małoletnich, jest ważne.
O. P. K. I. III z 16 listopada 1926 R. 742/26 O. S. P. VI Nr. 103.

ad § 880 *a* u. c.

Kto drugiemu przyrzekł świadczenie trzeciego i za skutek zaręczył, odpowiada drugiemu samoistnie z chwilą, gdy trzeci świadczenia nie spełni — a nie dopiero wówczas, gdy od trzeciego nie dało się świadczenia uzyskać.
O. z 9 grudnia 1924 Rw. 1500/24 P. P. A. 1925 Nr. 88.

ad § 881 u. c.

Umowa na korzyść osób trzecich — jakkolwiek nieodpłatna — nie wymaga do ważności aktu notarjalnego.
O. z 3 września 1924 Rw. 460/24 P. P. A. 1925 Nr. 99.

ad § 884 u. c.

Klauzula kontraktowa, że wszystkie ustne układy po spisaniu zdziałane nie mają znaczenia, pozbawiona jest mocy prawnej.
O. z 31 października 1922 Rw. 522/22 O. S. P. II 619.

ad §§ 885, 936 u. c.

Umowę, w której strony oznaczyły przedmiot kupna (nieruchomości) i cenę oraz inne warunki — ale zastrzegły, że cena kupna ma być spłaconą w czasie późniejszym i że wówczas też ma zostać sporządzony formalny, do intabulacji zdatny kontrakt kupna — ocenić należy jako punktację a nie jako układ zawarcia przyszłej umowy.
O. z 4 czerwca 1924 Rw. 845/24 P. P. A. 1924 Nr. 281.

ad § 886 u. c.

Pełnomocnictwo, podpisane przez mocodawcę, nie umiejącego pisać, znakiem odręcznym w obecności jednego tylko świadka, jest nieważne.
O. z 23 maja 1924 R. 371/22 P. P. A. 1924 Nr. 183.

Przedłużenie skuteczności zapisu na sąd polubowny musi być sporządzony pisemnie.

O. z 1 października 1924 Rw. 242/24 O. S. P. 161/IV.

ad § 888 u. c.

Skuteczne jest współzobowiązanie się przed zaciągnięciem zobowiązania.

O. z 13 lipca 1926 Rw. 411/26 P. P. A. 1926 Nr. 294.

ad § 904 u. c.

Jeżeli w kontrakcie posagowym postanowiono, że suma posagowa na dobrach X ubezpieczona hipotecznie, płatną będzie po sprzedaży tych dóbr, suma ta staje się płatną w razie parcelowania tych dóbr na cele reformy rolnej.

O. z 3 marca 1927 Rw. 2573/26 P. P. A. 1927 Nr. 203.

ad § 908 u. c.

Umowa stron co do przepadku wręczonej części ceny kupna w razie niezapłacenia reszty w oznacznym czasie nie jest przyrzeczeniem kary umownej ale umową z § 908 k. c.

O. z 7 marca 1922 Rw. 376/22 O. S. P. II 326.

ad §§ 908, 918 u. c.

Cofnięcie skargi o dopełnienie umowy nie pozbawia powoda roszczenia o zwrot zadatku.

O. z 19 marca 1925 Rw. 1596/24 O. S. P. IV 269.

ad § 916 u. c.

Oświadczenia woli, złożone wobec drugiego — choćby za jego zgodą — dla pozoru, są nieważne a interes należy oceniać podług prawdziwej jego natury.

O. P. K. z 1 marca 1927 Rw. 458/26 P. P. A. 1927 Nr. 205.

Umowa, którą zawiera pełnomocnik we własnem imieniu (zatajając przed swoim kontrahentem istnienie pełnomocnictwa) nie może być przez tegoż kontrahenta zwalczana jako bezskuteczna z powodu pozorności lub wprowadzenia w błąd.

O. z 22 stycznia 1926 Rw. 2247/25 P. P. A. 1926 Nr. 223.

Na zasadzie pozorności kontraktu nie można żądać zawsze unieważnienia tegoż, ale przywrócenia stanu prawnego odpowiadającego rzeczywistej umowie.

O. z 17 stycznia 1922 Rw. 248/21 O. S. P. II 202.

Pozorność umowy może zarzucić i ten, kto nie brał udziału w jej zawarciu.

O. z 10 października 1923 Rw. 666/22 O. S. P. III 316.

Osoba, która zgodziła się w celu obejścia ustawy na zawarcie umowy z osobą podstawioną w miejsce właściwego kontrahenta, może mimo swej zgody zaskarżyć skutecznie pozorność kontraktu.

O. P. K. I. III z 1 marca 1927 Rw. 458/26 O. S. P. VI Nr. 267.

ad § 918 u. c.

Uprawnienia z § 918/1 u. c. służą stronie nie łącznie lecz rozłącznie; jeżeli strona jedno z nich wybierze, nie może następnie się cofnąć i żądać drugiego.

O. z 14 marca 1922 Rw. 414/22 P. P. A. 1923, str. 339.

Jeżeli strony w umowie przewidziały zwłokę w dopełnieniu umowy i na ten wypadek zamieściły w umowie szczegółowe postanowienia (odsetki za zwłokę) to już tem samem przyjąć należy, że wykluczone zostało prawo odstąpienia od umowy na wypadek zwłoki.

O. z 28 stycznia 1924 Rw. 782/23 P. P. A. 1924 N. 204.

1. Termin dodatkowy może być udzielony ze skutkiem prawnym nie tylko dłużnikowi, lecz także jego pełnomocnikowi mającemu szczegółowe pełnomocnictwo do załatwienia spornego interesu.

2. Dla udzielenia terminu dodatkowego nie jest przepisana żadna forma solenna.

3. Jeżeli świadczenie ma być według umowy wykonane w ratach, a dłużnik nie dotrzyma zakreślonego terminu dodatkowego pierwszej raty, wierzyciel, po którego stronie świadczenie wzajemne jest niepodzielne, może odstąpić od umowy w całości.

O. P. K. I. III z 30 kwietnia 1925 Rw. 1470/24 O. S. P. V 306.

ad §§ 918, 921 u. c.

Z prawa odstąpienia od umowy kupna nie może korzystać pomimo zwłoki kupującego w zapłacie ceny kupna sprzedawca, jeżeli ze swej strony już umowę w całości wykonał.

O. z 9 maja 1923 Rw. 2861/22 O. S. P. II 618.

ad § 921 u. c.

W razie odstąpienia od umowy odpłatę otrzymaną w walucie zagranicznej zwrócić należy w tejże walucie.

O. z 2 listopada 1921 Rw. 1264/21 O. S. P. I 229.

ad §§ 928, 932 u. c.

Jeżeli sprzedawca sprzedaje grunt w stanie wolnym od ciężaru, koszty wykreślenia długów hipotecznych ponosi sprzedawca, choć w kontrakcie nie wyrażono, czyim kosztem wykreślenie to ma nastąpić.

O. z 4 listopada 1925 Rw. 1303/25 P. P. A. 1926 Nr. 9.

ad § 929 u. c.

Zrzeczenie się ewikcji musi być oświadczone wyraźnie, dorozumieć się go nie można.

O. z 20 lutego 1923 Rw. 1368/22 P. P. A. 1923, str. 336.

ad § 933 u. c.

Skarga, do której wniesienia oznaczony jest termin prekluzyjny prawa materjalnego musi być wniesiona przed upływem terminu w sądzie właściwym.

O z 12 lutego 1924 Rw. 814/22 O. S. P. IV 262.

ad § 39 ust. org., § 933 u. c.

Przepisy z § 39 ust. org. o wliczaniu w czasokresy sądowe biegu pocztowego nie stosują się do czasokresów prekluzywnych prawa ma-

terjalnego (§ 933 u. c.). Skarga jest przedawnioną, jeśli wpłynęła po upływie ustawowego czasokresu, choć nadano ją na pocztę przed upływem tegoż.

O. z 6 lutego 1924 Rw. 154/24 P. P. A. 1924 Nr. 113.

ad § 933 u. c.

6 tygodniowy okres z § 933 zaczyna się w dniu oddania zwierzęcia, a ostatni dzień okresu upływa po 6-ciu tygodniach i odpowiada nazwą pierwszemu.

O. z 17 stycznia 1922 Rw. 2200/21 O. S. P. II 204.

Termin 6 tygodniowy odnosi się tylko do skarg z powodu wad fizycznych a nie prawnych bydlęcia.

O. z 4 stycznia 1923 Rw. 2672/22 O. S. P. III 416.

ad § 934 u. c.

Złożenie do depozytu umówionej ceny kupna nie ma znaczenia prawnego, gdy zachodziły warunki z § 934 u. c. i z tej przyczyny sprzedawcy odmówili przyjęcia zapłaty.

O. z 13 kwietnia 1926 Rw. 515/26 P. P. A. 1926 Nr. 296.

Przepis § 934 u. c. o uzupełnieniu ceny kupna do zwyczajnej wartości rzeczy sprzedanej celem odparcia zarzutu pokrzywdzenia ponad połowę wartości nie ma zastosowania w wypadkach unieważnienia umowy z § 879 L. 4 u. c.

O. z 13 października 1925 Rw. 1393/25 O. S. P. VI Nr. 14.

ad § 936 u. c.

Zobowiązanie do zawarcia w przyszłości umowy jest bezskuteczne, jeżeli nie oznaczono okresu czasu, w przeciągu którego umowa ma być zawartą.

O. z 27 grudnia 1922 Rw. 1046/22 O. S. P. IV 109.

Ustne przyrzeczenie zawarcia umowy (§ 936 u. c.) nie ma mocy obowiązującej, gdy ustawa dla ważności umowy wymaga formy aktu notarjalnego.

O. z 5 grudnia 1921 Rw. 1412/21 P. P. A. 1923, str. 114.

ad § 938 u. c.

Kontrakt nie przestaje być darowizną, jeśli darczyńca zastrzega sobie dożywotnie użytkowanie darowanego przedmiotu oraz obciąża obdarowanego nieznacznemi opłatami.

O. z 12 stycznia 1927 R. 1542/26 P. P. A. 1927 Nr. 107.

ad § 948 u. c.

Obraza słowna darczyńcy, popełniona w rozdrażnieniu — choćby była przedmiotem postępowania karnego — może nie uzasadnić prawa odwołania darowizny.

O. z 14 maja 1924 Rw. 2690/22 P. P. A. 1925 Nr. 225.

Darujący może zwalczać skuteczność przeniesienia prawa własności na rzeczy darowanej dokonanego przez obdarowanego na korzyść osoby trzeciej celem uchylenia skutków prawnych grubej niewdzięczności obdarowanego.

O. z 26 listopada 1924 Rw. 1552/24 O. S. P. IV 265.

ad §§ 948, 1247 u. c.

Donatio propter nuptias nie można odwołać w razie dojścia do skutku małżeństwa.

O. z 7 listopada 1923 Rw 2087/22 O. S. P. III 373.

ad § 951 u. c.

Także dziedzic konieczny, jeśli dochodził uzupełnienia legitymy, uszczuplonej przez darowiznę, ma prawo żądać od obdarowanego wydania tej części przedmiotu darowanego w naturze (a nie wartości pieniężnej), jaka odpowiada wartości niedoboru do legitymy, zwiększonej przez dodanie do spadku wartości wliczanych darowizn.

O. z 2 czerwca 1925 Rw. 803/25 P. P. A. 1926 Nr. 103.

ad §§ 952, 953 u. c. i §§ 1 i 8 ord. zacz.

Odwołania darowizny z powodu grubej niewdzięczności można dochodzić nawet po przejściu przedmiotu darowanego na własność osoby trzeciej, o ile zachodzą warunki zaczepienia aktu prawnego między obdarowanym a tą trzecią osobą zawartego; można tą samą skargą dochodzić obu tych roszczeń (odwołać darowiznę przeciw obdarowanej i zaczepić skuteczność aktu przeniesienia własności darowanego przedmiotu przeciw nabywcy).

O. z 26 listopada 1924 Rw. 1552/24 P. P. A. 1925 Nr. 208.

ad §§ 957, 961 u. c.

Umowa o przechowanie rozciąga się także na przyrost i przychowek, który w czasie trwania przechowania do rzeczy przechowanej przybędzie lub z niej się zrodzi.

O. z 16 kwietnia 1924 Rw. 257/23 P. P. A. 1924 Nr. 186.

ad § 964 u. c.

Jubiler odpowiada za rzeczy do naprawy przyjęte, a u niego skradzione.

O. P. K. I. III z 12 listopada 1921 Rw. 93/21 P. P. A. 1923, str. 118.

Sądowy przechowawca rzeczy wyniesionych z mieszkania w toku przymusowego opróżnienia tegoż odpowiada za ubytek i uszkodzenie rzeczy, wziętych w przechowanie.

O. z 20 lipca 1921 Rw. 765/21 P. P. A. 1923, str. 117.

ad § 970 u. c.

Właściciel pensjonatu nie odpowiada za rzeczy skradzione z pokoju wychodzącego wprost na klatkę schodową, którego osoby zamieszkujące wychodząc nie zamknęły.

O. z 18 marca 1924 R. 131/23 O. S. P. III. 280.

Rzeczy, które gość, opuszczając hotel, z niego wynosi, ale oddaje jeszcze w przechowanie portjerowi, nie można uważać za wniesione do hotelu przez gościa tam przyjętego. Do tego przechowania nie odnosi się już ustawowa odpowiedzialność oberżysty. Oddanie rzeczy w przechowanie portjerowi uważać należy za odrębną umowę o przechowanie zawartą z portjerem.

O. z 4 lipca 1923 Rw. 1368/22 P. P. A. 1923, str. 367.

ad § 972 u. c.

Własność przedmiotu, którego wydania się żąda, nie ma być wykazaną, gdy idzie o zwrot na podstawie umowy wygodzenia.

O. z 12 grudnia 1922 Rw. 2250/21 P. P. A. 1923, str. 144.

ad § 979 u. c.

Jeżeli zaginęła wygodzona rzecz zamienna, wygadzający może żądać zwrotu takiej samej.

O. z 3 października 1922 Rw. 2241/21 O. S. P. II 547.

Skarb Państwa odpowiada za maszynę do pisania wziętą przez urząd państwowy tytułem wygodzenia w używaniu i w urzędzie tym skradzioną.

O. z 1 kwietnia 1925 Rw. 529/25 O. S. P. IV 281.

ad §§ 987, 988, 1311 u. c.

Jeżeli kupujący nie zapłacił ceny kupna umówionej w kor. cz. w oznaczonym czasie, to sam jest sprawcą szkody wynikłej dla niego ze zwyżki kursu kor. cz. zaszłej w międzyczasie.

O. z 22 stycznia 1924 R. 24/24 O. S. P. III 275.

ad § 1008 u. c.

Upoważnienie pełnomocnika do załatwienia sporu w drodze polubownej uprawnia pełnomocnika do zeznania zapisu na sąd polubowny.

O. z 27 kwietnia 1927 Rw. 2078/26 P. P. A. 1927 Nr. 206.

Pełnomocnictwo procesowe nie upoważnia do zastępowania mocodawcy przed sądem polubownym — ani do odebrania za mocodawcę wyroku polubownego.

O. z 3 marca 1927 Rw. 2192/26 P. P. A. 1927 Nr. 207.

ad § 1012 u. c.

Mocodawca nie ma prawa żądania ponownego złożenia rachunków raz już złożonych (z powodu ich nieścisłości) ani prawa żądania zaprzysiężenia prawdziwości złożonych rachunków.

O. z 18 listopada 1924 Rw. 1165/24 P. P. A. Nr. 41.

ad § 1060 u. c.

Jeżeli Skarb Państwa (zarząd wojskowy) odebrał z kolei przez pomyłkę przesyłkę do niego nie należącą i ją na swe cele zużył, to odpowiada właścicielowi przesyłki tak na podstawie przepisów przewozowych z kontraktu przewozu, jak na podstawie przepisów prawa cywilnego o obowiązku zwrotu rzeczy cudzej bezprawnie zabranej.

O. z 9 marca 1926 Rw. 393/26 P. P. A. 1926 Nr. 226.

ad § 1017 u. c.

Z aktów prawnych zdziałanych przez pełnomocnika mocodawca nabywa bezpośrednio prawa tylko wtedy, gdy pełnomocnik dany akt prawny zawarł jako pełnomocnik.

O. z 12 czerwca 1923 Rw. 827/22 P. P. A. 1924 Nr. 207.

Fakt, że przedmioty do pewnego majątku należące sprzedaje zarządca tego majątku, nie wystarcza do przyjęcia iż sprzedawca działa jako pełnomocnik właściciela tego majątku.

Jeżeli sprzedawca przy zawieraniu kontraktu nie dał niczem do poznania, że działa jako pełnomocnik, odpowiada z kontraktu osobiście.
O. z 9 grudnia 1925 Rw. 1377/25 P. P. A. 1926 Nr. 227.

Z kontraktu pożyczki zaciągniętej przez zarządcę folwarku obowiązanym jest bezpośrednio właściciel folwarku, jeśli pożyczka użytą została na pokrycie wydatków, należących do zwykłego zarządu.
O. z 13 maja 1924 Rw. 46/23 P. P. A. 1925 Nr. 1.

ad §§ 150, 1035 u. c.

Współwłaściciel, który będąc zarządcą wspólnej nieruchomości, stawia na niej dom, nie może od reszty współwłaścicieli żądać zwrotu części swych wydatków na budowę jeżeli nie przedkłada jednocześnie rachunków z dochodów i rozchodów zarządu.
O. z 13 kwietnia 1927 Rw. 2346/26 P. P. A. 1927 Nr. 190.

ad § 1053 u. c.

Umowa o dostarczanie prądu elektrycznego za opłatą jest umową kupna.
O. z 12 kwietnia 1927 Rw. 2442/26 P. P. A. 1927 Nr. 208.

ad § 1070 u. c.

Skargę z tytułu odkupu mogą wnieść i spadkobiercy uprawnionego jeżeli tenże za życia oświadczył nabywcy nieruchomości, że z prawa odkupu korzysta i ofiarował mu umówione wzajemne świadczenia.
O. z 23 października 1923 Rw. 1854/22 P. P. A. 1924 Nr. 135.

ad § 1090 u. c.

Czynsz najmu może być ustanowiony także w świadczeniach niepieniężnych.
O. z 18 marca 1921 Rw. 1821/21 O. S. P. II 199.

N. p. w formie dostarczenia prądu elektrycznego.
O. z 24 czerwca 1924 Rw. 160/23 O. S. P. III 420.

Umowa o tak zwany „pacht“ mleka nie jest umową dzierżawy, jeśli przedmiotem umowy jest stały odbiór całej produkcji mleka z pewnego gospodarstwa lub pewnej części tegoż za zapłatą ceny umówionej według miary i w stosunku do dostarczonego faktycznie mleka.
O. z 2 maja 1922 Rw. 2159/21 P. P. A. 1924, zesz. 1—3, str. 36.

ad § 1091 u. c.

Umowa dzierżawy ma miejsce i wówczas, jeżeli obejmujący grunt przyjął na się obowiązek zachowania pewnego rodzaju uprawy.
O. z 12 października 1920 Rw. 1047/20 O. S. P. I 24.

Jeżeli przedmiotem kontraktu było przedsiębiorstwo gospodnio-szynkarskie (koncesja) wraz z lokalem, w którym to przedsiębiorstwo było prowadzone, to kontrakt ten jest kontraktem dzierżawy, o ile koncesja była głównym przedmiotem kontraktu. Chociaż dzierżawcy użyli część lokalu na swoje prywatne mieszkanie, do wypowiedzenia kontraktu i opróżnienia lokalu nie stosują się przepisy o ochronie lokatorów.
O. z 6 listopada 1924 Rw. 983/21 P. P. A. 1925 Nr. 110.

ad § 1094 u. c.

Skarb Państwa Polskiego używając nadal przedmiotu dzierżawionego przez b. skarb austrjacki i opłacając czynsz wchodzi w prawa poprzednika.

O. z 24 lutego 1922 Rw. 271/22 O. S. P. 439/II.

ad §§ 1095, 1120 u. c.

Najmobiorca nie korzysta z ochrony lokatorów przed oddaniem i objęciem lokalu.

Nowonabywca domu nie jest z reguły obowiązany umowy najmu zawartej z poprzednim właścicielem wykonać i oddać najemcy mieszkanie, jeżeli przez poprzedniego właściciela temuż oddane nie zostało.

O. P. K. I. III z 18 marca 1926 Rw. 250/26 O. S. P. V 348.

ad § 1096 u. c.

Prawo najmu mieści w sobie w zasadzie prawo zaprowadzenia telefonu przez najemcę w najętym lokalu.

Właściciel może jednak lokatorowi zabronić wprowadzenia urządzenia telefonicznego, jeżeli ono przyniosłoby właścicielowi istotną szkodę.

O. P. K. I. III z 16 października 1926 Rw. 441/26 O. S. P. VI Nr. 102, P. P. A. 1927 Nr. 108.

ad § 1098 u. c. i art. 11 ust. o ochr. lok.

Przekroczenie zastrzeżonego w umowie najmu zakazu podnajmowania jest ważną przyczyną wypowiedzenia w myśl przepisów ust. o ochr. lok., jeżeli narusza uprawniony interes wynajmującego, a czy tak jest ulega ocenie sędziego.

O. P. K. I. III z 30 października 1926 Rw. 563/26 O. S. P. VI 162.

ad § 1001 u. c.

Ustawowe prawo zastawu na rzeczach znajdujących się na przedmiocie dzierżawy służy właścicielowi dla czynszu dzierżawnego także wówczas, gdy czynsz został umówiony w płodach rolnych, a nie w pieniądzach.

O. z 12 lutego 1924 R. 674/23 O. S. P. III 182.

Roszczeniu, dla którego istnieje ustawowe prawo zastawu, nie służy pierwszeństwo przed roszczeniem Skarbu Państwa z tytułu zalegającego podatku przemysłowego.

O. z 17 maja 1927 R. 371/27 P. P. A. 1927 Nr. 209.

ad §§ 1104, 1106 u. c.

Kaucja dzierżawna nie może być uznana za przepadłą, jeśli dzierżawca nie mógł zapłacić czynszu dzierżawnego z powodu wypadków wojennych.

O. z 9 marca 1927 Rw. 1926/26 P. P. A. 1927 Nr. 210.

ad § 1109 u. c.

Jeżeli dzierżawca zobowiązał się umownie do zwrotu gruntów po ustaniu dzierżawy bez zasiewów i bez uprawy, a dzierżawa ulega przedwczesnemu rozwiązaniu, właściciel obejmuje grunt z plonami, ale ma obowiązek zwrócenia dzierżawcy wartości tych plonów w czasie rozwiązania kontraktu.

O. z 10 stycznia 1922 R. 875/21 O. S. P. II 390.

ad § 1111 u. c.

Przepis o jednorocznem przedawnieniu odnosi się tylko do uszkodzenia lub zużycia przez nadużycie a nie do roszczeń o odszkodowanie z przyczyny niespełnienia umownego obowiązku poczynienia zasiewów na przedmiocie dzierżawnym.

O. z 7 marca 1922 Rw. 314/22 O. S. P. II 329.

ad § 1113 u. c.

Jeżeli czynsz najmu płatny jest kwartalnie, nie można przyjąć by najem był miesięczny.

O. z 16 stycznia 1924 Rw. 6/24 O. S. P. III 180.

ad § 1116*a* u. c. (ochrona lokatorów).

W razie śmierci lokatora, do wypowiedzenia najmu mieszkania — o ile brak spadkobierców, którzy mieliby prawo objęcia mieszkania na zasadzie art. 12/1 ochr. lok., stosują się przepisy § 1116*a* u. c., a nie przepisy art. 11 ochr. lok.

O. z 10 listopada 1926 Rw. 1265/26 P. P. A. 1927 Nr. 13.

Umowa podnajmu nie gaśnie ze śmiercią lokatora.

O. z 23 marca 1926 Rw. 300/26 P. P. A. 1926 Nr. 298.

ad §§ 1117—1118 u. c.

Przepisy §§ 918 i 919 o rozwiązaniu umów nie odnoszą się do wypadków, dla których ustawa urządza osobno skutki zwłoki, np. najmów.

O. z 24 czerwca Rw. 160/23 O. S. P. III 420.

ad § 1118 u c.

Przyczyna wypowiedzenia z § 1118 u. c. zachodzi i wtedy, gdy lokator uszkadza te części realności, które wszystkim mieszkańcom realności służą do użytku jak sień, podwórze i t. p.

O. z 9 listopada 1926 Rw. 1850/26 P. P. A. 1927 Nr. 14.

Niszczenie przedmiotu dzierżawy przez dzierżawcę uprawnia właściciela rzeczy do żądania drogą skargi przedterminowego rozwiązania umowy (§ 1118 u. c.), nie zwalnia go jednak od dotrzymania umownego lub ustawowego terminu wypowiedzenia, jeżeli zamiast skargi wnosi wypowiedzenie.

O. z 19 kwietnia 1921 Rw. 252/21 P. P. A. 1923, str. 115.

ad § 1118 u. c. (ochrona lokatorów).

Można żądać rozwiązania kontraktu najmu z powodu zalegania z wypłatą czynszu, choć wysokość podstawowa czynszu jest sporną.

O. z 25 stycznia 1927 Rw. 2565/26 P. P. A. 1927 Nr. 109.

Tylko zawiniona zwłoka w zapłacie czynszu dzierżawnego może uzasadnić żądanie rozwiązania kontraktu dzierżawy.

O. z 15 kwietnia 1924 Rw. 534/24 P. P. A. 1924 Nr. 178.

Właściciel domu może bez wypowiedzenia żądać rozwiązania umowy najmu z powodu zalegania pozwanego z zapłatą czynszu najmu.

O. z 19 lutego 1925 Rw. 194/25 O. S. P. 209/IV.

ad § 1120 u. c.

Kto ma ważny tytuł do nabycia prawa własności rzeczy oddanej w najem lub dzierżawę, może najemcy lub dzierżawcy umowę wypowiedzieć, choćby jeszcze nie uzyskał wpisu swego prawa własności do księgi gruntowej.

O. P. K. I. III z 23 lutego 1924 Rw. 1863/22 O. S. P. III 371.

ad § 1120-1 u. c.

Prawo najmu wpisane do księgi gruntowej skuteczne jest także przeciw późniejszemu najemcy.

O. z 17 stycznia 1922 Rw. 2218/21 O. S. P. II 384.

ad drobni dzierżawcy § 1120 u. c.

Drobna dzierżawa nie może być wypowiedziana przez nabywcę oddanego w dzierżawę gruntu li tylko na zasadzie § 1120 u. c., że sprzedaż rozwiązuje dzierżawę.

O. z 19 lipca 1921 Rw. 1040/21 P. P. A. 1923, str. 340.

ad § 1151 u. c.

Roszczenie wdowy po funkcjonarjuszu gminnym o przyznanie i wypłatę zaopatrzenia wdowiego jest roszczeniem prawno-prywatnem.

O. z 13 października 1925 Rw. 1768/25 P. P. A. 1926 Nr. 10.

ad § 1153 u. c.

Jeżeli interes przedsiębiorstwa tego wymaga, żeby usługi były spełniane bez przerwy, mimo zmiany zaszłej w osobie właściciela przedsiębiorstwa (służbodawcy), nabywca przedsiębiorstwa ma prawo żądać dalszych usług, a pracownik nie może służby porzucać bez poprzedniego prawidłowego wypowiedzenia.

O. z 6 marca 1923 Rw. 2478/22 P. P. A. 1923, str. 240.

ad §§ 1160 i nast. u. c.

Do dozorców domowych w Małopolsce nie mają zastosowania obowiązujące regulaminy dla sług, lecz stosunek ocenia się według u. c.

Opinja Zebrania Ogólnego S. N. z 17 maja 1924 Z. O. 1/24 O. S. P. III 482.

ad § 1162 u. c.

Za samowolne zerwanie stosunku służbowego uważać należy, jeżeli funkcjonarjusz publiczny, którego obecność na miejscu służbowem jest potrzebna, bez koniecznej po temu potrzeby, przed grożącą nieprzyjacielską inwazją uchodzi.

O. z 1 czerwca 1926 Rw. 1027/26 P. P. A. 1926 Nr. 299.

ad §§ 1174, 878 u. c.

Zobowiązanie się do zwrotu zaliczki udzielonej na zakupno sacharyny jest umową nieważną, jako dotyczące czynności zabronionej.

O. P. K. I. III z 26 stycznia 1926 Rw. 1661/25 O. S. P. VI Nr. 163.

ad § 1174 u. Dekret nadw. z dnia 6 czerwca 1838 r. Nr. 2772 zb. u. s.

Jeżeli celem uniknięcia podbijania oferty przy licytacji zawiązaną została między oferentami tajna spółka tej osnowy, iż tylko niektórzy ze spólników do licytacji stanąć i przy niej licytować mają, to całe takie

licytowanie jest pozorne, a w rzeczywistości cała spółka obliczona jest na nabycie rzeczy licytowanej za jak najniższą ofertę. Tego, co jeden ze spólników dla dopięcia tych celów spółki za drugiego wyłożył, nie można żądać z powrotem.

O. z 1 września 1925 Rw. 1190/25 P. P. A. 1926 Nr. 12.

ad §§ 1175, 1195, 1197 u. c.

Wymówienie sobie stałej korzyści bez udziału w stratach, nie odbiera umowie cechy kontraktu spółki. Przepisy § 1195, 1197 zawierają tylko normy dyspozytywne.

O. z 29 kwietnia 1925 Rw. 647/25 P. P. A. 1925 Nr. 219.

ad § 1198 u. c.

Spólnik prowadzący interesy spółki, obowiązany do złożenia rachunków po jej rozwiązaniu, jest obowiązany także do zaprzysiężenia rachunku na żądanie spólnika drugiego.

O. z 12 stycznia 1927 Rw. 1562/26 P. P. A. 1927 Nr. 110.

ad §§ 1206, 1207 u. c.

Spólnicy dzierżawy nie są obowiązani do składania rachunków z zarządu dzierżawionego przedsiębiorstwa spadkobiercom zmarłego spólnika za czas od dnia śmierci tego spólnika.

O. z 14 maja 1924 Rw. 2922/22 P. P. A. 1924 Nr. 164.

ad §§ 1217, 1218 u. c.

Ustanowienie posagu przez ojca dla córki nie jest kontraktem małżeńskim; nie wymaga do swej ważności aktu notarjalnego.

O. z 4 grudnia 1923 Rw. 3255/23 P. P. A. 1924, zeszyt 1—3, str. 9.

ad § 1218 u. c.

Ustanowienie posagu dla córki niewłasnowolnego wymaga do swej ważności oprócz zezwolenia kuratora także zatwierdzenia sądu kuratorskiego.

O. z 4 marca 1924 Rw. 368/23 P. P. A. 1925 Nr. 109.

ad § 1220 u. c.

Wyposażenie, o ile przekracza ono właściwą miarę, ocenić należy co do nadwyżki jako darowiznę.

O. z 15 czerwca 1926 Rw. 907/26 P. P. A. 1927 Nr. 15.

ad §§ 1230 i 1231 u. c.

Prawa, wypływające z przyrzeczenia synowi stosownej wyprawy przechodzą na dziedziców syna.

O. z 17 marca 1923 Rw. 2013/21 P. P. A. 1923, str. 348.

ad § 1231 u. c.

Wyprawa dla syna może być ustanowiona w gruntach.

O. z 12 stycznia 1927 R. 996/26 P. P. A. 1927 Nr. 211.

Oświadczenie matki, złożone w czasie ożenku syna, że daje mu pewien grunt, jest ustanowieniem wyprawy a nie darowizną.

O. z 1 lipca 1924 Rw. 647/23 P. P. A. 1924 Nr. 265.

Do ważności umowy o danie synowi wyprawy nie potrzeba aktu notarjalnego ani wogóle formy pisemnej, o ile przyrzeczona wyprawa odpowiada majątkowi rodziców.

O. z 11 listopada 1925 Rw. 984/25 P. P. A. 1926 Nr. 104.

Dziecko nieślubne nie ma prawa do wyposażenia.

O. z 20 lutego 1924 Rw. 681/23 O. S. P. III 179.

ad § 1247 u. c.

Jeżeli obdarowany nie spełnia zobowiązań, jakie w zdziałanym na rzecz jego kontrakcie darowizny (z § 1247 u. c. zd. ost.) na siebie przyjął, to darujący nie może (gdy małżeństwo zostało zawarte) ani darowizny odwołać ani kontraktu rozwiązać, lecz może jedynie żądać dopełnienia kontraktu.

O. z 12 stycznia 1926 Rw. 1992/25 P. P. A. 1926 Nr. 105.

Warunek zawarty w kontrakcie darowizny z § 1247 u. c., że kontrakt się rozwiązuje na przypadek gdyby obdarowani wzbraniali się spełniać świadczenia w kontrakcie oznaczone, uważa się za niedołożony.

O. z 21 września 1926 Rw. 75/26 P. P. A. 1927 Nr. 16.

ad §§ 1267, 1276 u. c.

Podjęcie się wyratowania dobra za wynagrodzeniem według ilości wyratowanej rzeczy jest kontraktem losowym.

O. z 10 stycznia 1922 Rw. 2121/21 O. S. P. II 387.

ad § 1293 u. c.

Świadek, który wobec urzędnika uwierzytelniającego podpisy na dokumencie, stwierdza tożsamość osoby, która dokument podpisuje, choć osoby tej nie zna, odpowiada za szkodę stąd powstałą tylko osobie, która przez to bezpośrednio szkodę poniosła, a nie późniejszym nabywcom praw z tego dokumentu.

O. z 8 marca 1927 Rw. 1080/27 P. P. A. 1927 Nr. 212.

ad § 1295 u. c. § 84 austr. r. r. (waluta).

Odszkodowanie — o ile go nie zastrzeżono sobie wyraźnie w obcej walucie — płatne jest wyłącznie w walucie krajowej.

O. z 10 października 1923 Rw. 962/23 P. P. A. 1924, zesz. 1—3, str. 15.

ad §§ 1296, 1313 u. c.

Skarb Państwa nie odpowiada za wypadki spowodowane samolotami podczas ćwiczeń wojskowych, jeśli nie udowodniono zawinienia wypadku przez organy państwowe.

O. z 26 listopada 1924 Rw. 1231/24 O. S. P. V. 74.

ad § 1313 u. c.

Skarb Państwa nie odpowiada za bezprawne czyny patroli lub urzędników kasy wojskowej.

O. z 25 stycznia 1927 Rw. 2507/26 P. P. A. 1927 Nr. 213.

Gmina nie odpowiada za swoje organy działające w wykonaniu poruczonego zakresu działania.

O. z 22 sierpnia 1922 Rw. 1175/22 O. S. P. IV 110.

Art. 121 Konstytucji R. P. Przepis art. 121 Konstytucji R. P. nie uzasadnia prawa skargi przeciw urzędnikowi administracyjnemu i Państwu o odszkodowanie za szkodę, zrządzoną w wykonaniu urzędu. Sprawę odszkodowania unormować ma ustawa, w tym artykule zapowiedziana, która dotąd nie wyszła.

O. z 17 grudnia 1924 Rw. 1892/24 P. P. A. 1925 Nr. 89.

ad § 1319 u. c.

Właściciel domu odpowiada za uszkodzenie człowieka spowodowane usunięciem się stopnia schodów w domu.

O. z 18 sierpnia 1923 Rw. 693/23 P. P. A. 1923, str. 324.

ad § 1323 u. c.

Poszkodowany może żądać odszkodowania pieniężnego, chociaż przywrócenie stanu pierwotnego jest możliwe i choć szkody jeszcze nie naprawił.

O. z 5 marca 1924 Rw. 1282/23 P. P. A. 1924 Nr. 170.

Żądanie dostarczenia koniczyny skoszonej jako wynagrodzenia za koniczynę bezprawnie wypasioną jest dopuszczalne.

O. P. K. z 9 stycznia 1923 Rw. 1255/22 O. S. P. II 447.

Kto kupuje grunt od osoby, która nie jest jego właścicielem, ma, w razie odebrania mu tego gruntu, prawo żądania tylko zwrotu zapłaconej ceny kupna — zwaloryzowanej na 100%, a nie dalszego odszkodowania.

O. z 21 grudnia 1926 Rw. 1891/26 P. P. A. 1927 Nr. 111.

ad § 1327 u. c.

Jeżeli zabity, w czasie kiedy wypadkowi uległ, nie dawał z powodu czasowych przeszkód utrzymania osobom w § 1327 u. c. wymienionym, osoby te, mimo to mogą w miejsce utrzymania, które utracili, żądać takiego utrzymania, jakie zabity po odpadnięciu przeszkody niewątpliwie byłby im dawał.

O. z 6 marca 1923 Rw. 2346/22 P. P. A. 1923, str. 238.

ad § 1328 u. c.

Utrata dziewictwa nie jest szkodą w rozumieniu § 1328 u. c. Natomiast można żądać odszkodowania z powodu umniejszenia widoków zamążpójścia.

O. z 2 grudnia 1924 Rw. 1819/24 P. P. A. 1925 Nr. 94.

ad § 1333 u. c.

Po terminie płatności wierzyciel może w miejsce umownych odsetek żądać wyższych ustawowych odsetek od pożyczonego kapitału.

O. z 1 grudnia 1926 R. 324/26 P. P. A. 1927 Nr. 112.

Przepisy prawne o prawnych odsetkach zwłoki, zawarte w rozp. z 27 sierpnia 1924 p. 769 D. U. i późniejszych nie stosują się do przypadków, w których umówiono odsetki zwłoki choćby te odsetki umowne były niższe od ustawowych.

O. z 3 marca 1927 Rw. 1365/26 P. P. A. 1927 Nr. 215.

Rozporządzenie Prezydenta R. P. o odsetkach prawnych stosuje się także do wierzytelności w walucie zagranicznej.

O. z 27 kwietnia 1927 Rw. 2049/26 O. S. P. VI Nr. 318.

Jeżeli wymówione wygórowane (8% miesięcznie) odsetki mają służyć za wyrównanie ubytku spowodowanego zniżeniem ceny kupna, to nie mogą być zniżone do maksymalnej wysokości 2% miesięcznie (rozp. z 29 czerwca 1924 r. p. 574 Dz. u.), jak długo rolę tę spełniają; odtąd należą się 2% miesięcznie, a nie ustawowe (24%, 15%) — bo wysokość odsetek oznaczona została umową.

O. z 17 marca 1926 Rw. 2166/25 P. P. A. 1926 Nr. 268.

Dłużnik bez względu na swą winę obowiązany jest do zapłaty wierzycielowi ustawowych odsetek jako szkody w razie zwłoki w zapłacie wierzytelności pieniężnej.

Jeżeli jednak dopuszcza się winy, to musi wynagrodzić wszelką szkodę z tej zawinionej zwłoki powstałą.

O. z 23 stycznia 1924 Rw. 164/23 O. S. P. III 421.

ad §§ 1333, 1336 u. c.

Umowa, którą dłużnik obowiązuje się na wypadek zwłoki w uiszczeniu sumy dłużnej zapłacić wierzycielowi karę konwencjonalną w wysokości przewyższającej ustawowe odsetki zwłoki, jest w zasadzie ważną i dłużnika obowiązującą.

O. z 3 lipca 1923 Rw. 2534/22 O. S. P. 622/II.

ad § 1336 u. c.

Wymówienie sobie nadmiernych odsetek zwłoki, gdy kwestja dewaluacji kapitału w rachubę nie wchodzi, przybiera charakter kary umownej. Odsetki takie na zasadzie § 1336 u. c. mogą być do właściwej miary zniżone.

O. z 7 lipca 1925 Rw. 394/25 P. Q. A. 1925 Nr. 288.

ad § 1341 u. c.

Skarga syndykacka nie jest dopuszczalna przeciw sędziom Sądu Najwyż., a tem samem i przeciw Skarbowi Państwa, o ile chodzi o sędziów tego sądu.

O. z 16 maja 1924 O. S. P. III 317.

ad § 1358 u. c.

Firma spedycyjna, która omyłkowo towar oddany jej do spedycji wydała komu innemu a nie adresatowi, nie może od tego, komu towar wydała, żądać zwrotu ceny kupna jaką zapłaciła tej firmie, która towar jej oddała do spedycji, lecz tylko zwrotu towaru względnie zwrotu niesłusznego zbogacenia się.

O. z 3 grudnia 1924 Rw. 976/24 P. P. A. 1925 Nr. 307.

ad §§ 469, 1369 u. c.

Jeżeli w zastaw dano gotowe pieniądze, dłużnik nie może potrącać długu z wartości zastawu i żądać nadwyżki wartości zastawu, lecz może żądać jedynie zwrotu danego zastawu za zapłatą długu.

O. z 21 maja 1924 Rw. 1778/22 P. P. A. 1924 Nr. 184.

ad § 1371 u. c.

Umowa, którą biorący pożyczkę pieniężną sprzedaje swemu wierzycielowi rzecz na wypadek, jeśli pożyczki na czas nie zwróci (ceną kupna jest suma pożyczona), jest ważną.

O. z 9 marca 1926 Rw. 2433/25 P. P. A. 1926 Nr. 230.

ad § 1372 u. c.

Wierzyciel, który objął nieruchomość w dzierżenie na podstawie umowy antychretycznej nie ma prawa zatrzymywać nieruchomości aż do zwrotu udzielonej pożyczki.

O. z 23 października 1923 Rw. 1844/22 O. S. P. III 282; O. P. K. I. III z 23 stycznia 1924 Rw. 3330/22 O. S. P. IV 562; O. z 8 sierpnia 1924 Rw. 1229/23 O. S. P. IV 563.

ad § 1396 u. c.

Do zastosowania przepisu § 1396 u. c. wystarcza ogólne zawiadomienie o przelewie.

O. z 20 maja 1924 Rw. 2827/22 P. P. A. 1924 Nr. 252.

ad § 1401 u. c.

Samo przeniesienie sumy dłużnej z konta bankowego dłużnika na konto bankowe wierzyciela, dokonane na żądanie dłużnika nie jest zapłatą długu.

O. z 21 kwietnia 1927 Rw. 2510/26 P. P. A. 1927 Nr. 216.

ad § 1407 u. c.

Forum umowne wiążą także przyjemcę.

O. z 9 września 1924 Rw. 534/24 O. S. P. IV 12.

ad Przerachowanie (§ 1408 u. c.)

Nabywca realności, któremu sprzedawca dług hipoteczny do zapłaty w kontrakcie kupna przekazał, nie staje się dłużnikiem osobistym wierzyciela, jeśli długu tego wyraźnie wobec wierzyciela nie objął. Odpowiada tylko jako wierzyciel hipoteczny.

O. z 2 marca 1926 Rw. 981/25 P. P. A. 1926 Nr. 139.

ad § 1409 u. c.

1. Przepis ten stosuje się także do nabycia części przedsiębiorstwa.

2. W razie pozbycia części przedsiębiorstwa, za długi przedsiębiorstwa odpowiadają dotychczasowy właściciel i nabywca stosunkowo, a solidarnie wówczas, gdy dług pochodzi z czynności handlowej po stronie dłużnika.

O. z 1 lipca 1927 Rw. 1382/25 P. P. A. 1927 Nr. 17.

ad § 1409 u. c. i traktat pokoju w St. Germain (§§ 203 - 205).

§ 1409 nie stosuje się do przejęcia prawno-publicznego aktywów dawnego skarbu austr. przez Skarb Państwa Polskiego.

O. z 9 stycznia 1923 Rw. 855/21 O. S. P. IV 15.

Skarb Państwa Polskiego z tytułu samego tylko objęcia kolei państw. b. Austrji nie jest obowiązany do płacenia odszkodowań z powodu wydarzeń w czasie ruchu tychże kolei z czasów b. Austrji.

O. z 16 kwietnia 1921 Rw. 509/20 O. S. P. I 15.

Państwo Polskie nie odpowiada za zobowiązania skarbu austrjackiego, a to za należytości rzemieślników za roboty wykonane na zamówienie władz austrjackich w gmachach rządowych przed 1 listopada 1918, choćby należytości za te roboty sprawdzone i obliczone zostały już przez władze polskie.

O. z 13 października 1926 Rw. 1485/26 P. P. A. 1927 Nr. 72.

ad §§ 1413 i 1414 u. c.

Umowę uważać należy za dopełnioną, jeżeli wprawdzie nie trzymano się ściśle układu, ale świadczenie zbliża się do postanowienia umownego.

O. z 31 października 1922 Rw. 522/22 O. S. P. II 619.

ad § 1425 u. c.

Złożenie do depozytu w ukraińskim urzędzie podatkowym nie jest zapłatą długu.

O. z 8 października 1924 Rw. 46/24 P. P. A. 1925 Nr. 30.

Przepis § 1425 u. c. ustala tylko chwilę przejścia niebezpieczeństwa co do przedmiotu złożonego do składu sądowego z dłużnika na wierzyciela, nie ustala zaś chwili przejścia własności i posiadania.

O. P. K. I. III z 1 marca 1927 Rw. 1606/26 O. S. P. VI Nr. 268.

ad § 1425 u. c. (Dewaluacja).

Dewaluacja trafia wierzyciela, jeśli ofiarowanej zapłaty przyjąć nie chciał, choć dłużnik sumy długu nie złożył do depozytu.

O. z 28 grudnia 1926 Rw. 54/26 P. P. A. 1927 Nr. 113.

ad § 1431 u. c.

Właściciel budowli żądający od przedsiębiorcy budowlanego zwrotu nadebranej kwoty winien wykazać, co tenże świadczył i co wziął za to.

O. z 7 marca 1922 Rw. 352/22 P. P. A. 1925 Nr. 58.

ad § 1431 u. c. Ochrona lokatorów (art. 10).

Lokatorowi wolno drogą skargi sądowej dochodzić zwrotu nadwyżki komornego nienależnie zapłaconej.

O. z 10 lutego 1927 Rw. 1010/26 P. P. A. 1927 Nr. 158.

Powód, który żąda oddania z powrotem sprzedanej rzeczy z przyczyny, że kontrakt sprzedaży był nieważny, może się z tem żądaniem tylko wtedy utrzymać, jeżeli zwróci lub zaofiaruje równocześnie gotowość zwrotu tego wszystkiego, co na poczet tego nieważnego kontraktu otrzymał.

O. z 5 lutego 1924 R. 2526/22 P. P. A. 1924 Nr. 111.

ad § 1435 u. c. (dewaluacja).

Jeśli cenę kupna oznaczono w dolarach — a spłacono w złotych podług kursu dolara — to, w razie nastania obowiązku zwrotu tej ceny kupna, należy ją zwrócić w takiej ilości złotych, aby odpowiadały umówionej sumie dolarów.

O. z 2 marca 1927 Rw. 1888/25 P. P. A. 1927 Nr. 217.

ad § 1438 u. c.

Pretensja o zapłatę marek polskich nie nadaje się do potrącenia z pretensją o zapłatę dolarów.

O. z 21 lutego 1922 Rw. 116/22 O. S. P. I 329.

ad § 1441 u. c.

Cesja roszczenia służącego jednej kasie państwowej do drugiej nie stwarza prawa skargi o to roszczenie na rzecz cesjonarjusza.

O. z 26 listopada 1919 Rw. 617/19 O. S. P. I 276.

Spedytorowi tytoniowemu, który wynagrodził Skarbowi Państwa wartość zaginionej przesyłki bez względu na odpowiedzialność kolei państw. służy skarga regresowa przeciw kolei.

O. z 24 października 1919 Rw. 574/19 O. S. P. I 277.

ad § 1447 u. c.

Świadczenie waluty zagr. nie jest niemożliwem, bo w razie zakazu obrotu dewizami, można zapłacić równowartość w walucie krajowej.

O. z 21 lutego 1922 Rw. 273/22 OSP. I 294 i O. z 21 lutego 1922 Rw. 102/22 O. S. P. I 330.

Czasowa niemożność świadczenia spowodowana chwilowym zakazem nie sprawia zgaśnięcia zobowiązania.

O. z 11 kwietnia 1922 Rw 790/22 O. S. P. II 146.

Nie stanowi niemożliwości świadczenia to, iż wyrób danego przedmiotu fabryki krajowe zastanowiły.

O. z 22 czerwca 1926 Rw. 965/26 P. P. A. 1926 Nr. 300.

Jeżeli sprzedawca nie jest już dzierżawcą tego folwarku, z którego w 1914 roku zboże sprzedał, ale go z powodu wydarzeń dostarczyć nie mógł, to obecnie nie może być zasądzony na dostarczenie zboża.

O. z 16 marca 1927 Rw. 1825/26 P. P. A. 1927 Nr. 218.

ad §§ 1447, 1311 u. c.

Najmujący beczki, za które złożył kaucję pieniężną, obowiązany jest do zwrotu beczek, choć kaucja pokrywa ich wartość. Niemożność odebrania beczek od odbiorców nie uwalnia od obowiązku zwrotu tychże, jeżeli właściciel żąda zwrotu beczek in genere. Najmujący beczki, który je przesłał odbiorcom swoim, nie jest obowiązany do ich zwrotu, jeśli beczki u odbiorców przypadkowo zaginęły, a właściciel beczek zastrzegł sobie ich zwrot in specie.

O. z 15 lutego 1927 Rw. 132/27 P. P. A. 1927 Nr. 195.

ad § 1480 u. c.

Trzechletniemu przedawnieniu ulegają tylko odsetki płatne (w okresach powrotnych).

O. z 15 czerwca 1926 Rw. 725/25 P. P. A. 1926 Nr. 301.

ad § 1486(1) u. c.

Pod przepis § 1486 u. c. ust. 1 podpadają roszczenia tamże wymienione bez względu na wartość dostarczonych rzeczy lub wykonanych świadczeń.

O. z 15 czerwca 1926 R. 484/26 P. P. A. 1926 Nr. 233.

Roszczenie o zwrot opłat gotówkowych nie podpada pod pojęcie „innych świadczeń“ z § 1486 L. 1 u. c.

O. z 3 grudnia 1925 R. 776/25 P. P. A. 1926 Nr. 111.

Umowa, mocą której poruczа się zarząd realnością, czuwanie nad mieszkaniem i zarząd przedsiębiorstwem (drogerją), na czas nie oznaczony

(na czas uchodztwa przed nieprzyjacielem) jest kontraktem najmu usług. Roszczenia o wynagrodzenie za usługi takie ulegają przedawnieniu 3-ch letniemu (§ 1486 u. c.).

O. z 29 października 1924 Rw. 982/24 P. P. A. 1925 Nr. 35.

Nauczyciele prywatnych zakładów naukowych, mających prawo publiczności, nie są nauczycielami prywatnymi w rozumieniu § 1486 (6) u. c.

O. z 9 czerwca 1925 Rw. 909/25 P. P. A. 1925 Nr. 314.

ad § 1487 u. c.

Czasokres przedawnienia skargi z § 1487 u. c. o unieważnienie rozporządzenia ostatniej woli rozpoczyna się, gdy idzie o testament a wniesiono sprzeczne oświadczenia spadkowe, z chwilą prawomocności uchwały odsyłającej spadkobierców ustawowych po myśli § 125 pat. na drogę prawa; gdy idzie o kodycyl, to z chwilą ogłoszenia.

O. z 31 stycznia 1924 Rw. 220/23 P. P. A. 1924 Nr. 101.

Jeżeli dziedzic konieczny oświadczy się do spadku na podstawie ustawowego porządku dziedziczenia z pominięciem rozporządzenia ostatniej woli jako nieważnego, to, gdy zamierza wnieść tylko skargę o uzupełnienie legitymy tem rozporządzeniem ukróconej, czasokres przedawnienia dla tej skargi nie liczy się od dnia doręczenia mu uchwały, odsyłającej go z żądaniem unieważnienia ostatniej woli na drogę prawa (§ 125 pat.), lecz od dnia ogłoszenia rozporządzenia ostatniej woli wzgl. od dnia, w którym dowiedział się o treści tego rozporządzenia.

O. z 8 kwietnia 1924 Rw. 461/24 P. P. A. 1924 Nr. 238.

Trzyletni termin przedawnienia dla roszczenia o unieważnienie testamentu rozpoczyna się według dnia ogłoszenia testamentu.

O. z 13 stycznia 1925 R. 2017/24 O. S. P. IV 446.

Roszczenia przeciw obdarowanemu z powodu pokrzywdzenia zachowku przedawniają się w 3 latach od śmierci spadkodawcy. Nieświadomość o pokrzywdzeniu i o istnieniu roszczenia nie wstrzymuje biegu tego czasokresu.

O. z 4 czerwca 1924 Rw. 1079/23 P. P. A. 1925 Nr. 4.

ad § 1496 u. c. (§§ 1068—1070).

Służba wojskowa osoby, przeciw której wykonanem miało być prawo odkupu, stanowi przeszkodę w urzeczywistnieniu tego prawa i sprawia, że prawo wykonanem może być jeszcze bezzwłocznie po ustaniu tej przeszkody.

O. P. K. I. III z 6 maja 1922 Rw. 1522/21 O. S. P. II 441.

Rozporządzenia moratoryjne wstrzymały bieg przedawnienia, a nie przerwały go.

O. z 5 stycznia 1927 Rw. 1350/26 P. P. A. 1927 Nr. 114.

ad § 1497 u. c.

Odsetki, zapadające po wyroku, dla ściągnięcia których dozwolono egzekucji, przedawniają w ciągu lat 30.

O. z 16 lutego 1927 R. 627/26 P. P. A. 1927 Nr. 115.

Wniosek o przerachowanie przerywa bieg przedawnienia roszczenia jak wniesiona skarga.

O. z 22 lutego 1927 R. 1003/26 P. P. A. 1927 Nr. 116.

ad § 1500 u. c.

1. Świadomość nabywcy, że na gruncie, który chce nabyć, osoby obce paszą i przepędzają bydło, wyklucza działanie nabywcy w zaufaniu do ksiąg gruntowych (§ 1500 u. c.).

2. Pasanie i przepęd bydła z tytułu nabycia w drodze zasiedzenia prawa własności do gruntu, na którym czynności te się odbywają, nie jest przyswajaniem sobie służebności i nie uzasadnia skargi negatoryjnej (§ 523 u. c.).

O. z 29 grudnia 1921 Rw. 1170/21 P. P. A. 1923, str. 1.

Spis alfabetyczny.

Liczba rzymska wskazuje tom, liczba arabska stronicy; litera n. oznacza, iż w miejscu wskazanem rozpoczyna się dłuższy ustęp, odnoszący się do danej kwestji.

A.

Abonament loży II. 924.
Actio nata II. 1339.
Administrator II. 848 n., 877.
Adnotacja: egzekucji I. 361; pierwszeństwa I. ad 424, ad 432; podstawienia I. 533; pretensji wzajemnej II. 1318; skargi hipotecznej I. 429; sporu o własność I. 353, II. 1371; spólności majątkowej II. 1045; własności maszyn I. ad 231; zapłaty czynszu II. 946.
Adopcja p. przysposobienie.
Adwokat I. 396, 729, II. 851, 864, 984, 1002 n., 1125, 1351.
Agent II. 1090.
Akcept z grzeczności II. 1205.
Akredytywa II. 1252.
Akt notarjalny I. 741, II. 803, 1026, 1056, ad 1073.
Aktor I. 194, II. 993, 998, 1003.
Akuszerka II. 1350.
Alimenta I. 371 n., II. 886 n., 1238, 1281, 1316, 1342, 1346; p. także utrzymanie.
Alkoholizm I. ad 24.
Alternatywność zobowiązań I. 765.
Ambasador I. 42.
Amortyzacja p. umorzenie.
Analfabeci I. 511, 743.
Analogja I. 13 n.
Animus: donandi II. 798; obligandi II. 886; testandi I. 500; turbandi I. 269.
Annuitety II. 1342.
Anons II. 979.
Antichrisis II. 1215.
Areszt: prywatny II. 1171; śledczy II. ad 1192.
Arondacja okręgów polowania I. 226.
Ascendenci I. 44, 600.
Asekuracja p. polica, premja, ubezpieczenie.
Asygnacja p. przekaz.
Automobil II. 1116, 1358.
Autor II. 1003 n.
Awizo kolejowe I. 346.

B.

Beneficium p. dobrodziejstwo.
Beneficjum kościelne I. 295, 613, II. 1329.
Bezpieczeństwo pupilarne I. 182, II. 1216.
Bezprawie II. 1095.
Bezwyznaniowi I. 59, 62, 66.
Bezżenność jako warunek I. 585.
Biegły w sztuce II. 1125.
Bielizna I. 569.
Bilans I. 190, II. 1019.
Biskup I. 614.
Biuro informacyjne II. 1127, 1173.
Błąd I. 252, II. 1351; co do prawa I. 6, 81, 252, II. 1299.
Błąd przy: małżeństwie I. 52, 80; rozporządzeniu ostatniej woli I. 500, 502, 625; ugodzie II. 1225, 1227; umowie I. 717; zapłacie II. 1299; zastępstwie II. 869.
Bojaźń p. groźba, przymus.
Bon I. 704.
Brak: dozoru II. 1140, 1147, 1154; formy II. 1304; tytułu posiadania I. 247, II. 1331.
Braki rzeczy pozbytej I. 782 n.
Brzeg: morza I. 216; rzeki I. 336.
Buda jarmarczna I. 223.
Budowa I. 280, 338, 463, II. 962 n.
Budowniczy II. 1126.
Budynek I. 230; niebezpieczny II. 1153; zaniedbany I. 324.
Bydło I. 785, II. 1154 n.

C.

Casus mixtus II. 817, 1141.
Cena I. 235; kupna II. 901; targowa II. 905.
Cesja II. 802, 1232 n., 1318; a zapłata cudzego długu II, 1285; a zastaw II. 1233; kilkakrotna II. 1245, 1297; pierwszeństwa I. 409, ad 424, 450.
Choroba pracującego II. 985, ad 992.
Choroba umysłowa I. 22 n., 48, 154, 206 n., 501, 517, 536, 709, II. 1140, 1363.
Choroby zwierząt I. 785.
Ciąża przedślubna I. 52, 106.

Ciężar rzeczowy I. 236, 240, 358 n., 787.
Ciężary: przy dzierżawie i najmie II. 935; przy pozbyciu rzeczy I. 782 n.; przy użytkowaniu I. 462.
Cmentarz I. 219.
Cofnięcie p. odwołanie.
Condictio: causa finita II. 1306; indebiti II. 1261, 1299 n.; ob causam datorum II 1307, 1322; ob turpem causam II. 1007; sine causa II. 1308, 1322.
Constitutum possessorium I. 248, 346.
Contractus socidae II. 952.
Cudzołostwo: jako przeszkoda dziedziczenia I. 486; jako przeszkoda małżeństwa I. 57, 105; jako przyczyna separacji I. 93; jako przyczyna rozwodu I. 102, 113.
Cudzoziemcy: dziedziczenie I. 483; małżeństwo I. 47, 50; nabywanie własności I. 291; opieka I. 163, 166; zdolność I. 36 n.
Czas: przedawnienia II. 1338 n.; zapłaty I. 759, II. 1177, 1275, 1280; zasiedzenia II. 1332 n.
Czeladź II. 1006.
Częściowe wykonanie I. ad 777, II. 1278 n., 1297.
Część: rzeczy I. 293, 296, 343, 407; spadkowa I. 495. 599 n.
Czynsz: najmu II. 926, 936; w owocach II. 947; wieczysty I. 294, II. 969; ziemny II. 969.
Czynsze II. 1299, 1342, 1349.

D.

Danie: przytułku II. 1146; w miejsce zapłaty II. 1220, 1276 n.
Darowizna II. 797 n., 1224, 1319; a cesja II. 802; a zachowek I. ad 629, 632; forma II. 800, 1319; majątku II. 804; między małżonkami lub narzeczonymi II. 1053; na przypadek śmierci I. 475, II. 810; odwołanie II. 804 n., 1350; wzajemna II. 800; z wdzięczności II. 799.
Defensor p. obrońca.
Deklaracja do spadku I. 640
Deklaracje ubezpieczającego II. 1090.
Dekret dziedzictwa I. 664.
Delikt II. 1095 n., 1353.
Depozyt sądowy I. 285, II. 1278, 1290.
Depuracja powiernictwa I 547; pozbytej rzeczy II. 908.
Descendenci I. 44, 598.
Dezerter I. 291.
Dobra wiara: dłużnika przy cesji II. 1244; odbiorcy zapłaty II. 1309; przy naruszeniu posiadania I. 267; przy posiadaniu I. 252, 257; przy zasiedzeniu II. 1331.
Dobre obyczaje I. 727 n., II. 1095, ad 1102.
Dobro: gminne I. 219, II. 1336; państwowe, publiczne I. 216 n., II. 1336.
Dobrodziejstwo inwentarza: przy dziedziczeniu I. 643; przy przejęciu majątku lub przedsiębiorstwa II. 1272.
Dochodzenie: praw I. 21; szkody II. 1185.
Dodatkowy termin I. ad 777.
Dojrzałość I. 22, ad 194, ad 196.
Dokument: hipoteczny I. 352, 743; spólny I. 691; umowy I 742, 744.
Doliczanie: czasu przedawnienia i zasiedzenia II. 1361; odsetek II. 1180.
Dolus p. zamiar.
Dom: podrzutków, sierocy I. 164; zajezdny II. 820, 1149.
Domniemana własność I. 317.
Domniemanie: darowizny II 1052; dnia śmierci I. 212; dobrej wiary I. 254; nabycia od męża II. 1047; ojcostwa I. 132 n., 140 n.; pełnomocnitwa II. 877 n.; ślubności I. 115, 132; śmierci I. 25, 26; tytułu posiadania I. 250; ważności małżeństwa I. 84; winy kolei II. 1108 n.; winy przy niewykonaniu zobowiązania II. 1123; zapłaty II 1297, 1298.
Domownicy I. 519.
Doniesienie: o cesji II 1243; o wadach rzeczy nabytej I. 786; ubezpieczającego II. 1088.
Dopłaty przy spółce II. 1014.
Doradca niewłasnowolnych I. ad 24, ad 194.
Doręczanie skargi I. 257, II. 1179.
Dorozumiane oświadcznie woli I 706.
Dowód: odbioru posagu II. 1034; pożyczki II. 845; umowy I. 704.
Dozór II. 1140, 1147.
Dożywocie p. użytkowanie.
Drogi I. 216.
Drzewa I. 229, 340.
Duchowni I. 55, 612.
Dyrekcja kolei I. 28.
Dyrektor II. 877.
Dyskont II. 1276.
Dyspensa od: metryki I. 64; przeszkód małżeństwa I. 67 n., 106; zapowiedzi I. 68 n.
Dywidenda II. 1345.
Działanie w imieniu cudzem II. 868.
„ wsteczne ustawy I. 10 n.
Dzieci I. 22, 569, 616; legitymowane I. 136 n., 605; nieślubne I. 50, 132 n., 695, II. 1030; niezdolność do działania I. 709; odpowiedzialność II. 1120; przysposobione I. 157, 606, 616; ślubne I. 115, 132, 598; w razie separacji lub rozwodu I. 123.

Dziedzic I. 481, 498; konieczny I. 616.
Dziedzictwo I. 474.
Dziedziczenie: po duchownych I. 612; testamentowe I. 494 n.; ustawowe I. 596 n.
Dziedziczność praw i zobowiązań I. 475 n.
Dziennik ustaw I. 7.
Dzień płatności I. 759 n., II. 1177.
Dzierżawa II. 926 n.; a spółka II. 947; egzekucyjna II. 925; w upadłości I. ad 778; wieczysta I. 294, II. 968; wpis do ksiąg II. 928, 964, 967.
Dzierżenie I. 237 n., 247 n., II. 813, 926 n., 1331.

E.

Egzekucja I. 365 n., 387, 413 n., 435, II. 1372.
Egzekutor ostatniej woli I. 661.
Ekspromisja II. 1194, 1270.
Estymatoryjny kontrakt II. 920.
Ewikcja p. rękojmia.
Exceptio: non adimpleti contractus I. 778, II. 897, 986, 1283; rei venditae ac traditae I. 310; vitiosae possessionis I. 263.

F.

Faktorne II. 979, 982, 989.
Familja I. 43.
Fiskus I. 27, 216 n., 608, II. 1336.
Forma: darowizny II, 800, 1319; małżeństwa I. 58 n.; pełnomocnictwa II. 852; poręczenia II. 1195; rozporządzenia ostatniej woli I. 507, 639, II. 1055; spółki II. 1010; układów małżeńskich II. 1026; zapisu na sąd polubowny II. 1231.
Fundacja I. 550, 576.
Fundus instructus I. 230.
Fundusz: szkolny I. 580; zakładowy II. 1012; zaopatrzenia II. 1078.

G.

Garaż II. ad 820, 1149.
Głuchoniemi I. 206, 517, 741.
Głusi I. 517, 741.
Gmina I. 29, 219 n.; jako posiadacz I. 239, 257; jako użytkowca I. 473; przy zawieraniu umów I. 712; przywileje II. 1336; zastępstwo II. 869.
Gminne dobro I. 219.
Gospodarstwo: domowe I. 71, 76, ad 607; jako przedmiot odstąpienia I. ad 737; samodzielne dziecka I. 153.
Gość II. 820, 1149.
Gotówka I. 569.
Gra II. 1070; o różnicę kursu I. 384, II. 1068; zakazane II. ad 1007, 1071.
Granice: gruntu I. 692 n.; pełnomocnictwa II. 854; posiadania I. 270 n.; służebności I. 449.
Groźba przy: małżeństwie I. 51, 80; rozporządzeniu ostatniej woli I. 500; umowie I. 717, 720, II. 1351.
Grób I. 220, 240, 478, 491.
Grunt leżący odłogiem II. 882.
Grzywny I. 489.
Gwarectwo I. 223, II. 1073.

H.

Handel małoletniego I. 190, 199.
Hazard II. 1071.
Hebrajski język I. 508, 509, 740.
Hipoteczna skarga I. 18, 418, 429, II. 1339.
Hipoteka I. 365, II. 1211; łączna I. 18, 408; kaucyjna I. 385, 433; kredytowa I. 385, II. 1220; właściciela I. ad 432.
Hotel II. 820, 1149.

I.

Idealna: część I. 407, 677; szkoda II. 1093.
Ignorantia iuris I. 6, 81, 252, II. 1299.
Illata et invecta II. 937.
Imienne papiery I. 314.
Immisja sąsiedzka I. 301.
Impotencja I. 53.
In rem versio II. 885.
Informacje fałszywe II. 1097, 1126, 1172.
Informacyjne biuro II. 1127, 1173.
Inkaso I. 187, 365, II. 878, 1233, 1288.
Intabulacje I. 349, 398, 447, II. 1369.
Intercesja II. 1197.
Interes: kondycyjny II. 921; promesowy II. 1072.
Interesy: na raty II. 900, 910; poboczne przy spółce II. 1013.
Interpretacja p. tłumaczenie.
Inwentarz: dzierżawy II. 937; majątku małoletniego I. 178 n.; powiernictwa I. 540; przy dzierżawie i najmie II. 950; przy użytkowaniu I. 464; spadkowy I. 478, 629, 643, II. 1076; spółki II. 1010.

J.

Jawność ksiąg publicznych I. 249, 362, 434, I. 1370.
Jednostronne: przyrzeczenie I. 700; umowy I. 709, 773.

K.

Kamieniołom II. 924.
Kanonik I. 613.
Kapelan wojskowy I. 613.
Kapitał: małoletniego I. 181, 187; zakładowy II. 1012.

Kara: pieniężna I. 489; umowna II. 1181, 1354; za zawód I. 769.
Kartel I. 28, 733, II. 1010,
Kartka zastawnicza I. 367, 403, II. 1214.
Kasa: oszczędności I. 373, II. 1343; państwowa II. 1317; sieroca I. 182.
Kataster I. 315.
Kaucja I. 366, II. 1213; małżeńska II. 1029, 1031; opiekuna I. 188; użytkowcy I. 465.
Kawiarnia II. 820.
Kazirodztwo I. 486.
Kierownik: automobilu II. 1117, 1126; przedsiębiorstwa II. 877.
Klasztor I. 290, 484, 713.
Klauzula derogatoryjna I. 591.
„ kassatoryjna przy: pożyczce II. 841; rozporządzeniu ostatniej woli I. 593; umowie I. 780.
Klauzula sozynjańska I. 621.
Klejnoty: małoletnich I. 181; spadkowe I. 568.
Klęski elementarne II. 948.
Klucze przy wręczeniu I. 346.
Kobiety: jako świadek I. ad 22; przy opiece I. 166—168.
Kodycyl I. 494.
Kolaudacja dzieła II. 986.
Kolej żelazna I. 217; majątek I. 226; odpowiedzialność II. 1109 n., 1136 n.; wywłaszczenie I. 304 n.
Komis: handlowy II. 850; księgarski II. 1004.
Komitet konkurencyjny I. 28.
Kompensarja p. potrącenie.
Kompromis p. zapis na sąd.
Koncesja przemysłowa I. 368, 478, II. 1135.
Koncypjent II. 1002.
Kondycyjny interes II. 921.
Kongregacja I. 298, 484, 713.
Konkurencja kościelna I. 28, 391.
Konkurs o nagrodę I. ad 700; p. także upadłość
Konsens budowlany I. 281 n., II. 1135.
Konsorcjum II. 1015.
Kontrabanda II. 1080.
Kontrakt I. 700 n.; dziedziczenia II. 1055; estymatoryjny II. 921; losowy II. 1067; o dzieło II. 977 n., ad 1004; służbowy I. ad 130, 194, ad 778, II. 977, ad 985 n., 1349; zastawny II. 1211; zbiorowy II. 983.
Konwalidacja małżeństwa I. 69 n.
Konwersja długu I. ad 432, 435, II. 1220.
Konwokacja p. zwołanie.
Kopalnia I. 217, 226, II. 1073, 1126.
Korealność I. 16, 667, 750, II. 1129, 1197, 1203, 1206, 1287.
Korporacja I. 26, II. 1105, 1336.
Koryto rzeki I. 217, 335.
Koszta: choroby II. 985, ad 992, 1162, 1167; inwentarza spadkowego I. 643; pogrzebu I. 490, II. 1075, 1167; połogu i porodu I. ad 148; procesu I. 424, II. 1102, 1137; przesyłki pieniędzy I. ad 763.
Kosztorys II. ad 1006.
Kosztowności p. klejnoty.
Kościół I. 29, 219 n., 295, 298, 484, 577, 613, 713.
Kredyt II. 1172.
Kredytowanie ceny kupna II. 879, 908.
Krewni I. 43 n., 56 i 108, 155 i 163, 168, 570, 597 n.
Książeczki: kas oszczędności I. 373, II. 1240, 1343.
Książka służbowa II. 997.
Księga: opiek, sierocińska I. 172; ślubów I. 65 n.
Księgi publiczne I. 349.
Kuks I. 223, II. 1073.
Kupno II. 900 n.; a najem pracy II. 994, ad 1004; na bórg II. 879, 908; na próbę II. 918; na raty II. 900, 910; nadziei II. 1072; ryczałtem II. 895, 1072; spadku II. 1073; za wypróbowaniem II. 918.
Kupon II. 1344.
Kuratela I. 163, 205 n., 533, 542, 578, 653, 658.
Kwit: przy zapłacie II. 1295, 1298, 1319; zastawny II. 1214.

L.

Laesio enormis I. 793, II. 1067, 1226, 1350.
Laudatio auctoris I. 319.
Legat p. zapis.
Legatarjusz I. 518, 669, 670.
Legityma p. zachowek.
Legitymacja dzieci nieślubnych I. 136 n.
Legitymowane dzieci I. 605.
Lekarz II. 1003, 1125, 1349.
Lenno I. 295.
Lepszy kupiec II. 919.
Lex retro non agit I. 3, 10 n.
Lichwa I. ad 729, II. 841.
Licytacja I. 730, II 915, 919, 922; dobrowolna I. 350, 691; przymusowa I. 350, 417; rzeczy spólnej I. 690; skutki I. 311, 350, II. 967; warunki I. 16; zastawu I. 417.
Linie: dziedziczenia I. 597 n; pokrewieństwa i powinowactwa I. 44.
List: rozwodowy I. 111; zagubiony II. 1151.
Locus regit actum I. 10, 47.
Lokacja funduszów małoletnich I 182.
Losowanie I. 689, II. 1071.
Loterja I. 725, II. 1071.

Ł.

Łączne: działanie przy szkodzie II. 1127; pełnomocnictwo II. 861.
Łowiectwo p. polowanie.

M.

Majątek: gminny I. 219, II. 1336; małoletniego I. 127 n., 153, 177; państwa I. 216, II. 1336; powiernictwa I. 554 n.; spółki II. 1020; zakładowy II. 1012.
Majorat I. 537.
Małoletni I. 22; jako testator I. 502; małżeństwo I. 48; przywileje co do przedawnienia i zasiedzenia II. 1362; rozdział od stołu i łoża I. 91; rozwód I. 102; w procesie I. 191 n.; zdolność do zawierania umów I. 129 n., 192 n., 710.
Małżeństwo I. 45 n.; żydowskie I. 107 n.
Małżonek: dziedziczenie I. 607 n., utrzymanie I. 71 n., 77, 92, 95, 104, 635 n., II. 1064.
Małżonkobójstwo I. 58.
Marnotrawstwo I. 21, ad 24; ogranicza zdolność do działania I. ad 24 i 710, do małżeństwa I. 48 i do rozporządzeń ostatniej woli I. 502, 592; podstawą do ustanowienia doradcy I. ad 24, ad 206 n.; przyczyną wydziedziczenia I. 620 i wykluczenia z spółki II. 1023; wpływ na opiekę I. 166, 198 i na władzę ojcowską I. 152, 154.
Martwa ręka I. 290.
Masa spadkowa I. 489, 653.
Maszyny I. 228 n., ad 231.
Matka: dziedziczenie I. 600, 606; nieślubna I. ad 148, II. 1030; opieka I. ad 166 n.; utrzymanie I. 130; zachowek I. 616.
Meble I. 567.
Metrowe II. 1345
Metryka: chrztu I. 64; ślubu I. 65.
Mężatka jako opiekunka I. ad 166 n., ad 200.
Miedza graniczna I. 697.
Miejsce: w kościele I. 219, 240; zapłaty I. 759, 763, II. 1283.
Miesiąc I. 759.
Mieszkanie: służebność I. 466; służbowe II. 924; żony I. 74.
Międzynarodowe prawo I. 9, 36 n., 47, 163, 166, 233, 291, 483, 639.
Milczące: odwołanie rozporządzenia ost. woli I. 593; oświadczenie woli I. 706; zrzeczenie się zastawu I. 431.
Minerały I. 217, 226.
Młyn I. 223.
Monogamja I. 54, 96 n.
Mora p. zwłoka.
Moratorjum II. 1276.
Morfinizm I. ad 24.
Mur graniczny I. 697.
Myśliwstwo p. polowanie.

N.

Nabycie: posiadania I. 239, 241 n., prawa w drodze egzekucji I. ad 432, 435, II. 1372; rzeczy cudzej I. 311, 316, 676, 787; służebności I. 444 n.; spadku I. 585; w dobrej wierze I. 311, 316, 388, 405, II. 1372; własności I. 321 n.; zapisu I. 571; zastawu I. 396 n.
Nadużycie: opieki I. 175; prawa II. 1134 n.; władzy ojcowskiej I. 155.
Nadzastaw I. 402, 417.
Nadzór: nad interesami dłużnika I. ad 23; zaniedbany I. 204, II. 1140, 1143—1149.
Nafta I. 226, 231.
Nagroda I. ad 700.
Najem dzieła II. 979, ad 1004; a kupno II. 994, ad 1004.
Najem pracy, usług p. kontrakt służbowy.
„ rzeczy II. 923 n., 1316; a spółka II. 947; spólnej I. 685; w upadłości I. ad 778; wyklucza zasiedzenie i zatrzymanie II. 1331; p. także dzierżawa.
Nakład II. 1003, ad 1006.
Nakłady: posiadacza I. 255 n.; przy dzierżawie i najmie II. ad 933, 962; przy powiernictwie I. 548; przy składzie II. 818; przy służebnościach gruntowych I. 448, 452, 454; przy użytkowaniu I. 462 n.; przy wygodzeniu II. 826; w cudzym interesie II. 864, 882 n.
Należytości poboczne I. 771.
Należytość spadkowa I. 526, 543, 643, 664.
Naprawy p. nakłady.
Naruszenie: posiadania I. 71, 258 n., 697, II. 963; prawa II. 1095; przez budowę I. 280 n., II. 1153; wolności II. 1171.
Narzeczeni I. 45 n., II. 1026, 1052, 1055.
Nasciturus I. 24, 206, 484, 525.
Naturalis obligatio I. 384, II. 1305.
Nauczyciel II. 1350.
Nawiązka I. 479, II. 1094, 1162.
Nazwisko I. ad 44; dzieci nieślubnych I. 126; dzieci przysposobionych I. 159; dzieci ślubnych I. 126; żony I. 74.
Negotiorum gestio I. 737, II. 849, 881 n.
Nędza darującego II. 804.
Niebezpieczeństwo: przesyłki I. 349, II. 1123; przy kupnie II. 910; przy najmie dzieła II. ad 1005; przy zamianie II. 895.

Niebezpieczna budowa I. 283, II. 1153.
Niedbalstwo II. 1095, 1161, 1173.
Niedojrzali I. 22; małżeństwo I. 48; odpowiedzialność II. 1140; przywileje przy przedawnieniu i zasiedzeniu II. 1362; zdolność do działania I. 502, 710.
Niedziela I. ad 761.
Niegodność dziedziczenia I. 485 n.
Niemi I. 517, 741.
Niemoralne umowy I. 727, II. 1007.
Niemożliwość świadczenia I. 723 n., 739, 780, II. 1322.
Niemożność spółkowania I. 53, 85.
Nieobecność: kuratela I. 22, 206, 211; wpływ na przedawnienie i zasiedzenie II. 1337, 1364; p. uznanie za zmarłego.
Nieodpłatne umowy I. 709, II. 797 n.
Niepodzielność: rzeczy I. 690; zastawu I. 407; zobowiązań I. 749.
Nieprzekraczalny termin I. ad 778, 781.
Nieruchomość I. 223.
Nieślubna matka I. ad 148, 606, II. 1030.
Nieślubne dzieci p. dzieci.
Nieuwaga II. 1095.
Nieważność: małżeństwa I. 78 n.; rozporządzenia ostatniej woli I. 18, 522, II. 1350; umowy I. 709 n., 722, II. 1350.
Niewdzięczność II. 805.
Niewłasnowolność I. ad 24, ad 48, 129, 194, 206.
Niezaskarżalne zobowiązania I. 384, II. 1069, 1305.
Niezdolność do opieki I. 166.
Niezdolność I. 9, 38 n., 192 n., 709 n.; zarobkowania II. 1164; p. także zdolność.
Niezgodność oświadczenia z wolą I. 715.
Nieznajomość ustawy I. 6, 81, 252, II. 1299.
Nominatio auctoris I. 319.
Notarjalne rozporządzenie ostatniej woli I. 515.
Notarjalny akt p. akt.
Notarjusz II. 984, 1002, 1125, 1350.
Nowacje I. 753, II. 1069, 1218 n., 1273.

O.

Obawa p. groźba, przymus.
Obietnica I. 700.
Objęcie: opieki I. 170, 180 n; posiadania I. 245; spadku I. 488, 637 n.
Obliczanie: terminów I. 13, 759; zachowku I. 627.
Oblig II. 845, 1221, 1297.
Obligacja I. 699; naturalna, niezaskarżalna I. 384, II. 1069, 1305.
Obłąkanie p. choroba umysłowa.
Obowiązek: cedowania II. 1236; zabezpieczenia II. 1216.
Obowiązki opiekuna I. 174 n., 180 n.
Obraza II. 1093, 1172, 1188, 1356.
Obrona: konieczna I. 22, II. 1139; posiadania I. 264, 283.
Obrońca małżeństwa I. 82 n., 99.
Obywatelstwo I. 30 n.
Ocalenie rzeczy I. 331, 394, II. 818, 882, 890.
Ochrona: lokatorów II. ad 843, ad 928, ad 956; posiadania I. 258 n., 278.
Oczekiwacze powiernictwa I. 541 n.
Oczernianie II. 1172, 1356.
Odbiór; posagu II. 1034; towaru II 907; zapłaty II. 878, 1233, 1288.
Oddalenie: pracownika II. 998; skargi II. 1365.
Oddanie p. traditio, wręczenie.
Oddzielenie: części rzeczy I. 407, II. 1275; majątku małżonków II. 1061; owoców I. 412; spadku I. 655.
Oddzielne zamieszkanie małżonka I. 78, 90.
Odebranie własnowolności I. ad 24, 206
Oderwisko I. 336.
Odkup przy: kontrakcie kupna I. 236, II. 911; ubezpieczeniu II. 1083.
Odnowienie: granic I. 693; najmu i dzierżawy II. 953.
Odpłatna umowa I. 709, 758, ad 777, II. 797.
Odpowiedzialność: cedenta II. 1248, 1285; dziedzica I. 642 n., 655, 667; gminy II. 1103; kolei II. 1108; opiekuna I. 170, 204; osoby prawniczej II. 1104; państwa II. 1103; przy depozycie (składzie) II. 816 n., 818; przy kupnie II. 906, 907 n.; przy najmie i dzierżawie II. 929, 936 n., 950 n.; przy pełnomocnictwie II. 857, 863; przy prowadzeniu cudzych interesów II. 882 n.; przy przekazie II. 1259, 1260, 1267; przy wygodzeniu II. 825; ręczyciela II. 1200 n., 1228; spólników II. 1016; z tytułu rękojmi I. 782 n.; za osoby trzecie I. 268, 275 n., II. 1106, 1143 n.; za przesyłkę II. 820, 1151; za ruch automobilu II. 1116; za służbę II. 820, 1149.
Odsprzedaż przy kontrakcie kupna II. 913.
Odrzucenie: przekazu II. 1259, 1267; spadku I. 646, II. 855.
Odsetki II. 1343; od zachowku I. 630; od zapisu I. 574; przedawnione II. 1279; przy pożyczce II. 840; przy zastawie I. 386, 423; ustawowe II. 841, 1174 n., zwłoki II. 1174.

Odstąpienie: gospodarstwa I. ad 737; majątku lub przedsiębiorstwa II. 1272; od najmu II. 961; od skargi II. 1369; od umowy I. 723, 766, ad 777, ad 782.
Odstępne I. 769.
Odszkodowanie II. 1092 n., 1158; za areszt śledczy II. ad 1192; za niewinne zasądzenie II. 1192.
Odwołanie: darowizny II. 804 n., 1350; obrazy II. 1161, 1172; oferty I. 705, 710; oświadczenie do spadku I. 647; pełnomocnictwa II. 872, 1047; przekazu II. 1258, 1268; rozpisania nagrody I. ad 700; rozporządzenia ostatniej woli I. 592.
Odwócenie niebezpieczeństwa II. 1139; p. także ocalenie, ratowanie.
Oferta I. 700.
Oglądanie mieszkania II. 932.
Ogłaszanie ustaw I. 7.
Ograniczenia: egzekucji I. 369 n.; własności I. 297 n.
Ograniczenie własnowolności I. ad 24, 206.
Ojcostwo: nieślubne I. 140 n.; ślubne I. 132 n.
Okap I. 453.
Okno I. 452.
Oktawa I. 393.
Opcja I. 795.
Opieka I. 154, 162 n.; generalna I. ad 172; nad dziećmi nieślubnemi I. 148; sprawowanie I. 171 n.; ustanie I. 197 n.; zakładu I. ad 171.
Opiekun: dekret I. 171; powołanie I. 168 n.; przyrzeczenie I. 171; rachunki I. 189 n.; rodzaje I. 168, 169; ustanowienie I. 164 n.; usunięcie I. 200 n.; wynagrodzenie I. 204; zarząd I. 178 n.
Opisanie zastawne II. 940.
Opłaty spadkowe I. 526, 543, 580, 643, 664.
Oprawa I. 477, II. 1038.
Opóźniony zapis I. 577.
Opust: czynszu II. ad 929, 947; z powodu wad rzeczy I. 789.
Opuszczenie: lat I. 198; małżonka I. 93, 101; służby II. 998, ad 1002.
Organ osoby prawniczej II. 856, 1105
Osoba prawnicza I. 26 n., 239, 473, 483, 541, II. 1009, 1329,
Osoby przyszłe I. 525.
Ostatnia wola I. 494.
Ostrzeżenie p. prenotacja.
Oszustwo p. podstęp.
Oświadczenie: do spadku I. 640; ostatniej woli I. 494; woli I. 706.
Otwarcie spadku I. 488, 585; upadłości I. ad 23.
Owoce I. 229, 254 n., 332; cywilne I. 225, 415; przy dzierżawie II. 937; przy spólności I. 688; przy zapisie I. 574; przy zastawie I. 366, 407, 413 n.
Oznaczenie jako sposób wręczenia I. 345.

P.

Pactum de contrahendo I. 794, II. 1027.
Papiery: imienne I. 314; na okaziciela I. 315, 344, 366, II. 1236, 1322.
Paraferna II. 1029.
Pastor I. 616.
Paszenie I. 456.
Patronat II. 1335.
Pełnoletni I. 151 n., 198.
Pełnomocnictwo II. 848 n.; do odbioru zapłaty I. 365, II. 878, 1233, 1289; do ślubu I. 63; łączne II. 861; męża II. 1047; milczące II. 876 n.; ogólne, szczególne II. 854; tajne II. 867.
Pensja: służbowa I. 374, 377, II. ad 987 n., 993; wdowia II. 1050, 1062.
Perkluzja II. 938, 1323.
Personalne statuta I. 38 n.
Pertraktacja spadku I. 533, 572, 577, 638.
Petitorium I. 260.
Pieniądz I. 4, 315, 337, 763, II. 831 n.
Pieniężna przesyłka I. ad 763.
Pierwokup I. 236, II. 797, 914.
Pierwszeństwo: hipoteczne I. 409, ad 424, 437; zastawu najmodawcy II. 941.
Piętro jako przedmiot prawa I. 230 n.
Pisemna umowa I. 740 n.
Pisemne rozporządzenie ost. woli I. 507 n.
Piwnica I. 231.
Płatność I. 759, II. 1177, 1280; w upadłości II. 1275; zapisów I. 573.
Płody p. owoce, pożytki.
Płot I. 697.
Pobożny zapis I. 573, 576.
Pobudka czynności prawnej I. 503. 758.
Początek mocy obowiązującej ustaw I. 6.
Poczta II. 1151.
Pocztowa kasa oszczędności II. 1152.
Podatki: pierwszeństwo I. 389 n.; przy najmie i dzierżawie II. 935; przy użytkowaniu I. 462.
Podmiot: posiadania I. 239; własności I. 289.
Podnajem II. 933, 937, 951, ad 956, 967.
Podpis I. 508, 509, 511, 744.
Podróżny II. 820, 1149.
Podrzutek I. 161, 164.
Podstawienie: pospolite I. 524, 556, 623, 649, II. 1074; powiernicze I. 525, 556, 576, 587, II. 1074.

Podstęp przy: rozporządzeniu ostatniej woli I. 486, 500; umowie I. 711, 717, 720, II. 1351; zakładzie II. 1068.
Podwyższenie wkładki II. 1014.
Podzastaw I. 402, 417.
Podział: gruntu a służebności I. 450, 689, 691, ad 693; majątku spółki II. 1024; spadku I 495, 598, 645; spólności I. 354, 681, 689, II. 1351; zastawu I. 407, 412, 692; zobowiązań I. 747.
Podzielność wykonania umowy I. ad 777.
Podzielona własność I. 294.
Pogrzeb I. 490, II. 1075, 1167.
Pokrewieństwo I. 43.
Pokrzywdzenie nad połowę I. 793, II. 1067, 1226, 1350.
Pokwitowanie II. 878, 1295, 1297, 1319.
Policzenie: na część spadku I. 633; na zachowek I. 631; zapłaty na oznaczony dług II. 1279.
Polisa I. 367, 476, II. 807, 1240.
Polowanie I. 226, 322, II. 1328.
Połączenie: małżonków separowanych I. 95; rzeczy I. 337.
Pominięcie dziedzica I. 624 n.
Pomnik grobowy I. 491.
Pomoc własna I. 21 n., 248, 283.
Pomocnik II. 985, 1002, ad 1004, 1144.
Pomyłka w rachunku I. 191, II. 1227.
Popieranie skargi II. 1365.
Poręczenie I. 18, II. 849, 1195 n.; a zastaw II. 1207.
Porękawiczne II. 903.
Poród I ad 148.
Porządek dziedziczenia ustawowego I. 596 n.
Porzucenie: rzeczy I. 286, 297, 323; służby II. 998, ad 1002.
Posag I. 477, 565, 631, II. 1028 n; a darowizna II. 798, 1029; w upadłości II. 1062.
Posiadanie I. 237 n.; a dzierżenie I. 247; prawne I. 246; przy zasiedzeniu II. 1329 n.; spadku I. 637; tabularne I. 249, 358, II. 1334; w dobrej wierze I. 254 n., 311, II. 1309, 1331; wadliwe I. 263, 284.
Possessorium I. 260.
Postępowanie: ugodowe I. ad 23; w sprawach granicznych I. 695 n.; w sprawach małżeńskich I. 78.
Pośredniczenie w małżeństwie I. 729.
Pośrednik II. 979, 982, 989 n.
Potrącenie: korzyści i szkody II. 1143; przy przekazie II. 1254; w upadłości II. 1314 n.; wzajemnych pretensyj I. 753, II. 950, 1278, 1310 n.
Potwierdzenie odbioru posagu II. 1034.
Powet p. regres.
Powiernictwo I. 536 n.
Powierzenie: roboty trzeciemu II. 985, 1001; rzeczy I. 312, 406, II. 820, 944.
Powietrze I. 230.
Powinowactwo I. 43.
Powódź I. 333 n., II. 948.
Powrotne świadczenia I. 575, II. 1298, 1342.
Powstanie skargi II. 1339.
Pozbycie: przedmiotu najmu II. 964 n.; spadku I. 729, II. 1073; w toku sporu I. 320; zapisu I. 729.
Pozbawienie wolności II. 1171.
Pozorność aktu I. 384, 715, 775, II. 914
Pozwolenie na małżeństwo I. 49.
Pożyczka II. 814, 826 n.; między małżonkami II. 847; na grę II. ad 1007.
Pożytki I. 254, 332; przy kupnie II. 910; przy spólności I. 688; przy zamianie II. 896; przy zapisie I. 574; p. także owoce.
Późniejsze rozporządzenie ostatniej woli I. 590.
Praesumptio Muciana II. 1047.
Prawo: bliższości II. 917; cywilne I. 6; zaspokojenia I. 365; zatrzymania I. ad 437, II. 820, 938, ad 950, 1316.
Prawomocność I. 16 n.
Prekarjum I. 242, 284, II. 824, 925.
Prekluzja II. 1358 n., 1365, 1374; poręczenia II. 1210; rękojmi I. 792; roszczeń z depozytu II. 818; roszczeń z najmu II. 933, 951.
Prelegat I. 554, ad 607, II. 1074.
Premja ubezpieczeniowa I. 391, II. 1079 n.
Prenotacja I. 355, 386, 400, 447.
Primogenitura I. 537.
Probostwo I. 295, 613, II. 1329.
Procenta: brutto II. 1009; p. zresztą odsetki.
Promesa I. 795, II. 1072.
Propozycja p. oferta.
Protokół sądowy II. ad 1073..
Prowadzenie: budowy I. 280 n.; cudzych interesów I. 737, II. 849, 881 n.; interesów spółki II. 1015; przedsiębiorstwa II. 1349.
Prowincja I. 167, II. 1337.
Prowizja II. 979, 982, 989.
Prowizorjum I. 258 n.
Próba: przy kupnie II. 918; przy najmie usług II. ad 994, 998.
Przechowanie sądowe I. 285, 749; zamiast zapłaty II. 1290; p. także skład.
Przechód I. 453.

Przedawnienie II. 1324 n.; czas I. 3, ad 14, II. 1338 n.; hipoteki II. 1341; ogólne II. 1338; przekazu II. 1269; przywileje II. 1349, 1362; rękojmi I. 792; roszczeń z interesów codziennego życia II. 1349; skarg II. 1330 n.; służebności II. 1352; szczególne II. 1349; wynagrodzenia szkody II. 1353; zarzutów II. 1341; zastawu II. 1348; zwyczajne II. 1338.

Przedłużenie: najmu II. 953; opieki I. 198; prekluzji, przedawnienia, zasiedzenia II. 1373; władzy ojcowskiej I. 151.

Przedmiot: cesji II. 1236; kupna II. 902; najmu dzierżawy II. 926; posagu II. 1035; posiadania I. 239 n.; ubezpieczenia II. 1080; własności I. 289; zapisu I. 557; zastawu I. 366 n.

Przegon I. 453.

Przejazd I. 453.

Przejęcie: ciężarów hipotecznych II. 1255, 1262, 1271 n.; długu II. 797, 1194, 1251, 1262, 1269 n.; kontraktów najmu II. 966; majątku I. ad 737, II. 1272; przedsiębiorstwa II. 996 n., 1256, 1282; wykonania, zapłaty II. 1253, 1269.

Przekaz II. 1251 n; a cesja II. 1263; a nowacja II. 1256; do ściągnięcia II. 1264; jako zapłata II. 1262, 1267, 1274; pocztowy II. 1151; w miejsce zapłaty II. 1248.

Przekroczenie pełnomocnictwa II. 857, 865.

Przelew p. cesja.

Przemiana zobowiązań II. 1217.

Przemienne zobowiązanie I. 765.

Przeniesienie: posiadania I. 245; prawa spadkowego I. 649, 729, II. 1073; wierzytelności p. cesja; własności I. 343 n.

Przenowienie p. nowacja.

Przepadek: kaucji II. 1182; zastawu I. 14, II. 1214.

Przeproszenie II. 1161.

Przerobienie rzeczy I. 337.

Przerwa przedawnienia I. 753, II. 1343 n., 1365 n.

Przesłanie rzeczy a wręczenie I. 348.

Przestępstwo II. 1095 n., 1353.

Przesyłka pieniężna I. ad 763.

Przeszkody małżeństwa I. 48 n., 105, 106, 108.

Przewoźnik II. 820, 1149.

Przychowek I. 332.

Przyczyny: rozdziału od stołu i łoża I. 93; rozwodu I. 101 n., 111.

Przyjęcie: darowizny II. 797, 811; do spółki II. 1013; gościa II. 820, 1149; na naukę II. 978, 982, 1349; na wychowanie I. 161, II 1349; oferty I. 700 n.; przekazu II. 1257, 1260, 1266; spadku I. 488, 640 n.

Przymulenie I. 336.

Przymus: notarjalny I. 741, II. 803, 1026; przy małżeństwie I. 51; przy rozporządzeniu ostatniej woli I. 486, 500; przy umowie I. 717, 720, II. 1351.

Przymusowa sprzedaż p. licytacja.

Przynależność I. 224 n.

Przypadek: a odszkodowanie II. 816, 1101, 1141; jako przyczyna niemożności wykonania II. 1322; przy najmie dzieła II. 994, ad 1005.

Przyrost: przy dziedziczeniu I. 497, II. 1074; przy zapisie I. 578; rzeczy I. 332 n.

Przyrzeczenie: jednostronne I. 700; małżeństwa II. 1170; posagu II. 1026

Przysięga I. 84, II. 1223.

Przysposobienie dziecka I. 157 n.

Przystąpienie do długu II. 1197.

Przytomność umysłu I. 500, 715.

Przytułek II. 1146.

Przywileje: przy przedawnieniu II. 1349, 1362; przy zasiedzeniu II. 1336, 1362; zastawne I. 389 n., 423, II. 941, 1220.

Przywłaszczenie sobie rzeczy II. 814, II. 1332.

Przywrócenie do poprzedniego stanu jako wynagrodzenie szkody II. 1158, 1324.

Przyznanie jako dowód I. 84; p. także uznanie.

Przyznanie spadku I. 664, II. 1074

Pszczoły I. 323.

Ptactwo I. 322.

Publicjańska skarga I. 317.

Publiczne dobro I. 216 n.

Publiczny użytek I. 218 n., 293.

Pupil p. opieka.

Pupilarne bezpieczeństwo I. 181 n.

Punktacje I. 713.

R.

Rabin I. 109 n.

Rachunek bieżący II. 1280.

Rachunki: męża II. 1049; opieki I. 189 n., 202; pełnomocnika II. 861; prowadzącego cudze interesa II. 884; spólnika II. 1018; z spólności I. 681, 687; z zarządu spadku I. 652.

Rada: a odpowiedzialność za szkodę II. 849, 1126; opiekuńcza I. ad 214; szkolna I. 28.

Ratowanie: rzeczy I. 331, 394, II. 818, 882, 890; w niebezpieczeństwie II. 1139.
Raty II. 900, 910, 1346.
Rebus sic stantibus I. 424, 758, 769, 796, II. ad 897, 1224.
Redukcja zapisów I. 579, II. 1058.
Regalja I 216.
Regres: państwa do urzędnika II. 1191; ręczyciela II. 1198, 1209; współdłużnika I. 754, II. 1206.
Regulacja rzek I. 336.
Reivindicatio p. skarga wydobywcza.
Religja I. 55.
Relikwje I. 293.
Renta: dowód zapłaty II. 1298; dożywotnia II. 1076; jako odszkodowanie I. 380, II. 1164; przedawnienie II. 1342; stała I. 474.
Reparacje p. nakłady.
Res iudicata I. 16 n.
Retencja I. ad 437, II. 820, 938, ad 950, 1316.
Retrakt II. 917.
Renczy zastaw I. 365.
Ręczyciel II. 1195 n.; i płatnik II. 1203
Rękojmia I. 782 n.; przy umowie o dzieło II. 985, ad 1004.
Rodzeństwo I. 518, 600.
Rodzice I. 115 n.; dziedziczenie I. 600, 606
Rodzina I. 43.
Rok I. 759.
Rokowania I. 700.
Rozdział: licytacyjnej ceny kupna I. 422; majątku małżonków II. 1061; majątku spółki II. 1024; od stołu i łoża I. 72, 86 n., 111, 123. ad 158, 608, II. 1063; spadku I. 598 n.; spólności I. 681, 689; strat i zysków spółki II. 1016.
Rozjemca I. 686, 689, II. 1229.
Rozpisanie nagrody I. ad 700.
Rozporządzenie ostatniej woli I. 494; p. także kodycyl, testament, zapis
Rozszerzanie nieprawdziwych wiadomości II. 1172, 1356.
Rozszerzenie: posiadania I. 262; służebności I. 449.
Rozwiązanie: najmu i dzierżawy II. 952 n.; spółki II. 1021; stosunku służbowego II. ad 994, 996 n.; układów małżeńskich II. 1063; umowy I. 778.
Rozwód I. 96 n., 101 n., 111 n., 123, II. 1066.
Ruch kolei II. 1137.
Ruchomość I. 223, 231.
Rumacja II. 954.
Rybołówstwo I. 322, II. 1328.
Ryby w stawie I. 229.
Ryczałtowe pozbycie I. 788; II. 895, 1072
Rzecz I. 215.
Rzecznik patentowy II. 1350.
Rzeczy: niczyje I. 321; niezmysłowe I. 223; niezużywalne I. 233, 460, II. 814; podzielne I. 747 n.; wyłączone z obiegu I. 292, 737.
Rzeki I. 216 n.
Rzetelność pretensji II. 1248. 1310.

S.

Samochód II. 1116, 1358.
Samowola I. 263 n., II. 1316.
Sąd polubowny II. 855, 1069, 1219, 1229.
Sąsiedzkie prawo I. 301, II. 1134.
Sekundogenitura I. 539.
Sekwestracja I. 414, II. 819, 880; rzeczy spornej I. 285; spadku I. 650.
Senjorat I. 537.
Separacja p. oddzielenie, rozdział.
Serwituty p. służebność.
Sędzia II. 1188.
Shańbienie II. 1170.
Sierota p. opieka.
Siła wyższa II. 1101.
Skarb I. 329 n., 412, 461.
Skarb Państwa I. 27, 216, 220 n.; jako sukcesor spadku I. 608; przywileje II. 1336.
Skarga hipoteczna: I. 18, 418, 429, II. 1339; konfessoryjna I. 468; negatoryjna I. 469, II. 1329, 1339, o odebranie towaru II. 907; o podział spólności I. 682, II. 1347; o uznanie zasiedzenia II 1369; o wynagrodzenie szkody II. 1185, 1353; o zapis I. 571; o zbogacenie II. 1299 n.; przerywa przedawnienie i zasiedzenie II. 1365; publicjańska I. 317; ustalająca I. 251, II. 1365; wydobywcza I. 309 n., II. 1329, 1339; wywoławcza I. 251.
Skargi: graniczne I. 696, II. 1347; spadkowe I. 674, II. 1340.
Skład II. 812 n., 1316; wyklucza zasiedzenie II. 1331.
Składanie rachunków p. rachunki.
Składka p. wkładka.
Skonto II. 1276.
Skrypt dłużny II. 845, 1297.
Służba I. 570, 573; hotelowa II. 820, 1149; na próbę II. ad 994, 998.
Służbowy kontrakt I. ad 130, 194, ad 778, II. 977, ad 985 n., 1349.
Służebności I. 439 n.; miejskie I. 442; nieprawidłowe I. 444; osobiste I. 443; ustawowe I. 301 n.; wiejskie I. 443.
Solicytator II. 856.

Solidarność I. 16, 667, 750, II. 1129, 1197, 1203, 1206, 1287.
Sortyment II. 921
Spadek I. 474 n.; bezdziedziczny I. 608.
Spadnięcie rzeczy II. 1152.
Sposób nabycia praw rzeczowych I. 321, 342 n., 396, 446.
Spólne wyrządzenie szkody II. 1127.
Spólność majątkowa I. 477, 634; między małżonka II. 1041 n.
„ małżeńskami I. 74 n.
„ praw I. 676 n.; wpływ na przedawnienie i zasiedzenie II. 1337.
„ przy zobowiązaniach I. 747, II. 1197.
Spółka II. 1008 n.; o najem II. 947, 980.
Spółopiekun I. 173 n.
Spółręczyciel II 1206.
Sprawowanie: cudzych interesów I. 737, II. 849, 881 n.; opieki I. 171 n.
Sprostowanie granic I. 694, II. 1347.
Sprzedaż: na rachunek wierzyciela II. 1283; nieruchomości małoletniego I. 183; sądowa p. licytacja; zastawu I. 417 n.; p. także kupno.
Sprzęty I. 567.
Spuścizna I. 474.
Stajnia II. 820, 1149.
Stan konieczności II. 1139.
Staranność II 1119 n.
Stopień winy II. 1104, 1161, 1173.
Storno I. 778, II. 1083.
Stowarzyszenie I. 26, II. 1079.
Strajk II. 1322
Straty spółki II. 1017 n.
Straż pożarna I. 332.
Strącenie z zapisu I. 579.
Stręczyciel II. 979, 982, 989 n.
Stypa I. 491; p. także pogrzeb.
Sublegat I. 554.
Sublokator p. podnajem.
Substytucja p. podstawienie.
Substytut przy: najmie pracy II. 985, 1002, ad 1004, 1144; pełnomocnictwie II. 855, 860.
Sukcesja: przy przedawnieniu i zasiedzeniu II. 1361; w dług II. 1271.
Suma pieniężna jako zapis I 559.
Symboliczne wręczenie I. 343.
Symulacja p. pozorność.
Synallagma p. exceptio non adimpleti contr.
Syndykatka II. 1188.
Szacowanie: rzeczy I. 235; szkody II. 1159, 1173.
Szaleństwo p choroba umysłowa.
Szkoda: przy ubezpieczeniu II. 1080; przy wynagrodzeniu szkody II. 1092 n
Szkody wojenne II. 891.
Szkoła I. 220.
Sztolnia rewirowa II. 924.
Szykana II. ad 1102.
Szyper II. 820, 1149.

Ś.

Ściana spólna I. 697 n.
Ścieżka I. 453
Ściśle oznaczony czas wykonania I. ad 778, 781.
Ślepi I. 517, 741.
Ślub I. 61 n., 109 n; cywilny I. 62.
Ślubne pochodzenie I. 115 n, 597.
Śluby zakonne p. zakonnik
Śmierć I. 25 n., 98, 212; a najem pracy II. 1002, ad 1006; a najem rzeczy II. ad 960; a pełnomocnictwo II. 874; a spółka II. 1022; oferenta I. 705.
Środek miesiąca I. 759.
Świadectwo służbowe II. 997, ad 1003.
Świadczenie powrotne I. 575, II. 1298, 1342.
„ I. 723 n.
Świadkowie I. ad 22, 744; rozporządzenia ostatniej woli I. 509, 517.
Święcenia I. 55.
Święto I. ad 761.

T.

Taksa sprzedaży II. 905.
Tantjema II. 1019.
Taryfa kolejowa II. 984.
Teatr II. 820, 1004.
Telefon I. ad 705, II. 924, 1152.
Termin I. 527, 586, 759, II. 1306; wypowiedzenia najmu II. 955 n., wypowiedzenia pracy II. ad 994, ad 995.
Testament I. 494 n.; notarjalny I. 515; pisemny I. 507 n; sądowy I. 515; ustny I. 513; wspólny, wzajemny II. 1053.
Tłumaczenie: podstawienia I. 534; ugody II. 1228; umowy I. 772, II. 1201; ustawy I. 13 n.; zapisu I. 557 n.
Towar II. 902.
Traditio I. 246, 250, 342 n., 398; brevi manu I. 346.
Transmisja spadku I. 482, ad 535, 649.
Trzymanie zwierząt II. 1154.
Turpis causa II. 1007.
Tydzień I. 759.
Tytuł: dziedziczenia I. 639; posiadania I, 246 n, 317 n, II. 1330; służebności I 444; własności I. 321, 342; zastawu I. 383; zobowiązania II. 1218.

U.

Ubezpieczenie II. 1079 n.; na cudzy rachunek II. ad 850; od odpowiedzialności II. 1119; od wypadku II. 1114; ogniowe I. 225 n., 380, 412; premjowe II 1079. tłumaczenie I 773 n., II. 1080; wzajemne II. 1014, 1079; życiowe I. 476, II. 1081.
Ubodzy I. 555 n., 576, 614.
Uchylenie: rozporządzenia ostatniej woli I. 590; spólności I. 681, 689; umowy I. 717 n., 777 n., 789 n., II. 1350.
„ się od opieki I. 170.
Uczeń przemysłowy II. 978, 982.
Uczestnictwo w wyrządzeniu szkody II. 1127.
Udział w spólności I. 680.
Ugoda II. 855, 1069, 1218, 1221; o ważność małżeństwa II. 1225; przymusowa I. 732; w sprawie dziecka nieślubnego I. 150.
Układy małżeńskie II. 1025 n.
Ukrócenie: utrzymania II. 805; zachowku II. 806.
Ukrycie rzeczy I. 328.
Umocnienie praw II. 1193 n.
Umorzenie II. 1298, 1366.
Umowa I. 706 n., o nakład II. 1003; o usługi I. ad 130, 194, ad 778, II. 977, ad 985 n., 1349; o zawarcie kontraktu I. 794, II. 1027.
Umowy: na korzyść trzecich I. ad 737 n.; poboczne przy kupnie II. 911 n.; zbiorowe II. 983.
Unieważnienie: małżeństwa I. 78 n.; rozporządzenia ostatniej woli I. 1350; umowy I. 717 n., 777 n., 789 n., II. 1350.
Universitas rerum I. 234.
Upadłość I. ad 23, ad 371, 647; a najem usług II. 999, ad 1000; a pełnomocnictwo II. 874; a poręczenie II. 1203; a posag II. 1034; a spółka II. 1023. a układy małżeńskie II. 1061 n.
Upełnoletnienie I. 198.
Upicie I. 501.
Upłata II. 1278 n., 1297.
Upomnienie o zapłatę II. 1177, 1202, 1280.
Upośledzenie umysłu I. ad 24, 206.
Upoważnienie do: inkasa I. 187, 365, II. 878, 1233, 1288; sprzedaży I. 365, II. 921.
Uprowadzenie I. 51 n., II. 1171.
Urlop II. ad 996, 1001.
Urząd najmu II. ad 928
Urządzenie domowe I. 228, ad 607.
Urzędnik: kontraktowy I. 724, II. ad 977, 978, 1186; państwowy I. 374, II. 1185; prywatny I. 377; sędziowski II. 1188.
Usamowolnienie I. 153, 198.
Usługa w potrzebie II. 1143.
Usługi II. 979, ad 985.
Usprawiedliwienie prenotacji I. 355 n., 401.
Ustanowienie: dziedzica I. 498; posagu II 1030.
Ustawowi dziedzice I. 596 n.
Ustawowy: zastaw I. 389 n., II. 937; zastępca I. 130, 191 n., II. 855, 1289.
Ustępstwo pierwszeństwa I. 409, ad 424, 450.
Ustne rozporządzenie ostatniej woli I. 513.
Uszkodzenie: cielesne II. 1114, 1162; przez budynek II 1153; przez kolej II 1108 n.; przez zwierzę II. 1154; p. także szkoda.
Utrata: posiadania I. 286 n., II. 1365; zarobku II. 1162.
Utrzymanie I. 566, 579; dzieci nieślubnych I. 145 n.; dzieci ślubnych I. 116 n., 120; dziedzica koniecznego I. 635; małżonka pozostałego I. 635; rodziców I. 130, wdowy II. 1051; żony I. 71 n., 92, 104, II. 1064.
Utwierdzenie praw II. 1193 n.
Uwiedzenie II. 1169
Uwolnienie p. dyspensa.
Uznanie długu I. 702, II. 1069, 1218, 1373; między małżonkami II. 847; przy cesji II. 1245.
Uznanie przerywa przedawnienie i zasiedzenie II. 1365.
Uznanie za zmarłego I. 25, 98 n., 212.
Użycie rzeczy na cudzą korzyść II. 885.
Użytek publiczny I. 218 n, 293.
Użytkowanie I. 451, 460 n., 530, 576; jako zastaw I. 367; męża II 1035 n., 1049; na przypadek śmierci II. 1060; ojca I. 129; wyklucza zasiedzenie rzeczy II. 1331.
Używanie (służebność) I. 451, 458.
„ depozytu II. 814; zastawu I. 416, II. 1215.

V.

Venia aetatis I. 153, 198.
Vis maior II. 1101.
Volenti non fit iniuria II. 1102.

W.

Wadliwość: budynku II, 1153; posiadania I. 263, 284, II. 1332.
Wady: bydła I. 785; dzieła II. 985, ad 1004; rzeczy pozbytej I. 782 n.
Waluta I. 4, II. 835 n.
Wartość I. 234 n.; nadzwyczajna I. 794, II. 1173.

Warunek I. 527, 581 n., 756, II. 1306.
Warunki licytacyjne I. 16.
Warunkowe przyjęcie spadku I. 643.
Wdanie się w: cudze interesa II. 881, 884, 1141; spór II. 855.
Wdowieństwo I. 106 n., 635, II. 1050.
Weterynarz II. 1350
Wezwanie o zapłatę II. 1177, 1202, 1280.
Wiadomość o szkodzie II 1353.
Wiano II. 1040.
Wieczysta dzierżawa I. 294, II. 968.
Wieczysty czynsz I. 294, II 969.
Wierzyciele: dziedzica I. 668; spadku I. 653 n.
Wierzytelność; jako przedmiot zastawu I. 367 n.; jest ruchomością I. 232.
Większość przy spólności I. 684.
Wina II. 1095, 1121; cesjonarjusza II. 1250; nieważności małżeństwa I. 80 n., 86, II. 1066; rozdziału od stołu i łoża I. 91, II. 1063; rozwodu II. 1066; w wyborze II. 1001, 1147; własna II. 1088, 1100, 1112, 1130.
Windykacja p. skarga wydobywcza.
Wkładka do spółki II. 1012.
Wliczanie darowizn do spadku I. ad 629, 632; posiadania, przedawnienia II. 1361.
Władza: ojcowska I. 49, 126 n., 151 n.; rodzicielska I. 125.
Własność I. 289 n.; mieszkania II. 1152; podzielona I. 294.
Wniesienie: skargi II. 1368; wkładki II. 1012.
Woda I. 216 n.; deszczowa I. 453.
Wodociąg I. 455.
Wojna II 891.
Wpis do ksiąg publicznych I. 349 n., II. 913, 915, 928, 967.
„ spólności majątkowej małżeńskiej II. 1044.
Wprowadzenie w błąd I. 717, II. 1097; przez małoletniego I. 196, 711.
Wręczenie I. 246, 250, 342 n, 398.
Wręczenie weksla na pokrycie długu II. 1221.
Wsparcie II. 809.
Wspólność p. spólność.
Współdłużnicy I. 747, II. 1197.
Współdziedziczenie I. 491, 495, 525, 651, 667.
Współposiadanie I. 71, 240, 253, 258, 685.
Współwierzyciele I. 747.
Współwłasność I. 18, 296, 354, 676 n.
Wstąpienie: do zakonu I. 127; w dług II. 1194, 1251, 1271.
Wsteczne działanie ustawy I. 10 n.
Wstępni I. 44, 600.
Wstrzymanie przedawnienia i zasiedzenia II. 1362, 1365.
Wybór: przy zapisie I. 558 n.; sposobu wykonania umowy I. 765; zawodu I. 126 n., 193.
Wyczerpanie spadku I. 578.
Wydalenie pracownika II. 998, ad 1002.
Wydatki: pełnomocnika II. 864; ruchu kolei II. 1115; za drugiego II. 886.
Wydobywcza skarga p. skarga.
Wydziedziczenie I. 618.
Wydzielenie części z hipoteki II. 1275.
Wygodzenie II. 814, 822 n., 918, 1316, 1331.
Wygon I. 453.
Wygrana II. 1069, 1071.
Wyjawienie majątku I. 477, 668.
Wykluczenie z spółki II. 1014, 1023.
Wykładnia p. tłumaczenie.
Wykonanie: prawa I. 243 n., 301, II. 1095, ad 1102, 1134; umowy I. 759, II. 1274 n.
Wykonanie ostatniej woli I. 661.
Wykreślenie z ksiąg publicznych I. 362, 433, II. 1321.
Wymowa I. 439, 459, 629, 750, 764, II. 1077, 1239, 1316, 1342.
Wymówienie się od opieki I. 167, 170.
Wynagrodzenie: służbowe I. 374, 377, II. ad 987, 992 n.; za dzieło II. ad 1005
Wynagrodzenie szkody I. 771, II. 1092 n.. 1158 n., 1173; przy naruszeniu posiadania I. 280, 285.
Wyparcie się posiadania I. 319.
Wyposażenie II. 1026, 1030.
Wypowiedzenie: dzierżawy, najmu II. 954, 955 n., 964; pełnomocnictwa II. 873, 1047; spółki II. 1023; umowy służbowej II. ad 995, 996 n.
Wyprawa I. 631, II. 1029, 1040.
Wypróbowanie p próba.
Wyrok I. 16, II. 1219, 1302.
Wyrównanie obrazy II. 1093, 1158.
Wyrzucenie rzeczy z mieszkania II. 1152.
Wyspa I. 333.
Wystąpienie z spółki II. 1014, 1021.
Wywłaszczenie I. 13, 303 n.
Wyznanie religijne I. 118.
Wyzysk I. ad 729.
Wzajemność pretensyj II. 1317.
„ świadczeń I. 778, II. 897, 986, 1283.
„ w prawie międzynarodowem I. 37.
Wzięcie na wychowanie, żywienie I. 161, II. 1349.
Wzmocnienie praw II. 1193 n.
Wzruszanie czynności prawnych I. 424.

Z.

Zabezpieczenie I. 181, II. 1216; czynszu najmu II. 937; oprawy II. 1051, 1061; pensji wdowiej II. 1051; posagu II. 1027, 1061; przy podstawieniu I. 533, 576; przy użytkowaniu I. 465, 576; przy zapłacie II. 1297; ręczyciela II. 1209, 1210; wierzycieli dziedzica I. 669; zapisu I. 575, 579.
Zabicie człowieka II. 1167.
Zabranie gwałtem, podstępem II. 1316.
Zachowek I. 616, II. 1350.
Zaczepianie: czynności prawnych I. 424, II. 1351; rozporządzeń ostatniej woli II. 1350.
Zadatek I. 766.
Zadośćuczynienie II. 1158.
Zaginieni I. 25, 98 n., 212.
Zaginięcie obligu II. 1297.
Zagraniczne: małżeństwa I. 47, 96 n.; rozwody I. 96 n.
Zajęcie bydła II. 1156.
Zakaz: alienacji I. 298 n., 528, II. 1238; cesji II. 1238; testowania I. 528; zapłaty II. 1288.
Zakazane umowy I. 726 n.
Zakład (umowa) II. 1067.
„ jako opiekun I. ad 171; kąpielowy II. ad 820, 1149.
Zakon I. 298, 484, 713.
Zakonnik I. 55, 127, 166, 290, 484, 504, 517, 615, 618, 710.
Zaległości ciężarów I. 787.
Zaliczka I. 767 n., II. 827; na zachowek I. 617, 632.
Zamącenie zmysłów I. 501, 715, II. 1140.
Zamiana II. 893.
Zamiar: naruszenia posiadania I. 269; zły I. 1095, 1161.
Zamieszkanie I. 60.
Zamilczenie: małoletności I. 196; wad rzeczy p. rękojmia.
Zamknięcie rachunków spółki II. 1019.
Zaniedbanie: dziecka I. 155, 175; nadzoru II. 1140, 1147, 1154; uprawy I. 324, II. 882.
Zaofiarowanie zapłaty II. 1282.
Zaopatrzenie: dziecka I. 147; małżonka I. 636.
Zapis (legat) I. 354, 480 n., 553 n., II. 810; p. także prelegat.
„ na sąd polubowny II. 855, 1069, 1219, 1229
Zapłata I. 4, II. 1274 n.; cudzego długu II. 886, 1204, 1207, 1284; częściowa II. 1278; czynszu z góry II. 945; nienależna II. 1299; odsetek II. 1299; pieniężna I. ad 763; po przedawnieniu II. 1304; przekazu II. 1261; w toku egzekucji II 1288; za zabezpieczeniem II. 1297.
Zapowiedzenie sporu I. 788.
Zapowiedzi I. 58 n., 108 n.
Zaprzeczenie ojcostwa I. 132 n.
Zaraza I 520.
Zaręczenie I 737.
Zaręczyny I 45 n.
Zarobek stracony II. 1162.
Zarząd: dóbr I. 28, II. 877; majątkiem małoletniego I. 127 n., 178 n., majątkiem żony II. 1047; przymusowy I 414, II. 880, 942, 1316; spadku I. 532, 650, 662, II. 1075; spólności I. 684, 686.
Zarządzenie władzy o naruszenie posiadania I. 264.
Zarzut: potrącenia p. tamże; przedawnienia II. 1372
Zarzuty: dłużnika przy cesji II. 1245; przeciw wypowiedzeniu II. 957; przekazanego II. 1260, 1268.
Zasądzenie niewinne II. 1192.
Zasiedzenie I. 3, II. 1324 n.; nadzwyczajne II. 1336; służebności I 446, II. 1326, 1335; tabularne II. 1333; wolności II. 1337, 1352; zwyczajne II. 1333
Zasiew I 340.
Zaskarżenie pretensji II. 1219.
Zastaw I. 364 n., II 1211; a cesja II. 1233, a poręczenie II. 1207; najmodawcy II. 937; ustawowy I. 389 n., II. 937; użytkowy II. 1215; wyklucza zasiedzenie II 1331
Zastępstwo II. 848 n.; bezpośrednie I. 737, II. 848, 867; małoletniego I. 130, 191 n., pośrednie II. 850; przy odbiorze zapłaty I. 187, 365, II. 878, 1233, 1288; przy ślubie I. 63; spadku I. 532, 653; spółki II. 1015, 1020; ustawowe I. 130, 191, II. 855, 1289; w posiadaniu I. 253; żony II. 1048.
Zastrzeżenie: lepszego kupna II 919; odkupu II. 911; odsprzedaży II 913; odstąpienia od umowy I. 780, II. 909; pierwokupu II. 914; przy zapłacie II. 1278 n., 1305; własności I. 780, II. 909; wyboru I. 765.
Zatrata rzeczy dłużnej II. 1322.
Zatrzymanie I. ad 437, II. 820, 938, ad 950, 1316.
Zatwierdzenie: interesu zawartego przez trzeciego I. 737; nadopiekuńcze I. 184 n.; przekroczenia pełnomocnictwa II. 865.
Zaufanie do ksiąg publicznych I. 361, 434, II. 1370.
Zawiadomienie: o cesji II. 1243; o wadach rzeczy I. 786.
Zawieszenie wymiaru sprawiedliwości II. 1364.
Zawłaszczenie I. 321.

Zbieg I. 291.
Zbiorowe umowy II. 983.
Zbogacenie I. 723, ad 782, II. 1007, 1299 n., 1322.
Zbrodnia I. 506, 518, 619, II. 1023.
Zdarzenie w obrocie kolei II. 1109.
Zdolność osobista I. 9, 38 n., 192 n., 709 n.; dokonania zapłaty II. 1284, 1306; dziedziczenia I. 482 n., 487, 639; nabycia własności I. 289; posiadania I. 239; testowania I. 501, 639.
Zerwanie spólności małżeńskiej I. 77 n.
Zeszpecenie II. 1166.
Zezwolenie: nadopiekuńcze I. 184 n; przy małżeństwie I. 48 n., 61 n., II. 1033; przy umowie I. 715.
Zgaśnięcie: najmu II. 952 n.; oferty I. 705; opieki I. 197 n.; pełnomocnictwa II. 872 n.; poręczenia II. 1208, 1220; powiernictwa I. 549; przekazu II. 1259, 1268; rękojmi II. 791; służebności I. 471 n.; władzy ojcowskiej I. 151 n; zastawu I. 430, II. 1220; zobowiązań II. 1219, 1273 n.
Zgłoszenie w upadłości II. 1219, 1363, 1365.
Zgoda: poszkodowanego II. 1102; wierzyciela na przejęcie długu II. 1271; p. zresztą zezwolenie.
Zgubienie rzeczy I. 286, 324 n.
Zgwałcenie II. 1170.
Zjednoczenie: długu z wierzytelnością I. 753, II. 1320: własności z służebnością I. 472; własności z zastawem I. 430.
Zlecenie (mandatum) II. 848 n., 867; na korzyść trzecich I. 738, II. 797, 870; pośmiertne I. 475 n.; sprzedaży II. 920; zapłaty II. 1253.
Zlecenie (modus) I. 551, 588, 758.
Zła wiara I. 252, 257, 313, 316, II. 869.
Złożenie długu do depozytu II. 1278, 1290.
Zmiana: jurykatury I. 16, II. 1227, 1302; oświadczenia do spadku I. 647; religji I. 114, 118; tytułu posiadania I. 247; waluty II. 836; zobowiązań II. 1217.
Zmieszanie rzeczy I. 337.
Znak ręczny I. 509, 511, 744.
Znaki graniczne I. 693.
Znalezienie I. 324 n.
Zniesienie spólności I. 681, 689.
Zniszczenie: rozporządzenia ostatniej woli I. 594; rzeczy dłużnej II. 1322.
Zobowiązania I. 699; małoletniego I. 130 n., 192 n., 710; naturalne I. 384, II. 1305; niezaskarżalne I. 384, II. 1069, 1305.
Zrzeczenie się II. 1318; a darowizna II. 799; drogi prawa I. 21; odwołania darowizny II. 810; powiernictwa I. 544; prawa testowania II. 1057; przedawnienia II. 1373; spadku I. 483, 493, 617, II. 801; wierzytelności II. 801; zachowku I. 618; zarzutów przeciw umowie I. 796; zastawu I. 431.
Zstępni I. 44, 598.
Związek przyczynowy II 1098, 1131.
Zwierzę przyczyną szkody II. 1154.
Zwierzyna I 229.
Zwłoka: dłużnika I. 753, ad 777, II. 1174, 1177 n.; w odbiorze dzieła II. 988 n., ad 1005; wierzyciela II. 1281; z zapłatą czynszu II. 962.
Zwolnienie: dłużnika I. 564, II. 1318; ręczyciela II. 1208, 1220.
Zwołanie wierzycieli spadku I. 658.
Zwrot; obligu II. 1297; posagu II. 1037; przedmiotu najmu II 950
Zwyczaje I. 15, ad 706, II. 959.
Zysk spółki II. 1016
Zyski stracone II. 1158, 1173.

Ż.

Żałoba I. 491.
Żegluga I 520.
Żydowskie: małżeństwa I. 107 n.; pismo I 508, 509.
Żywienie II. 1349.
Żyro z grzeczności II. 1205.

KSIĘGARNIA LEONA FROMMERA KRAKÓW, FLORJAŃSKA 39

WRÓBLEWSKI Stanisław Prof. Dr.

KOMENTARZ DO PRAWA SPADKOWEGO

(§§ 531—824 kodeksu cywilnego). 1904. zł 20 w oprawie.

Przegląd prawa i administracji z października 1904 roku (recenzent prof. Dr. Till) „o prawie materjalnem spadkowem w opracowaniu prof. Dra Wróblewskiego“:

Wyjątki z recenzji:

Po dłuższym wstępie omawiającym olbrzymie trudności, jakie się nasuwają przy opracowaniu naukowego komentarza do kodeksu cywilnego austrjackiego, prof. Dr. Till wyraża się o dziele prof. Dra Wróblewskiego jak następuje:

„Z tem większem zadowoleniem podnieść należy, że autor wymienionej na wstępie książki trudności te pokonał, i dał nam obok komentarza, zadość czyniącego potrzebie praktycznej pracę naukową samodzielną, o szerokim zakroju, w której, nie ulegając głosom choćby powszechnie uznanych powag, bez krytycznego ich rozbioru, z siłą przekonania wypowiada zdanie, często znacznie od nich odbiegające, i nie waha się wysnuć z niego choćby najdalej idących konsekwencji. Nie wymaga też autor, aby mu na słowo wierzono, zdanie swe uzasadnia obszernie i gruntownie ze znajomością rzeczy. W tej samodzielności tkwi wielka i rzeczywista zasługa. Wiele bowiem błędów uwieczniło się przez to, że w literaturze prawa austrjackiego przyzwyczajono się „jurare in verba magistri“ i przyjmowano jako dogmaty bezkrytycznie tezy i hipotezy, urosłe na żyznej glebie niemieckiej, a sztucznie przesadzone na grunt austrjackiej ustawy cywilnej.

W objaśnieniach ustawy przestrzega autor porządku przyjętego już w 1-szym tomie komentarza. Na wstępie podaje zawsze literaturę do pewnego przepisu się odnoszącą, z której czytelnik poinformować się może o najnowszym stanie kwestji naukowej, następnie podaje swój pogląd na rzecz, potem streszcza systematycznie judykaturę do najnowszych czasów, przeplatając ją niekiedy krytycznemi uwagami. Sposób ten uważam za odpowiedni, ponieważ czytelnik, przygotowany ze stanowiska naukowego, łatwiej ocenić potrafi wykonanie ustawy w praktycznem życiu“.

Prof. Dr. Till rozbierając obszernie dzieło prof. Dra Wróblewskiego, zakończa wywód swój następującemi słowy:

„Zbyt wiele sprawozdaniem niniejszem musiałbym zająć miejsca, gdybym chciał wszystko przytaczać, co w dziele omówionem na uwagę zasługuje. Zauważyć muszę jedynie, że autor żadnej kwestji w zakres pracy wchodzącej nie pominął, z każdą się rozprawił, że argumentacja jego nawet tam, gdzie przekonać nie zdoła, zawsze jest silną i poważną, tak, że zwalczać ją bynajmniej nie jest rzeczą łatwą i że w wielu kwestjach opozycja jego przeciw panującym teorjom jest najzupełniej uzasadnioną i popartą argumentami, z którymi zwolennicy tych teorji liczyć się będą musieli — dodać mi jeszcze wypada, że metoda, jaką autor bada wszelkie kwestje, odpowiada najlepszym zasadom nauki, sposób przedstawienia jest umiejętny i jasny tak, że każdy przyznać musi, iż dzieło to jest bardzo cennym nabytkiem naszej literatury prawniczej“.

KSIĘGARNIA LEONA FROMMERA KRAKÓW, FLORJAŃSKA 39