

BIBLIOTEKA UMIEJĘTNOŚCI PRAWNYCH.

O INTERWENCYI t. z. UBOCZNEJ

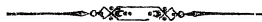
W PROCESIE CYWILNYM

NAPISAŁ

Dr. Aleksander Janowicz

Docent Uniwersytetu i adwokat we Lwowie.

1 1 0 2



WARSZAWA.

DRUKIEM S. ORGELBRANDA SYNÓW,
ulica Bednarska N 20.

—
1882.

ДОЗВОЛЕНО ЦЕНЗУРОЮ.

Варшава, дня 17 Октября 1881 года.

71892



1481-8-29/25
1

I. Uwagi ogólne o interwencji i powody przemawiające za wprowadzeniem téj instytucyi do procesu.

§ 1.

W procesie cywilnym występują przed sądem w roli powoda i pozwanego zawsze tylko dwie strony walczące o prawo prywatne bez względu na to, czyli w téj walce staje po stronie powoda lub pozwanego jedna czy téż więcej osób; bo nawet w tym przypadku, jeśli przedmiot sporu stanowi prawo przysługujące jednéj osobie przeciw kilku osobom lub prawo wspólne kilku osobom, — równie jak we wszystkich przypadkach dozwolonego ustawami podmiotowego łączenia skarg pozostają tylko dwie strony działające. Do walki téj podjętej przez dwie strony sporujące w obec sądu, nikt trzeci niema prawa się mieszać, podobnie jak nikomu nie wolno mieszać się do walki pozasądowej dwóch obywateli lub do pojedynku i narzucać się walczącym wbrew ich woli jako sekundant, pomocnik lub obrońca któregośkolwiek z walczących. Takie dowolne wmięszanie się osoby trzeciej do sporu toczącego się, jak z jednéj strony uwłaczałoby prawom sporujących się, narażając ich na przewlekanie sprawy i częstokroć na bezpotrzebne zawikłanie sporu, ograniczając ich w prawidłowem dochodzeniu praw i utrudniając im obronę w skutek przybycia do sporu nowego przeciwnika, — tak z drugiejj byłoby nawet zupełnie bezpotrzebnem, skoro spór toczący się między innemi osobami jako „res inter alios gesta“ nie może mieć wpływu na prawa osób trzecich ani też ich praw naruszać. Jeśli zaś komuś przysługuje prawo jakieś do jednéj ze stron spornych, lub jeśli ktoś rości sobie pewne prawa do

przedmiotu spornego, to praw tych dochodzić winien drogą osobnego procesu, nie zaś mieszać się do toczącego się sporu i narzucać się obu stronom spór wiodącym lub jednéj z nich jako nowy przeciwnik.

Jest to zatem powszechnie uznaną zasadą, że osobom trzecim nie wolno się mieszać do sporu między innemi osobami toczącego się, że strony sporujące, uprawnione są niedopuszczyć wmięszania się osoby trzeciéj w toczącą się między nimi walkę sądową, i że żadna strona sporująca niema obowiązku cierpieć, aby ktoś trzeci przyłączał się do którejkolwiek z nich jako niewzwany uczestnik, jako pomocnik i doradca, albo jako nadzorca czynności procesowych, lub aby występował przeciwko obu stronom w roli nowego przeciwnika w toczącej się sprawie.

Wbrew téj zasadzie pozwalają ustawy wmięszania się osób trzecich do sporu toczącego się między innemi osobami wyjątkowo nawet w takich przypadkach, w których nie nastąpiła żadna zmiana osób prawujących się ¹⁾. Przy żywszem bowiem tętnie społecznego życia i różnorodności zawiązywanych stosunków prawnych, zdarza się częstokroć, że ten sam stosunek prawny niejako w dwoistéj swéj postaci dotyczy także osób trzecich, a ta sama kwestya, kończąca się w sporze dwóch stron zwycięstwem jednéj z nich, oddziałuje na prawa osoby trzeciéj,—albo też w drodze dalszego sporu między osobą trzecią a pokonaną w pierwszym sporze stroną powoduje jako konieczne następstwo pokonanie téj osoby trzeciéj, jeśli nie zachodzą szczególnie przyczyny stojące w drodze podobnemu wynikowi sporu.

¹⁾ Pomijając bliższe rozpatrzenie tych przypadków, w których trzecia osoba nie będąca w chwili rozpoczęcia procesu stroną spór wiodącą przystępuje do sporu i bierze w nim czynny udział w ten sposób, iż wstępuje w miejsce strony ustępującej ze sporu,—nadmienić wypada, iż przypadki te wydarzają się mianowicie w razie następstwa ogółowego lub szczegółowego (Universal—Singularsuccession) i w razie otwarcia upadłości do majątku powoda lub pozwanego w toku procesu. Wstąpienie to osoby trzeciéj do sporu w miejsce strony ustępującej i połączone z tém proceder wedle prawa powszechnego, a w szczególności oświadczenie następcy, które tenże musiał złożyć, jeśli chciał spór w miejsce poprzednika prowadzić, nazywają reasumpcją (reassumptio litis) czyli ponowieniem sporu. P. Liude. Lehrbuch des gem. deutsch. Civilprocesses § 231 str. 293.—Osterlob. Lehrbuch des gem. deutsch. ord. Civilpr. I tom § 114, str. 262.—v. Grolman. Theorie § 161. — Bayer. Vortrage p. 154 i 493.—Heffter. System § 503. — Wetzell. System § 6, p. 25.

Prócz tego toczący się spór może i z tego powodu interesować osobę trzecią roszczącą sobie prawo do spornego przedmiotu, że ta osoba trzecia w razie samoistnego przeprowadzenia sporu przez strony prawujące się mogłaby być narażoną jeśli nie na utratę przedmiotu spornego, to przynajmniej na trudniejsze tegoż wydobywanie. Tym niekorzyściom zapobiedz może częstokroć osoba trzecia interesowana przez wmięszanie się w toczącą się walkę sądową, powstrzymać ją i swym udziałem w sporze, spowodować odmienne, korzystniejsze dla siebie rozstrzygnięcie sądowe.

Dla tego też w niektórych wyjątkowych przypadkach, choć nie ustępuje ze sporu żadna ze stron prawujących się, może wziąć udział w sporze lub przystąpić do niego osoba trzecia, która w chwili rozpoczęcia sporu nie była stroną spór wiodącą, ani powodem, ani pozwannym, i w sporze tym ani sama, ani jako uczestnik sporu nie występowała w roli strony prawującej się. To wmięszanie się osoby trzeciej do sporu, ten czynny udział jej w walce sądowej toczącej się między innymi osobami, objawia się w interwencji,—która to instytucja procesowa jest w każdym razie anomalią wykraczającą przeciw głównym zasadom procesowym.

§ 2.

Mimo anomalnej swój cechy interwencja już prawu rzymskiemu nie była obcą ¹⁾, uznano i przyjęto ją w teorii i praktyce powszechnie-

¹⁾ Zdaje się nie ulegać wątpliwości, że w prawie rzymskim prócz interwencji ubocznej nie była znaną interwencja główna, którą by wnieść można jako skargę incydentalną przeciw obu stronom sporującym. Zapatrywaniu temu nie przeczy L. 63. D. de re iudicate 41.1., bo możność dana właściwemu interesentowi do „intercedere“ w razie, jeżeli poprzędnik jego dochodził przysługującego mu prawa, miała na celu zaprzeczenie poprzędnikowi uprawnienia do sporu i uchylenie domniemania co do milczącego uznania prowadzenia sporu przez poprzędnika. Zresztą „intercedere“ wykluczonem była w przypadkach, w których między prowadzącym spór a osobą trzecią nie zachodził stosunek poprzędnika do następcy, jak to wynika z ustępu cit. leg. „Diversa causa est, si fundum a te Titius petierit, quem ego quoque sed non ex persona Titii ad me pertinere dico: nam quamvis contra Titium, me sciente, iudicatum sit, nullum praeiudicium pa-

go niemieckiego prawa; nadano jój sankcją prawodawczą w nowój ustawie postępowania sądowego dla państwa niemieckiego z d. 30 Stycznia 1877 r., wprowadzono ją w postępowaniu francuskiem, zamieszczono w projektach do postępowania sądowego austriackiego z r. 1870 i 1876; w Austrii zaś nietylko obowiązującymi dotąd ustawami o postępowaniu sądowym dozwolono osobom trzecim udziału w sporze w skutek zawiadomienia o sporze, ale i interwencją nawet bez zawiadomienia sporu w kilku nowszych ustawach wyraźnie wprowadzono, a prócz tego starano się w praktyce utorować jój przystęp

tior, quia neque ex eo jure, quo Titius victus est vindico, neque potui Titio intercedere, quominus jure suo utatur“. — Również nie dowodzi słuszności przeciwnego zdania L. 35 D. soluto matrim. 24. 3. „Tita divortium a Sejo fecit; hanc Titius in sua potestate esse dicit et dotem sibi reddi postulat; ipsa se matrem, familias dicit et de dote agere vult. Quaesitium est, quae partes judicis sint. Respondi, patri nisi probet, filiam non solum in sua potestate esse, sed etiam consentire sibi, denegandam actionem sicuti denegaretur, etiam si constaret, eam in potestate esse“. W tym przypadku chodzi o zbadanie legitymacyi do sporu, o rozstrzygnięcie kwestyi, czy rozwiedziona córka czyli też jój ojciec posiada uprawnienie do wystąpienia ze sporem o zwrot posagu,—a „intercedere“ córki nie przedstawia się bynajmniej jako skarga interwencyjna przeciw obu stronom sporującym, lecz jedynie jako krok mający na celu przeszkodzić nieuprawnionemu prowadzeniu sporu przez ojca. Wyrazu „intervenire“ używano też tylko dla określenia interwencji ubocznej (L. 63. D. de re jud. 42. 1. L. 4 § 4 de appell. 49 1). p. *Linde* Lehrbuch § 110 nota, *Heyssler* „Gegenwart und Zukunft der accessor. Intervention im ossterr. Civilprocess“ w *Grunhuta Zeitschrift für das Privatrecht und öffentliche Recht der Gegenwart* II Tom, str. 79 nota 4. Natomiast znajdujemy w prawie kanonicznem wskazówki odpowiadające znamionom interwencji głównej—mianowicie w Cap. 38 d. testibus In. III: Archidiakon G. jako powód, pozyskał przeciw kapitule w Claremont jako pozwanej, pomyślny dla siebie wyrok co do dziekanatu kościoła w Claremont; przeciw temu wyrokowi kapituła wniosła apelację do papieża, a w toku rozprawy apelacyjnej wystąpił subdiakon P. utrzymując, że nie archidiakona P. lecz jego wybrano dziekanem. Papież Innocenty III występującemu subdiakonowi poleca przedewszystkiém uprawdopodobnienie jego twierdzenia, i dopuszcza go następnie do rozprawy; w skutek tego między subdiakonem P. a pierwotnym powodem wyradza się spór nowy („lis igitur inter eos, tam super electione, quam super sententia, contestata est“) wprowadzają się nowe środki dowodowe i sprawa przygotowuje się do ostatecznego wyroku.

do procesu pod maską dobrowolnego zastępstwa, tój dziwnój procesualnej kreacyi. Jest to najlepszym dowodem pożyteczności i potrzeby interwencyi. Za daleko więc posuwa się *Brauer* w rozprawie swój „Uber die Grundlage und den Umfang der Nebenintervention“, umieszczonej w *Archiv für civilistische Praxis* Tom XXIV, str. 424, przyznając zupełną słuszność zapatrywaniu *Flach'a* (*Erläuterungen zum Nassauischen Processgesetz* str. 49), który uważa w ogóle wmięszanie się osób trzecich drogą interwencyi za nieodpowiadające zasadom postępowania i pochwała, że prawodawstwo jego ojczyzny nie przyznało w procesie, prawa obywatelstwa instytucyi interwencyi. Jeśli się bowiem zważy, że interwencya częstokroć zapobiega bezpożądanemu mnożeniu procesów i możliwemu krzyżowaniu wyroków co do tój samój kwestyi, że w każdym razie przyczynia się do dania sądziemu jasnego obrazu całego faktycznego i prawnego materiału sporu we wszystkich podmiotowych i przedmiotowych kierunkach, instytucya ta nie może pozostać obojętną dla prawodawcy, tem bardziej, że trudno pominąć względów na prawne interesa osób trzecich, które choć dalsze zasługują poniekąd na ochronę prawną, a znajdując w tój właśnie instytucyi swoją tarczę ochronną. Trudno zatem podzielać zapatrywania *Heysslera*, objawionego w znakomitej rozprawie: „Gegenwart und Zukunft der accessorischen Intervention im österreichischen Civilprocess“ (pomieszczonej w *Dr. Grünhuta „Zeitschrift für das Privat und öffentliche Recht der Gegenwart“* T. II, str. 78), jakoby nie było żadnego powodu do wprowadzania w Austryi interwencyi i unormowania wszystkich jój rodzajów w nowój procedurze cywilnej,—a w szczególności interwencyi w tych przypadkach, w których ją *Heyssler* mianem „kontrolującej“ cechuje ¹⁾.

¹⁾ *Heyssler* w p. r. str. 113 wyraża się jak następuje: „Für ein Land aber, dessen Rechtsquellen von dem Interventionsfall so gut wie nichts melden, dessen Processpraxis denselben nicht kennt, und dessen Rechtsleben, wie beigefügt werden darf, denselben nicht vermisst, — was Alles in Österreich der Fall ist, scheint aus obigen Ausführungen nur das Eine zu folgen, dass jeder Grund mangelt, die bedenkliche Bescheerung uns anzueignen“, a przecież sam przyznaje (nota 59, str. 113), że przypadki t. z. przez niego interwencyi kontrolującej już ustawą handlową (Art. 194, 195 i 226 k. h.) zostały wprowadzone. Jeśli zaś *Heyssler* utrzymuje, że przypadki te same przez się nie wystarczają, aby instytucyi tój do procesu przystęp utworzyć, to zdaje się zapoznawać, że także ustawa austr. z d. 9 Kwietnia 1873. L. 70.

§ 3.

Ustawy pozytywne co do żadnej może instytucji nie są tak niedokładne i niezgodne, jak właśnie co do interwencji, a w umiejętności, choć wielu uczonych ¹⁾ zwracało na ten przedmiot szczególną

dz. p. p. w § 25, niemniej ustawa z d. 24 Kwietnia 1874 roku L. 48 d. p. p. w § 3 i ustawa z d. 24 Kwietnia 1874 roku L. 49. d. p. p. w § 9 wymieniają dalsze przypadki tego samego rodzaju interwencji jako dozwolone, które się w ramach t. zw. przez Heysslera pomocniczej interwencji żadną miarą pomieścić nie dadzą. Zresztą w austr. praktyce droga t. zw. dobrowolnego zastępstwa, zbyt często i zbyt liberalnie dopuszczanego i to nie tylko w przypadkach ewikcji i regresu, osoby trzecie biorą udział w sporze, chociaż jako „litis denunciati“ żadną miarą nie mogą być uważani. Heyssler nawet sam to wypowiada (str. 101), przechodząc rozmaite rozstrzygnięcia Naj. Trybunału i konkludując następnie: „Es wurde daher nicht gelingen aus diesen Entscheidungen Prinzipien abzuleiten, da sich so ziemlich jedem pro ein contra entgegensetzen liesse. Nur so viel ist gewiss, dass eine Einschränkung der Vertretungsleitung auf den Fall der Eviction — oder auch nur eventuellen Regresses in der Spruchpraxis nichts gehandhabt, vielmehr dieselbe unter dem Passierschein der Freiwilligkeit weit über diesen Rahmen hinaus zugelassen wird. Und so ist denn nicht zu verkennen, das trotz einzelner Anlaufe gegen das prinziplose Wuchergewächs der „freiwilligen Vertretungsleistung“ — dieser Panacee in allen Beweisnothen, welche Parteieinseitige Vertretungsleister auf flacher Hand wachsen, — diesem Missbrauch noch immer allzu grosse Concessionen gemacht werden“. Powyż wspomniane ustawniczo dozwolone przypadki interwencji zatem, niemniej w praktyce objawiana dążność wprowadzania osób trzecich do udziału w sporze na manowcach dobrowolnego zastępstwa — jest najlepszą wskazówką koniecznej potrzeby unormowania także w Austrii instytucji interwencji — i to właśnie tego jej rodzaju; której wprowadzenie Heyssler za zbędne uważa.

¹⁾ Między innymi wypada wymienić: *I. L. Fr. Lang* „Die Interventionen nach den Grundsätzen des gemeinen deutsch. Civilprocesses“ Landshut 1826. *Brauer*. „Ueber die Grundlage und den Umfang der Nebenintervention“ w *Archiv für civilist. Praxis* Tom XXIV, str. 423. *Linde*. „Abhandlungen aus dem deutsch. gem. Civilprocess“ Bonn 1829 Bd. 2 S. 148 i 344. *Gesterding*. „Ausbeute von Nachforschungen Tom V część I str. 123. *Gensler* „Beitrag zu der Lehre von der Interventionen in dem Civilprocess“

swą uwagę. — dotąd panuje w wielu kwestyach téj instytucyi dotyczących znaczna różnica zdań tak, iż można śmiało powtórzyć z Brauerem (w p. r. str. 425), że „w téj nauce toczy się walka zapatrywań

i „Verwandschaft der Adcitatio, Nominatio auctoris und Litis denuntiatio mit den Interventionen nebst einigen Bemerkungen über denselben Begriff und Wirkung“ w *Archiv für civilist Praxis* T. IV, 1829, str. 153 i n. str. 175 i nast. *Martin* w swoim i *Wachs'a* „Magasin“ I. str. 148 i następująca w tymże rozprawa *Epplen'a. Dunze* w *Archiv. für civil. Praxis* X. N. 16. *Wolff* w *Archiv. für practische Rechtswissenschaft* N. T. VII. str. 126. *Maxen* w *Zeitschrift für Civilrecht u. Process* T. XXI, str. 365. *Planck* „Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten im Processrecht“. Göttingen 1844. *S Jordan* w *Weiske'go* „Rechtslexikon für Juristen aller deutsch Staaten enthaltend die Gesammte Rechtswissenschaft“ T. V. Lipsk 1844. S. 641, który powołuje między innymi następujących dawniejszych pisarzy zajmujących się tym przedmiotem, jako to: a) *Hahn* de interventione 1659, b) *Mauritius* de jure interventionis Kiel 1669, c) *Claproth* de interventione libellus Got 1763 i d) *Presenius* (pr. Malblanc) de interventione in iudicio et specialim de tertii appellatione atque effecta preventionis circa eam Tab. 1803 — Dalej *Fuchs* Die Lehre von der Litisdenuntiation. Marburg 1855. *Fischer* „Die Lehre von der Streitverkündigung überhaupt“. Wien 1832. *Dernburg* w *Zeitschrift für Civilrecht und Process* N. T. II. S. 1—52. *Bahr* w *Jahrbucher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatsrecht* 1857. I T. str. 469—473. *Heyssler* „Gegenwart u Zukunft der accessorischen Intervention in oster. Civilprocess“ w *Grunhuta Zeitschrift für das Privat u. öffentl. Recht der Gegenwart* II T. 1875. S. 78 i n. *Canstein*, Streitgenossenschaft u. Nebenintervention vom Standpunkt der österr. Gesetzgebung“. Wien 1876. *Schultze* „Die sogenannte Nebenintervention im Civilprozess. Berlin 1880. Dr. A. Menger „Die Lehre von den Streitparteien im österr. Civilprocess w *Grundhut'a Zeitschrift für d. Privat u. öffentl. Recht* T. VII. 1880, str. 687 i n, niemniej dzieła traktujące systematycznie naukę o procesie n. p. *Martin* Lehrbuch des deutsch. gem. bürgerlichen Processen, 13 wydanie. 1862, § 303 i nast. *Grolman* Theorie des gerichtlichen Verfahrens § 57 i 158a i n. -*Gonner* „Handbuch des deutsch. gem. Processes“ Erlangen 1804, T. I. str. 367 i nast. *Linde* „Lehrhuch des gem. deutsch. Civilprocesses“ 7 wyd. Bonn 1850, § 110—113, st. 142. *Osterlooh* „Lehrbuch des gem deutsch. Civilprocesses“ Leipzig 1856. T. I. § 173, 174, str. 528. *Bayer* „Vortrage über den deutschen gem. ordentl. Civilprocess“ 10 Aufl. München 1869, § 41 in. str. 129 in. *Renaud* „Lehrbuch das gem. deutsch. Civilprocessrechtes, 2 wydanie, 1873, §§ 47, 48 i 153. *Endemann* das deutsche Civilprocessrecht, §§ 76, 77 i der deutsch. Civilprocess, I T. Berlin 1878, str. 334 i n. *Wetzell* „System des ordentl.

dotąd nie zakończona pokojowym traktatem“¹⁾. W tém leży ponie-
kąd usprawiedliwienie niniejszej pracy, mającej na celu rozpatrze-
nie kwestyj poruszonych w nauce, szczególnie co do interwencyi
ubocznej.

II. Interwencya główna i uboczna jako dwie odrębne instytucye.

§ 4.

Należy rozróżnić interwencyą główną (Prinzipal-Haupt-Inter-
vention) i uboczną (accessorische, Nebenintervention), dwie odrębne
instytucye procesualne, pozornie tylko z sobą pokrewne²⁾, w istocie

Civilprocesses, 3 wyd. 1878, § 7 i § 64. *Kabat* „O procesie cywilnym“ Lwów
1881, § 76, str. 152 i n.

¹⁾ Zakończenia téj walki nie przyniosły też z sobą postanowienia no-
wej ustawy niem. z d. 30 Stycznia 1877. Przeciwnie zasadnicza różnica zdań
w teorii wywołała liczne kwestye sporne, dotyczące postanowień wspomnia-
nej ustawy tak, że ta sprzeczność zapatrywać co do interwencyi i porusze-
nie rozmaitych innych kwestyi spornych, powoduje *Schultze'go* (w rozprawie
Nebenintervention im Civilprocess Berlin 1880, str. 6 i uwaga 2) do wyraże-
nia obawy, by nie powstała kiedyś konieczność spisania kontrowerzyj
z niem. praw. procesowego w kilkunastu tomach podobnie, jak to co do
prawa franc. *Carré* i *Chauveau* w znakomitem swem dziele „Les lois de la
procédure“ byli zmuszeni uczynić w 11 grubych tomach.

²⁾ *Brauer* w p. r. § 427 *Gesterding* Nachforschungen T. 5, część I,
p. 128. *Heyssler* p. r. str. 78. *Planck* Mehrheit d. Rechtss. st. 443. *Wetzell*
System § 7. Nota 13. *Martin* Lehrbuch wyd. 13, § 303, str. 632 usiłuje ze-
stawić wspólne znamiona obu tych instytucyi, przytaczając w téj mierze, co
następuje: 1) że obydwie muszą być wniesione przed sąd głównej sprawy,
2) że obydwie przynajmniej przeciw jednej stronie sporującej są skierowane
(w czem o tyle się myli, że interwencya główna skierowaną jest przeciw
obu stronom sporującym, i w czem leży różnica tych instytucyi, a nie ich
wspólne znamie, 3) że obydwie nie mogą być dopuszczone w sporach prowi-

zaś różniące się tak dalece, że prócz nazwy ¹⁾ nie mają z sobą prawie nic wspólnego. Interwenient główny toczy bowiem walkę o swoje samoistne prawo, sprzeczne z prawem obu stron spór wiodących, i przypowiada się w całości lub w części do rzeczy lub prawa, o które się toczy spór między innymi osobami, interwenient zaś uboczny toczy walkę o prawo jednej ze stron sporujących,—przy interwencyi głównej domaga się interwenient przyznania sobie samemu rzeczy lub prawa spornego w całości lub w pewnej części, występując w roli samoistnej powoda przeciw obydwom stronom spór wiodącym, interwenient uboczny zaś nie domaga się bynajmniej ani przedmiotu sporu, ani jakiegokolwiek tegoż części, przyłącza się tylko do jednej ze stron prawujących się, działa obok niej i stara się dopomóc jej do zwycięstwa w celu ochronienia tym sposobem swego własnego interesu prawnego,—i gdy interwencya główna wprowadza na pole walki nową stronę wojującą, nowego nieprzyjaciela, interwencya uboczna przysparza tylko jednej ze stron walczących sprzymierzeńca i towarzysza broni.

III. Kilka uwag o interwencyi głównej.

§ 5.

Chociaż przedmiot bliższego rozpatrzenia naszego stanowi tylko interwencya uboczna, nie możemy jednak pominąć wzmianki o niektó-

zoryalnych i podaniach spór poprzedzających t. z. przygotowawczych (która to okoliczność, gdyby była uzasadnioną, w każdym razie jest przypadkową zupełnie).

¹⁾ Dla interwencyi głównej *Endemann* D. C. P. § 75 proponuje nazwę „*Zwischenklage*“ czyli skarga incydentalna (które to wyrażenie uważam za odpowiedniejsze i jaśniej określające istotę tego środka prawnego, jak skarga wpadkowa, choć wyraz ten podano w słowniku wydanym przez Akademię umiej. w Krakowie), tak, iżby pod „interwencyą“ tylko interwencyą uboczną pojmować. Również proponuje *Planck* *Mehrheit* d. *Rechtsst* str. 448, aby wyrażenia „interwencya“, „interwenient“ używano tylko dla

rych kwestyach dotyczących interwencji głównej, już ze względu na dalekie pokrewieństwo, w jakim zostaje ta skarga incydentalna z działalnością procesualną interwenienta ubocznego, sądząc, że przez to nie popadniemy w tę niesmaczną (jak się wyraża Heysler), doktrynerę, która łącząc obydwie instytucje równocześnie o nich traktuje i usiłuje dla obu zestawie wspólne prawidła. Przez interwencją główną rozumieć należy, wmięszanie się do sporu toczącego się trzeciej osoby, która przypowiada się do przedmiotu spornego w całości lub w części, a to drogą skargi ¹⁾ przeciw obu stronom spór wiodącym wniesionej przed sąd sprawy głównej ²⁾.

określenia interwencji ubocznej. P. także *Osterloh* Lehrbuch § 173 i *Heyssler* p. r. str. 79, uwaga 4. Przeciw tój propozycji nastąpił w najnowszym czasie *Menger* w p. r. str. 688, uwaga 1.

¹⁾ *Gonner'a* to zasługą, że interwencją główną uznano jako skargę; poprzednio bowiem zapatrywania w tej mierze były chwiejne; dopiero *Gonner* kwestyą tę stanowczo rzstrzygnął, należycie uzasił i w umiejętności ustalil.

²⁾ W teorii zestawiono rozmaite definicje interwencji głównej, nie zawsze należycie określające znamiona tój instytucji. (*S. Jordan* w *Weiskego* Rechtslexikon T. V. str. 649. *Martin* Lehrbuch § 304. *Gonner* Handbuch § 5. str. 367. N. 12. *Linde* Lehrbuch § 111. str. 143. *Osterloh* § 173. st. 528. *Bayer* Vortrage str. 130). Ustawa post. sąd. dla państwa niem. z d. 30 Stycznia 1877. w § 61, zawiera następujące postanowienie o interwencji głównej: „Wer die Sache oder das Recht woruber zwischen anderen Personen ein Rechtstreit anhangig geworden ist, ganze oder thelweise in Anspruch nimt, ist bis zur rechtskraftigen Entscheidung dieses Rechts, streites berechtigt seinen Anspruch durch eine gegen beide Parteien gerichtete Klage, bei demjenigen Geruchte geltend zu machen, vor welchen der Rechtsstreit in ester Instanz anhangen wurde“. Prawie dosłownie zgadza się z tём postanowieniem § 91 projektu austr. z 1876 r. i § 91 austr. projektu do ustawy sądowej, wniesionego dnia 28 Kwietnia 1881 na 141 posiedzeniu IX sesyi Rady Państwa przez austr. Ministra Sprawiedliwości. Ustawa post. sądowego zatwierdzona dla Ces. Rosyjskiego dnia 20 Listopada (2 Grudnia) 1864 i obowiązująca w Królestwie Polskiem na mocy ukazi ces. z dnia 19 Lutego (3 Marca) 1875, postanawia w art. 665, że „osoba trzecia roszcząca do majątku spornego oddzielne swoje prawa, od praw powoda lub pozwanego niezależne, powinna o takowe podać oddzielną prośbę powodową (skargę wnieść) przeciwko powodowi lub pozwanemu lub przeciwko obydwom łącznie“. Widocznie przepis ten ma na celu unormowanie przypadków,

Do istotnych znamion interwencji głównej należy przedewszystkiem tożsamość przedmiotu spornego tak w sporze toczącym się między dwoma stronami jak też w sporze wywołanym skargą interwencyjną, — w obu sporach przedmiotem spornym musi być jedna i ta sama rzecz lub jedno i to samo prawo; poszukiwanie więc tego samego prawa lub téj samej rzeczy, tak ze strony powoda występującego w sporze głównym, jak też ze strony interwenienta głównego, i ztąd wynikająca kolizya między roszczeniem pierwotnego powoda a roszczeniem interwenienta, stanowi jeden z głównych warunków dopuszczalności interwencji głównej.

Gdy przedmiotem sporu wywołanego drogą skargi interwencyjnej może być tylko ta sama rzecz lub to samo prawo, o które się toczy spór główny, nie można mówić o interwencji w tych przypadkach, w których prawo roszczone przez osobę trzecią może się ostać obok prawa pierwotnego powoda, w których więc między prawem powoda, a prawem osoby trzeciej nie zachodzi żadna kolizya. Jeżeli zatem osoba trzecia przypowiada się do części takiej przedmiotu spornego, której się pierwotny powód nie domaga, albo też jeżeli rości sobie takie prawo do przedmiotu spornego, które ostać się może obok prawa pierwotnego powoda, nie przysługuje jój możność interweniowania w toczącym się sporze (n. p. powód żąda uznania własności jednej połowy domu, a osoba trzecia występuje z żądaniem o własność drugiej połowy, przypadek interwencji zachodziłby bowiem tylko wtedy, gdyby do téj samej połowy domu, o którą pierwotny powód spór wytoczył, przypowiadała się trzecia osoba;—albo też powód żąda własności domu, a osoba trzecia rości sobie prawo użytkowania z tegoż).

w których interwencya główna jest dopuszczalną, nie rozróżnia jednak skargi interwencyjnej przeciw obu stronom sporującym wniesionej od skargi zwyczajnej, która będąc wytoczoną tylko przeciw jednej ze stron prawujących, nie wywiera żadnego wpływu na bieg toczącej się sprawy głównej. Zresztą postanowienie art. 666 K. P. s. R. („Dalsze postępowanie w sprawie z powództwa osoby trzeciej, odbywać się będzie na zasadzie przepisów ogólnych“), zdaje się wskazywać, że skarga nawet przeciw obu stronom sporującym w myśl art. 665 wniesiona pozostaje bez wpływu na tok sporu głównego, do czego właśnie zmierza interwencya główna, ułatwiając tym sposobem interesentowi dochodzenia prawa jego i zapobiegając bezpotrzebnemu mnożeniu sporów a względnie krzyżowaniu wyroków sprzecznych.

Kolizya roszczeń powoda i osoby trzeciej może nastąpić jednak nietylko w razie przypowiadania się osoby trzeciej w całości do przedmiotu sporu głównego, ale także i w tych przypadkach, w których ktoś trzeci domaga się jakiejś części rzeczy lub prawa spornego dla siebie, — dla tego też także w tych przypadkach interwencya główna jest dopuszczalną, np. spór toczy się o własność całego domu, a ktoś trzeci przypowiada się do własności połowy lub $\frac{1}{4}$ części tego domu— albo spór toczy się o cały spadek, a interwenient domaga się dla siebie połowy spadku ¹⁾).

Przy ocenieniu dopuszczalności interwencji głównej należy zatem w każdym pojedyńczym przypadku zbadać, czyli zachodzi tożsamość przedmiotu spornego, t. j. albo tożsamość poszukiwanego prawa albo tożsamość rzeczy.

§ 6

Nie może stanowić żadnej różnicy co do dopuszczalności interwencji rodzaj dochodzonego prawa, i każde prawo w razie tożsamości z prawem dochodzonym przez głównego powoda może być przez osobę trzecią poszukiwane w drodze interwencji głównej. Nie stanowią

¹⁾ Mając na względzie to przypowiadanie się interwenienta do całości lub części tylko przedmiotu spornego, dzielili dawniej niektórzy procesualiści interwencją główną na właściwą i niewłaściwą (eigentliche—uneigentliche) (interv. „principalis proprie sic dicta“, także „regularis“ i „interv. principalis, anomala, impriopria, irregularis“), wedle tego, czy interwenient wykluczał w całości obydwie strony sporujące, czyli też dochodził prawa wspólnego z jedną z nich i przypowiadał się tylko do części przedmiotu spornego. (*Gluck* Commenta VI. § 531. *Genster* w p. r. S. 156). Słusznie w tej mierze zauważa *Linde* (Lehrbuch § 111, st. 143, nota 1), że ta mniemana niewłaściwa interwencya jest prawdziwą interwencją główną, bo przecież wysokość pretensyi nie może zmienić istoty rzeczy, ani też usprawiedliwić tego podziału mogącego tylko wywołać zamieszanie pojęć. Dla tego też zaniechano tego bezużytecznego i bezpodstawnego podziału, i obecnie w teorii procesualności zestawiają definicyą interwencji głównej tak, iżby obejmowała także przypadki t. zw. „interventio principalis anomala“. *P. Martin* Lehrbuch § 304, st. 633 i nota a. *Weiske* Rechtslexikon S. 643. *Osterloh* Lehrbuch str. 532. *Renaud* Lehrbuch S. 444. *Wetzell* System. III wyd. § 64, S. 853 i nast.

w tój mierze wyjątku nawet prawa familijne i w ogóle osobowe. Jeżeli zatem osoba trzecia rości sobie to samo prawo familijne, o które spór się toczy między innemi osobami, a prawo to jest tego rodzaju, że dwom osobom równocześnie przysługiwać nie może, i że istnienie tego rodzaju prawa po stronie jednéj osoby, wyklucza go po stronie osoby innéj, — osoba ta może wnieść się w spór toczący się drogą interweneyi głównej, — trudno bowiem dopatrzeć racjonalnéj przyczyny, dla którejby odmówić można interweneyi temu, który sporem toczącym się między innemi osobami o prawa osobowe i rodzinne czuje się narażonym na utratę prawa swego osobowego lub rodzinnego, skoro droga interweneyi stoi otwartą dla ochrony praw majątkowych zagrożonych toczącym się o te prawa sporem, — zwłaszcza, że prawa osobowe wymagają, jeżeli nie troskliwszój, to przynajmniej równéj opieki prawnej jak majątkowe.

§ 7.

W przypadkach, w których rzecz jakaś jest przedmiotem spor-
nym, interweneya główna tylko wówczas może być dopuszczoną,
gdy zachodzi o rzecz oznaczoną lub ogółową (species lub universi-
tas) ¹⁾, bo tylko w takim razie zachodzić może kolizya między
rozszczeniem pierwotnego powoda a osoby trzeciéj do tój saméj rzeczy
się przypowiadającéj. Nie można zatem przyznać osobom trzecim
prawa do interweneyi głównej nietylko w takich sporach, w których
pierwotny powód domaga się od pozwanego zapłaty pewnéj kwoty
pieniężnéj, ale w ogóle także w tych sporach, w których przedmiot
sporny stanowią rzeczy zamienne, chociażby osoby trzecie rościły so-
bie prawa do takiéj saméj kwoty pieniężnéj przeciw pozwanemu,
o jaką spór wytoczył pierwotny powód, a względnie domagały się od
pozwanego rzeczy zamiennych tego samego rodzaju i w tój saméj ilo-
ści, o jaką spór główny się toczy. W przypadkach tych, rzeczy nie
mają indywidualnego znaczenia, zamiast pewnéj ilości rzeczy zamien-
nych można dostarczyć takiéj saméj ilości rzeczy tego samego rodzaju
(aliud pro alio) tak, iż prawa powoda pierwotnego mogą się ostać

¹⁾ §§ 301 i 302 u. c. austr. *Unger System I*, str. 404 i 405.

obok praw osoby trzeciej, i że w obec zamiennj istoty przedmiotu spornego nie można dopatrzeć żadnej rzeczywistj kolizji między temi prawami.

Jeżeli np. *A* żąda od *B*. drogą pozwu zapłaty sumy 500 zł. na podstawie kontraktu pożyczki, *C* nie może w tym sporze interweniować w charakterze głównego interwenienta, chociażby mu nawet przeciw pozwanemu *B*. przysługiwała wierzytelność również w sumie 500 zł. i na mocy kontraktu pożyczkowego, podobnie też w razie, jeżeli *A* żąda od *B* w sporze głównym oddania kupionych 200 korecy pszenicy, *C*, który kupił także od *B* tę samą ilość pszenicy, nie ma prawa wmięszać się drogą głównej interwencji do sporu między *A* i *B* toczącego się. Inaczej jednak rzecz się przedstawia, jeżeli pierwotny powód jako mniemany prawonabywca wierzyciela domaga się od dłużnika pewnej sumy pieniężnej jako dopełnienia odstąpionj mu wierzytelności, a ktoś trzeci utrzymuje, że nie pierwotny powód lecz on jest rzeczywistym prawonabywcą wierzyciela a tem samym uprawnionym do żądania od dłużnika zapłaty zaskarżonej sumy; w takim przypadku nie możnaby zdaniem mem odmówić występującj z podobnem roszczeniem osobie trzeciej prawa do interwencji głównej (choć spór toczy się o sumę pieniężną), bo rozchodzi się w takim razie o rozszczenie kolidujące z roszczeniem pierwotnego powoda, o dopełnienie przez dłużnika jednej i tej samej obligacyi.

Jak wiadomo mogą wyjątkowo drogą prywatnej dyspozycyi stron działających nastąpić rozmaite zmiany co do zamiennj cechy rzeczy; i tak co do rzeczy niezamiennych można postanowić w drodze umowy prywatnej, że takowe mają być uważane za zamienne (np. suknie, książki i t. p.), również mogą się strony umówić, że rzeczy zamienne mają się stać dla nich niezamiennemi, i że im się rozchodzi nie o sam rodzaj tych rzeczy, ale o pewne oznaczone jednostki, np. można złożyć u kogoś w depozyt rzadkie jakieś monety, nabyć pszenicę pochodzącą z pewnego sprzętu i z oznaczonego pola, i wymówić sobie oddanie tych pewnych określonych monet, tej oznaczonej pszenicy i t. p. W podobnych przypadkach interwencya główna pomimo zamiennj cechy spornego przedmiotu będzie mogła dla tego nastąpić, bo z mocy dyspozycyi stron rzecz w istocie zamienna stała się niezamienną i zyskała znaczenie indywidualne.

§ 8.

Dalszem znamieniem interwencji głównej jest skierowanie jój przeciwko obydwom stronom spór główny wiodącym. W téj mierze w teoryi objawiano rozmaite zapatrywania. I tak w szczególności utrzymuje *Martin* ¹⁾, że interwencya główna jest nową skargą skierowaną albo przeciw obu stronom sporującym lub przynajmniej przeciw pierwotnemu powodowi, zapoznając w zupełności, że skarga taka samoistna przeciw powodowi jest niemożliwą, bo nikomu trzeciemu nie może przysługiwać prawo zaprzeczania komuś drogą skargi powództwa lub stawiania mu przeszkód w dochodzeniu praw jego mniemanych,— że więc nie istnieje samoistna skarga o niedochodzenie prawa powództwa przez kogoś innego lub o przeszkodzenie mu w tém dochodzeniu ²⁾. Jeżeli ktoś trzeci wmięszaniem swem do sporu głównego jedynie tylko powodowi pierwotnemu stara się przeszkodzić w dalszem dochodzeniu praw jego, — to właściwie dopomaga do zwycięstwa pozwanemu i w danym razie przy zachodzących odpowiednich wymogach prawnych ten cel swój może osiągnąć za pomocą interwencji ubocznej,—ale droga interwencji głównej ku temu celowi jest mu zamkniętą.

Również mylnem okazuje się zapatrywanie, jakoby interwencya główna mogła być skierowaną wyłącznie tylko przeciw pozwanemu w sporze głównym, — taka skarga bowiem osoby trzeciej przeciw pozwanemu w innym sporze bez równoczesnego przyzpozowania powoda pierwotnego, byłaby skargą zwyczajną, nie mającą żadnych znamion interwencji jako środka umożliwiającego osobie trzeciej wmięszanie się do sporu.

Planck (*Mehrh. d. Rechtsstr.* str. 455) rozróżniając między zgłoszeniem się osoby trzeciej z pretensjami do spornego przedmiotu,

²⁾ Lehrbuch § 304 i *Magasin Martin'a* T. I, str. 130; zdanie to podziela między innymi także *Mittermayer* w *Archiv für das civilist. Praxis* Tom II, str. 259.

¹⁾ *Jordan* i *Weiskego* *Rechtslexikon* str. 649. *Gonner Handbuch* § 5, N. 12 i powołane przez Jordana: „v. *Epplen* w *Magazynie Martina* T. I. S. 130,,. *Grolmann Theorie d. ger. Verf.* § 158a. S. 243. *Reinhardt Handbuch* T. I, § 87. *Gluck* VIII. § 588. *Morstadt Materialkritik* T. 3—32“.

które „nie nosząc znamion skargi na sobie zawsze przeciw obu stronom ma być skierowane“, a skargą rozpoczynającą spór nowy, — utrzymuje, iż „skarga ta wniesiona przez osobę trzecią celem dochodzenia praw do przedmiotu spornego może być skierowaną tylko przeciw jednej stronie sporującej, jako pozwanej, do której może przystąpić druga strona w roli ubocznego interwenienta“, — i że nawet w tym przypadku (str. 457) „jeżeli pozwany w pierwotnym sporze nie uznaje pretensyi żadnego z powodów, a pierwotny powód odmawia również interwenientowi głównemu prawa do spornego przedmiotu, skargę interwencyjną właściwie wnosi się tylko przeciw wspólnemu pozwanemu, bo tylko co do niego zachodzą znamiona pozwanego, a w szczególności posiadanie spornego przedmiotu, pierwotny powód zaś przystępuje jedynie w roli ubocznego interwenienta do pozwanego“. Przytoczone jednak przez Piankę powody nie są w stanie uzasadnić jego zapatrywania. W tej mierze wypada nadmienić, iż interwencya główna możliwą jest także w przypadkach, w których niepodobna mówić o posiadaniu przedmiotu spornego przez pozwanego, jak np. w sporach o prawa osobowe, familijne, o uznanie prawa do spadku i t. p.

Nadto zdarzyć się mogą przypadki, w których tak pierwotny powód jak też i pozwany znajdują się w posiadaniu przedmiotu spornego, np. w sporze o rozdział wspólności występuje osoba trzecia jako interwenient główny i utrzymuje, że rzecz owa wspólna, która się znajduje w wspólnem posiadaniu stron spór wiodących, i o której podział spór się toczy, jest jego wyłączną własnością. Jak więc nie zawsze pozwany jest w posiadaniu spornego przedmiotu, tak też nie można w tem posiadaniu dopatrzeć owej cechy charakterystycznej, któraby wyłącznie tylko posiadaczowi przedmiotu spornego przeznaczała rolę pozwanego w sporze z interwenientem głównym. Podstawą dopuszczalności skargi przeciwko pewnej osobie nie stanowi posiadanie przedmiotu spornego przez tę osobę, lecz nieuznawanie przez nią praw do tego przedmiotu roszczonych, lub niedopełnienie ciężących na niej obowiązków. Interwenient główny uzyskuje tę podstawę do skargi w obec pierwotnego powoda w ten sposób, że powód pierwotny przypowiada się do tego samego prawa lub do tej samej rzeczy, do której interwenient ma równie a względnie silniejsze prawa, a więc tem samem tego prawa interwenienta nie uznaje.

W tem właśnie nieuznawaniu praw interwenienta i roszczeniu sobie tego samego prawa, leży podstawa do skargi i przeciw pier-

wotnemu powodowi. Interwenient zatem, utrzymując, że ma równe lub silniejsze nawet prawo występuje przeciw pierwotnemu powodowi, zaprzecza mu powództwa i żąda oddalenia go ze skargą i uznania swego równego lub silniejszego prawa, a tem samem jest do skargi przeciw pierwotnemu powodowi legitymowanym, a pierwotny powód w obec téj skargi musi być uważanym jako rzeczywiście pozwany o uznanie prawa rozszczonego drogą interwencji ¹⁾.

Mylność zapatrywania Plancka okazuje się zresztą i z téj dalszêj uwagi, że w wielu przypadkach żądanie interwenienta jest jednakowem w obec stron obu, że więc pierwotny powód zajmuje w obec głównego interwenienta zupełnie takie same stanowisko, jak pierwotny pozwany. I tak w szczególności, jeśli spór główny toczy się o prawa osobowe lub familijne, skarga interwencyjna tak przeciw powodowi jako też przeciw pozwanemu skierowaną jest o uznanie prawa interwenienta, — również w sporze o uznanie prawa do spadku występujący interwenient główny przeciw obydwu stronom spór wiodącym zarówno stawia żądanie uznania go za uprawnionego do całego spad-

¹⁾ W obronie czynnej i biernj legitymacji interwenienta głównego do skargi przeciw obu stronom spór główny wiodącym, wystąpił w szczególności *Gonner Handsbuch* I, str. 372 i nast. i *Ginsler* w *Arch. f. civ. Praxis* IV, § 4 i 5, str. 161 i nast., który co do biernj szczególnie legitymacji następnje się wyraża: „Eine Principalintervention ist gar nicht vorhanden, wen der Interwenient durch sie nicht bezweckt, beide zeither streitende Theile sollen ihn als den anerkennen, welcher mehr Recht als sie beide und jeder von ihm in Anspruch genommente Object habe, eben deshalb aber fordert, sie sollen aufhoren uber dieses Object den zwischen ihnen obwaltenden Rechtsstreit fortzusetzen. Von diesen Gesichtspunkt aus wendet sich der Intervenient annachts gegen beide jener Partien als die zur Antwort pflichtige, d. h. ad causam passiv legitimirte Subjecte.... Weicht die eine Partei dem Intervenient, so bleibt die andere als legitimus contradictor sein Gegner, welcher dann der erste Klager eben so gut sein kann, als der erste Beglagte; streicht letzterer gegen den Intervenienten die Segel, oder schlägt sich wohl gar auf seiner Seite“. Odmiennego zapatrywania jest między innymi *Linde* (Lehrbuch § 111 i w cyt. rozpr.). Zob. także *Benaut* Lehrbuch str. 445. *Kabat* O procesie cywilnym § 89, str. 175. *Menger*. Die Lehre von den Streitparteien, § 9 str. 689 i n. w *Grunhut'a Zeitschrift fur das Privat und öffentl. Recht der Gegenwart* T. VII. 1880.

ku lub do pewnej części tegoż;—jeżeli zaś spór główny toczy się o rozdział wspólnej rzeczy lub wspólnego prawa, a interwenient główny przypowiada się jako właściciel wyłączny do spornego przedmiotu, znajdującego się w wspólnym posiadaniu obu stron sporujących jak w ogóle w przypadkach, w których żądanie interwenienta wyklucza żądanie stron obu, skarga interwencyjna tak przeciw pierwotnemu powodowi jak też przeciw pierwotnemu pozwanemu zawiera żądanie kondemnaty.

Wypada zresztą nadmienić, że wyniesienie skargi pierwotnej przedstawia się w obec interwenienta głównego jako przechwalanie się prawem ze strony pierwotnego powoda, że więc interwenient główny mógłby go zmusić do wystąpienia ze skargą wywołaną, — a zamiast tego występując na drogę interwencji głównej przyjmuje na się trudniejszą rolę powoda i stawia przeciwnika swego na korzystniejszym stanowisku pozwanego; uznając zaś prawo interwenienta do wystąpienia na łatwiejszą drogę sporu wywoławczego, nie podobna mu odmówić uprawnienia do kroczenia drogą uciążliwszą skargi interwencyjnej lub legitymacyi do wystąpienia ze skargą także przeciw pierwotnemu powodowi.

Należy zatem pierwotnego powoda uważać jako rzeczywistego pozwanego w sporze interwencyjnym, nie zaś stawiać go na stanowisku ubocznego interwenienta, a to téj strony właśnie, z którą sam spor główny toczy 1).

Wszak nie podobna wątpić, że interwenientowi głównemu przysługuje prawo skargi przeciw pierwotnemu powodowi w tym przypadku, jeżeli pozwany w pierwotnym sporze toczącym się np. o prawa osobowe lub familijne, o prawa do spadku i t. p. uznaje prawo zgłaszającego się interwenienta, — powód zaś takowego nie uznaje, bo w takim razie interwenient nie osiągnął jeszcze tego, do czego przez interwencyą zmierzał. Dlaczegożby w razie zaprzeczenia praw interwenienta nietylko przez powoda ale także przez pierwotnego pozwanego, a więc w przypadku, w którym interwenient znajduje się w gorszej i trudniejszej pozycyi miało odmówić mu legitymacyi i uprawnienie

1) *Planck* przeprowadzając konsekwentnie swoje zapatrywania co do stanowiska pierwotnego powoda w obec skargi interwencyjnej proponuje, aby w miejsce utartych w teorii nazw interwenienta i interwentów nazywano interwenienta „powodem“, pozwanego jako takiego oznaczono, zaś pierwotnego powoda mianem „adherenta“ określano.

nia do skargi przeciw powodowi, przysługującej mu niewątpliwie w razie uznania jego praw przez pozwanego? Czyż oświadczenie strony trzeciej może zmienić stosunek prawny zachodzący między innymi osobami i wywrzeć wpływ jakikolwiek na ich prawa?

Jak dalece niewłaściwą jest rzeczą uważać pierwotnego powoda za interwenienta ubocznego w sporze wyniesionym skargą interwencyjną, wykazuje już sama istota interwencji ubocznej. Wszak interwencya ta zasada się na tem, że interwenient uboczny mięsza się do sporu toczącego się między innymi osobami i przystępuje do jednej ze stron sporujących, uważając więc pierwotnego powoda jako walczącego w roli interwenienta ubocznego, po stronie pozwanego wypadaloby uznać, że pierwotny powód mięsza się do sporu interwencyjnego, gdy przecież nie on mięsza się do tego sporu, ale interwenient główny mięsza się w spór przez pierwotnego powoda wyniesiony; zresztą o interwencji ubocznej nie może być mowy tam, gdzie trzy strony samoistnie i bezpośrednio przeciw sobie stają, a każda z tych stron nie ogranicza się bynajmniej na wspieraniu drugiej strony, lecz walczy samoistnie o własne swe prawa ¹⁾.

Również mylnem jest zapatrywanie ²⁾, jakoby interwencya główna była skargą przeciw pozwanemu połączoną z wezwaniem do popierania tegoż przez pierwotnego powoda.

¹⁾ Niektórzy procesualiści jak np. *Bayer* Vortrage S. 131, twierdzą wprawdzie, że rola pozwanego przypaść może przy interwencji głównej albo obu stronom spór wiodącym, albo tylko jednej stronie, a to stosownie do oświadczenia złożonego co do pretensyi interwenienta; zapatrywanie to jednak tylko pozornie różni się od wypowiedzianego zdania, że interwencya główna przeciw obu stronom jest skierowaną. Skoro bowiem tylko w takim razie strona spór główny wiodąca może się uwolnić od skargi interwencyjnej, jeżeli uzna prawo interwenienta, jasną jest rzeczą, że interwencya jest skierowaną przeciw obu stronom. Zresztą w razie uznania praw interwenienta przez jedną ze stron spór wiodących, traci skarga interwenienta wyniesiona przeciw stronie praw jego nieuznającej cechę właściwą skargi incydentalnej i staje się skargą zwyczajną.

²⁾ *Wetzell* System. 3 Aufl. s. 857, którego zdanie uznaje *Benaud* Lehrbuch s. 446 słusznie za nieuzasadnione.

§ 9.

Co do kwestyi jak długo interwencya główna jest dopuszczalną, podzielone są zdania procesualistów. I tak niektórzy ¹⁾ uważają możliwość wniesienia interwencyi głównej nawet po wydaniu w sprawie głównej prawomocnego wyroku, a więc dopuszczają ją także w stadium wykonawczém, — inni ²⁾ (zdaniem mém zupełnie słusznie) uznają interwencyą główną za dopuszczalną tylko tak długo, dopóki w sprawie głównej nie zapadł prawomocny wyrok. Tylko bowiem tak długo, dopóki sprawa główna wisi w którejkolwiek (pierwszej lub wyższej) instancyi jako stanowczo i prawomocnie nierozstrzygnięta, osoba trzecia, przypowiadająca się do przedmiotu sporu, może wnieść się do sporu i powołując się na swe mniemane prawa do przedmiotu spornego zaprzeczyć powodowi prawa powództwa; skoro zatem spór rozstrzygnięto — i prawomocny wyrok wydano, już tém samém osobie trzeciej odjęto możliwość interweniowania w sprawie ostatecznie załatwionej i wnięszania się w to, co nie istnieje, t. j. w spór, który wyrokiem umorzono. Jako niezgodne zatem z pojęciem interwencyi głównej uważać należy zapatrywanie, jakoby nawet po wydaniu prawomocnego wyroku pozostawała osobom trzecim możliwość wystąpienia e skargą interwencyjną. Wszak w razie rozstrzygnięcia prawomocnego sprawy głównej na korzyść pierwotnego powoda nie może już być mowy o skuteczném zaprzeczeniu temuż prawa powództwa, uznanego prawomocnym wyrokiem, — osobie trzeciej zatem, przypowiadającej się do przedmiotu spornego, pozostaje otwartą tylko droga zwy-

¹⁾ *Martin* Lehrbuch d. deutsch. gem. burg. Processes XIII. wydanie 1862. § 104 s. 624. *Gluck* Commentar VI. § 531. *Gensler* w. p. r. *Linde* Lehrbuch s. 144. *Bayer* Vortrage § 42, str. 130. *Osterloh* str. 532 i nota 10.

²⁾ *Jordan* w Weiskiego Rechtslexikon str. 656. E. *Renaud* Lehrbuch des gem. deutsch. Civilprocesses. wyd. II. § 153. str. 446 i § 168. str. 497. *Planck* Mehrheit des Rechtstr. str. 468. *Wetzell* (System des ordentl. Civilprocesses. 3 wyd Lipsk 1878. § 64. 1. c. str. 855 i następane), który w swych wywodach o interwencyi głównej posuwa się aż do postawienia prawidła, że w ogóle w tych przypadkach, w których osoba trzecia wstępuje w spór wiążący w celu wykluczenia pierwotnego powoda, chodzi jedynie o zawieszenie egzekucyi. Zob. także *Endemanna* Der deutsche Civilprocess. Tom I. Berlin 1878. str. 336 i nota 3.

czajnej skargi przeciw zwycięzcy (o ile nie jest obowiązana uznać wydany wyrok także jako działający przeciw sobie, jak np. w sprawach o stan, o prawa osobowe i t. p.); jeżeli zaś spór główny zakończył się klęską pierwotnego powoda a zwycięstwem pozwanego, osoba trzecia roszcząca sobie prawa do spornego przedmiotu, może wystąpić ze skargą zwyczajną przeciw poprzedniemu pozwanemu, niepodobna jednak mówić o uprawnieniu jęj do interwencyjnej skargi.

§ 10.

Gdy interwencja główna następuje tylko w toku rozpoznawczego postępowania ¹⁾ i to tak długo, dopóki nie zapadnie prawomocny wyrok, przeto nie można zaliczać w poczet interwencji głównych tych, którzy w postępowaniu wykonawczém czując się poddaniem pewnego przedmiotu pod egzekucyę pokrzywdzonymi w swych prawach, występują z żądaniem zwolnienia egzekwowanego przedmiotu z pod egzekucyi na podstawie mniemanych swych praw posiadania, własności i t. p. Wmieszanie się takie osoby trzecięj do postępowania

¹⁾ W okresie rozpoznania i osądzenia sprawy wedle obowiązujących obecnie austr. ustaw, interwencja główna, jak wiadomo, niema miejsca, — a osobie trzecięj nie przysługuje żaden środek prawny, którymby podobnie jak drogą skargi interwencyjnej mogła wyrzec wpływ na bieg sprawy toczącęj się między innymi osobami lub spowodować odłożenie sporu wiszącego, wolno jęj tylko dochodzić praw swych drogą skargi zwyczajnej przeciw tęj stronie prawującej się, która w danym razie jest w obec nięj obowiązana, jednak bez najmniejszego wpływu na tok wiszącego sporu. W razie zatem t. z. koincydencji spraw (Coinzidenz mehrerer Streitsachen), t. j. w tym przypadku, jeśli kilka osób przypowiada się do tego samego przedmiotu, tak iż prawa ich wykluczają się w całości lub w części, wyniesione spory toczą się niezależnie i bez żadnego wpływu na siebie. Takie postępowanie w sprawach koincydentalnych pociąga za sobą tę niekorzyść, że wiodą się częstokroć zupełnie bezpotrzebne spory, i że w obec wytaczania różnych sporów o ten sam przedmiot w rozmaitych sądach zachodzi możliwość wydania sprzecznych i krzyżujących się wyroków, — którym to niedogodnościom zapobiedz jest głównem zadaniem interwencji głównej, p. *Renaud Lehrbuch* § 153, str. 441 i nast.

nia wykonawczego nie było obcem prawu rzymskiemu ¹⁾, a w postępowaniu austriackiém unormowano takowe dekretem nadwornym z dnia 29 Maja 1845. l. 889 Zb. ust. sąd. postanawiającym, iż kto się w skutek przeprowadzonej egzekucyi czuje pokrzywdzonym w swoim posiadaniu, we własności lub w innych prawach i chce uzyskać zniesienie egzekucyi, winien poszukiwać swego prawa drogą skargi o wyłączenie (Excendirungsklage) a to w sądzie, który dozwolił lub przedsięwziął egzekucyą i może żądać zaniechania dalszej egzekucyi podczas trwania tego procesu ²⁾. Chociaż skarga o wyłączenie i inter-

¹⁾ „Si rerum quae pignoris jure captae sunt, controversia fiat, constitutum est ab Imperatore nostro, ipse, qui rem judicatam exsequuntur cognoscere debere de proprietate, et si cognoverint, ejus fuisse qui condemnatus est, rem judicatam exsequuntur...” (L. 15. p. 4. D. de jure judicata 42. 1). Patrz *Renaud* Lehrbuch. str. 446, § 168 i str. 497, który to wnieszanie osoby trzeciej do postępowania wykonawczego nazywa wprawdzie „interwencyą“, zaleca jednak wyraźnie nie wnieść jęz z interwencyą główną. Dla uniknienia wszelkich wątpliwości byłoby najodpowiedniej, nie używać wyrażenia „interwencya“, traktując o działalności osób trzecich w toku postępowania wykonawczego. W ustawie postępowania sądow. dla państwa niemieckiego z 30 Stycznia 1877 r. znajdujemy też zupełnie odrębne postanowienie (§ 690) co do skargi przysługującej osobie trzeciej,— która rości sobie prawo stojące w drodze przedaży egzekwowanego przedmiotu; postanowienie to zamieszczono w dziale traktującym o egzekucyi (księga VIII) i odróżniono ściśle od interwencji (księga I, tytuł 3). Również w najnowszym projekcie austr. z r. 1881 znajdujemy postanowienie o skardze przysługującej trzeciemu z powodu praw roszczonych do przedmiotu egzekwowanego— w trzecim rozdziale traktującym o egzekucyi (§ 793).

²⁾ Powołany dekret nad: zawierający postanowienia tylko na przypadek dozwolonej egzekucyi na ruchomości znajduje zastosowanie także w tych przypadkach, w których egzekucyą przeprowadza się na nieruchomości. P. rozstrzygnięcie Najw. Tryb. Sprawiedliwości z 30 Lipca 1872 r. l. 7678, którem postanowiono wpisać tę zasadę do repertoryum orzeczeń: „że § 3 dekretu z 29 Maja 1845. l. 889 winien być analogicznie zastosowanym także przy prowadzeniu egzekucyi na nieruchomości“ (Rep. orz. N. 13. Zbiór *Ungera* i *Glasera*, Tom 10, str. 282. N. 4671). Nadmienić przytem wypada, że w myśl orzeczenia N. Tryb. Spr. z 12 Lipca 1872. l. 11305 (księga orzeczeń N. 78. Zbiór *Ungera* i *Glasera* Tom X, str. 387, N. 4772) także w przypadkach prowadzonej egzekucyi politycznej należy do kompetencji sądów tak rozstrzygnięcie co do pretensyj prywatnych osób trzecich, które

wencya główna mają wiele wspólnych znamion ¹⁾, mimo tego w cbee znacznej różnicy zachodzącej między niemi trudno podzielać zapatrywania Heysslera (w pow. rozp. str. 78), który skargę o wyłączenie przedmiotów egzekwowanych z pod egzekucyi uważa jako interwencją główną i utrzymuje, że „instytucya ta znalazła przystęp do austryackiego procesu w roku 1845 na mocy wspomnianego dekretu nad. z. 29 Maja 845. l. 889 Zb. ustaw sąd.“ Pominąwszy bowiem okoliczność, że skargę o wyłączenie wynosi się dopiero w toku postępowania wykonawczego, a więc już po skończonym procesie, interwencya główna zaś nastąpić może tylko w okresie postępowania rozpoznawczego i osądzenia sprawy, t. j. dopóki nie rozstrzygnięto prawomocnie sporu o przedmiot, do którego się interwenient przypowia- da,—trudno zapoznawać różnicy, jaka zachodzi co do przedmiotu dochodzonego między skargą interwencyjną a skargą o wyłączenie, gdy bowien interwencją główną dochodzi się praw do przedmiotu spornego, przedmiotem skargi o wyłączenie jest przypadkowo pod egzekucją wzięty przedmiot egzekucyjny ²⁾.

prowadzoną egzekucją czują się pokrzywdzone w swych prawach i żądają zniesienia egzekucyi, jak też tymczasowe wstrzymanie dalszych kroków egzekucyjnych.

¹⁾ Do wspólnych znamion interwencji głównej i skargi o wyłączenie wypada zaliczyć: a) że jak interwencya główna skierowaną jest przeciw obu stronom, tak też skargą o wyłączenie dochodzi się praw mniemanych przeciw egzekwującemu wierzycielowi i egzekwowanemu dłużnikowi; b) że podobnie jak główny cel interwencji głównej stanowi wstrzymanie dalszego toku wiszącego sporu, tak też dążeniem występującego ze skargą o wyłączenie jest uzyskać zaniechania dalszych kroków egzekucyjnych; c) że w obu przypadkach należy prawa mniemane do przedmiotu spornego a względnie egzekwowanego i grożące niebezpieczeństwo utraty praw tych lub przynajmniej trudniejszego wydobycia przedmiotu należy wykazać lub uprawdopodobnić; d) że jak interwencją główną wnieść należy przed sąd, w którym się spór toczy, tak też skargę o wyłączenie wynosi się przed sądem, który dozwolił lub przedsiębrał egzekucją, wreszcie e) że w obu przypadkach współpozwaną zajmują stanowisko uczestników sporu.

²⁾ Zdanie Heyssler'a podziela także Menger w pow. rozprawie str. 689. Odmiennego zapatrywania jest *Canstein* (Streitgenossenschaft u. Nebenintervention) str. 95 nota 1.

IV. Interwencya mieszana.

§ 11.

Prócz interwencji głównej i ubocznej rozróżniają niektórzy ¹⁾ jako trzeci rodzaj interwencyą mieszaną (*gemischte Intervention*), której celem ma być dopomaganie jednej ze stron sporujących do zwycięstwa, a przytem dochodzenie prawa samoistnego, niezależnego od prawa stron spór wiodących. Interwencyą tą mieszaną miałby interwenient walczyć częścią o swoje własne, od praw interwenientów niezależne, samoistne prawo, — częścią zaś o uprawnienie jednej ze stron sporujących identyczne co do celu z jego samoistnem prawem; wspólne znamię tego rodzaju interwencji z interwencyą główną stanowiłoby więc toczenie walki interwenienta o tegoż własne samoistne prawo, zaś cecha wspólna z interwencyą uboczną polegałaby na dążeniu interwenienta do celu wspólnego z jedną ze stron spór wiodących. Wprawdzie zdarzyć się mogą przypadki, w których osoba trzecia na mocy przysługującego sobie prawa do przedmiotu spornego może albo wystąpić ze skargą samoistną przeciw stron spór wiodącym, a więc w charakterze interwenienta głównego, — albo też tylko jednej ze stron sporujących dopomagać do zwycięstwa, a więc interweniować ubocznie, — mając przeświadczenie, że już w ten sposób cel swój osią-

¹⁾ Co do pojęcia mieszanej interwencji objawiano najróżnorodniejsze zapatrywania, zestawiając rozmaite definicje takowej. Trzeci rodzaj interwencji t. z. mieszanej, odróżniają w szczególności: *Danz Grundsätze* § 493. *Gluck* w pow. d. Tom VI, str. 475. *Grolman* § 158 b. *Gonner Handbuch* I, str. 366 i 379, § 9. *Ginsler* w pow. roz. str. 175. C. *Martin Lehrbuch*, str. 631. *Mittermaier* w *Archiv für civ. Praxis* II. N. 24 (gdzie podano także rozmaite definicje interwencji mieszanej); przeciwnego zdania zaś są między innymi: *Eppelen* w *Martin'a i Walch'a Magasin f. d. Process.* I. str. 129. *Reinhardt Handbuch*. Tom I, § 89. *Morstadt Materialkritik* N. 86. *Heffter Institutionem* S. 535. *S. Jordan* w *Weiskego Rechtslexikon* str. 667. *Brauer* w pow. roz. str. 427. *Linde Lehrbuch*, str. 145. *Planck* *Mehrh. d. Rechtsstr.* str. 469. *Wetzell System* pow. wyd. str. 858. *Bayer* w p. d. str. 140. *Osterloh Lehrbuch*. str. 529, nota 6.

gnie. Jeżeli w tych przypadkach interweniujący obiera jedną lub drugą z dróg stojących mu do wyboru, to interweniuje albo głównie, albo ubocznie, nie zaś w trzeciej jakiś nieokreślony sposób. To prawo wyboru przysługujące interwenientowi, ten czysto podmiotowy stosunek wybierania między dwoma drogami, po których może kroczyć jak nie wywiera żadnego wpływu na postępowanie przy interwencji, tak też nie zdoła usprawiedliwić odróżniania trzeciego rodzaju interwencji i wprowadzania w proces jakiejś dziwniej hermafrodyjnej kreacji. Tem mniej racjonalnych powodów przemawia za podobnym odróżnieniem, skoro — zdaniem mem — niepodobna wyobrazić sobie takiego przypadku, w którymby osoba trzecia była w położeniu wstąpienia równoczesnego na obydwie drogi wyżej wspomniane, jak to niektórzy procesualiści (jak np. Bayer w pow. d. § 45, str. 140) utrzymują. W szczególności przytoczony przez Bayera przykład nie jest w stanie uzasadnić jego zapatrywania co do możliwości obrania obydwóch dróg zarazem; jeżeli bowiem tylko pierwotny pozwany zaprzecza prawa interwenientowi głównemu, zaś pierwotny powód takowe uznaje, — to przez uznanie prawa interwenienta głównego ze strony pierwotnego powoda upada w zupełności spór główny, i przeprowadza się jedynie proces interwencyjny jako spór zwyczajny przeciw pierwotnemu pozwanemu. Lecz gdyby nawet możliwymi były przypadki takie, w którychby osoba trzecia miała możność równocześnie interweniować głównie i ubocznie, to udział jej w sporze przedstawiałby dwie odrębne interwencje: główną i uboczną, ale w żadnym razie nie zachodziłaby potrzeba odróżniania trzeciego rodzaju interwencji, składającej się z głównej i ubocznej. Zresztą nienaturalnemu połączeniu takiemu dwóch odrębnych instytucyj w jedną całość pod mianem mieszanej interwencji, stoi na przeszkodzie znaczna różnica niedająca się żadną miarą wyrównać, — jaka zachodzi między interwencją główną i uboczną.

**Uprasza się
nie miszezyć książek!**

V. Rozmaite definicje interwencji.

§ 12.

Różnica objawiająca się między interwencją główną a uboczną nie zawsze należycie oceniana i pojmowana, niemniej różnorodność zapatrywania co do istotnych znamion rzeczonych instytucyj, stała się powodem, że procesualiści chcąc określić pojęcie interwencji obejmujące obydwie instytucje pomienione, zestawiali częstokroć niewłaściwe definicje. I tak np. *Gonner* ¹⁾ uważając interwencją jako „czynność, przez którą osoby interesowane w sporze dwóch innych osób biorą udział, a przeto strzegą swego interesu nie rozpoczynając nowego sporu“, podaje definicyą zbyt szczupłą, bo nie obejmującą interwencji głównej (która jako samoistna skarga nie może nastąpić bez rozpoczęcia nowego sporu), a nadto niedokładną, bo nie określającą bliżej rodzaju interesu uprawniającego do wzięcia udziału w sporze innych osób. — *Martin* zaś (Lehrbuch § 303, str. 630) pojmuje przez interwencją „wmięszanie się osób trzecich jako sporujących stron w toczący się między innemi osobami spór cywilny“ („Einmischung dritter Personen als streitender Theile in einen zwischen anderen fortdauernd rechtshängigen bürgerlichen Rechtsstreit“); — definicya ta zbyt jest ogólnikową, by mogła dać jasne wyobrazenie o obydwóch rodzajach interwencji, a nadto mylną dla tego, bo cechuje także interwenienta ubocznego jako stronę sporującą w sporze głównym:

Również niedokładną definicyą zestawia *Linde* (Lehrbuch § 110, str. 142) rozumując przez interwencją „niezawezwane wzięcie udziału osoby trzeciej w wytoczonej sprawie spornej“ — i przeciwstawiając takowej jako zawezwany udział zawiadomienie o sporze (litis denuntiatio) i przyzwanie do sporu (adgitatio) (§§ 112 i 113). To ograniczenie interwencji do przypadków niezawezwanego udziału

¹⁾ W Handbuch I, str. 367 wyraża się *Gonner* następnie: „Handlung, durch welche diejenigen, die bei einem Rechtsstreite zweier anderen Personen ein Interesse haben, an diesem sogleich Theil nehmen und dabei ihr Interesse verwahren ohne einen neuen Streit anzufangen“.

osoby trzeciej w sporze—znajdujemy także w definicji zestawionej przez *S. Jordana* w *Weiskego Rechtslexikon* str. 642 ¹⁾, który uzasadniając swe zapatrywanie, utrzymuje, iż obejmując pojęciem interwencji zawezwany udział osób trzecich w sporze, weszłoby się bezpotrzebnie w sprzeczność z praktyką, która wezwanych do udziału w sporze przez „*litis denuntiatio*“ i „*adcitatio*“ nazywa „*litis denuntiatio*“ i „*adcitatio*“.

Wzgląd ten sam przez się nie zdoła jednak usprawiedliwić zapatrywania wspomnianego, bo zadaniem teorii nie jest niewolnicze trzymanie się nazw w praktyce używanych, a nazwy te nie mogą spowodować zestawienia definicji teoretycznej w ciśniejszych ramach, jak tego wymaga istota rzeczy. Istota zaś interwencji nie polega na sposobie, w jaki osoba trzecia przyszła do wiadomości o sporze toczącym się między innymi osobami, — ale na wmięszaniu się osoby trzeciej w sprawę wiszącą, — w tej mierze obojętną jest rzeczą, czy wmięszanie się to następuje w skutek oznajmienia sporu przez stronę sporującą czy też w skutek wiadomości inną drogą uzyskaną.

Niema więc najmniejszego powodu ograniczać pojęcia interwencji do tych przypadków tylko, w których wiadomość o wytoczonym sporze doszła trzeciej pośrednio lub bezpośrednio interesowanej osobie inną drogą a nie za pomocą oznajmienia sporu, a wykluczać ją w przypadkach otrzymanej o sporze wiadomości w drodze t. z. „*litis denuntiatio*“, bo sposób zawiadomienia o toczącej się sprawie jest okolicznością uboczną, nie mogącą wyrzucić stanowczego wpływu na pojęcie instytucji samej. Dla tego też wypadłoby zestawienie definicji interwencji w ten sposób, aby pojęciem takowej objąć także wmięszanie się do sporu tych, którzy biorą udział w sprawie osób innych w skutek otrzymanego zawiadomienia o sporze (*litis denuntiatio*) i którzy stają się biorąc udział w sporze w rzeczywistości interwencji.

¹⁾ Jordan powołuje się w tej mierze na zdanie *Hellfeld'a juris pr. or.* § 531. *Danz Grundsätze.* § 491. *Gonner'a.* § 1. *Hefftera Institut des Civilproc.* § 530 i 535. *Landego* § 110 i *Reinhardt'a Handbuch* Tom I, § 86 i zestawia definicję następnie: „die Int. ist diejenige gerichtliche Handlung, vermöge welcher ein Dritter zur Wahrung seiner durch einen zwischen Anderen rechtshängigen Civilrechtsstreit bedrohten Rechte in diesen als neue Partei oder als Beistand eines der streitenden Theile sich unaufgefordert einmischte“.

tami ubocznymi ¹⁾, jakimkolwiek mianem by ich w praktyce określano. — „Adcitati“ zaś do rzędu interwenientów nie mogą być żadną miarą zaliczeni, bo nie mieszczą się do sprawy obcej, ale w skutek przyzwania wchodzi do sporu toczącego się o ich prawa, w którym powinni wziąć udział jako rzeczywista sporująca strona, jako istotni współpowodowie lub współpozwan. Rozszerzając zatem definicyą interweneyi na zawezwany udział osób trzecich w sporze toczącym się nie obejmowałyby się przez to w żadnym razie udziału w sporze *t. z.* przyzwanych (adcitati) ²⁾.

Niemniej wydaje mi się nieodpowiednią definicya podana przez Osterloh (Lehrbuch T. I. § 173, str. 528), który pojmuje przez interweneyą „*dobrowolne* wniechanie się osoby trzeciej w spór toczący się, w którego wyniku ma ona interes na mocy obecnie przysługującego jej prawa“. Użyty w tej definicyi wyraz „dobrowolne“ może spowodować mylne mniemanie, że biorący w sporze udział w skutek zawiadomienia (litis denuntiatio) nie należą do rzędu interwenientów.

Byłoby rzeczą bezpotrzebną wdawać się w dalszy szczegółowy rozbiór rozmaitych definicyj mających określać zarazem obydwa ro-

¹⁾ Osterloh Lehrbuch I. S. 533. *Renaud* Lehrbuch § 48. S. 113. *Wetzell* System pow. wyd. str. 54.—§ 71 ustawy niemieckiej i § 96 projektu austriackiego z roku 1876 i ustęp 1 § 96 projektu austr. z 831 opiewający następnie: „Wen der Dritte des Partei welche ihm den Streit verkündigt hat, im Rechtsstreit beitriff, so nimt er die Stellung eines Nebenintervenienten ein. Zob także *Endemann* „Der deutsche Civilprocess. I T. Berlin 1878. str. 352.

²⁾ Dawniejsza teorya procesowa uznawała dopuszczalność przyzwania (adcitatio) jako wyjątku od zasady swobodnego i od woli sędziego niezależnego dochodzenia i bronięcia praw („Invitus agere nemo tenetur“ i „Nemo reus sine actore“). Przyzwanie to (adcitatio) polegać miało na uprawnieniu sądu wezwania na wniosek strony lub też z urzędu uchwałą wzywającą (arctatorische Ladung) osoby trzeciej do wzięcia udziału w toczącym się sporze, a to w roli strony prawującej i współwalczącej, t. j. w roli współpowoda lub współpozwanego. Nowsza teorya oświadcza się stanowczo przeciw podobnemu przymusowi dochodzenia a względnie obrony prawa — jako sprzecznemu z zasadami postępowania i niedającym się nawet usprawiedliwić koniecznością praktyczną. P. *Gonner* Handbuch. I. str. 396. *Linde* § 113, str. 147 w porównaniu z zapatrywaniem. *Martin'a* § 306, str. 636. *Planck'a* Mehrheit d. Rechtsstr. § 50, str. 394. *Osterloh'a* I, str. 543. *Reinhordt'a* str. 125.

dzaje interwencji, zwłaszcza, że w obec znacznej różnicy tych instytucyj o każdej z osobna należy traktować. Jeżeliby jednak w ogóle chodzić mogło o zestawienie definicyi, w którejby się mieściły główne znamiona tych obydwu instytucyj procesualnych, — to zdaniem meim wypadałoby interwencyą określić jako tę czynność sądową, za pomocą której osoba trzecia wdaje się w spór toczący się między innemi osobami (*venit inter litigantes*), a to bądź stając w samoistnej roli powoda dla ochrony swego własnego od prawa obu stron sporujących niezależnego i z ich interesem sprzecznego prawa,—bądź też biorąc udział po stronie jednej ze stron spór wiodących dla ochrony własnego pokonaniem strony sporującej zagrożonego interesu prawnego. W ten sposób uważają jako wspólne znamię obu instytucyj wdanie się osoby trzeciej w sprawę toczącą się między innemi osobami — podaje się zarazem znamiona interwencji głównej jako skargi samoistnej, niemniej charakterystyczną cechą interwencji ubocznej jako przystąpienia interwenienta do walki po stronie jednego ze sporujących.

VI. Pojęcie i prawna podstawa interwencji ubocznej.

§ 13.

Jak zestawiano rozmaite definicje interwencji w ogóle, tak też nie było w teorii zgody co do pojęcia interwencji ubocznej. Porównywając w tej mierze zdania pisarzy powołanych ¹⁾ rozprawie *Brauera* (*Archiv f. civ. Praxis* T. 24, str. 427) dopatrzeć można w podanej przez nich charakterystyce interwencji ubocznej tę jedynie zgodność, że interwenientowi ubocznemu (wedle ich zapatrywania) chodzi tylko o dopomożenie jednej ze stron sporujących do zwycięstwa bez zamiaru wyjednania przez to czegoś dla siebie. W ten sposób (i to nader niedokładnie) określa się tylko zamiar działania interwe-

¹⁾ *Bayer Civilprocess*. T. I. p. 41. *Censler Archiv f. civ. Praxis* IV. *Hopfner Beitrage zur Civilprocesspraxis*. T. I. p. 85.

nienta, a względnie ów najbliższy cel, do którego tenże dąży, biorąc udział w sporze, a przecież *ani zamiar, ani cel nie może nadać prawa do działania i do mieszania się w obcą sprawę, bo ani zamiar nie uprawnia czynności przedsiębiornej, ani cel nie uświęca środków—obronnych. Zamiar dopomożenia jednej ze stron spór wiodących do zwycięstwa nie stanowi nawet cechy odróżniającej interwenienta ubocznego od osób innych w sporze czynny udział biorących, jak np. od doradców prawnych, rzeczników, zastępców i t. p., których zamiar również skierowany jest do niesienia pomocy stronie sporującej w celu pokonania przeciwnika, — którzy jednak działają wyłącznie w interesie strony sporującej przez siebie zastępywanej, — gdy interwenient sprawę strony prawującej się popiera z powodu własnego interesu, jaki ma we wyniku sporu wiszącego. Zwycięstwo strony prawującej się, do której interwenient przystępuje (interwenta) ¹⁾, nie jest zresztą właściwym celem interwencji, lecz środkiem do rzeczywistego celu, t. j. do ochrony własnego prawa i przestrzegania własnego interesu. Interwenient i interwent nie dążą więc do jednego i tego samego ostatecznego celu, tylko zmierzają do wspólnego najbliższego procesualnego celu, a stronie sporującej częstokroć nie zależy nawet na zwycięstwie czyli na osiągnięciu tego najbliższego celu np. w przypadkach, w których jej przysługuje w razie pokonania prawo regresu do interwenienta ²⁾. Nie można zatem cechy znamionującej interwencyą uboczną upatrywać w zamiarze dopomożenia jednej ze stron spór wiodących do zwycięstwa, nie określając ani działalności interwenienta w sporze, ani też ostatecznego celu, do którego zmierza swym udziałem w toczącym się sporze.*

¹⁾ Stronę sporującą, do której interwenient przystępuje, biorąc udział w sporze, i której dopomaga do zwycięstwa, nazywają zazwyczaj „interwentem“; — „pryncypałem“ (Prinzipal) zaś mianuje tę stronę *Lang* („Die Interventionen § 38) i *Brauer* w p. rozp. § 5, str. 433, rozumiejąc przez interwenienta stronę przeciwną, przeciw której toczy walkę interwenient obok pryncypała. (Zob. rozprawę *Maxena* „Die sogenannte accessori-sche Intervention im Civilprocess“ zamieszczonej w *Zeitschrift f. Civilrecht u. Process*. Tom XXI, która wyszła w osobnym przedruku w Giesen 1864).

²⁾ Zapoznaje to w zupełności *Martin* *Lehrb.* § 305, str. 635 rozumiejąc przez interwencyą uboczną, połączenie osoby trzeciej ze stroną spór wiodącą w celu zapewnienia się, że nie zaniedbano niczego dla osiągnięcia wspólnego celu“.

Działalność interwenienta w sporze przedstawia się jako walka obok jednej ze stron spór wiodących przeciw drugiej w własnym interesie interwenienta i w ochronie tegoż własnego prawa, które zawisło od zwycięstwa interwenienta lub zagrożone jest tegoż pokonaniem, i w tej ochronie właśnie znamionuje się właściwy ostateczny cel interwencji. Dla tego też wypada przez interwencją uboczną pojmować tę czynność sądową, przez którą osoba trzecia biorąc udział w sporze wiszącym między innymi osobami, toczy walkę obok jednej ze stron spór wiodących w ochronie własnego prawa, które zawisło od zwycięstwa tej strony, lub w celu usunięcia od siebie odpowiedzialności grożącej w razie pokonania tej strony.

§ 14.

Nie podobna również uzasadniać uprawnienia do współudziału w sporze zamiarem działającego, czyli szukać prawnej podstawy do interwencji w zamiarze interwenienta. Tylko stosunek prawny zachodzący między interwenientem a jedną ze stron sporujących zdoła usprawiedliwić udział interwenienta w obcym sporze i spowodować ów szczegółowy na uwzględnienie zasługujący interes, jaki osoba trzecia może mieć w wyniku sporu toczącego się między innymi osobami. Stosunki innego rodzaju, jak np. przyjaźni, życzliwości i t. p. dla strony spór wiodącej, podobnie jak obawa utraty jakiejś spodziewanej korzyści—nie powinny nadawać nikomu prawa do interwencji.

Prawnej tedy podstawy do interwencji szukać należy w stosunku prawnym, jaki zachodzi między osobą trzecią chcącą wziąć udział w sporze w roli interwenienta, a stroną spór wiodącą. Chcąc rozstrzygnąć kwestję, czy osoba trzecia uprawniona jest do interweniowania wypada zachodzący między nią a stroną sporującą stosunek prawny należycie rozpatrzyć i ocenić. Jeżeli ten stosunek prawny staje się przyczyną, że z wynikiem sporu łączą się dla trzeciego pewne skutki prawne, to musi on koniecznie w obec tych skutków prawnych spowodować interes osoby trzeciej w wyniku toczącego sporu, i tylko stosunek taki stać się może prawną podstawą dopuszczalności interwencji.

Interes interwenienta w wyniku sprawy wiszącej między innymi osobami przedstawia się zatem jako konieczne następstwo zachodzącego między interwenientem a jedną ze stron prawujących stosunku

prawnego i przez to właśnie uzyskuje cechę interesu prawnego ¹⁾).

¹⁾ W szerszym znaczeniu pojmuje prawo francuskie podstawę uprawniającą trzeciego do udziału w sporze drogą interwencji ubocznej, unormowanej pod względem formalnym w art. 339, 340 i 341 K. P. S. Franc. Interes osoby trzeciej otwierający jej przystęp do sporu toczącego się między innymi osobami wedle prawa franc. nie koniecznie potrzebuje nosić znamion interesu prawnego. Wiadomo np. że w myśl art. 1166 Kod. Cyw. Franc. wierzyciel może wejść do sporu toczącego się między jego dłużnikiem a osobą trzecią w charakterze interwenienta ubocznego, choć z wynikiem tego sporu nie łączą się dla niego żadne *prawne* skutki. Interes wierzyciela w pomyślnym wyniku sporu polega jedynie na tem, aby nie utracić funduszu na pokrycie swój wierzytelności, — a względnie aby fundusz taki uzyskać. Interes podobnego rodzaju nie powinien — zdaniem mem — zasługiwać na tak daleko sięgające uwzględnienie, by dla jego ochrony obalano główną zasadę procesualną, niedozwalającą osobom trzecim mieszania się w spór obcy. Interwencją uboczną jako instytucją anomalną należy dopuścić tylko w tych przypadkach, w których się takowa przedstawia jako jedyny środek ochronny dla rzeczywiście zagrożonego interesu prawnego osoby trzeciej. Z tych powodów uważam także jako zbyt ogólnikowe postanowienie art. 663. Ust. Post. Ros., w myśl którego „osoba trzecia, której interes jest zależnym od *rozstrzygnięcia sprawy* na korzyść jednej lub drugiej strony, może wnieść żądanie o dopuszczenie jej do udziału w sprawie“. — Postanowienie to nie nakreśla właściwych ram, w które wypadaloby zująć pojęcie interesu interwenienta ubocznego. „*Zależność interesu od zawyrokowania sprawy na korzyść jednej ze stron*“ nie jest znamieniem charakterystycznym przynoszącym z sobą konieczność ochrony prawnej. Wszak rozmaite interesa osób trzecich mogą zależeć od wyroku korzystnego dla jednej ze stron: interes wierzyciela zależy od wyroku korzystnego dla dłużnika, — syn interesowanym jest w wyroku pomyślnym dla ojca, którego majątek przez to się powiększa a względnie nie uszczupla i t. d. Zależność więc interesu „od korzystnego wyroku“ jest pojęciem nader chojnem i bynajmniej nie określa „łączności sprawy trzeciego ze sprawą jednej ze stron głównych“, jak to mniema *Nowakowski* (Ustawa postępowania sądowego cywilnego z 20 Listopada 1864 r. Warszawa 1879. Część II, str. 352 i n.): Wspomniane postanowienie opiera się na zapatrywaniu *Heffter'a* i *Martin'a* (zob. uwagi nast. 32 i 33), których mylność i niedokładność uznano. Przytem wypada nadmienić, że *Nowakowski* w p. d. Cz. II, str. 352 i n. nie różni między interwencją uboczną, o której traktują art. 662, 663 i 664 P. C. R., a interwencją główną określoną w art. 665 i 666, i dla obu tych instytucji procesualnych wspólne zestawia znamiona.

§ 14.

Prawnicy rzymscy określają podstawę prawną do interwencji zupełnie ogólnikowo twierdząc, że interweniować może: „is cuius interest“, zastosowując przytem to ogólnikowe prawidło do szczegółowych przypadków i przytaczając przykłady, w których uznają interwencję za dopuszczalną. To ogólnikowe wyrażenie stało się powodem, że w teorii jako podstawę do interwencji uznawano interes interwenienta w wyniku sporu toczącego się między innymi osobami. W wyniku toczącej się sprawy spornej może mieć osoba trzecia interes z najrozmaitszych powodów, jak np. z powodu przyjaźni, życzliwości lub nieprzyjaźni,—z powodu obawy jakiejś szkody lub utracenia funduszu na pokrycie wierzytelności i t. p. Gdy więc wyrażenie to w rozmaity sposób da się tłumaczyć i dozwala nader rozciągniętego zastosowania, przeto ze względu na tę okoliczność, iż postanowieniem takiego prawidła otworzonoby każdemu przystęp do sporów toczących się i nie brakłoby nigdy na przyczynach mogących uzasadnić interes pewien osoby trzeciej w sporze toczącym się, usiłowano określić bliżej interes ten mający uprawniać do interwencji.

W najrozmaitszy sposób starano się zestawić definicyą tego interesu bądź upatrując go w pośredniej korzyści, jaka dla interwenienta powstaje w razie pomyślnego wyniku sporu ¹⁾, bądź też w grożącej interwenientowi pośredniej niekorzyści ²⁾, bądź wreszcie w za-

¹⁾ Najbardziej ogólnikowo pojmuje interes uprawniający do interwencji *Gluck* (Erläuterungen der Parteien. T. IV, § 351, str. 475), nie żądając nic więcej jak tylko, aby „wynik sporu miał wpływ na prawo interwenienta“. *Heffter* zaś (Institutionen des Civilprocesses) uznaje istnienie tego interesu w każdym przypadku, w którym komuś trzeciemu „zależy na tem, aby strona sporująca w toczącym się sporze uzyskała lub utrzymała dla siebie pewne prawo lub przedmiot pewien, choć trzecia ta osoba tymczasowo nie szuka w tem swój własnej bezpośredniej korzyści“.

²⁾ *Martin* Lehrbuch § 305, str. 636 upatruje interes interwenienta w niekorzyściach grożących mu w razie niepomyślnego wyniku sporu („Das Interesse besteht in der Befugniss des Intervenienten den Gegenstand des Hauptrechtsstreites wegen der ihm selbst bei einem für seinen Streitgenossen ungünstigen Ausgange drohenden Nachteile gerichtlich mit zu verfolgen, oder zu vertheidigen“).

grażających mu przez rozstrzygnięcie sporu bezpośrednich niekorzyściach¹⁾. Definicje podobne jako zbyt ogólnikowe i nie podające pozytywnych znamion, nie mogą uchodzić za odpowiednie (jak to wykazał Brauer w pow. rozp. str. 428).

§ 16.

Dokładne określenie znamion pozytywnych interesu osoby trzeciej, mającego uprawniać do interwencji, jest nader trudnem, jeżeli się nie uwzględni podstawy, na której się ten interes opiera, i nie ocenia należycie źródła, z którego wypływa. Wypada więc zwrócić uwagę przede wszystkim na stosunek prawny zachodzący między interwenientem a stroną sporującą—i na spowodowane przez ten stosunek skutki prawne, jakie następują z wynikiem sporu w obec interwenienta.

Podstawa, na której się opiera interes osoby trzeciej w wyniku sporu, czyli stosunek prawny interwenienta do strony prawującej, może być dwojakiego rodzaju: stosownie do skutków prawnych z wynikiem sporu możliwie połączonych. I tak:

- 1) albo osoba trzecia znajduje się do stron spór wiodących w takim stosunku prawnym, że przysługuje jej pewne prawo lub też ciąży na niej pewien obowiązek, które zależą od istnienia (a względnie od uznania) prawa lub obowiązku strony prawującej (np. zachodzący stosunek współwłasności gruntu służebnego między osobą trzecią a stroną wiodącą spór o służebność gruntową;
- 2) albo też stosunek ten prawny jest tego rodzaju, że osoba trzecia w razie pokonania strony spór wiodącej ma w obec niej obowiązek do ewikty lub wynagrodzenia.

Stosunek *prawny pierwszego rodzaju* zachodzi wówczas, jeżeli wyrok zapadły w sprawie toczącej się między innemi osobami wbrew

¹⁾ Powołany w rozprawie Brauer'a *Gesterding* „Ausbeute von Nachforschungen Tom V, część I, str. 170, niemniej *Gensler* (Beitrag zur Lehre v. d. Interventionen in Civilproc.“ w Arch. f. civil. Praxis. Tom IV. N. XIV. s. 159), chociaż tenże określa tę grożącą niekorzyść dokładniej, jako wpływającą „ex re iudicata“, a w szczególności jako grożącą skargę w odszkodowanie.

zasadzie „inter alios iudicata aliis non preiudicant“ oddziaływa na prawa lub obowiązki osoby trzeciej, jeżeli zatem wyjątkowo zapadłe w sporze rozstrzygnięcie przysądza prawom trzeciego, który osnowę tego orzeczenia musi uznać jako niedopuszczalną normę rozstrzygając także o jego prawach. Chociaż więc w sporze orzeka się bezpośrednio tylko o prawach i obowiązkach stron prawujących, w przypadkach takiego wyjątkowego oddziaływania wyroku na prawa osób trzecich—orzeczeniem zapadłym na niekorzyść jednej ze stron sporujących wydaje się zarazem rozstrzygnięcie na niekorzyść tej osoby trzeciej, która ze stroną sporującą zostaje w owym szczególnym stosunku prawnym, powodującym działalność wyroku także przeciw sobie.

Oczywistą jest rzeczą, że w tych przypadkach osoba trzecia ma interes we wyniku sporu, a mianowicie ten, aby owa strona spór wiodąca, z którą wiąże ją wspomniany stosunek prawny, wyszła zwycięzko z toczącego się sporu, i aby nie została w walce sądowej pokonaną, bo klęska strony prawującej staje się zarazem jej klęską. Dla tego też interes, jaki ma interwenient w tych przypadkach, określano zazwyczaj jako polegający na tem, że *prawo* interwenienta zawisło od zwycięztwa jednej ze stron prawujących, albo że jest zagrożonem przez pokonanie strony spór wiodącej ¹⁾.

¹⁾ W ten sposób pojmują interes osoby trzeciej uprawniający do interwencji w wspomnianych przypadkach powołani w rozprawie Brauera (str. 431) *Grolman* Theorie des gerichtl. Verfahrens § 158 b) i *Lang* (Die Intervention § 37), niemniej *Linde* (Lehrbuch § 110, str. 142), *Bayer* (Vortrage str. 138), *Osterloh* (Lehrbuch § 110, str. 534), *Renaud* (Lehrbuch § 47, str. 111), *Maxen* (w pow. rozp. Giessen 1864, str. 8). *Wetzell* zaś (System 3 wyd. § 7, str. 47) nie robi różnicy między dwoma wyżej wspomnianymi rodzajami przypadków interwencji ubocznej i łącząc obydwie w jedną całość utrzymuje, „że osoba trzecia we wyniku sporu w ten sposób może być interesowaną, iż przez to oczekuje unormowania stosunku prawnego, w którym zostaje do jednej ze stron spór wiodących“, niemniej (str. 49) że „w wszystkich przypadkach wyrok wydany obowiązuje trzeciego interesenta, któremu właśnie dla tego pozwolono wziąć udział w sporze w roli pomocnika tej strony, której zwycięztwo mieści w sobie korzyść jego lub uchyla od niego niekorzystność“. W tej mierze wypada nadmienić, że unormowanie stosunku prawnego osoby trzeciej do jednej ze stron spór wiodących, nie może nastąpić żadną miarą w przypadkach, w których interwenient obowiązany jest stronie pokonanej do regresu, bo kwestya ta, czyli

Z przyczyny tego stosunku prawnego między osobą trzecią a jedną ze stron spór wiodących powodującego ów interes, który ma osoba trzecia w wyniku sporu toczącego się, dozwolono tej osobie trzeciej wmięszać się do sprawy wiszącej między innymi osobami w roli interwenienta ubocznego. Interes osoby trzeciej w tych przypadkach przedstawia się jako prawny, bo opiera się na prawnej podstawie, wypływając ze stosunku prawnego zachodzącego między osobą do interwencji uprawnioną a stroną spór wiodącą.

W tych zaś przypadkach, w których osoba trzecia obowiązana jest stronie spór wiodącej w razie pokonania tejże do ewikeyi lub wynagrodzenia, wydany w sporze głównym wyrok nie przysądza wprawdzie ani prawom, ani też obowiązkom osoby trzeciej, mimo to ma ona interes w tém, aby strona sporująca, której ewentualnie jest w drodze regresu odpowiedzialną, wyszła z toczącego się sporu zwycięzko, bo

strona pokonana, ma prawo do regresu lub nie, stanowi przedmiot zupełnie odrębnego sporu, i dla tego nie podobna mówić o obowiązującej doniosłości wyroku zapadłego w sprawie głównej co do osoby interesowanej we wszystkich przypadkach interwencji. Wspomnąc wypada także o zapatrywaniu *Brauera*, który (w pow. rozp. § 8 i następne) usiłuje wykazać, iż „nie z przyczyny oddziaływania wyroku na stosunek prawny osoby trzeciej, ale właśnie dla tego, że wyrok wydany w sprawie głównej na prawa jój nie oddziaływa, nadano jój możność interweniowania, aby w ten sposób także co do jój prawa zapadło rozstrzygnięcie“,—że więc (§ 13) „nie można utrzymywać, jakoby prawo interwenienta zależało od zwycięztwa strony głównej lub pokonanie strony sporującej przynosiło mu niekorzyść“. Zapatrywanie to tylko w takim razie byłoby uzasadnionem, gdyby wyrok wydany w sporze głównym przysądzał prawom osoby trzeciej jedynie w tym przypadku, jeżeli takowa w sporze interweniuje, — zresztą zaś zupełnie jój nie obchodził i na jój *parva* nie oddziaływał. Tymczasem rzecz ma się zupełnie inaczej. Wyrok wydany w sporze głównym w obec istniejących wyjątków od zasady „*inter alios iudicata aliis non preiudicant*“ oddziaływa na prawa trzeciego bez względu na to, czy także w sporze jako interwenient bierze udział, lub nie. *Brauer* zatem przedstawia rzecz w odwrotnem świetle (jak to słusznie zauważa *Maxen* w pow. rczp. Giessen 1864, str. 42, nota 25), bo osoba trzecia w przypadkach w umowie będących nie dla tego interweniuje, aby swym udziałem spowodować rozstrzygnięcie także co do swego prawa, — ale bierze udział w sporze właśnie z téj przyczyny, że wydany wyrok obejmuje rozstrzygnięcie co do jój stosunku prawnego bez względu na to, czy ona w sporze toczącym się interweniuje.

w takim razie nie potrzebuje się obawiać odpowiedzialności żadnej i nie może być obowiązana ani do ewikcyi, ani do wynagrodzenia. Dla tego też ewentualnie obowiązany do ewikcyi lub wynagrodzenia ma prawo wziąć udział w toczącym się sporze jako interwenient, aby dopomagał do zwycięstwa wedle swój możliwości stronie prawującej się, której jest w drodze regresu odpowiedzialnym, i tym sposobem zasłonił także siebie od grożącego niebezpieczeństwa odpowiedzialności. Interes ten, jaki ma osoba trzecia do ewikcyi lub wynagrodzenia obowiązana w wiszącej sprawie, jest również prawnym, bo wynika ze stosunku prawnego między stroną spór wiodącą a tą osobą trzecią istniejącego co do ewentualnej odpowiedzialności w drodze regresu.

Gdy więc tylko taki interes osoby trzeciej, który będąc wynikiem stosunku prawnego, przedstawia się jako prawny,—może usprawiedliwić wmięszanie się osoby trzeciej do toczącego się sporu, przeto w krótkości uprawnienie do interwencyi określają także w ten sposób, iż przez interwencyą uboczną może się wdać w spór toczący się między innymi osobami ten, kto ma *prawny* interes w tém, aby jedna strona prawująca pokonała drugą. Takie określenie uprawnienia do interwencyi zawiera ustawa niemiecka z 30 Stycznia 1877 w § 63—tudzież projekty austriackie z r. 1876 w § 92 (ustęp 1) i z r. 1881 w § 92, ustępie 1.

Pomiędzy § 63 (ustępu 1) ustawy niemieckiej, z którym prawie dosłownie zgadza się 1 ustęp § 92, projektów austriackich z r. 1876 i z r. 1881 opiewa następnie: „Wer ein rechtliches Interesse daran hat dass in einem zwischen anderen Personen anhangigen Rechtsstreite die eine Partei obsiege, kann dieser Partei zum Zwecke ihrer Unterstutzung beitreten“. Czyli podobne określenie interesu uprawniającego do interwencyi jest właściwem w ustawie, co najmniej pozostaje wątpliwem, bo rodzi obawę, by w zastosowaniu praktycznym nie powstały rozliczne wątpliwości co do znaczenia z tem określeniem połączonego. Obawa ta nie może uchodzić za zupełnie bezpodstawną, jeżeli się zważy, że wyrażenie to „prawny interes już obecnie wywołało znaczną różnicę zdań co do znaczenia swego między komentatorami ustawy niemieckiej z 30 Stycznia 1877.

I tak niektórzy określają pojęcie „interesu prawnego“ w ten sposób, że przeciwstawiają interesowi prawnemu—„interes faktyczny“ (*Petersen*—*Commentar* § 63, II 2 i 4), albo też „osobisty, podmiotowy“ lub „czysto faktyczny“ (*Sarvey* *Commentar* § 63); — inni (jak *Wernz* *Grundzüge der deutschen Civilprozessordnung* S. 7. *Degenkolb* *Einlassungszwang und Urtheilsform* str. 49—55 i str. 226) radziby wy-

rażenie to zastąpić wyrazem „interes ważny“, „rozstrzygający“, „majątkowy“ i t. p.;—w komentarzu *Endemann'a* zaś (Der deutsche Civilprozess. I Tom. Berlin 1878, str. 338), oprócz oczywiście mylniej uwagi, że nie „wymaga się koniecznie własnego interesu interweniować“, tę tylko spotykamy wzmiankę, że kwestyę tę wypada oceniać wedle prawa materyalnego, które to pojęcie bądź w szerszém, bądź w ściślejszém znaczeniu podaje“. Należyte—zdaniem naszym—pojęcie interesu prawnego jako „interesu uzasadnionego w stęsunkach prawnych interwenienta“ podają w komentarzach swych *Wilmowskich Lewy* (objaśnienie do § 63) i *Struckmanną Koch* (objaśnienie do § 63) tudzież *Schultze* (Die sogenannte Nebenintervention im Civilprozess. Berlin 1880, str. 19).

Wyrażenie dające możność do tak rozmaitego tłumaczenia ¹⁾ trudno poczytać za dokładne i jasne określenie ustawnicze. Daleko odpowiedniejszą wydaje mi się w tój mierze stylizacya poprzedniego projektu austriackiego z r. 1870, który w § 71 zawiera postanowienie, że interwencya nastąpić może: a) „wenn ein dem Intervenienten zustehendes Recht von dem Siege einer in Prozesse befangenen Partei abhängt oder durch das Unterliegen derselben gefährdet wird; b) wenn die Sachfalligkeit des Intervenienten ihn einer Gewährleistungs- oder Entschädigungsklage aussetzt“.

¹⁾ Nadmienić wypada, że *Planck* w dziele swem „Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten“ (§ 31, str. 161 i uwaga 2) uważa jako podstawę do interwencyi także „interes prawny“ interwenienta w wyniku sporu, pojmując przez takowy „ogólny interes sprawiedliwości“, a nawet „pietas“ matki w obec syna. W tój mierze wykazał *Maven* (pow. rozpr. str. 5 i nast.), że powołany przez *Planck'a* ustęp z *Ulpiana* (L. 1 § 1 de app. rec. 49. 5 „Sed et cum mater filii rem sententia eversare animadvertet, provocaverit, pietati dandum est et hanc audiri debere“) nie odnosi się do interwencyi, i że wniesienie apelacyi przez matkę w sprawie syna należy ocenić wedle zasad o zastępstwie w sporze, nie zaś wedle zasad o interwencyi. Zob. także *Menger'a* pow. rozp. w *Grunhul'a* czasopiśmie VII t. str. 692 i uwaga 6.

VII. Podział interwencji ubocznej.

§ 17.

Różnica zachodząca w stosunkach prawnych między interwenientem a jedną ze stron spór wiodących wywołuje dwoistość owego interesu prawnego, jaki ma interwenient w zwycięstwie interwenta w obec różnorodności następstw prawnych, wynikających dla interwenienta z pokonania lub zwycięstwa strony prawującej się; albo bowiem wyrok wydany w sporze oddziałują na prawa interwenienta tak, że zwycięstwo strony spór wiodącej, do której przystępuje, jest jego zwycięstwem — a pokonanie interwenienta także jego klęską — albo też pokonanie strony spór wiodącej naraża interwenienta jedynie na odpowiedzialność w drodze ewikcyi lub wynagrodzenia.

Ta różnica prawnej podstawy do interwencji i następstw prawnych połączonych dla interwenienta z rozstrzygnięciem sprawy — pociąga za sobą różnorodność uprawnień interwenienta do przedsięwzięcia procesualnych czynności i wpływa na jego stanowisko w obec stron prawujących, na zakres jego działalności i na ocenienie doniosłości współdziałania w jego sporze. Dla tego też wypada różnicę objawiającą się w dwojakiego rodzaju stosunkach prawnych, jakie zachodzą między interwenientem a stroną sporującą, przyjąć za podstawę do różniczenia ¹⁾ interwencji ubocznej na: a) interwencją z powodu od-

¹⁾ *Heyssler* (w pow. rozp. str. 105, nota 50) nie upatruje odpowiedniej podstawy do podziału interwencji na dwie klasy w tej okoliczności, czy wydany wyrok oddziałują jako „res iudicata“ przeciw trzeciemu lub nie, uzasadniając to mniemanie tem, że i w przypadkach pierwszego rodzaju interwencji działalność wyroku jako res iudicata bywa zaprzeczaną (mając oczywiście na uwadze znane zapatrywanie Brauer'a); gdy jednak działalność ta nie może ulegać żadnemu wątpieniu, i właśnie z powodu takowej interwencji w tych przypadkach wprowadzono, — przeto nie powinno by zdanie *Heysslera* stać w drodze przyjęciu wspomnianej podstawy przy podziale interwencji. Wspomnąc przytem wypada, że w najnowszym czasie *Schultze* w rozprawie swój (*Die sogenannte Nebenintervention im Civilprozesse. Ber-*

działywania wyroku na prawa trzeciego, b) interwencją z powodu możliwej odpowiedzialności regresywnej.

Podział interwencji na dwie klasy, jakkolwiek z rozmaitych wychodząc zapatrywań, wprowadzają także Brauer, Maxen i Heysler, zaliczając zgodnie do jednej klasy przypadki interwencji w razie odpowiedzialności interwenienta do regresu, — do drugiej zaś wszystkie inne przypadki. *Brauer* (w pow. rozp. § 21, str. 468) przyjmuje jako podstawę podziału wezwanie interwenienta do wzięcia udziału w sporze, czyli oznajmienie o sporze, i zowie interwencją ad a) niewezwaną (unaufgeforderte Intervention), zaś interwencją ad b) w razie odpowiedzialności interwenienta do ewikcyi lub wynagrodzenia interwencją wezwaną (w skutek poprzedniego zawezwania), wychodząc z zapatrywania, jakoby interwencya drugiego rodzaju możliwą była tylko w skutek poprzedniego zawiadomienia o sporze (litis denuntiatio). Zapatrywanie to jednak jest mylném ¹⁾, bo chociaż oznajmienie sporu nie nastąpiło (co łatwo zdarzyć się może, w obec tego, iż zaniechanie

lin 1880) nie wprowadza żadnego podziału interwencji ubocznej i dla wszystkich przypadków takowej bez różnicy te same zestawia reguły. Podobne zaniechanie wszelkiego rozróżnienia prowadzi do mylnego ocenienia działalności interwenienta i do przyznania interwenientowi (szczególnie w razie interwencji z powodu grożącej odpowiedzialności regresywnej) takiego stanowiska, które się nie da żadną miarą pogodzić z prawem strony spórwiodącej, a które sięga po za cel właściwy interwencji, — nadając interwenientowi zbyt daleko idące uprawnienia procesualne.

¹⁾ *P. Maxen* w pow. rozp. str. 12, nota 7 i str. 40. Również uważa *Canstein* w pow. rozp. str. 31, nota 34 za niestosowne określać interwencją w przypadkach regresu i ewikcyi nazwą „zawezwaną”, — przytoczone jednak przez niego powody nie mogą uchodzić za uzasadnione. Nie dla tego bowiem nazwa wspomniana jest niestosowną, że zachodzić mogą także inne przypadki interwencji z zawezwaną nie należącą do klasy b), ale z tej przyczyny, że właśnie w przypadkach ewikcyi i regresu także bez wezwania poprzedniego interwenienta jest możliwa. Zresztą powołanie art. 80 pow. ust. weksl. i §§ 9 i 15 aust. ustawy z 12 Lipca 1872, N. 112. D. P. P. nie uzasadnia zapatrywania, jakoby interwencya zawezwana w postępowaniu austr. w innych przypadkach a nie tylko w razie b) mogła nastąpić. Zawiadomienie o sporze w myśl ustawy z 12 Lipca 1872, opiera się bowiem właśnie na możliwej odpowiedzialności urzędnika sądowego do wynagrodzenia państwa na wypadek niepomyślnego wyniku sporu, zawiadomienie o sporze zaś w myśl art. 80 ust. wekslowej ma zupełnie odmienne znaczenie jako środek przerwania przedawnienia (*Blaschke Wechselrecht* str. 294 i nota 5).

zawiadomienia nie pociąga za sobą utraty prawa do regresu), interwencya mimo to okazuje się pożądaną dla osoby ewentualnie odpowiedzialnej stronie spór wiodącej, aby mogła dopomagając jej do zwycięstwa zabezpieczyć się od skargi o ewikcyą lub wynagrodzenie ¹⁾). Gdy zatem interwencya bez wezwania może nastąpić także w przypadkach, w których osoba trzecia obowiązana jest stronie spór wiodącej do ewikcyi lub wynagrodzenia, niepodobna w wezwaniu interwenienta przez stronę prawującą się upatrywać podstawy do podziału interwencyi na powyż wspomniane dwa rodzaje.

Niemniej trudno godzić się z zapatrywaniem Maxen'a (w pow. rozp. § 3, str. 11), który różnicę między wspomnianymi dwoma rodzajami interwencyi upatruje w okoliczności drugorzędnego znaczenia ²⁾, t. j. w zawisłości interwencyi od woli interwenta, i interwencyą ad a) uważa jako niezależną od woli strony spór wiodącej, zaś interwencyą w przypadkach ewikcyi i wynagrodzenia za zależną od woli interwenienta. Zresztą Maxen przyjmując tę zawisłość lub niezależność od woli interwenienta za podstawę podziału interwencyi, stawia interwenienta w przypadkach regresu w zbytnej zależności od interwenta, jeśli utrzymuje, „że interwent nie potrzebuje dopuszczać interwencyi że może jej się sprzeciwić ze skutkiem, i że nawet dopuściwszy interwenienta każdorazem może go od udziału czynnego w sporze usunąć“. W tej mierze Maxen staje w zupełności na stanowisku Brauer'a, który (str. 465) porównywa interwenienta w rzeczonych przypadkach regresu z osobą przypuszczoną wprawdzie do zamkniętego kółka towarzyskiego, ale pod tym tylko warunkiem, że każdy z członków może ją w każdej chwili wyprosić;—a przecież taka niewolnicza zależność interwenienta nie da się żadną miarą pogodzić z właściwym celem interwencyi, t. j. z ochroną własnego, prawnego interesu interwenienta.

¹⁾ Dla tego też ani projekty austr. z r. 1870, 1876 i 1882, ani też ustawa niemiecka z 30 Stycznia 1877 r. nie robią wniknięcia się do sporu osoby trzeciej, ewentualnie obowiązanej do ewikcyi lub wynagrodzenia zawiśnię od poprzedniego zawiadomienia o sporze.

²⁾ Trafnie wyraża się w tej mierze *Heyssler* (pow. rozp. str. 105, nota 50): „Den Unterschied aber in das subjective Moment (aufgefordert—unaufgefordert,—vom Willen abhängig—unabhängig) zu legen—wie Brauer u. Maxen betont m. E. über Gebühr eine secundäre Bestimmung“.

Niepodobna więc bez zapoznania właściwego celu interwencyi — ograniczać interwenienta w przypadkach b) tak dalece, by tenże we wszystkich swych czynnościach zawisłym był wyłącznie od woli interwenienta, — a tém samém nie można tego rodzaju interwencyi określać jako zależnej od woli interwenienta. — Heyssler (w pow. rozp. str. 105) rozróżniając także dwa rodzaje interwencyi w przypadkach pod *a* i *b* wymienionych wskazuje wprawdzie na różnicę zachodzącą w stosunkach prawnych między interwenientem a interwentem, zamiast jednak ze stosunków tych wynikającemu następstwu prawnemu, t. j. ewentualnemu oddziaływaniu wyroku na prawa interwenienta nadać należyte znaczenie, — wysuwa na pierwszy plan kwestyą pomocy, jaką interwenient swym współudziałem może dostarczyć interwentowi. Tę pomoc, jaką interwenient udzielić może interwentowi, i rodzaj działalności interwenienta w sporze uważać należy jako spowodowane właśnie owemi odmiennymi następstwami prawnymi wyroku w obec interwenienta, objawiającemi się w skutek rozmaitych stosunków prawnych interwenienta do strony spór wiodącej. Zakres działania bowiem interwenienta, pomoc, jaką udzielić może stronie spór wiodącej, i w ogóle charakterystyczna cecha jego współudziału musi być odmienną wedle skutków, jakie wyrok dla niego za sobą pociąga. Trudno więc tę odmienną cechę działalności interwenienta w sporze brać za podstawę do podziału i nadawać ję pierwszorzędnę znaczenie. Jako podstawę do rozróżnienia dwóch rodzajów interwencyi przyjąć można tylko różnicę zachodzącą w stosunkach prawnych między interwenientem a stroną sporującą, a przy tym podziale wypada zwrócić w pierwszym planie uwagę na następstwa prawne połączone dla interwenienta z wyrokiem w sprawie głównej zapadającym ¹⁾.

¹⁾ Dawniej dzielono interwencyą na dobrowolną i przymusową, — podział w nowszej teorii zupełnie zaniechany jako nie dający się usprawiedliwić. Zob. *Martin* (Lehrbuch str. 632, nota h), który ten podział uważa za równie mylny jak zdanie, jakoby każda interwencya była dobrowolną, t. j. tylko bez poprzedniego wezwania nastąpić mogła. Obroną tego mylnego zapatrywania jest w szczególności *Linde* (Lehrbuch str. 143 i nota 5), uzasadniając zdanie swe tém, że w dobrowolności leży charakterystyczne znamię interwencyi odróżniające ją od przyzwania (*adcitatio*). Przytem nadmienić wypada, że *Linde* (*Ztschft. f. Civilrecht u. Process T. V. str. 420*) dzieli interwencyę uboczną (przez siebie jako jedynie uzasadnioną uznaną) na przyboczną (*adharirende*), główną (*principale*) i mieszaną (*gemischte*) wedle tego, czy interwenient łączy się z jedną ze stron prawujących się,

Wreszcie trudno pominąć wzmianki o podziale interwencji, jaki Canstein (w pow. rozp. Streitgenossenschaft u. Nebenintervention str. 31) wprowadza, dzieląc interwencją uboczną na trzy klasy, a mianowicie: 1) od woli interwenta zależną, albo króciej (jak się wyraża) zawezwaną z powodu obowiązku interwenienta do ewikcyi i regresu, 2) uczestniczą (t. zw. streitgenossenschaftliche) legataryuszy i w analogicznych przypadkach, 3) kontrolującą interwencją właściwie uprawnionego lub obowiązanego w sporze prowadzonym przez trzeciego jako swego pełnomocnika. Przy tym podziale Canstein co do każdego z mniemanych tych trzech rodzajów interwencji wychodzi z odmiennego stanowiska. I tak nazywając pierwszy rodzaj interwencją „zależną od woli interwenta“, albo króciej „wezwaną“¹⁾, zdaje się podzielać zapatrywanie Maxen'a a względnie Brauer'a co do podziału interwencji objawione,—a zatem bierze za podstawę ów stosunek zależności, w jakiej Maxen i Brauer stawiają interwenienta w obec interwenta; co do drugiego rodzaju zaś opuszcza Canstein wspomniane stanowisko i zwraca uwagę swą na kwestyą, czy interwenient jest uczestnikiem sporu lub nie,—wreszcie co do trzeciego rodzaju wychodzi z zapatrywania Heysler'a. Takie odróżnianie trzech rodzajów interwencji z trzech odrębnych stanowisk, opierające się na trzech rozmaitych podstawach, nie da się żadną miarą usprawiedliwić.

albo też samoistnie spór prowadzi (broniąc zawsze jednak interesu jednej strony prawującej), — albo wreszcie walczy w jednej a następnie w drugiej formie. Łatwo pojąć, że podział podobny jest bezpodstawny może się tylko przyczynić do zamącenia pojęć.

¹⁾ Zbytecznem byłoby wykazywać, że te dwa pojęcia „od woli interwenta zawisła“ i „zawezwana“ nie są identyczne, że więc dla samego skrócenia trudno używać jednego wyrażenia zamiast drugiego. Interwencją uczestniczą zaś *Schrutka Rechtenstaum* (Über die accessorisches Intervention im oster. Civilprocess“—Gerichtshalle 2 r. 879. N. 25 i n. wyraża słusznie jako „Contradictio in adjecto“.

II. Interwencya uboczna z powodu oddziaływania wyroku na prawa trzeciego.

§ 18

Ten rodzaj interwencyi ubocznej następuje (jak powyżej w § 16 i 17 zauważano) w tych przypadkach, w których w skutek zachodzącego między osobą trzecią a stroną sporującą stosunku prawnego wydany w toczącej się sprawie, wyrok oddziałuje na prawa lub obowiązki trzeciego. Rozmaite stosunki prawne mogą wiązać trzeciego ze strunami spór wiodącemi, a z każdą stroną prawującą może osoba trzecia w odmiennym stosunku pozostawać. Dla tego wypada odróżnić stosunek prawny zachodzący między interwenientem a interwentem, od stosunku prawnego, w jakim zostaje lub zostawać może interwenient do strony przeciwniej. W przypadkach interwencyi z powodu oddziaływania wyroku na prawa trzeciego stosunek pierwszy, t. j. zachodzący między interwenientem a interwentem jest tego rodzaju, że powoduje przez orzeczenie wydane w sporze toczącym się między interwentem a tegoż przeciwnikiem,—także rozstrzygnięcie co do drugiego stosunku prawnego, t. j. tego, w jakim znajduje się interwenient do przeciwnika interwenta. I tak np. jeżeli jeden ze współwłaścicieli służebnego gruntu prowadzi spór o służebność gruntową, zapadły w sporze wyrok oddziałuje — zdaniem mem — na prawa wszystkich innych współwłaścicieli, czyli rozstrzyga o stosunku prawnym zachodzącym między przeciwnikiem prowadzącego spór właściciela a tymi innymi współwłaścicielami w sporze udziału niebiorącymi, — następuje to zaś w skutek stosunku prawnego istniejącego między współwłaścicielami służebnego gruntu;—toż samo jeżeli wyrokiem wydanym głównego dłużnika uwolniono,—ręczyciel może się powołać na wyrok orzekający nieistnienie lub zgaśnięcie głównego prawa—bo wyrok ten rozstrzyga zarazem o stosunku pomiędzy ręczycielem a wierzycielem, a to w skutek szczegółowego stosunku zachodzącego między dłużnikiem głównym a ręczycielem, którego zobowiązanie uboczne gaśnie, jeżeli zobowiązanie główne za zgaśnięcie uznano. — W obec podobnego stosunku prawnego istniejącego między osobą trzecią,

chcąca wziąć udział w sporze, a spór wiodącą stroną, do której ma ta osoba trzecia przystąpić, łatwo zrozumieć, że osobie trzeciej zależeć musi na pomyślnym wyniku sporu dla wspomnianej strony prawującej. Tém się też tłumaczy, że osobie trzeciej ustawy pozwalają wziąć udział w sporze mającym rozstrzygać także o jój stosunku prawnym do drugiej strony spór wiodącej, i że dają jój możność dopomagania swym udziałem do zwycięstwa téj stronie, do której w walce przystępuje, aby tym sposobem umożliwić jój bronienie własnych praw i przestrzeganie własnego interesu.

W interwencji znajduje więc osoba trzecia pozostająca ze stronami prawującymi w wyż wspomnianych stosunkach prawnych — środek prawny, który umożliwi jój czuwanie nad tém, aby interwen- przez lekkomyślne lub rozmyślnie należyte prowadzenie sporu nie nat rzął na utratę praw interwenienta, któremi rozrządzać nie jest uprawniony, — lub nie pociągnął go do dopełnienia możliwie wyrokiem określonych obowiązków.

Gdy tedy w sporze toczącym się rozchodzi się pośrednio także o prawa i obowiązki trzeciego, — wzięcie przez tegoż udziału w sprawie w celu bronienia tych praw i strzeżenia interesów własnych nie może być zawiském ani od wezwania pochodzącego od strony sporującej, ani też od woli któregokolwiek z prawujących, w przeciwnym bowiem razie środek ten prawny, jaki znajduje interwenient w dozwolonym mu udziale w sporze, stałby się czysto iluzorycznym. Dla tego też interwencya ta jest zawsze niewezwaną i zupełnie niezależną od woli tak interwenienta, jak też przeciwnika i obydwie strony spór wiodące w przypadkach pierwszego rodzaju interwencji muszą się zgodzić na udział trzeciego w sporze. Interwent musi wtedy dopuścić interwenienta do walki sądowej obok siebie, — a przeciwna strona znajduje się w konieczności przyjęcia interwenienta w roli nowego przeciwnika, jednakże w tym tylko razie, jeśli zachodzą warunki dopuszczalności interwencji.

Istnienie tych prawnych warunków wykazać jest rzeczą interwenienta, który tym celem winien uprawdopodobnić swój prawny interes, jaki ma w toczącym się sporze, bądź zaraz przy złożeniu oświadczenia co do zamierzonego wzięcia udziału w sporze, jak to przepisuje prawo powszechnie ¹⁾, bądź też dopiero w razie wniosku postawionego

¹⁾ *Renaud Lehrbuch* str. 112 i nota 5. *Wetzell System* str. 50 i nota 14.

przez którąkolwiek stronę spór wiodącą o usunięciu interwenienta od udziału w sporze, jak to postanawia § 68 ustawy niemieckiej z 30 Stycznia 1877 r. i § 93 austriackich projektów z r. 1876 i z r. 1881 ¹⁾. Wniosek taki o usunięciu interwenienta od udziału w sporze może pochodzić tak od interwenta jak też od strony przeciwniej, której nie podobna zmuszać, aby bez wykazania prawnej podstawy do interwencji uznawała osobę trzecią jako nowego przeciwnika li dla tego, że interwent przeciw wmięszaniu się téj osoby nie podnosi żadnego zarzutu i na asystencyą trzeciego się godzi. W razie postawienia wspomnianego wniosku powstaje odrębny spór incydentalny co do dopuszczalności interwencji. Spór ten nie wywiera wpływu na bieg toczącej się sprawy głównej, a interwenient bierze w niej udział, dopóki prawomocnie niedopuszczalność interwencji nie zostanie wypowiedziana;— zdaje się jednak nie ulegać wątpieniu, iż sąd może wedle uznania swego rozprawę ograniczyć wyłącznie do kwestyi dopuszczalności interwencji ²⁾.

Powyżej wspomniane stosunki prawne zachodzące między interwenientem a stronami spór wiodącemi i idące za tem oddziaływanie wyroku na prawa interwenienta stają się wreszcie przyczyną. że interwenient nie może być krępowany w przedsiębraniu czynności procesualnych wolą interwenta,—równie jak niezależnym jest od woli strony co do przystąpienia swego do sporu. Interwencya stałaby się bowiem zupełnie bezużyteczną, gdyby interwenient pozostawał w jakiegokolwiek zawisłości od interwenta lub podlegał tegoż decyzji co do obrania środków mających służyć do należytego popierania sprawy,

¹⁾ § 68 ust. niem. z r. 1877, z którym prawie w zupełności zgadza się § 93 aust. projektów z r. 1876 i z r. 1881 opiewa następunie: „Ueber den Antrag auf Zuruckweisung einer Nebenintervention wird nach vorgangiger mundlicher Verhandlung unter den Parteien und dem Nebenintervenienten entschieden. Der Nebenintervenient ist zuzulassen, wenn er sein Interesse glaubhaftmacht. Gegen das Zwischenurtheil findet sofortige Beschwerde statt. So lange nicht die Unzulassigkeit der Intervention rechtskraftig ausgesprochen ist, wird der Intervenient dem Hauptverfahren zugezogen“. Zob. *Endemann* Der deutsche Civilprocess. I. T. Berlin 1878, str. 346.

²⁾ Ten sposób postępowania w przedmiocie wykazania prawnej podstawy do interwencji znajduje zastosowanie tak w przypadkach pierwszego jak też i drugiego rodzaju interwencji, jeśli takowa następuje bez wezwania ze strony spór wiodącego.

i nie był w możności wmięszaniem swem zapobiedz szkodliwym dla siebie skutkom lekkomyślnej lub nieodpowiedniej procesualnej działalności interwenta i takową dla siebie uczynić nieszkodliwą. Z tego zapatrywania wychodząc wypada oceniać doniosłość procesualnych czynności interwenienta i stanowisko, jakie tenże zajmuje w obec stron spór wiodących.

Zanim jednak przystąpimy do bliższego rozpatrzenia stanowiska interwenienta w sporze w przypadkach oddziaływania wyroku na tegoż prawa, nie możemy pominąć milczeniem kwestyi dotyczącej oddziaływania wyroku na prawa i obowiązki osób trzecich — jako będącej w ścisłym związku z uprawnieniem interwenienta do wmięszania się w obcą sprawę.

§ 19.

Nadanie ostatecznemu wynikowi spou piętna bezwzględnej prawdy, którąby nakształt monety wychodzącej z mennicy państwowej każdy musiał przyjąć i uznać w równej wartości, — nie może być celem prawodawstwa. Na wynik sporu znajdujący wyraz swój w wyroku wpływają bowiem tak różnorodne okoliczności, że niepodobna uznawać rzeczy osądzonej jako bezwzględnie prawdziwej. Wprawdzie „res iudicata pro veritate habetur“, — ale правило to znajduje zastosowanie jedynie w obec stron spór wiodących, bo każdy ma prawo sam się bronić i używać ku temu środków za najodpowiedniejsze uznanych, a nikt nie może rozrządzać obcemi prawami. Jest to zatem powszechnie uznaną zasadą prawną (wypowiedzianą także w kodeksie cyw. austr. w § 12), że „res inter alios iudicata tertio nec nocet nec prodest“ i „jus facit inter partes“; niemniej że „exceptio rei iudicatae obstat, ubi eadem res inter eadem personas revocatur“.

Wyjątkowo jednak wyrok wydany nietylko skutkuje (przy istniejącej przedmiotowej tożsamości sporu) za i przeciw osobom, które spór przeprowadziły, ale działa także przeciw osobom trzecim¹⁾.

¹⁾ P. *Unger* System II, § 132, str. 615, który słusznie zauważa (nota *), że austriaccy pisarze tak cywiliści jak też procesualiści traktują dość powierzchownie kwestyą tę nader ważną i trudną, ograniczając się po największej części na tem, że albo podnoszą jako warunek ekscpepyi sprawy osądzonej identyczność podmiotową sporów, albo też zwracają uwagę na

W szczególności powszechnie uznaném jest oddziaływanie wyroku:

a) Przeciw następcom ogólnym, mianowicie przeciw spadkobiercom (Universalsuccessoren) stron spór wiodących.

b) Przeciw następcom szczegółowym (Singularsuccessoren — Rechtsnachfolger) czyli prawnym, to jest tym, którzy wstępują w szczegółowy stosunek prawny, a to bądź czynnie, bądź biernie (drogą cessyi lub przez przyjęcie długu) z tém jednak z natury rzeczy wynikającym zastrzeżeniem, że następstwo to szczegółowe zdarzyło się już po rozpoczęciu sporu lub po wydaniu prawomocnego wyroku ¹⁾. — Jeżeli zaś przedmiot sporu stanowi wierzytelność hipotecznie ubezpieczona, wyrok oddziaływa przeciw następcemu właścicielowi nieruchomości jako następcy szczegółowemu dłużnika tylko w razie uskutecznionej adnotacyi wyniesionej skargi (§ 60 ust. austr. z 25 Lipca 1871. L. 95 D. P. P.). W ogóle objawia się działalność wyroku także przeciw trzecim osobom w myśl przepisów powołanej ustawy hipotecznej w razie uskutecznionej adnotacyi, a mianowicie w razie zanotowania sporu o unieważnienie wpisu i o przywrócenie poprzedniego stanu tabularnego przeciw wszystkim tym, którzy nabyli później hipoteczne prawa (§ 61 ustawy hipotecznej).

Zazwyczaj w razie następstwa szczegółowego wstępuje następca w spór toczący się w miejsce ustępującego poprzednika (auctor), — podobnie jak to się dzieje na przypadek następstwa ogólnego. Jeżeli zaś poprzednik ze sporu nie wychodzi, jak to się częstokroć zdarzyć może np. w sporach o zapłacenie sum hipotecznie ubezpieczonych

spowodowaną wyrokiem nowaczą. O wyjątkach prawidła wyżej wspomnianego wedle prawa pow. rzymskiego traktują między innymi *Windscheid* (Lehrbuch des Pandektenrechtes. I T. 6 wydanie, 1875, str. 397), *Savigny* (System III, § 301), *Bayer* (Civilprocess § 140, str. 447), *Renaud* (Lehrbuch § 160, str. 468), *Wetzell* (System § 47, str. 571) *Gesterding* (Ausbeute von Nachforschungen. Część 5, p. 83), *Binding* (Die gemeinrechtliche Lehre von der Rechtskraft des Urtheiles gegen Dritte aus dem Grunde ihrer Mitwissenschaft von Streite' zamieszczoną w Archiv für civil. Praxis 1864, 47 t. p. 259 (który powołuje między innymi *Reller'a* Litiscontestation und Urtheil. *Brackenhof'a* (Idenlita und Connexitat der Rechtsverhältnisse), *Endemann'a* (Prinzip der Rechtskraft), *Kleinschrod* (Ueber die procesualische Consumtion und die Rechtskraft des Civilurtheiles. Lipsk 1875).

¹⁾ *Bayer* Verträge s. 454, *Kleinschrod* w pow. dziele str. 142.

przeciw osobistemu dłużnikowi będącemu zarazem właścicielem nieruchomości za hipotekę służącą, — wypadaloby zdaniem mem przyznać prawo do interwencji (o ile takowa w ogóle ustawniczo jest dozwoloną) w toczącym się sporze następcy (np. następnemu właścicielowi nieruchomości za hipotekę służącą), — bo sto sunek następstwa szczegółowego, istniejący między następcą a poprzednikiem, przynosi z sobą w danym razie także rozstrzygnięcie stosunku prawnego powstałego między następcą szczegółowym a przeciwną stroną spór wiodącą, następca więc niewątpliwie ma prawny interes w zwycięztwie swego poprzednika. Z powodu istnienia takiego niezaprzeczalnego interesu prawnego należy również przyznać prawo do interwencji wszystkim tym, przeciw którym rozciąga się działalność wyroku w myśl przepisów ustawy hipotecznój w razie uskutecznonój adnotacyi tabularnój.

c) Wyroki zapadłe w sporach o stan, o prawa familijne, jak w ogóle o stosunki osobowe skutkują przeciw wszystkim ¹⁾, każdy więc musi uznać wyrok potwierdzający istnienie pewnego stosunku osobowego (jak np. ojcowstwa, ważności małżeństwa) równie jak każdemu służy „exceptio rei iudicatae“ przeciw roszezeniu będącemu w sprzeczności z osnową wydanego wyroku (np. jeżeliby ktoś, komuby odmówiono prawa ojcowstwa, chciał odebrać dziecko osobie trzeciej). Wyrok bowiem rozstrzygający o stosunkach osobowych i familijnych nie miałby dla osoby interesowanój żadnój wartości, gdyby uznanie odnośnego stosunku osobowego ograniczało się jedynie do strony spór wiodącój i zależeć jój musi na tém, aby wszyscy uznawali przyznane jój sądownie prawo osobowe. Ta działalność wyroku przeciw wszystkim nie powoduje jednak wykluczenia tych, którzyby sami rościli sobie prawo osobowe przyznane komu innemu, od możności dochodzenia tego prawa. W tem też znaczeniu tylko można się godzić z zapatrywaniem Kleinschrod'a w pow. dziele (*Consumtion und Rechtskraft der Urtheile* str. 194) objawionem, jakoby „wyrok nie miał doniosłości prawnej w obec tych, którzy utrzymują, iż oni są prawdziwymi

¹⁾ *Nippel* Erläuterungen dess allg. burg. Gesetzbuches. T. I. str. 100. *Unger* System II, str. 671. Wedle prawa rzymskiego wyrok orzekający o stosunkach osobowych i familijnych, jeżeli zapadł w zaoczności nie miał bezwzględnej doniosłości przeciw wszystkim, — ograniczenia takiego aust. prawo nie zna (*Unger* II, str. 671, nota 110), również było dalszym wymogiem wedle prawa rzymskiego, aby w sporze nie zaszła t. z. collusio.

interesentami, np. sami upominają się o ojcowstwo“. Takim interesentom, którzy upominają się dla siebie o prawo osobowe lub o uznanie stosunku familijnego, o które spór się toczy między innemi osobami,—dla ochrony tych praw mniemanych w czasie toczącego się sporu o takowe między innemi osobami, stoi otwartą droga interwencyi głównej, jak to juz w § 6 nadmieniono ¹⁾).

Drogą interwencyi ubocznej jednak, w spcr podobny toczący się o prawa osobowe, osoba trzecia mięszać się może, bo nie zostaje w żadnym takim stosunku ze stroną prawującą, któryby ją uprawniał do podobnego wmięszania się w obcą sprawę ²⁾).

§ 20.

Wedle prawa rzymskiego przysługiwało zapisobiercom prawo interwencyi ubocznej w dwóch przypadkach („*causam agere*“ L. 14 D. de apd. 49. 1 i „*socius litis fieri*“ Nov. 112. Cap. 1 § 1) a mianowicie: a) w sprawach między ustanowionym dziedzicem a dziedzicem ustawowym lub innymi osobami o nieważność testamentu, b) w spo-

¹⁾ Zob. *Kabata* „O procesie cywilnym“ Lwów 1881, str. 178. Znajdujemy tam następujący przykład: „Spór toczy się między Katarzyną i prawnymi następcami Pawła o uznanie, że Katarzyna była żoną Pawła. W tem występuje Franciszka i twierdzi, że nie Katarzyna, która z Pawłem tylko na wiarę żyła, lecz ona Franciszka była małżonką Pawła; lub w toku sporu między Piotrem i Pawłem o uznanie ojcowstwa występuje Jan z twierdzeniem, że on a nie Piotr jest ojcem Pawła, a zatem, że Paweł jest jego a nie Piotra synem“.

²⁾ Chociaz jak wiadomo, austryackie ustawy tylko w niektórych wyjątkowych przypadkach dopuszczają interwencyi ubocznej, pod pozorem dobrowolnego zastępstwa częstokroć usiłowano otworzyć przystęp do sporu osobom trzecim. Przypadek podobny także co do sporów o prawa osobowe spotykamy w zbiorze rozstrzygnięć N. Trybunału Sprawiedliwości. W sporze wyniesionym przez matkę i opiekuna nieślubnego dziecka A przeciw B o uznanie ojcowstwa wziął udział C jako dobrowolny zastępca utrzymując, że on jest ojcem nieślubnego dziecka A. Najw. Tryb. Sprawiedliwości jednak orzeczenia z 15 Kwietnia 1871. L. 3184 (Zbiór Ungera i Glasera T. 12, str. 135, N. 5338) wyraźnie uznał podobną interwencją wprowadzoną w spór wspomniany pod maską dobrowolnego zastępstwa“ za nieusprawiedliwioną.

rach prowadzonych przez dziedzica o zapisaną zapisobiercy rzecz sporną (res litigiosa).

Prawo to interweniowania w wspomnionych sporach zdaniem wszystkich prawie procesualistów ¹⁾ nadano zapisobiercom z powodu oddziaływania wyroku na prawa zapisobierców. Prawo zapisobierców żądania od dziedzica zapisów w testamencie postanowionych zawisłém było od ważności testamentu i od ustanowienia w nim dziedzica; jeżeli więc w sporze między ustanowionym a ustawowym dziedzicem z powodu nieważności testamentu odmówiono ustanowionemu dziedzicowi prawa dziedziczenia, to orzeczeniem tem zarazem rozstrzygano

¹⁾ O zapatrywaniu odmiennem *Brauer'a* już powyżej w § 16 (uwaga 35) wspomniano. W szczególności co do interwencji dozwolonej zapisobiercy w sporze o nieważność testamentu utrzymuje Brauer (str. 440 i nast.), iż „skoro wyrok nie oddziałuje na prawa zapisobiercy w przypadkach lekkomyślnego, niedbałego lub złego prowadzenia sporu przez dziedzica (non agere lub lusorie agere), t. j. w przypadkach zaoczności i tak zwanej „colusio“, a interwencya ma właśnie na celu podobnym przypadkiem zapobiedz, przeto nie można utrzymywać, że interwencyą z powodu oddziaływania wyroku wprowadzono“. Zapoznaje jednak Brauer, że to są wyjątki, a wyjątkowe postanowienia stwierdzają właśnie istnienie prawidła. Przytem wypada nadmienić, że mimo nieoddziaływania wyroku na prawa interwenienta w tych wyjątkowych przypadkach, interwenient nie może się ze spokojem zupełnym przypatrywać prowadzeniu sporu przez dziedzica, bo chcąc skorzyszczać z wyjątkowego postanowienia wykluczającego przysądżającą władzę wyroku w danych przypadkach, musiałby w sporze przeciw dziedzicowi udowodnić przyczynę ową wyjątkową, a dowód podobny szczególnie co do „lusorie agere“ jest nader trudnym. Niemniej trudno uznać za uzasadniony nader subtelnym wywód Brauer'a w kwestyi nadanego zapisobiercom prawa interwencji w sprawach o „res litigiosa“, — zapis ten miałby być zdaniem Brauera zawisłym od spełnienia warunku zawieszającego, t. j. od wygrania sporu przez dziedzica, a dziedzicowi pokonanemu, od któregoby się upominał zapisobierca mimo przegranego sporu o zapis, przysługiwałby zarzut „niespełnionego warunku“, nie zaś „zarzut sprawy osądzonej“. Daleko odpowiedniej jest uważać zapis jako bezwarunkowy, podobnie jak „emptio spei“, a wyrok jako przysądżający prawom zapisobiercy. Zob. Maxen pow. rozp § 15, str. 70 i § 16, str. 76, niemniej uwaga 49. *Schultze* zaś p. r. str. 24, uw. 41 upatruje przyczynę zależności zapisu iei litigiosae od wyniku sporu dziedzica nie w przysądżającej władzy wyroku, lecz z woli testatora.

o prawach zapisobierców co do postanowionych w testamencie zapisów („judex jus facit“); dziedzic ustanowiony w razie, gdyby o wypłatę zapisów był pozwany, mógł się ze skutkiem powołać na to orzeczenie, podobnie jak dziedzic ustawowy, na którym obowiązek spłacenia zapisów wcale nie ciążył.

Również prowadził spór o zapisaną rzecz sporną dziedzic nie zaś zapisobierca, i jeżeli dziedzic w tym sporze pokonano, klęska ta oddziaływała na prawa zapisobiercy, który nie mógł żądać w zamian zapisanej rzeczy żadnego wynagrodzenia od dziedzica, „quoniam sciens testator rem litigiosam esse, litis eventum legatario dereliquit“. Było to niesłuszną, że zapisobierca nie był uprawnionym do prowadzenia sporu najbardziej i najbliżej go obchodzącego, i że spór prowadzić musiał dziedzic, któremu na wyniku sprawy wcale nie zależało. Chociaż w sporze tym w pierwszym rzędzie rozstrzygała się kwestya, czy spadkobierca był właścicielem rzeczy spornej, tém samém jednak zapadało także orzeczenie o prawach zapisobiercy, a wyrok w sporze zapadły tak dalece przysądzał prawom zapisobiercy, że nie było wykluczonem oddziaływanie wyroku na prawa zapisobiercy nawet w przypadkach wykazanego niedbałego lub lekkomyślnego lub złego prowadzenia sporu ze strony dziedzica (dolus, collusio lub contumacia). Jasną zatem jest rzeczą, że w wyniku wspomnianych sporów zapisobierca miał prawny interes, i że zależec mu musiało na zwyciężtwie ustanowionego dziedzica.

Obydwa powyższe przypadki wedle prawa austryackiego nastąpić nie mogą. W szczególności nie przysądza prawom zapisobiercy ¹⁾ wyrok wydany w sporze między ustanowionym a ustawowym dziedzicem o nieważność testamentu, bo zapis w testamencie zawarty nie zależy od ustanowienia dziedzica,—ale nałożony jest w ogóle dziedzicom (quisquis mihi heres erit), tak że każdy, kto się staje dziedzicom (quisquis heres erit), zapisy winien uiścić, a zapisobiercy znajdują się w tej mierze zazwyczaj w położeniu wierzycieli spadkowych. Dla tego też wedle prawa austryackiego nie było żadnej potrzeby nadawać zapisobiercom prawa do interwencyi w sporach o nieważność testamentu, równie jak w obec zmienionych pojęć nie może być mowy o stosunku podobnym, jaki zachodził między dziedzicem a zapisobiercą co

¹⁾ W prawie austr. nie znajduje zastosowania prawidło rzymskie „codicilli vires ex testamento capierat, jus testamenti exsequuntur“ (L. 3. 52, L. 8. 83, L. 16 D. h. t. 29, 7). Zob. *Unger System VI*, str. 248 i uw. 7.

do zapisanej rzeczy spornej, a który powodował interwencją zapisobiercy w sporze przez dziedzica prowadzonym Kwestyą ważności lub nieważności rozporządzenia ostatniej woli, o ile dotyczy także zapisów w niem objętych, należy w odrębnym sporze przeciw zapisobiercom rozstrzygnąć. Jeżeli się chce zapobiedz ponownemu rozsądzeniu tej samej kwestyi, niema innego środka, jak wyniesienie skargi o nieważność zarazem przeciw dziedzicowi ustanowionemu i zapisobiercom, lub porozumienie z zapisobiercami, aby skargę o uznanie ważności wytoczyli razem z ustanowionym dziedzicem. Ustawowy dziedzic utrzymując nieważność całego testamentu a więc i zapisów w nim zawartych, zapozwie zarazem ustanowionego testamentem dziedzica i zapisobierców, występujący zaś ze skargą o uznanie ważności testamentu ustanowiony dziedzic porozumie się z zapisobiercami celem wspólnego wyniesienia sporu. W przeciwnym razie ani ustanowiony dziedzic nie może żądać zastępstwa od zapisobierców, ani też nie przysługuje tymże prawo interweniowania w sporze toczącym się między ustanowionym a ustawowym dziedzicem, bo spór ten na prawa ich nie ma żadnego wpływu.

§ 21.

Z powodu oddziaływania wyroku na prawa trzeciego dozwalało prawo rzymskie, aby: a) „dominus“ interweniował w sporze przez swego zastępcę prowadzonym, na którego imię wydawano wyrok, niemniej b) aby ten, któremu w pierwszej linii przysługuje prawo skargi lub obrony (is, cui actio vel defensio primum competit), brał udział w sporze przez poprzedniego właściciela (prior dominus) prowadzonym o pewną rzecz, która drogą dawniej „fiducia“, „dotis datio“ lub „emptio venditio“ przeszła na własność jego ¹⁾.

¹⁾ L. 63. D. de jud. 42. 1 postanowienia: „Saepe constitutum est, res inter alios iudicatas aliis non praeiudicare... Scientibus sententia, quae inter alios data est obest, cum quis de ea re, cujus actio vel defensio primum sibi competit, sequenti agere patiat; veluti si creditor experiri passus sit debitorem de proprietate pignoris, aut maritus socerum vel uxorem rei in dote acceptae aut possessor venditorem de proprietate rei emptae“. F. Maxen pow. rozp. § 11 i nast., *Binding* pow. rozp. w *Archiv f. civ. Praxis*

W przypadkach pod b) wymienionych prowadzący spór, występuje niejako w roli zastępcy interwenienta, który właściwie uprawnionym jest do prowadzenia sporu. Wynik tego sporu rozstrzyga zarazem o prawie następcy, którego milczenie połączone z wiadomością o sporze przez poprzednika prowadzonym równa się danemu poleceniu do prowadzenia sprawy i uznaniu takowego („quia ex voluntate ejus de jure, quod ex persona agentis habuit, iudicatum est“), — skoro następca, który w pierwszym rzędzie powołany jest do prowadzenia sporu i najbliższym interesowanym, pozostawia przeprowadzenie sprawy tej osobie, od której prawo swe nabył, a więc dalszemu interesentowi ¹⁾. Stosunek prawny zatem istniejący między poprzednim a następnym właścicielem, powstający w skutek milczącego uznania obcego prowadzenia sporu i danego tym milczeniem przyzwolenia, powoduje, że wyrokiem zapadłym przeciw poprzednikowi rozstrzyga się zarazem stosunek prawny, w jakim zostaje następca do strony przeciwniej, tak, - jak gdyby sam następca spór prowadził. Wobec tego nie może ulegać wątpieniu, że następny właściciel rzeczy spornej, który ją nabył drogą zastawu (sub pacto fiduciae) ²⁾ lub też w posagu od teścia albo żony albo wreszcie drogą kupna, ma prawny interes w sporze prowadzonym przez dłużnika, teścia, żonę lub sprzedającego, i dla tego też dozwolono mu w sporach tych interweniować.

Podług prawa austryackiego wyrok zapadły w sporze przez poprzedniego właściciela prowadzonym, oddziaływa — zdaniem Unger'a (System II, str. 669, nota 105) tylko w takim razie na prawa następnego właściciela, jeżeli poprzedni właściciel nietylko za wiedzą ale

l. 47, str. 159 i *Freudentheil* Ueber Rechtskraft gegen Dritte Lex 63 D. de re judicaria 42. 1 w *Archiv. f. civ. Praxis.* 42 t., które wykazuje mylność zapatrywania Savigny'ego (System VI, str. 478, uwaga b, b) dopuszczającego zastosowanie zarzutu sprawy osądzonej w drugim i trzecim przypadku powołanej ustawy (t. j. jeśli mąż teściowi lub żonie co do rzeczy posagowej, a kupujący sprzedającemu co do rzeczy kupionej z wiedzą swą pozostawia prowadzenie sporu), tylko w razie wystąpienia żony, teścia lub sprzedającego w roli pozwanego.

¹⁾ *Unger* II, str. 669, uwaga 105.

²⁾ Jak wiadomo, prawo rzymskie rozróżniło 3 rodzaje zastawu: a) oddany na własność wierzyciela zastaw „sub pacto fiduciae“, b) dany w posiadanie wierzycielowi zastaw, c) ustanowienie rzeczowego prawa zastawu na rzeczy pewnej bez oddania posiadania wierzycielowi.

także z wolą swego następcy prawnego spór prowadzi, jeżeli więc niejako działa „ex persona et mandatu“ następcy, bo w samym milczeniu tegoż nie można dopatrzeć zezwolenia na to prowadzenie sporu i na rozstrzygnięcie w tym sporze także praw następcy ¹⁾).

Przypadki takie zdarzyć się mogą nie tylko w razie uskutecznionego wezwania do zastępstwa (drogą zawiadomienia o sporze wytoczyć się mającym przed wyniesieniem skargi w myśl § 58 pow. u. p. s. i § 49 gal. post.), w skutek którego poprzednik zastępstwo przyjmując, sam bez udziału następcy spór wytacza i przeprowadza na podstawie porozumienia z następcą (§ 59 pow. u. p. s. i § 50 gal. post.), ale także i bez poprzedniego wezwania do zastępstwa, jeżeli np. sprzedający z wiedzą i za zezwoleniem kupującego, choć niewzwany przez kupującego, wytacza spór o własność przedanej rzeczy przeciw posiadaczowi; — nastąpić to może np. w ten sposób, że sprzedający zawiadamia kupującego o zamierzonym wyniesieniu sporu, a kupujący na to przystaje i przyzwolenie swe sprzedającemu oświadcza.

Wyrok w takim sporze wydany, kupujący musiałby uznać za oddziaływający na swoje prawa, — a jeżeliby w razie pokonania sprzedającego wystąpił z nową skargą wydobywczą przeciw posiadaczowi, miałby pozwany prawo bronienia się zarzutem sprawy osądzonej. O ile zatem wyrok wydany w sporze przez poprzedzającego właściciela prowadzonym — uważać można za skuteczny także przeciw poprzednikowi w skutek szczegółowego stosunku prawnego, przynoszącego z sobą niejako upełnomocnienie poprzednika ze strony następcy ²⁾, o tyle na-

¹⁾ Trudno dzielić zapatrywania *Cansteina* (por. rozp. str. 38. uw. 69), jakoby już samem milczeniem następnym właściciel uznawał przy powziętej wiadomości prowadzenie sporu przez poprzednika, który naprzykład z własnego popędu, chcąc wywiązać się z cięższej na nim odpowiedzialności ewikcyjnej, wytacza spór o oddanie rzeczy przedanej. Jakż bowiem środek pozostaje następnemu właścicielowi w celu sprzeciwienia się podobnemu postępowaniu poprzednika i uwolnienia się od możliwych niekorzystnych dla siebie następstw wyroku? W milczeniu zatem niepodobna dopatrzeć podstawy do mniemania, że poprzednik działa z polecenia i za przyzwoleniem następcy swego.

²⁾ *Kleinschrod* (Consumtion und Rechtskraft str. 192) upatruje przyczynę działalności wyroku w pomienionych przypadkach b) nie w stosunku pełnomocniczym, ale w uznaniu już poprzednio w jakiejkolwiek formie udzielone lub do poznania daném („Nicht wegen Vertreterverhältnisses sondern wegen in irgend einer Form zu erkennen gegebener Anerkennung

stępcę można uważać za prawnie interesowanego w wyniku sporu wytoczonego przez poprzednika, i o tyle tylko przyznać można następnemu właścicielowi prawo interwencji w sporze poprzednika.

§ 22.

Wyrok wydany w sporze o służebność gruntową, prowadzonym choćby przez jednego współwłaściciela służebnego lub panującego gruntu, oddziaływa (zdaniem mem tak wedle rzymskiego jak też austriackiego prawa) na wszystkich innych współwłaścicieli i tworzy zarzut sprawy osądzonej za i przeciw wszystkim współwłaścicielom, a to bez różnicy, czy w sporze stwierdzonem było prawo służebności, czy też występowało przeciwko przywłaszczającemu sobie służebność (*actio confessoria* lub *negatoria*), niemniej bez różnicy, czy wyrok za padł na korzyść czy też na niekorzyść wiodącego spór współwłaściciela ¹⁾. Chociaż jeden ze współwłaścicieli nie może sam na wspólnym gruncie ani ustanowić służebności, ani też takowej dla wspólnego gruntu sam nabyć, mimo to po niepomysłnym zakończeniu sporu, prowadzonego przez jednego ze współwłaścicieli, nie przysługuje

gilt“ i t. d.). W tem uznaniu jednak zdaniem mem leży właśnie milczące upelnomocnienie poprzednika do prowadzenia sporu ze skutkiem prawnym także dla następcy. Niestusznie zaś, zdaniem mem, utrzymuje *Schultze* p. r. str. 22 i uw. 40, że wyrok w przypadkach b, niema przysądzającej władzy i tylko utrudnia dochodzenie praw właściwemu interesentowi, t. j. kupującemu, wierzycielowi, mężowi.

¹⁾ Zasadę tę prawną wypowiada wyraźnie L. 81 § 7 D. de neg. gest (3, 5) „Uno defendente causam communis aquae sententia praedio datur“. Zapatrywanie powyższe popiera także L. 4 § 3 D. si serv. 8, 5, „Si fundus cui iter debetur plurium sit, unicuique in solidum competit acto—et victoria et alius proderit“, tudzież L. 6 § 4 eodem i L. 1 § 5 de arb. caed. (43, 27). Zob. *Wetzell* System str. 578, *Renaud* str. 470, *Savigny* System Tom VI, str. 479, *Wachter* II, § 73 i uwaga 80, *Elvers* Servitutulenlehre str. 800, *Kleinschrod* Consumtion und Rechtskraft str. 193, *Bayer* Vortrage str. 467, *Baron* Gesamttichtsverhältnisse str. 160, Th. *Pachmann* Beitrage zur Lehre von Dienstbarkeiten w *Zeitschrift f. Rechts und Staasw.* 1837, T. I. s. 63. *Schultze* p. r. str. 22 uwaga 91. Odmiennego zapatrywania jest w szczególności *Windscheid* Lehrbuch des Pandektenrechtes. T. I, VI wydanie, 1875, str. 396 (§ 132, uw. 5 et 6). Zob. także § 332 ustawy saskiej.

prawo innym współwłaścicielom wystąpienia z nowym sporem w nadziei lepszego wyniku. Służebność gruntowa istnieje jako niepodzielna dla całego gruntu, obciąża cały grunt służebny a nietylko część jakąś wartości tegoż, przypadającą na współwłaściciela biorącego udział w sporze, i nie można jęj dowolnie oddzielać od rzeczy służebnej lub też na inny grunt przenosić. Dla tego też współwłaściciele służebnego i panującego gruntu mają prawny interes w zwycięztwie tego z współwłaścicieli, który spór o służebność prowadzi i należy im jako prawie interesowanym na mocy istniejącego między nimi stosunku prawnego współwłasności przyznać prawo interwencyi we wspomnianym sporze (naturalnie wedle prawa austriackiego dopiero na przypadek wprowadzenia instytucyi tęg do procesu w myśl projektów postępowania z r. 1870 lub 1876).

§ 23.

Wyrok uznający prawo główne za nieistniejące lub za zgasłe, należy uważać jako oddziaływający na prawa uboczne, prawo uboczne bowiem nie może istnieć bez prawa głównego, a istnienie ubocznego prawa zawisło od istnienia prawa głównego ¹⁾.

I tak prawo zastawu i poręka przestają istnieć a względnie za gasłe lub nieistniejące muszą być uważane, jeżeli prawo główne za nieistniejące lub za zgasłe uznano ²⁾. Jeżeli zatém głównego dłużnika wyrokiem uwolniono, ręczyciel może się zasłonić zarzutem sprawy osądzonej przeciw wierzycielowi występującemu z nowym sporem ³⁾.

¹⁾ „Cum principalis causa non consistit, ne ea quidem, quae se quuntur, locum habent“. L. 129 § 1. D. de R. I. i L. 178. D. de R. I.

²⁾ L. 43 D. de sol. (46, 3) „In omnibus speciebus liberationum etiam accessiones liberantur, pacta adpromissoria, hypothecae, pignora“ §§ 469, 1363 i 1378 austr. ust. cyw. Że od tęg zasady nie stanowią wyjątku postanowienia §§ 469 i 1483 aust. u. e. wykazuje *Unger System T. I.* str. 601 uwaga 23.

³⁾ Nie ulega wątpieniu, i w tęg mierze należy przyznać słuszność Brauer'owi (w prow. rozp. str. 447), że ręczyciel nie jest obowiązany uważać każdy wyrok wydany przeciw głównemu dłużnikowi za obowiązujący go i na zobowiązania jego oddziaływający, i że jedynie tylko z wyroku uwalnia-

Obowiązany z mocy obligacyi ubocznej, nie istniejącej samoistnie i upadającej wraz z zobowiązaniem głównym, ma tedy prawny w tem interes, aby w sporze między wierzycielem a głównym dłużnikiem co do kwestyi istnienia lub zgaśnięcia zobowiązania głównego — dłużnik pokonał wierzyciela, bo zwycięztwo dłużnika, o ile spowodowanem zostało uznaniem nieistnienia lub zgaśnięcia głównego prawa, powoduje także zwycięztwo ubocznie zobowiązanego ¹⁾. Obowiązanemu więc z mocy obligacyi ubocznej, wypada przyznać prawo do interweniowania w sporze między głównym dłużnikiem a wierzycielem, jednak tylko o tyle, o ile by można uważać wyrok za skuteczny przeciw ubocznie obowiązanej, a więc tylko co do kwestyi istnienia lub zgaśnięcia prawa głównego ²⁾

jącego głównego dłużnika od zobowiązania powstaje dla ręczyciela zarzut sprawy osądzonej przeciw wierzycielowi, jeśliby wystąpił ze sporem w obec ręczyciela.

¹⁾ Niektórzy zaliczają udział ręczyciela w sporze dłużnika z wierzycielem do drugiego rodzaju interwencyi ubocznej, zapoznając zupełnie, że nie obawa przed odpowiedzialnością ewikcyi lub wynagrodzenia powoduje tę interwencyą. Wszak nie może być mowy o obowiązku ręczyciela do dania ewikcyi lub wynagrodzenia dłużnikowi głównemu; podstawą prawną do wmieszania się w spór po stronie głównego dłużnika jest zawisłość obowiązku ręczyciela od obowiązku dłużnika, czyli ów stosunek prawny, jaki zachodzi między ręczycielem a dłużnikiem, którego następstwem jest oddziaływanie wyroku na stosunek ręczyciela do wierzyciela. Przeciw zaliczeniu interwencyi ręczyciela do klasy drugiej występuje także *Brauer* (pow. rozp. str. 450) z innych jednak powodów odpowiadających jego odmiennemu zapatrywaniu na ten pierwszy rodzaj interwencyi.

²⁾ *Maxen* w pow. rozp. § 17 s. 78 odmiennego jest zapatrywania, utrzymując, że ręczyciela wyrok wydany w sporze głównego dłużnika jako „res inter alios iudicata“ wcale nie dotyczy, i że tenże niema żadnego interesu w toczącym się sporze,— ogranicza więc interwencyą ręczyciela do tego przypadku, jeśli np. przyjęto porękę za sprzedającego obowiązanej do ewikcyi kupującemu, tak, iż w sporze, który prowadzi ręczyciel, miałyby prawo interweniować nietylko sprzedający ale także tegoż ręczyciel, i zalicza tę interwencyą do drugiego rodzaju z powodu odpowiedzialności do ewikcyi lub wynagrodzenia. *Schultze* p. r. str. 17, uwaga 28 uważa wyrok zapadły przeciw dłużnikowi jako stanowiący „prima facie“ dowód przeciw ręczycielowi co do istnienia wierzytelnosci i w tém upatruje powód do przyznaniej temuż interwencyi tak, jak gdyby obawa przed środkiem dowodowym uprawniać mogła do interwencyi.

§ 24.

Canstein (w pow. rozp. str. 37 i uwaga 57) zalicza do analogicznych przypadków interwencji zapisobierców (a więc do interwencji pierwszego rodzaju) interwencją niepodzielnie zobowiązanych spółdziedziców i w ogóle dłużników do niepodzielnej ręki zapoznając w zupełności, iż obowiązek dłużników do niepodzielnej ręki nie zależy od pokonania jednego z nich w sporze z wierzycielem, i że wyrok zapadły w takim razie nie oddziałują na stosunek prawny, jaki zachodzi między wierzycielem a innymi dłużnikami solidarnymi. Z przysługującego wierzycielowi prawa poszukiwania należności swój albo na wszystkich, albo na niektórych ze spółdłużników w całości lub w częściach, albo też na jednym tylko w całości ¹⁾, wynika bowiem ograniczenie działalności wyroku na tych tylko, których wierzyciel zaskarżył. Solidarni dłużnicy zatem nie z powodu oddziaływania wyroku na swe obowiązki interesowani są w sporze wierzyciela z innymi dłużnikami solidarnymi, — ale dla tego, bo dłużnikowi solidarnemu, który cały dług ze swego zaspokaja, przysługuje prawo żądania zwrotu odpowiedniej części od innych. Interes prawny dłużników do niepodzielnej ręki równie jak solidarnie zobowiązanych spółdziedziców polega na

¹⁾ L. 2 D. de duobus reis (45, 2), l. 31 § 1 D. de novat (46, 2). Zob. *Savigny* Obligationenrecht I, str. 189, *Seuffert* Archiv T. XII, N. 12, *Dernburg* Preuss. Privatrecht I, § 138, uwaga 10, *Unger* System II, str. 397, uw. 32, *Hasenohrl* Das oesterr. Obligationenrecht, T. I, str. 124 i nast. (§ 11). Jeżeli niektórzy (między innymi *Renaud* str. 470) utrzymują, że w skutek oddziaływania wyroku przez jednego „correi debendi“ uzyska „absolutio ab actione“ staje się i dla innych dłużników korealnych korzystną; to przyczyną téj korzyści—zdaniem mem—nie można upatrywać w oddziaływaniu wyroku na innych „correi debendi“, lecz szukać jój należy w téj okoliczności, że wyrok uwalniający stanowi przeciw wierzycielowi, który występuje z nową skargą przeciw innym dłużnikom korealnym dowód „prima facie“ co do nieistnienia obligacyi. Tę niekorzyść może wierzyciel uchylać wykazując, że spór wypadł dla niego niepomysłnie tylko z podmiotowych przyczyn po stronie poprzedniego zaskarżonego dłużnika istniejących. Zob. także *Windscheid* Lehrb. des Pandektenrechts, I Tom, 6 wydanie, str. 396 i uwaga 4.

ewentualnym obowiązku ich do wynagrodzenia tego, który dopełnia zobowiązanie w całości, interwencya więc dłużników do niepodzielnej ręki w sporze wierzyciela z jednym z dłużników podobnie jak udział spółdzielców w sporze jednego z nich z powodu niepodzielnego zobowiązania spadkodawcy należy do interwencji drugiego rodzaju ¹⁾).

§ 25.

Austryackie prawodawstwo obecnie obowiązujące nie określając prawnej istoty interwencji wprowadza tę instytucyą do procesu w następujących przypadkach:

1) Komandytnik może wejść jako interwenient:

- a) do sporu wytoczonego przez radę nadzorczą przeciw spółnikom osobiście odpowiedzialnym;
- b) do sporu prowadzonego imieniem ogółu komandytników przez pełnomocników na ogólnem zgromadzeniu wybranych przeciw osobiście odpowiedzialnym spółnikom lub przeciw członkom rady nadzorczej (Art. 194 i 195 kod. handl. z 17 Grudnia 1862).

2) Akcyonaryusz może interweniować w sporach wytoczonych przeciw członkom dyrekeyi lub rady nadzorczej (Art. 226 kodeksu handlowego).

3) Każdy członek stowarzyszenia zarobkowego lub gospodarczego może jako interwenient wziąć udział w sporach wytoczonych przeciw członkom rady nadzorczej lub przeciw członkom dyrekeyi (§ 25 ustawy o stowarzyszeniach gospod. i zarobkowych z d. 9 Kwietnia 1873 r. L. 70. D. P. P.).

4) W myśl § 3 ustawy z dnia 24 Kwietnia 1874 r. L. 48 D. P. P. i § 9 ustawy z 24 Kwietnia 1874 r. L. 49. D. P. P. każdy posiadacz częściowych obligacyj (opiewających na okaziciela lub drogą indosa — przenośnych), tudzież każdy posiadacz listów zastawnych może interweniować w sporze wytoczonym przez kuratora w zastępstwie

¹⁾ L. 5 pr. D. de appell. 49, 1: „A sententia inter alios dicta appellari non potest nisi ex iusta causa, veluti signis in coheredum praeiudicium se condemnari patiat, quamviset sine appellatione tutus est coheres“.—
Zob. *Maxen* pow. rozp. § 2, st. 19.

wszystkich posiadaczy takich częściowych obligacyj a względnie listów zastawnych.

Interwencją tę, której znamion prawnych ustawy wspomniane bliżej nie określają, uważać należy jako uboczną z powodu oddziaływania wyroku na prawa trzeciego. Cecha charakterystyczna téj interwencji, jako ubocznej, wynika bowiem już z osnowy powołanych przepisów prawnych, niemniej z téj dalszej uwagi, iż we wszystkich przytoczonych przypadkach interwenient nie występuje samoistnie z żądaniem przyznania sobie przedmiotu sporu przeciw obu stronom spór wiodącym, lecz staje obok jednej ze stron prawujących się dla pomożenia jéj do zwycięstwa. A gdy interwenient w żadnym z rozczonych przypadków nie może być pociągany do jakiegokolwiek ewikeji lub wynagrodzenia pokonanego w sporze interwenta,—bo obowiązek taki do ewikeji lub wynagrodzenia ogółu komandytników, akeyonaryuszy członków towarzystwa zarobkowego lub gospodarczego i posiadaczy obligacyi lub listów zastawnych nie ciąży na interweniencie, przeto interwencya ta nie należy do rzędu interwencji z powodu ewikeji lub wynagrodzenia. Stosunek prawny zachodzący między komandytnikami akeyonaryuszami, członkami stowarzyszeń zarobkowych i gospodarczych i posiadaczami obligacyi częściowych lub listów zastawnych jest tego rodzaju, że prawo każdego z nich z osobna zawisło od uznania prawa ogółu,—a wyrok rozstrzygający o prawie ogółu obejmuje zarazem rozstrzygnięcie co do praw każdego z osobna. Z powodu więc oddziaływania wyroku, w pomienionych przypadkach zapadającego, na prawa każdego pojedynczego komandytnika, akeyonaryusza, członka stowarzyszeń zarobkowych lub gospodarczych i posiadacza obligacyj lub listów zastawnych, — nadają tymże ustawy wspomniane — prawo do interwencji. Trudno przytem pominąć uwagi, że stosunek prawny, zachodzący między interwenientem a interwentem w przypadkach wspomnianych, ma na pozór tylko podobieństwo ze stosunkiem, w jakim znajdował się interweniujący wedle prawa rzymskiego „dominus“ do swego zastępcy spór prowadzącego, obecnie bowiem w obec zmienionych pojęć o „dominium litis“ nie może być już mowy o podobnej interwencji mocodawcy w sporze przez zastępcę prowadzonym, jaką dozwalało prawo rzymskie ¹⁾. Podobieństwo pozorne leży w tém tylko, że rada nadzorcza,

¹⁾ Jak wiadomo, wedle prawa rzymskiego (L. 4. § 5 De de app. 49, 1) „procurator lite contestata dominus litis effecit“,—zastępcę też

pełnomocnicy obrani przez ogół komandytników lub akcyonaryuszy, kuratorowie i t. d. są rzeczywiście tylko zastępcami wszystkich komandytników, akcyonaryuszy, członków stowarzyszeń posiadaczy obligacyj lub listów zastawnych, których należy uważać za właściwych interesentów i rzeczywistych „domini“ tak, iż w pomienionych przypadkach właściwie jeden z mocodawców jako interwenient przystępuje do sporu prowadzonego przez zastępcę swego i innych interesowanych.

§ 26.

Wymienionych w § 25 ustaw austriackich jako wyjątkowo interwencyą wprowadzających nie można zastosowywać analogicznie do innych przypadków, dopóki zatem interwencya uboczna (w myśl projektu z r. 1870 lub 1876 lub w ogóle wedle zasad w teorii panujących) nie znajdzie ustawniczo uznanego przystępu do procesu, w austriackiem postępowaniu jako usprawiedliwioną uważać można będzie interwencyą uboczną pierwszego rodzaju jedynie tylko w przytoczonych czterech przypadkach ¹⁾. Wypływa to z téj uwagi, że obecnie obowiązujące ustawy post. sądowego nie określają wcale podobnego rodzaju interwencyi i prócz drogi zastępstwa nie znają innego sposobu, w jakiby osoba trzecia mogła wziąć udział w obcym sporze.

Okoliczność ta, że austriackie ustawy postępowania nie zawierają postanowień określających interwencyą uboczną niezawezwaną, mogłaby dać powód do mniemania, jakoby interwencya ustawami w § 25 wymienionemi dozwolona, nie mogła wejść w życie dla braku przepisów wykonawczych w ustawie sądowej. Mniemanie takie jak z jednéj strony byłoby sprzeczném z zamiarem prawodawcy, którego nie podobna posądzać o nadawanie komuś praw takich, którychby

uważano jako właściwą stronę, a zastąpionego jako osobę trzecią P. *Maren* pow. rozp. § 10, str. 43. *Heyssler* pow. rozp. 96, uwaga 34. *Schrutka-Rechtenstraum* p. r. Gerichtshalle z r. 1879, N. 27, str. 129.

¹⁾ Wedle prawa rzymskiego rzecz ma się wręcz przeciwnie, interwencya bowiem nie jest ograniczoną jedynie do przypadków wymienionych—wyraźnie w źródłach, a przypadki te uważać należy tylko jako przykładowo przytoczone. P. *Maren* pow. rozp. § 9, str. 43. *Brauer* § 14, str. 451.

uprawniony nie mógł wykonywać, i o wydawanie postanowień prawnych mających pozostać martwą literą, tak z drugiej nie dałoby się pogodzić z zasadą interpretacyjną, zalecającą takie tłumaczenie, któreby nie zawierało sprzeczności i miało skutek prawny. Wypada przeto zauważać, że na polu prawa formalnego nietylko ustawy są źródłem prawa, i że poważną rolę należy przyznać prawu zwyczajowemu (*Gewohnheitsrecht*) ¹⁾. Otóż w praktyce jako uswięcone poniekąd zwyczajem uważać należy t. z. dobrowolne zastępstwo, które w wielu przypadkach nie jest niczem innym jak interwencją niewezwaną, wykraczającą częstokroć poza ramy interwencji z powodu ewikcyi lub wynagrodzenia w obec nieistnienia stosunku prawnego między dobrowolnym zastępcą a stroną spór wiodącą, mogącego uzasadniać obowiązek zastępcy do ewikcyi lub wynagrodzenia. Orzeczenia Najw. Trybunału Sprawiedliwości są w tej mierze najlepszą wskazówką. W szczególności zasługuje na szczególniejszą uwagę rozstrzygnięcie Najw. Trybunału Sprawiedliwości z dnia 23 Maja 1865 r. L. 4317 ²⁾ (Zb. orzeczeń Unger'a i Glaser'a Tom 5, str. 109, N. 2182), którem uznano wyraźnie prawo mocodawcy do interwencji w sporze przez umocowanego prowadzonym.

Jeżeli zatem mocodawcy, który z umocowanym nie stoi w żadnym stosunku mogącym spowodować na przypadek pokonania umocowanego obowiązek mocodawcy do dania swemu umocowanemu ewikcyi, przyznano w praktyce prawo dobrowolnego zastępstwa i interwencji, chociaż mu tego żadna ustawa nie nadaje,—dlaczegożby miano usunąć od wykonania praw do interwencji tych, którym przyznają to prawo wyraźnie ustawy pozytywne?

W celu wykonania praktycznego pomienionych ustaw wprowadzających interwencją, pozostaje zresztą przy braku wyraźnych przepisów procesualnych o interwencji — środek zastosowania analogii, a to w pierwszym rzędzie ustawniczej a następnie prawnej („*Gesetzes-Rechts-Analogie*“) ³⁾. Do takiego analogicznego określenia norm

¹⁾ P. *Mengera* System des österr. Civilprocessrechtes. 1876, Tom I, str. 84 i nast.

²⁾ *Canstein* pow. rozp. str. 38, uw. 59 i *Heyssler* pow. rozp. str. 95. *Hoppen* „Über die Processintervention“ (*Juristische Blätter* z r. 1875, N. 37, str. 479).

³⁾ *Mengera* System str. 118 i nast. *Unger* System T. I, § 10, str. 59 i nast.

procesualnych i interwencji w pomienionych czterech wyjątkowych przypadkach — znaleźć można dostateczną podstawę w przepisach o zastępstwie i o interwencji zawezwanój w skutek zawiadomienia o sporze — w połączeniu z racjonalną interpretacją ustaw, pozwalających interwencji w owych czterech przypadkach.

Istotnie też rzeczzone ustawy znalazły w praktyce faktyczne zastosowanie, czego najlepszym dowodem orzeczenia Najw. Trybunału Sprawiedliwości z d. 9 Kwietnia 1876. L. 5526 (Zbiór Unger'a i Glaser'a Tom 14, str. 195. L. 6134 i repertoryum orzeczeń L. 85) wydane w sporach, które w myśl ustawy z dnia 24 Kwietnia 1874. L. 49 ustanowiony kurator posiadaczy obligacji pierwszeństwa Kolei centralnej pomorsko-szląskiej wytoczył przeciw towarzystwu kolejowemu o wypłatę kuponów dnia 1 Stycznia 1874, 1 Stycznia i 1 Lipca 1875 zapadłych. Zanim wniesiono obrony w tych sporach, niemiecki „Unionbank“ w Berlinie jako posiadacz 752 obligacji pierwszeństwa złożył w sądzie oświadczenie, iż w myśl § 9 powołanej ustawy przystępuje do sporu jako interwenient, a zarazem zażądał uwiadomienia kuratora o jego przystąpieniu w roli „czynnego uczestnika sporu“. Wmieszanie się niemieckiego „Unionbanku“ do sporu uznały wszystkie instancje za dozwolone i możliwe z tą jednak różnicą, iż sądy niższe uważały za stosowne przyznać mu stanowisko czynnego uczestnika w sporze i o tem kuratora zawiadomić, Trybunał Najwyższy zaś odmienne w tej mierze wypowiedział zapatrywanie. „Z téj bowiem okoliczności, że w ustawie postępowania sądowego znany jest przystęp osoby trzeciej do sporu tylko w roli zastępcy lub uczestnika sporu, nie wypływa bynajmniej, jakoby interwencja dozwolona posiadaczom częściowych obligacji nastąpić mogła tylko w jednej z tych dwóch form uznanych, i jakoby interwenientowi przyznać miano wszystkie prawa uczestnika sporu dla tego, że przepisy o zastępstwie i o stosunku takowe powodującym nie dadzą się w tym przypadku zastosować. Powołana ustawa bowiem, z której należy wywnioskować postanowienia co do praw procesualnych przysługujących posiadaczom obligacji częściowych jako interwenientom, nie pozostawia w téj mierze żadnej wątpliwości.. Będąc zastępywani przez ustanowionego kuratora posiadacze obligacji nie mogą dochodzić samoistnie praw swoich,... a jeśli im prawo interwencji nadano, to z tém właśnie ograniczeniem, że im samoistnie zastępstwo praw nie przysługuje. Mogą zatem w sporze wszystko przedstawić, co do obrony swych praw uznają za odpowiednie, mogą stanąć po stronie kuratora i dopomagać mu do zwycięstwa, ale nie są w możności wystąpić z roli samoistnej strony spornej i zająć takie

stanowisko, jakie przyznają ustawy czynnym uczestnikom sporu, tak iżby nastąpić mogło odmienne unormowanie praw posiadaczy zastąpionych przez kuratora i praw interwenientów“. Zarazem postanowiono wpisać w księgę orzeczeń następującą zasadę prawną: „posiadacza obligacyi częściowych, który przystępuje jako interwenient do sporu przez kuratora wytoczonego, nie można uważać za uczestnika sporu, i należy oceniać jego prawa procesowe wedle § 9 ust. z 24 Kwietnia 1874“.

Tę prawną zasadę wypowiedzianą co do posiadaczy częściowych obligacyi należy analogicznie zastosować we wszystkich innych przypadkach interwencyi ubocznej w § 25 poszczególnionych. Nie może zatem ulegać żadnemu wątpieniu, że interwencya uboczna pierwszego rodzaju, chociaż ustawniczo w postępowaniu sądowym nie określona, znalazła do austriackiego procesu przystęp w wspomnianych przypadkach.

**Uprasza się
nie rnszczyć ksiązek!**

IX. Stanowisko interwenienta w sporze w razie interwencyi pierwszego rodzaju.

§ 27.

Usiłowania procesualistów, aby wyjątkową anomalną instytucją interwencyi ubocznej zamieścić w szeregu zwykłych i za prawidłowe uznanych instytucyi procesowych, niemniej ta okoliczność, że stanowisko interwenienta ubocznego w obec interwenta na zewnątrz zupełnie jest podobnym do stanowiska dwóch uczestników sporu, które to podobienstwo szczególnie w postępowaniu ustnem się objawia przez wprowadzanie ze strony obu walczących środków dowodowych, wywodów prawnych i równorzędnej walki przy rozprawie,—stały się przyczyną zaliczania interwenienta ubocznego w poczet uczestników sporu i wywołały kwestyą dotąd nie rozstrzygniętą stanowczo, czy interwenient uboczny biorąc udział w sporze staje się uczestnikiem

sporu, czyli też jest tylko doradcą i pomocnikiem strony, do której przystępuje ¹⁾).

Rozmaitość zapatrywań co do téj kwestyi spowodowała głównie ta okoliczność, że oceniając stanowisko interwenienta w sporze nie robiono różnicy między rodzajami interwencji ubocznej, ale mając na uwadze jeden lub drugi rodzaj takowej zestawiono prawidła dla całej instytucyi.

Do znacznej różnicy zdań w téj mierze przyczyniła się także różnica zapatrywań co do uczestnictwa w sporze (*litis consortium*), z którym dawniej (w ścisłym odróżnieniu od podmiotowego łączenia skarg) łączono pojęcie wspólnego sporu, jako „*negotium commune*“

¹⁾ W obronie zapatrywania, że interwenient jest uczestnikiem sporu wystąpił głównie *Martin* (Lehrbuch § 305, str. 635 i w swym *Magasin f. d. Process. I t. str. 17 i 55*) i powołani w *Weiske'go Rechtslexikon V*, str. 653, autorowie jak np. *Wernher* l. T. II. P. VI. 261 de *Canngieser* decis. *Hass. Cass. T. I. dec. 125. Glück* Commentar Tom VI, str. 478. *Brauer* zaś w pow. rozp. str. 455 o tyle podziela zapatrywanie *Martina*, że interwenienta pierwszego rodzaju (przy tak zwanój przez niego interwencji niewezwanój) uważa za uczestnika sporu, zaś interwenienta wezwanego czyli „*litis denunciata*“ jedynie za doradcę i zastępcę — spór zapowiadającego. Po części wypada do procesualistów dzielących zapatrywanie *Martina* zaliczyć także *Cannsteina*, który w pow. rozp. § 31 i nast. zapisobiercom interweniującym w sporach dziedzica o ważność testamentu i o zapisaną rzecz sporną przyznaje stanowisko uczestników sporu, — i interwencją zapisobierców nazywa uczestniczą (*streitgenossenschaftliche Intervention*). Wręcz przeciwnego zdania są w szczególności: *Linde* (Lehrbuch § 110, str. 143 i *Zeitschrift f. Civ. R. und Process XV*, str. 394), *Reinhardt* (Tom I, § 54, uwaga 1), *Jordan* w *Weiskego Rechtslexikon* str. 663, *Bayer Verträge* § 44, *Planck* *Mehrh. d. Rechtsst.* § 21, str. 160, *Renaud* § 57, str. 112, *Wetzell* *System* § 63 i § 7, str. 50, *Mawen* pow. rozp. § 19, str. 84 i nast., *Heyssler* pow. rozp. str. 106. Wspomnąć wreszcie wypada o zapatrywaniu *Gonnera* (*Handbuch I*, str. 327) i *Genslera* (*Archiv f. civ. Praxis* s. 157), którzy krytykując zdanie *Martina* mianują interwenienta „niewłaściwym uczestnikiem sporu“, wprowadzając tym sposobem w teorią pojęcie nowe odrębnego rodzaju uczestnictwa w sporze i słusznie w téj mierze zauważa *Brauer* (st. 455), że przez podobne negatywne oznaczenie pojęcia nie oddano umiejętności wielkiej przysługi i wprowadzono tylko wyrażenie wiodące do mylnych przypuszczeń. Zob. także *Schrutka-Rechtenstaum* p. r. N. 25, *Schultze* p. r. § 3, str. 30 i nast., *Kabata* „O procesie cywilnym“ Lwów 1881, § 86, str. 167 i nast.

w znaczeniu nietylko formalnem wspólnego postępowania ale także i wspólnego celu. Różne też objawiano zdania co do dopuszczalności uczestnictwa w sporze. I tak niektórzy podają jako warunek uczestnictwa w sporze tożsamość faktycznej i prawnej zasady skargi ¹⁾; inni dopuszczają uczestnictwo w sporze przy związkowości zasady skargi (Connexitat) ²⁾; inni zaś uważają takowe za możliwe nietylko w razie spójności praw i obowiązków, ale także i w tych przypadkach, jeżeli przedmiot sporu stanowią jednorodziejowe pretensje polegające na faktycznej i prawnej zasadzie tego samego rodzaju ³⁾, zdaniem innych

¹⁾ *Gluck* Commentar V, § 388, str. 233, *Gonner* Handbuch I, § 8 *Genslor* w *Archiv f. civ. Praxis* IV. S. 156, N. 7. *Grolman* Theorie § 57.— Tak też kwestyą tę wedle gal. ust. post. sądowego w myśl § 4 rozwiązać należy, dopuszczalność bowiem podmiotowego łączenia skarg w innych przypadkach, w których nie zachodzi tożsamość faktycznej i prawnej zasady (a względnie spójność praw i obowiązków co do przedmiotu sporu) polega na poszczególnych przepisach ustawowych, wyjątkowo takiego łączenia skarg pozwalających, do których między innymi w szczególności zaliczyć wypada przepis § 12 a względnie § 24 ustawy z dnia 17 Kwietnia 1873 roku o postępowaniu drobiazgowem (*Kabat* Postępowanie sądowe w sprawach drobiazgowych, 2 wyd. Lwów 1879, str. 104 i nast.).

²⁾ *Wetzell* (System § 63, str. 824 i następne, tudzież uwagi 8—12, 25), *Canstein* pow. rozp. str. 5 i nast., który wprowadza podział uczestnictwa sporu na właściwe (w razie tożsamości zasady skargi) i niewłaściwe (w razie związkowości) i podział ten zastosowuje do obecnie obowiązujących ustaw austriackich. Zastosowanie podziału tego do austriackiego procesu znajdujemy także w dziele *Kabata* „O procesie cywilnym“ §§ 68 i 69 §§ 72 i 73. Nadmienić przytem wypada, iż dawniej rozróżniano związkowość „zewnętrzną, formalną“ następującą w razie połączenia przypadkowego albo ustawami nakazanego spraw w jednym sporze, i związkowość „wewnętrzną, materyalną“ na podstawie pokrewieństwa, spowodowanego wspólnym pochodzeniem lub wzajemnym na siebie wpływem, niemniej „związkowość mieszaną“ z obu poprzednich (p. *Planck* Lehrb. str. 338 i *Wetzell* System str. 825 uwaga 9, którzy słusznie uważają to rozróżnienie za bezpotrzebne).

³⁾ Łączenia jednorodziejowych pretensji w jednej skardze dozwala § 11 ustawy z d. 16 Września 1852 i z 3 Maja 1852 dla Węgier i Krocacy, tudzież dla W. ks. Siedmiogrodzkiego ogłoszonej (p. *Schuster* Die Civilprocessordnung für das Königr. Ungarn etc. 3 wydanie, 1859), która jednak nie obowiązywała w Cislitawii i na uwagę zasługuje tylko jako środek interpretacyjny. (*Menger* System str. 64, uwaga 27).

wreszcie (przy zachodzących warunkach formalnych, jak: właściwość tego samego sądu i jednolitość procederu) dopuszczalność podmiotowego łączenia skarg zależy tylko od uznania sędziego tak, iż zespolenie to staje się dopuszczalnem we wszystkich przypadkach, w których przez połączenie nastąpić może zaoszczędzenie czasu, kosztów i pracy, a tylko jest niedozwoloném w razie, jeżeliby mogło spowodować przewłokę w postępowaniu lub zagmatwanie sprawy ¹⁾).

Wedle panującej obecnie teorii przez uczestnictwo w sporze (litis consortium) rozumieć należy stosunek wynikający z podmiotowego łączenia skarg (subjective Klagenhäufung ²⁾), które następujące w razie połączenia kilku skarg przysługujących kilku powodom przeciw jednemu pozwanemu (czynne uczestnictwo sporu), lub jednemu powodowi przeciw kilku pozwanym (bierne uczestnictwo sporu), lub wreszcie kilku powodom przeciw kilku pozwanym tak, że uczestnictwo sporu tylko wtedy zachodzić może, jeżeli kilka skarg (w znaczeniu prawa materyjalnego) przysługuje albo kilku osobom albo przeciw kilku osobom ³⁾).

austryackie z r. 1876 i z r. 1881 w § 88, niemniej § 57 ustawy niemieckiej z 30 Stycznia 1877 opiewający następnie: „Mehrere Personen können auch dann als Streitgenossen gemeinschaftlich klagen oder verklagt werden, wenn gleichartige und auf einem im Wesentlichen gleichartigen thatsächlichen u. rechtlichen Grunde beruhende Ansprüche oder Verpflichtungen den Gegenstand des Rechtsstreites bilden. Ta „jednorazowość“ faktycznej i prawnej zasady w przeciwstawieniu tożsamości“ jest pojęciem nader niedokładnem (jak słusznie zauważa Endemann Der d. Civ. process. T. I. str. 328 i znajduje niezbędne ograniczenie w uprawnieniu sędziego (w myśl § 163 ust. niem.) do zarządzenia rozdziału złączonych sporów, gdyby się okazały niedogodności. (Endemann w pow. m. nazywa uczestnictwo sporu w tym przypadku „niewłaściwem“).

¹⁾ Głównym przedstawicielem zapatrywania tego jest *Planck* (Mehrheit d. Rechtsstr. str. 88, 125, 356, 392).

²⁾ Sprostowanie pojęcia, jakie łączono dawniej z „litis consortium“, zawdzięczyć należy *Planck'owi* (p. *Wetzell* System str. 828, uwaga 24 i 26).

³⁾ *Renaud* Lehrbuch d. gem. deut. Civ. processes. 1873, str. 145. *Bayer* Vorträge str. 542.

§ 28.

Nie tracąc z oka znaczenia uczestnictwa w sporze jako stosunku spowodowanego podmiotowem łąčeniem skarg, z łatwością można rozstrzygnąć kwestyę, czy i o ile interwenient uboczny biorąc udział w sporze staje się uczestnikiem sporu. I tak w przypadku interwencji zapisobierców w sporze o nieważność testamentu niepodobna interweniującego zapisobiercę uznać za uczestnika sporu, bo zapisobierca — jak wiadomo — wedle prawa rzymskiego niema prawa skargi przeciw dziedzicowi ustawowemu, a prawo to przysługuje tylko dziedzicowi ustanowionemu. Jakim więc sposobem może zachodzić tam zespolenie skarg, gdzie tylko jédna skarga jest możliwą? A jeżeli nie można dopatrzeć łączenia podmiotowego skarg, to nie może być mowy także o stosunku spowodowanym przez podmiotowe łączenie skarg, to jest o uczestnictwie w sporze. Zupełnie słusznie zauważa Heyssler w pow. rozp. str. 106 „że w sporze takim o nieważność testamentu nie toczy się kwestya o dwie pretensye: dziedzica ustanowionego do spadku, a zapisobiercy do zapisu, — lecz że kwestyą sporną stanowi jedynie i wyłącznie tylko ważność testamentu a względnie wprowadzenie ustawicznego lub testamentowego następstwa. Myli się więc Canstein (pow. rozp. str. 30, 30 i uw. 31) twierdząc, że w pomienionym przypadku „tylko zasada skargi, t. j. ważność testamentu jest ta sama“, i że „przy zachodzącej różności praw dziedzica i zapisobiercy samoistnie istniejących te dwojakie prawa dziedzica o testamentowe następstwo, a zapisobiercy o legat stanowią przedmiot sporu“. Ważności lub nieważności testamentu nie można uważać jako faktycznej zasady skargi, gdyż ta ważność lub nieważność stanowi właśnie kwestyą, o którą spór się toczy, — a przypuszczenie możliwości wydania odmiennych orzeczeń co do praw dziedzica ustanowionego i zapisobiercy, a więc co do jednéj i téj saméj kwestyi ważności lub nieważności testamentu, jest wprost wykluczoném wedle prawa rzymskiego kierującego się zasadą, że „nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest“¹⁾. Jeżeli zaś Canstein (str. 37) w celu uzasadnienia

¹⁾ *Heyssler* w pow. rozp. str. 107 następnie się w téj mierze wyraża: „Woher entnimmt der Legatar die Legitimation, um über die Gültigkeit des Testamentes gegen den gesetzlichen Erben als Partei zu streiten und für

swego zapatrywania powołuje się na przypadki, w których testament staje się nieważnym dla dziedzica z przyczyn polegających w jego osobie i tylko jego osobiście dotyczących, to zdaje się zapoznawać, że w przypadkach takich interwencya zapisobiercy nie miałaby żadnego celu, bo w takowych nie rozchodzi się o ważność testamentu, ale jedynie o prawną skuteczność ustanowienia dziedzica, tak iż przy ważności testamentu tylko to ustanowienie okazuje się bezskuteczném.

Niektórzy upatrują powód (do uznania zapisobiercy za uczestnika sporu w postanowieniu prawa rzymskiego (L. 14. D. 49. 1) pozwalającym interweniującemu zapisobiercy „causam agere“, — wyrażenie to jednak, jakkolwiek używane także dla określenia procesualnej działalności właściwej strony prawującej się nie powinno by spowodować uznania interwenienta za uczestnika sporu wbrew pojęciu uczestnictwa. Wyrażeniem „causam agere“ określono jedynie zakres działania interweniującego zapisobiercy i uprawnienia przysługujące mu w sporze, przez co nie zdołano go uczynić tem, czem się żadną miarą stać nie może, nie mając ani prawa do skargi ani też legitymacyi do toczenia samoistnej walki o ważność testamentu z ustawowym dziedzicem, i nie będąc w możności uzyskania odrębnego wyroku co do praw swoich ¹⁾).

Również nie przysługuje zapisobiercy wedle prawa rzymskiego prawo do skargi o zapisaną rzecz sporną, ani też prawo wstąpienia do sporu w miejsce zmarłego spadkobiercy; skarga jego o zapis powstaje tylko przeciw dziedzicowi w razie wygrania przez tegoż sporu o zapisaną rzecz sporną. Jakże więc można mówić o uczestnictwie w sporze i o łączeniu skarg tam, gdzie po stronie jednego z walczących nie istnieje prawo do skargi?

Niemniej trudno dopatrzeć w przypadkach w § 21 wymienionych między interwenientem a którąkolwiek ze stron prawujących się takiego stosunku prawnego, któryby upoważniał do przypuszczenia, że interwenient biorąc udział w sporze staje się uczestnikiem sporu. W przypadkach tych bowiem przedmiot sporu stanowi tylko jedno prawo i to przysługujące interwenientowi, którego dochodzi interwe-

sich eine Seperatsentenz zu erwirken, und ist es nicht ein unleidlicher Widersinn, dass er das Vermachtniss aus dem im Betreff seiner für gültig anerkannten Testament nicht von dem instituirten, sondern von dem gesetzlichen Erben (denn dieser wäre ja der Condemnirte) soll fordern können?“

¹⁾ Zob. *Planck* § 21, str 160 i str. 161, uwaga 1.

nient za wiedzą a względnie i za zgodną wolą interwenienta. O połączeniu jakimś dwóch skarg interwenta i interwenienta nie może być zatem mowy ¹⁾.

§ 29.

Z tego samego stanowiska oceniać wypada także dozwoloną wedle austryackich ustaw interwencją uboczną w przypadkach w § 25 wymienionych. Interwenujący komandytnik, akcyonaryusz, towarzysz gospodarski lub zarobkowy i posiadacz obligacyi częściowych lub listów zastawnych nie staje się uczestnikiem sporu w sporach prowadzonych przez radę nadzorczą, obranych pełnomocników lub ustanowionego kuratora, bo spory te prowadzi ogół interesowanych, przez organ reprezentujący wszystkich na zewnątrz lub przez specjalnego zastępcę wszystkich, a prawo do skargi przysługuje tylko ogółowi, nie zaś każdemu z osobna. Spór zatem, do którego interwient wstępuje, wyniesiono także jego imieniem jako interesowanego przez wspólnego jego i innych interesentów pełnomocnika. Interwient nie może tedy uchodzić za stronę odrębną od strony spór wiodącej, do której przystępuje, ale jest jednym z tych, których imieniem spór się toczy; dla tego też niepodobna dopatrzeć łączenia skarg tam, gdzie tylko jedną skargę wynieść można, i gdzie samoistne dochodzenie praw interwientowi nie przysługuje.

Zapatrywanie to znalazło wyraz swój w wpisanem w repertoryum orzeczeń rozstrzygnienu Najw. Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 Kwietnia 1876. L. 5526, powyżej w § 26 powołanem, które w austr. postępowaniu w obec braku ustawicznych przepisów uważać należy jako normę określającą stanowisko interwenienta ubocznego w powoływanych czterech przypadkach.

¹⁾ Słusznie w tej mierze uważa *Canstein* (pow. rozp. str. 31): „es kann doch nicht Ein Recht, das Einer Person zukommt, von Zwei Personen als Streitgenossen verfochten werden, sie können doch nicht jeder besonders „causam agere“ und zwei verschiedenes Urtheile über dasselbe Recht erwirken“.

§ 30.

Jedyna wątpliwość co do stanowiska interwenienta zachodzićby mogła w tym przypadku, gdy współwłaściciel służebnego lub panującego gruntu interweniuje w sporze o służebność gruntową. Skoro bowiem prawo skargi przysługuje każdemu współwłaścicielowi, a względnie spór przeciw każdemu wytoczyć można, skoro więc w razie wystąpienia kilku współwłaścicieli lub zapozwania tychże następuje czynne lub bierne uczestnictwo sporu, — przeto mogłoby się zdawać, że staje się uczestnikiem sporu także interweniujący współwłaściciel, który wprawdzie pierwotnie nie występował ze skargą ani też spółpozwanym nie był, jednak następnie do sporu przystąpił. Wniosek taki nie byłby — zdaniem mem — usprawiedliwiony. Jakkolwiek z powodu niepodzielności prawa służebności skarga o służebność przysługuje niejako in solidum każdemu ze współwłaścicieli ¹⁾, mimo to tylko jedną skargę wynieść można tak, iż z chwilą wyniesienia skargi, choćby tylko przez jednego współwłaściciela, prawo to dla innych gaśnie podobnie, jak z wytoczeniem sporu przeciw jednemu ze współwłaścicieli ustaje możność wyniesienia sporu przeciw innym. Dla tego też występujący jako interwenient współwłaściciel nie jest w położeniu połączyć z wyniesioną skargą swego prawa do skargi, bo mu takowe w obec wytoczonego sporu już nie przysługuje. Przystąpienie więc współwłaściciela do wytoczonego sporu o służebność nie powoduje połączenia skargi jego ze skargą wytoczoną tak, iż nie można i w tym przypadku uznać interwenienta za uczestnika sporu ²⁾.

¹⁾ *Wetzell System* § 63, str. 832.

²⁾ Zapatrywanie, że interwenient uboczny nie jest uczestnikiem sporu, uzasadnia *Planck* (*Mehrheit d. Rechtsstr.* § 21, str. 160) następnie: „...die alten Parteien bleiben... der Hinzugetretene gesellt sich nur einer zu, streitet für sie und verfolgt nur mittelbar in ihrer Person sein Interesse. Ein solcher kann daher weder als Kläger siegen, noch als Beklagter verurtheilt werden, denn er ist keines von Beiden. Man kann namentlich hier nicht sagen, jeder einzelne Streitende sei für sich besonders als Kläger oder Beklagte zu beurtheilen. Vielmehr nähert sich hier der oben abgelehnte Grundsatz einiger Wahrheit, dass der Hinzugetretene mit der Hauptpartei die Rolle eines Klägers oder eines Beklagten spiele“. Maxen zaś w pow.

§ 31.

Interwenient uboczny w przypadkach wmięszania się w spór z powodu oddziaływania wyroku na jego prawa lub obowiązki — zajmuje stanowisko zupełnie odrębne, odpowiadnie wyjątkowej charakterystyce instytucji, która mu otwiera dostęp do sporu. Nie można go uważać ani za stronę główną sporu wiodącą, bo do strony téj przystępuje tylko w toku sprawy, za nią i w jęj obronie walcząc i pośrednio w jęj zwycięztwie własnego przestrzegając interesu, — ani też za stronę uboczną¹⁾, bo prócz strony spór wiodącej nie znają przepisy procesowe innego rodzaju stron, któreby do walki były uprawnione, —

rozprawie § 19, str. 84 wyraża się w ten sposób: „Dabei ist vor Allem daran festzuhalten dass der Process, an welchem der Interventent als solcher sich theiligt, geführt wird zwischen dem Interventen und dem Processgegner desselben. Dies sind die streitenden Parteien, sie sind es, welche den streitigen Rechtsanspruch der richterlicher Cognition unterbreitet haben, sie sind es demnach auch mit Bezug auf welche dieser Rechtsanspruch entschieden werden soll. In diesem Process mischt sich der Interventent auf Seite des Interventen ein, um vom Standpunkt desselben aus den Antrag (Klag=bezu: Gegenbitte) des Processgegners zu bekämpfen, um den Interventem selbst zum Siege zu verhelfen. Er tritt also in den Process des Interventen nicht mit selbstständiger Klag=bezw. Gegenbitte ein, er schließt sich vielmehr der bezüglichen Bitte des Interventen an, und will vereint mit demselben dieser Bitte die richterliche Anerkennung verschaffen“. Zob. także *Bayer* § 44, str. 137. *Renaud* § 47.

¹⁾ *Unger* (System II, str. 669, uw. 105) utrzymuje, że „interwenient jest stroną uboczną (Nebenpartei) w sporze, i że tem się tłumaczy oddziaływanie wyroku na prawa interwenienta“. Zapatrywania tego trudno podzielać, bo najpierw wyrok oddziaływa tylko na prawa interwenienta pierwszego rodzaju i to bez względu na to, czy w sporze interweniował lub nie, powtóre oddziaływanie wyroku jest przyczyną, nie zaś skutkiem interwencji ubocznej, bo właśnie z powodu oddziaływania wyroku na prawa osób trzecich tym osobom przyznano prawo do wzięcia udziału w sporze drogą interwencji ubocznej. *Schultze* zaś p. r. § 3, str. 31 uważa interwenienta jako „ustawniczego zastępcę strony z mocy własnego prawa“, — określenie zdaniem mem niewłaściwe, bo tworzy nowy rodzaj zastępstwa różniącego się w najistotniejszych znamionach od właściwego zastępstwa i nie tłumaczy działalności interwenienta obok strony w roli pomocnika i dozorca.

nie można go też stawiać w rzędzie uczestników sporu, bo stosunek jego do interwenta nie jest wynikiem podmiotowego łączenia skarg, i niepodobna nawet mówić o takim podmiotowym łączeniu skarg w obec nieistnienia kilku skarg, a względnie w obec dochodzenia tylko jednego prawa. Interwenient przedstawia się poniekąd jako „alter ego“ strony prawującej się, do której przystępuje, bo zauważywszy zaniechanie przez stronę jakiegokolwiek środka obronnego, mogącego wywrzeć wpływ na pomyślny wynik sporu, może wystąpić z uzupełnieniem spostrzeżonych niedokładności i działać w miejscu strony nieogłędnie lub niedbale przystępującej,—i przedstawia razem z interwentem jedną stronę w roli jednego powoda lub jednego pozwanego. Gdy jednakże wyrok zapaść mający oddziaływa także na prawa lub obowiązki interwenienta,—nie podobna go ograniczać do roli doradcy lub pomocnika interwenta. Jeśli interwenient skutecznie ma przestrzegać własnego swego interesu i należyście bronić praw swych, których rozstrzygnięcie następuje „implicite“ wyrokiem wydać się mającym,—to musi mieć w sporze swobodę użycia takich środków obrony, jakich nie używa lub nie chce użyć interwent, i wolność działania niezależną od decyzji spór wiodącej strony. Prócz pomocy, jaką interwenient przynosi stronie spór wiodącej swoją działalnością, należy tedy interwenientowi przyznać prawo czuwania nad czynnościami interwenta i użycia odpowiednich środków procesualnych, zapobiegających następstwu „szkodliwym, mogącym wyniknąć z nieodpowiedniej działalności interwenta,—prawa wynikające z głównej pobudki wprowadzenia interwencji pierwszego rodzaju do sporu, t. j. z owęj nieufności w odpowiednią i skuteczną działalność interwenta, który mógłby z łatwością narazić interes interwenienta przez niedbałe i lekkomyślne prowadzenie sporu, lub wejść nawet w porozumienie z przeciwnikiem na niekorzyść interwenienta i rozmyślnie zaniechać odpowiednich środków obrony, poczynić ważne przyznania i t. p. Niepodobna zatem działalność interwenienta uważać tylko o tyle za prawną i dozwoloną, o ile jego czynności i oświadczenia nie zostają w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami interwenta. Jeżeli interwencya ma odpowiedzieć swemu celowi i przynieść interesowanemu rzeczywistą korzyść, należy wyjść po za ciasne ramy pomocniczego udziału w sporze i nadać interwenientowi stanowisko samoistne w sporze, niezależne od woli i działania strony, do której przystępuje (jak to już w § 18 wspomniano). Niewątpliwie powstaje przy podobnem zapatrywaniu dla prawodawstwa niepospolita trudność unormowania stanowiska i zakresu działalności osoby, która nie będąc ani

stroną spór wiodącą, ani uczestnikiem sporu, ma być uprawnioną do prowadzenia sporu niezależnie i samoistnie, — trudność tem większa, że wypada zarazem wziąć na uwagę możliwość sprzeczności, jaka w obec przyznania niezależnego stanowiska interwenientowi nastąpić może między działalnością interwenienta a czynnościami strony spór wiodącej ¹⁾).

1) Ustawa niemiecka z dnia 30 Stycznia 1877 i projekty austriackie z r. 1876 i 1881 nadają interwenientowi pierwszego rodzaju takie same stanowisko, jakie zajmuje uczestnik w sporze — § 66 ustawy niemieckiej opiewa: „Insofern nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts die Rechtskraft der in dem Hauptprocesse erlassenen Entscheidung auf das Rechtsverhältniss des Nebenintervenient im Sinne des § 58 als Streitgenosse der Hauptpartei“—§ 94 zaś projektu austriackiego z r. 1881 w ustępie 2 i prawie dosłownie z tymże zgodny 2 ustęp § 94 projektu z r. 1876 postanawia: „Als Streitgenosse der Hauptpartei ist er (Nebenintervenient) nach § 89 nur dann zu behandeln, wenn das Urtheil im Hauptprocesse nach bürgerlichem Rechte auch die Feststellung seines Rechtsverhältnisses zum Gegner der Hauptpartei zu bewirken hat“. Zdaniem *Endemanna* (Der deutsche Civilprocess I. T. str. 343 i 344) w myśl powołanego przepisu § 66 ustawy niem. interwenient uboczny (1-go rodzaju) jest rzeczywistym uczestnikiem sporu; możeby nie być rzeczą niestosowną tłumacząc znaczenie wspomnianego przepisu trzymać się ściśle dosłownej osnowy odnośnego postanowienia prawnego, w którym użyto wyrażenia „der Nebenintervenient gilt als Streitgenosse“, czyli „uchodzi“ za uczestnika sporu, z czem możliwie dałoby się pogodzić zapatrywanie, iż nim w rzeczywistości nie jest. Przepis ten uważaćby więc można jedynie jako określający zakres działania interwenienta pod względem procesualnym i nadający interwenientowi w sporze uprawnienie takie, jakie przysługuje uczestnikowi, choć interwenient uczestnikiem tym nie jest i stać się nim nie może. Stylizacya austr. projektów z r. 1876 i z r. 1881 nadaje się jeszcze bardziej do podobnej interpretacyi, w § 94 postanowiono bowiem tylko, że „interwenient ma być traktowany jako uczestnik sporu“ („ist als Streitgenosse zu behandeln“). W żadnym razie nie byłoby uzasadnionem mniemanie, że w obec postawienia interwenienta ubocznego pierwszego rodzaju z mocy powołanych postanowień na równi z uczestnikiem sporu, mogłoby co do praw interwenienta, zapasć orzeczenie odmienne od wyroku, rozstrzygającego o prawach interwenta. Tak bowiem § 59 ust. niem. jak też § 89 austr. projektów z r. 1876 i 1881 uznają możliwość istnienia między uczestnikami sporu takiego stosunku prawnego, który jednolicie winien być ustalonym. A gdy między interwenientem a interwentem właśnie stosunek taki zachodzi, przeto mimo nadania interwenien-

§ 32.

Rostrzygnięcie kwestyi co do możliwej sprzeczności między działalnością strony spór wiodącej a czynnościami interwenienta okazuje się niezbędnem, zwłaszcza w obec konieczności jednolitego załatwienia sporu i niemożliwości wydania odmiennego wyroku co do praw interwenta od orzeczenia o prawach interwenienta, bezpośrednio niestanowiących nawet przedmiotu sporu. Skoro bowiem tylko jeden wyrok można wydać, który rozstrzygając o prawach interwenta zarazem mieści w sobie orzeczenie o prawach interwenienta, niepodobna co do działalności sprzecznych interwenienta i strony prawującej zastosować zasady prawnej, wedle której oceniają się czynności procesowe uczestników sporu, a mianowicie téj, iż co jeden z uczestników sporu uczyni lub zaniecha, tylko jemu korzyść lub szkodę przynosi ¹⁾.

owi praw równych z uczestnikami sporu wykluczoną jest możliwość wydania odmiennego orzeczenia co do praw jego (*Planck* w pow. dz str. 415 i 416 nie widzi konieczności jednolitego ustalania stosunku prawnego uczestników sporu nawet w razie niepodzielności stosunku albo przedmiotu sporu, twierdząc, że i w tym przypadku można wydać wyrok odmienny dla każdego uczestnika. Zob. *Martin* „Magasin“ str. 236 i *Linde* *Ztschrift f. Proc.* XVI, str. 115). W ustawie post. s. Ros. z 20 Listopada 1864 r. obowiązującej także w Królestwie Polskiem na mocy ukazu Ces. z 19 Lutego 1875 r., nie znajdujemy rozwiązania kwestyi co do stanowiska interwenienta w sporze i co do zakresu przysługujących mu uprawnień. Z art. 663 zdaje się tylko wynikać, że wzięcie udziału w sporze ze strony interwenienta winno następować „łącznie (czy także zgodnie?) z powodem lub pozwany”. Czy zaś interwenient staje się i w jakich przypadkach uczestnikiem sporu, czy jest zawsze tylko doradcą i pomocnikiem interwenta, — kwestyą tę pozostawia wspomniana ustawa otwartą.

¹⁾ Jeżeli *Brauer* (w pow. rozp. str. 455) uważając interwenienta pierwszego rodzaju za uczestnika sporu — pojmuje uczestnictwo to bez żadnego zastrzeżenia ze wszystkimi następstwami, a więc i z tém, że zapasć może odmienny wyrok co do praw interwenienta, różniący się od orzeczenia o prawach strony spór wiodącej, trudno zapatrywanie jego uznać za słuszne. Mimo to zdanie *Brauera* znalazło gorliwego obrońcę na konferencji Hanoferańskiej — p. Protokółu T. III, str. 728. (*Heyssler* p. r. str. 106, uw. 52).

Mając na względzie konieczność wydania jednego wyroku i nie tracąc z uwagi właściwego celu interwencji pierwszego rodzaju, niemniej powodów wprowadzenia jej do procesu, jako zasadę co do interwencji pierwszego rodzaju przyjęćby wypadało, że wprawdzie żadna czynność ani też zaniechanie czy interwenienta czy interwenta (jeśli nie następuje za zgodną wolą obydwu) nie może przynieść szkody żadnemu z nich i nie ma niekorzystnego wpływu na wynik sporu że jednak każda czynność któregokolwiek z nich, choćby jednostronnie przedsiębrana może stać się dla obu niekorzystną, jeśli jest w stanie wpłynąć na pomyślny wynik sporu. Pomyślnie załatwienie sporu przynoszące z sobą zwycięstwo interwenta stanowi bowiem wspólny procesualny cel działalności tak strony głównej jak też osoby trzeciej do sporu w roli interwenienta przystępującej. Do osiągnięcia tego celu przyczyniać się wszelkimi środkami tak interwent jak też interwenient mają prawo niezaprzeczałe, — a gdy złączeni będąc wspólnym procesualnym interesem w jednym wyroku mają znaleźć obydwaj rozstrzygnięcie praw swych lub obowiązków, powinni obydwaj być w swych czynnościach równouprawnieni. Chociaż więc obydwaj przedstawiają tylko jedną stronę powodową lub pozwaną. przy interwencji pierwszego rodzaju tak interwenient jak też interwent zachować powinni zupełną samodzielność i niezawisłość, mogą zatem mieć osobnych obrońców, używać osobnych środków obrony lub dochodzenia prawa, osobnych eksciepcyi i osobnych środków dowodowych i t. p.

Jeżeli zaś rozprawa przeprowadzona na zasadzie takiego równouprawnienia dwóch osób, razem jedną stroną prawującą się przedstawiających, ma stanowić podstawę do wydania dla obu jednego tylko wyroku, — należy usunąć z materiału procesowego okazać się mogące sprzeczności i zarazem podać wskazówki, podług których wypada postępować przy ocenianiu tych sprzeczności, które łatwo zdarzyć się mogą, jeżeli obaj inkrescenci, mający wspólny cel procesualny na oku, nie porozumieli się między sobą co do zgodnego prowadzenia sporu

Zasada ta prawna zresztą nie może znaleźć zastosowania we wszystkich przypadkach zachodzącego uczestnictwa w sporze, a w szczególności nie podobno jej zastosować, jeżeli między uczestnikami sporu zachodzi stosunek prawny tego rodzaju, iż w obec wszystkich uczestników sporu tylko jednolicie może być ustalonym, jak to się zdarza: a) w sprawach, w których wyrok zapadły działa także przeciw trzecim osobom nie biorącym udziału w sporze, b) w razie niepodzielności stosunku prawnego albo przedmiotu sporu.

i nie obrali ku temu odpowiednich środków. Mogą bowiem obydwaj zgodnie obrać taką formę współdziałania interwenienta w sporze, która zapobiega sprzeczności ich procesualnej działalności. I tak: a) interwent może polecić interwenientowi prowadzenie całego sporu i ustanowić go swoim zastępcą; b) obydwaj zgodnie mogą ustanowić wspólnego zastępcę. Jeżeli zaś nie nastąpiło porozumienie co do zgodnego prowadzenia sporu, na pierwszy rzut oka mogłoby się zdawać, iż nie pozostaje do wyboru inny środek uchylecia możliwych sprzeczności w działaniach obu interesowanych, jak albo oddać interwenienta pod względem czynności jego procesowych pod zupełną supremacją strony spór wiodącej, przez co by się udaremniło właściwy cel jego wmięszania się do sporu, albo też stronę spór wiodącą postawić w zależności od interwenienta i ograniczyć zupełnie w jej działalności, przez co by znowu zachwianem było stanowisko strony spór wiodącej jako mającej prawo rozporządzenia sprawą sporną mimo interwencji, — że zatem w razie sprzeczności wypadałoby albo czynność interwenta albo interwenienta uznać za decydującą w sporze. Ograniczenie takie bądź interwenienta, bądź też strony sporującej byłoby jednak zbyt czynnem i sięgałoby po za wytknięty cel interwencji i po za granice nakreślone koniecznością wydania jednego wyroku ¹⁾. Cel ten można osiągnąć

¹⁾ Za daleko posuwa się *Schultze* w rozprawie swój „Die sogen. Nebenintervention im Civilprozess Berlin 1880“ jeżeli we wszystkich przypadkach interwencji przyznaje działalności interwenienta pierwszeństwo przed działalnością strony, a to nietylko strony, która zaniebduje działać w sporze lub zrzeka się wszelkiej działalności, ale także strony przedsiębiorającej czynności procesualne. Nadanie takiego stanowiska interwenientowi powoduje zupełne poddanie strony sporującej pod supremacją interwenienta. *Schultze* otwarcie też wypowiada, że należyta ochronę interesu interwenienta upatruje jedynie w zupełnem ograniczeniu dyspozycyi strony prawującej, i że nie widzi możności pogodzenia interesu interwenienta z powodu dyspozycyi interwenta. A przecież możność pogodzenia takiego nie jest wykluczona, jeżeli się należyście odróżni rozmaite rodzaje intewencji,— i zbada doniosłość interesu interwenienta w każdym z tych rodzaj. Przez takie dążenie pogodzenia interesu interwenienta ze stanowiskiem interwenta—nie stanie się interwencya jeszcze—jak się wyraża *Schultze* „Ein Messer ohne Helft und Klinge“. — (Zob. krytyczne ocenienie rozprawy pow. *Schultze*'go przez *Heyssler*'a, zamieszczone w *Grünhut*'a czasopiśmie VIII T. 1881, str. 324). Zasługuje przytem na uwagę następujący ustęp uwag obja-

i sprzeczności w działaniach uchylić, jeżeli przyjmie się za podstawę wskazówki przez Heysslera (p. rozp. str. 111) i Maxena (p. rozp. § 20 i 22, str. 89 i 100) podane, i niema potrzeby w ograniczaniu prawa rozporządzalności interwenta posuwać się po za granicę przez wspomnianych pisarzy wytkniętą. Wystarczą w téj mierze następujące ograniczenia: 1) nie może zależeć od woli strony prawującej, czy w ogóle i jaką czynność procesową interwenienta należy uważać jako czynność przedsięwziętą przez stronę sporującą; przeciwnie każdą czynność interwenienta, choćby nieuznaną przez stronę prawującą się wypada uznać za jój czynność, jeżeli takowa nie uwłacza interesowi strony, i jeżeli ją mogła strona spór wiodąca sama przedsiębrać,— 2) żadna czynność i żadne zaniechanie interwenta nie może mieć ani prawnego skutku, ani też wpływu na rozstrzygnięcie sporu, jeżeli taka czynność lub podobne zaniechanie mogłyby osłabić lub uchylić skuteczność działalności interwenienta. Z drugiejj zaś strony interwenient o tyle ograniczonym być musi w wolności swéj przedsiębrania z prawnym skutkiem czynności procesowych, że jednostronne bez zgodnéjj woli strony prawującej się przedsiębrane zrzeczenie się jakiekolwiek interwenienta nie ma znaczenia w sporze i na wynik tegoż nie wywiera najmniejszego wpływu. Wprawdzie więc żaden z interwentów nie może przeszkadzać drugiemu w przedsiębraniu czynności procesowych, ani też rościć sobie prawa decyzji co do użyteczności lub potrzeby wprowadzania tych czynności, — jednosronna jednak działalność interwenta, która pośrednio lub bezpośrednio mieści w sobie jakiekolwiek zrzeczenie się bądź wspólnego prawa, bądź też praw procesowych, musi pozostać bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, podobnie jak zrzeczenie się interwenienta niema żadnego znaczenia w sporze.

Przyjmując powyższe zasady przy ocenianiu działalności procesowej interwenienta i strony spór wiodącej można z łatwością roz-

śniających do projektu austriac. z r. 1881, str. 36 do §§ 92—94: „für die Fälle, in denen eine Entscheidung dieser Art in Aussicht steht, bedarf der Interventent einer über die Befugnisse eines Unterstützenden hinausgehenden Stellung... die allgemeine Regel, das den Nebeninterventent sich mit der unterstützten Partei nicht in Widerspruch setzen können, wird demnach in diesen Fällen nicht zur Anwendung kommen. Ein sich ergebender Widerspruch wird vielmehr noch dem früher besprochenem Grundsatz, des die Streitgenossen sich gegenseitig benachtheiligen können, zu würdigen sein“.

strygnąć w danym przypadku, czy i jaka czynność ma znaczenie procesualne i może wywrzeć wpływ na wynik sporu. I tak w szczególności bez skutku pozostaje przyznanie interwenta, jeżeli interwenient zaprzeczył okoliczność przyznaną, podobnie jak nie może mieć znaczenia przyznanie interwenta w razie zaprzeczenia wprowadzonego przez interwenta, — a przy rozstrzygnięciu sporu uwzględnia się tylko zaprzeczenia przez któregokolwiek z nich przytoczone; interwenient może samoistnie zrobić użytek z każdego środka prawnego, choćby interwent zrzekł się takowego lub go zaniechał;—bezskutecznem dalej okazuje się odstąpienie interwenta od sporu lub zawarta przez niego ugoda, jeżeli interwenient sprzeciwia się odstąpieniu lub ugodzie,— albo też spór dalej prowadzi, — w takim razie wyrok mimo odstąpienia od sporu lub zawartej ugody musi być wydanym i to na imię interwenta jako strony spór wiodącej, bo stosunek między stroną prawującą się a interwenientem w niczem się nie zmienia, interwenient spór prowadzi nie swój lecz interwenta, a działalność jego uważaną być musi jako działalność strony. Wszystkie zaś czynności procesowe uzupełniające się wzajemnie i nie będące z sobą w sprzeczności, wypada uwzględniać bez różnicy, czy takowe interwenient, czy interwent, czy obydwaj przedsiębrali; jeżeli więc jeden z działających w sporze zaprzecza, a drugi wprowadza ekscpepę, należy uwzględnić tak zaprzeczenie jak też i zarzut przytoczony.

§ 33.

Sporną pozostaje dotąd w teorii kwestya co do uprawnienia interwenientowi przysługującego na przypadek wprowadzenia przez którąkolwiek stronę spór wiodącą dowodu z przysięgi stanowczej ¹⁾.

¹⁾ *Renaud* (Lehrbuch § 135, str. 387) wyklucza w ogóle interwenienta od prawa składania przysięgi. — *Wetzell* (System str. 50 i 270) zaś dopuszcza go do przysięgi w tym przypadku, jeżeli może złożyć przysięgę wiedzy,—a interwent tylko przysięgę mnemania. W austr. postępowaniu możliwość nakazania przysięgi interwenientowi (szczególnie drugiego rodzaju) oceniać należy wedle prawideł o dopuszczeniu do przysięgi osób niewchodzących w spór, a przedstawiających ze stroną niejako jedną osobę przez wstąpienie strony w ich prawa lub przyjęcie zobowiązań na skutek ich czynności. Zob. *Beidtel* (Gerichtl.-Verfahren) § 231, str 456, *Fuger-Wesely-Damiauwitsch* str. 189, ustęp V.

Zważywszy niezależne stanowisko, jakie interwenient uboczny zajmuje w przypadkach interwencji pierwszego rodzaju, zważywszy dalej, że przysługuje mu prawo przedsięwzięcia wszystkich czynności procesowych niezależnie od interwenta, a tem samem wprowadzania środków dowodowych i przeprowadzania dowodu, nie powinno ulegać wątpieniu, że interwenient jako czynnik współdziałający po stronie interwenta, uprawnionym jest także do współdziałania przy dowodzie z przysięgi i ewentualnie do złożenia takowej a to ze skutkiem prawnym dla interwenta. W tych więc przypadkach, w których interwenient składa przysięgę stanowczą, uważać należy dowód za przeprowadzony, i nie ma potrzeby żądania, aby przysięgę wykonał także interwent. Skoro bowiem każdą czynność procesową interwenienta, o ile takowa nie przynosi szkody stronie spór wiodącej, po której staje interwenient, uważa się jako czynność strony samej, skoro dalej zapaść może tylko jeden wyrok, niepodobna, aby jeden i ten sam fakt uchodził za udowodniony w obec interwenienta, a za nieprawdziwy w obec strony spór wiodącej i aby potrzeba była stwierdzenia tego faktu dowodem tak przez stronę jak przez interwenienta. Jak zatem przysięga złożona przez stronę sporującą jest rozstrzygającą i połączoną z prawnym skutkiem dla interwenienta, tak też i w tych przypadkach, w których interwenient przysięgę składa, złożenie takowej powinno mieć wpływ stanowczy na wynik sporu w obec interwenta.

W przedmiocie oświadczenia stron co do przysięgi mogą się jednak zdarzyć sprzeczności między oświadczeniem strony głównej a interwenientem, a tem samem może powstać wątpliwość, któremu ze sprzecznych oświadczeń należy przyznać prawną skuteczność. I tak w szczególności, jeżeli przeciwnik interwenta prowadzi dowód z przysięgi stanowczej, którą interwentowi wskazuje, (bo ten tylko jest właściwą stroną spór wiodącą) stronie prawującej jako delatowi przysługuje prawo albo przysięgę przyjąć, albo ję odmówić. Jeżeli interwent jako delat przysięgę przyjmuje i składa, interwenient naturalnie nie może temu przeszkodzić, a gdyby ze swęj strony złożył oświadczenie odmawiające przysięgi, takowe nie mogłoby być uwzględnione jako naruszające prawa interwenta. Inaczęj rzecz się przedstawia w przypadku, jeżeli interwent jako delat odmawia przysięgi a interwenient oświadcza gotowość złożenia takowej. W takim przypadku należałoby oświadczenie interwenienta uważać jako rozstrzygające i dopuścić go do złożenia przysięgi wskazanej mimo odmówienia takowej przez inter-

wenta, bo odmówienie to przedstawia się jako zrzeczenia się ze strony interwenta przeprowadzenia dowodu ¹⁾.

Trudno również odmówić interweniencji prawa prowadzenia dowodu na okoliczności przytoczone w sporze przez wskazanie przysięgi stanowiącej stronie przeciwnej,—dowód ten jednak—jak się samo przez się rozumie—tylko w takim przypadku zasługuje na uwzględnienie, jeżeli albo interwent nie stawia wcale żadnego dowodu co do odnośnej okoliczności, albo jeżeli mu nie powiedzie się wprowadzony dowód. Taką przez interwenta wskazaną przysięgę, przeciwnik nie przyjmując, powinien odmówić właściwej stronie prawującej się, t. j. interwentowi, który w pierwszym rzędzie powołanym jest takową wykonać, — interweniencja zaś uprawnionym jest do złożenia jęj tylko w razie, jeżeli interwent jęj złożyć nie chce lub nie może.

Interweniencji równie jak interwentowi przyznać należy prawo postawienia dowodu w celu ulżenia sumieniu (*Gewissenvertretung*). Jeżeli dowód ten wprowadza drugi interwent, nie zaś osoba do wykonania przysięgi powołana, to jest, jeżeli dowód ku ulżeniu sumienia wprowadza interweniencja, gdy przysięgę wskazano interwentowi, wprowadzie dowód postawiony przez interwenta przedewszystkiem zasługuje na uwzględnienie, — w razie nieudania się dowodu ku ulżeniu sumienia, nie upada jednak dowód z przysięgi już dla tego, że dowodu ku ulżeniu sumienia nie wprowadziła ta osoba, której przysięgę wskazano. Dla tego też mimo przepisu § 276 gal. ust. p. zasadę tę także w austr. procesie zastosować należy ²⁾.

¹⁾ *Maxen* pow. rozp. str. 107 i nast. *Heyssler* pow. rozp. str. 111. *Canstein* pow. rozp. str. 39. W przypadkach zaś interwencji drugiego rodzaju uwzględnia się tylko oświadczenie interwenta tak co do przyjęcia, jak odmówienia i wskazania przysięgi w razie sprzeczności z oświadczeniem interwenta.

²⁾ *Canstein* pow. rozp. str. 35. Dowód ten zresztą wprowadzony przez interesenta nie będącego delatem, nie jest, ściśle biorąc, dowodem ulżenia sumieniu. W każdym razie wykluczoną byłaby możność przyjęcia lub odmówienia przysięgi (i to ze strony obu interesentów), jeżeliby dowód ku ulżeniu sumienia wypadł na korzyść deferenta. P. *Wetzell* § 27, str. 290; *Renaud* § 136, str. 393.

§ 34.

Wypada wreszcie wspomnieć o stosunku, w jakim interwenient biorąc udział w sporze, wchodzi do strony przeciwnój. Przeciwnik interwenienta, zmuszony będąc przy zachodzących prawnych warunkach interwencji pierwszego rodzaju zgodzić się na udział osoby trzeciej w sporze, — znajduje się w tem niekorzystnem położeniu, że winien wszelkie czynności interwenienta w sporze przedsiębrane uznać za czynności strony spór wiodącej.

Chociaż właściwą stroną sporującą pozostaje zawsze interwent, i choć wszystkie wnioski i żądania przeciwnika tylko przeciw interwentowi mają być skierowane, — przeciwnik jednak nie może żadnego twierdzenia interwenienta, ani też żadnej jego czynności procesualnej pominąć lub bez odpowiedzi pozostawić (jeżeli chce uniknąć niepomyślnego wyniku sporu), bo każda czynność interwenienta uważaną jest za czynność strony prawującej, skoro się tylko z jej interesem zgadza, i skoro ją mogła strona sama przedsiębrać. Przeciwnik zmuszonym jest nawet mimo odstąpienia od sporu interwenta a względnie mimo zawartej z interwentem ugody, spór dalej prowadzić, jeżeli interwenient nie uznaje ugody lub sprzeciwia się odstąpieniu od sporu. Tłumaczy się to tem, że wyrok wydać się mający oddziaływa także na prawa lub obowiązki interwenienta, a jednostronne odstąpienie od sporu lub też ugoda, do której interwenient nie przystępuje, nie może jego prawom przesądzać. Gdy więc akty takie nie mają znaczenia prawnego w obec interwenienta, i gdy spór przez takowe zakończyć się nie da, przeciwnik znajduje się w konieczności prowadzić spór aż do prawnego zakończenia. W sporze tym mimo odstąpienia lub ugody pozostaje nadal stroną spór właściwie wiodącą interwent, chociaż spór w rzeczywistości nie on ale interwenient dalej prowadzi, — a przeciwnik musi bronić się przeciw czynnościom interwenienta tak, jakby je przedsiębrał interwent.

Uprasza się
nie niszczyć książek!

X. Interwencja z powodu odpowiedzialności w drodze regresu.

§ 35.

Jak powyżej w §§ 16 i 17 wspomniano, między stroną prawującą się a osobą trzecią może zachodzić taki stosunek prawny, z którego wynika pod pewnymi warunkami obowiązek trzeciego do dania stronie spór wiodącej ewikcji lub wynagrodzenia tak, iż strona spór wiodąca przedstawia się jako uprawniona, zaś trzeci jako obowiązany do ewikcji lub wynagrodzenia. Nie we wszystkich jednak przypadkach istniejącego takiego stosunku prawnego obowiązany do ewikcji lub wynagrodzenia, może uchodzić za interesowanego prawnie w wyniku sporu toczącego się i mieszać się w sprawę obcą w roli interwenienta, bo okoliczność ta, że spór prowadzi uprawniony do ewikcji lub wynagrodzenia, nie rozstrzyga jeszcze sama przez się o istnieniu prawnego interesu w wyniku rzeczzonego sporu po stronie obowiązanego. I tak np. kto odstępuje jakąś rzecz za wzięciem, obowiązany jest do ewikcji za zatajone nadzwyczajne wady odstąpionej rzeczy, jak pewne choroby u zwierząt i t. p. (§§ 921, 922 i 925 austr. ust. cyw.); — ten prawny stosunek istniejący między odstępującym a nabywcą nie wystarczy sam przez się do nadania odstępującemu prawa interwencji w sporach nabywcy; — niemniej, choć np. każdemu przysługuje prawo żądania od uszkodziela wynagrodzenia szkody, którą mu tenże z winy swojej wyrządził, niepodobna uszkodziela już z tego powodu uważać za uprawnionego do interwencji w sprawach przez poszkodowanego prowadzonych. Między sporem prowadzonym przez uprawnionego a obowiązkiem do ewikcji lub wynagrodzenia musi zachodzić pewna łączność, która wywołuje po stronie trzeciego interes prawny w wyniku toczącego się sporu. Łączność ta tylko w ten sposób powstać może, że osoba trzecia obowiązana jest jednę ze stron spór wiodących do ewikcji lub wynagrodzenia właśnie na ten przypadek, jeżeli ta strona spór wiodąca zmuszona jest przeciwnikowi swemu pewną rzecz dostarczyć, coś świadczyć lub czegoś zaniechać, — albo jeżeli strona ta prawująca się od przeciwnika nie otrzymuje tego, do

uzyskania czego przez osobę trzecią uprawnioną została, — i jeżeli to właśnie świadczenie, zaniechanie lub dostarczenie stanowi przedmiot toczącego się sporu. Prawo do ewikcyi lub wynagrodzenia w razie zachodzącej podobnej łączności między stosunkiem prawnym istniejącym co do ewikcyi lub wynagrodzenia a stosunkiem uprawnionego do innej osoby,—a więc w tych przypadkach, w których strona sporująca może żądać od trzeciego wynagrodzenia za to, co przeciwnikowi swemu zmuszoną jest wydać lub świadczyć, a względnie za to, czego nie jest w możności od przeciwnika uzyskać, — nazywają zazwyczaj prawem regresu ¹⁾. Z istoty prawa regresu wynika zatem, że takowe zawisło od następujących dwóch warunków: 1) między domagającym się regresu a osobą trzecią zachodzić musi taki stosunek prawny, z mocy którego domagający się regresu zmuszonym jest w obec téj trzeciej osoby do świadczenia, zaniechania, dostarczenia jakiejś rzeczy i t. p.; albo też właśnie nieistnienie stosunku prawnego, któryby uprawniał domagającego się regresu do żądania jakiegoś świadczenia lub zaniechania od osoby trzeciej staje się przyczyną, że domagający się regresu—od téj osoby trzeciej nie uzyskuje owego oświadczenia lub zaniechania, albo wydania rzeczy jakiejś i t. p.; 2) między domagającym się regresu a obowiązany do regresu musi zachodzić taki stosunek prawny, z którego wynika prawo żądania od obowiązanego wynagrodzenia lub dania ewikcyi właśnie w przypadkach pod 1) wymienionych, t. j. w razie nieotrzymanego świadczenia i t. p. od trzeciego,

¹⁾ Między innymi *Fuchs* (Die Lehre von der Litisdenuuntiation. Marburg 1855) i *Maxen* (w pow. rozp. § 4 i następne) określają prawo do ewikcyi lub wynagrodzenia w podobnych przypadkach nazwą „prawo regresu“, skargę zaś „skargą o regres“ (Regressklage). Wprawdzie *Duntze* (w Archiv f. civil. Praxis Tom X, str. 373) gani to wyrażenie, słusznie jednak uważa w téj mierze *Brauer* (p. r. str. 432, uw. 22), że wyraz ten jako powszechnie używany i jasno rzecz określający zasługuje na przyznanie obywatelstwa w umiejętności. Wedle obecnie panujących pojęć prawnych, skarga o regres zachodzi także wówczas, jeżeli dłużnik wierzycielowi swemu na podstawie istniejącego między nimi stosunku obligacyjnego, obowiązany jest do oświadczenia z powodu działalności osoby trzeciej, i jeżeli w takim razie ta osoba trzecia dłużnikowi za to staje się odpowiedzialną,—np. A daje pewną rzecz na mocy kontraktu wygodzenia B,—B zaś wygadza ją trzeciej osobie, która tę wygodzoną rzecz zatracca (P. Duntra w pow. uw. str. 377 i *Fuchs* w pow. rozp. § 6, str. 53).

albo też w razie uczynionego trzeciemu świadczenia i t. p. I tak np. jeżeli nabywca pewnej rzeczy za wzięciem ma być uprawnionym do żądania regresu od pozbywającego, — pierwszym warunkiem prawa jego regresu jest, że zmuszonym był nabytą rzecz będącą w jego posiadaniu wydać trzeciemu, albo że nabytej rzeczy nie mógł od trzeciego wydobyć, — drugi warunek zaś stanowi przyjęty przez pozbywającego obowiązek wynagrodzenia nabywcy z powodu wydania przez tegoż rzeczy trzeciemu, a względnie niewydobycia takowej od trzeciego. Również jeżeli nabywca z innych powodów, np. z powodu istnienia służebności na nabytej rzeczy jako służebnej, domaga się regresu od pozbywającego, — pierwszy warunek prawa regresu stanowi istnienie służebności na nabytej rzeczy jako służebnej i konieczność znoszenia takowej, — drugim warunkiem zaś jest przyjęcie przez pozbywającego, rękojmię, że pozbyta rzecz wolną jest od tej służebności lub w ogóle od wszelkich ciężarów gruntowych. Podobnie też przedstawia się rzecz, jeżeli jeden z dłużników do niepodzielnej ręki zaspokoił w całości wierzyciela i żąda od innych wynagrodzenia w odpowiednich częściach; pierwszym warunkiem prawa tego jest zaspokojenie w całości wierzyciela, drugim zaś istniejący między dłużnikami stosunek solidarności i ztąd wynikający obowiązek wynagrodzenia płacącego spółdłużnika w częściach umówionych lub ustawą określonych.

Jeżeli w podobnych przypadkach uprawniony do ewikcyi lub wynagrodzenia spór prowadzi o to właśnie świadczenie, zaniechanie wydanie rzeczy i t. p.; do którego odnosi się ewentualne jego prawo regresu, obowiązany do ewikcyi lub wynagrodzenia ma niewątpliwie prawny interes w wyniku toczącego się sporu, a mianowicie ten, gdy uprawniony do ewikcyi lub wynagrodzenia wyszedł zwycięzko ze sporu, bo wówczas nie może być mowy o jego prawie regresu, a spór o regres grożący obowiązanemu upada sam przez się. Po za tę granicę nie sięga prawny interes obowiązanego do regresu, w szczególności nie można przyczyny tego interesu upatrywać w przysądżającym oddziaływaniu wyroku na zobowiązania regresowe. Wprawdzie spór uprawnionego do regresu z trzecim ma poniekąd pewne styczne punkta ze sporem o regres, — a mianowicie styczność ta zachodzi w tem że spór między uprawnionym do regresu a osobą trzecią toczy się właśnie o to, co stanowi pierwszą podstawę prawa regresu, i że w sporze tym konstatuje się prawdziwość lub nieprawdziwość zdarzeń, stanowiących po części faktyczną podstawę regresu; mimo tej styczności jednak nie byłoby usprawiedliwionem mniemanie, że w sporze o regres między uprawnionym a obowiązany staje się zbytecznym po-

nowne konstataowanie zdarzeń odnoszących się do pierwszego wspomnianego warunku regresu, jako już poprzednio w innym sporze stwierdzonych, lub że wystarcza powołanie się na wyrok w sporze poprzednim zapadły, stwierdzający pokonanie uprawnionego do regresu, i że nie potrzeba kwestyi téj ponownie czynić przedmiotem walki spornéj. W takim razie bowiem miałby wyrok w sporze poprzednim między uprawnionym do regresu a trzecią osobą zapadły władzę przysądżającą obowiązkom osoby do regresu obowiązanej ¹⁾, coby się nie dało pogodzić z zasadą nieoddziaływania wyroku na prawa i obowiązki osób, które w sporze nie brały udziału. Gdy zaś spór uprawnionego do regresu z osobą trzecią przedstawia się w obec obowiązanej do regresu jako „causa aliena et inter alios acta“, gdy tedy wydany w tym sporze wyrok w obec obowiązanej do regresu jest „res inter alios iudicata“, przeto nie może wystarczyć w sporze o regres powoływanie się na osnowę tego wyroku dla skonstatowania okoliczności, będących podstawą regresu. Obowiązany do regresu nie ma też najmniejszego obowiązku uznawania wyroku, w obcym sporze wydanego, jako niezaprzeczałnej normy do oceniania podstawy jego zobowiązań regresowych, a wyrok ten nie dowodzi niczego więcej jak, że uprawniony do regresu spór z trzecim prowadził i że w tym sporze został pokonanym, przez co nie stwierdza się jeszcze, że pokonanie to było koniecznem i że nie nastąpiło z własnej winy uprawnionego. Jeżeli zatem uprawniony powołuje się na orzeczenie, stwierdzające pokonanie jego w sporze z trzecim, obowiązaniem przysługuje prawo wnoszenia zarzutów wykazujących niesłuszność zapadłego orzeczenia i skierowanych w szczególności przeciw nieodpowiedniemu lub niedbałemu prowadzeniu sporu ze strony uprawnionego do regresu, — dla wykazania, że pokonanie tegoż nie było wynikiem konieczności, ale własnej winy uprawnionego. W austriackiem prawie wypowiada to wyraźnie § 931 u. c. (który powinien znaleźć analogiczne zastosowanie we wszystkich przypadkach regresu), przyznaje bowiem obowiązanej do regresu w razie nieuszkutecznego

¹⁾ Mylność zapatrywania tego (zob. Wetzell System 3 wydanie, § 7, str. 49 i § 47, str. 479) wykazuje Maxen nader trafnie w pow. rozp. § 6, str. 24 i nast.). Do tego samego wyniku prowadzi także zapatrywanie *Schultze'go* p. r. str. 21, który wyrok uważa tylko jako stanowiący w sporze o regres dowód „prima facie“ nie wykluczający odwołu ze strony obowiązanej do regresu.

zawiadomienia o sporze uprawnionego z trzecim prawo użycia w sporze o regres „wszystkich zarzutów, których domagający się regresu nie użył przeciw trzeciemu, i tym sposobem uwolnienia się od wynagrodzenia o tyle, o ile uznanem zostanie, że należyte użycie tych zarzutów byłoby spowodowało inne orzeczenie przeciw trzeciemu.

Odmienne rzecz się przedstawia w przypadkach, w których uprawniony do regresu oznajmił spór swój z trzecim obowiązany do regresu w sposób przepisami postępowania określony, — oznajmienie sporu bowiem należyte uskutecznione pociąga za sobą ten skutek, że wyrokiem w sporze z trzecim zapadłym stwierdzone pokonanie uprawnionego do regresu zastępuje wszelki dowód co do pierwszej podstawy regresu ¹⁾; a usiłowania obowiązanego osłabienia lub uchylecia doniosłości prawnej owego pokonania, musiałyby się okazać bezowocnymi w obec téj uwagi, że obowiązany do regresu mimo oznajmienia o sporze i wezwania do obrony uprawnionego, a tem samem danéj mu sposobności wejścia do walki sądowej z trzecim, nie był w możności lub nie chciał zapobiedz niepomyślnemu wynikowi sporu bądź to dla braku odpowiednich środków obrony, mogących wywrzeć wpływ na osądzenie sprawy, bądź też z własnego niedbalstwa, nie wzięwszy albo weale udziału w sporze, albo nieodpowiednio sprawę prowadziwszy.

Zachodzi wreszcie pytanie, czy wyrok stwierdzający pokonanie uprawnionego do regresu zastępuje wszelki dowód dalszy co do pierwszego warunku regresu i uchodzi za niezaprzeczalną normę w téj mierze w obec obowiązanego także i w tym przypadku, jeżeli nie będąc wezwanym i nie otrzymawszy oznajmienia o sporze, obowiązany przystępuje do sporu jako interwenient uboczny. Maxen w pow. rozp. § 7

¹⁾ Wynika to w prawie austr. z § 931 u. c. Ten skutek powoduje zawiadomienie o sporze także w prawie pow. Zob. *Maxen* pow. rozp. § 7, str. 31 i nast. i *Fuchs* (Die Lehre von der Litisdenuntiation. Marburg 1855, § 5 i § 6) który się następnie wyraża w téj mierze (str. 37): „Gibt letzterer (Käufer) seinem Auctor von den Evictionsprocess Kenntniss und verlangt er seinen Beistand, so wendet er den Verwurf ab, ein Mittel zur Beschaffung des Vertheidigungsapparates verabsäumt zu haben, und der ungünstige Ausgang des Rechtsstreites ist, es mag nun der Auctor den Beistand geleistet haben oder nicht, ein Beweis dafür, dass dieser seiner Obligation zuwider den Rechtsnachfolger gegen den besseren Anspruch eines Dritten nicht geschützt habe oder nicht habe schützen können“.

str. 33 oświadcza się w takim razie za przysądżającą władzą wyroku zapadłego, a to z tych samych przyczyn, które powodują oddziaływanie wydanego orzeczenia na zobowiązania regresowe w razie skutecznego oznajmienia sporu, i w ogóle nie robi co do wspomnianej ewikcyi żadnej różnicy między interwencją obowiązanego do regresu z własnej woli a udziałem tegoż w sporze w skutek otrzymanego zawiadomienia (*Litis denuntiatio*). A przecież—zdaniem mem—znaczna zachodzi w tej mierze różnica. Jeśli bowiem poszukujący regresu, który w sposób należyty oznajmił spór swój z trzecim obowiązaniem, w sporze o regres powołuje się na wyrok stwierdzający jego klęskę i nie potrzebuje obawiać się ze strony obowiązanego żadnych zarzutów, podających w wątpliewanie istnienie pierwszej podstawy regresu, — to przyczyna tego ułatwienia w skonstatowaniu jednego z warunków regresu nie leży w mieszaniu się obowiązanego do poprzedniego sporu z trzecim (w którym zawiadomiony o sporze mógł nie brać nawet żadnego udziału), lecz przyczyny tej szukać wypada w oznajmieniu sporu i przez to nastąpieniem wezwaniu do bronienia uprawnionego przeciw roszczeniom trzeciego. Wzywając obowiązanego do tej obrony wynikającej z istoty stosunku prawnego między uprawnionym a obowiązującym do regresu istniejącego—uchyla uprawniony od siebie wszelką odpowiedzialność za niepomyślny wynik sporu i zapobiega zarzutowi jakiegokolwiek przewinienia swego (*culpa*), dla tego też pokonanie jego w takim razie uchodzić musi jako niewątpliwe stwierdzenie pierwszego warunku regresu. Jeżeli zaś obowiązanym nie otrzymał zawiadomienia o sporze i sam bez wezwania wziął udział w sporze,—uprawniony nie jest w położeniu powołania się na spełnienie ze swęj strony tego wszystkiego, co mogło uchylić niepomyślne załatwienie sprawy, Byłoby zresztą nawet niesłusznem uważać w razie niewezwanej interwencji zapadły wyrok jako stanowiący zupełny dowód istnienia pierwszego warunku regresu, zważywszy, że zobowiązany jako interwenient w takim razie nader ma szczupły zakres działania w sporze, i że czynności jego procesowe tylko o tyle zasługują na uwzględnienie, o ile nie są w sprzeczności z czynnościami interwenta.

Uprawniony nieodpowiednią działalnością swoją mimo najlepszych środków obrony ze strony obowiązanego przedstawionych, może spowodować niepomyślny wynik sporu, czyż więc byłoby słusznem do uznania zapadłego wyroku znagłać obowiązanego, którego zarzuty, choć skuteczne i inne rozstrzygnięcie spowodować mogące,—nie zostały uwzględnione w obec lekkomyślnego lub niedbałego prowadzenia sporu ze strony interwenta? Skoro zatem wyrok wydany

w sporze uprawnionego z trzecim nie ma władzy przysądzającej obowiązkom regresowym, skoro dalej pokonanie uprawnionego w sporze z trzecim nie wyklucza możności wnoszenia zarzutów co do niepomysłnego wyniku sprawy, a to nawet w tym przypadku, jeśli obowiązany w sporze interweniował nie będąc do tego wezwanym, — skoro wreszcie przyczyna wyjątkowego zabezpieczenia uprawnionego od podobnych zarzutów leży w poprzednim należytem zawiadomieniu o sporze z trzecim, a nie w udziale obowiązanego w tym sporze, przeto nie ulega wątpieniu żadnemu, że interes prawny obowiązanego do regresu w wyniku toczącego się sporu nie wypływa z oddziaływania wyroku na prawa lub obowiązki jego. Pod ściśle prawnym względem położenia obowiązanego do regresu nie zmienia zatem w niczem spór uprawnionego w trzecim i zapadły w tym sporze wyrok dla uprawnionego niepomyślny. Tylko w tym przypadku położenie obowiązanego zmienia się na jego korzyść, jeżeli zapada w sporze z trzecim wyrok dla uprawnionego pomyślny, bo w takim przypadku obowiązany uwalnia się od niebezpieczeństwa grożącego mu sporu o regres. Aby zaś obowiązany do regresu był w możności własnym współudziałem w sporze przyczynić się do pomyślnego wyniku sporu, a tem samem do uchylenia od siebie grożącej ewentualnie odpowiedzialności regresowej, wypada mu nadać prawo przystąpienia do sporu — i wzięcia w nim udziału w roli interwenienta ubocznego dla przestrzegania prawnego jego interesu.

§ 36.

To prawo osoby obowiązanej w drodze regresu do wzięcia udziału w sporze uprawnionego z trzecim nie powinno być zawisłem od upodobania, decyzji lub woli uprawnionego do regresu, bo udział obowiązanego, jakkolwiek znamionujący się w czynnościach dążących bezpośrednio do niesienia pomocy uprawnionemu w tegoż walce z drugą stroną spór wiodącą, ma na celu ochronę własnego prawnego interesu interwenienta. Nie pozostawiając prawnie interesowanemu możności strzeżenia swych interesów wedle własnej woli i własnego uznania, niezależnie od woli i upodobania innych osób, ale czyniąc obronę jego interesów zawisłą od obcej woli, odjęłoby się interwencji ubocznej cechę środka prawnego, mającego przysługiwać osobie trzeciej dla przestrzegania jój prawnego interesu, zagrożonego toczącym się między innymi osobami sporem, — a tem samem zapoznawałoby się główny

cel interwencji ubocznej. Trudno zatem podzielać zapatrywania Brauera (pow. rozp. § 20, str. 465), jakoby „interwenientowi drugiego rodzaju nie przysługiwało właściwie żadne prawo do interwencji“, i jakoby tylko ten, któremu spór oznajmiono, uprawnionym był w toczącym się sporze interweniować przyłączając się do „litis denuntianta“. Również nieodpowiadającym istocie interwencji ubocznej wydaje mi się zapatrywanie Maxena (pow. rozp. § 7, str. 37), który przyznaje „uprawnionemu do regresu prawo wedle swego uznania albo dopuścić, albo wykluczyć interwencyą obowiązanego“, uważa (§ 21, str. 95) „interwencyą tę nie tylko w początku ale i w dalszym jej trwaniu za zawisłą od nieustającego przyzwolenia interwenta“ i (jako już powyżej w § 17 nadmieniono) stawia interwenienta w takiej zawisłości od interwenta, że uznaje „konieczność zaniechania działalności procesowej interwenienta, jeżeli interwent bądź wyraźnie, bądź milcząco cofa swoje przyzwolenie do interwencji ¹⁾. Zasługują zaś na zupełne uznanie postanowienia projektów austr. (z r. 1870 (§ 71, ustęp 1, lit. b) i z roku 1876 i 1881 (§ 92, uut. 1), niemniej ustawy niem. z 30 Stycznia 1877 (§ 63, ust. 1), które przyznają obowiązanemu do ewikcyi lub wynagrodzenia jako prawnie interesowanemu w wyniku toczącego się sporu prawo do interwencji niezależnie od woli uprawnionego i od poprzedniego wezwania do udziału. Przystąpienie tedy osoby ewentualnie w drodze regresu odpowiedzialnej do sporu między innymi osobami toczącego się, może nastąpić w dwójaki sposób: albo z własnej woli obowiązanego do regresu bez poprzedniego oznajmienia sporu na mocy przysługującego mu prawa do interwencji, albo też w skutek objawionego przez stronę spór wiodącą życzenia i wezwania obowiązanego do dania jej pomocy w toczącym się sporze, — drogą t. z. oznajmienia sporu (litis denuntiatio). Jeżeli obowiązany do regresu czyniąc wezwaniu strony spór wiodącej zadość przystępuje do sporu, przystąpienie jego cechuje się jako interwencya uboczna, a działalność jego w sporze obcym jako działalność interwe-

¹⁾ Podobne zdanie objawia *Fuchs* w pow. rozp. § 18, str. 133 utrzymując, że „pomoc obowiązanego do regresu w sporze udzielona uprawnionemu zależną jest od nieustającego zezwolenia uprawnionego, i że wszelką działalność dalszą obowiązany do regresu winien zaniechać w chwili cofnięcia tego zezwolenia tak, iż w celu dalszego udziału tegoż w sporze potrzeba by pewnego zawiadomienia o sporze“; słusznie w tej mierze zauważa *Heyssler*

nienta ¹⁾ tak, jak gdyby z własnego popędu nie będąc do tego wezwany wziął udział w sporze. Jakkolwiek w obu wyż wspomnianych przypadkach należy przystąpienie osoby ewentualnie w drodze regresu odpowiedzialnej—do sporu między uprawnionym do regresu a trzecim toczącego się, uważać jako podpadające pod pojęcie interwencji ubocznej drugiego rodzaju, — w obec różnicy pod względem istnienia lub nieistnienia zewnętrznej pobudki, to przystąpienie powodującej, a od strony prawującej się pochodzącej, — niemniej w obec różnicy co do skutków, jakie przystąpienie to w każdym z tych dwóch przypadków za sobą pociąga (o czem już w § 35 wspomniano), nie byłby zdaniem mem bezzasadnym podział interwencji drugiego rodzaju z powodu odpowiedzialności regresowej: na a) interwencją niewezwaną, t. j.

pow. rozp. str. 115): „Diese extreme Abhängigkeit... ist mit der Thatsache, dass der Intervenient ein eigenes (wenn auch mittelbares) rechtliches Interesse zu wahren hat, nicht gut vereinbar“.

¹⁾ Że „litis denuntiat“ biorąc udział w sporze staje się interwenientem ubocznym,—że więc przystąpienie jego należy uważać jako interwencją uboczną, uznają zgodnie między innemi: *Gensler* (Archiv f. civil. Praxis 4 T. XV w rozprawie pod tyt. „Verwandschaft der Adcittatio, Nominatio auctoris und Litis denuntiatio mit den Interventionen, nebst einigen Bemerkungen über derselben Begriff und Wirkung § 3, str. 180); *Brauer* (pow rozp. § 18 i nast.); *Fuchs* (p. r. § 18, str. 134); *Maxen* (p. r. § 8, str. 38); *Heysler* (p. r. str. 79 i 80); *Canstein* (p. r. str. 32); *Renaud* (Lehrbuch § 48, str. 113); *Wetzell* (System § 6, str. 52). Zapatrywanie to znalazło także wyraz swój w postanowieniach projektów austr. z r. 1876 i 1881 (§ 96 ustęp 1 (Wenn der Dritte der Partei, welche ihm den Streit verkündigt hat, im Rechtsstreite beitriff, so nimmt er die Stellung eines Nebenintervenienten an“) i ustawy niem. z r. 1877 (zob. § 71, ustęp 1 „Wen der Dritte dem Streitverkünder beitriff, so bestimmt sich sein Verhältniss zu den Parteien nach den Grundsätzen über die Nebenintervention“). Jako interwencją uboczną pojmuje udział zawiadomionego także *Haimertl* (Darstellung der gesetzlichen Bestimmungen über die Parteien und deren Stellvertreter im civ. gerichtlichen Verfahren in Osterreich. Wien 1857“ § 4, str. 14), niemniej *Schrutka-Rechtenstam* p. r. Gerichtshalle z r. 1879, N. 26. — *Kabał* zaś w dziele swem „O procesie cywilnym“ Lwów 1881 (§ 76, str. 152 i § 84, str. 162) ogranicza pojęcie interwencji ubocznej do niewezwanego, dobrowolnego udziału osoby trzeciej w sprawie i wyłączają z pod interwencji udział trzeciego w sporze następujący w skutek oznajmienia sporu. Porównaj *Menger* (p. r. str. 700), który zawiadomienie o sporze uważa jako środek służący do wprowadzenia interwencji ubocznej.

bez poprzedniego oznajmienia sporu następstwa i b) interwencją wewnąż, która następuje w skutek zawiadomienia o sporze.

§ 37.

Jeżeli ewentualnie obowiązany do regresu nie otrzymawszy drogą oznajmienia sporu (*litis denuntiatio*) wezwania do wzięcia udziału w sporze i do obrony uprawnionego, sam z własnej woli do sporu jako interwenient przystępuje, w obec przyznanego mu prawa do interwencji w razie istnienia prawnego jego interesu w wyniku sporu, obydwie strony spór wiodące muszą się na to przystąpienie zgodzić. Interwenienta jednak obowiązkiem jest wykazać lub co najmniej uprawdopodobnić istnienie prawnego stosunku między nim a interwentem co do ewentualnej jego odpowiedzialności regresowej, niemniej owa łączność, jaka zachodzi między toczącym się sporem a jego zobowiązaniem regresowem w obec jednej ze stron prawujących się. Postępowanie w tej mierze przepisane nie różni się w niczem od procederu, mającego na celu wykazanie interesu prawnego interwenienta pierwszego rodzaju (§ 18 i uwaga 45).

Uprawdopodobnienie prawnego interesu interwenienta w wyniku toczącego się sporu nie jest wykluczonem nawet w tych przypadkach, w których następuje poprzednio zawiadomienie o sporze, bo nie można przymuszać przeciwnika interwenta, aby godził się na wnięszanie się osoby trzeciej do sporu jedynie dla tego, że jednej stronie prawującej się podobalo się zawezwać pomocy osoby trzeciej — i spór ję oznajmić. Sam fakt zatem oznajmienia sporu nie powoduje konieczności zgodzenia się strony przeciwnę na interwencją tego, którego druga strona sporna do udziału wezwała zawiadomieniem o toczącym się sporze ¹⁾. Zasada ta powinna znaleźć zastosowanie także w austr. postępowaniu, choć w praktyce zbyt liczne zdarzały się przypadki,

¹⁾ Wynika to z istoty interwencji jako wyjątkowo dopuszczalnej tylko w razie rzeczywiście istniejącego interesu prawnego osoby trzeciej, iż niemożności pozostawienia stronie spór wiodącej wolności wprowadzania prawnie nieinteresowanych osób do sporu przez furtkę zawiadomienia o sporze. Możliwość sprzeciwienia się podobnemu nieusprawiedliwionemu wnięszaniu się osoby trzeciej ze strony przeciwnika interwenta spór oznajmiającego wedle ust. niem. wypływa z § 71 *Endemann* pow. d. I T. str. 352.

w których mimo nieistnienia stosunku, powodować mogącego jakąkolwiek odpowiedzialność regresową, otwierano przystęp do sporu osobom trzecim, bądź jako t. z. dobrowolnym zastępcom (nawet bez poprzedniego ograniczenia sporu), bądź też jako „litis denunciatorum“¹⁾.

W obu tedy przypadkach interwencji ubocznej drugiego rodzaju przeciwnik interwenta tylko wówczas zmuszonym jest cierpieć wnieszanie się osoby trzeciej do sporu jako przystępującej w roli interwenienta ubocznego, jeżeli stosunek prawny zachodzący między interwenientem a interwentem powoduje ewentualnie odpowiedzialność interwenienta w drodze regresu w obec interwenta.

§ 38.

Gdy w należyty sposób uskutecznione zawiadomienie o sporze wywiera wpływ w później wyniesionym sporze o regres na ocenienie prawnej doniosłości wyroku stwierdzającego pokonanie interwenta, — gdy dalej niektóre ustawy postępowania (jak np. pow. austr. i zachgalicyjska) uważają zawiadomienie to za niezbędny warunek umożliwiający obowiązanemu do regresu wzięcie udziału w toczącym się sporze, wypada przeto kilka słów nadmienić o tej instytucji procesowej, którą nazywają oznajmieniem sporu czyli zawiadomieniem o sporze (litis denuntiatio).

Przez oznajmienie sporu rozumieć należy w procesie cywilnym zawiadomienie o sporze wiszącym lub wytoczyć się mającym osoby trzeciej w rozstrzygnienu sporu pośrednio interesowanej z powodu grożącej jej odpowiedzialności regresowej — w tym celu, aby osoba trzecia swym udziałem w sporze tej stronie prawującej się, której jest w drodze regresu odpowiedzialną, dopomogła do zwycięstwa w spo-

¹⁾ Rozstrzygnięcia Najw. Trybunału Sprawiedliwości, a mianowicie L. 856, 160§, 1976, 2009 i 2168 (Zb. Ungera i Glasera) wykazują w jakim rozmaity sposób pojmowano ów interes, jaki powinien mieć zastępca w wyniku sporu, jeśli ma być uprawnionym do wzięcia udziału w sporze. Zob. trafne ocenienie i zestawienie tych rozstrzygnięć w pow. rozp. *Heysslera* str. 91 i następane, tudzież *Hoppen* p. r. *Juristische Blätter* z r. 1875.

rze ¹⁾. W oznajmieniu sporu mieści się zarazem wezwanie do t. z. zastępstwa sądowego bez względu na to, czy zawiadamiający żądanie to stawia wyraźnie, czy też nie, — zawiadomieniem sporu bowiem wzywając zawiadomionego do wzięcia udziału w sporze, to jest do interwencji ubocznej — żąda się zarazem jego pomocy w celu pokonania przeciwnika ²⁾, gdyż w inny sposób i w innym celu udział taki nie może nawet nastąpić. Jak z jednej strony żądanie t. z. zastępstwa sądowego łączy się z oznajmieniem sporu, tak z drugiej strony danie zastępstwa (Vertretungsleistung) nie jest niczem innym jak interwencją uboczną drugiego rodzaju w skutek poprzedniego wezwania następującą, która określa się tylko nazwą odrębną, właściwą austr. procesualnej terminologii, a przyjętą w postępowaniu austr. dla tego, że austr. ustawy procesualne nie znały i nie dozwalały innego rodzaju interwencji.

Wzięcie udziału w sporze toczącym się ze strony obowiązanego do regresu nietylko leży w jego interesie, ale na udziale tym zależy także uprawnionemu, aby uzyskując pomoc interwenienta mógł łatwiej

¹⁾ *Nippel* „Erläuterungen der allg. Gerichtsordnung v. 1 Mai 1781“. I T. str. 169. *Fischer* „Die Lehre von der Streitverkündung überhaupt und von dem Aufrufe eines Dritten zur gerichtlichen Vertretung insbesondere“ § 1, str. 1. *Fuchs* pow. rozp. str. 1. *Renaud* Lehrbuch § 148, str. 113.

²⁾ Jeżeli *Fischer* (§ 2 pow. rozp.) i *Nippel* (w objaśnieniu do § 58 ust. p. p. s.) rozróżniają oznajmienie sporu od żądania zastępstwa zdaje się zapoznawać, że zawiadomiony już w skutek samego oznajmienia sporu nawet bez wyraźnego żądania zastępstwa także wedle austr. post. ma prawo wejść do sporu (naturalnie tylko w razie zachodzącego stosunku odpowiedzialności regresowej), niemniej że przystąpienie jego nie może mieć innej cechy jak niesienia pomocy tej stronie prawującej się, której jest odpowiedzialnym. Jeżeli zaś do wprowadzenia tej różnicy dla austr. post. dał powód § 49 zach. gal. ust. post. sąd., który nie wspominając o żądaniu zastępstwa mówi tylko o oznajmieniu sporu, to z porównania powołanego § 49 z § 50 u. p. s., będących z sobą w najściślejszym związku (czego dowodzi wyraz „wprawdzie“) wynika niewątpliwie, że zawiadomienie o sporze zawiera w sobie także żądanie zastępstwa. Rozróżnienie to zatem (jak słusznie zauważa *Heysler* pow. rozp. str. 80, uw. 8) przedstawia się jako subtelność bezpłatna, która już dawniej objawiła się w zaniechanem obecnie odróżnieniu oznajmienia zawiadamiającego czyli notyfikującego od wzywającego czyli rekwizycyjnego („notifikatorische und requisitorische Litis denuntiation“). Zob. także *Menger'a* p. r. str. 701, uwaga 43.

w sporze toczącym się odnieść zwycięstwo i nie potrzebywał w razie swego pokonania prowadzić drugi spór o regres z interwenientem. Dla tego w oznajmieniu sporu podają ustawy procesualne uprawnionemu do regresu środek wezwania obowiązanego do dania mu pomocy drogą interwencji ubocznej. Do uzyskania téj pomocy w pierwszym rzędzie zmierza oznajmienie sporu,—oprócz tego, jako dalszy cel oznajmienia sporu przedstawia się zabezpieczenie pretensyi regresowej oznajmującego przeciw możliwym zarzutom co do niedbałego lub lekkomyślnego prowadzenia sporu, z których zawiadomiony o sporze (jak w § 35 wspomniano) nie może robić użytku, będąc w konieczności uznania klęski uprawnionego jako podstawy niezaprzeczalnej, stwierdzającej ziszczenie jednego z warunków, od których zależy obowiązek jego regresowy ¹⁾.

¹⁾ W postępowaniu francuskim zawiadomienie o sporze jako takie nie jest znanem. Ustawy francuskie (kodeks cywilny o rozdziałach i kupnie Art. 1640) i o najmie (Art. 1726 i 1727) i kodeks post. cyw. (Art. 175—185) wspominają tylko o powołaniu ewiktatora czyli rękojemcy do rękojmi (appeler en garantie—appeler garant), roznmiejąc przez to formalną skargę przeciw ewiktorowi z żądaniem albo obrony, albo wynagrodzenia. Następstwem téj skargi, dla której staje się właściwym sąd sprawy głównej jest, że a) strona przeciwna musi wstrzymać się z poszukiwaniem praw swych i z dalszymi krokami aż do upływu terminu, wyznaczonego żądającemu rękojmi do powołania ewikta, b) że oby dwa spory toczą się łącznie i razem się rozstrzygają, albo więc wyrokiem skargę główną się odrzuca, przez co tem samem upada skarga o wynagrodzenie, albo też przy rozstrzygnienu sprawy głównej na niekorzyść żądającego rękojmi następuje zarazem skazanie pozwanego o wynagrodzenie. Zaniechanie tego powołania do rękojmi pociąga za sobą tylko to następstwo, że obowiązany do ewikcyi może się bronić w następnie wytoczonym mu sporze wszystkimi zarzutami przeciw słuszności wyroku co do pokonania domagającego się rękojmi i uwolnić się od ewikcyi, jeżeli udowodni, że dostateczne były przyczyny do odrzucenia skargi przeciw żądającemu rękojmi wyniesionéj. (Wypowiada to Art. 1640 kod. cyw. opiewający: „La garantie pour cause d'éviction cesse, lorsque l'acquéreur se laisse condamner par un jugement en dernier ressort, ou dont l'appel n'est plus recevable sans appeler son vendeur, si celui-ci prouve, qu'il existait des moyens suffisants pour faire rejeter la demande“). Wypada jeszcze wspomnieć o różnicy, jaką robi prawo francuskie między rękojnią prostą (garantie simple), zachodzącą w przypadkach powództwa osobistego, a rękojnią formalną (garantie formelle) następującą wtedy, gdy przedmiotem sprawy jest prawo rzeczowe, lub gdy spór wynika z prawa

Dawniej dzielono oznajmienie sporu w rozmaity sposób i tak rozróżniano: a) „litis denuntiatio incidens“ i „separata“ wedle tego, czy zawiadomienie o sporze wnoszono w toku sporu przed sądem sprawy głównej, czyli też osobno przed sądem właściwym zawiadomionego, b) „litis denuntiatio necessaria“ i „voluntaria“, podział zupełnie niewłaściwy, bo uprawniony do regresu nie jest nigdy w konieczności korzystania z tego środka prawnego a zwłaszcza, że zaniechanie tegoż nie pociąga za sobą utraty prawa regresu; również bezpotrzebnym

rzeczowego,—tylko w przypadkach rękojmi formalnej może osoba w drodze rękojmi przypozwana przyjąć na siebie sprawę, — a żądający rękojmi może być ze związku sprawy wypuszczonym, jeżeli się tego domaga Art. 182 Kod. Post. Cyw. postanawia następnie: „En garantie formelle pour le matières réelles et hypothécaires le garant pourra toujours prendre le fait et cause du garanti, qui sera mis hors de cause, s'il le requiert avant le premier jugement. Cependant le garanti quo que mis hors de cause pourra y assister pour la conservation de ses droits, et le demandeur, qu'il y reste pour la conservation de siens“. Zob. *Zachariæ* (Handbuch des franz. Civilrechtes), *Dernburg* (w Ztschft f. Civilrecht u. Process N. T. II, str. 37), *Chwalibóg* (Wykład Kodeksu post. cyw. Warszawa 1874. T. I, str. 256 i nast.), *Hieronim Krzyżanowski* (Zasady postępowania sąd. Warszawa 1864), *Jan Szymanowski* (Wykład Kodeksu post. sąd. Warszawa 1866). Między tem „powołaniem rękojemcy do rękojmi“ (wedle U. P. S. F.) a t. z. „przyzwaniem trzeciego do sprawy“, wedle przepisów Ust. P. S. Ros. (art. 653 i 654) tak ze strony powoda jak też pozwanego w terminach ustawą określonych nastąpić mogącem, zachodzi znaczna różnica. Najpierw bowiem w ustawie z d. 20 Listopada 1864 r. nie znajdujemy rozróżnienia między rękojmią formalną i prostą, a wspomniane „przyzwanie“ nie skutkuje w żadnym razie wyłączenia ze sprawy strony pierwotnie w nią zachodzącej,—jak to słusznie zauważa *Nowakowski* (Ust. post. sąd. z 20 Listopada 1864. Warszawa 1879. Część II, str. 344 i in.); prócz tego „przypozwanie“ następuje w drodze zwykłego podania, pozbawionego tych znamion, które stanowią cechę franc. „appeler en garant“ jako skargi z żądaniem obrony lub wynagrodzenia. Niestawienie się przypozwanego nie skutkuje też zaocznego sądzienia sprawy o regres (Art. 659), a strona żądająca przypozwania znajduje się w konieczności po ukończeniu pierwotnej sprawy wynieść w osobnej drodze swe powództwo regresowe (Art. 661) i może tylko żądać w toku sprawy głównej zabezpieczenia swego prawa regresu do niestawiającego się (lub odmawiającego udziału) przypozwanego (Art. 659). „Przypozwanie“ zatem przedstawia się co do głównych swych znamion w świetle „oznajmienia sporu“ (litis denuntiatio).

okazuje się podział na c) „litis denuntiatio legalis“ i „conventionalis“;—gdyż obojętnem jest, czy uprawnienie strony spornej do użycia tego środka opiera się na przepisie ustawy, czy też na umowie, bo wynika w obu przypadkach ze stosunku prawnego zachodzącego między uprawnionym a obowiązującym do regresu. Niemniej okazuje się zbyt czynnem rozróżnianie na d) „litis denuntiatio judicialis“ i „extrajudicialis“, skoro przepisy procesualne, które pozwalają pozasądowego oznajmienia sporu (jak pow. ust. sąd. austr.) nie robią co do skutków żadnej różnicy między sądownym a pozasądowym zawiadomieniem o sporze, a ułatwienie dowodu co do uskutecznienia tegoż w następnym procesie o regres nie może stanowić dostatecznego powodu do wprowadzenia tego podziału. Dla tego też tych podziałów zaniechano w nowszej teorii procesowej ¹⁾.

§ 39.

Gdy oznajmienie sporu i łączące się z takowem żądanie zastępstwa ma na celu spowodować wejście osoby trzeciej do sporu, czyli wywołać interwencją uboczną wezwanego, przeto oznajmienie to lub żądanie zastępstwa ma być skutecznem i przynieść oznajmującemu tylko w takim razie rzeczywistą korzyść, jeżeli w danym przypadku zachodzą te warunki, od których zawisła dopuszczalność do udziału w sporze osoby trzeciej jako interwenienta ubocznego z powodu odpowiedzialności regresowej, t. j. jeżeli między oznajmującym spór a zawiadomionym zachodzi stosunek prawny taki, który powoduje obowiązek zawiadomionego do dania oznajmującemu ewikcyi lub wynagrodzenia ²⁾ w razie pokonania oznajmującego. W tem mieści się zarazem rozstrzygnięcie kwestyi, czy i kiedy strona spór wiodąca ma pra-

¹⁾ Zob. *Fuchs* pow. rozpr. § 1, str. 2 i 3 i powołanych przez tegoż w uwadze 6-jej pisarzy, jako to: *Stryk* de litis denuntiatioe „Opera omnia“ Frankfurt i Lipsk 1750. T. XI, *Hofman* (Reichspraxis § 1073), *Stefer* (diss. de litis denuntiatioe. Rostock 1804, § IX).

²⁾ Prawo rzymskie wspomina o „litis denuntiatio“ tylko w przypadkach ewikcyi i na to pole też ograniczono oznajmianie sporu aż do 17 stulecia; dopiero począwszy od drugiej połowy 17 wieku rozszerzono zawiadomienie sporu także do innych przypadków regresu, nie polegających na obowiązku do ewikcyi (P. *Fuchs* § 2, str. 11. *Maxen* § 4, str. 17).

wo spór oznajmiać lub żądać zastępstwa. Uprawnienie to oceniać należy wedle tego, czy zachodzą warunki takie, któreby oznajmającego spór albo żądającego zastępstwa uprawniały do żądania ewikcyi lub wynagrodzenia od zawiadomionego za to, coby w razie niepomyślnego wyniku sporu musiał swemu przeciwnikowi dać, czynić lub zaniechać, lub za to, czego od przeciwnika swojego nie otrzymuje. Uprawnienie do żądania zastępstwa i oznajmienia sporu schodzi się zatem z prawem żądania regresu—i wynika ze stosunku prawnego regres powodującego, tak, iż każdy uprawniony do regresu może interwencji obowiązane go żądać drogą oznajmienia sporu bez względu na to, w jakiej roli w sporze występuje, czy jest powodem lub pozwany.

Zasadę tę należy zastosować także w postępowaniu austriackiem. Wtęj mierze postanawia bowiem § 49 zach. gal. u. p. s. że „kto mniema, iż ma prawo żądania wynagrodzenia od trzeciego na ten przypadek, jeżeliby sprawę przegrał, winien go zaraz sądownie o tem uwiadomić“, z czego niewątpliwie wynika, że w takim przypadku spór wiodący do zawiadomienia o sporze i żądania zastępstwa jest uprawnionym, a to na podstawie ewentualnie przysługującego mu prawa żądania wynagrodzenia od wezwanego. Dla tego też § 15 ustawy z dnia 12 Lipca 1872 r. L. 112 D. P. P. przyznaje państwu prawo zawiadomienia o sporze urzędnika, którego państwo uważa za odpowiedzialnego w danym przypadku, gdyż państwo w razie pokonania w sporze ma prawo żądać wynagrodzenia od urzędnika, którego nieprawidłowa działalność spowodowała wydanie niepomyślnego wyroku. Oprócz tego w austr. ustawie cyw. i u. p. s. znajdujemy następujące postanowienia odnoszące się do zawiadomienia o sporze: a) wedle § 931 u. c. posiadacz, który chce korzystać z ewikcyi z powodu, że ktoś trzeci rości sobie prawo do rzeczy przezeń posiadanej, winien uwiadomić o tem poprzednika, i podług przepisów ustawy sądowej żądać od niego zastępstwa, b) na mocy § 1137 właściciel zwierzchniczy jest obowiązany zastąpić właściciela użytku co do własności użytku, którą tenże bezpośrednio od niego otrzymał, c) w myśl § 317 pow. u. s. i § 418 zach. gal. ust. sąd. odpowiada wprawdzie pozwany za rzetelność pretensyi przysądzonej w drodze egzekucyi, wyjątek stanowi jednak ten przypadek, jeżeli o tę pretensyą toczy się spór a powód nie zażądał od niego zastępstwa. W tych trzech przypadkach nadane stronie spór wiodącej prawo zawiadomienia o sporze lub żądaniu zastępstwa, zasada się na prawie jej a względnie na odpowiednim obowiązku trzeciej osoby do ewikcyi, a w analogicznem zastosowaniu

tych postanowień do wszystkich innych przypadków ewikeyi, należy prawo do oznajmienia sporu przyznać w ogóle każdemu do żądania ewikeyi uprawnionemu. W obec wymienionych postanowień prawnych można zatem także w austr. postępowaniu przyjąć jako правило pod względem uprawnienia strony prawującej się do oznajmienia sporu, że tylko uprawniony do wynagrodzenia ¹⁾ lub ewikeyi (t. j. do regresu) może skutecznie spór oznajmić, czyli żądać zastępstwa od téj osoby, która na przypadek przegrania sporu jest w drodze regresu odpowiedzialną ¹⁾). Wypada przytem wspomnieć o zapatrywaniu *Fischer'a* (pow. rozp. § 9 i nast. str. 24 sq.), który powołując się na przepis § 859 ust. cyw. austr. utrzymuje, że prawo żądania zastępstwa jak w ogóle każde osobiste prawo wynikać może: a) z ustawy, b) z umowy, c) z uszkodzenia, d) z ostatniej woli rozporządzenia, e) z wyroku. Trudno pominąć w téj mierze uwagi, że stylizacja § 859 austr. ust. cyw. zawdzięczać należy dawniejszej teorii prawa, która nie robiąc należytej różnicy między źródłami prawa w podmiotowym i przedmiotowym znaczeniu stawiała na równi ustawę z umową, bądź podnosząc umowę do źródeł prawa, bądź też niżając ustawę do znaczenia umowy ²⁾). Jak wiadomo, ani ustawa sama przez się, ani też fakt nie tworzy prawa, te dwa źródła, tak fakt jak ustawa muszą się złąć w jedno, aby prawo w danym przypadku powstać mogło; dla tego też i umowa nie może uchodzić za źródło prawa, jeżeli niema ustawy, która téj umowie skuteczność prawną przyznaje, albo też jeżeli istnieje ustawa wyraźnie téj umowie odmawiająca znaczenia prawnego. Chcąc tedy ocenić, czy i o ile strona spór oznajmniająca ma prawo do oznajmienia sporu a względnie do żądania interwencji czyli zastępstwa od zawiadomionego, należy zbadać czy istnieje taki stosunek między oznajmniającym a zawiadomionym, z którymby ustawa łączyła ten skutek prawny, że zawiadomiony winien zastąpić w sporze oznajmniającego, i że ma prawo wejść do sporu jako interwenient. Jak z powyższych uwag się okazuje, ustawy austr. zasadzają prawo żądania za-

¹⁾ Nie potrzeba wykazywać i wypływa to z istoty oznajmienia sporu, jako czynności przedsięwziętej na korzyść zawiadamiającego, bo dążącej do przysporzenia mu pomocy w walce sądowej i przygotowania korzystniejszego położenia w ewentualnym sporze o regres, że oznajmienie sporu nastąpić może także przez pełnomocnika strony spór wiodącej w sporze działającego lub ogólną plenipotencją wykazującego się.

²⁾ *Lnger System I t. str. 25 i 540 uw. 6. II t. str. 4 i 364 uw. 14.*

zastępstwa czyli oznajmienia sporu i temu odpowiadające uprawnienie zawiadomionego do interwencji na stosunku prawnym, istniejącym między stroną spór wiodącą a zawiadomionym co do ewentualnego obowiązku zawiadomionego dania stronie spornej ewikeyi lub wynagrodzenia. W jaki zaś sposób powstaje ten prawny stosunek powodujący ewentualny obowiązek trzeciego do dania ewikeyi lub wynagrodzenia stronie spór wiodącej, nie robi żadnej różnicy. W tej mierze obojętną jest rzeczą, czy w danym przypadku zachodzą właśnie te okoliczności, z których istnieniem ustawa cywilna łączy prawa i obowiązki w §§ 931, 1137 u. c. i § 418 gal. u. s. określone, — czyli też ów stosunek co do regresu zasadza się na umowie, mocą której zobowiązał się ktoś do dania ewikeyi lub wynagrodzenia, czy wreszcie na zleceniu spadkodawcy, który obowiązał dziedzica, zleceniem (danem w myśl § 709 u. c.) do dania ewikeyi lub wynagrodzenia zapisobiercy co do zapisanej rzeczy, — czy w końcu na wyroku sądowym, uznającym istnienie takiego stosunku regresowego. Nie potrzeba nawet bliżej wykazywać, że we wszystkich tych przypadkach podstawę tak prawa regresu jak też uprawnienia strony spór wiodącej do żądania zastępstwa czyli oznajmienia sporu stanowi ustawa i faktyczne okoliczności, które razem wzięte tworzą odnośne prawo, że więc nie można utrzymywać, jakoby prawo to tylko w pewnych przypadkach wynikało z ustawy, w innych zaś z umowy z rozporządzenia ostatniej woli i t. p. Zresztą na polu stosunków obligacyjnych, do których należy bezsprzecznie stosunek przynoszący z sobą owo uprawnienie do żądania zastępstwa, ustawy pozostawiają szeroki zakres własnej dyspozycyi stron działających, — a przepisy w ustawie zawarte znajdują zastosowanie tylko w braku umownych postanowień kontrahentów. Jak więc np. z jednej strony można się umówić, że mimo odstąpienia rzeczy pewnej za wzięciem, odstępujący wbrew przepisowi §§ 922 i 931 u. c. nie przyjmuje na siebie żadnej rękojmi ani co do możliwych roszezeń osób trzecich do rzeczy odstąpionej, ani też co do możliwych jej wad i t. p., tak z drugiej strony może ustępujący pod tytułem darmym przyjąć rękojmię w kierunku wyżej wspomnianym, i jak w pierwszym przypadku mimo postanowienia § 931 austr. u. c. posiadaczowi nie będzie przysługiwać prawo żądania zastępstwa od poprzednika, tak w drugim przypadku poprzednik będzie w obowiązku dania posiadaczowi zastępstwa, a względnie w prawie interweniowania w sporze.

Jeżeli prawo żądania zastępstwa, czyli zawiadomienia o sporze, zasadza się na stosunku prawnym powodującym odpowiedzialność regresową interwenienta, przeciwnik oznajmniającego spór musi się

zgodzić na przystąpienie zawiadomionego do sporu, bez różnicy czy ten stosunek wywołuje zawarta umowa, czy też rozporządzenie ostatniej woli, czy wreszcie istnienie owych okoliczności faktycznych, do których ustawa cywilna w braku innej dyspozycji stron przywiązuje obowiązek ewikcyi lub wynagrodzenia.

Inaczej rzecz się przedstawia jednak, jeżeli ktoś przyjął wprawdzie w umowie zawartej na siebie obowiązek zastępstwa lub bronięcia w sporze drugiego kontrahenta przeciw możliwym roszczeniom osób innych do rzeczy np. darowanej, — jednak nie zobowiązał się ani do dania ewikcyi, ani też do żadnego wynagrodzenia, — albo też jeżeli spadkodawca zlecił dziedzicowi obronę zapisobiercy w sporze o rzecz zapisaną, jednak bez zobowiązania dziedzica do dania zapisobiercy rękojmi, — w takich i t. p. przypadkach w obec nieistnienia stosunku obligacyjnego co do ewikcyi lub wynagrodzenia, okazuje się brak owój podstawy, na której polega prawny interes osoby trzeciej w toczącym się sporze. Dla tego też w podobnych przypadkach może przeciwnik spór oznajmiającego mimo to, że strona spór wiodąca uprawnioną jest do zawiadomienia o sporze i do żądania zastępstwa od zawiadomionego, zarzucić przystępującemu do sporu brak prawnego interesu w sporze i powołać się na tę zasadę proceduralną, że nikt niema prawa mieszać się do obcej sprawy i występować w roli nowego przeciwnika, niemniej na tę okoliczność, że umowa o zastępstwo lub obronę zawarta między oznajmującym spór a zawiadomionym równie jak rozporządzenie ostatniej woli, przez osobę trzecią zdziałane, w obec nieistnienia stosunku obligacyjnego co do ewentualnego prawa regresu, — nie wiąże i nie może wiązać strony, która w tych aktach udziału nie brała, i że nie istnieje owa pobudka prawna, która dozwala wyjątku w tej mierze ze względu na prawny interes zawiadomionego ¹⁾.

1) § 70 ust. niem. z 30 Stycznia 1877 r. procz przypadków ewikcyi i wynagrodzenia wymienia także i te przypadki, w których strona sporująca obawia się w razie niepomyślnego wyniku sporu „roszczenia pretensyi ze strony trzeciego“, jako uprawniające do oznajmienia sporu tej trzeciej osobie (Eine Partei, welche fur den Fall des ihr ungunstigen Ausgangs des Rechtsstreites einen Anspruch auf Gewährleistung oder Schadenshaltung gegen einen Dritten erheben zu können glaubt oder den Anspruch eines Dritten besorgt). Przypadki, w których strona prawująca może się obawiać w razie pokonania swego stawiania pretensyi o wynagrodzenie przez trzecią osobę, zdarzyć się mogą w stosunkach kupieckich, jak np. w razie przedsię-

W powyższych uwagach mieści się zarazem rozwiązanie kwestyi, komu spór oznajmić można, czyli od kogo można żądać zastępstwa, nie ulega bowiem wątpieniu, że skoro tylko w razie istnienia stosunku obligacyjnego co do regresu między oznajmniającym spór a zawiadomionym, przeciwnik zgodzić się musi na tegoż interwencję,—ze skutkiem prawnym spór oznajmić można tylko temu, kto stronie oznajmującej obowiązany jest do ewikeyi lub wynagrodzenia. Jeżeli zaś trzeci ma obowiązek w obec strony prawującej się, bądź z umowy, bądź z rozporządzenia ostatniej woli wynikający, jedynie do bronięcia jej w sporze lub do zastępstwa—bez obowiązku odpowiedzialności regresowej, — oznajmienie sporu może wprawdzie nastąpić jednak bez skutku prawnego w obec strony przeciwniej, która w takim razie uprawniona jest sprzeciwić się wejściu zawiadomionego do sporu.

Również wynika z istoty rzeczy, że można spór oznajmić czyli żądać zastępstwa tylko od osoby trzeciej, t. j. takiej, która nie wchodzi do sporu ani jako powód, ani jako pozwany, ani też jako uczestnik sporu. Współpozwanicy uczestnicy sporu nie mają najmniejszego powodu występować przeciwko sobie z żądaniem zastępstwa, ponieważ i tak są w możności użycia wszelkich środków obrony tak wspólnych, jak też każdemu z nich z osobna służących, a po ukończonym sporze mają zawsze otwartą drogę poszukiwania praw wzajemnych ¹⁾. Jeżeli jest więcej osób do ewikeyi lub wynagrodzenia obowiązanych w drodze regresu, chcąc przeciw każdemu z nich zapewnić sobie w danym przypadku korzyści, jakie zawiadomienie sporu, z sobą przynosi, spór należy oznajmić wszystkim obowiązany bez różnicy, czyli między nimi zachodzi stosunek solidarności lub nie.

W przypadkach, w których ewikeya stanowi podstawę odpowiedzialności w drodze regresu, zawiadomić o sporze potrzeba tylko bezpośredniego poprzednika, ponieważ ten tylko do ewikeyi jest obowiązany;—w razie zaś, jeżeli wierzytelność pewna przechodziła z rządu na kilka osób, zawisło rozstrzygnięcie kwestyi co do potrzeby oznajmiania sporu poprzednim prawozlewcom od tego, czy poprzednicy ci

biorstwa komisowego, podejmowania dostarczania przedmiotów pewnych, podejmowania ubezpieczeń i t. p. (Zob. Endemann p. d. I T. str. 249). Niezbyt szczęśliwą wydaje mi się stylizacja § 95 austr. projektu z r. 1876.

¹⁾ Zob. Dekr. nad. z 21 Paźdz. 1793, N. 130. Zb. ust. sąd. (Wessely N. 312) *Nippel* „Erlauterung“ I T. str. 165.

są wiodącemu spór ostatniemu prawonabywcy w drodze regresu odpowiedzialni lub nie ¹⁾).

§ 40.

Jakkolwiek strona prawująca się ma prawo oznajmić spór osobie, która jest jej odpowiedzialną w drodze regresu, i zażądać od niej zastępstwa i pomocy w toczącym się sporze, nie wynika ztąd jednak, by temu prawu strony prawującej odpowiadał obowiązek osoby ewentualnie do regresu obowiązanej taki, do którego spełnienia mogłaby być przymuszona ²⁾).

Spełnienie tego obowiązku bowiem przedstawia się zarazem jako korzystanie z prawa wzięcia udziału w obcym sporze i przystąpienia do obcej sprawy, dla obrony własnego interesu prawnego, a gdy każdy może korzystać lub niekorzystać z praw mu przysługujących i wykonywać takowe lub ich niewykonywać, jasną jest rzeczą, że niepodobna zmuszać zawiadomionego do zastępstwa w sporze, czyli do interweniowania w obcej sprawie. Zawezwany może zatem wedle swego upodobania przystąpić do sporu lub nie brać w nim żadnego udziału. W tych tedy przypadkach, w których oznajmienie sporu następuje za pośrednictwem sądu, wydana przez sąd uchwała, udzielająca oznajmienie sporu osobie trzeciej, przedstawia się jako pozwalająca czyli przypominająca (monitorisches Decret-admonitio) i nie może być mowy o jakimś postępowaniu z powodu nieposłuszeństwa przeciw wezwanemu. Oznajmiający spór nie posiada nawet żadnego środka, którymby mógł zmusić wezwanego do dania mu zastępstwa, i tylko niewłaściwemu pojmowaniu owego uprawnienia do żądania zastępstwa i ztąd wyprowadzonemu wnioskowi co do istnienia obowiązku po stronie zawiadomionego do świadczenia tego zastępstwa przypisać wypada, że w austr. postępowaniu uznawano za możliwe wyniesienie

¹⁾ *Fischer* p. rozp. § 17, str. 66 i nast. *Euchs* p. r. § 8, str. 63 i nast.

²⁾ Za zdaniem tem oświadcza się przeważna większość procesualistów. Zob. *Gensler* (A. f. c. Praxis T. IV. s. 87), *Fuchs* (p. r. § 12, s. 100 i nast. i § 13, s. 110), *Martin Lehrb.* § 307, s. 640 i uw. 9), *Linde* (§ 112, str. 146, uw. 9), *Bayer* (Vortrage str. 147), *Renaud* (§ 48, str. 115), *Wetzell* (System pow. wyd. str. 54 i uwaga 38).

skargi przez oznajmającego spór przeciw zawiadomionemu o zastępstwo ¹⁾).

Skarga taka niema żadnego celu, bo pomimo wyroku przyznającego stronie oznajmującej prawo żądania zastępstwa — zawiadomiony może w sporze głównym nie wziąć żadnego udziału i pozostawić prowadzenie sporu w zupełności stronie spór oznajmującej (do czego w myśl postanowienia § 50 zach. gal. u. p. s. jest uprawnionym); w skutek takiej skargi o zastępstwo, spór toczy się jedynie o kwestyą czy zastępstwo ma miejsce lub nie (§ 60 p. u. p. s.), czy więc była podstawa prawna do oznajmienia sporu lub nie, a więc o kwestyą niemającą tembardziej praktycznej doniosłości, ile że nietylko wyrok wydany w podobnym sporze nie da się wykonać w ten sposób, iżby zawiadomionego zmusić do dania oznajmiającemu pomocy w jego walce sądowej, — ale nadto nie uwalnia oznajmającego od konieczności wyniesienia następnie skargi o regres (w razie pokonania swego) przeciw zawiadomionemu. Możliwość dania sporującym się wynoszenia skarg o zastępstwo, zwłaszcza w obec przepisu ostatniego ustępu § 60 p. u. p. s. (który dekr. nadw. z 6 Października 1808 l. 864 zniesiono), postanawiającego powstrzymanie sprawy głównej aż do rozstrzygnięcia sporu o zastępstwo, otworzyła tylko szerokie pole nadużyciom i rozmyślnemu przewlekaniu sporów. Słusznie zatem projekty austr. z roku 1870, 1876 i 1881 usunęły z postępowania podobne spory nie mające żadnego praktycznego znaczenia.

Jak dalece niedokładne i nieodpowiednie są postanowienia austr. ustaw proc. obecnie obowiązujących o zastępstwie i oznajmieniu sporu okazuje się i z téj uwagi, iż ustawy austr. pozwalając zupełnie bezpośrednio prowadzenia sporów między oznajmującym spór a wezwanym o zastępstwo, pomijają w zupełności ochronę praw przeciwnika, który nie powinien być postawionym w konieczności godzenia się na nieuzasadnione wmięszanie się wezwanego w spór toczący się, i któremu wypadało podać odmienne środki do usunięcia takiego nieusprawiedliwionego wmięszania się przed ukończeniem sporu. O postępowaniu podobnym incydentalnem co do kwestyi dopuszczalności w sporze osoby wezwanéj, w którym przeciwnik spór oznajmającego miałby możliwość sprzeciwienia się nieuzasadnionemu wmięszaniu się w sprawę

¹⁾ *Fischer* pow. rozp. § 19, str. 72 i § 24, str. 24. *Nippel* (Erlaterung d. allg. Ger. I Tom, obj. do § 60 p. u. p. s. str. 182 i II tom, obj. do § 51 zach. gal. u. p. s. str. 619). Zob. także *Menger* p. r. str. 699.

główną trzeciej osoby, ustawy austr. nie zawierają żadnej wzmianki i takiego postępowania nie dopuszczają. Przeciwnik zatem oznajmiającego spór, zarzuty swe przeciw dopuszczalności wezwanego do udziału w sporze wnosić może tylko w sprawie głównej,—a rozstrzygnięcie co do tej kwestyi następuje dopiero łącznie z orzeczeniem w sprawie głównej tak, iż przez całą rozprawę aż do ukończenia sporu w pierwszej instancji przeciwnik oznajmiającego spór znajduje się w konieczności nietylko znoszenia udziału osoby trzeciej, możliwie nieusprawiedliwionego, ale nadto bronienia się przeciw czynnościom procesowym przez tę osobę przedsiębranym.

§ 41.

Zawiadomienie o sporze wedle pow. prawa nastąpić mogło tak sądownie jak też i pozasądnie ¹⁾. Wedle § 70 ustawy niemieckiej z 30 Stycznia 1877 i § 95 (ustęp 3-ci) projektów austriackich z r. 1876 i 1881 spór oznajmia się przez doręczenie pisma, które zawierać winno wymienienie podstawy oznajmienia i wezwania do dania zastępstwa w sporze, niemniej określenie stanu sprawy. Podobnie postanawia art. 655 U. P. S. Ros. z d. 20 Listopada 1864 r. co do tak zwanego „przypozwania trzeciego“, drogą prośby do sądu wniesionej; w prośbie tej należy przytoczyć „te okoliczności i zasady, na podstawie których proszący uważa, iż trzeci ulega przypozwanianiu do sprawy. Kopię tej prośby wręcza się przypozwanemu—oraz stronie przeciwniej (Art. 656 U. P. S. R.).

W austriackiem postępowaniu zachodzi co do sposobu oznajmiania sporu różnica między postanowieniami pow. ust. sąd. z 1 Maja 1781 i ust. p. zach. gal. z 19 Grudnia 1796 r.; gdy bowiem w krajach, w których obowiązuje pow. ust. sąd; można spór oznajmiać i żądać zastępstwa tak sądownie jak też pozasądnie (§ 58), wedle § 49 zach. gal. ust. sąd powinno zawiadomienie o sporze nastąpić sądownie i to zwykłym podaniem (Ansuchen § 931 a u. c.) ²⁾.

¹⁾ *Fuchs* (pow. rozp. § 9, str. 70). *Linde* (§ 112, str. 145, uwaga 1). *Martin* str. 639). *Renaud* (str. 115). *Wetzell* (str. 173).

²⁾ *Fischer* (p. r. § 19, str. 72). *Nippel* p. d. I t. str. 174. *Fuger-Wessely* *Damianitscht. Gerichtl. Verfahren.* r. 1856. I t. str. 67); zdania zaś, że żądanie zastępstwa należy wnieść w formie skargi, są w szczególności:

Wspomnieć przytem wypada, iż nie da się usprawiedliwić zapatrywanie, jakoby wedle aust. post. oznajmienie sporu lub żądanie zastępstwa należało wnieść w formie skargi przeciw wezwanemu do zastępstwa,—zapatrywanie, które znalazło nawet wyraz swój między innemi w rozstrzygnięciu Najw Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 Lipca 1859 (Zb. Ungera i Glasera (N. 4129, Tom IX, str. 143) uzasadniając takowe tem, że „choćby prawa do żądania zastępstwa można dochodzić w drodze zwykłego sporu przeciw wezwanemu, który się do zastępstwa uchyla,—możność ta dochodzenia prawa w drodze sporu nie wyklucza sądowego zawiadomienia osoby wezwanej o żądaniu zastępstwa, które to zawiadomienie ma na celu dostarczyć oznajmiałemu spór dowodu co do skutecznego wezwania i spowodować wezwanego albo do dobrowolnego zastępstwa, albo też do odmownego oświadczenia, — i że niedopuszczalność podobnego sądowego uwiadomienia o wezwaniu do zastępstwa nie wynika ani z § 60 p. u. p. s. ani z dekretu nadw. z 7 Paźdz. 1808 r. L. 864“.

§ 42.

Prawo powszechnie nie ustanawia żadnego terminu, w którymby należało spór oznajmić lub żądać zastępstwa. Wynika to jednak z istoty rzeczy, że jeżeli zawiadomienie o sporze czyli żądanie zastępstwa ma cel swój osiągnąć, wypada spór oznajmić w takim czasie, aby zawiadomiony był w możności zużytkowania w toczącej się sprawie tych wszystkich środków obrony, jakimi rozporządza, bo do tego zmierza właśnie w pierwszym rzędzie wezwanie do udziału w sporze drogą oznajmienia sporu do wezwanego wystosowane, a w szczególności dąży do uzyskania skutecznej pomocy ze strony wezwanego w walce sądowej. Aby więc wezwany był w możności dania oznajmiałemu téj skutecznej pomocy, należy go o sporze dość wcześnie zawiadomic,—to jest w takim stanie sprawy od niego zastępstwa zażądać, w którym otwartą jest droga skutecznego odparcia roszczeń prze-

Fuger (Das gerichtliche Verfahren in Streitsachen. 2 Auflage. Wien 1818 (część I, str. 121). *Schleidlein* Erläuterungen über die allg. burgerl. Gerichtsordnung. 5 Auflage. Wien 1825) część I, str. 107. *Zob. także Hoppen* p. r. str. 490, który słusznie uważa formę zwykłego podania jako jedynie odpowiadającą istocie oznajmienia sporu

ciwnika lub popierania żądań oznajmającego przez wprowadzenie odpowiednich środków dowodowych i wnoszenie zarzutów. Jeżeli zaś strona spór wiodąca zawiadamia wprawdzie o toczącym się sporze osobę ewentualnie do regresu obowiązującą, jednak tak późno i w takim położeniu sprawy, że zawiadomiony nie jest w możności skutecznie jój popierać, takie opóźnione zawiadomienie nie przynosi oznajmującemu żadnych korzyści, — szczególnie oznajmiający nie może się w takim razie powołać w sporze późniejszym o regres na zapadły wyrok dla niego niepomyślny; w téj mierze nie stanowi żadnej różnicy, czy zawiadomiony przewidując bezowocność swego przystąpienia nie brał wcale udziału w sporze, czy też do sporu przystąpił, lecz ze swemi zarzutami lub dowodami nie został wysłuchany z powodu opóźnionego przedstawienia takowych ¹⁾).

Również nie zawiera ustawa niemiecka z 30 Stycznia 1877 roku żadnego oznaczenia co do terminu, w jakim ma nastąpić oznajmienie sporu, zastrzegając tylko zawiadomionemu w myśl § 71 (ustęp 3) i § 65 w następnym sporze z oznajmującym zarzuty co do sposobu postępowania, przeprowadzonego przez stronę oznajmującą aż do tego czasu, w którym przystąpienie do sporu było możliwem w skutek otrzymanego oznajmienia. Postanowienie zaś § 95 austr. projektów z r. 1876 i 1881, w myśl którego można spór oznajmiać przed lub po rozpoczęciu aż do prawomocnego orzeczenia, trudno poczytać za odpowiednie, jeśli się zważy, że oznajmienie to ma spowodować prawne następstwa („zur Begründung civilrechtlicher Wirkungen“), i że nie zastrzeżono zawiadomionemu żadnych zarzutów przeciw opóźnionemu oznajmieniu, — z czegooby wnioskować można, że skutki prawne następują także w razie oczywiście opóźnionego oznajmienia sporu, gdy zawiadomiony w obec przeprowadzonego już postępowania w niczem nie zdołał zmienić stanu sprawy na korzyść oznajmającego.

Zupełnie odmienne postanowienia znajdują się w téj mierze w obowiązujących obecnie ustawach austr. Obydwie ustawy sądowe (pow. w § 58 zach. gal. w § 49) przepisują zgodnie termin nieprzekraczalny, w którym można żądać zastępstwa, a mianowicie postanawiają, że oznajmujący, który ma występować w roli powoda, winien żądać zastępstwa przed wniesieniem skargi, jeżeli zaś występuje jako pozwany powinien tego dopełnić przed upływem połowy pierwszego

¹⁾ Zob *Maxen* pow. rozp. § 8, str. 38 *Fuchs* p. r. § 10, str. 75. *Renaud* (Lehrbuch str. 115 i uw. 14). *Wetzell* (Sys'em str. 52, uw. 28).

terminu, wyznaczonego do obrony. Termin ten do żądania zastępstwa, o ile dotyczy pozwanego, odnosi się do przypadków postępowania piśmiennego, w procesie zaś t. z. ustnym, można zażądać zastępstwa, jeszcze na pierwszym terminie do rozprawy ustnej wyznaczonym ¹⁾).

Termin w austr. procesie do oznajmienia sporu i żądania zastępstwa wyznaczony jest prekluzyjnym i nieodraczalnym, a następstwa niekorzystne zaniechania czynności tej w oznaczonym terminie nie dadzą się uchylić w drodze przywrócenia do pierwotnego sta-

¹⁾ Wynika to szczególnie dla krajów, w których zach. gal. ust. sąd. obowiązuje, z § 21 zach. gal. ust. sąd., — *Kees* w komentarzu swym do pow. ust. sąd. (Wiedeń 1789) str. 231 ustęp 6 powiada: „Si casus porrigendae exceptionis non adsit eo quod super libello processus verbalis introductus fuerit, legi satisfaciet, qui in praestituto contradictorio docuerit, se litem jam denuntiasse, causamque coictionis in ordine prosequi“, — które to zapatrywanie podziela *Scheidlein* (Erläuterungen über die allgem. bürgerl. Gerichtsordnung, 2 wydanie Wiedeń 1823. T. I, str. 110). *Fischer* str. 175 i n. uznaje możność żądania zastępstwa w procesie ustnym, dopóki się pozwany w spór nie wdał, to jest aż do wniesienia protokółarnej obrony, a *Fugger-Wessely-Damianitsch* (Gerichtliches Verfahren in Streitsachen nach d. österr. allgem. Gerichts u. Consursordnung v. 1 Mai 1781, 6 wyd., Wiedeń 1856, I t. str. 73), powołując się na przepis dekr. nad. z 28 Stycznia 1788. L. 774 i § 20 pow. ust. sąd., w myśl których sędzia winien zwrócić uwagę stron na przepisy formalne, uważa w danym przypadku, jeżeli strona bez doradcy prawnego staje w ustnym procesie, za możliwe odroczenie pierwszego terminu do rozprawy w tym celu, aby przed wdaniem się w spór można zażądać zastępstwa. *Gustermann* zaś („Osterreichische Privatrechtspraxis enthaltend die Theorie des bürgerlichen Processes und die Geschäfte des adeligen Richteramtes und den Justizgeschäftsstyl“, 2 wydanie, Wiedeń 1805. T. II, § 712, str. 262), niemniej *Nippel* (p. d. I t. str. 174) utrzymują, jakoby nie należało robić żadnej różnicy między ustnym i pisemnym procesem, a więc i w ustnym procesie zachodziła konieczność żądania zastępstwa w pierwszej połowie terminu do obrony wyznaczonego, t. j. w połowie tego czasu, jaki pozostaje pozwanemu od doręczenia skargi do dnia wyznaczonej rozprawy ustnej. Zob. także *Canstein* (Lehrbuch des Geschichte u. Theorie d. österr. Civ. proc. rechtes. Berlin 1880, I t. część 2, str. 447). Wspomnąć wreszcie wypada o orzeczeniu Najw. Tryb. Spraw. z d. 6 Lipca 1871. N. 5216 (Zb. Ungera i Glasera T. 9, str. 250. L. 4221), którem oznajmienie sporu w procesie ustnym, wniesione po pierwszym do rozprawy wyznaczonym terminie uznano za spóźnione, choć oznajmiający pozwany jeszcze nie wniósł obrony

na, bo środek ten prawny jest w takim przypadku wykluczonym ¹⁾.

Mogłoby się здаwać, że powyższe przepisy zalecające oznajmienie sporu i żądanie zastępstwa w terminach prekluzyjnych, tylko w tych przypadkach mają znaleźć zastosowanie, w których potrzeba zastępstwa ze strony zawiadomionego okazuje się już przy początkowym wdrożeniu sprawy,— że jednak zastosowanie tych przepisów jest wykluczonym, jeżeli dopiero w dalszym toku sprawy potrzeba ta staje się widoczną.

Zdanie to byłoby mylnem, bo ustawy pod tym względem nie robią żadnej różnicy, czego najlepszym dowodem dekret nadworny z d. 15 Stycznia 1787. L. 621, lit. b, b, Zb. ust. sąd. (Wessely L. 312) postanawiający, że „jeżeli zastępstwo dopiero po wniesieniu skargi okaże się koniecznym z obrony przeciwnika, nie pozostaje powodowi jak odstąpić od skargi za zwrotem kosztów i przed wydaniem nowój skargi wprowadzić sprawę o zastępstwo w tor należyty“. W powyższym przypadku dozwala zatem pow. dekret nadworny powodowi, ażeby odstąpił od skargi i wydał nową, gdy przeciwnie drugi dekret nadworny z tego samego dnia 15 Stycznia 1787. L. 620, lit. o, zabrania powodowi odstąpienia od skargi w celu poprawienia jój lub sprostowania i dopuszcza wniesienia nowój skargi jedynie w razie zmiany zasady skargi lub żądania. Te dwa przepisy zatem z jednéj i téj samej daty pochodzące pozostają z sobą w rażącej sprzeczności, — mimo to w obec wydania ich jednego i tego samego dnia, o zniesieniu jednego przepisu drugim nie może być mowy, i tylko drogą prawdziwie heroicznój interpretacji (jak się wyraża Heyssler w p. r. str. 81 uw. 9, udało się pogodzić te sprzeczne postanowienia w ten sposób, że dekret z d. 15 Stycznia 1787 N. 620 lit. e, uznano jako prawidło, zaś dekret z dnia 15 Stycznia 1797. L. 621, lit. b, b, jako wyjątek z pod tego prawidła ²⁾.

¹⁾ *Fischer* p. r. str. 80 i § 23, str. 02. Za możnością odroczenia terminu do wniesienia w drodze sądowój żądania zastępstwa oświadczają się *Kees* pow. d. § 58, N. 7, *Scheidlein* p. d. I. t. str. 107. *Gustermann* p. d. II t. § 869. Wspomnieć wypada, że oznaczenie terminów do wniesienia t. z „przyzpozowania trzeciego do sprawy“ znajdujemy w ust. pos. sąd. Rossyjsk. z 20 Listopada 1864 r. w Art. 653 i 654. Zob. *Nowakowski* (Ust. post. sąd. z 20 List. 1864 (Cześć II, str. 645 i 646.

²⁾ Tę interpretacyą głównie zawdzięczać należy *Nippelowi* p. d. I t. str. 171; zob. także *Fuger-Wessely-Damianitsch* p. d. I t. str. 49—70; od-

Przyczyny surowości i bezwzględności zastosowywania postanowień austr. co do terminu, w jakim można skutecznie żądać zastępstwa, należy szukać w mniemaniu, że między stroną oznajmującą spór a wezwanym, który przystępuje do walki sądowej, powstaje uczestnictwo sporu, którego powstanie po zawiązaniu sporu i przyjęciu sprawy przez pozwanego (*litis contestatio*) uważano za możliwe, jak to potwierdza dekret nad. z 17 Maja 1785 Zb. ust. sąd. L. 431, zalecający przestrzeganie terminów co do żądania zastępstwa, „skoro bowiem powód wnieśli skargę, a pozwany obronę, i przez to spor przyjmując wdaje się w takowy, już w dalszem postępowaniu nie może wystąpić ani nowy powód, ani nowy pozwany“.

Jeżeli jednak przystąpienie takie po wdaniu się w spór oznajmującej strony uważano za niezgodne z pojęciem uczestnictwa w sporze, a tem samem za niedopuszczalne, wypadało bezwzględnie niedozwalać wmięszania się osoby trzeciej do sporu w roli t. z. zastępcy strony po wdaniu się strony w spór.

Tymczasem mimo prekluzyjności terminu nie wykluczono możności przystąpienia osoby trzeciej w roli zastępcy do sporu; wprawdzie osoba trzecia nie może już wejść do sporu jako taka, od której ma się prawo żądać spełnienia obowiązku na niej ciężącego, a to wedle pojęcia ustaw austr. nawet w drodze osobnego sporu, czyli jako zastępca z obowiązku (*nothwendige Vertretungsleistung*), ale dozwolono mu przystępu w roli zastępcy dobrowolnego.

Zastępstwo to dobrowolne rozmaicie pojmowano, bądź uważając takowe za dopuszczalne tylko na podstawie istniejącego stosunku obligacyjnego między zastępcą a stroną prawującą się, bądź też uznając możność dobrowolnego zastępstwa także ze strony osób, nie będących w wyniku sporu prawnie interesowanych ¹⁾. Niezgodność zapa-

miennego zdania jest *Fischer* p. r. str. 86. Że odstąpienie od skargi i wyniesienie nowój w celu żądania zastępstwa jest możliwem także wedle zach. gal. ust. sąd. pomimo, że dekret z dnia 17 Stycznia 1787 r. lit. bb) w myśl patentu wprowadzającego zach. gal. ust. sąd. i dekretu z 21 Sierpnia 1818 L. 1451 za zniesiony dla krajów ustawy zach. gal. należy poczytać, wykazuje *Fischer* w pow. r. str. 87 i *Nippel* T. II, str. 514. Mylnie zdaniem mem uważa *Canstein* (*Lehrbuch* str. 448 uw. 13) pomienione dekrety jako znośzące się wzajemnie.

¹⁾ Zob. *Haimeri* „Darstellung der gesetzlichen Bestimmungen über die Parteien und deren Stellvertreter im civilgerichtlichen Verfahren in

trywać co do pojęcia i dopuszczalności dobrowolnego zastępstwa objawiała się także w rozstrzygnięciach Najw. Trybunału Spraw., co tembardziej wpłynąć musiało na liczne nadużycia w praktyce, ile że nie brakło nigdy na usiłowaniach podstawienia osoby trzeciej do wykonania przysięgi stanowczej—i wprowadzenia téj osoby furtką dobrowolnego zastępstwa do udziału w sporze. To dobrowolne zastępstwo wyległo się na jałowym gruncie przepisów o prekluzyjności terminu do żądania zastępstwa, w który rzucono jako zarodek ów mniemany obowiązek wezwanego do dania zastępstwa stronie spór wiodącej. Jeżeli bowiem danie zastępstwa pojmowano jako obowiązek wezwanego, to tenże mógł z tego obowiązku wywiązać się w obec strony prawującej się dobrowolnie, uznając odnośne prawo strony wystosowującej wezwanie po upływie prekluzyjnego terminu, albo też nawet nie otrzymawszy wezwania jedynie w poczuciu spełnienia zobowiązań na nim ciężących, choć o tychże dopełnienie w obec zaniedbanego terminu drogą sporu o zastępstwo nie można go było zagnać.

Takiemu dobrowolnemu zastępcy w każdym stadyum sporu otwartą jest droga przystąpienia do walki sądowej,—którą jednak musi przyjąć w tym stanie, w jakim się spór znajduje,—nie mogąc domagać się ponownego rozpoczęcia sprawy, jak to wyraźnie postanawia dekret nad. z 8 Lutego 1809. L. 882 (Wessely L. 317).

§ 43

Oznajmienie nie jest warunkiem, od któregooby zależało prawo strony spór wiodącej żądania od trzeciego ewikcyi lub wynagrodzenia; — zaniechanie więc zawiadomienia o sporze nie pociąga za sobą w następstwie utraty prawa do ewikcyi lub wynagrodzenia ¹⁾, tak, iż

Österreich. Wien 1857, § 4, str. 14. Przeciw przypuszczeniu osób niemających prawnego interesu w sporze jako dobrowolnych zastępców wystąpił *Haimertl* w *Wagnera Ztschft* z r. 1835, str. 205 niestety na późno.

¹⁾ Wykazuje to w szczególności *Fuchs* w pow. r. § 3, str. 12 i nast. i § 5, str. 31, uważając oznajmienie sporu tylko jako pożyteczne, a to także w przypadkach ewikcyi. Zapatrywanie to podzielają między innymi: *Mawer* p. r. str. 15, uwaga 12; *Renaud* Lehrbuch § 48, str. 114, nota 8 i 9. Odmiennego zdania zaś jest *Wetzell* (System str. 52) utrzymując, że następstwem zaniechanego oznajmienia sporu jednak tylko w przypadkach ewikcyi jest utrata prawa do ewikcyi, które to zdanie podziela także *Bayer* Verträge str. 135, *Gensler* p. r. str. 186 i inni.

oznajmienie sporu okazuje się tylko wskazaniem i pożytecznym dla przysporzenia stronie oznajmającej korzystniejszego stanowiska w obec zawiadomionego w ewentualnym sporze o regres. Dla tego też tak ustawa dla państwa niem. z 30 Stycznia 1877 r. w § 69 jak też projekty austr. z r. 1876 i 1881 w 1 ustępie § 95 zawierają postanowienia co do „możności“ oznajmienia sporu, nie nakładając na stronę prawującą żadnego obowiązku w tej mierze („kan... den Streit verkünden“ i „kann diese Benachrichtigung... durch die Streitverkündigung vornehmen“).

Zupełnie odmienne zapatrywanie znalazło swój wyraz w austr. ustawach sądowych. Pod wrażeniem panującej wówczas teorii o utracie prawa do ewikcyi i wynagrodzenia w razie zaniechanego zawiadomienia o sporze uważano oznajmienie sporu a względnie żądanie zastępstwa za koniecznie potrzebne,—i zobowiązano stronę spór wiodącą do przedsiębrania tej czynności bądź pod zagrożeniem procesualnych niekorzyści jak pow. ust. sąd. § 58 nie określając przytem materyalnych następstw zaniechanego oznajmienia, bądź też niekorzyści te materyalne wyraźnie wypowiadając, jak zach. gal. ust. sąd. w § 49. Mimo zmiany zapatrywania co do skutków zaniechanego zawiadomienia o sporze pod względem prawa żądania regresu, która to zmiana objawiła się w postanowieniu § 931 u. c. ¹⁾, — przepisy wspomniane zobowiązujące stronę spór wiodącą do oznajmienia sporu i żądania zastępstwa w pewnym prekluzyjnym terminie pozostały w swój mocy, chociaż w obec wspomnianej zmiany zapatrywania co do następstw materyalnych zaniechania rzeczonych czynności nie powinny być mowy ani o konieczności oznajmienia sporu, ani też o obowiązku strony prawującej się do przedsiębrania tej czynności. Wprawdzie nie zastosowawszy się do terminu w powołanych §\ 58 i 49 oznaczonego, strona spór wiodąca nie może żądać pomocy trzeciego ewentualnie do ewikcyi lub wynagrodzenia obowiązanego drogą osobnego sporu o zastępstwo,—ta mniemana procesualna niekorzyść jednak nader problematyczne ma znaczenie, jeśli się zważy (jak to już w § 40 nad-

¹⁾ Że postanowienie § 931 u. c. o następstwach zaniedbanego oznajmienia sporu i żądania zastępstwa winno znaleźć zastosowanie we wszystkich przypadkach regresu, że więc postanowieniem tem uchylono przepis § 49 zach. gal. ust. sąd. dotyczący utraty prawa regresu w razie zaniechanego oznajmienia sporu, nie ulega najmniejszej wątpliwości (*Nippel* (p. d II t. str. 618 i 619; *Fischer* § 26, str. 108 i nast.).

mieniono), że do dania zastępstwa a względnie dostarczenia skutecznej pomocy nie można zmusić zawiadomionego nawet wyrokiem uznającym jego obowiązek w tej mierze.

Zapratrywanie to popiera w szczególności przepis § 50 zach. gal. ust. sąd., zawiadomiony bowiem przystępując do sporu winien się porozumieć ze stroną spór wiodącą, kto z nich ma proces prowadzić, lub czy go zgodnie i razem chcą popierać, a jeżeliby porozumienie do skutku nie przyszło, popieranie sporu należy do strony żądającej zastępstwa; — gdy zaś wyrok wypowiedający obowiązek do zastępstwa nie może określać sposobu, w jaki zawiadomiony ma stronie dać zastępstwo, a w szczególności, czy ma spór sam prowadzić, czy też zgodnie i wspólnie ze stroną, gdy dalej wyrok ten nie może uchylić powołanego postanowienia § 50 i odmówić zawiadomionemu prawa porozumienia się ze stroną prawującą się co do sposobu prowadzenia sporu, gdy wreszcie w razie niechęci zawiadomionego do dania zastępstwa, porozumienie takie staje się niemożliwym, — przeto mimo wyroku, w myśl powołanego przepisu przystąpienie zawiadomionego do sporu zawisło wyłącznie od jego dobrej woli wejścia ze stroną spór wiodącą w porozumienie; dopóki zaś to porozumienie nie nastąpi, spór prowadzić musi żądający zastępstwa bez jakiegokolwiek pomocy ze strony przywołanego zastępcy.

Jako jedyne następstwo praktycznej doniosłości w razie zaniechanego oznajmienia sporu przedstawia się niemożność zużytkowania wyroku, który zapadł na niekorzyść strony spornej do regresu uprawnionej, — jako niezaprzeczalnej podstawy w następnym sporze o regres. Zaniechaniem tem pozbawia się więc strona do regresu uprawnionych korzyści, jakie jej przysparza zawiadomienie o sporze lub żądanie zastępstwa, a obowiązany do regresu może przeciwko niej użyć wszystkich zarzutów, środków dowodowych i obronnych ¹⁾, których ona w sporze poprzednim nie użyła, i tym sposobem uwolnić się od wynagrodzenia, o ile uznanem zostanie, że należyte użycie tych środków obronnych lub zarzutów byłoby spowodowało odmienne orzeczenie.

¹⁾ Zob. *Fischer* (§ 26, str. 108, ustęp II-g).

XI. Stanowisko interwenienta w sporze w razie interwencji drugiego rodzaju (z powodu odpowiedzialności w drodze regresu).

§ 44.

Jeżeli już przeciw uznaniu interwenienta pierwszego rodzaju za uczestnika sporu przemawiają przeważne powody, i jeżeli interwient mimo oddziaływania wyroku na swe prawa lub obowiązki (jak powyżej w §§ 28, 29, 30 i 31 wykazano) biorąc udział w sporze nie staje się uczestnikiem sporu, — tem bardziej w przypadkach interwencji drugiego rodzaju, uzasadnionem okazać się musi mniemanie co do istnienia stosunku uczestnictwa w sporze między interwientem a stroną spór wiodącą, do której interwient przystępuje z powodu grożącej mu odpowiedzialności do ewikcyi lub wynagrodzenia. W tych przypadkach bowiem nie tylko wyrok wydany nie przesądza prawom lub obowiązkom interwenienta, — ale nadto interwient nie zostaje w żadnym stosunku prawnym z przeciwnikiem interwenta; gdy bowiem interwient pierwszego rodzaju bierze udział w sporze ze względu na stosunek prawny, zachodzący między nim a stroną prawującą się, przeciw której staje do walki, — interwieniuje obowiązany do regresu dla tego, że grozi mu odpowiedzialność do ewikcyi lub wynagrodzenia w obec tej strony właśnie, którą swym udziałem w walce popiera. Tę odpowiedzialność grożącą w razie pokonania interwenta usunąć przez pomyślny wynik sporu jest przewodnią myślą działalności interwencyjnej odpowiedzialnego w drodze regresu, dla tego też wszystkie czynności jego procesowe skierowane są jedynie do dania pomocy interwentowi w tegoż walce ze stroną przeciwną i do zużytkowania w sporze wszelkich zarzutów i dowodów, którym rozporządza, lub które mu są wiadome z powodu istniejącego dawniej między nim a przeciwnikiem stosunku prawnego.

O prawa lub obowiązki interwenienta (drugiego rodzaju) nie rozchodzi się wcale w toczącym się sporze, interwient zaś ani praw

swych nie broni, biorąc udział w sporze, ani też nie walczy przeciw uznaniu jakichś zobowiązań swoich, — walka jego dąży jedynie do pomoczenia interwentowi w pokonaniu przeciwnika tak, iż działalność jego nosi na sobie cechę wyłącznie pomocniczą. Interwient więc przystępując do sporu z powodu grożącego mu niebezpieczeństwa odpowiedzialności regresowej jest tylko pomocnikiem interwenta w tegoż walce sądowej, bo przez tę właśnie pomoc daną interwentowi najlepiej strzeże swego własnego, pośredniego interesu prawnego. Nie powinnooby tedy ulegać wątpieniu, że między interwientem a interwentem nie zachodzi stosunek uczestnictwa w sporze. Uczestnictwo w sporze wynika z podmiotowego łączenia skarg, —którego nie podobna dopatrzeć w przypadkach wnięszania się w spór osoby do ewikcyi lub wynagrodzenia ewentualnie odpowiedzialnej. Wszak, jeżeli interwent występuje w roli powoda tylko jemu służy prawo do skargi przeciw pozwanemu, —a osoba interwenująca po stronie powoda jako obowiązana temuż do regresu nietylko niema żadnej skargi przeciw pozwanemu, ale nawet nie zostaje z nim w czasie toczącego się sporu co do przedmiotu spornego w żadnym stosunku prawnym, —jeżeli zaś interwent walkę toczy jako pozwany, to powodowi nie może się narzucić interwient wbrew jego woli jako współpowany tem bardziej, gdy żaden prawny stosunek nie wiąże go z powodem, i gdy powodowi nie przysługują żadne prawa przeciw niemu co do przedmiotu sporu. W każdym więc razie okazuje się po stronie interwienta brak legitymacyi do sporu — a tem samem niemożność zajęcia stanowiska uczestnika sporu. Przeważna też większość procesualistów oświadcza się przeciw przyznaniu stanowiska uczestnika sporu interwientowi biorącemu udział w sporze z powodu grożącej mu odpowiedzialności regresowej.

¹⁾ *Brauer* p. r. § 18, str. 460; *Planck* p. d. § 21, str. 160; *Fuchs* p. r § 18, str. 132 i n.; *Maxen* p. r. § 21, str. 94; *Heyssler* p. r. str. 114 i n.; *Canstein* p. r. str. 32 i *Lehrbuch der Geschichte und Theorie des osterr. Civilprocessrechtes*. Berlin 1880, I t. część II, w którym to dziele odstępuje Canstein od niektórych zapatrywań w pow. rozp. objawionych p. str. 451, uwagi 21, 22, 23 i wprowadza niewłaściwie zdaniem mem rozróżnienie między interwencją a pomocą w sporze (str. 466, uw. 38); *Wetzell* System § 7, str. 50; *Renaud* *Lehrbuch* § 47 i 48, str. 111 i n. Zob. także *Schrutka-Rechtenstaum* p. r. str. 125.

Ustawa niem. z 30 Stycznia 1877 r. i projekty austr. z r. 1876 i 1881 ¹⁾ określają działalność interwenienta w przypadkach tych, w których wyrok nie oddziaływa na prawa ani też na obowiązki interwenienta, jako pomocniczą i przeznaczają mu stanowisko pomocnika interwenta nie zaś uczestnika w sporze, a to bez różnicy, czyli bierze udział w sprawie bez poprzedniego wezwania, czyli też przystępuje do sporu w skutek otrzymanego zawiadomienia o sporze. Rozróżniania takiego trudno usprawiedliwić, jeżeli się zważy, że oznajmienie sporu nie zdoła zastąpić brakującej wezwanemu legitymacyi do sporu ²⁾, ani też zmienić stosunku prawnego, z którego wypływa uprawnienie strony do wezwania pomocy zawiadomionego i dana temuż możność przystąpienia do sporu, — że stosunek ten 'walką sądową z przeciwnikiem nie jest objętym, i że o takowy weale nie rozchodzi się w toczącym się sporze.

Również w austr. postępowaniu wypadałoby — zdaniem mem— działalność przywołanego zastępcy uważać tylko jako pomocniczą, — a interweniującego zastępcę jako pomocnika strony spór wiodącej

¹⁾ Zob. § 64 ustawy dla państwa niem. (Endemann pow. dzieło t. I. str. 339) i § 94 ustęp 1 projektu austr. z r. 1876. W ustawie post. sąd. ros. z 20 Listopada 1864 r. nie znajdujemy dokładnego rozstrzygnięcia kwestyi co do stanowiska, jakie zajmuje w sporze „przypozwany“, biorąc w prawie czynny udział. Zdaje się, iż zamierzano nadać mu stanowisko interwenienta ubocznego, art. 660 postanawia bowiem, że „przypozwany stawwszy się w oznaczonym terminie dopuszczonym będzie“ do czynności procesualnych „w przymocie strony przyjmującej“, — „przyjęcie“ zaś udziału w sprawie wedle art. 662 znamionuje się jako interwencya uboczna.

²⁾ Jak mylnie pojmowano w praktyce austr. stanowisko przywołanego zastępcy i stosunek istniejący między nim a stroną spór oznajmiającą, okazuje się w szczególności z orzeczeń Najw. Trybunału Spraw. z d. 3 Lutego 1859. l. 1107 z d. 3 Lutego 1859. l. 1741 i z 18 Listopada 1868. L. 8872 (Zb. Ungera i Glasera L. 721, 736 i 3167), któremi wypowiedziano tę zasadę, że „brak legitymacyi strony prawującej się może uzupełnić legitymacya, jaką posiada do sporu przywołany zastępca!“ Jasną jest rzeczą, że podobne zapatrywanie nie da się pogodzić z pojęciem interwencyi, i że nawet nie podobna zasady tej zastosować do uczestników sporu, bo każdy z uczestników z osobna musi być do sporu legitymowanym, — a brak legitymacyi po stronie jednego z uczestników nie da się zastąpić i uzupełnić legitymacją drugiego (Zob. Heyssler pow. rozpr. str. 88 i nast.).

Wprawdzie § 50 zach. galic. ustawy sądow. wyraźnie określa stosunek powstający między przywołanym zastępcą a stroną spór oznajmiającą, jako uczestnictwo w sporze, postanawiając, że zależy od porozumienia się przywołanego zastępcy i żądającego zastępstwa, który z nich proces popierać będzie, lub czy go zgodnie i wspólnie, jako uczestnicy sporu zechcą popierać,—z wyrażeniem tem jednak trudno łączyć znaczenie, w jakim panująca obecnie teoria pojmuje uczestnictwo sporu. Wyrażenie to jest wypływem dawniejszej teorii o uczestnictwie w sporze, która przedstawiała „consortium litis“ jako „commune negotium“, a współdziałających obok siebie w sporze i dążących do tego samego najbliższego celu, t. j. do pokonania przeciwnika jako uczestników sporu. Jeżeli mianem uczestników sporu określa się (jak np. zaleca Gustermann) wszystkich tych, którzy „w téj samej sprawie spornej są spleceni czyli związani z sobą ¹⁾, bezsprzecznie zasługują także interwenienci uboczni na tę nazwę, bo biorąc czynny udział w sporze i dążąc do pokonania przeciwnika—w „jedną i tę samą sprawę są spleceni i związani“ ze stroną prawującą się, do której przystępują — i przeprowadzają razem z tą stroną „commune negotium“. Wyrażenia jednak użytego w wspomnianym przepisie pochodzącym z ubiegłego stulecia nie można pojmować w tem znaczeniu, jakie obecnie przy zmienionych pojęciach nadaje nauka uczestnictwu sporu jako stosunkowi wynikającemu z podmiotowego łączenia skarg kilku. Dla tego też—zdaniem mem—wspomniane wyrażenie § 50 zach. gal. ust. sąd. nie stoi w drodze przyjęciu także w austr. procesie zgodnej z dzisiejszą teorią zasady, że interweniujący zastępca nie jest uczestnikiem, lecz jedynie tylko pomocnikiem strony żądającej zastępstwa. Wypływa to poniekąd nawet z osnowy wspomnianego § 50 z. g. u. s., tudzież z § 59 pow. u. s., które pozwalają tylko w takim przypadku zastępcy przywołanego wziąć udział w sporze obok żądającego zastępstwa, jeżeli obaj porozumieili się co do zgodnego i wspólnego popierania sprawy, — taka konieczna zgodność i wspólność, z góry przepisem ustawniczym nakazana, nie zupełnie licuje z uprawnieniem uczestników sporu, którzy niezależnie i samoistnie bez jakiegokolwiek porozumienia z sobą mogą prowadzić walkę sądową, — powołane przepisy zatem same ścieśniają zakres działalności przywołanego zastępcy

¹⁾ *Gustermann* (Österr. Privatrechtspraxis I t. § 58, str. 69) powiada: „Unter Streitgenossen versteht man mehrere in der namlichen Streitsache verflochtene Personen“.

i przez to wprowadzają różnicę między nim a uczestnikami sporu. Wreszcie zapatrywanie to znajduje poparcie swe w rozstrzygnięciu Najw. Trybunału Spraw. z d. 13 Sierpnia 1868. L. 8133 (Zb. Ungera i Glasera T. 6, str. 415. L. 3111), którem wbrew orzeczeniom sądów niższych, uznających zastępcę interweniującego w myśl § 59 p. u. s. za uczestnika sporu, — odmówiono egzekucyi kosztów sądowych przeciw zastępcy, ponieważ „zastępca nie prowadzi sporu we właściwym imieniu, a zatem i do zwrotu kosztów tylko zastąpiona strona może być obowiązana¹⁾).

§ 45.

Podobnie jak w przypadkach interwencji pierwszego rodzaju może także interwenient biorący udział w sporze z powodu grożącej mu odpowiedzialności regresowej porozumieć się ze stroną prawną się co do zgodnego popierania sprawy. Jak w § 32 nadmieniono, porozumienie takie nastąpić może w dwojaki sposób. I tak: a) interwenient obejmuje przeprowadzenie całego sporu jako upoważniony zastępca interwenta, który poruczając interwenientowi popieranie sprawy osobiście nie bierze w nię dalszego udziału. Przez to jednak ani interwenient nie staje się stroną spór wiodącą, bo działa tylko w zastępstwie interwenta jako swego mocodawcy, działaniem tem zarazem swego własnego, pośredniego interesu przestrzegając, ani też interwent nie ustępuje ze sporu, bo przez samo poruczenie prowadzenia sporu nie powstaje taki stosunek prawny, któryby przynosił z sobą szczegółowe następstwo interwenienta w prawa lub obowiązki strony spór wiodącej w obec przeciwnika. Stroną właściwie spór wiodącą mimo poruczonego interwenientowi popierania sprawy pozostaje zawsze interwent, i wszystkie czynności procesowe przedsiębrane

¹⁾ W myśl § 96 ustawy niem. interwenient w razie niepomysłnego wyniku sporu może być skazanym na ponoszenie kosztów jego interwencją spowodowanych (Endemann p. d. str. 405 i nast.); wedle § 254 austriackiego projektu z r. 1876 i § 255 projektu z r. 1881 koszta sporu w razie udziału interwenienta rozdzielają się na równe części podług ilości osób biorących udział w sporze, z pozostawieniem uznaniu sądowemu w miarę ich udziału koszta inaczej rozdzielić; za koszta zaś spowodowane czynnościami procesowymi niektórych tylko współdziałających nie odpowiadają inni. Zob. także *Renaud Lehrbuch* § 229, str. 742; *Wetzell System* § 7, str. 52.

przez interwenta przedstawiają się tak pod formalnym jak też materialnym względem jako czynności interwenta. Nie potrzeba nadmienić, że interwenta, przyjmującego na siebie prowadzenie sporu, nie można uważać za zwykłego pełnomocnika lub rzecznika strony spór wiodącej, bo oprócz zastępowania i bronięcia interesów strony spór wiodącej interwient działa także w własnym interesie, jaki ma w pomyślnym wyniku sporu; — b) Interwient i interwent mogą się z góry porozumieć z sobą co do zgodnego i wspólnego prowadzenia sprawy, a zatem z góry przygotować cały materiał obronny lub zaczepny, wszystkie dowody zebrać i w ogóle cały plan walki naprzód ułożyć i zestawzić. Jako najlepszy środek do takiego zgodnego i wspólnego popierania sprawy okazuje się ustanowienie wspólnego pełnomocnika, który mając oddany sobie cały materiał procesowy obu interesentów, zdoła najłatwiej usunąć z takowego możliwe sprzeczności i zużytkować wszystkie podane środki obronne lub zaczepne tak, aby w czynnościach procesowych nie powstała żadna sprzeczność. Porozumienie takie, jakkolwiek pożądane i ułatwiające skuteczne popieranie sprawy, nie stanowi koniecznego warunku przypuszczenia interwienta do udziału w sporze, ani wedle powszechnego prawa, ani wedle przepisów ustawy niem. z 30 Stycznia 1877 r., ani też w myśl projektu austr. z roku 1876. Obowiązany ewentualnie do regresu, może wziąć udział w sporze i przystąpić do strony spór wiodącej, nie porozumiewszy się z nią poprzednio co do zgodnego prowadzenia sporu,—a to bez żadnej różnicy, czy wstępuje do sporu bez poprzedniego oznajmienia czyli też jako przywołany „litis denuntiat“. Zajmując w sporze obok strony spór wiodącej stanowisko pomocnicze, uprawnionym jest interwient nawet bez porozumienia ze stroną spór wiodącą do przedsiębrania wszystkich czynności procesowych ze skutkiem prawnym dla interwenta o tyle, o ile te czynności mogła strona spór wiodąca sama przedsięwziąć i o ile takowe nie są w sprzeczności z celem interwencji, polegającym na pokonaniu przeciwnika ¹⁾). W ten sposób interwientowi przysługuje możliwość wprowadzenia wszystkich zarzutów, użycia wszelkich środków obronnych i zaczepnych, postawienia dowodów i t. p., którymi rozporządza z powodu poprzednio między nim, a przeciwnikiem interwenta istniejącego stosunku prawnego, a o których

¹⁾ W celu umożliwienia interwientowi tej pomocniczej działalności należy go zawiadomić o wszelkich wezwaniach, uchwałach i rozstrzygnięciach sądowych. Zob. Canstein pow. rozp. str. 34 i Lehnbuch str. 469.

strona spór wiodąca albo nie ma żadnej wiadomości, albo też których nie jest w położeniu zużytkować i przedstawić. Działanie zatem interwenienta w kierunku wskazanym tylko może przynieść korzyść sporującej się stronie, ułatwiając jej zwycięstwo w toczącym się sporze, i przedstawia się jako uzupełnienie czynności procesowych interwenta szczególnie w tym przypadku, jeżeli interwent wcale nie działa lub zaniecha użycia przysługujących mu środków prawnych.

Pomocnicza cecha znamionująca interwencją drugiego rodzaju powoduje zarazem ograniczenie interwenienta w jego działalności procesowej czynnościami przedsiębranymi przez samą stronę. W razie zatem zachodzącej sprzeczności między czynnościami i oświadczeniami strony spór wiodącej a interwenientem,—uwzględnić należy tylko czynności i oświadczenia strony spór wiodącej (jak to wyraźnie postanawia § 64 ust. niem. i § 94 ust. 1 projektów austr. z r. 1876 i z r. 1881. Zaprzeczenia zatem interwenienta nie mają doniosłości prawnej, jeżeli strona spór wiodąca przyznaje,—dowód postawiony przez interwenienta nie może być uwzględnionym, jeżeli strona sporująca sprzeciwia się wyraźnie wprowadzeniu podobnego dowodu, również nie mają znaczenia wniesione przez interwenienta środki prawne przeciw wyrokowi lub uchwałom sądowym, jeżeli interwent wyrok przyjmuje lub uznaje prawomocność wydanych uchwał sądowych, — wreszcie ustać musi dalsza działalność interwenienta, jeżeli strona spór wiodąca zawiera ugodę z przeciwnikiem, albo odstępuje od sporu. Rozumie się samo przez się, że zaniechanie jakiegokolwiek czynności procesowej przez interwenienta lub jakiegokolwiek zrzeczenie się jego nie wywiera żadnego wpływu na wynik sporu, i o tyle tylko może się okazać niekorzystnym dla strony prawującej się, o ile przez to pozbawioną jest pod pewnym względem pomocy interwenienta.

Co do prawa interwenienta składania przysięg i postawienia dowodu ku ulżeniu sumieniu znajdują zastosowanie te same zasady, które w § 33 przedstawiano, z tą jednak zmianą, iż w razie sprzeczności zachodzącej uwzględnia się tylko oświadczenia strony ¹⁾).

¹⁾ Ograniczenie to wynika z pomocniczej cechy interwencji drugiego rodzaju. Jeżeli więc np. interwenient przyjmuje a interwent odmawia przysięgi, uważa się przysięgę za odmówioną; odmienne zapatrywanie Maxen'a zdaje mi się wychodzić po za ramy pomocniczego udziału interwenienta w sporze.

Austriackie przepisy o zastępstwie starały się zapobiedz sprzeczności, jakaby możliwie okazać się mogła między czynnościami przywołanego zastępcy a działalnością procesową strony żądającej zastępstwa, postanowieniem § 59 p. u. s. i § 50 z. gal. u. s. W myśl tych przepisów, jeżeli ma przywołany zastępca wejść do sporu, należy z góry oznaczyć sposób prowadzenia sporu; nastąpić to może albo w drodze popierania sprawy przez samego przywołanego zastępcę, albo też drogą wspólnego i zgodnego prowadzenia sprawy przez obydwu. Wspomnieć przytem wypada, iż zachodzi w tej mierze niejaka różnica między przepisem zach. gal. ust. sąd. (§ 50) a postanowieniem pow. ust. sąd. (§ 59), gdy bowiem wedle zach. gal. ust. sądowej oznaczenie sposobu, w jakim ma być spór prowadzonym, zależy od porozumienia się obu interesentów, pozostawia pow. ust. sąd. obranie jednej ze wskazanych dróg do zgodnego popierania sprawy wiodących—woli strony żądającej zastępstwa. Nie da się jednak zaprzeczyć, że mimo z góry postanowionego zgodnego i wspólnego popierania sprawy przez obu interesentów, w dalszym toku sporu mogą powstać między nimi nieporozumienia bądź co do sposobu prowadzenia dalszej walki, bądź też co do użycia pewnych środków obronnych lub zaczepnych,— jeżeliby w takim razie nie przyszło do porozumienia, przywołany zastępca musiałby ustąpić ze swą działalnością w obec odmienną czynności strony spór wiodącej, — a działalność jego nie miałaby żadnej doniosłości prawnej jako nie przedsiębrana „zgodnie i wspólnie“ ze stroną spór oznajmijającą. O uwzględnieniu takiej działalności zawiadomionego, niezgadzającej się z czynnościami spór oznajmającego, nie podobna już dla tego mówić, że zawiadomiony (choćby go nawet jako uczestnika sporu uważano) mógłby taką działalnością będącą w sprzeczności z działaniem strony spór wiodącej tylko sobie samemu przysporzyć korzyści lub wyrządzić szkodę, — o jego prawach zaś lub o obowiązkach nie rozstrzyga się w sporze toczącym się, dla niego nie wydaje się odrębnego wyroku, i tylko jedno orzeczenie zapada co do prawnego stosunku między oznajmującym spór a tegoż przeciwnikiem i a gdy oznajmijący spór sprzeciwia się korzyści tej, jakaby mogła dla niego z działania zastępcy wyniknąć, — gdy dalej w obec pomocniczej cechy zastępstwa niekorzystne czynności zastępcy, jak np. zrzeczenia się jego, przyznania i t. p. nie mają żadnego znaczenia, przeto jasną jest rzeczą, że brak porozumienia z oznajmującym spór pozbawia zastępcę możności skutecznego działania w sporze.

Zachodzi jednak pytanie, czy w następnym sporze o regres nie mógłby zawiadomiony powołać się na to nieuwzględnienie jego dzia-

żalności, spowodowane sprzeciwieniem się spór oznajmającego i uwolnić się od obowiązku do ewikeyi lub wynagrodzenia, wykazując, że pokonanie uprawnionego do regresu nastąpiło w skutek nieuwzględnienia jego środków zaczepnych lub odpornych, które chciał i mógł przedstawić, i nawet rzeczywiście przedstawił, których jednak prawną skuteczność udaremnił uprawniony do regresu swemi nieodpowiedniami i z działaniem zastępcy niezgodnemi czynnościami? Wedle prawa austr. w obec brzmienia § 931 u. c. na pierwszy rzut oka mogłoby się zdawać, że obowiązany do regresu otrzymawszy w sposób przepisany ustawą sądową zawiadomienie o sporze, nie jest w położeniu bronienia się podobnemi zarzutami w sporze regresowym. Odmówienie obowiązkanemu do regresu takiej obrony nie zgadzałoby się jednak—zdanem mem—z zasadą sżusżności i nie mogłoby leżeć w zamiarach prawodawcy. Zawiadomienie o sporze i żądanie zastępstwa nie jest bowiem tarczłą obronną dla uprawnionego do regresu po za którą tenże mógłby swobodnie działać na niekorzyść i oczywistą szkodę obowiązkanego, udaremniać swemi procesualnemi czynnościami skuteczność działalności zastępczej i pomocniczej obowiązkanego, i nie troszcząc się o wynik sporu w obec zapewnionego regresu—albo lekkomyślnem działaniem swem, albo też w porozumieniu z przeciwnikiem pozbawiać zawiadomionego możności skutecznego popierania sprawy. Postępowanie podobne spór oznajmającego nosiłoby na sobie znamiona zżej, woli lub niedbalstwa (*dolus* lub *culpa lata*), za które w każdym razie musiałby odpowiadać zawiadomionemu zastępcy. Dla tego też—zdanem mem—w podobnych przypadkach obowiązany do regresu wykazując nieprawidłowe postępowanie uprawnionego i spowodowane przez to pokonanie tegoż w sporze, mógłby uwolnić się od ciężącego na nim obowiązku do regresu.

Aby umożliwić zawiadomionemu zastępcy wejście w porozumienie z oznajmającym co do sposobu prowadzenia sprawy, a tem samem umożliwić mu przystąpienie do sporu w takim czasie, w którym otwartą jest droga do użycia wszelkich środków obronnych a względnie zaczepnych, — austr. prawodawstwo uważało za stosowne wypowiedzieć potrzebę powstrzymania toku sprawy głównej tak długo, dopóki wezwany do zastępstwa nie oświadczy się, czy zastępstwo przyjmuje lub nie“; uznano też wyraźnie „postępowanie takie za nieodpowiedne, gdyby żądający zastępstwa w spór się wdawał przedtem, nim wezwany złoży oświadczenie swe co do przyjęcia takowego“, i przepisano, iż „na tę przewłokę (jeśli nie jest rozmyślnie wywołaną) musi się zgodzić przeciwnik żądającego zastępstwa“ (Dekr. nad. z dnia 8 Lutego

1809 r. L. 882. Wessely L. 317). Zważywszy, że postanowienia ust. sąd. nie podają żadnego terminu, w którym wezwany do zastępstwa ma się oświadczyć co do przyjęcia lub nieprzyjęcia zastępstwa, ani też nie określają czasu, po upływie którego zastępstwo jako nieprzyjęte należałoby poczytać, — zważywszy dalej, że rostrzygnięcie kwestyi co do rozmyślnego spowodowania przewłoki jest nader trudnem, — niemniej zważywszy, że chcąc ocenić, czy zawiadomionemu daną była możność oświadczenia się w przedmiocie żadanego zastępstwa, — co najmniej należy wyczekiwać doręczenia mu odnośnego wezwania a względnie uchwały sądowej udzielającej mu oznajmienie sporu do wiadomości, — zważywszy wreszcie, że doręczenie takie połączone jest częstokroć z licznymi trudnościami przynoszącemi z sobą znaczną stratę czasu zwłaszcza, jeżeli rozchodzi się o stwierdzenie uskutecznionego doręczenia osobom pozostającym po za siedzibą sądu sprawy głównej; łatwo zrozumieć, dla czego oznajmienie sporu i żądanie zastępstwa w austr. praktyce służyło częstokroć jako środek do rozmyślnego przewleknięcia sprawy, chociaż zniesiono dekretem z d. 7 Października 1808 r. L. 864. Zb. ust. sąd. niefortunne postanowienie końcowego ustępu § 60 pow. ust. sąd. i chociaż przepisem § 51 zach. gal. ust. sąd. wyraźnie postanowiono, że spór o zastępstwo nie może zatamować w niczem biegu sprawy głównej.

Nadmienić wypada, iż zawezwany do zastępstwa mimo otrzymanego wezwania może nie złożyć żadnego oświadczenia co do przyjęcia lub nieprzyjęcia zastępstwa. Na ten przypadek ustawy austr. nie zawierają żadnego postanowienia wyraźnego, które byłoby nader pożądanem w obec przepisu pow. dekretu z d. 8 Lutego 1809 r. dozwalającego powstrzymaniu toku sprawy aż do oświadczenia się zawiadomionego. Zależy więc od uznania sądu, czyli niezłożenie oświadczenia ze strony zawiadomionego co do zastępstwa przypisać należy tegoż niechęci, czyli też tej okoliczności, że nie był w możności oświadczyć się w tej mierze, a sąd może ewentualnie odmówić żądającemu zastępstwa dalszej zwłoki w sprawie głównej, jeżeli nabędzie przekonania że zawiadomienie doszło należyście i dość wczesnie wezwanego do zastępstwa.

Nie potrzeba wykazywać, że oświadczenie co do przyjętego zastępstwa nie mieści w sobie przyznania obowiązku do ewikeyi lub wynagrodzenia, i że oświadczenie to nie przesądza w niczem kwestyi stosunku prawnego, jaki istnieje co do regresu między oznajmiałym spór a zawiadomionym, — nietylko bowiem pozasądowe przyznanie, jeżeli ma być uwzględnione w sporze musi nastąpić wyraźnie — i w tym

celu, aby mogło uwolnić przeciwnika od potrzeby powodzenia, których to znamion w oświadczeniu przyjętego zastępstwa niepodobna dopatrzeć, — ale nadto obowiązek do zastępstwa wynikać może także z takiego stosunku obligacyjnego, który nie przynosi z sobą obowiązku ani do ewikcyi, ani też do wynagrodzenia, jak to w § 39 nadmieniono.

Kończąc rozbiór nasz, nie pozostaje nam, jak w obec niedokładnych i nieodpowiednich postanowień austr. ust. sądowej o zastępstwie, — nadużywanych częstokroć do celów nie mających nic wspólnego z istotą interwencyi, dać wyraz nieodzownej potrzebie unormowania interwencyi w austr. procesie w sposób zgodny z wymogami nauki i odpowiadający rzeczywistemu celowi téj instytucyi.

SPIS RZECZY.

	<i>str.</i>
I. Uwagi ogólne o interwencyi i powody przemawiające za wprowadzeniem téj instytucyi do procesu.	
§ 1	1
§ 3	3
§ 4	6
II. Interwencya główna i uboczna jako dwie odrębne instytucye.	
§ 5	9
III. Kilka uwag o interwencyi głównej.	
§ 5	9
§ 6	12
§ 7	13
§ 8	15
§ 9	20
§ 10	10
IV. Interwencya mieszana.	
§ 11	24
V. Rozmaite definicye interwencyi.	
§ 12	26
VI. Pojęcie i prawna podstawa interwencyi ubocznej.	
§ 13	29
§ 14	31
§ 15	33
§ 16	34
VII. Podział interwencyi ubocznej.	
§ 17	39

VIII. Interwencya uboczna z powodu oddziaływania wyroku na
prawa trzeciego.

§ 18	44
§ 19	47
§ 20	50
§ 21	53
§ 22	56
§ 23	57
§ 24	59
§ 25	60
§ 26	61

IX. Stanowisko interwenienta w sporze w razie interwencyi
pierwszego rodzaju.

§ 27	65
§ 28	69
§ 29	71
§ 30	72
§ 31	73
§ 32	76
§ 33	80
§ 34	83

X. Interwencya z powodu odpowiedzialności w drodze regresu.

§ 35	84
§ 36	90
§ 37	93
§ 38	94
§ 39	98
§ 40	104
§ 41	106
§ 42	107
§ 43	112

XI. Stanowisko interwenienta w sporze w razie interwencyi dru-
giego rodzaju (z powodu odpowiedzialności w drodze regresu).

§ 44	115
§ 45	119

Sprostowanie ważniejszych pomyłek.

<i>Str.</i>	<i>w.</i>		<i>zamiast</i>	<i>czytaj</i>
1	1	z dołu	spornych	sporujących
4	29	„	Tita	Titia
„	27	„	Quaesitium	Quaesitum
10	12	„	Geruhte	Gerichte
„	11	„	anhängen	anhängig
12	14	„	impropria	impropria
13	16	„	zachodzi	rozchodzi się
17	13	„	po słowie „jeder“ dodać słowa „von ihnen, an den“	
17	10	„	annächts	zunächts
„	4	„	Benaut	Renaud
19	2	„	Benaut	Renaud
19	22	„	wyniesiony zresztą	wyniesiony. Zresztą
22	29	„	ipsus	ipsos
26	9	„	rozumując	rozumiejąc
22	27	„	jure	re
24	15	z góry	stron	stronom
28	1	z dołu	Reinhardt'a	Reinhardta
29	2	„	Censler	Gensler
„	12	z góry	uważają	uważając
32	10	z dołu	chojnym	chwiejnym
„	5	„	nast 32, 33	na str. 33
35	4	z góry	niedopuszczalną	niezaprzeczalną
36	5	z dołu	umowie	mowie
37	22	„	Pomiędzy	Powołany
38	4 i 5	z góry	interweniować	interwenienta
„	9	„	Wilmowskih	Wilmowski

II

<i>Str.</i>	<i>w.</i>		<i>zamiast</i>	<i>czytaj</i>
38	10	„	Struckmanna	Struckmann
„	5	z dołu	eversare	eversam
40	9	„	interwenienta	interwencya
41	15 i 16	z góry	interwenienta	interwenta
„	8	„	1882	1881
42	3, 4 i 5	„	interwenienta	interwenta
43	2	z łożu	wyraża	uważa
45	13	„	należyte	nienależyte
„	25	„	interwenienta	interwenta
45	27	z góry	wtedy	tedy
48	5	z dołu	Rellera	Kellera
49	3	„	doniosłowości	doniosłości
50	8	z góry	może	nie może
51	2	z dołu	z woli	w woli
52	„	„	capierat	capiant
53	7	„	de jud	de rejud
55	2	z góry	mandatu	mandato
56	10	z dołu	acto	actio
57	15	„	gasłe	zgasłe
60	2	z góry	w całości, interwencya .	w całości. Interwencya
„	3	z dołu	signis	si quis
59	11	„	uzyska	uzyskana
61	1	„	effecitur	efficitur
64	12	„	pomorsko szlązka	morawsko szlązka
66	13	„	Vertrage	Vortrage
„	6	„	w sporze i słusznie . . .	w sporze. Słusznie
67	30	„	Genslor	Gensler
„	1	„	postanawia	postanawiają
68	13	„	jednorazowość	jednorodzajowość
70	6	„	interwenient	interwent
71	5	„	uważa	zauważa
74	10	„	przystępującej	postępującej
75	29	„	des Nebeninterwenient.	des Nebeninterwenienten zum Gegner von Wirk- samkeit ist gilt, der Ne- beninterwenient
„	21	„	sporu możeby	sporu. Możeby
77	7	z góry	niekorzystną	korzystną
78	9	z dołu	z powodu	z prawem

III

<i>Str.</i>	<i>w.</i>		<i>zamiast</i>	<i>czytaj</i>
79	24	z góry	interwentów	interesentów
"	41	"	sich gegenseitig	„sich nicht gegenseitig“
85	2	"	Duntra	Duntze
85	21	"	oświadczenia	świadczenia
86	14	"	rękojmię	rękojmi
"	26	"	gdy	aby
91	1	z dołu	pewnego	ponownego
92	4	"	wyłączają	wyłącza
93	23	"	owa	ową
"	6	"	iż niemożebności	i z niemożebności
95	17	"	zdaje się	zdają się
"	4	"	bezpłatna	bezpotrzebna
96	18	"	ewikta	ewiktora
98	"	"	ma	może
104	3	"	Marlin	Martin
105	16	z góry	dania	dana
110	11	z dołu	1797	1787
	11	"	lit. c.	lit. e
111	11	"	interesowanych	interesowanymi
115	22	"	uzasadnionem	nieuzasadnionem
119	7	z góry	właściwem	własnem
125	1	"	powodzenia	dowodzenia
