

Jan Krajewski

Dopuszczalność zaskarżenia orzeczeń wpadkowych wydanych po raz pierwszy przez Sąd Wojewódzki jako rewizyjny

Palestra 15/6(162), 3-10

1971

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Dopuszczalność zaskarżenia orzeczeń wpadkowych wydanych po raz pierwszy przez Sąd Wojewódzki jako rewizyjny

W postępowaniu cywilnym istnieją dwa zasadnicze nurty: postępowanie główne, zmierzające do merytorycznego rozpoznania sprawy, oraz postępowanie incydentalne, wpadkowe, którego celem jest rozstrzygnięcie zagadnień wstępnych lub dodatkowych, wiążących się z powództwem.¹

Przyjęta w naszym prawie procesowym zasada dwuinstancyjności została w pełni zrealizowana jedynie w odniesieniu do postępowania głównego w tym rozumieniu, że w obecnym stanie prawnym pozew nie może być wniesiony do sądu drugiej instancji², a więc w konsekwencji sąd rewizyjny nie może rozpoznać sprawy po raz pierwszy. Zasady tej nie podważa możliwość wydania przez ten sąd orzeczenia reformatoryjnego, albowiem według wyraźnego przepisu kodeksu postępowania cywilnego działa on tutaj jako sąd rewizyjny (art. 390). Następuje tu — ze względów ekonomii procesowej — podstawienie się sądu rewizyjnego w miejsce sądu meriti, odbywa się to jednak w ramach funkcji rewizyjnej. W tych warunkach mimo wydania przez sąd odwoławczy wyroku merytorycznego, co z reguły należy do sądu pierwszej instancji, niedopuszczalność zaskarżenia takiego wyroku jest poza wszelką dyskusją. Potwierdza to zresztą wyraźnie ustawa, stanowiąc w art. 367, że rewizja przysługuje od wyroków sądu pierwszej instancji. Istota rzeczy sprowadza się więc nie do tego, że sąd odwoławczy orzekł merytorycznie, ale do tego, że ten sposób rozstrzygnięcia mieści się w granicach jego funkcji rewizyjnych. Ta właśnie okoliczność przesądza o niedopuszczalności zaskarżenia.

O ile jednak omawiane zagadnienie jest tak klarowne w odniesieniu do postępowania co do istoty sporu, o tyle mogą powstawać pewne wątpliwości w dziedzinie postępowania incydentalnego. Praktyka wykazuje, że wątpliwości te nie tylko zachodzą, ale że odżywiają co pewien czas, czego dowodem jest choćby fakt, iż Sąd Najwyższy w różnych okresach musiał wyjaśniać, na jakie orzeczenia incy-

¹ E. Waśkowski: Podręcznik procesu cywilnego, Wilno 1932, s. 254.

² Teoretycznie sądem pierwszej instancji mógłby być także Sąd Najwyższy. Wynika to z następującej redakcji art. 24 lit. e ustawy z dnia 15.II.1962 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 11, poz. 54): „Sąd Najwyższy wykonuje swe funkcje (...) przez rozpoznawanie innych spraw należących do jego właściwości na mocy przepisów postępowania sądowego lub ustaw szczegółowych”. Nie da się wykluczyć, że ustawy szczególne mogłyby przekazać pewne sprawy do rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy jako pierwszą instancję. Dotychczas nie ma takiej ustawy szczególnej ani u nas, ani w żadnym innym państwie socjalistycznym. Realnie problem ten występuje w sprawach karnych niektórych ustawodawstw. Por. S. Włodzka: Funkcje Sądu Najwyższego, Kraków 1965, s. 24.

dentalne sądu wojewódzkiego jako rewizyjnego nie przysługuje zażalenie³. Miarę trudności podnosi okoliczność, że sam Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 20 grudnia 1969 r.⁴ wypowiedział się za dopuszczalnością zaskarżenia postanowienia sądu wojewódzkiego, wyznaczającego do rozpoznania sprawy sąd w trybie przewidzianym art. 508 § 2 k.p.c.

Gdzie tkwi źródło tych wątpliwości?

Z istoty postępowania incydentalnego wynika, że spełnia ono tylko służebną rolę w stosunku do postępowania głównego. W szczególności nie powinno ono hamować biegu postępowania zasadniczego. Stąd też dość częste są wypadki, że sąd wojewódzki rewizyjny rozpoznaje pewne kwestie wypadkowe po raz pierwszy, tzn. że rozstrzyga o nich, mimo że nie były przedmiotem uprzedniego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji.

Orzeczenia wypadkowe wydawane po raz pierwszy przez sąd wojewódzki można podzielić na trzy omówione niżej grupy.

a) Do grupy pierwszej należy zaliczyć postanowienia wydawane w toku rozpoznawania sprawy, przy czym liczba ich jest stosunkowo duża. Dla ilustracji zagadnienia wystarczy przytoczyć kilka najbardziej reprezentatywnych spośród tych postanowień.

Stosownie do art. 76 interwencja uboczna może być wniesiona także przed sądem rewizyjnym. W razie zgłoszenia opozycji przeciwko wstąpieniu interwenienta sąd rewizyjny, w uwzględnieniu opozycji, wydaje postanowienie o niedopuszczeniu interwenienta do udziału w sprawie (art. 78 § 2). Gdyby takie postanowienie wydał sąd pierwszej instancji, interwenientowi przysługiwałoby na nie zażalenie (art. 394 § 1 pkt 3).

Według art. 115 w razie złożenia wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych dopiero w sądzie rewizyjnym, sąd ten może rozpoznać wniosek i zależnie od oceny wniosek uwzględnić lub oddalić. Na oddalenie zaś takiego wniosku przez sąd pierwszej instancji przysługuje zażalenie (art. 394 § 1 pkt 2).

Artykuł 735 dopuszcza możliwość zabezpieczenia powództwa dopiero przez sąd wojewódzki rewizyjny. Na postanowienie zaś sądu pierwszej instancji w sprawie zarządzenia tymczasowego przysługuje zażalenie (art. 741).

Sąd rewizyjny wojewódzki może też skazać na grzywnę świadka (art. 274 w związku z art. 385 § 2), biegłego (art. 287 w związku z art. 385 § 2), osobę trzecią w razie nieuzasadnionej odmowy przedstawienia dokumentu (art. 251 w związku z art. 385 § 2) oraz stronę (art. 429 w związku z art. 385 § 2). Postanowienia w tym względzie wydane przez sąd pierwszej instancji są zaskarżalne (art. 394 § 1 pkt 5).

W myśl art. 510 § 1 zainteresowany może wziąć udział w każdym stanie sprawy, a więc również w trakcie postępowania rewizyjnego, przy czym na postanowienie sądu pierwszej instancji odmawiające dopuszczenia do wzięcia udziału w sprawie przysługuje zażalenie (art. 510 § 1)⁵.

³ W orzeczeniu z dnia 4.V.1956 r. 4 CZ 78/56 (OSN 1956, poz. 119) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że od żadnego orzeczenia sądu rewizyjnego nie przysługuje środek odwoławczy, a więc również wtedy, gdy dotyczy ono kwestii, która nie była przedmiotem rozpoznania sądu pierwszej instancji (np. postanowienie sądu rewizyjnego wymierzającego grzywnę). Por. też orz. SN: z dnia 27.VII.1962 r. 3 CR 13/62 — RPEiS 4/62/303; z dnia 13.IX.1962 r. 1 CZ 121/62 — OSNCP 7—8/63/174; z dnia 2.XII.1965 r. II CZ 100/65 — OSNCP 5/66/87.

⁴ Orzec. w sprawie I CZ 120/69, OSNCP 1970, poz. 185.

⁵ Wypadków wydania takich postanowień jest znacznie więcej (np. art. 173, 182, 350 § 3, 405, 781).

Wybrane przykładowo postanowienia rozstrzygają o istotnych dla uczestników postępowania kwestiach, a w wypadku skazania na grzywnę dotyczą nawet dóbr osobistych. Waga skutków przytoczonych orzeczeń zmusza do refleksji na wypadek nie podlegającego kontroli błędu sądu rewizyjnego. Nietrudno wyobrazić sobie sytuację osoby bezpodstawnie skazanej na grzywnę przez sąd rewizyjny — bez perspektywy korektury błędnego orzeczenia. Przedstawione względy mogłyby przemawiać za dopuszczalnością zaskarżenia tych postanowień. Z obawy przed niedopuszczalnością skutków błędnych orzeczeń sądu rewizyjnego rodzi się zapewne tendencja do takiej interpretacji odpowiednich przepisów, aby dała się z nich wydedukować możliwość odwołania. Uzasadnienie odmiennego zdania twierdzeniem, że przecież i Sąd Najwyższy wydaje niekiedy postanowienia rozstrzygające po raz pierwszy w pewnych kwestiach, a od jego rozstrzygnięć na pewno nie ma odwołań, jest nieprzekonywujące ze względu na różność wchodzących w grę sytuacji.

Przed wszystkim postanowień tych Sąd Najwyższy wydaje o wiele mniej niż sąd wojewódzki rewizyjny, gdyż konstrukcja odpowiednich przepisów jest tego rodzaju, że kwestie, które mogą być rozstrzygane przez sąd wojewódzki, wyłączone są spod kompetencji Sądu Najwyższego. Tak np. sąd wojewódzki rewizyjny może zabezpieczyć powództwo (art. 735), Sądowi Najwyższemu zaś nie wolno tego dokonać. Po wtóre, z racji kwalifikacji sędziów i większej koncentracji na kwestiach prawnych możliwość rażących błędów przed Sądem Najwyższym jest mniejsza. Wreszcie o ile niemożność kontroli orzeczeń Sądu Najwyższego jest absolutnie zrozumiała, o tyle ten sam argument w odniesieniu do sądu wojewódzkiego jako drugiej instancji jest mniej przekonujący właśnie dlatego, że istnieje organ, który mógłby dokonać kontroli orzeczenia. Wagę problemu podnosi ponadto okoliczność, że od żadnego z tych postanowień nie przysługuje rewizja nadzwyczajna, nie są to bowiem postanowienia kończące postępowanie w sprawie (art. 417 § 1)⁶.

Są to jednak argumenty, które nie znajdują oparcia w obowiązującym kodeksie postępowania cywilnego. Odrzucić należy, jako pozbawione jakiegokolwiek podstawy jurydycznej, rozumowanie, że w przedstawionych sytuacjach sąd wojewódzki rewizyjny działa jako sąd pierwszej instancji. Przytoczone przepisy wyłączają jakąkolwiek w tym względzie wątpliwość. Przekonuje o tym chociażby treść art. 115: „Wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych zgłoszony po raz pierwszy w postępowaniu rewizyjnym, sąd rewizyjny może przekazać (...)”. Sąd wojewódzki, który rozpoznaje rewizję, pozostaje sądem rewizyjnym zawsze, choćby pewne kwestie rozpoznawał po raz pierwszy. Wewnętrzna sprzeczność zawiera twierdzenie, że sąd rewizyjny może być jednocześnie i sądem odwoławczym, i sądem pierwszej instancji. Istota rzeczy tkwi w tym, że ze względów ekonomii procesowej ustawa pozwala mu na merytoryczne orzekanie w określonych kwestiach. Nie zmienia to w niczym jego charakteru. Potwierdzenie tej tezy zawiera art. 17 prawa o ustroju sądów powszechnych, który wyraźnie rozgranicza funkcje pierwszoinstancyjne sądu wojewódzkiego od jego funkcji jako sądu drugiej instancji.

Poza względem ekonomii procesowej, u podstaw omawianego uregulowania ustawowego leżało niewątpliwie zaufanie do kwalifikacji prawniczych sędziów sądu wojewódzkiego oraz ich dużego doświadczenia życiowego.

Są to argumenty ważne i dlatego obecne uregulowanie nie nasuwa nawet refleksji *de lege ferenda*.

b) Szczególna sytuacja zachodzi na tle instytucji wznowienia postępowania. Na

⁶ J. Krajewski: Dopuszczalność rewizji nadzwyczajnej od postanowień i zarządzeń, PIP z 1964 r., nr 9, s. 309.

podstawie art. 405 do wznowienia postępowania właściwy jest sąd, który wydał zaskarżony wyrok, a gdy zaskarżono wyroki różnych instancji — sąd instancji wyższej. Jeżeli zatem sprawa należąca do kompetencji rzeczowej sądu powiatowego przeszła na skutek rewizji do postępowania rewizyjnego przed sądem wojewódzkim, to ten ostatni dość często będzie właściwy do rozpoznania skargi o wznowienie postępowania.⁷

W razie stwierdzenia braku wymagań przewidzianych art. 410 § 1 skarga o wznowienie ulega odrzuceniu, przy czym właściwe postanowienie wyda sąd wojewódzki rewizyjny, jeżeli jest on właściwy do rozpoznania tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Wyłania się wówczas problem dopuszczalności zaskarżenia tego postanowienia. Pozytywną w tym względzie odpowiedź uzasadnia się argumentem, że sąd wojewódzki działał tu jako sąd pierwszej instancji, a ponadto że strona w tak poważnej kwestii nie może być pozbawiona instancji kontrolnej. Są to znowu argumenty oderwane od obowiązującego stanu prawnego. Pewnego oparcia dla nich można szukać w wypowiedziach tych przedstawicieli doktryny, którzy uważają, że postępowanie ze skargi o wznowienie nie stanowi dalszego ciągu postępowania zaskarżonego prawomocnym wyrokiem, ale że jest ono nowym odrębnym postępowaniem⁸. Podstawowy argument mający uzasadniać to stanowisko można wyprowadzać z art. 406 stanowiącego, że do postępowania ze skargi o wznowienie stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, a ponadto ze sformułowania art. 412 § 1, że „sąd rozpoznaje sprawę na nowo (...)”.

Przyjęcie takiej konstrukcji mogłoby usprawiedliwiać pogląd, że sąd wojewódzki rewizyjny działa w tym zakresie jak sąd pierwszej instancji. Poglądu tego nie można jednak podzielić, skoro skarga o wznowienie dotyczy tego samego rozstrzeżenia, w wypadku zaś uchylenia orzeczenia nie ponawia się całego postępowania dowodowego; poza tym nie może być ona utożsamiana z pozwem. Trafniejsze wydaje się zapatrywanie, że postępowanie o wznowienie postępowania stanowi kontynuację zakończonego prawomocnym orzeczeniem postępowania, że stanowi ono nadzwyczajne stadium tego samego postępowania⁹. Słusznie też podkreślono w literaturze, że właściwość funkcjonalna sądu odwoławczego do rozpoznania skargi o wznowienie postępowania jest refleksem właściwości funkcjonalnej do rozpoznawania zwyczajnych środków odwoławczych¹⁰.

Treść art. 412 § 1 należy rozumieć w ten sposób, że jest to ponowne rozpoznanie tej samej sprawy. Przy takim założeniu brak podstaw do twierdzenia, że sąd rewizyjny wojewódzki, odrzucając skargę o wznowienie postępowania, działa jako sąd pierwszej instancji. Nie może tu być zresztą inaczej, skoro stosownie do art. 412 władny on jest rozstrzygnąć skargę merytorycznie, a cytowany przepis nazywa go

⁷ W świetle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23.I.1967 r. III CZP 87/66 (OSNCP 1967, poz. 117) sytuacja taka zachodzi:

1) jeżeli skargę oparto na podstawach z art. 403 § 2, sąd rewizyjny jest właściwy zawsze;
2) jeżeli zaś skargę oparto na pozostałych podstawach, sąd rewizyjny jest właściwy tylko wtedy, gdy dana podstawa zaistniała wyłącznie przed nim lub też przed sądami obu instancji.

⁸ Kodeks postępowania cywilnego — Komentarz, t. I, pod redakcją Z. Resicha i W. Siedleckiego, Warszawa 1969, s. 649. Identycznie kształtuje się tu problem, jeśli chodzi o rewizję nadzwyczajną. Tu jednak przemawia za tym pogląd o kontynuacji postępowania. Por. też J. K r a j e w s k i: Nadzór judykacyjny nad prawomocnymi orzeczeniami w polskim procesie cywilnym, Toruń 1963, s. 118 i nast.

⁹ M. S a w c z u k: Wznowienie postępowania cywilnego, Lublin 1963 r., s. 304.

¹⁰ S. W ł o d y k a: Funkcje Sądu Najwyższego, Kraków 1965, s. 70.

wyraźnie sądem rewizyjnym. Można *de lege ferenda* rozważać prawidłowość uregulowania, które w tak ważnej kwestii pozbawia stronę drugiej instancji, ale *de lege lata* trzeba stwierdzić, że na postanowienie sądu wojewódzkiego jako rewizyjnego odrzucającego skargę o wznowienie postępowania nie przysługuje zażalenie.¹¹

c) Specjalną grupą przepisów, na podstawie których sąd wojewódzki drugiej instancji wydaje po raz pierwszy postanowienie wpadkowe w sprawie, są art. 52, 44 i 508 § 2. Według art. 52 jeżeli sąd powiatowy z powodu braku dostatecznej liczby sędziów nie może wydać postanowienia o wyłączeniu sędziego, rozstrzygnięcie w tej materii należy do sądu nad nim przełożonego. Przepisy art. 44, 508 § 2 dotyczą tzw. właściwości delegacyjnej i upoważniają sąd przełożony do wyznaczenia „innego sądu” do rozpoznania sprawy zamiast właściwego — w sytuacjach w tych przepisach przewidzianych. Charakterystyczną cechą cytowanych przepisów jest to, że nie regulują one ubocznych kwestii związanych z postępowaniem głównym, nie drażą w głąb samej sprawy, natomiast dotyczą kwestii zewnętrznych, działają jakby na marginesie sprawy. Są to przepisy o charakterze ustrojowym. Odmienność wydanych na ich podstawie postanowień — w odróżnieniu od omówionych już wyżej orzeczeń wpadkowych — polega na tym, że nie mogą one być nigdy wydane przez sąd pierwszej instancji. Sąd rewizyjny nie zastępuje tu sądu pierwszej instancji.

Okoliczność, że wydane na podstawie art. 52, 44, 508 § 2 postanowienia mogą być wydane wyłącznie przez sąd rewizyjny, może skłaniać do twierdzenia, że sąd ten orzeka w pierwszej instancji, a w konsekwencji — że na te postanowienia przysługuje zażalenie. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 20 grudnia 1969 r. I CZ 120/69¹² stwierdzając, że na postanowienie sądu wojewódzkiego wyznaczającego do rozpoznania sprawy „inny sąd” zamiast właściwego (art. 508 § 2) przysługuje zażalenie. Wychodząc z zawartych w art. 394 § 1 założeń, że zażalenie przysługuje na postanowienie sądu pierwszej instancji, Sąd Najwyższy stwierdził, iż w razie przyjęcia poglądu o działaniu sądu wojewódzkiego jako rewizyjnego zażalenie na wydane w trybie art. 508 § 2 postanowienie nie przysługiwałoby. W rzeczywistości jednak omawiane postanowienie nie ma takiego charakteru, gdyż sąd wojewódzki nie rozpoznaje środka odwoławczego od orzeczenia sądu niższego, ale działa jako sąd przełożony, tzn. hierarchicznie wyższy. Z tego względu wyrażona w art. 394 § 1 zasada ograniczająca dopuszczalność zażalenia nie odnosi się do postanowień wydanych na podstawie art. 508 § 2 i 52 k.p.c.

Zarówno teza, jak i uzasadnienie powyższego orzeczenia budzą zastrzeżenia.

W rozważaniach nad trafnością przytoczonego poglądu Sądu Najwyższego wydaje się celową rzeczą przypomnienie, jak kształtował się problem zaskarżalności postanowień określających właściwość delegacyjną na tle dawnego k.p.c., gdyż cytowane przepisy zostały recypowane z uchylonego kodeksu i mają swoją historię równie starą jak on. Sięgnięcie do tekstu dawnego kodeksu może być mało przydatne z punktu widzenia wykładni tych przepisów, a to ze względu na daleko idące zmiany co do zasad i założeń nowego kodeksu, jednakże może się przyczynić do wyjaśnienia ich istoty i celu, a w konsekwencji — lepszego oświetlenia i zrozumienia istniejących wątpliwości.

W dawnej procedurze zagadnienie właściwości delegacyjnej regulowały: na gruncie procesu — art. 49, a w postępowaniu niespornym — art. 9 k.p.n. Oba te prze-

¹¹ Taki też pogląd wyraził Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 2.XII.1965 r. II CZ 100/65, OSNCP 1966, poz. 87.

¹² OSNCP z 1970 r., nr 10, poz. 185.

pisy zawierały jednobrzmiące paragrafy drugie stanowiące, że od wyznaczenia sądu nie ma środka odwoławczego. Niedopuszczalność środka odwoławczego od tych postanowień tłumaczono w literaturze małą ich doniosłością¹³ oraz niedopuszczeniem do zwłoki w biegu procesu.¹⁴

Skreślenie paragrafów drugich obu cytowanych przepisów ustawą z dnia 20 lipca 1950 r.¹⁵ nie oznaczało bynajmniej, że dopuszczalna jest zaskarżalność tych postanowień, stanowiło natomiast konsekwencję przyjęcia w noweli lipcowej nowych założeń co do dopuszczalności zażalenia. W ustawie sprzed 20.VII.1950 r. istniała w tym zakresie generalna zasada, że zażalenie przysługiwało na każde postanowienie sądu pierwszej instancji z wyjątkiem tych, co do których kodeks wyłączał ten środek odwoławczy¹⁶. Jeżeli zatem ustawodawca chciał wyłączyć zażalenie na postanowienia wyznaczające sąd, to musiał to zaznaczyć w sposób wyraźny. Nowela lipcowa, podobnie jak obowiązujący kodeks, przyjęły odmienną zasadę, a mianowicie że zażalenie jest dopuszczalne jedynie w wypadkach, w których ustawa wyraźnie je przewiduje. Istnienie w tym układzie zastrzeżeń zawartych w dawnym art. 49 § 2 k.p.c. i art. 9 § 2 k.p.n. stało się bezprzedmiotowe.

Drobny ten problem nie był — rzecz zrozumiała — przedmiotem głębszego zainteresowania literatury i orzecznictwa po noweli lipcowej. Niemniej jednak można odnotować dwie negatywne w tym względzie wypowiedzi. Autorzy pracy „Postępowanie cywilne”¹⁷, w krótkiej i bez bliższej argumentacji podanej wypowiedzi, stwierdzają wyraźnie, że na postanowienie wydane w tym zakresie nie przysługuje zażalenie.

Identyczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 16 czerwca 1955 r.¹⁸ stwierdzając, że sąd wojewódzki działa tu jako sąd drugiej instancji.

Nie wydaje się, aby treść, istota i cel przepisów art. 44 i 508 § 2 uległy zmianie w świetle nowych zasad i założeń obowiązującego kodeksu postępowania cywilnego. Już więc choćby ten wzgląd przemawia przeciwko zmianie przez Sąd Najwyższy swego dotychczasowego stanowiska, a to tym bardziej, że krótkie uzasadnienie postanowienia z dnia 20 grudnia 1969 r. nie zbija dawniej podnoszonej argumentacji i nie wysuwa nowych przekonywających argumentów.

Podstawowy argument za słusznością wysuniętej tezy płynie, zdaniem Sądu Najwyższego, stąd, że sąd wojewódzki nie rozpoznaje w trybie art. 508 § 2 środka odwoławczego od orzeczenia sądu niższej instancji, lecz działa jako sąd hierarchicznie wyższy. Wadliwość tej tezy polega na tym, że zaciera ona różnicę pomiędzy sądem „wyższym” a sądem „przełożonym”, gdy tymczasem kodeks dystynkcji tej wyraźnie przestrzega. W art. 200 § 2, traktującym o przekazaniu sprawy z powodu niewłaściwości, kodeks używa zwrotu: „sąd, któremu sprawa została przekazana, jest związany postanowieniem o przekazaniu. Nie dotyczy to wypadku przekazania sprawy sądowi wyższego rzędu”.

Z kontekstu cytowanego przepisu wynika wyraźnie, że dystynkcja: „sąd niższy” —

¹³ J. J. Litauer: Kodeks postępowania niespornego (Księga I — Część ogólna), Łódź 1946, s. 26.

¹⁴ L. Peiper: Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, t. I, Kraków 1934, s. 163.

¹⁵ Dz. U. Nr 38, poz. 349.

¹⁶ W. Miszewski: Proces cywilny w zarysie, część pierwsza, Warszawa—Łódź 1946, s. 325.

¹⁷ J. Jodłowski, W. Siedlecki: Kodeks postępowania cywilnego — Część ogólna, Warszawa 1958, s. 218.

¹⁸ Orzec. SN w sprawie 1 CZ 78/55, OSNCP 1957, poz. 69.

„sąd wyższy” zachodzi tylko na gruncie właściwości rzeczowej; sądem niższym jest sąd powiatowy, wyższym sąd wojewódzki jako pierwsza instancja. Inna jest natomiast treść art. 508 § 2: tutaj ustawa używa pojęcia „sąd przełożony”. Przełożonym zaś jest ten sąd, który sprawuje nadzór judykacyjny nad sądem podległym. Nie ulega wątpliwości, że takim sądem w stosunku do sądu powiatowego jest sąd wojewódzki rewizyjny¹⁹.

Nie można też podzielić poglądu, że sąd wojewódzki rewizyjny może działać raz jako sąd wyższej instancji, a innym razem jako sąd instancji pierwszej, bo wówczas zbędne byłoby wprowadzenie rozgraniczenia właściwości funkcjonalnej pomiędzy sądem wojewódzkim orzekającym w pierwszej instancji (wydział II) a sądem rewizyjnym (wydział III).

W istocie postanowień wpadkowych i w zasadzie ekonomii procesowej szukać należy źródła uregulowania powierzającego rozpoznanie określonych zagadnień incydentalnych sądowi drugiej instancji. Trzeba bowiem zauważyć, że sądem przełożonym w stosunku do sądu wojewódzkiego jest Sąd Najwyższy, który również może orzekać na tle art. 508 § 2 i 44. Potwierdza to tezę, że sąd wojewódzki orzekający na podstawie art. 508 § 2 działa jak sąd drugiej instancji. Przyjęta zaś w naszym procesie zasada dwuinstancyjności sprzeciwia się możliwości zaskarżenia orzeczeń sądów wojewódzkich jako drugiej instancji do Sądu Najwyższego. Ustanawiając sądy wojewódzkie odwoławcze jako sądy instancji ostatniej, ustawodawca zdawał sobie sprawę, że z natury rzeczy Sąd Najwyższy będzie reprezentował wyższy od nich poziom, nie uznał jednak za możliwe i potrzebne poddania ich orzecznictwa kontroli Sądu Najwyższego przy pomocy zwykłych środków odwoławczych.

Zresztą w dziedzinie orzeczeń wpadkowych nie zachodziła taka potrzeba, gdyż wiele z nich ma charakter tymczasowy, inne zaś dotyczą tak drobnych kwestii, że o rażącym błędzie ze strony sądu wojewódzkiego trudno myśleć, dla odosobnionych zaś wypadków nie warto podważać słusznej zasady w myśl rzymskiej paremii: *de minimis ne curat praetor*. Możliwość błędu lub nawet dowolności na tle postanowienia o wyznaczeniu innego sądu na podstawie art. 508 § 2 nie pociąga za sobą większych ujemnych skutków, może utrudnić obronę ze względu na większą odległość uczestników postępowania od sądu wyznaczonego, może też zwiększyć koszty postępowania. Nie są to jednak argumenty uzasadniające wprowadzenie odstępstw od zasady dwuinstancyjności.

Stanowiska Sądu Najwyższego nie dałoby się również obronić w świetle innych reguł rządzących dopuszczalnością zażalenia. W myśl art. 394 § 1 zażalenie przysługuje bądź na postanowienie kończące postępowanie, bądź na postanowienia taksonownie wymienione w ustawie. Na podstawie przyjętej przez kodeks klasyfikacji postanowień, orzeczenia wyznaczającego sąd nie da się zaliczyć do postanowień kończących postępowanie. Za takie bowiem uważa się te z nich, które kończą postępowanie w tym znaczeniu, że wydanie orzeczenia co do istoty sprawy jest niemożliwe, jak np. postanowienie odrzucające pozew lub umarzające postępowanie²⁰. Są to zatem postanowienia, które kończą całą sprawę, tak że nie może ona być przedmiotem dalszego rozpoznania przez sąd. W przeciwieństwie do tego postanowienie wyznaczające sąd kończy tylko pewien fragment w sprawie, ale nie

¹⁹ Zagadnienie to nigdy nie budziło wątpliwości w literaturze. Por. np. M. Allerhand: Kodeks postępowania cywilnego. Lwów 1932 r., s. 63; J.J. LitaUER: Komentarz do procedury cywilnej. Warszawa 1933 r., s. 30.

²⁰ J. K r a j e w s k i: Orzeczenia sądowe oraz koszty procesu, Centralne Zaoczne Studium Nowego Prawa Procesowego, Katowice 1965/66, s. 32.

kończy całej sprawy²¹. Trzeba tu wyraźnie podkreślić, że kodeks nie mówi o postanowieniu kończącym, ale o postanowieniu kończącym postępowanie „w sprawie”.

Orzeczenie wyznaczające inny sąd nie podpada też pod żaden z wypadków zawartych w punktach 1—11 art. 394 § 1. W szczególności nie dałoby się podciągnąć tego postanowienia pod pojęcie „orzeczenia o przekazaniu sprawy”, od którego art. 394 § 1 pkt 2 dopuszcza zażalenie. Ani art. 508 § 2, ani art. 44 nie posługują się pojęciem „przekazania”, ale używają terminu „wyznaczenie”. Pomiedzy tymi pojęciami nie można stawiać znaku równości, gdyż są to terminy wykazujące różnice nie tylko od strony semantycznej, ale różna jest też ich treść. Okoliczność, że wyznaczenie prowadzi w efekcie do technicznego przekazania akt sądowi wyznaczonemu, nie usprawiedliwia twierdzenia o zamiennym traktowaniu przez ustawodawcę tych pojęć. Przeciwnie, używanie obok siebie tych pojęć od lat kilkudziesięciu mimo nowelizacji i przebudowy kodeksu świadczy o tym, że ustawa utrzymuje zachodzącą między nimi dystynkcję.

Rozważania powyższe prowadzą do wniosku, że w aktualnym stanie prawnym na żadne postanowienia wydane przez wydział rewizyjny sądu wojewódzkiego nie przysługuje zażalenie do Sądu Najwyższego.

²¹ Również na tle kodeksu postępowania cywilnego przed dn. 20.VII.1950 r. postanowienia tego nie zaliczano do kończących postępowanie. Por. M. Allershand: Oznaczenie sądu właściwego przez Sąd Najwyższy, *Polski Proces Cywilny* z 1934 r., s. 300.

ANDRZEJ KUBAS

Roszczenie o wstrzymanie budowy (art. 347 k. c.)

1. Artykuł 347 k.c., podobnie jak i pozostający z nim w pewnym związku art. 439 k.c., nie miał swojego odpowiednika w prawie zunifikowanym¹. Przepis ten, tzn. art. 347 k.c., nawiązuje do unormowania zawartego w § 340—342 k.c.a., mającego, jak większość instytucji prawa cywilnego, swój rzymski rodowód².

¹ Odpowiednikiem art. 439 k.c. był do pewnego stopnia art. 151 § 2 k.z., jednakże ten ostatni przepis miał znacznie skromniejszy zakres.

² R. Sohm: *Instytucje, historia i system rzymskiego prawa prywatnego*, cz. II (prawo rzeczowe i zobowiązania), Warszawa 1925, s. 313; R. Taubenschlag: *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 1955, s. 156, 157; E. Till: *Wykład prawa rzeczowego austriackiego*, t. II, dz. I, nauka o prawie własności, Lwów 1912, s. 298—300; F. Zoll: *Prawo cywilne*, t. I, część ogólna (opracowane głównie na podstawie przepisów obowiązujących w Małopolsce), Poznań 1931, s. 320—322; S. Wróblewski: *Powszechny austriacki kodeks cywilny*, cz. I, Kraków 1914, s. 281; A. Ehrenzweig: *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, Sachenrecht, Wien 1923, s. 103; J. Ignatowicz: *Ochrona posiadania*, Warszawa 1963, s. 144, 145. Wedle k.c.a. — podobnie jak i w naszym prawie — roszczenie o wstrzymanie budowy, uregulowane zresztą znacznie bardziej szczegółowo niż w kodeksie cywilnym, miało charakter posesoryjny. W prawie rzymskim natomiast *operis novi nuntiatio* była skargą petytoryjną. Por. cyt. wyżej literaturę.